

foja: 63

CUIJ: 13-04943971-1/1((020401-27288))

URRUTIA ALEJANDRO DANIEL EN J° 27288 URRUTIA, ALEJANDRO DANIEL C/ LA SEGUNDA A.R.T., S.A. S/ ACCIDENTE P/ RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL

106095392

En Mendoza, a seis días del mes de octubre de 2022, reunida la Sala Segunda de la Excma. Suprema Corte de Justicia, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa N° 13-04943971-1/1, caratulada: “URRUTIA ALEJANDRO DANIEL EN J° 27288 URRUTIA, ALEJANDRO DANIEL C/ LA SEGUNDA A.R.T., S.A. S/ ACCIDENTE P/ RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL”.

De conformidad con lo decretado a fojas 62 quedó establecido el siguiente orden de estudio en la causa para el tratamiento de las cuestiones por parte de los Señores Ministros del Tribunal: primero: DR. JOSÉ V. VALERIO; segundo: DR. MARIO DANIEL ADARO; tercero: DR. OMAR ALEJANDRO PALERMO.

ANTECEDENTES:

A fs. 19/27 se presentó el Sr. Alejandro Daniel Urrutia, por medio de apoderado, el Dr. Arturo Lázaro Juri, e interpuso recurso extraordinario provincial contra la sentencia dictada en los autos N° 27.288, caratulados “Urrutia, Alejandro Daniel c/ La Segunda A.R.T. S.A. p/ accidente”, originarios de la Excma. Cámara Primera del Trabajo de la Segunda Circunscripción Judicial de Mendoza.

A fs. 54 se admitió formalmente el recurso interpuesto, se ordenó la suspensión de los procedimientos en la causa principal, y se corrió traslado a la parte contraria quien respondió, según constancia de fs. 57 de autos.

A fs. 59 se agregó dictamen del Procurador General, quien propició el rechazo del recurso interpuesto.

A fs. 62 se llamó al Acuerdo para sentencia y, se dejó constancia del orden de estudio de la causa por parte de los Señores Ministros del Tribunal.

De conformidad con lo establecido por el art. 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA: ¿Es procedente el recurso interpuesto?

SEGUNDA: En su caso, ¿qué solución corresponde?

TERCERA: Pronunciamiento sobre costas.

SOBRE LA PRIMERA CUESTIÓN, EL DR. JOSÉ V. VALERIO, dijo:

I. La sentencia de Cámara rechazó la demanda interpuesta por Alejandro Daniel Urrutia. Para así decidir, en lo que resulta materia de agravio, el Tribunal de origen dijo:

1. De las pruebas producidas y colectadas en la causa y de los hechos reconocidos llegó a la conclusión que el actor venía de una licencia de 59 días de ILT -porque sufrió fractura de hueso del metatarso el día el 18.07.2015-, se le dio el alta médica en fecha 15.09.2015 y unos días después, (28.09.2015) le da un accidente cerebro vascular (ACV) hemorrágico por rotura de una aneurisma congénita mientras colocaba zócalos en una obra y luego de correr un andamio que le molestaba para tal fin.

Sin embargo afirmó que no sólo no se ha probado “el sobre esfuerzo y la sobrecarga” sino tampoco se ha acreditado que ellos fueran “continuos”, a lo que hace referencia el actor como causa del accidente cerebro vascular (ACV).

Señaló que el actor venía de una licencia de 59 días, y a 13 días corridos del alta médica -con francos incluidos-, le da el ACV; lo que denotó la falta de encadenamiento o de la continuidad alegada por la parte actora. Tampoco se acreditó la existencia de la supuesta presión en el trabajo que aduce que existía y que también indica como causa del ACV.

Entendió que no existió entre la patología que presenta el actor un nexo causal adecuado con el trabajo que realizaba de oficial cerámico; máxime cuando se probó que las aneurismas que el actor presentaba eran congénitas, que padeció de una enfermedad que debilita la pared del vaso, y en especial porque no se ha probado en la causa una relación de causalidad adecuada que nos ilustre cómo las tareas que realizaba el actor eran idóneas, capaces, susceptibles y/o razonables para generar un cuadro de ACV hemorrágico como el padecido.

II. Contra dicha decisión la parte actora interpone recurso extraordinario provincial.

Se queja por considerar que la sentencia incurre en arbitrariedad, se agravia por cuanto se aparta de las constancias de la causa y de la prueba rendida; considera que se ha omitido tratar planteos oportunamente invocados; se queja porque en la sentencia se afirman hechos inexistentes como ser que el accidente cerebro vascular (ACV) podría haber ocurrido en cualquier lugar; que la demandada negó el daño cuando ello no es así; que el certificado de parte no fue reconocido cuando de las constancias de la causa se demuestra lo contrario; que no se acreditó el sobre esfuerzo y deja de lado la testimonial de Manrique que da cuenta de lo contrario.

III. Anticipo que, si mi voto es compartido por mis distinguidos colegas de Sala, el recurso interpuesto será admitido.

1. a. De las constancias de la causa surge acreditado y así lo admite el propio Juez:

Que el actor se desempeñaba como obrero de la construcción para el Sr. Jorge Juan González desde el 22.12.2014 en relación de dependencia, en la categoría profesional de oficial del CCT 76/75 de la Construcción, en la obra de un barrio ubicado en calles Matienzo y Moreno de la ciudad de San Rafael. Y su empleador fue subcontratado por la empresa "OHA Construcciones SRL Laugero Construcción S.A. U.T.E."

También se encuentra como un hecho no controvertido que el empleador tenía un contrato de afiliación con la ART demandada que se hallaba vigente para fecha 28.09.2015.

Así también que el actor dio por rescindida la relación laboral mediante telegrama obrero de fecha 12.09.2016; que tenía 34 años de edad a la fecha de la primera manifestación invalidante y que para fecha 28.09.2015 hacía poco tiempo le habían dado el alta médica por un accidente sufrido en su mano izquierda.

Del mismo modo tampoco resulta controvertido que el trabajador el día 28.09.2015 aproximadamente a las 17.20 hs., cuando se encontraba realizando tareas propias del oficio corrió un andamio y se descompensó gravemente lo que mereció ser auxiliado por sus compañeros y trasladado a un centro asistencial.

De allí se pudo verificar que sufrió un accidente cerebro vascular (ACV) por una aneurisma cerebral (Historia clínica del actor remitida por el Hospital Schestakow, fs. 91/93, pericia médica y testimonio del Sr. Manrique).

b. En este cuadro de situación la sentencia recorre el tema de la relación de causalidad y allí se observa que le asiste razón al recurrente cuando le endilga que la misma se presenta arbitraria.

En efecto, se tiene claro que el diagnóstico fue aneurisma cerebral y que su origen, al no existir otros elementos que puedan considerarse, se lo tiene como congénito pero la realidad es que el factor que provocó la descompensación fue el esfuerzo realizado al efectuar la maniobra de correr un andamio, ya que inmediatamente luego de tal acción sufrió la descompensación e internación que no resultó controvertida y que dio cuenta de la situación de salud del trabajador.

Sin embargo el Juzgador centra su análisis de manera ambivalente y fundada en su propio parecer u especulación sin estar sostenido en un fundamento idóneo y razonable.

Como cuando afirma que el certificado médico de parte no ha sido reconocido cuando ello no es así, ya que de las constancias obrantes en la causa se visualiza que su otorgante lo reconoció en su contenido y firma a fs. 69.

El mentado certificado se condice tanto con la historia médica obrante en la causa como también con la pericia médica de fs. 115.

Luego pone en duda lo dicho por el perito y por las demás constancias de la causa de que el esfuerzo físico puede provocar la ruptura de una aneurisma sobre la base de que "Si bien es cierto que las tareas de oficial cerámico implican un esfuerzo físico, también es verdad que quienes se dedican a este oficio como a tantos otros -deportistas profesionales, peones de campo, viñateros, etc.- están acostumbrados a realizar este tipo de tareas porque son propias de la actividad; y las mismas -a pesar de requerir en muchos casos grandes esfuerzos físicos- no generan un cuadro de ACV; de lo contrario, todos lo padecerían..."

Lo dicho por el Juzgador denota solo es una especulación personal sin sustento serio alguno, tan disvalioso como cuestionar que el azúcar no puede influir en la diabetes porque mucha gente la consume y no son diabéticos o que la sal tampoco afecta al hipertenso porque existe mucha gente que la consume y no padecen hipertensión arterial.

La condición de diabético o de hipertenso hacen que el azúcar o la sal sean disparadores de descompensaciones y por ende se encuentran contraindicados médicamente para tales pacientes.

Como en el caso en estudio el actor padecía una aneurisma cerebral que puede provocar sangrado y que de no romperse puede pasar desapercibido, y entre las causas que le pueden generar esa ruptura es el esfuerzo físico y fue lo que sucedió al descompensarse inmediatamente después de hacer dicho esfuerzo al manipular el andamio.

Todo lo cual revela como dije en “Suárez” (16.06.2021) al descalificar una sentencia por dogmatismo probatorio y autocontradicción en cuanto a la labilidad y predisposición del actor, apoyado en una mera conjetura improbable del a quo carente de apoyatura en los estudios médicos legalmente obligatorios del trabajador.

Por otra parte el Juez admite, como puede verse en el párrafo extraído más arriba, las labores de esfuerzo realizadas por el actor, luego más adelante descalifica las mismas como idóneas para generar la ruptura, al hacer una disquisición infundada a los efectos del esfuerzo físico, de si corrió el andamio o lo levantó, y concluir que “correrlo” implica menos esfuerzo cuando se ha acreditado que se requiere de cuatro personas para levantarlo.

c. De lo expuesto cabe recordar otros datos de valor que son necesarios rescatar a los fines de un análisis acorde del caso, como son los que tengo dicho en “Rajoy” (SCJM Sala II-8.7.2021). Allí referenció que la Resolución n° 37/2010 con sus modificatorias y disposiciones complementarias, estableció que los exámenes preocupacionales tienen como propósito determinar la aptitud del postulante conforme sus condiciones psicofísicas para el desempeño de las actividades que se le requerirán. En ningún caso pueden ser utilizados como elemento discriminatorio para el empleo. Servirán, asimismo, para detectar las patologías preexistentes y, en su caso, para evaluar la adecuación del postulante —en función de sus características y antecedentes individuales— para aquellos trabajos en los que estuvieren eventualmente presentes los agentes de riesgo determinados por el Decreto N° 658 de fecha 24 de junio de 1996 (apartado 1).

Asimismo, establece que la realización de tales exámenes preocupacionales es obligatoria, debiendo efectuarse de manera previa al inicio de la relación laboral. La realización del examen preocupacional es responsabilidad del empleador, sin perjuicio de que el empleador pueda convenir con su Aseguradora de Riesgos del Trabajo (A.R.T.) la realización del mismo (apartado 2).

También hice hincapié que respecto de los exámenes periódicos, tienen por objetivo la detección precoz de afecciones producidas por aquellos agentes de riesgo determinados por el Decreto N° 658/96 a los cuales el trabajador se encuentre expuesto con motivo de sus tareas, con el fin de evitar el desarrollo de enfermedades profesionales (apartado 1). Estos exámenes también son obligatorios (apartado 2) y la realización de los mismos es responsabilidad de la ART o el empleador autoasegurado, sin perjuicio de que la ART puede convenir con el empleador su realización (apartado 3).

Basta con recordar las exigencias de la Ley de Higiene y Seguridad (Ley 19857), como tampoco que entre las reformas introducidas por el Decreto 1278/00 se encuentra la referida al art. 6 de la LRT al modificar su texto y además de agregar el factor exposición, quita la necesidad de que la actividad laboral tenga que tener capacidad “por sí” de determinar la enfermedad profesional; lo que implicó un

cambio de valor al no exigir que el trabajo sea la causa exclusiva. Por ello se puede observar que dentro de las enfermedades listadas nos encontramos tanto con enfermedades profesionales como enfermedades del trabajo.

Ello así porque el sistema de LRT entre las contingencias previstas están las “enfermedades listadas”, en dicho universo se encuentran: -la enfermedad profesional, entendida como aquella propia y típica del ámbito laboral - tarea o profesión - ; es decir, se presenta como de aparición rara fuera del ámbito del trabajo - las intoxicaciones por exposición a sustancias tóxicas, químicas o biológicas y por el otro -la enfermedad del trabajo que es aquella que aun cuando específicamente no sea laboral, puede ser provocada, agravada o disparada de su estado latente por las condiciones en que el trabajo se dispone para el trabajador (LS451-202).

Por ello, en el listado de enfermedades que acompaña la LRT (Ley 24557- Decreto 658/96) no se respeta esta diferenciación, basta con ver la inclusión de gran cantidad de enfermedades que pueden - válidamente- ser adquiridas fuera del ámbito del trabajo (LS451-202).

También dije en la causa “Suárez” (SCJM Sala II sentencia de fechas 9.3.2021 y 16.6.2021), si bien la ley 24.557, en el artículo 6 inc. 2 se incluyó, en principio, un sistema cerrado de enfermedades profesionales elaborado por el Poder Ejecutivo, conforme el procedimiento del art. 40. Identificando agente de riesgo, cuadros clínicos, actividades y en ningún caso podían considerarse resarcibles enfermedades no incluidas en la ley; luego el mismo sistema, ante los incontables planteos que generaron innumerables pronunciamientos jurisprudenciales que desactivaron tal rigidez por franca violación al principio del debido proceso, la igualdad, el *non alterum laedere*, el derecho de propiedad e inclusive habilitaron otras vías para resarcir daños efectivamente laborales derivándolas hacia las normas de derecho común (C.C.C.N.) o el art. 75 de la LCT, por no encontrarse en el listado, y por ende no encontrar contención dentro del sistema (vgr. “Silva” CSJN); (citado en “Carrizo”, 11.02.2022).

Así en “Segovia”, (30.03.2022) me explayé en el sentido de que los planteos de inconstitucionalidad contra el sistema trajeron el dictado del decreto 1278/00 que modifica, entre otros aspectos del sistema, el art. 6 de la ley flexibilizando el sistema de enfermedad listada al permitir que otras puedan ser incluidas, aunque al caso concreto, mediante la vía administrativa diseñada al efecto tendiente a demostrar la concurrencia de los agentes de riesgos, exposición, cuadros clínicos y actividades con eficacia causal respecto de la dolencia, etc. (LS342-041), lo que es refrendado por la Ley 27348 a la que nos encontramos adheridos mediante la Ley 9017, esta última deja en claro que culminada la instancia administrativa previa y obligatoria, lo resuelto en la misma puede ser ventilado con todas las garantías, mediante una acción ordinaria ante los jueces del trabajo.

Si ello es pasible de comprobación en una instancia administrativa con más razón se puede verificar en la instancia judicial, ante el juez laboral quien conforme al sistema como hoy sigue estructurado tiene la última palabra ya que es el refugio final para la persona humana enferma o accidentada cuyo reclamo no ha sido enteramente satisfecho en la faz administrativa y con todas las garantías legales correspondientes que es justamente lo que ha sucedido en la presente causa.

Referencié también, que la Argentina ha ratificado los convenios 155, el Protocolo de 2002 relativo al convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores y C187 relativo al marco promocional para la seguridad y la salud en el trabajo, mediante las leyes 26.693 y 26.694, y justamente el art. 1 inc. b del Protocolo del C155 dice que el término “enfermedad profesional” designa toda enfermedad contraída por exposición a factores de riesgos que resulten de la actividad laboral (“Cervi”, 14.06.2021, “Suarez”, 16.06.2021, “Morales”, 09.03.21, “Arancibia”, 17.02.2021).

Así también, colabora al análisis la causa “Falcón” (23.08.2021), en la que se rechazó formalmente el recurso de la ART al no rebatir fundamentos, el hecho acreditado de las dolencias como consecuencia del trabajo pero no previstas en el baremo 659/96 de la LRT.

d. Se suma al análisis que en la presente causa, no existió porque no fue alegado por la demandada y por ende no fue aportada prueba alguna al efecto que de cuenta de la existencia de examen preocupacional ni periódicos, y por el otro lado sí se tuvo probado que la actividad laboral de albañilería (esfuerzo físico) desencadenó el derrame padecido por este joven trabajador de 34 años de edad al momento del evento y que le ha dejado severas consecuencias incapacitantes.

Todo lo cual no es un dato menor cuando la propia Ley de Riesgo del Trabajo (L.R.T.) dice en su art. 6 señala como causales de exclusión de cobertura las siguientes situaciones:

a) Los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales causados por dolo del trabajador o por fuerza mayor extraña al trabajo;

b) Las incapacidades del trabajador preexistentes a la iniciación de la relación laboral y acreditadas en el examen preocupacional efectuado según las pautas establecidas por la autoridad de aplicación.

Reitero, nada de ello ha sido invocado ni menos acreditado por la demandada que sólo atina en su responde a decir que niega que el trabajo de albañilería despertó esta patología (fs. 56).

e. En definitiva, resultan suficientes los agravios tratados para provocar la anulación de la sentencia como actor jurisdiccional válido por las razones desarrolladas, por lo que resultan innecesario el tratamiento de las restantes quejas ante el resultado arribado.

2. Por lo expuesto, y si mi opinión es compartida por mis distinguidos Colegas de sala, me pronuncio por hacer lugar al recurso extraordinario provincial interpuesto por Alejandro Daniel Urrutia.

ASÍ VOTO.

Sobre la misma cuestión, el Dr. OMAR A. PALERMO adhiere por los fundamentos al voto que antecede.

SOBRE LA SEGUNDA CUESTIÓN, EL DR. JOSÉ V. VALERIO, dijo:

IV. Atento al resultado arribado en la primera cuestión, y lo dispuesto por el art. 159 y 162 del C.P.C.C.T.M, corresponde anular la sentencia dictada en los autos N° 27.288, caratulados “Urrutia, Alejandro Daniel c/ La Segunda A.R.T. S.A. p/ accidente”, originarios de la Excma. Cámara Primera del Trabajo de la Segunda Circunscripción Judicial de Mendoza.

Sin embargo, la naturaleza de los actos que se anulan, el análisis disvalioso de las circunstancias que rodearon el caso y la característica especial del procedimiento en el fuero laboral, las inconstitucionalidades planteadas las que no fueron analizadas ni resueltas en razón del rechazo de la demanda, tornan inconveniente emitir un pronunciamiento definitivo en esta instancia sin una posible afectación de la bilateralidad de los planteos y la imposibilidad de impugnación mediante una vía previa a tener que recurrir al máximo Tribunal mediante un recurso extraordinario federal con las dificultades que ello implica para acceder a la apertura de dicha vía.

Por ello, y en salvaguarda de los derechos de defensa y debido proceso de las partes, corresponde remitir la causa al subrogante legal a fin de que dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto en la primera cuestión.

ASÍ VOTO.

Sobre la misma cuestión, el Dr. OMAR A. PALERMO adhiere al voto que antecede.

SOBRE LA TERCERA CUESTIÓN, EL DR. JOSÉ V. VALERIO, dijo:

V. Atento al resultado a que se arriba en el tratamiento de la cuestión que antecede, corresponde imponer las costas a la recurrida por resultar vencida. (art. 36 C.P.C.C.T.M).

ASI VOTO.

Sobre la misma cuestión, el Dr. OMAR A. PALERMO adhiere al voto que antecede.

Con lo que terminó el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

S E N T E N C I A:

Y VISTOS:

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente la Sala Segunda de la Excma. Suprema Corte de Justicia fallando en definitiva,

R E S U E L V E:

1°) Admitir el recurso extraordinario provincial interpuesto a fs. 19/27 por el Sr. Alejandro Daniel Urrutia contra la sentencia dictada en los autos N° 27.288, caratulados “Urrutia, Alejandro Daniel c/ La Segunda A.R.T. S.A. p/ accidente”, originarios de la Excma. Cámara Primera del Trabajo de la Segunda Circunscripción Judicial de Mendoza y en consecuencia corresponde anular la misma, y remitir al subrogante legal a fin de que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a lo dispuesto al tratar la Segunda Cuestión,

2°) Imponer las costas de instancia extraordinaria a la recurrida por resultar vencida (art. 36 C.P.C.C.T.M.)

3°) Regular los honorarios profesionales del Dr. Arturo Lázaro Juri en el 13%, o 10,4%, o 7,8% de la base regulatoria actualizada que se establezca en la instancia de origen, limitado a lo que ha sido materia de agravio, conforme dicha base se encuentre comprendida en los distintos supuestos del art. 2 de la ley 9131 (arts. 2, 3, 15 y 31 de la ley 9131). Considérese el art. 16 de dicha norma.

Regular los honorarios profesionales del Dr. Enrique Zavattieri, en el 9,1%, o 7,28%, o 5,46% de la base regulatoria actualizada que se establezca en la instancia de origen, sobre lo que ha sido motivo

de agravio, conforme dicha base se encuentre comprendida en los distintos supuestos del art. 2 de la ley 9131 (Arts. 2, 3, 15 y 31 de la ley 9131). Considérese el art. 16 de dicha norma.

Las regulaciones precedentes no incluyen el IVA, monto que -en su caso- deberá ser adicionado conforme a la subjetiva situación de los profesionales beneficiarios frente al citado tributo (CS expte. 4120/200002 "Carinadu SA c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires ", 02/03/2016).

NOTIFÍQUESE.

DR. JOSÉ V. VALERIO
Ministro

DR. OMAR ALEJANDRO PALERMO
Ministro

CONSTANCIA: se deja constancia que la presente resolución no es suscripta por el Dr. MARIO D. ADARO por encontrarse en uso de licencia (art. 88 inc. III del C.P.C.C.Y T.) Secretaría, 6 de octubre de 2022.