

Expediente: 504/16

Carátula: **ANDRADA JUAN EUSEBIO C/ PREVENCION A.R.T. SA S/ COBRO DE PESOS**

Unidad Judicial: **EXCMA. CAMARA DE APELACION DEL TRABAJO SALA 5**

Tipo Actuación: **FONDO (A PARTIR DE LA LEY 8988 CAMARA DE APELACION DEL TRABAJO)**

Fecha Depósito: **01/10/2024 - 00:00**

Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:

20248028964 - **PREVENCION ART S.A., -DEMANDADO**

90000000000 - **FANJUL, BRAULIO JOSE-PERITO MEDICO OFICIAL**

23231178589 - **ANDRADA, JUAN EUSEBIO-ACTOR**

23231178589 - **LESTARD, DIEGO ESTEBAN-POR DERECHO PROPIO**

20248028964 - **QUINTANS, LEANDRO C.-POR DERECHO PROPIO**

33539645159 - **CAJA DE PREVISION Y S.S. ABOGADOS Y PROC. -**

8

JUICIO: **ANDRADA JUAN EUSEBIO c/ PREVENCION A.R.T. SA s/ COBRO DE PESOS. EXPTE. N° 504/16.**

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

EXCMA. CAMARA DE APELACION DEL TRABAJO SALA 5

ACTUACIONES N°: 504/16



H103255310315

JUICIO: ANDRADA JUAN EUSEBIO vs PREVENCIÓN ART. S.A. S/COBRO DE PESOS. EXPTE N° 504/16.

San Miguel de Tucumán, septiembre de 2024

AUTOS Y VISTOS: El recurso de apelación deducido por la parte actora en contra de la sentencia definitiva dictada el 17/10/2023 por el Juzgado del Trabajo de la II Nominación, del que

CONSIDERANDO

VOTO DEL SEÑOR VOCAL ADOLFO J. CASTELLANOS MURGA:

I) En fecha 20/10/2023 el letrado apoderado del actor, Diego Esteban Lestard, interpone recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva N° 778 recaída en fecha 17/10/2023, la que rechaza la demanda interpuesta por su parte, al absolver a la accionada de la totalidad de los rubros y montos reclamados, conforme a los argumentos y en los términos expuestos en el cuerpo de ella.

II.1) Se agravia el recurrente, conforme a expresiones vertidas en memoria de fecha 13/11/2023 en que el *A Quo* concluyó que la única prueba surgida de la pericia médica y sobre la que asienta su decisión, es que las patologías denunciadas no tienen origen laboral, toda vez que el perito Fanjul manifestó que el actor padecía una incapacidad parcial y permanente del 10,60%, aplicando el Baremo Nacional, Tabla de evaluación de las incapacidades laborales Ley 24557, sin otorgar mayores fundamentos.

Sostiene también que el *A Quo* expuso en sentencia de grado, que resultaban hechos admitidos por las partes y por ende exentos de prueba “la vigencia del contrato de afiliación, reconocido por la

aseguradora demandada“ y “el rechazo de la dolencia como enfermedad profesional, por Prevención ART respecto de las patologías denunciadas por el actor”.

Explicita que, en el caso en particular, fue reconocido por la accionada que el actor trabajó para Rubén Elías Abraham por un período de 6 años, realizando actividades que requerían de gran esfuerzo físico, tareas repetitivas, posturas forzadas y manejo manual de cargas, expuesto a ambientes nocivos para su salud física y mental, todo lo cual surge de la acreditación de la relación de trabajo en la categoría de cocinero, cumpliendo una jornada laboral de 8 horas diarias.

Que dichas labores en el extenso tiempo en que se llevaban a cabo, sin descansos, más el esfuerzo físico y/o mantener posturas anatómicamente distorsivas y viciosas, con más no haber tenido la adecuada formación en higiene y seguridad, es lo que ocasionó el síndrome cervicobranquial con contractura muscular (espondiloartrosis), síndrome del túnel carpeano bilateral con limitación funcional, hipoacusia neurosensorial bilateral y lumbociatalgia por espondiloartrosis de columna lumbar.

Prosigue su relato manifestando que la ART nunca presentó la documentación solicitada por su parte, consistente en no solo los estudios médicos preocupacionales, sino también los relevamientos de agentes nocivos a los que se hallaren expuestos los dependientes. Fundamenta respecto a los tipos de estudios que deberían de poseer, preocupacionales o de ingreso y los periódicos; creando una presunción en favor del trabajador el incumplimiento de parte del empleador y la ART cuando se reclamen por enfermedades profesionales y éste no los hubiere realizado. Plantea jurisprudencia y doctrina que hace a su posición, explayándose al respecto.

Sostiene que la aseguradora no exhibió en el momento procesal oportuno la documentación que lo respalde de haber efectuado un análisis de riesgos laborales, ni realizó recomendaciones al empleador a los fines de prevenirlos, no existiendo de su parte constancias de haber llevado a cabo denuncias a la SRT en relación al incumplimiento normativo por parte de la empleadora, en materia de higiene y seguridad, razón por la que concluye que hubo omisiones antijurídicas imputables, al menos a título de culpa, a la aseguradora, que la coloca en la obligación de responder en el plano del derecho común por existir un nexo causal adecuado con el daño.

Concluye en que el ambiente laboral actuó como causa eficiente y suficiente de la enfermedad profesional del actor, habiendo podido evitarse si se hubieren tomado recaudos necesarios, vulnerando así las garantías básicas de la persona (a la vida, salud, trabajo, entre otras) reverberadas en la normativa nacional e internacional.

La falta de control por parte de la ART de las funciones que le competen, como brindar el asesoramiento y asistencia técnica a los empleadores en materia de prevención de riesgos; realizar actividades permanentes de prevención de riesgos y control de las condiciones y medio ambiente de trabajo; informar a los trabajadores y empleadores sus derechos y obligaciones; capacitar a los trabajadores en técnicas de prevención de riesgos; entre muchas otras, como así también denunciar ante la SRT los planes de mejoramiento y los incumplimientos por parte del empleador de todos estos.. Acompaña jurisprudencia.

II.2) En segundo término se agravia en la errónea imposición de las costas procesales, toda vez que en la sentencia de primera instancia se las impusieron en forma íntegra a su representado por considerar que era aplicable el principio de la derrota.

Sostiene que imponer las costas al actor en su totalidad es equívoco y agravante, toda vez que en autos, los planteos referidos a la falta de acción y de legitimación pasiva fueron rechazados, por lo que trae a colación antecedentes de la Corte de la provincia al respecto; explicitando que, en numerosos fallos se ha destacado que la noción de vencido debe de realizarse con una visión global del juicio y no por un mero análisis aritmético de las pretensiones y resultados. Pide así se considere.

II.3) Como tercer agravio expresa que los honorarios regulados al letrado de la contraparte resultan altos, por entender que al efectuar las contestaciones, las hizo en forma genérica cometiendo errores groseros e inaceptables, considerando en consecuencia que devienen injustos, arbitrarios e infundados. Pide así se considere.

III) Concedido el recurso de apelación, se corre el debido traslado a la contraria a fin de que conteste, haciéndolo en fecha 21/11/2023 mediante escrito presentado por el letrado apoderado

Leandro Quintans, quien rechaza los argumentos esgrimidos por la accionada y solicita el rechazo del pretendido recurso, con costas a la contraria.

III.1) En dicho responde sostiene que el escrito de agravios no es más que la repetición de los argumentos dados en la demanda, provocando con ello en un desgaste jurisdiccional innecesario y gasto en la administración de justicia, por tratarse de una decisión fundada, coherente y lógica con las circunstancias particulares de la causa.

Respecto al primer agravio considera que el sentenciante fue claro en cuanto a motivos y razones por los que rechazó la demanda, toda vez que el actor, falazmente esgrimió que su falta de prueba obedecería al hecho de que la accionada no habría cumplido con la presentación de la documentación solicitada, entendiéndose ello estudios médicos preocupacionales, relevamiento de agentes nocivos, programas de capacitación o prevención, exámenes periódicos, circunstancia que no es real a lo acontecido en autos, en tanto sólo exhibió (Cuaderno de pruebas N.º 5 de exhibición) los exámenes periódicos, cuales fueron acompañados por su mandante en tiempo y forma.

Esgrime que el actor pretende aplicar una presunción a su favor mediante la no presentación de exámenes preocupacionales, a pesar de no haber sido requeridas ellas, efectuando una interpretación forzada del derecho. A más de ello expresa que dichos exámenes no obran en poder de su representado ya que no los realizó la ART sino el empleador, por lo que, en caso de haberlos requerido no se encontraban en su poder.

Manifiesta que el juez efectuó un análisis concreto de la prueba, no existiendo una omisión en la valoración, tratándose de un mero desacuerdo el agravio sustentado por el recurrente con lo resuelto en primera instancia, pretendiendo que se supla su actividad probatoria con presunciones que no hacen a lo acontecido como así, apartándose del propio dictamen médico realizado por un tercero imparcial que expresamente sostiene que las patologías carecen de naturaleza laboral.

Hace notar que en autos actuó un perito médico con conocimientos técnicos y científicos, quien fue claro en que la enfermedad del actor no reviste naturaleza laboral, razón por la que considera debe de desestimarse el planteo.

III.2) En lo que atañe al segundo motivo de agravios explicita que carece de fundamentación y asidero jurídico el planteo efectuado, ya que no estamos ante un caso en que se admitió parcialmente la demanda como establece el actor, toda vez que ésta fue rechazada íntegramente siendo plenamente aplicable el principio objetivo de la derrota. Pide así se considere.

III. 3) En cuanto al tercer agravio expresado, manifiesta que sus emolumentos fueron regulados conforme lo prevé la ley arancelaria, encontrándose ajustados a derecho, constituyendo las expresiones de su contraparte en una falta total de respeto a su persona, requiriendo en consecuencia se aplique un llamado de atención al letrado por tratarse de manifestaciones falaces y agraviantes hacia su personas su dichos. Pide así se considere.

IV) Cumplimentadas las formalidades procesales, se elevan las actuaciones a esta Sala V y, una vez integrado el Tribunal mediante proveído del 29/11/2023, pasan para su debida resolución en fecha 16/08/2024.

V) De la lectura llevada a cabo a las presentaciones de ambas partes, como así a los argumentos brindados por el A Quo en la sentencia N.º 778 de fecha 17/10/2023, y los antecedentes del expediente bajo estudio, según sistema SAE, adelanto mi posición respecto al rechazo del presente recurso, conforme a los argumentos que *ut infra* expongo.

Cabe expresar que el A Quo, en la segunda cuestión ha expuesto que: *"...-Pericia previa practicada por el Dr. Fanjul: CONSIDERACIONES MÉDICO LEGALES Habiendo examinado al actor, visto los estudios complementarios solicitados y obrantes en autos teniendo en cuenta lo manifestado por el mismo, se puede inferir que el actor demanda por SÍNDROME CERVICOBANQUIAL, SÍNDROME DE TÚNEL CARPIANO BILATERAL, LUMBOCIATALGIA, HIPOACUSIA Y RVAN. CONCLUSIONES El Sr. Juan Eusebio Andrada padece síndrome cervicobranquial, síndrome de túnel carpiano bilateral, lumbociatalgia, hipoacusia y RVAN grado I.*

Teniendo en cuenta el examen clínico y los estudios solicitados, a criterio de este perito el actor padece una incapacidad parcial y permanente (IPP) del 10,60% aplicando el Baremo Nacional, Tabla de evaluación de las incapacidades laborales ley 24557, A criterio de este perito, sin relación con el trabajo.

V.4) Cabe destacar que solamente se practico la pericia previa art. 70 CPL, referida supra; no así la pericia ofrecida en cuaderno de prueba.

Ahora bien, habiendo quedado acreditado en autos mediante la pericia practicada, que el actor padece las incapacidades descritas y reclamadas; resulta necesario verificar si existe prueba convincente, asertiva y concluyente, que permita afirmar que las patologías denunciadas por el actor, efectivamente fueron provocadas por su trabajo; es decir, si existe relación de causalidad entre las incapacidades y las labores descritas en la demanda, de modo tal que se pueda concluir y aseverar que el trabajo cumplido por el actor fue la causa directa e inmediata de su incapacidad.

Cabe señalar que la parte actora en su demanda, hizo una referencia clara de las tareas que realizó, alegando que fueron las que produjeron las incapacidades reclamadas. Ahora bien, la pericia practicada determino las incapacidades reclamadas, sin embargo se advierte que el perito considera que las patologías determinadas resultan "sin relación con el trabajo".

En definitiva, lo que resultaba relevante aquí era, no solo que el actor describiera sus tareas, y la exposición al riesgo, sino sobre todo, que dichas tareas resultan la causa-efecto de las patologías denunciadas y reclamadas, es decir, que al haber prestado las tareas descritas, estuvo expuesto al factor de riesgo, que generó en consecuencia las patologías que dice padecer.

Resultaba necesario no solamente la detallada descripción de las tareas efectivamente cumplidas, sino también que se acreditara en autos que, la exposición al "agente de riesgo", y que efectivamente pudiera ser la "causa" de las dolencias. Es decir, debía el actor no solo referir las tareas, sino también describir, pero sobre todo acreditar, que las tareas que dice haber prestado para su empleador, hicieron que estuviera expuesto a agentes de riesgo para su salud y que de manera determinante produjeron la incapacidad padecida.

No ha ofrecido, ni producido el actor, ninguna prueba (específica y concreta) tendiente a justificar, o acreditar, una relación de causalidad entre las tareas que dice haber realizado para su empleador, con las dolencias padecidas. La única prueba que surge de autos es la pericia médica, en la cual el profesional actuante determino, luego de examinar al actor y los estudios complementarios, que las patologías denunciadas no tienen origen laboral.

El perito médico, aun teniendo en cuenta las tareas que aduce haber realizado el actor (que no fueron probadas), entiende que se trata de enfermedades inculpables.

Respecto de la prueba pericial médica que fuera analizada, cabe considerar que -más allá de ser la única prueba conducente- es importante tener presente que el valor probatorio de los dictámenes periciales resulta del fundamento científico y objetivo que ostentan; en el caso, se trata de un perito que forma parte del Cuerpo de Peritos Médicos del Poder Judicial, y como tal, su imparcialidad y objetividad, resulta indiscutida.

Además, este Magistrado no encuentra ningún medio de prueba, producido en autos, que permita poder en tela de juicio, la afirmación del perito, o apartarse de sus conclusiones.

En tal sentido, la jurisprudencia que comparto tiene dicho que: "...Para apartarse de la valoración del perito médico, el juez debe encontrar sólidos argumentos, ya que se trata de un campo del saber ajeno al hombre del derecho, y aunque no son los peritos los que fijan la incapacidad, sino que ella es sugerida por el experto y determinada finalmente por el juzgador, basándose en las pruebas que surgen del expediente y las normas legales de aplicación, su informe resulta el fundamento adecuado para la determinación de la minusvalía que se ordena reparar...." (C.N.A.Trab., Sala I, 21-12-2012, "Medina, Oscar Eduardo c. La Segunda A.R.T. S.A. s. Accidente -Ley especial-", Boletín de Jurisprudencia de la C.N.A.T., RC J 4979/13).-

En consecuencia, considero que no está probado -en forma asertiva y fehaciente- que las patologías que padece el actor, hayan sido generadas (relación de causalidad), por las tareas realizadas conforme fueron descritas (sin ser probadas), ni mucho menos la exposición a un factor de exposición a un riesgo que las pudiera generar".

1. En relación al primer agravio, le asiste razón al accionado a que en autos no se acreditó el nexo causal entre las labores realizadas por el actor con el resultado dañoso ocasionado, toda vez que, conforme surge de las funciones cumplidas por el trabajador (cocinero), con más el informe realizado por el perito médico, no puede atribuirse responsabilidad a la ART por la dolencia padecida por el trabajador, al no haberse acreditado en qué falla ésta ultima, ya sea en su deber de

prevención o de control para responsabilizarla por las dolencias que aquejan al trabajador.

Considero acertado el análisis realizado por el *A Quo* en la sentencia de primera instancia, toda vez que no aportó la actora medio de prueba alguno que pueda ligar en causa efecto las dolencias del trabajador con una falta de prevención o inacción cometida por la aseguradora, y que ésta conlleve al resultado de la enfermedad que el actor hoy padece.

El actor debió invocar y probar qué pudo hacer concretamente la aseguradora para evitar el hecho dañoso o disminuir sus consecuencias, lo que no sucede. Debió probar qué medidas de seguridad pudieron implementarse en la realización de sus tareas, con virtualidad suficiente para disminuir los riesgos que padeció el trabajador, cosa que no hizo.

Nuestra Corte Provincial ya se ha manifestado al respecto: "...cuando en el ejercicio de las acciones relativas a los accidentes de trabajo y enfermedades accidente, se exige la demostración de los tres extremos básicos (tareas cumplidas, afección padecida y nexo causal entre las primeras y las segundas), lo que se requiere no es la simplificación de la labor probatoria mediante la mera demostración de unas y otras para que la vinculación se efectúe mediante una simple operación intelectual de carácter presuncional. Lo que en verdad se necesita es la acreditación asertiva y concluyente de que unas constituyen la causa (o la concausa) de la otra, carga probatoria en cabeza del actor que las invoca (cfr. sentencia N° 394 del 01/06/1998)".

En consecuencia, por no encontrar sustento fáctico ni jurídico el planteo llevado a cabo por el recurrente en autos, con más coincidir con la postura asumida en primera instancia por el sentenciante respecto a la valoración de la pericia médica acercada al proceso (supuestos en que puede desoírse lo dictaminado por el profesional sorteado), es que considero oportuno rechazar el agravio intentado, confirmando lo resuelto en primera instancia sobre el particular. Así lo declaro.

2. Respecto al segundo agravio, referido a la imposición de las costas procesales, no resiste mayores argumentaciones dicho planteo, toda vez que el criterio utilizado refiere a las propias disposiciones legales, que refieren a que las mismas deben imponerse al vencido, exceptuándose de tales circunstancias en casos de hubiere razón suficiente para litigar, cosa que en marras no aconteció, conforme a lo dicho.

El art. 61 de la Ley 9531 es clara al respecto: "Parte vencida. Eximición. La parte vencida en el proceso principal o en un incidente será siempre condenada a pagar las costas aunque no mediara petición expresa, salvo en los siguientes casos que deberán fundarse bajo pena de nulidad: 1. Cuando el Tribunal considere que hay mérito para eximirla total o parcialmente de ellas. 2. Cuando en las cuestiones de derecho el caso no estuviera expresamente resuelto por la ley. 3. Cuando la parte demandada se allanara sin condiciones, en forma total, oportuna, efectiva, sin que por su culpa se hubieran producido los gastos que la constituyen, y no estuviera en mora".

En mérito a lo transcrito, el caso de marras no encuadra en ninguna de las situaciones que eximen de ellas o prorratan la distribución de las costas procesales, razón por la que considero oportuno rechazar el agravio intentado, confirmando lo resuelto en primera instancia. Así lo declaro.

3. En lo que atañe al tercer motivo de agravio, por entender ajustada a derecho la regulación de los honorarios del profesional actuante por la accionada y responder ellos a los criterios otorgados por la Ley 5480 y sus porcentajes, es que considero oportuno rechazar el presente agravio, confirmando lo resuelto en primera instancia sobre el particular. Así lo declaro.

VI) Como consecuencia de lo expresado y, por entender ajustada a derecho la resolución atacada, se rechaza el recurso de apelación sustentado por la parte actora, en los términos vertidos en la presente resolución. Así lo declaro.

VII) COSTAS: se imponen al recurrente en su totalidad, conforme al criterio objetivo de la derrota y lo dispuesto en el art. 62 de la Ley 9531. Así lo declaro.

VIII) HONORARIOS de la presente instancia: corresponde determinarlos conforme a lo dispuesto en el art. 51 de la Ley 5480 que reza: "Por las actuaciones correspondientes a segunda o ulterior instancia, se regulará a cada una de ellas del 25% al 35% de la cantidad que deba fijarse para los honorarios de primera instancia. Si la apelación prospera en todas sus partes a favor del apelante, el honorario de su abogado se fijará en el 35%".

De conformidad a lo señalado y lo previsto en el art. 15 de la Ley 5480, resuelvo regular honorarios de la siguiente manera:

Al letrado Diego Esteban Lestard, apoderado de la parte actora, (25%).

Al letrado Leandro Quintans, apoderado de la parte demandada, (35%).

PLANILLA PARA LA REGULACIÓN DE HONORARIOS:

Honorarios 1° instancia \$ 450.099,00

Tasa Activa Bco.Nac.Arg.Dto.Doc del 30/09/2023 al 31/08/2024 89,02% \$ 400.678,13

Base Regulatoria Actualizada al 31/08/2024 \$ 850.777,13

Dr. Leandro Quintans

35% S/ Art. 51 Ley 5.480

\$ 850.777,13 35% \$ 297.772,00

Honorarios 1° instancia \$ 240.053,00

Tasa Activa Bco.Nac.Arg.Dto.Doc del 30/09/2023 al 31/08/2024 89,02% \$ 213.695,18

Base Regulatoria Actualizada al 31/08/2024 \$ 453.748,18

Dr. Diego Estéban Lestard

25% S/ Art. 51 Ley 5.480

\$ 453.748,18 25% \$ 113.437,05

VOTO DE LA SEÑORA VOCAL MARÍA BEATRIZ BISDORFF:

Por compartir los fundamentos vertidos por el Vocal Preopinante, me pronuncio en idéntico sentido.

Por ello, esta Sala V de la Excma. Cámara de Apelaciones del Trabajo,

RESUELVE:

I. **NO HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto por la parte actora en fecha 20/10/2023, en contra la sentencia N° 778 de fecha 17 de octubre de 2023, la que se confirma, en mérito a lo considerado. II. **COSTAS** de ésta instancia: en la forma considerada. III. **HONORARIOS:** Regular honorarios a los letrados intervinientes: Diego Esteban Lestard en la suma de \$113.437,05 (pesos ciento trece mil cuatrocientos treinta y siete con 05/100) y Leandro Quintans en la suma de \$297.772 (pesos doscientos noventa y siete mil setecientos setenta y dos) como se considera.

HÁGASE SABER.

ADOLFO J. CASTELLANOS MURGA MARÍA BEATRIZ BISDORFF

Ante mi

SIMÓN PADRÓS, ANDRÉS

Actuación firmada en fecha 30/09/2024

Certificado digital:

CN=SIMON PADROS Andres, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20264022461

Certificado digital:

CN=BISDORFF Maria Beatriz, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27176139493

Certificado digital:

CN=CASTELLANOS MURGA Adolfo Joaquin, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20165400039

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>.