Expediente: **223/20**
Carátula: **ZEBALLOS JOSE ALBERTO C/ GALENO ART SA S/ ENFERMEDAD PROFESIONAL**

Unidad Judicial: **JUZGADO DEL TRABAJO II**
Tipo Actuación: **FONDO**
Fecha Depósito: **12/09/2023 - 00:00**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
90000000000 - CAMPOS, FRANCO-PERITO ING. EN HIGIENE Y SEGURIDAD LABORAL
23148866279 - GALENO ART S.A., -DEMANDADO
33539645159 - CAJA DE PREVISION Y S.S. ABOGADOS Y PROC. -
20178597060 - ZEBALLOS, JOSE ALBERTO-ACTOR
30648815758606 - VERA DEL BARCO, PABLO-PERITO MEDICO OFICIAL

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

JUZGADO DEL TRABAJO II

ACTUACIONES N°: 223/20

H103024634455

JUICIO: ZEBALLOS JOSE ALBERTO c/ GALENO ART SA s/ ENFERMEDAD PROFESIONAL.- 223/20

San Miguel de Tucumán, 11 de septiembre de 2023.

AUTOS Y VISTOS: Para dictar sentencia definitiva en esta causa caratulada: "**Zeballos José Alberto vs Galeno ART s/enfermedad profesional"**. Expte.: 223/20", los que se tramitan por ante este Juzgado del Trabajo de la II° Nominación, y

RESULTA:

DEMANDA: Se presentó el actor Zeballos José Alberto Elias con el patrocinio de su letrado Walter Guido Ibáñez, e interpone demanda en contra de Galeno ART, por la suma de $2.379238, en concepto de indemnización por enfermedad profesional.

Que ingresó a trabajar en relación de dependencia para la firma Citrusvil SA el día 14/04/99 como trabajador TEMPORARIO en la categoría oficial general, comenzando la temporada en el mes de marzo y extendiéndose hasta el mes de septiembre, cumpliendo horarios rotativos de lunes a jueves de 07 a 15 hs, y los viernes y sábados de 07 a 19 hs, rotando con los horarios nocturnos de 23 a 07 hs de lunes a jueves, percibiendo un ingreso base mensual actualizado con RIPTE e intereses de $98368,82, siendo el pago quincenal.

Manifestó que la firma Citrusvil SA es una empresa dedicada a la elaboración de jugos y aceites de limón para el consumo local y para exportación, encontrándose ubicada en RUTA 302 Cevil Pozo, lugar donde el actor prestaba servicios.

Que él se encargaba de operar y mantener limpia y en condiciones las máquinas que lavan los desechos de la cáscara del limón. Al comenzar la jornada laboral debe lavar la máquina con manguera de alta presión, operación que le lleva aprox. 4 hs. donde se utilizaba también soda cáustica con espuma.

Dicha operación se realiza de pie, debiendo controlar la manguera con sus manos realizando movimientos repetitivos circulares con sus muñecas para despegar los residuos de la maquinaria por más de cuatro horas seguidas haciendo fuerza en forma constante, ya que debe controlar la manguera que expulsa agua con alta presión.

Luego de limpiar la máquina debe limpiar el piso con la misma manguera, secando el mismo con haraganes, debiendo luego manejar y controlar la máquina lavadora.

El ambiente donde realizaba sus funciones es extremadamente ruidoso, ya que la maquinaria trabaja con motores de gran porte.

Este movimiento continuo de manos, sometidas a una fuerza continua por la utilización de mangueras de alta presión en forma repetitiva con movimiento semicircular de muñeca por mas de 4hs diarias, llevó a que comenzara con problemas de túnel carpiano, siendo operado del lado derecho el dia 25/07/19, lo que fue denunciado oportunamente en recursos humanos de la empresa. Además presenta hernia de disco por la que pidió licencia por un mes, lo que también se encuentra denunciado.

Considera que dichas patologías tienen directa relación con las tareas desarrolladas por mi mandante para citrusvil, ya que requieren movimientos repetitivos de columna, brazos, y muñecas por extensos periodos de tiempo, sometidos a esfuerzos constantes, en base a los argumentos vertidos por el Dr. Gaete.

Procedió a denunciar por enfermedad profesional por ante su ART Galeno ART, en fecha 20/05/19, quien le rechaza la misma por considerarla como inculpable, lo que fue ratificado por la Comisión médica mediante dictamen de fecha 12/11/2019 que reconoce la patología del túnel carpiano bilateral pero desconoce el origen laboral, dando origen a la presente demanda.

Que de la copia de historia clínica del Sanatorio Central, surge que fue intervenido del túnel carpiano el día 25/17/2019.

De la copia de electromiograma, electrofisiología de nervio periférico de fecha 23/8/2018, efectuada en el centro neurológico de diagnóstico indicado, surge con claridad que el actor presenta Síndrome de túnel carpiano bilateral.

El informe pericial médico-laboral efectuado por el Dr. Gaete Jorge determina una incapacidad del 27,50%, transcribiendo dicho informe.

Efectúa planilla indemnizatoria reclamando un monto total de $2379238,80.

Plantea inconstitucionalidad de los arts. 3, 4, 6 y 17 inc. 1 y 2 de la ley 26773.

Manifiesta que el texto de la ley 26773 padece graves anomalías que la toman manifiestamente invalida y contraria a principios constitucionales ampliamente reconocidos.

Su ilegalidad es clara y manifiesta, careciendo de respaldo normativo para subsistir como tal. La norma afecta los principios de igualdad, debido proceso legal, el derecho de acceder al juez natural de la causa, el derecho de propiedad, de seguridad jurídica, de razonabilidad y de seguridad social.

Ofrece Documental.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA: se presenta el letrado Rafael Rillo Cabanne en representación de la demandada Galeno ART SA.

Contesta demanda, manifestando que el actor reclama por el cobro de indemnizaciones consecuencia de las enfermedades que alude como consecuencia de las tareas desarrolladas para su empleador.

Refiere que producto de la relación laboral y tareas realizadas, el actor sufriría una serie de supuestas enfermedades que considera de carácter laboral.

Reconoce el contrato de afiliación a favor de citrusvil con vigencia al momento de la PMI.

Plantea falta de legitimación pasiva. No cobertura de enfermedades inculpables, no incluidas en el decreto 658/96.

Que otorgó cobertura asegurativa a aquellas contingencias previstas en la ley 24557, es decir los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales que se hallan enumeradas en el listado aprobado por el poder ejecutivo.

Conforme lo reconoce la actora las patologías detectadas no se encuentran al día de la fecha incluidas en el listado de enfermedades profesionales.

Opone defensa de fondo de falta de acción. Improcedencia del reclamo en sede judicial, por no existir causa legal ni contractual alguna para condenarla.

Que el actor carece de cualquier acción derivada de la ley 24557 sin haber previamente transitado el procedimiento administrativo con control judicial que excluye la competencia de los tribunales ordinarios.

La referida ley expresamente establece que las ART tendrán como único objeto el otorgamiento de las prestaciones que establece la ley, en el ámbito que ellas mismas determinen.

La única fuente de obligaciones a su cargo es el contrato de afiliación suscripto en los términos de la ley 24557. No existe fundamento jurídico que la obligue.

Que la ley de riesgo de trabajo establece un procedimiento de índole extrajudicial, por el cual el derecho del trabajador a recibir las prestaciones comienza a partir de la denuncia de los hechos causantes de daños derivados del trabajo y tiene lugar fuera del ámbito judicial, salvo en caso de disconformidad del trabajador o la ART con el dictamen de la comisión médica (lo que no es el caso de autos) en cuyo caso quedará habilitada la vía recursiva judicial.

Manifiesta inexistencia de relación de causalidad entre las tareas relatadas y las supuestas secuelas.

Que en cuanto a la aludida relación de causalidad, deben existir pruebas de orden clínico, patológico , epidemiológico, consideradas aisladas o concurrentes, que permitan establecer una asociación CAUSA-EFECTO entre la supuesta secuela y el desenvolvimiento de los hechos.

Contesta planteo de inconstitucionalidades.

Denuncia decreto reglamentario ley 26773 aplicación del índice RIPTE. Que en caso de que se decida condenarla, deberán tenerse presente las disposiciones contenidas en el decreto 472/14 reglamentario de la ley 26773.

En lo que hace a los hechos alegados, al ser mi parte ajena a la relación laboral entre el actor y la empleadora, y ante el imperativo procesal instituido en la ley de rito, se desconoce y niega todo aquello que no es objeto de expreso reconocimiento en el presente responde.

En especial niego lo siguiente:

Niega que José Alberto Zeballos ingresare a trabajar para su empleador, en abril de 1999, como así también se niega sus supuestas: fechas de ingreso, jornadas, labores, tareas como trabajador temporario, oficial General categorías y remuneraciones descriptas.

Niega la mecánica de las tareas realizadas por los actores en su escrito inicial.

Niego que las enfermedades de túnel carpiano bilateral y Lumbociatalgia tengan carácter laboral.

Niega que el actor presentare la incapacidad laboral reclamada.

Niega que al actor le correspondiera indemnización alguna. Niego que mi mandante tuviera responsabilidad alguna en el caso de autos.

Niega que el actor se encontraba en óptimo estado de salud al momento de ingresar a prestar servicios para su empleadora. Niega que el actor hubiera estado expuesto a agentes que causen enfermedades, durante sus tareas laborales. Niega que las tareas laborales que realizará el actor le exijan grandes esfuerzos. Niega la cuantificación de los supuestos daños solicitados por los actores

Niego validez y autenticidad a los 14 recibos de haberes

Niego la validez y autenticidad de la historia clínica del actor en 6 fs. del sanatorio Central. Niego validez y autenticidad copia de electromiografía, electrofisiología de nervio periférico en 3 fs. emitido por el INDI. Niego validez y autenticidad RMN aportada por la actora. Niego validez y autenticidad copia del dictamen médico en 2 fs. del Expte. 230023/19 de la SRT

Niego validez y autenticidad copia de acta de audiencia de Expte.. 230023/19 de la SRT

Que las enfermedades, sobre las que si bien se realizaron denuncias ante esta ART, las mismas fueron rechazadas atento no formar parte de los riesgos denunciados por el empleador.

Por esa razón, deducimos que no presenta ninguna de las dolencias reclamadas y menos aún que las mismas tengan relación de causalidad con las supuestas tareas realizadas, sostenemos que estas dolencias son inculpables y son ajenas a la cobertura asegurativa otorgada por mi mandante.

En efecto, como ya se señaló mi poderdante ha otorgado cobertura asegurativa a aquellas contingencias previstas en la ley 24.557, es decir los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales que se hallan enumeradas en el art. 6to. de la ley 24.557.

La cobertura asegurativa otorgada NO SE EXTIENDE entonces al supuesto planteado con base en incapacidades que no guardan relación directa con las actividades que desempeñaba para el empleador, y por ende, carece aquél de acción para reclamar el pago de prestaciones dinerarias con fundamento en afecciones que la LRT no califica como de naturaleza profesional.

IMPUGNA MONTO DE RECLAMO. Niego el IBM denunciado de 98368. Niego que el actor presente patología, enfermedad y/o dolencia que le ocasione incapacidad alguna.

Solicita la aplicación de leyes 24307 y 24432 y decreto 1813/92.

DESCONOCE DOCUMENTAL.

Niego validez y autenticidad a los 14 recibos de haberes

Niego validez y autenticidad de la historia clínica del actor en 6 fs. del sanatorio Central

Niego validez y autenticidad copia de electromiografía, electrofisiología de nervio periférico en 3 fs. emitido por el INDI

Niego validez y autenticidad RMN aportada por la actora

Niego validez y autenticidad copia del dictamen médico en 2 fs. del Expte. 230023/19 de la SRT

Niego validez y autenticidad copia de acta de audiencia de Expte. 230023/19 de la SRT

Ofrece prueba 1) DOCUMENTAL

Constancia de cálculo de IBM, realizada por GALENO ART.

2) DOCUMENTAL EN PODER DE LAS PARTES.

Solicita la aplicación del art. 56 ley 6204 y formula reserva del caso federal.

APERTURA A PRUEBAS: en fecha 30/9/20 se dispone la apertura a prueba.

DICTAMEN FISCAL: en fecha 17/5/23 presenta dictamen fiscal, por las inconstitucionalidades planteadas por el actor.

PERICIAL PREVIA ART. 70 CPL: en fecha 8/11/21 se adjunta pericia previa por la Dra. Juana Inés Rossi, perito médico oficial.

AUDIENCIA 69 CPL: 02 de marzo de 2022, conectados a la plataforma indicada (Whats App), donde se unen la parte actora el Sr. ZEBALLOS, JOSÉ ALBERTO, asistido por su letrado apoderado el Dr. IBAÑEZ, WALTER GUIDO; no así la parte demandada. No habiendo denunciado la parte demandada, número de contacto, se entiende que no existe voluntad de acuerdo, por lo que se tiene por fracasada la conciliación y se dispone proveer las pruebas ofrecidas.

INFORME DEL ACTUARIO: en fecha 29/11/22 se produce informe del actuario y se ponen los autos a la oficina para alegar.

ALEGATOS: En fecha 15/2/23 se decretan los alegatos presentados por el actor. En fecha 23/2/23 se decreta los alegatos presentados por la ART demandada.

AUTOS PARA SENTENCIA: 19/5/23 se dispone poner los autos a despacho para resolver.

CONSIDERANDO

ACLARACIÓN PRELIMINAR:

Antes de ingresar al examen resolución de la presente sentencia de fondo, debo puntualizar que todo el trámite de la esta controversia fue sustanciado por las normas del CPL y con la aplicación supletoria de la ley 6176 y sus modificatorias. Por lo tanto, lo primero que debo puntualizar es que por imperio de lo normado en el Art. 822 CPCCT de la ley 9531 y sus modificatorias, la presente sentencia será resuelta conforme a la normativa anterior; es decir, el CPL y con la aplicación supletoria de la ley 6176 y sus modificatorias; por cuanto se trata de una juicio íntegramente sustanciado a la luz de los mencionados digestos normativos y se encuentra solamente pendiente el dictado de la sentencia; razón por la cual, corresponde dictar resolución aplicando el articulado de los mismos.

I. HECHOS RECONOCIDOS POR LAS PARTES: Conforme los términos de la demanda y su responde, constituyen hechos admitidos por las partes -expresa o tácticamente- y, por ende, exentos de prueba:

I.1) La vigencia del seguro y el rechazo de la dolencia como enfermedad profesional, por GALENO ART respecto de las patologías denunciadas por el actor, conforme los dichos de las partes.

I.2) Dictamen de comisión médica de fecha 12/11/2019.

En referencia a la documentación adjuntada por la parte actora, la demandada niega validez y autenticidad de los 14 recibos de haberes.

Niego validez y autenticidad de la historia clínica del actor en 6 fs. del sanatorio Central, de la electromiografía, electrofisiología de nervio periférico, de RMN aportada por la actora.

Niega validez y autenticidad copia del dictamen médico en 2 fs.. del Expte.. 230023/19 de la SRT y del acta de audiencia de Expte. 230023/19 de la SRT

Ahora bien, tanto los recibos como la documentación médica referida, resulta documentación emitida/emanada de terceros, ajenos al proceso; al igual que los recibos emitidos por el empleador, y el resto de la documentación emitida por los médicos intervinientes en los mismos, por lo cual la ART demandada no tenía obligación de desconocer.

Independientemente de ello, fueron traídos a juicio por la propia actora, los recibos de sueldo pertenecientes al actor.

Asimismo, en cuanto **al dictamen de la SRT,** si bien resulta documentación no emanada de la demandada, la misma constituye documentación administrativa, emanada de órganos de la administración en ejercicio de sus funciones (funcionarios o agentes públicos) cuya autenticidad debe ser presumida, salvo prueba en contrario, conforme jurisprudencia que comparto.

En efecto, el Cimero Tribunal Provincial -en jurisprudencia que comparto- ha dicho que: "*La carga del reconocimiento que instituye, la norma citada - el artículo 337 del CPCyC - , está referida a los instrumentos "privados" emanados de terceros mientras que, en el sub iudice se trata de certificados médicos e historia clínica expedidos por un profesional médico dependiente de un nosocomio público (Hospital Colonia -Dr. Juan Manuel Obarrio-), en ejercicio de las funciones que allí desempeña. Aún cuando se comparta que tales documentos no son instrumentos públicos, esto no conduce a que deba reputárselos como instrumentos privados, sencillamente porque no son privadas sus actuaciones, sino que éstas se encuentran enmarcadas en la órbita de la función pública. Por eso, al margen de la distinción entre instrumentos públicos y privados que contiene la legislación civil sustantiva,* ***se ha sostenido que los documentos administrativos, confeccionados por un agente de la Administración que -como en el caso de autos- no tiene atribuida legalmente la facultad de dar fe pública, "son pruebas escritas, se presumen documentos auténticos mientras no se pruebe lo contrario*** *[de modo que] hacen fe de su otorgamiento, de la fecha y de las declaraciones que haga el funcionario que los suscribe, pero es innecesaria la tacha de falsedad para desvirtuarlos -como instrumento público-; pueden ser contrarrestados por cualquier clase de prueba" (cfr. Hutchinson, Tomás, Derecho procesal administrativo, t. III, 1ª ed., Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2009, p. 105/106). Ese principio que le reconoce, ab initio y sin necesidad de otros trámites complementarios, valor probatorio a los documentos administrativos que no emanaren de fedatarios, ha sido receptado positivamente por el Código Procesal Administrativo (CPA), el cual, en su artículo 51, dispone que "****las actuaciones cumplidas por los funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones hacen plena fe de su contenido, hasta tanto no se pruebe lo contrario*** *". La existencia de una disposición especifica en el digesto que rige al denominado Contencioso Administrativo, pone en evidencia el error de la sentencia bajo recurso de exigir, en el caso, el reconocimiento que menta el artículo 337 del CPCyC (cfr. arg. a contrario art. 47 del CPA), a la vez que, el tenor de la norma aplicable a la materia de autos, determina que no resulte suficiente un desconocimiento genérico del contenido de los instrumentos en cuestión, sino que la presunción legal debe ser refutada mediante prueba en contrario*." (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - Sala Laboral y Contencioso Administrativo - FERNANDEZ SIXTO GUILLERMO Vs. DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD S/ DAÑOS Y PERJUICIOS - Nro.

Sent: 442 Fecha Sentencia 26/04/2016).

Atento a ello considero tener por auténtica la instrumental acompañada con la demanda y que se le atribuyen a la accionada, de acuerdo a lo previsto en el referido art. 88 CPL.

La parte actora no realizó negativa alguna respecto a la documentación adjuntada por la accionada en su escrito de contestación, por lo que la misma se considera auténtica y recepcionada, atento lo dispuesto por el art. 88 del CPL.

II. CUESTIONES CONTROVERTIDAS O DE JUSTIFICACIÓN NECESARIA: En mérito a todo lo expresado y encontrándose los presentes autos en condiciones de ser resueltos, entiende este sentenciante que corresponde determinar cómo puntos contradictorios a tratar aquellos hechos que requieren un previo análisis de la plataforma fáctica de autos y poder así llegar a dilucidar la verdad objetiva del caso, encuadrando los supuestos probados dentro de las normas aplicables al caso concreto.

En consecuencias, las cuestiones controvertidas y de justificación necesaria sobre las que debo pronunciarme, conforme el artículo 265, inciso 5, del CPCCT (supletorio) son:

II.1) La inconstitucionalidad de los art. 3, 4, 6, 17 incs. 2 y 3 ley 26773 y arts. 6, 8, 21, 22 y 46 ley 24557.

II.2) Existencia, o no, de las incapacidades denunciadas. En su caso, la naturaleza profesional o inculpable de las patologías que reclama el actor. Falta de legitimación pasiva.

II.3) Intereses, Planilla, costas y Honorarios.

III. ANÁLISIS DEL PLEXO PROBATORIO:

Atento las probanzas rendidas en el juicio a la luz de lo prescripto por los arts. 32, 33, 40, 308 y Cctes. del CPCC (de aplicación supletoria en el fuero laboral), a fin de resolver los puntos materia de debate, y sin perjuicio que por el principio de pertinencia el juez puede limitar su análisis solamente a aquella prueba que considere conducente, se analiza la plataforma probatoria común a todas las cuestiones propuestas:

III.1) PRUEBAS DE LA ACTORA

Constancias de autos: Las constancias de autos, en especial las que hagan al derecho de su parte.

Exhibición: Contesta la ART demandada:

A fin de dar cumplimiento a la manda judicial esta parte viene a acompañar la siguiente documental:

Vigencia.

Reg. Acc Enf Actor.

Reg. Siniestralidad.

Denuncias declaradas a la SRT

Constancias de visitas con su respectivo asesoramiento técnico.

Relevamientos de Agentes de Riesgos.

Rgrl

Exámenes periódicos del actor Zeballos, José Alberto. - Caso: 2373634/Evento: 100

Asimismo, cumplo en acompañar copia de la historia clínica que se encuentra en poder de esta parte, toda vez que los originales y cualquier otra documental que se requiera, se encuentran en poder de los prestadores que atendieron al actor, la cual se encuentra en poder de los siguientes prestadores:

Fecha: 24/05/2019

KHOZAMEH, FERNANDO

24 DE SEPTIEMBRE 732 SAN MIGUEL DE TUCUMAN, Prov. de TUCUMAN

Respecto de los exámenes periódicos, y tal como lo dispone la Res. 43/97, los mismos -en el caso de autos- se encuentran en cabeza del empleador, toda vez que la ART sólo debe realizarlos cuando los trabajadores se encuentran expuestos a agentes de riesgos (no sería en el caso en examen).

Pericia higiene y seguridad: desistimiento

Instrumental-informativa: Solicita se libre oficio a CITRUSVIL S.A., a los efectos de que por intermedio de quien corresponda procedan a remitir la siguiente documentación:

a) Exámenes médicos de ingreso y periódicos, correspondientes al Sr. Zeballos José Alberto Elías.

b) Recibos de haberes correspondientes al período comprendido entre agosto de 2.018 y agosto de 2.019.

En respuesta al oficio requerido, se adjunta la documentación obrante en nuestro poder, a) Exámenes de ingreso y periódicos, b) recibos de sueldo.

Testimonial: en fecha 11/5/22 declaran los testigos Grispan Mauricio Adolfo, Godoy Manuel Romualdo y Romano Víctor Andrés.

III.2) PRUEBAS DE LA DEMANDADA

Documental: Las constancias de autos, EN ESPECIAL: Reporte de IBM.

Pericial médica: en fecha 7/11/22 presenta pericial médica el Dr. Sebastián Area.

Exhibición: Solicita que a fin de acreditar el real y verdadero Ingreso Base Mensual de la parte actora, se intime al actor 1. A acompañar los recibos de sueldo correspondientes a los 12 meses anteriores a la fecha de la PMI a los fines de la determinación del valor mensual del ingreso base (conf art.12 LRT), bajo apercibimiento de ley.

En fecha 16/3/22 da cumplimiento el actor, adjuntando recibos solicitados.

III.3) Teniendo en cuenta el plexo probatorio enunciado en el apartado anterior, cabe recordar las líneas directrices trazadas por el Máximo Tribunal de la Nación en el sentido de que, como principio, los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas las cuestiones que proponen a su consideración, ni a tratar una por una todas las pruebas ofrecidas y producidas, sino tan solo deben analizar y ponderar las cuestiones y pruebas que consideren relevantes o conducentes para la decisión del caso. En efecto, desde largo tiempo atrás la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido -ya en el año 1964- que: “Los jueces no están obligados a considerar todas las defensas y pruebas invocadas por las partes, sino sólo aquellas conducentes para la decisión del

litigio” (CSJN, in re: “Benítez, Dermidio c/ Compañía Sansinena S.A.”; “Damiani, César M. c/ Rapaport, Samuel”; “Fernández, González y Tacconi, S.R.L. c/ Madinco S.R.L.”; Torulice o Tortolice, Francisco c/ Blass del Yesso, Domingo”, entre otros, años 1964 publicada en Fallos: 258:304.). Este mismo criterio fue reiterado y ampliado en numerosos pronunciamientos posteriores (y aún está plenamente vigente), y deja muy en claro que: “los jueces del caso no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas, sino sólo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones, ni a tratar todas las cuestiones expuestas y examinar los argumentos que, en su parecer, no sean decisivos” (CSJN - in re: “Ogando, Adolfo -Suc.- c/ Barrenechea, María”, 24/03/1977, Fallos: 297:222; “Traiber c/ Club Atlético River Plate” del 04/07/2003, Fallos: 326:2235, entre muchos otros). Bajo las líneas directrices enunciadas serán abordadas y analizadas las cuestiones traídas a juicio.

IV. PRIMERA CUESTIÓN: Inconstitucionalidades.

IV.1) El actor en autos plantea la inconstitucionalidad de las siguientes normas: art 6, 8.3, 21, 22 ley 24557

Fundamenta su planteo en que el derecho a reclamar tanto por un accidente como por una enfermedad profesional, debe ser por un proceso judicial con posibilidad de participación y defensa. Cada uno debe gozar del derecho de defensa y poder controlar los actos procesales propios y ajenos.

Que solo se cumple la garantía si hay una participación útil, claro está que todo este despliegue debe llevarse a cabo y culminar ante los jueces naturales, integrantes del poder judicial y no otro tipo de funcionario.

Que es por esos motivos que debe declararse la inconstitucionalidad de los arts. 6, 8, 21, 22 y 46 ley 24557 y del Dcto. reglamentario 717 del 28/6/96 decreto reglamentario 1278/00.

La demandada en su responde, manifiesta la constitucionalidad de las normas.

IV.2) Corresponde pronunciarme en relación a este punto.

Nos encontramos resolviendo un planteo circunscripto a un régimen legal específico, como lo es la ley de riesgos del trabajo (en adelante LRT). A través de los arts. 8 inc. 3, 21, 22 y 46 inc. 1, del art. 10 inciso 1 del Decreto reglamentario 717/96 y art. 2 del Decreto 410/01, la Ley 24.557 diseña el procedimiento que debe seguir el trabajador siniestrado a fin de obtener el reconocimiento de la naturaleza profesional de la incapacidad y el grado de incapacidad resultante, con intervención de las Comisiones Médicas -jurisdiccional y central- y del fuero federal en los recursos contra las decisiones adoptadas por estos organismos administrativos.

Los Arts. 21, 22 (entre otros) de la LRT, al establecer la obligatoriedad de una instancia previa, constituida por la intervención de la autoridad de aplicación en materia laboral, impiden al trabajador ocurrir ante el órgano pertinente para exigir la reparación de los infortunios, restringiendo el acceso a la Justicia, del Trabajo, como jueces naturales mediante el debido proceso, deben declararse inconstitucionales por afectar los arts. 5, 17, 18 y 109 de la Constitución Nacional. (TRAB. 1°, Necochea (Buenos Aires)- 30.4.1998, Arias Jorge A. C/ SAFICOGA. YySS. 1999-437.

Tales normas obstruyen el derecho del trabajador de recurrir a los Tribunales locales en pos de salvaguardar sus derechos a la luz de los reclamos que se efectúen por accidentes de trabajo.

La doctrina y la jurisprudencia han cuestionado de manera reiterada el rol de dichas comisiones médicas, haciendo hincapié en que las distintas normas modificatorias y complementarias al sistema

de riesgo, aún lo conservan como la vía administrativa previa al reclamo judicial, pudiendo su decisorio ser objeto de recursos a los efectos de su posterior revisión por la vía judicial, siendo dicho recurso, el contemplado en el Art. 46, inciso 1, de la LRT, el que prescribe que será el juez Federal quien debe sustanciar los mismos.

Dicha norma ha sido declarada inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo "Castillo", donde se sostuvo que aun cuando la Ley de Sistema de Riesgos del Trabajo adopta nuevas bases para reglar las relaciones de derecho privado nacidas de accidentes de trabajo, no le quita a esta ley su carácter de común y destinada a reglar los derechos de los particulares.

Llegamos entonces a esta instancia, con una jurisprudencia coincidente en el sentido de determinar que las controversias entre trabajadores, empleadores y ART, fundadas en las disposiciones de la LRT, deben plantearse ante los tribunales laborales locales, sin necesidad de transitar por Comisiones médicas, o aun cuando se hubiese concurrido parcialmente ante tales organismos (CSJN Doctrina de Fallos "Castillo"; "Saldaño"; "Venialgo"; "Marchetti", entre otros). El subrayado me pertenece.

Además, debe quedar claro que la atribución de competencia federal a los recursos contra la resolución de las comisiones médicas provinciales importa un avance sobre las jurisdicciones locales.

Por otra parte, también resulta del caso mencionar que en el sistema propuesto por la LRT, las normas que regulan el procedimiento por ante las comisiones médicas resultaban incompatibles con el principio del debido proceso y con el art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos - norma de jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, C.N.)- por la cual "toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones. .".

En ese contexto, debo tener presente que por el principio del juez natural, el acceso a la justicia y la garantía constitucional del debido proceso, el tema recibió aval de la C.S.J.N. en los autos "Castillo Ángel SC vs Cerámica Alberdi SA" en sentencia de fecha 7/9/04, resolución que al emanar del máximo y último intérprete de la Constitución Nacional, dirime definitivamente el tema en el sentido de rescatar las facultades jurisdiccionales no delegadas por las provincias a la Nación, configurándose la competencia a tenor de lo establecido por el art. 6, inc. 1) del C.P.L.

De todo ello se infiere que ningún trabajador tendrá la obligación que transitar por las Comisiones Médicas inexorablemente y aguardar el último, o superior, pronunciamiento de parte de las mismas (dentro de los rangos jerárquicos previstos; esto es, regional y central) pudiendo acudir para ser juzgado por sus jueces naturales; en lo que sería el amplio ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva, la que constituye una de las garantías fundamentales reconocida por la comunidad internacional contemporánea, como exigencia básica del Estado de Derecho; conforme ya fuera expuesto en la jurisprudencia del Superior Tribunal de la Provincia de San Juan, y con apoyo en los Arts. 18 y 33 de la Constitución Nacional; y arts. 8.1. y 25 del Pacto de San José de Costa Rica y 14.1 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos; Corte Interamericana de Derechos Humanos" - caso: "Cantos" del 28/11/2002)." (en autos: "Espejo Raúl César C/ Instituto Autárquico Provincial del Seguro de Entre Ríos A.R.T s/ INCONSTITUCIONALIDAD Y CASACIÓN"; Sentencia del 30/09/2020).

Por otro lado, no es un dato menor que lo que está en juego es el derecho a la salud, lo que se entrelaza con el principio "alterum non laedere"; principio este, que ha sido reiteradamente reconocido y definido en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, como ligado a la idea de reparación. Así lo encontramos en los casos "Santa Coloma" Fallos, 308:1160, "Aquino"

Fallos 327:3753, "Díaz, Timoteo" Fallos 329:473, entre muchos otros.

Considerando todo lo expuesto, y advirtiendo que en el caso el actor no ha transitado este procedimiento de manera acabada, y ha recurrido a la instancia judicial a fin de obtener un reconocimiento del derecho a obtener la reparación prevista por la LRT, entiendo necesario declarar la inconstitucionalidad de los Arts. 6, 21, 22, 46, 50 ley 24557 y Dctos. 717/96, 1278/00 y 410/01 reglamentarios, y dar trámite al reclamo efectuado por el actor en autos. Así lo declaro.

IV.3) En relación al planteo del actor la inconstitucionalidad del art. 4

En cuanto a los artículos 3, 4, 6, 17 inc. 2 y 3 ley 26773, si bien el actor refiere que plantea la inconstitucionalidad de todas esas normas, lo cierto es que en los fundamentos, solo se refiere a los arts. 4 y 17 inciso 3.

Respecto del artículo 4 ley 26773 cuestiona su constitucionalidad, por habilitar la opción excluyente al sistema de reparación.

Respecto del art. 17 inc.3 ley 26773 refirió que impone un confuso y arbitrario límite al derecho de los abogados a cobrar sus legítimos honorarios; cuestión ésta que -por su contenido y beneficiario- excede el ámbito de la representación invocada, siendo incluso resulta ser una cuestión que puede generar intereses contrapuestos con el actor; razón por la cual debe ser canalizada, en caso de corresponder, por la vía procesal que pudiere corresponder, siendo inoficioso su tratamiento en el marco de este debate.

En relación al art. 4 de la ley 26.773, entiendo que su contenido y planteo tendría sentido en el marco de un reclamo civil, que, conforme se advierte, no resulta en el caso. El artículo 4 cuestiona el régimen de la opción excluyente, haciendo alusión a las acciones previstas en el art. 4 último párrafo de dicha ley (la cual se refiere a la acción civil).

Por tal motivo, entiendo que resulta inoficioso el análisis de los motivos dados por el actor para fundar la inconstitucionalidad de dichas normas. Así lo declaro.

V. SEGUNDA CUESTIÓN: La naturaleza de las incapacidades denunciadas por el actor.

V.1) El actor en su demanda manifestó que prestó tareas para la firma Citrusvil SA, que se encargaba de operar y mantener limpia y en condiciones las máquinas que lavan los desechos de la cáscara de limón. Al comenzar la jornada laboral debe lavar la máquina con manguera de alta presión, operación que lleva aproximadamente 4 hs. donde se utiliza también soda cáustica con espuma.

Que dicha operación se realiza de pie debiendo controlar la manguera con sus manos realizando movimientos repetitivos con sus muñecas para despegar los residuos de la maquinaria por más de cuatro horas seguidas haciendo fuerza en forma constante, ya que debe controlar la manguera que expulsa agua con alta presión.

Luego de limpiar la maquinaria debe limpiar el piso con la misma manguera, secando el mismo con haraganes, debiendo luego manejar y controlar la máquina lavadora.

Que ese movimiento continuo de manos, sometidas a una fuerza continua por la utilización de mangueras de alta presión en forma repetitiva con movimientos semicirculares de muñeca por más de 4 hs diarias, llevó a que comenzara con problemas de túnel carpiano, siendo operado del lado derecho, además presenta hernia de disco.

Considera que dichas patologías tienen directa relación con las tareas desarrolladas para Citrusvil.

V.2) La demandada en oportunidad de responder, manifestó que las patologías detectadas no se encuentran incluidas en el listado de enfermedades profesionales.

Opone defensa de fondo de falta de acción, por no existir causa legal ni contractual alguna para condenarla.

Manifiesta inexistencia de relación de causalidad entre las tareas relatadas y las supuestas secuelas.

Que en cuanto a la aludida relación de causalidad, deben existir pruebas de orden clínico, patológico, epidemiológico, consideradas aisladas o concurrentes, que permitan establecer una asociación CAUSA-EFECTO entre la supuesta secuela y el desenvolvimiento de los hechos.

Niega la mecánica de las tareas realizadas y que las enfermedades de túnel carpiano bilateral y Lumbociatalgia tengan carácter laboral.

Niega que el actor se encontraba en óptimo estado de salud al momento de ingresar a prestar servicios para su empleadora. Niega que el actor hubiera estado expuesto a agentes que causan enfermedades, durante sus tareas laborales. Niega que las tareas laborales que realizará el actor le exijan grandes esfuerzos. Niega la cuantificación de los supuestos daños solicitados por los actores

V.3) En primer lugar debo destacar que, si bien en su relato el actor manifestó problemas de **túnel carpiano**, y que además presenta **hernia de disco**, lo cierto es que en su reclamo efectúa planilla de indemnización, conforme el porcentaje determinado por el médico particular, el cual emitió dictamen médico, que resulta sustento de su demanda. De dicho informe médico se advierte que se determinó un porcentaje de incapacidad total del 27,50%, pero **dicho porcentaje resulta de la determinación de la incapacidad en miembro superior izquierdo y en miembro superior derecho**. Dicho porcentaje determinado en informe médico, es la base sobre la cual el actor efectúa su reclamo (relacionados solamente con la dolencia del túnel carpiano); por lo cual, debo estar a las incapacidades y dolencias allí enunciadas y determinadas, a los fines del análisis del reclamo (sin la inclusión de la lumbociatalgia), en estricto apego al principio de congruencia.

Ahora bien, en cuanto al Decreto citado 658/96 y sus modificatorias mediante Dcto. 49/2014, aplicable al caso atendiendo la fecha de la primera manifestación invalidante denunciada; surge que las patologías por las que reclama el actor, se encuentran listadas.

Dicho esto, debo efectuar el análisis del reclamo, teniendo presente que la patología reclamada resulta incapacidad en miembro superior izquierdo y derecho, la que se encuentra contemplada en el decreto de enfermedades profesionales.

Cabe señalar que en la causa, se encuentra acreditado mediante pericia previa del Dr. Pablo Vera del Barco, que el actor padece (lesión de nervio mediano derecho y lesión de nervio mediano izquierdo), como asimismo de la pericia practicada en cuaderno D3, en la cual el Dr. Sebastián Area, determina que padece (limitación funcional en ambas manos).

-Pericia previa practicada por el Dr. Pablo Vera del Barco:

DOCUMENTACIÓN MÉDICA Y EXÁMENES COMPLEMENTARIOS

Aportadas en autos:

Electromiograma de miembros superiores, de fecha 23/08/2018, Centro Neurofisiológico de diagnóstico (INDI), informado por Dra. Lucia Oviedo de Guevara (MP: 2208)

Historia Clínica y protocolo quirúrgico, Sanatorio Central, de fecha 25/07/2019, Dr. Carrazco Miguel (MP: 1890) Especialista en Ortopedia y traumatología.

Acta de Audiencia Médica Comisión Médica N° 1 (SRT), de fecha 19/09/2019. Firma Dra. Quesada Agustina (MN: 138305).

Dictamen Médico Comisión Médica N° 1 (SRT), de fecha 12/11/2019, firma Dra. Quesada Agustina (MN: 138305).

Solicitados:

Informe Pericial de Higiene y Seguridad sobre las Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo y evaluación Ergonómica de los puestos de trabajo ocupados por el actor. Realizado por Lic. Campos Franco (MP: 10881), de fecha 14/09/2021. El mismo se encuentra ingresado al expediente.

CONSIDERACIONES MÉDICO LEGALES

De acuerdo la anamnesis, el examen físico realizado, y la documentación obrante en autos y la solicitada, el Sr. Zeballos José Alberto, se desempeñó como operario de planta industrial en una citrícola desde el año 1994, con tareas en los puestos de secadero, envasado de jugo y lavado de cascara. Presentó Síndrome de Túnel Carpiano bilateral, operado en miembro superior derecho, con resolución clínica parcial. Recibió tratamiento de rehabilitación fisioterapéutica quedando con secuela de limitación funcional en ambas manos que le dificultan las actividades de la vida diaria y laborales. Del informe pericial de Higiene y Seguridad solicitado, se realizó una identificación y evaluación de los riesgos de los puestos de trabajo ocupados por el actor (según protocolo de Resolución SRT 886/15), determinándose que el mismo se encuentra expuesto en el puesto de envasado a "movimientos repetitivos con miembros superiores por más del 40% del tiempo total del ciclo de trabajo, con un esfuerzo superior a moderado (según escala de Borg)"; y concluye un "Riesgo Moderado" de presentar lesiones listadas en el Decreto 658/96 por posiciones forzadas y gestos repetitivos en el trabajo con miembros superiores: Síndrome del túnel carpiano.

Determinación de incapacidad:

Lesión de nervio Mediano Derecho distal al ? medio de antebrazo 9%

mano hábil derecho 5% de 9=0.45 9.45%

Lesión de nervio izquierdo distal al ? medio de antebrazo 9%

Subtotal ambas manos 18.45%

Factores de ponderación:

Dificultad para la tarea: Intermedia 10% de 18.45= 1.8%

Reubicación laboral: si amerita 10% de 18.45= 1.8%

Edad mayor de 35: 1%

TOTAL de Incapacidad: 23%

CONCLUSIONES

Habiendo evaluado al actor y toda la documentación médica, a criterio de éste perito el Sr Zeballos José Alberto presenta ***secuelas producto síndrome de Túnel Carpiano bilateral,*** *que le generan una incapacidad parcial y permanente del 23%, de acuerdo a la aplicación de la Tabla de Evaluación de Incapacidades de la ley 24557.*

- Pericia practicada por el Dr. Sebastian Area

EXAMEN FÍSICO

Cabeza: normocéfalo, conjuntivas rosadas, pupilas reactivas.

Cuello: Simétrico, se palpan pulsos carotídeos, no se palpan adenomegalias.

Tórax: simétrico, con buena excursión respiratoria de vértices y bases, con elasticidad conservada. Su frecuencia respiratoria es de 18 por minuto. Palpación y percusión: S/P. Auscultación: murmullo vesicular

presente en ambos campos pulmonares, sin ruidos agregados.

Aparato Cardiovascular: Frecuencia Cardiaca: 78 por minuto, pulso regular, igual. Tensión Arterial: 120/80 mmhg. Auscultación: R1 y R2 normofonéticos - Silencios libres.

Abdomen: dentro de límites de normalidad, no se palpan visceromegalias. Cicatriz mediana infra umbilical de 10 cm aproximadamente.

Miembros Superiores:

Miembro superior derecho: movimientos conservados. Muñeca: cicatriz quirúrgica en cara palmar, eutrófica, de 4 cm. Sin edema ni retracciones. Maniobras de Tinnel (+) y Phalen (-). Movimientos de prensión, pinzas digitales y oposición del pulgar, conservadas con disminución en la fuerza muscular contra resistencia. Sensibilidad disminuida en territorio de nervio mediano. Nivel neurológico. M4 S4. (6%)

Motilidad de muñeca en rangos de normalidad.

Miembro superior izquierdo: movimientos conservados. Muñeca: maniobras de Tinnel y Phalen positivas. . Movimientos de prensión, pinzas digitales y oposición del pulgar, conservadas con disminución en la fuerza muscular contra resistencia. Sensibilidad disminuida en territorio de nervio mediano. Nivel neurológico. M4 S4 (6%). Motilidad de muñeca en rangos de normalidad.

Miembros inferiores: Miembros en eje, buena movilidad, tono y trofismo conservado.

Se palpa pulso pedio.

Columna cervical: libre en movimientos activos y pasivos

Columna lumbo sacra: libre en movimientos activos y pasivos, se para en punta de pie y sobre los talones

EXÁMENES COMPLEMENTARIOS

Presentado:

1 - obrantes en auto (Electromiograma de miembros superiores, Historia Clínica y protocolo quirúrgico, Sanatorio Central, Audiencia Médica Comisión Médica N° 1, Informe Pericial de Higiene y Seguridad.)

Solicitados:

1- Estudios radiológicos H. Angel C Padilla, Fdo. Dra. Barros Carla, de fecha 29/9/22 que dice:

Rx de columna cervical frente y perfil: curvatura fisiológica conservada, osteofitos marginales anteriores y posteriores, espacios discales de amplitud habitual.

Rx de columna Lumbosacra frente y perfil: curvatura fisiológica conservada, no se observan signos de lesiones óseas evidentes en las proyecciones radiográficas obtenidas al momento del examen, espacios discales de amplitud habitual.

CONSIDERACIONES MÉDICO - LEGALES:

El actor durante la entrevista manifestó que se desempeñó como operario con tareas en los puestos de secadero, envasado de jugo y lavado de cáscara. Refiere se le diagnosticó Síndrome de Túnel Carpiano bilateral, y que fue operado en miembro superior derecho, realizando tratamiento de rehabilitación fisioterapéutica al momento actual presenta limitación funcional en ambas manos.

PATOLOGÍAS

1- Limitación funcional ---------- 12%

Subtotal: ---------- 12%

Ponderaciones

Dificultad para la tarea: intermedia 10% de 12% = 1.2%

Reubicación laboral: amerita 10% de 6% = 1.2%

Edad: mayor de 31 años 2%

Total: ---------- 16,40%

CPM 3

1 - contestado en el punto ex. Físico.

2 - ídem 1

3 - contestado en el punto estudios complementarios

4 - si según estudio aportado de fecha 23/08/2018

5 - no a criterio de este perito

6 - contestado en el punto conclusiones.

CONCLUSIONES

A criterio de éste perito el Sr Zeballos José Alberto ***presenta secuelas producto síndrome de Túnel Carpiano bilateral,*** *que le generan una incapacidad parcial y permanente del 16,40%, de acuerdo a la aplicación de la Tabla de Evaluación de Incapacidades de la ley 24557.*

Este porcentaje está basado en el examen físico, en las pruebas obrantes en autos detalladas anteriormente y en la ley 24557 y su decreto reglamentario 659/96.

V.4) Habiendo quedado acreditado en autos, mediante las pericias practicadas, que el actor padece incapacidad en ambas manos (producto de secuelas de operación del túnel carpiano), corresponde valorar las probanzas rendidas en la causa, para determinar si existe -o no- nexo de causalidad entre las dolencias, o secuelas, o enfermedades diagnosticadas al actor y el trabajo que realizaba para su empleadora (cuya descripción fue realizada en la demanda, y la accionada negó que las mismas impliquen exposición a riesgo alguno); y sin que esto implique ignorar lo expuesto por cada profesional, en relación al carácter de las mismas, en cada caso.

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.

Para ello, en primer lugar, cabe señalar que la parte actora en su demanda, hizo una referencia clara de las tareas que realizó, alegando que se encargaba de operar y mantener limpia y en condiciones las máquinas que lavan los desechos de la cáscara de limón. Lavar la máquina con manguera de alta presión, debiendo controlar la manguera con sus manos realizando movimientos repetitivos con sus muñecas para despegar los residuos de la maquinaria. Luego de limpiar la maquinaria debe limpiar el piso con la misma manguera, secando con haraganes, debiendo luego manejar y controlar la máquina lavadora.

Manifesto haber estado expuesto a movimientos continuos de manos, sometidos a una fuerza continua por la utilización de mangueras de alta presión en forma repetitiva con movimientos semicirculares de muñeca.

Ahora bien, se advierte aquí que el actor describe sus tareas detalladamente, siendo las mismas relacionadas con lo que serían las funciones propias de un operario cuya actividad se encuadra y circunscribe al sector de lavado de cáscara exclusivamente, no detallando en ningún momento que efectuaba tareas en otro sector de la empresa, que no sea e antes mencionado. En particular, **me interesa puntualizar que el actor -en su demanda- nunca relato el cumplimiento de tareas en lo que sería "secadero"; ni mucho menos expuso en su reclamo inicial, haber cumplido labores en el sector**

“envasado”; que son los otros sectores inspeccionados por el perito en higiene y seguridad.

Si bien resulta expresado en las pericias, como manifestaciones vertidas por el actor en dicho momento, que se desempeñó en diferentes puestos, lo cierto es que en su reclamo que marco los límites del thema decidendum (demanda y contestación), no se expuso que haya cumplido labores en sector envasado, ni en sector secadero, lo que -por tal motivo- no fue objeto de defensa por la contraria; y por tanto, son cuestiones ajenas a la traba de la litis sobre las que este Magistrado debe expedirse. Digo esto, porque el accionante solamente describió como tareas por él efectuadas, las propias del sector de operaciones del “**lavado de cáscaras”**, y manifestó que, **producto de la mecánica de las mismas, es que se desencadenó la dolencia del “túnel carpiano”,** que finalmente derivo en la incapacidad en ambas manos, producto y secuela de dicha patología (túnel carpiano).

Si bien las pericias determinaron incapacidad, lo cierto es que en ambos dictámenes se advierte que los peritos consideran que la patología resulta producto del **síndrome del túnel carpiano,** como secuela del mismo. Sin embargo, desde ya lo adelanto, **no existe prueba del nexo de causalidad de la dolencia del túnel carpiano (y la incapacidad generada por esa causa), con las tareas propias del sector lavado de cáscaras**, que dónde se desempeñaba el actor, según sus dichos vertidos en el escrito de demanda.

En efecto:

-De la pericia en higiene y seguridad puede advertirse lo siguiente: *Paso 1: Identificar si el puesto de trabajo implica:*

1 Realizar diariamente, una o más tareas donde se utilizan extremidades superiores, durante 4 o más horas en la jornada habitual de trabajo en forma cíclica (en forma continuada o alternada). La respuesta fue NO.

Si la respuesta es NO, se considera que el riesgo es tolerable.

Asimismo en evaluación de riesgo surge que el nivel en el riesgo tolerable: *No hacen falta controles adicionales. Puede prestarse mayor consideración a un mejor costo/beneficio, o mejora que no imponga una carga de costos adicionales. Se requiere monitoreo para asegurar que se mantengan los controles.*

Ello resulta relevante en el caso, ya que conforme los dichos del propio actor, sus tareas -lo reitero una vez más- fueron desarrolladas en el sector lavado de cáscaras, conforme la descripción que hizo de sus tareas, al promover la demanda (antes puntualizado).

Cabe destacar previamente, que el perito describió tres sectores, sin que dicha tarea haya sido encomendada en el ofrecimiento de tal pericia, cuando el actor en su demanda describió sus tareas, exclusivamente en un sector: el sector **lavado de cascara**, por lo que en el presente análisis deberá tenerse presente lo dictaminado por el perito, en cuanto a dicho sector.

En tal sentido, el perito en higiene y seguridad, claramente explicó en su informe que en el área LAVADO DE CÁSCARA, que las tareas en en tal sector, se realizan movimientos repetitivos, pero que se considera que el **riesgo es tolerable,** y que **no se utilizan las extremidades superiores, durante 4 o más horas** en la jornada habitual de trabajo en forma cíclica.

Recordemos aquí que el actor describió sus tareas, siendo las mismas relacionadas exclusivamente **al sector lavado de cáscara**, refiriendo que su tarea era “*mantener limpia y en condiciones las máquinas que lavan los desechos de la cáscara de limón*”.

Otra cosa que se advierte es que, en la documental traída por la empleadora Citrusvil en cuaderno A4, consta “cuestionario de historia clínica laboral” emitido por CREAR SRL medicina laboral integral, donde consta que al ser preguntado el actor, si “**ha efectuado trabajo insalubre” responde que si “metalúrgico-fundición”.**

Destaco, al respecto, que se trata de un dato traído a la litis en el marco de una prueba admitida, que quedó incorporada al debate y adquirida (adquisición procesal), que tiene relación con los temas de batidos, y además, contribuye a esclarecer la verdad material; por tanto, no debe ignorarse su contenido, como tampoco es posible desconocer que el actor se desempeñaba para la empresa Citrusvil, como trabajador temporario, esto quiere decir que las tareas prestadas para dicho empleador, lo eran en determinados meses del año, surgiendo de las declaraciones del propio actor, en encuesta referida, que ejercía tareas insalubres en otros momentos; y que dichas tareas eran en la rama metalúrgica, en labores de fundición.

Con esto quiero advertir que en sus tareas (rama metalúrgica), que no eran las realizadas para Citrusvil, también estaba potencialmente expuesto a lesiones en sus miembros superiores.

En definitiva, lo que resultaba relevante aquí era, no solo que el actor describiera sus tareas, y la exposición al riesgo, que incluso fue cuestionada por la demandada ART de manera genérica, refiriendo "negar la mecánica de las tareas realizadas y que las enfermedades de túnel carpiano bilateral y Lumbociatalgia tengan carácter laboral", pero por sobre todo, que dichas tareas resultan la causa-efecto de las patologías denunciadas y reclamadas, es decir, que al haber prestado las tareas descriptas, 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.

En definitiva, probar como es que el cumplimiento efectivo de dichas tareas, pudieron haber afectado su salud física en el caso concreto; es decir, de qué forma, pudieron haber influido en la salud del trabajador, para generar la patología denunciada; lo cual -tal como se observó- considero que no fue cumplido en autos.

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. Si bien las pericial determinan que el actor padece incapacidad en ambas manos, los dos peritos intervinientes concluyen que las lesiones son "**secuelas producto de síndrome de túnel carpiano bilateral**", pero dichas conclusiones no hacen a la causalidad necesaria, en cuanto a que las **tareas descriptas por el propio actor,** fueran las causales de la incapacidad sufrida. Al respecto, y sin el ánimo de ser reiterativo, me parece necesario dejar en claro lo siguiente: los peritos que examinaron al actor consideran que **la incapacidad tiene relación con el "túnel carpiano"**; pero esta aseveración no permite probar que "las tareas" (en sector lavado de cáscaras) hayan sido efectivamente la "causa" (desde el punto de vista de relación de causalidad adecuada) que generaron la incapacidad que se atribuye al actor, emanada del "túnel carpiano".

Es decir, no advierto que exista prueba concreta en el sentido que las "tareas" (detalladas por actor en la demanda), hayan tenido "relación de causalidad" con la incapacidad generada por el "túnel carpiano"; que era lo que el actor debía probar, puesto que el "síndrome de túnel carpiano" pudo ser originado por otra causa -y no necesariamente por las tareas cumplidas por el actor-; siendo la prueba de esa relación de causalidad (entre las tareas y el síndrome de túnel carpiano) a cargo del trabajador; y no fue producida en autos.

Por lo tanto, considero que la referencia de los peritos resulta extremadamente genérica y dogmática, al sostener que **“el Sr. Zeballos presenta secuelas producto síndrome de túnel carpiano bilateral”, sin manifestar si las lesiones determinadas tendrían puntualmente relación causal con las tareas y la mecánica de las mismas**, teniendo en cuenta sólo las consideraciones efectuadas por el actor, pero sin corroborar las reales condiciones a las que estuvo expuesto el actor, para poder concluir el origen de las patologías descriptas.

Por el contrario si bien el perito Del Barco, hizo referencia al dictamen del Licenciado Campos Franco (pericia en higiene y seguridad); lo cierto es que esa referencia fue vinculada con otro sector de la empresa, al cual el licenciado sí le atribuye exposición al riesgo (sector envasado), que no es el lugar donde el actor sostuvo haber prestado tareas (conforme escrito de demanda). Es decir, si el Perito Médico realmente hubiera tenido presente la distinción de la exposición a los factores de riesgos, en los distintos sectores de la empresa que fueron analizados (SECTOR DE SECADERO; SECTOR DE ENVASADO; Y SECTOR DE LAVADO DE CASCARA), habría percibido que las tareas que describió el actor haber realizado (en la demanda) era las que se desarrollan en el sector **lavado de cáscara; y por lo tanto, las mismas no debían ser consideradas como “factor de riesgo” con aptitud para generar las lesiones; ya que** el licenciado en Higiene y Seguridad aseveró que en ese sector se trata de tareas de **“riesgo es tolerable”, y que NO se realizan allí tareas donde se utilizan las extremidades superiores, durante 4 o más horas en la jornada habitual en forma cíclica; y ello implica por lo tanto, que no deben considerarse al actor -en ese sector- como sometido a un “agente de riesgo” susceptible de generar las dolencias alegadas.**

Es más, el licenciado en Higiene y Seguridad, luego de examinar los distintos sectores, concluye que el único sector que considera que un trabajador está expuesto a un “RIESGO INTOLERABLE” es el sector de “OPERADOR DE ENVASADO” (Anexo 1, Planilla 1), pero el actor no describe en su demandada, ninguna tareas relacionada con ese sector de “EMBASADO”, sino que solamente se limita a enunciar y describir labores vinculadas con el de LAVADO DE CÁSCARA, al que el licenciado considera como sector cuyas tareas NO constituyen factor de exposición a un riesgo intolerable, sino que son “tolerable” (ver la descripción y conclusiones de Anexo I, Planilla 2).

Consecuentemente, entiendo que la explicación del perito médico, no se compadece con las circunstancias efectivamente comprobadas en la causa. Digo esto, porque los Peritos Médicos no han concurrido al lugar de trabajo, ni tampoco cotejaron con la pericia en higiene y seguridad, sino que -por el contrario- se limitaron ambos a exponer sus conclusiones teniendo en cuenta únicamente las manifestaciones hechas por el Sr. Zeballos (que nunca aseveró que las tareas del sector lavado de cáscara implique exposición a un riesgo intolerable, y como tal idóneo -como causalidad adecuada- para generar las lesiones e incapacidades determinadas). Además, nunca se afirmó que exista relación de causalidad entre “las tareas descritas” (cumplidas en sector lavado de cáscara) y la incapacidad que se atribuye al síndrome de túnel carpiano.

En consecuencia, considero que no está probado -en forma asertiva y fehaciente- que el síndrome de túnel carpiano efectivamente haya sido generado (relación de causalidad), por las tareas realizadas en sector lavado de cáscara, dónde el propio perito en Higiene y Seguridad sostuvo que existía un factor de exposición a un riesgo tolerable; lo que permite inferir que esas tareas no causaron la dolencia.

V.5) En mérito a lo expuesto, considero, dada la ausencia de prueba del trabajador respecto de una exposición del actor a factores de riesgos, que permitiera sostener que existió alguna incidencia concreta -relación de causalidad- entre sus labores -con exposición a un agente de riesgo- y la incapacidad determinada; concluyo que corresponde rechazar el reclamo indemnizatorio realizado en contra de Galeno ART S.A. Así lo declaro.

V.6) Conforme quedó resuelto, resulta de abstracto tratamiento y decisión (por ser inoficiosa), la defensa de falta de legitimación pasiva de la demandada. Ello, por cuanto dado rechazo del reclamo indemnizatorio, no tiene ningún práctico, ni reviste interés actual (por no existir perjuicio actual en cabeza de la aseguradora), expedirse respecto de su defensa de falta legitimación por no cobertura de enfermedades inculpables no incluidas en el listado, articulada por la ART demandada. Así lo declaro.

VI. TERCERA CUESTIÓN. Rubros:

Habiendo resuelto que la indemnización por incapacidad reclamada NO procede, no corresponde pronunciarme sobre los rubros reclamados. Así lo declaro.

VII. QUINTA CUESTIÓN:

INTERESES: A los efectos del cálculo de honorarios

Atento a la doctrina fijada por la SCJT, en autos “Olivares, Roberto Domingo vs. Michavila, Carlos Arnaldo s/ Daños y Perjuicios”, sentencia N° 937/2014, del 23/09/2014, en la que se establece que el procedimiento para el cálculo de los intereses constituye una cuestión propia de la prudente valoración de los jueces, dejando sin efecto el estatus de doctrina legal establecido por el mismo Tribunal en el caso “Galletini Francisco vs. Empresa Gutiérrez SRL s. Indemnizaciones”, sentencia N° 443, del 15/06/2004, propongo la aplicación al caso de la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina, desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago.

Ello por entender que dicha tasa es la que corresponde a las circunstancias socio económico actual, tal como lo han entendido numerosos tribunales en todo el país. Así, por caso, las Cámaras Nacionales del Trabajo, mediante acta N° 2357/2002, del 7 de mayo de 2002, en la que se dispuso su vigencia a partir del 6 de enero de 2002, y el plenario “Samudio de Martínez c/ Transportes 260 SA s/ daños y perjuicios”, del 20/04/2009, de las Cámaras Nacionales de Apelaciones en lo Civil.

En efecto, y tal como lo expresó la Suprema Corte de Justicia de Mendoza: “Una tasa -como la pasiva-, que se encuentra por debajo de los índices inflacionarios, no sólo no repara al acreedor sino que beneficia al deudor que dilata el pago de la deuda. Es por ello, que la tasa de interés debe cumplir, además, una función moralizadora evitando que el deudor se vea premiado o compensado con una tasa mínima, porque implica un premio indebido a una conducta socialmente reprochable. Al tratarse de deudas reclamadas judicialmente debe existir un plus por mínimo que sea que desaliente el aumento de la litigiosidad (“Amaya, Osvaldo D. c/Boglioli, Mario” del 12/9/05; LL Gran Cuyo, 2005 -octubre-, 911-TySS2005, 747-IMP2005-B, 2809)”.

La tasa pasiva del BCRA no cumple con los fines y propósitos resarcitorios de los intereses ya que no representa fielmente el incremento de las remuneraciones, determinando, como consecuencia, que el acreedor laboral (que es un sujeto de preferente tutela constitucional -art. 14 bis CN- y en los tratados sobre derechos humanos -art. 75.22 CN-) vea menguado su crédito, con claro conculcamiento de las garantías de igualdad ante la ley (art. 16 CN); de propiedad (art. 17 CN) y de indemnidad (art. 19). Por otra parte, el “quantum” de la tasa pasiva, que se venía aplicando hasta ahora en los tribunales locales, no sólo no logra realizar la justicia del caso sino que, como resultado, premia el incumplimiento como conducta social (Drucaroff Aguiar, Alejandro, "La modificación del plenario Uzal. Una cuestión esencial no resuelta", La Ley, 4/9/03).

Por lo demás, la aplicación de la tasa activa no es incompatible con la prohibición de indexar establecida por las Leyes 23928 y 25561, ya que no debe interpretarse que la tasa de interés deba divorciarse de la realidad, ni de los principios constitucionales de justicia, equidad, protección al

trabajo y propiedad, a los que debe subordinarse, puesto que una ley jamás puede prevalecer sobre la Carta Magna.

Por ello, se dispone aplicar al caso la tasa de interés precedentemente referenciada. Así lo considero.

COSTAS: Atento al resultado arribado en la causa, y siguiendo el principio de la derrota (del que no encuentro motivos para apartarme), considero que las costas deben ser soportadas íntegramente por la parte actora vencida. Así lo declaro.

HONORARIOS: Corresponde en esta oportunidad regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la presente causa, conforme lo prescribe el art. 46 inc 2 de la ley 6.204.

A tales efectos y conforme surge de las constancias de autos se procederá a calcular los honorarios profesionales de los letrados intervinientes teniendo en cuenta lo normado por el art. 50 inc. 2 del CPL.

En virtud de lo expuesto en párrafo anterior, se tomará como base el 50% del monto actualizado de la demanda, cuyo total asciende a la suma de pesos $6.850.066,43 al 31/08/2023 (Valor demanda: $2.379.238,80 - %actualización 187,91% - Intereses: $4.470.827,63). Ese porcentaje fijado en forma discrecional y razonable (del 50%), está dentro de los parámetros previstos por el art. 50 inc. 2 CPL, arrojando una base regulatoria de pesos $3.425.033,21.

Habiéndose determinado la base regulatoria y teniendo en cuenta la calidad jurídica de la labor desarrollada por los profesionales, el tiempo transcurrido en la solución del pleito y lo dispuesto por los arts. 14; 15, 38, 42, y concordantes de la ley N° 5480, corresponde regular los siguientes honorarios:

1) Al letrado **WALTER GUIDO IBAÑEZ** por su actuación en la causa por la parte actora, en el doble carácter, en las tres etapas del proceso de conocimiento, la suma de $424.704 (base regulatoria x 8% más el 55% por el doble carácter)

2) Al letrado **RAFAEL EDUARDO RILLO CABANNE**, por su actuación en la causa como apoderado de la demandada, en el doble carácter, en las tres etapas del proceso de conocimiento, la suma de $849.408 (base regulatoria x 16% más el 55% por el doble carácter).

3) Al perito en Higiene y Seguridad, **CAMPOS FRANCO,** le corresponde la suma de $137.001 (base regulatoria x 4%).

Por ello,

RESUELVO:

I.- NO HACER LUGAR A LA DEMANDA promovida por **Zeballos José Alberto**, DNI 22.491.280, en contra de la demanda **GALENO ART SA**, a la que se absuelve de la totalidad de montos y rubros reclamados, conforme lo considerado.

II.- COSTAS al actor conforme lo tratado.

III. HONORARIOS: Al letrado **WALTER GUIDO IBAÑEZ**, la suma de $424.704 (pesos cuatrocientos veinticuatro mil setecientos cuatro); al letrado **RAFAEL EDUARDO RILLO CABANNE** , la suma de $849.408 (pesos ochocientos cuarenta y nueve mil cuatrocientos ocho); y al perito en Higiene y Seguridad**, CAMPOS FRANCO,** la suma de $137.001 (pesos ciento treinta y siete mil uno), conforme a lo considerado.

IV.-NOTIFÍQUESE la presente resolución a la Caja Previsional de Abogados y Procuradores de Tucumán.

V.- PLANILLA FISCAL oportunamente practíquese y repóngase (Art.13 Ley 6204).

REGÍSTRESE, ARCHÍVESE Y HÁGASE SABER.

Ante mi

Actuación firmada en fecha 11/09/2023

Certificado digital:
CN=JOGNA PRAT Ezio Enrique, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20176149796

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