NEUQUEN, 16 de mayo de 2017.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"ROSA ELVIO ARIEL CONTRA GALENO ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO CON ART."** (Expte. Nº 500.885/2013), venidos en apelación del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO LABORAL NRO. 1 a esta **Sala III** integrada por el Dr. Fernando Marcelo **GHISINI** y el Dr. Marcelo J. **MEDORI,** con la presencia del Secretario actuante Dr. Oscar **SQUETINO** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, el **Dr. Ghisini** dijo:

I.- La sentencia definitiva de primera instancia (fs. 129/133) condena a la Aseguradora de Riesgos del Trabajo a abonar al actor, la suma de **$145.265,69** en concepto de accidente de trabajo Ley N° 24.557, con más los intereses desde la fecha del infortunio (28 de diciembre de 2011) y hasta su efectivo pago, aplicando la tasa activa del BPN SA, y le impone las costas a la demandada vencida.

Esa sentencia del 03/10/2016, que hace lugar a la demanda laboral, al tener en cuenta la fecha de ocurrencia del siniestro (28/12/2011), considera que la cuestión debe ser resuelta bajo el amparo de las normas del Decreto N° 1694/09 y practica la liquidación conforme el art. 14 de la Ley de Riesgos del Trabajo.

Tiene en consideración que al existir una diferencia en el porcentaje de incapacidad fijado por la Comisión Médica (27,40%) y lo dictaminado en la pericia médica de fs. 111/112 (26%) y en la psicológica de fs. 97 (30% VTO); al utilizar el sistema de incapacidad residual (100% - 30% de incapacidad psicológica, aplica sobre el 70% restante el 26% de la incapacidad derivada de la afección de la rodilla izquierda, lo cual arroja un **51,8%**), al que le deduce lo ya abonado en sede administrativa (27,40), y llega a **24,40%**. Toma el importe que resulta de la fórmula del art. 14 2.b) de la LRT (53 veces el valor mensual del ingreso base -$6.569,03-

multiplicado por 65 dividido 38 (1,71) y aplicado el 24,40% llega a la cifra de $145.265,69.

II.- El fallo es apelado y fundado por la parte actora, en la pieza procesal que corre agregada a fs. 138 y vta.

Agravios de la parte actora

Cuestiona la sentencia porque el juez de grado sólo liquida la indemnización de acuerdo con la fórmula del art. 14.2.b de la Ley 24.557, y a pesar de establecer que la incapacidad del actor asciende a un 51,8%, omite otorgarle el rubro previsto por el art. 11, inc. 4. de la Ley 24.557, cuyo monto es de $80.000.

Argumenta, que al resultar la minusvalía superior al 50% resulta de puro derecho la aplicación de la citada norma.

Corrido el pertinente traslado del recurso, la parte demandada no lo contesta.

III.- Ingresando al examen del único planteo formulado por la parte actora, debo decir que le asiste razón cuando critica la omisión en que ha incurrido el juez de grado, al no incorporar la indemnización establecida por el art. 11.4 de la Ley de Riesgos del Trabajo.

En efecto, si bien el a quo ha deducido del porcentaje de incapacidad asignado al actor a través de las pericias realizadas en autos (médica y psicológica) la disminución de la capacidad laborativa asignada por la Comisión Médica y reparada económicamente por la aseguradora, lo cierto es que el trabajador presenta una incapacidad total del **51,8%**, y las partes no han cuestionado este extremo de la sentencia de primera instancia.

Consecuentemente, al tener en cuenta el porcentaje total de incapacidad (51,8%), le corresponde al demandante el cobro de la prestación adicional prevista en el art. 11 apartado 4), que conforme art. 1° del Decreto N°

1.694/2009 –de aplicación a los presentes, lo cual llega firme a la Alzada-, asciende a la suma de $80.000.

En mérito a lo antedicho propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de apelación de la parte actora, y modificar también el resolutorio recurrido, aumentando el capital de condena, el que se fija en la suma de $225.265,69.

Las costas por la actuación en la presente instancia se imponen a la demandada en su calidad de vencida.

Tal mi voto.

El Dr. Marcelo J. **MEDORI** Dijo:

Por compartir la línea argumental y solución propiciada en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, esta **Sala III**,

RESUELVE:

1.- Modificar la sentencia de fecha 3 de octubre de 2016, elevando el capital de condena a la suma de PESOS DOSCIENTOS VEINTICINCO MIL DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO CON SESENTA Y NUEVE CENTAVOS (225.265,69), conforme los considerandos respectivos que integran este pronunciamiento.

2.- Imponer las costas de Alzada a la demandada en su calidad de vencida (art. 17 ley 921).

3.- Regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta Alzada, en el 30% de lo fijado a los que actuaron en igual carácter en la instancia de grado (art. 15 LA).

4.- Regístrese, notifíquese y, oportunamente, vuelvan los autos al juzgado de origen.

Dr. Fernando Marcelo Ghisini - Dr. Marcelo Juan Medori
Dr. Oscar Squetino - SECRETARIO