

## ACUERDO

En la ciudad de Ushuaia, capital de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, a los 16 días del mes de mayo del año dos mil veintitrés, se reúnen en acuerdo Ordinario los miembros del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, Señores Jueces María del Carmen Battaini, Javier Darío Muchnik, Carlos Gonzalo Sagastume, Ernesto Adrián Löffler y Señora Jueza Edith Miriam Cristiano, para dictar pronunciamiento en el recurso interpuesto en los autos caratulados **“Madera, Melisa Daiana c/ Swiss Medical A.R.T. S.A. s/ Accidente de Trabajo”** — Expediente Número 2951/22 - STJ - SR.

### ANTECEDENTES:

I. La Sala Civil de la Cámara de Apelaciones del Distrito Judicial Sur rechazó el recurso de la actora, manteniendo la decisión de su instancia anterior que declaró la falta de legitimación pasiva —ver fojas 294/297—.

Para así resolver tuvo en consideración que la actora conocía su dolencia con anterioridad al traspaso de la cobertura a la aquí aseguradora demandada.

II. La demandante interpuso recurso extraordinario de casación —id. 259689—.

En prieta síntesis, se agravia por el momento a partir del cual considera que su parte tuvo conocimiento del carácter invalidante de su enfermedad.

III. La demandada contestó el traslado —id. 275469— y la Cámara concedió el recurso a fojas 305/306.

IV. Conferida la vista al Señor Fiscal ante esta instancia, dijo que debe hacerse lugar al recurso —ver fojas 315/318—.

Según constancias de fojas 321/323 la actuación de la Señora Jueza Edith Miriam Cristiano se encuentra consentida.

Efectuado el sorteo del orden de votación y tras deliberar se decide tratar las siguientes

### **CUESTIONES**

**Primera:** *¿Cabe hacer lugar al recurso interpuesto?*

**Segunda:** *¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?*

#### **A la primera cuestión la Señora Juez Battaini dijo:**

I. La instancia de mérito declaró la falta de legitimación de Swiss Medical ART S.A. en tanto comenzó a cubrir el riesgo por los accidentes de trabajo de quien fuera empleadora de la accionante con posterioridad a la primera manifestación invalidante. Para alcanzar esa conclusión hizo un examen de las probanzas de autos.

La actora sostiene que fue absurdamente apreciada la prueba.

Antes de examinar el recurso descarto que lo aquí resuelto carezca de definitividad. Es cierto que la falta de legitimación de la accionada permitiría demandar a quien se tenga por legitimada pero, también lo es,

que la acción contra la aquí demandada ya no podrá discutirse en el futuro.

II. El decisorio sostuvo que debe computarse el momento a partir del cual el empleado tiene pleno conocimiento de hallarse incapacitado y que esta situación guarda relación con el trabajo que lleva a cabo —ver fojas 295—. A partir de tal concepto concluyó que tal instante sucedió con anterioridad a la actuación de la demandada, esto es, cuando el riesgo se hallaba cubierto por otra aseguradora.

Expresó que surge de la historia clínica de la actora —durante el período comprendido entre el 16/04/15 al 23/02/16— que los estudios realizados se llevaron a cabo por las dolencias que sufría y que se relacionan con las denunciadas en la demanda.

Evaluó también el formulario de fojas 162, del que se desprende la reubicación laboral de la actora con fecha 14/10/15 y el historial de siniestros de la accionante de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo.

La recurrente tilda de absurdas las conclusiones de los juzgadores porque se tuvo en cuenta el accionar de la empleadora, que debía denunciar a la aseguradora y no lo hizo y que ésta debía constatar que su parte tenía una dolencia previa. Que la fecha del historial no es cierta. En suma, que debía aplicarse el artículo 9 de la LCT.

Es del caso resaltar que: *‘solo procedería la descalificación de la valoración probatoria de la sentencia en crisis si se hubiera incurrido en absurdo, entendiendo que el mismo radica en la construcción ilógica del raciocinio -hilo conductor del pensamiento- cuyos vicios o fallas*

*desembocan en un resultado sentencial desacertado, insostenible como obra judicial válida; siendo por ello un remedio último y excepcional para casos extremos, que solo configura un rostro nítido cuando el discurrir del fallo en ataque se encuentra viciado de tal modo que lleva a conclusiones contrarias al entendimiento’ (ver autos “Santa Cruz, Florencio c/ Municipalidad de Ushuaia s/ Accidente de trabajo” expte.. Nº 56/95, sentencia del 13/03/96 registrada en el libro II folios 107/112, entre muchos otros).” (ver autos “Astorga Cárdenas, José Ramiro c/ INPOEX S.R.L s/ Despido s/ Recurso de Queja” - Expte Nº 776/04 - STJ – SR., 02/02/2005, T. XI – Fº 10/14); “Moukarzel, Rosana del Carmen c/ S.A.I.E.P. s/ Despido s/ Recurso de Queja” - Expte Nº 1.105/08 - STJ – SR, 08/10/2008, T XIV– Fº 692/696, “L.M.D.C c/ A.N.M s/ Divorcio”, también señalado en “Sardi, Claudio Alejandro c/ Orione Gustavo Gabriel s/ Daños y Perjuicios”, expte Nº 1821/13 STJ – SR; T. XX – Fº 19/23).” (ver autos “**Merlo, Fabián y otros c/ New San S.A. y otros s/ Sumarísimo**” — Expediente Número 2575/18 - STJ - SR., sentencia del 17 de diciembre de 2021, registrada en el Tº XXVII, Fº 688/692).*

Y la tarea realizada en la sentencia de la Sala no luce irrazonable.

Si debía determinarse la primera manifestación invalidante, en conformidad a lo normado por el artículo 47 de la ley 24557 y ésta se situó cuando la cobertura se hallaba a cargo de otra empresa, fue razonable concluir que la ahora accionada no se encuentra legitimada.

Tengo en cuenta que la censura que realiza respecto de la conducta de su empleador y de la aseguradora podría fundar una acción diferente relacionada con la invocada ilicitud de su comportamiento, pero en nada modifica que la primera manifestación invalidante se produjo bajo una relación contractual de seguro distinta a la que suscribió la

demandada. Agrego que la falsedad de la fecha que se invoca debió ser acompañada de una acción concreta respecto de ello, lo que no aconteció

Si no hubo duda, no corresponde aplicar el artículo 9 de la LCT.

**III.** En cuanto a las costas y su imposición a su parte entiendo que no median razones para apartarse del principio general del artículo 78 del CPCCLRyM. Si no cupo vacilación alguna acerca de no estar legitimada la demandada para serlo en este proceso, no incide en tal situación el eventual derecho que tenga la accionante en cuanto al fondo.

Voto, entonces, por la negativa.

**A la primera cuestión los Señores Jueces Muchnik, Sagastume y Löffler y Señora Jueza Cristiano dijeron:** que adhieren al voto que antecede y, por ello, se inclinan por la negativa.

**A la segunda cuestión la Señora Juez Battaini dijo:**

El recurso extraordinario de casación de la demandante — id.259689— debe ser rechazado, con costas a su cargo por resultar vencida (artículo 78.1 CPCCLRyM).

En el recurso extraordinario de casación debe regularse al letrado de la parte triunfante del treinta (30) al cuarenta (40) por ciento (%) de lo que corresponda fijarse para los honorarios de primera instancia (artículo 40 de la ley 1384).

Se tendrá en cuenta el monto del juicio y las demás circunstancias contempladas en el artículo 31 de la ley 1384.

Finalmente, para fijar el estipendio del profesional de la parte perdedora, he de hacer aplicación por analogía de la regla prescripta en el artículo 50, segundo párrafo de la ley 1384.

Considero que debe regularse al Dr. Arturo Rubén Regalado, que actuó por la demandada en su conteste —id. 275469—el treinta y seis (36) por ciento (%) de lo que le corresponda en primera instancia y al Dr. Juan Manuel Goñi, que intervino por la actora en su recurso, el veinticinco con dos decimales (25,2) por ciento (%) calculado del mismo modo.

Así voto.

**A la segunda cuestión los Señores Jueces Muchnik, Sagastume y Löffler y Señora Jueza Cristiano dijeron:** que hacen suyo el voto que antecede, en los mismos términos.

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente

### **SENTENCIA**

**Ushuaia,** 16 de mayo de 2023.

**Vistas:** las consideraciones efectuadas en el Acuerdo que antecede

**EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA  
RESUELVE**

**1º.- RECHAZAR** el recurso extraordinario de casación de la demandante —id.259689—con costas a su cargo.

**2º.- REGULAR** los honorarios de la siguiente forma: al Dr. Arturo Rubén Regalado el treinta y seis (36) por ciento (%) de lo que le corresponda en primera instancia y al Dr. Juan Manuel Goñi el veinticinco con dos decimales (25,2) por ciento (%) calculado del mismo modo.

**3º.- MANDAR** se registre, notifique y devuelva.

Fdo: María del Carmen Battaini –Juez-; Javier Darío Muchnik –Juez-; Carlos Gonzalo Sagastume –Juez-; Ernesto Adrián Löffler – Juez-; Edith Miriam Cristiano -Juez-.

Secretario: Jorge P. Tenailon

T XXIX– Fº 133/136.