Expediente: **121/20**
Carátula: **SOSA FRANCISCO OSCAR C/ LA EXPERTA A.R.T. S.A. S/ COBRO DE PESOS**

Unidad Judicial: **EXCMA. CÁMARA DEL TRABAJO SALA II C.J.C.**
Tipo Actuación: **FONDO (A PARTIR DE LA LEY 8988 CAMARA DE APELACION DEL TRABAJO)**
Fecha Depósito: **12/10/2023 - 05:02**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
90000000000 - SOSA, FRANCISCO OSCAR-ACTOR
33539645159 - CAJA DE ABOGADOS S.S.Y PROC TUC, -TERCERISTA
30716271648830 - DEFENSORIA DE MENORES Iª NOM., -TERCERISTA
20243490570 - SOSA, NATALIA FRANCISCA-ACTOR
20242792794 - LA EXPERTA ART S.A., -DEMANDADO
30715572318812 - FISCAL DE CAMARA CIVIL, COMERCIAL Y LABORAL C.J.C., -TERCERISTA
20243490570 - SANCHEZ, MARIA ELENA-ACTOR
20243490570 - SOSA, CRISTINA DEL VALLE-ACTOR
20243490570 - SOSA, MARIELA ISABEL-ACTOR
20243490570 - SOSA, PAULA SUSANA-ACTOR
20243490570 - SOSA, FRANCISCO OSCAR (H)-ACTOR

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

Excma. Cámara del Trabajo Sala II C.J.C.

ACTUACIONES N°: 121/20

H20912528386

JUICIO: SOSA FRANCISCO OSCAR c/ LA EXPERTA A.R.T. S.A. s/ COBRO DE PESOS EXPTE 121/20

Concepción: Fecha dispuesta al pie de la presente.-

VISTOS: En la ciudad de Concepción, provincia de Tucumán, Argentina, se reúnen en acuerdo los señores Vocales de esta Cámara de Apelaciones del Trabajo, doctores Malvina María Seguí y Pedro Patricio Stordeur para conocer y decidir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en los autos caratulados “SOSA FRANCISCO OSCAR VS. EXPERTA ART S.A. S/COBRO DE PESOS” -EXPEDIENTE N° 121/20. Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de la votación (artículo 113 C.P.L.), dio el siguiente resultado: preopinante doctora Malvina María Seguí, segundo vocal doctor Pedro Patricio Stordeur. Integrado el tribunal, y

CONSIDERANDO

La Sra. Vocal Malvina María Seguí, dijo:

1- Que por sentencia N° 142 de fecha 21/09/2022 dictada por el señor Juez titular del Juzgado del Trabajo de la Segunda Nominación se resolvió hacer lugar parcialmente a la demanda promovida por el actor Francisco Oscar Sosa, y continuada por sus presuntos sucesores María Elena Sánchez DNI N° 11.380.989, como cónyuge supérstite de Francisco Oscar Sosa y representante de su hija menor Paula Susana Sosa, Francisco Oscar Sosa, DNI N° 37.498.507, Cristina del Valle Sosa, DNI N° 32.235.675, Mariela Isabel Sosa N° 34.242.937 y Natalia Francisca Sosa DNI N° 36.540.024, con las condiciones personales que obran en autos, en concepto de indemnización por art. 14 ap. 2 inciso a) LRT por ILPP del 4.07% e indemnización prevista en el art. 3 ley 26.773, condenando a la

demandada Experta ART S.A al pago de la suma de $253.288,08 (pesos doscientos cincuenta y tres mil doscientos ochenta y ocho con ocho centavos). Y se absolvió a la demandada de las indemnizaciones peticionadas por daño moral y daño psicológico, y por las otras patologías. En materia de costas procesales se impusieron las mismas a la demandada vencida.

Contra dicha sentencia la parte actora interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido mediante providencia del 21/06/2023. La parte actora expresó agravios en fecha 25/07/2023 y, corrida vista a la accionada, esta última contestó agravios en fecha 02/08/2023. En 03/08/2023 se ordenó su elevación a esta Cámara de Apelación del Trabajo para su conocimiento y resolución, lo que se cumplió 16/08/2023.

Elevada la causa, se integra el Tribunal y se llaman los autos para sentencia mediante proveído de fecha 24/08/2023. Cumplidas las medidas ordenadas por el Tribunal, queda el recurso de apelación en condiciones de ser resuelto.

2- Antecedentes del caso:

2.1-Se relató que el actor inició demanda en contra de Experta ART S.A., Compañía ante la cual su empleador Alpargatas SAIC tenía asegurada su responsabilidad por riesgos del Trabajo, persiguiendo el pago de la suma de $1.151.161,47 en concepto de indemnización por enfermedad de trabajo. Afirma que el accionante fue empleado de la firma Alpargatas SAIC, con domicilio en Ruta 38 KM 725, ciudad de Aguilares, Provincia de Tucumán, desde el 24/05/1991 hasta el día 16/10/2018 desarrollando sus labores normalmente hasta que su salud empezó a deteriorarse al contraer enfermedades laborales.

Que el actor desarrollaba su actividad laboral como operario en el sector de Goma, realizaba tareas en el Molino, que es una máquina grande donde cae la goma caliente y se la amasa con un torno, se la corta en pedazos y se la pasa a una pileta con agua y de ahí se la pesa, tiene que pesar 50 kilos, se la estaciona y después esa goma vuelve al molino cuando está fría y se la vuelve amasar agregándoles químicos. Que trabajaba con químicos y con altas temperaturas por el calor de las gomas y las máquinas.

Que las tareas descriptas le afectaron la vista, los oídos, tuvo problemas respiratorios, en la columna lumbar, cervical y túnel carpiano en ambas manos. La visión del actor, se vio afectada por tener que fijar la vista constantemente y también las vías respiratorias por tener contacto con el polvillo y el cemento. Que esta actividad la realizó sin protección de las normas de higiene y seguridad como barbijos, ni protección en la columna; que la mala postura que tenía que mantener el actor durante 8 horas le generó pinzamientos en lumbar y cervical.

Que el ambiente donde el actor realizó sus funciones era nocivo por la contaminación ambiental, ya que existen innumerables fibras textiles, utilización de solventes, pagamentos que están suspendidos en el aire añadiendo a esta situación una ventilación insatisfactoria; que nunca se proporcionó protectores para las vías respiratorias.

Que el actor trabajaba sentado en una silla encorvado, sin que sea la adecuada para el trabajo, ya que eran respaldo de madera, debiendo levantar los materiales de cajas que se encuentran en el piso, generando dolores de cintura, en la cervical y calambres en las piernas y várices.

Que las máquinas que utilizaba funcionaban todos juntas, siendo viejas y ruidosas, que la única forma de comunicación de los operarios era hablar a los gritos, por el ruido insoportable, terminaba la jornada laboral con un zumbido en los oídos.

Que la ART no cumplió con sus obligaciones de control y prevención que le impone la Ley n° 19.587 de riesgo de trabajo. Que si la ART hubiese cumplido con los deberes a su cargo en cuanto a realizar las inspecciones y verificar las condiciones de trabajo seguramente se habrían mejorado y por ende, se habrían disminuido las dolencias que presenta el actor.

Que los días de trabajo eran de 8 horas en turnos rotativos de 6.00 a 14.00 y de 14.00 a 22.00. Que al ingresar a laborar para la empresa el actor se encontraba en perfectas condicione de salud y sin ninguna afección en su integridad psicofísica. Que fue durante la relación laboral desarrollada con la mencionada empresa que contrajo todas y cada una de las enfermedades que se reclama. Las cuales describe: Hipoacusia neurosensorial bilateral de carácter permanente e irreversible, pinzamiento de columna, síndrome túnel carpiano con limitación funcional y fuerza, limitación funcional de columna, dorsolumbar, miembros superiores con radioculopatia crónica, trastorno depresivo concurrente, trastorno de ansiedad generalizado, insuficiencia venosa crónica y varices, que lo llevaron a tener una incapacidad del 49% que debe ser abonada por la demandada.

Que el día 16/10/2018 su mandante fue despedido mediante carta documento mientras se encontraba de licencia por vacaciones anticipadas otorgada unilateralmente por el empleador.

2.2- La aseguradora no contestó traslado de la demanda, por lo cual mediante decreto de fecha 11/11/2021, el Juzgado tuvo por incontestada la demanda y, habiendo vencido el plazo procesal para hacerlo, dio por decaído su derecho. Asimismo se abra la presente causa a prueba.

2.3- Mediante sentencia N° 142 de fecha 21/09/2022 dictada por el señor Juez titular del Juzgado del Trabajo de la Segunda Nominación se resolvió hacer lugar parcialmente a la demanda promovida por el actor Francisco Oscar Sosa, y continuada por sus presuntos sucesores María Elena Sánchez DNI N° 11.380.989, como cónyuge supérstite de Francisco Oscar Sosa y representante de su hija menor Paula Susana Sosa, Francisco Oscar Sosa, DNI N° 37.498.507, Cristina del Valle Sosa, DNI N° 32.235.675, Mariela Isabel Sosa N° 34.242.937 y Natalia Francisca Sosa DNI N° 36.540.024, con las condiciones personales que obran en autos, en concepto de indemnización por art. 14 ap. 2 inciso a) LRT por ILPP del 4.07% e indemnización prevista en el art. 3 ley 26.773, condenando a la demandada Experta ART S.A al pago de la suma de $253.288,08 (pesos doscientos cincuenta y tres mil doscientos ochenta y ocho con ocho centavos). Y se absolvió a la demandada de las indemnizaciones peticionadas por daño moral y daño psicológico, y por las otras patologías. En materia de costas procesales se impusieron las mismas a la demandada vencida.

3- Seguidamente, se reseñan los motivos de apelación invocados por la parte actora para fundar su recurso de apelación:

3.1- Sostiene el recurrente que la sentencia agravia a su parte atento a que rechazó la pretensión de cobro deducida por la misma por el Daño Moral y Psicológico sufrido por el actor desde el inicio del vínculo laboral hasta la fecha de su muerte, como consecuencia de la situación acontecida en el lugar de trabajo.

Destaca que el decisorio ha incurrido en una valoración parcial del plexo probatorio producido en el curso del trámite generando a esta parte un perjuicio inusitado; sobre todo, porque en la apreciación de los medios probatorios se han obviado datos que respaldan el inevitable daño moral y psicológico sufrido por el actor a raíz las dolencias físicas manifestadas mientras trabajaba para la planta fabril.

Que el Inferior decidió rechazar el rubro indemnizatorio bajo el argumento de que la ART demandada no está obligada a indemnizar al actor ya que considera que no se cometió un acto ilícito de origen extracontractual que sirva de sustento para considerarla responsable de dicho rubro,

aun reconociendo el mismo fallo que Experta ART omitió presentar documentación que respalde que ha cumplido con sus obligaciones legales de control.

Que el fallo le agravia por la incorrecta valoración de la prueba toda vez que el A quo ha omitido tomar en consideración los datos emergentes de la pruebas periciales producidas, en las cuales no sólo se demuestra el incumplimiento injustificado por parte de la ART, sino que las diversas afecciones padecidas por el actor, hartamente acreditadas, tuvieron la trascendencia y la entidad suficiente como para disminuir su capacidad física, obligado a cambiar su propio ritmo de vida sin quererlo a causa de las dolencias.

Que de la pericia del Ingeniero Jorge Perrone (CPA N°9) se evidencia que hubo una omisión injustificada por parte de la planta fabril y de la ART en cumplir las previsiones de la Ley 19587 normadas para la protección del trabajador. Que de la misma surge con certeza que no se entregaron elementos de protección al actor, que existían innumerables factores de riesgos dentro de la planta a los que mi mandante estaba expuesto, sobre los cuales, pese a su existencia, había una decisión por parte de la ART y de la demandada de no atender las normas de seguridad e higiene requeridas conforme los riesgos de la actividad. Que tanto ALPARGATAS SAIC como LA EXPERTA ART SA, decidieron desproteger al actor de los riesgos de su actividad. Este desamparo ex profeso de la accionada, devino en consecuencias irremediablemente lesivas para con la salud física, mental y espiritual de Sosa. Que se justifica el sufrimiento, la frustración, el temor y un sinfín de sensaciones negativas recorridas por el accionante, con aptitud suficiente para proyectar una modificación disvaliosa en su espíritu, merecedora de ser indemnizada a título de daño moral (art. 1738 del CCCN). Que por ello, la escueta valoración vertida por el Sentenciante, en cuanto a la falta de acreditación de un incumplimiento extracontractual en perjuicio del actor debe ser desestimada.

Que además se efectuó una valoración parcial por el Juez de Grado sobre las pruebas pericial médica y confesional, producidas por esta parte, en tanto que la perito María Inés Rossi informó en su dictamen, las afecciones contraídas por el actor mientras trabajó en ALPARGATAS SAIC, que todas estas patologías padecidas por el actor, se deben en gran medida por la desidia de la planta fabril en proveer los elementos de protección, y la negligencia de la ART en no ejercer el control periódico sobre las instalaciones y sobre los empleados, de las medidas de seguridad e higiene a fin de evitar estas consecuencias dañosas.

Que la Sentencia debe ser considerada arbitraria y por ende nula, puesto que no valoró de manera armónica las pruebas colectadas, soslayando las testimoniales rendidas por parte de los deponentes Cantos, y Miguel y Horacio Delgado, quienes sin ser objeto de tacha ni impugnación, relataron como afectó al actor las enfermedades que arrastraba a causa del trabajo, provocándole una palpable depresión, desánimo, encierro, falta de libertad y vigor, modificando su conducta de manera ostensible, y sus hábitos saludables, quienes terminaron por reducirlo a su mínima expresión.

Que acreditada la inconducta por parte de la demandada que justifica la procedencia del reclamo efectuado, pues se ha demostrado la omisión, la negligencia y la impericia de la ART, en el ejercicio del control de las condiciones idóneas de trabajo, que vulneraron directamente la salud del trabajador, y que exceden el marco de la relación contractual laboral. Se comprobó que este proceder omisivo por parte de la ART provocó el grave menoscabo en su humanidad y sus sentimientos, lo que justifica el resarcimiento en consecuencia de tal, y así lo pido.

Que además no se tuvo consideración alguna, del hecho de que la contraria EXPERTA ART SA no contesto demanda y conforme al art 58 de Ley 6204, han de presumirse como ciertos los hechos invocados, y como auténticos y recepcionados los documentos acompañados salvo prueba en contrario.

Que las indudables lesiones físicas sufridas por el actor, dan lugar al resarcimiento por daño moral que se reclama, y que sin perjuicio de que no se esgrimió prueba en contrario alguna por parte de LA EXPERTA ART S.A., (hecho que resulta beneficioso para esta parte conforme en el art. 58) no corresponde acreditar su existencia ante el sufrimiento ocasionado, pues el sentido común y el normal desenvolvimiento de las cosas relevan de todo gravamen probatorio.

Que en el fallo se ha reconocido el daño físico, pero se ha decidido soslayar y desconocer la dimensión moral y psicológica de la persona, que trasciende la esfera de la fuerza de trabajo, y que se compone de otros hábitos y costumbres que hacen valiosa la vida del trabajador. Solicita se revoque el decisorio atacado condenando a la accionada al pago del rubro daño moral y psicológico.

3.4- Corrido traslado del memorial de agravios presentado por la parte actora, la parte demandada contestó el mismo en fecha 02/08/2023 solicitando el rechazo del recurso de apelación, con costas.

4- Reseñados los antecedentes procesales, corresponde el estudio del recurso planteado por la parte actora recurrente:

4.1- Analizada la admisibilidad del recurso, observo que se encuentran cumplidos los requisitos de tiempo y forma exigidos por los artículos 122, 124 y 125 del CPL, por lo que corresponde su tratamiento.

Preliminarmente cabe recordar que el Tribunal no se encuentra obligado a seguir a la recurrente en todas y cada una de las cuestiones y argumentaciones que propone a consideración de la Alzada, ni a analizar las pruebas producidas en su totalidad, sino tan sólo aquellas conducentes para decidir el caso y que basten para dar sustento a un pronunciamiento válido (Conforme, CS Fallos, 258:304; 262: 222; 263:30; y Santiago Carlos Fassi, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado, anotado y concordado", tomo I, editorial Astrea, Buenos Aires 1971, p. 277/278). Asimismo, se debe tener presente que, conforme el artículo 127 del digesto ritual laboral, la expresión de agravios hecha por el apelante fija los límites del Tribunal respecto de la causa, ya que éste no está facultado constitucionalmente para suplir el déficit argumental o las quejas no deducidas. El Tribunal sólo puede conocer en los específicos agravios propuestos al fundar la apelación, estándole vedado el examen de aspectos que han quedado consentidos por las partes por no ser incluidos en el catálogo de las críticas al fallo (conforme artículo 717 in fine CPCC; Podetti J. R., Derecho Procesal Civil, Comercial y Laboral, “Tratado de los Recursos”, p. 152; Palacio, L. y Alvarado Velloso, A., “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación - Explicado y Anotado jurisprudencial y bibliográficamente”, T. 6, p. 421/422).

4.2- Desde la perspectiva precedentemente expresada corresponde el estudio de los motivos de apelación expuestos por la parte recurrente y, en su caso, emitir pronunciamiento sobre su procedencia.

4.3- Del memorial de agravios reseñado precedentemente se desprende que la parte accionante impugnó la sentencia dictada en primera instancia por cuanto ha decidido desconocer la dimensión moral y psicológica de la persona, que trasciende la esfera de la fuerza de trabajo, y que se compone de otros hábitos y costumbres que hacen valiosa la vida del trabajador. Solicita se revoque el decisorio atacado condenando a la accionada al pago del rubro daño moral y psicológico (art. 1738 del CCCN). Que con las pruebas producidas se encuentra acreditada la inconducta por parte de la demandada que justifica la procedencia del reclamo efectuado, pues se ha demostrado la omisión, la negligencia y la impericia de la ART, en el ejercicio del control de las condiciones idóneas de trabajo, que vulneraron directamente la salud del trabajador, y que exceden el marco de la relación contractual laboral. Se comprobó que este proceder omisivo por parte de la ART provocó

el grave menoscabo en su humanidad y sus sentimientos, lo que justifica el resarcimiento civil por daño moral y psicológico.

Analizados los argumentos expuestos por la parte apelante y, confrontados con la sentencia impugnada y las constancias de la causa, anticipo mi opinión de que el recurso debe ser rechazado conforme los fundamentos que desarrollo a continuación.

De la lectura del fallo en crisis surge que el Sr. Juez de primera instancia, en cuanto a su reclamo en contra de la aseguradora Experta ART, por incapacidad laboral con base en las disposiciones de la LRT, en sus considerandos expresó que: “Analizada la totalidad del plexo probatorio, entiendo que la parte actora logró acreditar que el Sr. Sosa padecía hipoacusia, con una incapacidad del 4,07% t.o., sin que resulte acreditado que las restantes patologías denunciadas en la demanda, le hayan provocado incapacidad laboral, toda vez que, ante el fallecimiento del Sr. Sosa, la Perito Médica Rossi, no tuvo la oportunidad de efectuar el examen físico correspondiente a los fines de su verificación. En consecuencia, y teniendo presente que dichos porcentajes de incapacidad deben ser efectivamente acreditados por quien los afirma, es que entiendo debe tenerse por cierto que el fallecido Sr. Sosa padecía hipoacusia con una incapacidad del 4,07% T.O. La presente incapacidad entiendo es consecuencia del trabajo realizado por el Sr. Sosa en un 100% () Procede la indemnización del art. 14.2 a) de la ley 24.557 en un porcentaje de una ILPP del 4,07 %. () El art. 3 de la ley 26.773, aplicable al caso de autos, establece una indemnización de pago único, por cualquier otro daño no reparado por las fórmulas previstas en el régimen, equivalente al 20% de dicho cálculo. En el caso de autos, cabe hacer lugar a dicha indemnización, al darse el supuesto de hecho de que el daño se produjo en el lugar de trabajo, mientras se encontraba a disposición del empleador”.

Y con respecto a su reclamo civil por “Daño moral y daño psicológico” el A quo juzgó: “que resulta improcedente hacer lugar a una indemnización por daño moral y psicológico padecido como consecuencia del daño material sufrido por el Sr. Sosa como consecuencia de su labor en Alpargatas SAIC, ya que, aunque se haya acreditado que la Aseguradora de Riesgos de Trabajo demandada omitió presentar documentación que respalde que ha cumplido con sus obligaciones legales de control, la aseguradora demandada está obligada a dar las prestaciones que establece la LRT, y el incumplimiento de dicha ley no obliga más allá del propio régimen tarifario especial, si no se acredita que, además del incumplimiento, haya incurrido en actos ilícitos de índole extracontractual que justifiquen responsabilizarla con base en el derecho común y al margen de la propia ley especial”.

De ello surge claro que el Magistrado inferior en grado decidió procedente la pretensión del accionante vinculada al pago de la prestación dineraria por incapacidad parcial, permanente y defintiva en los términos del art. 14.2 inc.a) del sistema de la LRT, y sumado a ella la indemnización contemplada por el art. 3 de la Ley 26773 como indemnización adicional de pago único en compensación por cualquier otro daño no reparado por las fórmulas alli previstas, equivalente al 20% de la indemnización dineraria referida. Y rechazó el reclamo civil por daño moral y psicológico.

La parte accionante dejó firme la indemnización tarifada que la sentencia de primera instancia reconoció y que el A quo fijó en la suma de $253.288,08 (pesos doscientos cincuenta y tres mil doscientos ochenta y ocho con ocho centavos), en concepto de indemnización por ILPP del 4.07% (únicamente por la “hipoacusia”, sin que resulte acreditadas las restantes patologías denunciadas en la demanda), e indemnización prevista en el art. 3 ley 26.773, condenando a la demandada Experta ART S.A al pago de dicho monto de condena. Y ha cuestionado en su recurso de apelación la conclusión sentencial centrando su agravio en el rechazo a su reclamo civil por daño moral y psicológico.

Sobre el particular, cabe precisar que el art. 4 de la ley 26.773, aplicable al caso, en sus párrafos segundo y tercero dispone: “Los damnificados podrán optar de modo excluyente entre las indemnizaciones previstas en este régimen de reparación o las que les pudieran corresponder con fundamento en otros sistemas de responsabilidad. Los distintos sistemas de responsabilidad no serán acumulables. El principio de cobro de sumas de dinero o la iniciación de una acción judicial en uno u otro sistema implica que se ha ejercido la opción con plenos efectos sobre el evento dañoso”.

La opción excluyente, tal como ha sido prevista por el legislador implica que si un trabajador -víctima de un infortunio laboral en sentido amplio- percibe las prestaciones dinerarias por incapacidad permanente del régimen especial de reparación (integrado, según texto del art. 1 de la ley 26.773, por la ley 24.557 y sus modificatorias, sus normas complementarias y reglamentarias, y por las que en futuro las modifiquen o sustituyan), se encuentra privado de reclamar por los daños y perjuicios que le correspondan por aplicación del derecho civil. A su vez, si aquel inicia una acción sustentada en las disposiciones del derecho común, está impedido de percibir el resarcimiento tarifado de la ley especial.

Como puede advertirse, la referida norma ha creado un régimen de opción que, por conducto de la imposibilidad de acumular los reclamos, no veda el derecho del trabajador a un reclamo integral, sino que lo condiciona frente a una elección voluntaria de la reparación que pretende en relación a los daños sufridos.

Dentro del marco legal señalado, en el caso de autos, la parte apelante ha dejado firme la sentencia, en cuanto reconoció a la parte actora una indemnización por ILPPD dentro de la Ley de Riesgos del trabajo, estableciendo los importes que le corresponde percibir por aplicación de este régimen precisando cada concepto en forma separada tanto la indemnización por el art. 14.2 inc. a) LRT, como la prevista por el art. 3 de la ley 26773 en compensación por cualquier otro daño no reparado por las fórmulas.

El actor no ha invocado tampoco la inconstitucionalidad del artículo 4 de la ley 26.773.

Hecho esto por el actor, esta Vocalía se encuentra obligada a interpretar si, en las circunstancias del presente expediente, podrían ser acumuladas indemnizaciones de la ley de riesgos del trabajo y del derecho civil.

Al respecto, esta Sentenciante considera que dicha acumulación es posible cuando se trata de la responsabilidad civil de la ART sobre la base del arti?culo 1749 del CCCN (ex art.1074 del Co?digo Civil de Vélez); es que la opcio?n excluyente con renuncia del art. 4 ley 26773 no es oponible por la Aseguradora en los supuestos en que adema?s de tener que pagar las prestaciones del sistema haya incumplido con las dema?s obligaciones legales, que la tornan civilmente responsable en los te?rminos del arti?culo 1749 del CCCN y conforme lo considerado por la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Torrillo”.

El arti?culo 4 de la ley 26773 se esta? refiriendo a la opcio?n entre las prestaciones de la LRT y otros regi?menes de responsabilidad, cuando la responsabilidad civil de la ART por incumplimientos de sus deberes legales constituyen obligaciones auto?nomas del re?gimen de la LRT y de la responsabilidad civil o laboral del empleador. Pero cuando hablamos de la responsabilidad civil de la Aseguradora sobre la base del art. 1749 del CCCN, es una responsabilidad independiente de la ART, de modo que nada impediri?a formular esta accio?n judicial contra la ART y acumularla al reclamo por las prestaciones dinerarias del sistema contra la misma Aseguradora, ante la justicia laboral, sin necesidad de demandar al empleador ni, por supuesto, renunciar a la tarifa fijada dentro del sistema de la LRT.

Ahora bien, en el caso bajo revisión, la parte apelante en sus agravios, refiriendo a la responsabilidada civil de la ART por el art. 1749 del CCCN, sostiene que con las pruebas producidas

se encuentra acreditado el incumplimiento de la Aseguradora demandada que justifica la procedencia del reclamo efectuado, pues se ha demostrado la omisión, la negligencia y la impericia de la ART, en el ejercicio del control de las condiciones idóneas de trabajo vulneraron directamente la salud del trabajador, y que este proceder omisivo por parte de la ART provocó el grave menoscabo en su humanidad y sus sentimientos, lo que justifica el resarcimiento civil por daño moral y psicológico.

En primer lugar señalaré, tal como lo expresé en los párrafos anteriores, que no existe fundamento jurídico alguno para exonerar a una ART por responsabilidad civil por daños sufridos por un trabajador en un accidente o una enfermedad laboral, siempre y cuando concurran los elementos propios de tal responsabilidad. Al respecto, cabe resaltar que una ART podrá ser condenada a resarcir por la vía civil o extra sistémica a un trabajador, pero únicamente cuando éste demuestre que ha existido por parte de aquella culpa o negligencia en su accionar -faltando a los deberes a su cargo-, y que a su vez tal culpa fue razón suficiente -nexo causal- de los daños sufridos. Es decir, no es suficiente, para responsabilizar civilmente a una ART, demostrar que esta ha incurrido en alguna falta en el cumplimiento de deberes a su cargo, sino que será necesario demostrar que la falta alegada y probada produjo -o ayudó a producir- el daño.

Para determinar la responsabilidad civil de la ART, se atribuye un nexo de causalidad adecuado entre el acaecimiento del hecho dañoso y el incumplimiento por parte de la aseguradora de los deberes de contralor que la LRT le impone, de manera tal que si se hubiera cumplido con la imposición obligacional de las normas de la LRT, se podría haber evitado el evento dañoso laboral. Como se observa, la exigencia causal es muy estricta y deja fuera de amparo multitud de situaciones en donde el incumplimiento tiene un factor de atribución coadyuvante o incluso colateral.

Comparto la doctrina que sostiene que la omisión de la ART es causal cuando la acción esperada hubiere probablemente evitado el resultado; en otros términos, la relación causal se establece juzgando la incidencia que el acto debido, de ser realizado, hubiera tenido con respecto al resultado o a su evitación (cfr. Lorenzetti, Ricardo L, “Notas sobre la responsabilidad civil por omisión”, Zeus, 33-D-55).

Esta cuestión vinculada a la posible responsabilidad civil de las ART en situaciones como la de autos ya fue objeto de análisis tanto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación como por nuestra Suprema Corte local.

Así, el Supremo Tribunal de la provincia ha señalado que, en casos como el presente, “la responsabilidad que podría caberle a la ART es de naturaleza civil, y provendría de las omisiones legales incurridas en tanto resulten productoras del daño que sufre la víctima, situación que encuentra fundamento normativo en lo dispuesto por el art. 1074 del Código Civil, en cuanto establece que toda persona que por cualquier omisión hubiese ocasionado un perjuicio a otro, será responsable solamente cuando una disposición de la ley le impusiere la obligación de cumplir el hecho omitido. La responsabilidad proveniente del art. 1074 Cód. Civ. presupone que la ART haya incumplido de un deber propio de obrar, emergente no del contrato de seguro, sino de una obligación que le es impuesta por la ley a las aseguradoras de riesgo del trabajo. Como se advierte, se trata de un supuesto de responsabilidad extracontractual subjetiva frente al trabajador o sus derechohabientes, en donde se debe probar la culpabilidad en sentido amplio -esto es abarcativo de dolo o culpa- por omisión de la ART, y su intervención en el nexo causal. De este modo, la eventual responsabilidad de la ART se presenta como independiente de la del empleador, ya que no emerge del contrato de seguro. El contrato de seguro es la ocasión pero no la causa del deber de obrar que surge de la propia ley (cfrme. Foglia, Ricardo A., El artículo 1074 del Código Civil y la responsabilidad de la ART, publ. en DT 2007 marzo, 255)” (CSJT, “Juárez, Graciela Carmen vs.

Carranza, Cirilo s/Indemnización por fallecimiento del trabajador", sentencia N° 590 del 17/6/2009; "Villagra, Juan Pedro y otros vs. Asociart ART S.A. s/ Cobro de pesos", sentencia N° 538 del 03/6/2015, entre otras).

Sumado a ello, la CSJT sostuvo que la responsabilidad civil de la ART por los daños a la persona de un trabajador derivados de un accidente o enfermedad laboral se encuentra supeditada a "que se demuestren los presupuestos de aquél, que incluyen tanto el acto ilícito y la imputación, cuanto el nexo causal adecuado (excluyente o no) entre dichos daños y la omisión o el incumplimiento deficiente por parte de la primera de sus deberes legales (cfrme. CSJN, sentencia de fecha 31/3/2009, in re 'Torrillo, Atilio Amadeo y otro c. Gulf Oil Argentina S.A. y otro', publ. en DT 2009 abril, 468). Con lo decidido por la Corte, la doctrina ha entendido que se ha sentado doctrina definitiva por la cual las Aseguradoras de Riesgos de Trabajo (ART) deben responder civilmente por los daños que sufriere un trabajador a raíz de una enfermedad o accidente laboral, siempre que se demuestre la existencia de una relación de causalidad entre el daño en la persona (...) y la omisión o deficiencia en el cumplimiento por parte de la ART de sus deberes legales en materia de prevención o seguridad en el trabajo (cfrme. Schick, Horacio, La responsabilidad civil de las aseguradoras de riesgos del trabajo - comentario al fallo dictado por la CS el 31/3/2009, publ. en La Ley, 27/4/2009, 9). Lo que se debe analizar primeramente para verificar si concurre o no este supuesto de responsabilidad, es si la ART cumplió con los deberes que le fueron impuestos legalmente, pero ello no basta para asignarle responsabilidad, ya que si se constatare el incumplimiento por parte de la ART de las obligaciones de hacer a su cargo, se debe determinar también en qué medida dichas omisiones tuvieron intervención en la causación del hecho dañoso. No cabe perder de vista que el daño normalmente es generado por el empleador, pero es posible que la acción esperada por la ART hubiera evitado o disminuido el mismo. Por ello, como lo señala Bueres (en Derecho de Daños, p. 536, ed. Hammurabi, año 2001), sin perjuicio de la existencia previa de un proceso causal que desencadena el daño, la falta de interposición del omitente para conjurarlo cuando el ordenamiento se lo impone, tiene virtualidad suficiente para considerar que hay relación causal. De esta forma, lo que se debe analizar en cada caso concreto, es si la omisión de la ART respecto de los deberes que le fueron impuestos, fue una condición adecuada para que el daño se produzca (independientemente de que la causa activa del daño corresponda al empleador), o si contrariamente el daño se hubiere producido igual aunque la ART hubiere cumplido con la conducta impuesta. En caso que la respuesta sea afirmativa al primer interrogante, la ART será solidariamente responsable con el empleador causante del daño, ya que su omisión fue eficiente para producir, conjuntamente, el perjuicio. Pero si no se comprueba ni una cosa ni la otra, como se está en el ámbito del derecho civil, es preciso descartar la responsabilidad de la ART por no haber tenido participación en la causación del mismo (cfrme. Foglia, Ricardo A., El artículo 1074 del Código Civil y la responsabilidad de la ART, publ. en DT 2007 marzo, 255). De acuerdo con las consideraciones expuestas, el análisis y fundamentación de la cuestión relativa a la relación de causalidad que debe existir entre los daños cuya reparación se pretende y el incumplimiento deficiente por parte de la ART de sus deberes legales, es una cuestión de consideración ineludible al momento de condenar solidariamente (...) con fundamento en la responsabilidad que emana del art. 1074 del Código Civil" (CSJT, "Juárez, Graciela Carmen vs. Carranza, Cirilo s/ Indemnización por fallecimiento del trabajador", sentencia N° 590 del 17/6/2009; "Medina, José Javier vs. MAPFRE Argentina ART S.A. s/ Accidente de trabajo", sentencia N° 937 del 21/10/2013; "Villagra, Juan Pedro y otros vs. Asociart ART S.A. s/ Cobro de pesos", sentencia N° 538 del 03/6/2015, entre otras).

Conforme lo expuesto, corresponde analizar los antecedentes del caso para establecer si quedó demostrado en autos que existió responsabilidad civil por parte de la ART demandada en autos.

La parte apelante alega que el A quo ha omitido tomar en consideración los datos emergentes de la pruebas periciales producidas, en las cuales no sólo se demuestra el incumplimiento injustificado por parte de la ART, sino que las diversas afecciones padecidas por el actor, hartamente acreditadas, tuvieron la trascendencia y la entidad suficiente como para disminuir su capacidad física, obligado a cambiar su propio ritmo de vida sin quererlo a causa de las dolencias. Con la prueba producida en autos quedó demostrado tal como resolvió el A quo que la única afección del trabajador Sr. Sosa fue la hipoacusia, otorgándole por la misma una incapacidad del 4,07%, lo cual llegó firme a esta instancia revisora.

Sumado a ello, si bien del informe pericial presentado por el Ingeniero Jorge Perrone (CPA N°9) surge que ni la demandada Experta ART SA, ni la empleadora Alpargatas SAIC presentaron documentación que acredite la entrega de elementos de protección a sus empleados y ademas afirmó que es probable que en el trabajo realizado en el establecimiento fabril de Alpargatas SAIC hayan existido factores de riesgo, lo cual valoró el Juez de origen a fin de determinar la enfermedad laboral del trabajador (art. 6 LRT), no quedó acreditó cual fue el incumplimiento que efectivamente actuó como causa en la producción del daño, como tampoco explicó el accionante que medidas debió haber tomado la Aseguradora demandada a fin de evitar el evento dañoso alegado.

Para responsabilizar a la ART y hacer operativas las presunciones relativas al incumplimiento a las obligaciones de control, prevención, seguridad y vigilancia de las condiciones en que el trabajador prestó funciones, previstas en las leyes 19.587 y 24.557, resultaba un requisito determinante que acreditara la relación de causalidad entre el daño en el trabajador y la omisión de controlar, prevenir o verificar. Sin embargo, el actor no logró acreditar tales condiciones, puesto que no ha producido prueba alguna al respecto.

Tal como se expresó precedentemente, no basta con probar el incumplimiento de la ART de las obligaciones a su cargo, sino que debió demostrar que la omisión de la ART respecto de los deberes que le fueron impuestos, fue una condición adecuada para que el daño se produzca, lo cual no se acreditó en autos. De allí que la parte actora debió invocar y probar qué pudo hacer concretamente la aseguradora para evitar el daño alegado al trabajador o disminuir sus consecuencias dañosas, y no lo hizo.

Teniendo en cuenta estas consideraciones a la luz de las probanzas de autos, no se advierte aquí culpa alguna de la accionada por el evento dañoso, en los términos del Código Civil; en consecuencia, esta Vocalía tiene por no acreditado en autos el factor de atribución subjetivo de responsabilidad de la ART demandada invocado por la parte actora, por no haber probado los hechos principales constitutivos de su pretensión, esto es, que la enfermedad laboral se hubiera producido por culpa de la ART accionada en su carácter de aseguradora de riesgos del trabajo, por incumplimiento a su deber de vigilancia y observancia a las leyes 19.587 (Ley de Seguridad e Higiene del Trabajo) y 24.557 (LRT), para condenarla con fundamento en la responsabilidad que emana del art. 1749 del CCCN (ex art.1074 del Código Civil de Vélez).

Atento a ello, no pudiendo imputársele responsabilidad civil a la aseguradora demandada, conforme las consideraciones antes efectuadas, corresponde rechazar la procedencia del resarcimiento por daño moral y psicológico que se reclama. Por ello es que esta Vocal de Alzada se pronuncia por el rechazo de las indemnizaciones peticionadas con base al Código Civil y Comercial, tal como lo resolvió el Magistrado de primera instancia, conforme lo supra considerado. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de apelación deducido por la parte accionante y confirmar el punto II de la sentencia definitiva de fecha 21/09/2022, en lo que fuera materia de agravios.

5- Costas en segunda instancia: atento al resultado del recurso, las mismas se imponen al apelante (art. 62 NCPCyC supletorio).

6- Honorarios segunda instancia

Conforme lo normado por el artículo 46 inciso 2 del CPL, corresponde regular los honorarios generados en esta instancia, de acuerdo a los parámetros fijados por la ley 5.480 en su artículo 51:

Letrado Martín Tadeo Tello el 25 % de los honorarios fijados en primera instancia, en la suma de $ 23.409,72 (pesos veintitrés mil cuatrocientos nueve con setenta y dos centavos).

Letrado Mario Eduardo Correa 30 % de los honorarios fijados en primera instancia, la suma de $ 21.000 (pesos veintiún mil).

El Sr. Vocal Pedro Patricio Stordeur, dijo:

Que estando de acuerdo con los fundamentos del voto de la Sra. Vocal Preopinante, voto en el mismo sentido.

Por los fundamentos del acuerdo precedente, se

R E S U E L V E:

I°) NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la parte actora en contra de la sentencia N° 142 de fecha 21/09/2022 dictada por el señor Juez titular del Juzgado del Trabajo de primera instancia de la Segunda Nominación la que se confirma en todas sus partes, conforme lo considerado.

II°) COSTAS en segunda instancia, como se consideran.

III°) REGULAR HONORARIOS generados en esta instancia:

Letrado Martín Tadeo Tello la suma de $ 23.409,72 (pesos veintitrés mil cuatrocientos nueve con setenta y dos centavos).

Letrado Mario Eduardo Correa la suma de $ 21.000 (pesos veintiún mil).

HÁGASE SABER.

MALVINA MARIA SEGUI PEDRO PATRICIO STORDEUR

Actuación firmada en fecha 11/10/2023

Certificado digital:
CN=STORDEUR Pedro Patricio, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20235184061

Certificado digital:
CN=SEGUÍ Malvina María, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27126757099

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