

//General Roca, 4 de marzo de 2.022.-

**Y VISTOS:** Para dictar sentencia en estos autos caratulados: "**TOLEDO FIGUEROA JOSE EDUARDO C/ KLEPPE S.A. Y ASOCIART ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (I)**" (Expte. N° RO-11122-L-0000).-

Previa discusión de la temática del fallo a dictar con la presencia personal de los jueces votantes, de lo que da fe la Actuaría, corresponde votar en primer término al **Dr. Nelson Walter Peña**, quien dijo:

**I.- RESULTANDO:** Se inician los presentes actuados con la demanda incoada por José Eduardo Toledo Figueroa contra Kleppe S.A. y Asociart ART S.A., por la que persigue contra la primera la indemnización por extinción de la relación laboral en los términos del art. 212 LCT por incapacidad absoluta que cuantifica en \$ 410.544,00 y contra ambas la indemnización por reparación integral por enfermedad profesional por la suma de \$1.639.699,36.

Manifiesta que ingresó a trabajar en Caldero S.A. el 25-07-1.988 realizando trabajos varios de chacra, entre ellos labores de tractorista y otras tareas varias, como plantar frutales, bordear para sistema de riego, repartir plantas de frutales, entre otras. Una vez que se terminaba la plantada, se procedía a la posteada de aproximadamente 25 hectáreas. Luego de preparada la tierra, a fines de septiembre de cada año, se comenzaba la tarea de cura y fertilización, cuando las yemas de los frutales estaban hinchadas, aplicando diversos agroquímicos dependiendo de la plaga a tratar y del proceso de floración y estadío de los frutales. Esta tarea lo colocaba en contacto con los remedios y químicos, a los que alude en su demanda. Agrega, que las aplicaciones se realizaban cada 15 días, en plena temporada y que cuando no pulverizaba se dedicaba a desbrozar los cuadros de las malezas. Y después de la cosecha se dedicaba a trabajos varios.

Dice que luego de repetir el mismo proceso por varios años, en el año 2.004 se sintió muy mal en la chacra, oportunidad en la que le realizaron un patograma y la empresa le pidió que no trabaje más en las curas por indicación de los médicos. En el año 2.005 se le ordenó que regrese a la cura hasta el año 2.006 en que se volvió a sentirse muy mal con descompostura y náuseas. Que luego de un mes, cuando volvió a su trabajo, se

sintió muy mal y terminó internado con neuropatía, sin tos ni catarro, pero con fiebre de 39,5°, aunque la empresa no reparó en lo más mínimo en su estado de salud.

Señala, que en 2.007 le hicieron estudios que evidenciaron problemas de estómago, nódulos en los pulmones y problemas en riñón e hígado. Refiere que cuando retomó su trabajo, luego de un tiempo, los médicos certificaron que no podía trabajar más en el campo, siendo reubicado en el pañol hasta el 2.012, fecha en la cual lo mandaron nuevamente a la chacra por un cambio en la administración, teniendo una nueva recaída luego de unos meses.

Que nuevamente el médico tratante extendió certificado médico sugiriendo readecuación de tareas y ante ello, la empresa le negó ello y lo envió a su casa con la promesa que le continuarían pagando el sueldo. Asimismo, le indicaron que iniciara los trámites jubilatorios por incapacidad. Describe que al tiempo la empresa le informó que le guardarían el puesto por un año, a sabiendas de que no podía volver a la chacra y le dejó de pagar sus haberes.

Afirma que en todo momento le reclamó a la empresa tareas acorde a su capacidad o se lo desvinculara abonando la indemnización correspondiente, pero nunca fue atendido. Consecuentemente intimó al reconocimiento de sus derechos y ante la nueva negativa, denunció injuria laboral y se consideró despedido. Sostiene que tanto en el 2.007 como en el 2.012 la empresa debió haber procedido de conformidad con el art. 212 LCT.

Peticiona se declare la inconstitucionalidad de los arts. 1, 2, 6, 8, 21, 22, 23, 26, 39 ap. 1 y 2 y 46 de la Ley 24.557 por considerar que contradicen el interés general (Preámbulo CN), la garantía de la tutela del trabajo (art. 14 bis), la igualdad ante la ley, la inviolabilidad de la propiedad del crédito derivado de enfermedad-accidente laboral, la defensa en juicio, la extralimitación de facultades reglamentarias de los principios y derechos de la CN, la estructura jerárquica del ordenamiento legal, la veda de cualquier trato discriminatorio, la primacía de tratados incorporados al texto constitucional, el impedimento de delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, el ejercicio de funciones judiciales por el poder administrador y el avance del gobierno federal sobre poderes provinciales no delegados. Cita jurisprudencia.

Formula consideraciones sobre la aplicación retroactiva de la Ley 26.773 y postula que la actualización por índice Ripte debe aplicarse desde el 01-01-2.010.

Invoca la responsabilidad civil de la ART por incumplimiento de la normativa en seguridad e higiene, lo que configura omisión antijurídica dañosa como presupuesto de responsabilidad civil. Asimismo, denuncia la violación por parte de la ART de su obligación de otorgar prestaciones médicas (art. 20 LRT).

Considera que su omisión culposa de las obligaciones de control y prevención posibilitaron la ocurrencia del siniestro. La omisión de controlar el cumplimiento de las normas de seguridad e higiene tendientes a prevenir siniestros, de implementar un plan cierto y eficaz de prevención y capacitar al personal de la empresa, ponen en evidencia la responsabilidad subjetiva de la ART de conformidad con los arts. 1.109 y 1.074 C.C.. Alega que la aseguradora incumplió con las las obligaciones de los arts. 4 ap. 1 y 2 de la LRT y de los arts. 18, 19, 20 y 21 del Decreto n° 170/96.

Señala que cuantifica los daños con base en los parámetros del precedente "Perez Barrientos" del STJ y asimismo reclama el daño moral.

Individualiza los rubros pretendidos derivados de la extinción de la relación laboral, denunciando MRNH de \$ 8.285,45, fecha de ingreso el 25-07-1.988 y de egreso en fecha 07-07-2.014 y cuantifica los mismos en la suma de \$ 410.544,05.

Así también, estima la indemnización por incapacidad en \$ 1.639.699,36 considerando la remuneración de \$ 8.285,45 y una minusvalía del 70%.

Funda su reclamo en derecho, ofrece prueba, formula reserva del caso federal y peticiona se haga lugar a la demanda en todas sus partes, con costas.

A fs. 123 se ordenó correr traslado de la acción.

A fs. 137/159 Asociart ART S.A. contestó la demanda, solicitando el rechazo de la misma en todas sus partes, con imposición de costas.

Peticiona se intime al actor a adecuar la liquidación en los términos de la LRT por considerar que en la demanda no se plantea la responsabilidad civil de la aseguradora y en subsidio, para el supuesto de insistir con el reclamo civil, solicita la citación como tercero a Kleppe S.A. en virtud de que resulta ser la propietaria de los establecimientos en los cuales desarrolló sus tareas y frente a una eventual condena intentará una acción de repetición en su contra.

Dice que el actor afirma que contrajo la enfermedad que reclama a lo largo del vínculo

laboral con su empleador como consecuencia de las tareas desarrolladas, por lo que solicita se cite como terceros obligados a Productores de Frutas Argentinas Cooperativa de Seguros Ltda., a Prevención ART S.A. y a Galeno ART S.A., en virtud de haber asegurado a Kleppe S.A. durante los periodos del 15-07-03 al 31-07-08, desde el 01-08-2.008 hasta el 31-05-2.011 y desde el 01-12-2.014 a la actualidad, respectivamente. Así es que afirma, que en el eventual caso de que se haga lugar a la demanda, todas las aseguradoras citadas deben responder por el período proporcional en que aseguraron al empleador, de conformidad con lo dispuesto por el art. 47 de la Ley 24.557.

Consiente el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 21 y 22 y 46 de la Ley 24.557 en mérito a la postura adoptada por la CSJN en "Castillo" y del art. 14 inc. 2 de la Ley 24.557 y art. 7 inc. 2 ap. 2 del Decreto 1278/2000 en cuanto disponen el pago de indemnizaciones en forma de renta periódica. Y defiende la constitucionalidad del art. 6 de la Ley 24.557, solicitando el rechazo del planteo que el actor ingresa al respecto.

Negó la fecha de ingreso denunciada; que en ese momento se encontrara en perfecto estado de salud; que haya debido sortear un riguroso examen preocupacional; que realizara las tareas que describe en la demanda; que con motivo de sus tareas normales y habituales se haya encontrado expuesto a aceite mineral, parathion, supracid 40, lorsban 48B, mancoceb, ziram, sisthane E, topas, trips diacazol 50 PS, isomate C plus, ácido naftalenacético (ANA), carbaryl, apponon, metamidofoss, lorsban 48E, metasystox, confidor 35 SC, rubigan, systhane, azufre mojable, polisulfuro, endosulfan, metil azinfos, rimon, intrepid, vertimec, azufre miiconizado, gamet, peropal, acaban, mospilan, dicloprop, karate, tamaron, y/o lorsban 75 WG; que en el año 2.004 haya comenzado a sentirse mal; que en esa oportunidad se le haya realizado un patograma y que la empresa le haya solicitado que no trabajara más en las curas; que en el año 2.005/2.006 retomara labores en la cura, y que presentara nuevamente sintomatología (descomposturas, náuceas, neuropatías cuadro de fiebre); que en el año 2.007 se le hayan practicado estudios que evidenciaron alteraciones en el estómago, riñones, hígado y nódulos en los pulmones, y que en consecuencia haya sido reubicado en el pañol, donde prestó tareas hasta el 2.012; que haya experimentado una recaída al ser nuevamente asignado al trabajo en las chacras; que se haya extendido al actor certificado médico ordenando la readecuación de tareas; que la empleadora lo enviara a su casa con la promesa de abonarle su sueldo; que la empresa le indicara el inicio de los

trámites jubilatorios por incapacidad; que posteriormente informara el período de reserva de puesto sin goce de haberes; que el actor presente dificultad para desplegar de forma normal sus tareas; que la aseguradora haya tenido responsabilidad en la configuración de la enfermedad de marras, y que deba responder en los términos de los arts. 1.109 y 1.074 del C.C.; que haya incumplido con los deberes de prevención y control de las medidas de seguridad e higiene y que no se haya dado cumplimiento a las obligaciones a su cargo previstas en el art. 4 ap. 1 y 2 LRT y en los arts. 18/21 del decreto n° 170/96; que el actor haya desarrollado sus tareas de forma manual y sin ninguna asistencia o elemento de seguridad; que no haya recibido capacitación alguna; que la patología reclamada se encuentre contenida en el Decreto n° 658/96; que hubiera privado a Toledo de las prestaciones médicas asistenciales; que deba al actor prestaciones en especie; que padezca una incapacidad del 70% como consecuencia de la patología que reclama; que sea de aplicación al caso la fórmula Vuotto; que fuera correcto el IBM denunciado; que adeude la suma de \$ 1.639.699,36 en concepto de indemnización por incapacidad permanente; y que adeude suma alguna en concepto de daño moral.

Sostiene que nunca el actor realizó la denuncia ante la ART de la patología que reclama y consecuentemente niega categóricamente que padezca secuela incapacitante alguna de la supuesta enfermedad que dice sufrir.

Afirma que el actor omite fundar médicamente su demanda lo cual genera a su parte serias dificultades para ejercer adecuadamente su defensa. El accionante ni siquiera se tomó el trabajo de referir las supuestas limitaciones en la zona afectada como lo establece el Decreto 659/96, centrándose en ofrecer la pericial médica para subsanar el defecto procesal.

Señala que el actor pretende que su parte responda en los términos del derecho común pero no arrima un sólo elemento concreto en sustento de su pretensión, ello sin perjuicio de que en virtud de lo prescripto por el art. 4 de la Ley 26.773 carece de legitimación para formular su reclamo.

Dice que se omite precisar en qué consiste la responsabilidad de Asociart ART S.A. en la producción de la enfermedad que afirma padecer y dicha ausencia de fundamentos impide hablar de nexo causal adecuado.

No advierte de qué modo su parte podría haber logrado prever la configuración de una

patología que se originó y presentó su primera manifestación invalidante -2.004- siete años antes de que diera inicio el contrato de afiliación que la unió con la firma empleadora (2.011). De allí que considera que carece de sustento sostener la responsabilidad civil de su parte por supuestos incumplimientos en materia de seguridad e higiene que se vendrían sucediendo desde el año 1.988.

Asegura que durante la vigencia del contrato, la empleadora sólo denunció que el actor se encontraba expuesto al riesgo de ruido. Como consecuencia de ello nunca se realizaron al actor estudios periódicos que pudieran acreditar padecimientos pulmonares, estomacales o renales, en virtud de los datos que la propia empleadora aportó.

Que la omisión de denunciar la dolencia ante la ART, tanto por el empleador como por el trabajador, desvirtúa la pretensión de responsabilizarla civilmente por falta de otorgamiento de las prestaciones en especie.

Sostiene que la pretensión del accionante excede la cobertura otorgada por la ART, toda vez que el contrato sólo contempla prestaciones dinerarias y en especie de la LRT. Que Asociart ART S.A. se comprometió a dar cumplimiento a las obligaciones del sistema de la LRT y que el presente caso excede las obligaciones contraídas por su parte. Que de ningún modo su función implica brindar prestaciones por contingencias motivadas en omisiones de la propia empleadora.

Agrega, que resulta írrito al buen sentido pretender que la aseguradora asuma obligaciones que se encuentran fuera del riesgo asegurado y por ello carece de legitimación pasiva para asumir otras obligaciones que no sean las que impone la LRT.

Respecto del planteo de inconstitucionalidad del art. 39 inc. 1° de la LRT, señala que se encuentra insuficientemente fundado, ya que el actor se limita a transcribir fallos, sin ofrecer prueba sobre la inconstitucionalidad de las normas que pretende ni demostrar el perjuicio concreto. Ello atenta contra su pretensión toda vez que el sistema argentino no admite la declaración de inconstitucionalidad de una norma en abstracto. Además, señala, que la declaración de inconstitucionalidad decididas por la CSJN tuvieron en la mira fundamentalmente las circunstancias particulares de los casos "Aquino" y "Milone" pero en modo alguno pueden hacerse extensivas a otros casos que no guarden las características de éstos.

Impugna la liquidación que practica el actor, desconoce que su parte deba responder en los términos de derecho común y que también deba indemnizar al actor por daño moral toda vez que no aporta fundamento alguno.

Ofrece prueba, desconoce la prueba documental ofrecida por la parte actora, hace reserva del caso federal y peticiona rechace la demanda, con costas.

A fs. 218/238, Kleppe S.A. contestó la demanda, solicitando el rechazo de la misma, con expresa imposición de costas.

Pide que se cite en garantía a Asociart ART S.A. a los fines de su eventual responsabilidad fundada en el derecho común. Cita en el fallo Torrillo de la CSJN y jurisprudencia de la Provincia de Neuquén y Río Negro que considera aplicable. Que en el caso de acreditarse la incapacidad y su etiología, difícilmente sería cuestionable el nexo causal de las omisiones de la ART, ya que esta no podrá acreditar el necesario desempeño de un papel activo en la promoción, control y supervisión del cumplimiento de las normas de seguridad e higiene en los lugares de trabajo, que constituye su función esencial y primaria.

Negó que el accionante realizara las aplicaciones de insecticidas y agroquímicos para las plagas que especifica; que la empleadora usara esos insecticidas; que en el año 1994 se haya dejado de aplicar Parathión y que ese remedio haya sido reemplazado por metamidofós; que en año 2.004 se haya sentido muy mal en la chacra y que se le practicara un patograma; que los médicos le hayan indicado que no debía realizar más tareas de curas; que en esa época se hayan manifestado lo primeros síntomas de la dolencia que dice padecer; que Toledo realizara tareas de pulverización; que en el año 2.005 y hasta el 2.006 el actor haya vuelto a curar y que nuevamente se sintiera mal, con descomposturas y náuseas; que hubiese terminado con un cuadro de neuropatía sin tos pero con mucha fiebre; que la empleadora haya actuado en forma omisiva y desaprensiva respecto del actor; que en año 2.007 se le hayan realizado estudios que hayan evidenciado problemas de estómago, nódulos en los pulmones y problemas de riñón e hígado; que en el año 2.012 se haya mandado al actor nuevamente a trabajar a la chacra

por un cambio en la administración; que haya tenido una recaída y que el médico haya solicitado readecuación de sus tareas; que se le haya negado tareas al accionante y que se lo hubiere mandado a la casa con promesa de que se le seguiría pagando su sueldo; que el actor padezca dolencia física o psicológica alguna a raíz del cumplimiento de sus tareas; que presente una incapacidad permanente del 70% y que las tareas que desarrollaba para la demandada hayan agravado paulatinamente las afecciones incapacitantes de Toledo; que su parte haya incumplido con sus obligaciones de prevención; que se encuentre verificado el factor subjetivo de imputabilidad atribuible a su parte (culpa, dolo eventual o incumplimiento contractual); que guarde relación de causalidad con los daños sufridos; que existan los presupuestos de causalidad entre el daño y la cosa o actividad riesgosa desempeñada por la víctima; que la actividad reúna los requisitos para ser calificada de "cosa riesgosa"; que le haya indicado al actor que inicie los trámites jubilatorios por incapacidad y que se le haya negado tareas; que se lo mandara a la casa con la promesa de continuar pagando el sueldo; que luego de un tiempo, se le haya informado que se reservaría su puesto de trabajo por un año sabiendo que no podía volver a las chacras; que se haya dejado de pagarle los haberes; que el accionante haya requerido tareas acordes a su capacidad o se lo desvinculara abonando lo que le correspondía; que en los años 2.007 y 2.012 la empresa debiera de haber procedido de conformidad con el art. 212 de la LCT.; que existieran razones que justificaran que el actor se considerara injuriado y despedido; que corresponda aplicar en el caso la multa establecida en el art. 275 LCT.

Afirma que Kleppe mantiene como objetivo orientar sus sistemas de producción hacia una agricultura sostenible y ecológicamente segura, y de obtener productos inocuos y de mayor calidad, contribuyendo a la seguridad alimentaria y a mejorar las condiciones laborales de los trabajadores y de sus familias.

Refiere que desde el año 1.997 la empresa trabaja bajo los lineamientos del protocolo

internacional IFP (Integrated Fruit Production), certificadas por IRAM, labor que culminó en diciembre de 2.003 cuando la totalidad de las chacras fueron certificadas por IRAM bajo los requerimientos de EUREPGAP. Que esto implica someterse a regulaciones y controles que aseguran adopción de medidas adecuadas para mantener los pesticidas y otras intervenciones a niveles justificables económicamente y que minimizan los riesgos a la salud humana y al medio ambiente.

Dice que en el año 2.006 obtuvo la certificación de la normativa Tesco Nature's Choice y postula que al día del responde toda su producción (propia como de terceros), se encuentra certificada bajo los protocolos Global G.A.P. y Tesco Nature.

Asimismo, señala que desde de año 2.005 todas las operaciones de manipulación y empaque están certificadas bajo estándares de calidad MPM (Buenas Prácticas de Manufactura) y HACCP (Análisis de Peligro y Puntos Críticos de Control) y en el año 2.011 obtuvo la certificación ISO 20.000:2005, norma que proporciona un marco de requisitos armonizados internacionalmente para la gestión sistemática de la inocuidad a lo largo de la cadena de suministros de alimentos.

Que lo precedente expuesto, junto con las Buenas Prácticas Agrícolas garantizan la inocuidad y calidad de todos sus productos, desde el campo hasta su despacho, teniendo así el control absoluto de todas las operaciones a lo largo de la cadena alimentaria. De modo que queda garantizada la no utilización de los pesticidas que el actor menciona en su demanda, sumando a ello, que el actor hace más de quince años que no pulveriza.

Alude al estudio médico del Dr. Franchi realizado el 15 de julio del 2.014, el cual concluyó que las dolencias del accionante no configuran enfermedad profesional según su criterio.

Dice que de los certificados obrantes en el legajo del actor, surge que presenta patologías múltiples, entre las que alude a cáncer de tiroides, pólipos en la laringe, nódulos en los pulmones, síndrome febril reiterado de origen desconocido, hematuria, lumbalgia por procesos degenerativos y otras enfermedades menores.

Y que de todos los productos mencionados en la demanda, el parathion y los carbamatos son potencialmente peligrosos, pues la exposición a ellos causa intoxicación aguda. Son inhibidores de la colinesterasa, pero que desde hace años que se encuentran prohibidos su uso en la fruticultura, además, de que nunca fueron utilizados en los establecimientos

de Kleppe S.A..

Sostiene que ninguno de los plaguicidas, herbicidas o feromonas que menciona en la demanda son capaces de causar las patologías mencionadas. Que el único modo de determinar que los síntomas del actor hayan sido causados por algún plaguicida, solo pueden disiparse con análisis para investigar niveles de colinesterasa y residuos metabólicos en orina.

Remarca que el actor no acompañó ninguna constancia de su supuesta incapacidad, la que no está descripta en ningún estudio. Solo acompañó un expediente administrativo que determina varias incapacidades, pero no hubo intervención de la Comisión Médica.

Asevera que la incapacidad acústica ya fue reclamada en los autos "Toledo José Eduardo s/ Apelación Ley 24557" (Expte. n° A- 2RO--942-L2012) en trámite ante esta Cámara, en la cual se arribó a acuerdo homologado el 25-09-2.014. Que a todo evento, deja planteada la excepción de prescripción de cualquier reclamo civil por esta supuesta dolencia.

Destaca que el actor inicia una demanda basada en el art. 1113 del CC. en la que ha acumulado todas sus pretendidas enfermedades, que intenta fundar contra el empleador en su calidad de guardián de la cosa peligrosa, que según el demandante vendría a ser la actividad que realizaba. Sin embargo, no hace una descripción detallada de cómo habría actuado la actividad del trabajador para producir las múltiples y variadas lesiones y patologías que dice padecer. No es suficiente decir que se ha intoxicado por los remedios que se utilizaban para curar, ya que debe demostrar la culpa de la patronal.

Invoca la culpa de la víctima, que rompe relación de causalidad no pudiendo imputarse responsabilidad a la empresa aunque existiera la hipótesis de omisiones de medidas de seguridad.

Por otra parte, alude a que el actor reclama indemnización por despido argumentando que la empresa omitió readecuar sus tareas. Al respecto, sostiene que el actor presentaba certificados por enfermedad inculpable, abonando la empresa los haberes que correspondían. Transcurrido un año sin que Toledo presentara el alta médica, se le notificó que empezaba a correr el plazo de reserva de puesto. Vencido el mismo y sin que el actor se presentara a ocupar su puesto de trabajo, el vínculo laboral quedó extinguido.

Defiende la constitucionalidad del sistema de la LRT, citando jurisprudencia que considera aplicable. Considera que la pretendida declaración de inconstitucionalidad resulta improcedente en el presente caso.

Hace reserva del caso federal, funda en derecho, ofrece prueba y peticiona se rechace la demanda en todas sus partes, con costas.

A fs. 240 se tuvo por contestada en tiempo y forma la demanda por la empleadora y, en su parte pertinente, se ordenó citar como tercera en garantía a Asociart ART S.A.

A fs. 256 obra el acta de la audiencia de conciliación en la que consta la presencia de las partes y la imposibilidad de arribar a acuerdo alguno.

A fs. 262/267 Asociart ART S.A. contestó el traslado conferido, alegando la improcedencia de la citación en garantía promovida por Kleppe S.A.

A fs. 279 se dispone la citación como terceros en los términos del art. 94 del CPCyC a Productores de Frutas Argentinas Cooperativa de Seguros Ltda, Previsión ART S.A. y Galeno ART S.A., que fuera peticionada por Asociart ART S.A.

A fs. 301/308 se presentó Previsión ART S.A., solicitando el rechazo íntegro de su citación, con imposición de costas.

Rechaza los planteos de inconstitucionalidad ingresados por el actor en su demanda. Sostiene la constitucionalidad del ingreso base mensual (arts. 12 y 14 de la LRT). Plantea la inaplicabilidad de la Ley 26.773 y en forma subsidiaria su inconstitucionalidad, en cuanto se entienda que las prestaciones dinerarias deben actualizarse conforme al índice RIPTE. Pide la aplicación de la tasa activa del Banco de la Nación por imperio de la Resolución n° 414/99, reformada por la Res. 287/01.

Reconoce que se encuentra en vigencia la póliza n° 483582 que la vincula con la empleadora Kleppe S.A. y señala además, que con anterioridad estuvo vigente la póliza n° 18025 desde el 01-08-2.008 al 31-05-2011.

Manifiesta que durante la vigencia de la cobertura, nunca se denunció ni puso en su

conocimiento que el actor haya sufrido el accidente de trabajo de autos, por lo que mal puede pretenderse su responsabilidad. Señala, además, que del propio relato de la demanda el actor se manejó en todo momento como si se tratara de una enfermedad inculpable y dice que de modo alguno dicha dolencia pudo haber dejado secuelas incapacitantes.

Invoca la teoría de los actos propios por cuanto pretende las prestaciones del sistema de la LRT y a la vez plantea la inconstitucionalidad del sistema.

Refiere que en el año 2.004 el actor tuvo una primera manifestación de la enfermedad que reclama, y que en ese entonces la empleadora se encontraba asegurada por Productores de Frutas ART bajo contrato n° 501.029, con vigencia desde el 15/7/2003 al 31/7/2008, por lo que corresponde a ella su cobertura, según lo dispuesto por el art. 47 de la Ley 24.557. Pide que se cite como tercero a ésta aseguradora.

Ofrece prueba, hace reserva del caso federal y peticiona el rechazo de la demanda con costas.

A fs. 395/402 se presentó Productores de Frutas Argentinas Cooperativa de Seguros Ltda, contestó la citación de tercero y subsidiariamente contestó la demanda, solicitando el rechazo de la misma en todas sus partes, con imposición de costas.

Afirma que la citación de su parte a juicio resulta improcedente; que el contrato de afiliación que la unió con Kleppe S.A. se inició el 15-07-2.003 y concluyó el 31-07-2.007 y que durante ese periodo nunca recibió denuncia de siniestro alguno, menos aún denuncia de manifestación de enfermedad profesional.

Señala que Asociart ART S.A. pretende desligar sus obligaciones como ART del empleador a la fecha del siniestro, cuando los padecimientos denunciados por el actor datan de los años 2011 y 2012, lo que considera inadmisibile.

Que posteriormente a que concluyera la relación contractual en julio de 2.007, el actor continuó trabajando hasta el año 2.012 en que se consideró despedido.

Alude a que el propio actor no la demanda, ni describe incumplimiento alguno por el cual pueda endilgársele responsabilidad alguna.

Concluye que su parte no tiene legitimación pasiva para ser citada en autos desde que las indemnizaciones reclamadas se relacionan a un evento ocurrido mientras la empresa

asegurada se encontraba amparada por una ART distinta, por lo que solicita el rechazo de la citación.

En forma subsidiaria, contestó la demanda. Negó todos y cada uno de los hechos alegados en la demanda, tales como las circunstancias relativas a la relación laboral, fecha de ingreso, tareas efectivamente realizadas, traslados de chacras, dolencias manifestadas en el año 2.004, reubicación de funciones, reserva del puesto de trabajo, que se diera por despedido. Asimismo, que el actor padezca de enfermedad profesional alguna, que exista responsabilidad civil de su parte, que incumpliera normas relativas a seguridad e higiene, que haya omitido el control respecto de sus obligaciones de prevención, que fuera responsable civilmente, que sea de aplicación la Ley 26.773 y que adeude suma alguna al actor.

No objeta la competencia de este Tribunal por lo resuelto por la CSJN respecto del art. 46 de la Ley 24.557 y responde el planteo de inconstitucionalidad del art. 14, ap. 2 en cuanto al sistema de renta periódica. Considera que no resulta de aplicación al caso la Ley 26.773 porque no corresponde asignarle efectos retroactivos, pero para el hipotético caso que se resuelva de manera contraria, dice que resulta de aplicación el Decreto 472/2014 que dispone la aplicación del índice RIPTE sólo para los pisos y prestaciones dinerarias de los arts. 11, 14 y 15 de la LRT.

Por otro lado, sostiene que la demanda resulta improcedente, por inexistencia de incapacidad laboral alguna. El actor no acredita minusvalía alguna y reitera que su parte nunca tuvo conocimiento de la existencia de algún tipo de siniestro o enfermedad laboral, motivo por el cual no ha revisado al actor ni ha otorgado prestaciones médicas a través de sus prestadores. Y tampoco intervenido la Comisión Médica.

Impugna la liquidación, hace reserva del caso federal, funda su reclamo en derecho y peticiona se rechace la citación de su parte y subsidiariamente la demanda, con costas.

A fs. 403/404 y 459 se ordenó la producción de la prueba pericial en seguridad e higiene, pericial médica, documental en poder del empleador, designándose asimismo consultores técnicos de las partes.

A fs. 435/456 se presentó Galeno ART S.A., opone excepción de falta de legitimación pasiva y subsidiariamente contestó la demanda, solicitando el rechazo de la misma con imposición de costas.

Respecto de la excepción de falta de legitimación pasiva, sostiene que a la fecha de denuncia del siniestro no era aseguradora de riesgos del trabajo de la empleadora. Que suscribió contrato de afiliación n° 16269 con Kleppe S.A., pero que el mismo finalizó en fecha 31-10-2010, por lo que no existe fundamento legal ni contractual que justifique su inclusión en la litis. Que luego en el 2.014 volvió a tener contrato, pero solo por 6 meses.

Manifiesta que no existe relación de causalidad entre las tareas del actor y las supuestas secuelas que presenta. Que más allá de negar la existencia de las supuestas secuelas mencionadas por el actor y nunca detalladas sucintamente, en ningún momento explica y funda porqué habría de reputar a las dolencias como consecuencia del accidente sufrido. Deben existir pruebas de orden clínico, patológico, epidemiológico, que permitan establecer una asociación causa-efecto.

Resalta que en virtud del art. 26 de la LRT, las aseguradoras de riesgos de trabajo sólo pueden ser responsables por las prestaciones que establece el sistema normativo de la LRT.

Responde los planteos de inconstitucionalidad ingresados por el actor y defiende la constitucionalidad de los arts. 21 y 22 y 46 de la Ley 24.557. Asimismo, destaca que la aplicación del índice RIPTE fue prevista por el legislador para los montos adicionales de pago único del art. 11 y para ser aplicada a los pisos de las indemnizaciones de los arts. 14 y 15 de la ley 24.557, pero en modo alguno fue prevista para aplicar sobre el resultado de las fórmulas de los arts. 14 y 15, que tienen su propia actualización conforme salarios. El Decreto n° 472/14 vino luego a precisar los rubros sobre los que debe ser aplicado el índice RIPTE, despejando cualquier duda.

Sostiene que resulta improcedente la imputación de responsabilidad con fundamento en la normativa del CC, toda vez que la demanda adolece de

una orfandad argumental evidente, sin siquiera intentar establecer los extremos fácticos tendientes a demostrar la existencia de una causalidad adecuada que debió existir entre el presunto incumplimiento y la producción del evento.

Destaca que no es facultad de la aseguradora instruir a la empleadora respecto del modo en que un trabajador deba realizar sus tareas o actuar como una especie de vigilante omnipresente en el fiel cumplimiento de las condiciones de seguridad e higiene por parte de la empleadora. Una vez constatados los desvíos que se detectan en el marco de las visitas a los establecimientos de sus asegurados, la ART deberá realizar la denuncia a la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, pero carece de imperio para modificar o cumplir por sí las condiciones laborales existentes.

Hace hincapié en que la obligación de cumplir con las normas en seguridad e higiene es del empleador y que las ART no ejercen un poder de policía. Las obligaciones de los asegurados son de medios y por lo tanto incumbe a la parte actora la prueba de la culpa.

En otro orden de consideraciones, negó las circunstancias relativas a la relación laboral, como la fecha de ingreso, categoría, labores descriptas, la mecánica de su realización, remuneración percibida y jornada de trabajo. Asimismo, negó los diagnósticos y tratamientos que se denuncian en la demanda, la enfermedad referida, la incapacidad y las indemnizaciones reclamadas.

Afirma que las enfermedades que el actor alude haber sufrido, nunca fueron denunciadas a su parte, anoticiándose en oportunidad de evacuar el traslado de la demanda.

Que el actor no presenta ninguna dolencia de las reclamadas y que las mismas no guardan relación de causalidad con las supuestas tareas

realizadas. Dice que las dolencias son inculpables y ajenas a la cobertura asegurativa.

Niega haber incumplido con la normativa de riesgos del trabajo y que tenga que indemnizar a la parte actora por el porcentaje de incapacidad que reclama, el cual carece de fundamentación alguna. Impugna el monto reclamado y alega la improcedencia de la aplicación de intereses (por no haber incurrido en mora) y también del índice RIPTE. Pide la aplicación de las leyes 24.307 y 24.432 y del Decreto 1813/92 en lo que respecta a la regulación de honorarios.

Plantea excepción de prescripción por los alegados perjuicios derivados de una supuesta enfermedad profesional sufrida en el año 2.004, sea cual fuere la normativa en que se fundamente el reclamo.

Desconoce la documental, ofrece prueba, hace reserva del caso federal y peticiona se rechace la acción en contra de su parte, con costas.

A fs. 463 la parte actora evacua el traslado de la excepción de prescripción interpuesta por Galeno ART S.A., manifestando que la demanda se inició en tiempo y forma, que la enfermedad fue denunciada oportunamente en el ámbito laboral y de las ART, habiendo empeorado por negligencia de su empleador y su continua desidia hacia el trabajador al negarle el cambio de tareas, forzándolo a darse por despedido sin causa.

A fs. 479/484 se agregó informe de la SRT.

A fs. 520 se agregan estudios médicos complementarios realizados al actor (RX de tórax, hepatograma y RMN de columna lumbar).

A fs. 521/535 se presentó la pericia médica, la cual fue impugnada por Asociart ART a fs. 538, por Kleppe SA a fs. 540/548 y por Productores de Frutas Argentinas Cooperativa de Seguros S.A. quien asimismo plantea su nulidad a fs. 562/567.

A fs. 552/556 el perito médico evacua el traslado de la impugnación

formulada por Kleppe, ratificando su impugnación la demandada empleadora a fs. 581/582.

A fs. 550 Asociart ART S.A. desistió de la tercera citada Prevención ART S.A.

A fs. 580 obra acta de audiencia de conciliación, en la que consta la presencia de las partes y de los terceros citados a juicio con excepción de Galeno ART S.A. y la imposibilidad de arribar a acuerdo.

A fs. 594/596 se corre traslado al perito médico del planteo de nulidad de pericia formulado por Productores de Frutas Argentinas Cooperativa de Seguros Ltda SA y por Asociart ART S.A., el cual viene evacuado por el perito a fs. 597/604.

A fs. 594/596 se ordena la producción del resto de la prueba ofrecida por las partes y se fijó audiencia de vista de causa.

A fs. 607/619, 621/624, 629/634, 637, 641/665, 666/678, 681/685, 687/739 y 740/744, se agregaron informes del Correo Argentino, de Senasa, de Afip, de Oca, del Correo Argentino, de AFIP, del Policlínico Modelo de Cipolletti S.A., del Hospital de Coronel Belisle; y del Instituto Médico Patagónico S.A. (IMEPA S.A.), respectivamente.

A fs. 747 se homologó el desistimiento de la citación del tercero Prevención ART SA, regulándose los honorarios de sus letrados a cargo de Asociart ART S.A.

A fs. 757/758 y 781/784 se agregaron informes del Correo Argentino y de la AFIP, respectivamente.

A fs. 808/810 se agrega pliego de posiciones acompañado por Kleppe S. A.

A fs. 811 obra acta de audiencia de vista de causa, en la que consta la presencia de las partes, las explicaciones del perito médico Dr. Andrada, la absolución de posiciones del actor a tenor del pliego acompañado oportunamente por Kleppe S.A., la declaración testimonial de Alicia Fabiana Rendón, Gustavo Marcelo Pérez, Luis Carlos Martínez Riquelme y Jorge Ricardo Sandoval, la falta de exhibición de la documental requerida a las demandadas, la insistencia por parte de la empleadora con los testigos Oscar Franchi y Juan José Iuorno y por parte del actor con los testigos Luis Morales y Cornelio Fernández Fuentes y el decreto del Tribunal fijando una audiencia continuatoria a fin de recibir las testimoniales restantes y la producción de los alegatos.

A fs. 814 luce acta de audiencia continuatoria, en la que consta la presencia de las

partes, la declaración del testigo Luis Morales, el desistimiento de los testigos restantes, la petición de un cuarto intermedio atento a existir posibilidades de una conciliación y el decreto del Tribunal fijando una audiencia complementaria a fin de producir los alegatos.

En fecha 23-09-2.020 se celebró audiencia complementaria vía Zoom, con la presencia de las partes y de las citadas Galeno ART S.A. y PROFRU, se formularon los respectivos alegatos y el Tribunal ordenó el pase de autos al acuerdo para dictar sentencia definitiva.

**II.- CONSIDERANDO:** Corresponde a continuación fijar los hechos que considero acreditados, apreciando en conciencia las pruebas producidas, conforme lo establece el art. 53 inc.1º de la Ley 1504, los que a mi juicio son los siguientes:

1. Que el actor comenzó a trabajar bajo las órdenes de la firma Kleppe S.A. el 25-07-1.988, desempeñándose como conductor tractorista (contestes las partes de la relación laboral, acreditado mediante recibos de haberes de fs. 26/41 y 165/200).

Asimismo tengo como hecho acreditado que desde el año 2.005 al 2.012, el actor fue reubicado en el pañol de la empleadora.

2. Que durante el periodo de vigencia de la relación laboral con Toledo, la empleadora Kleppe S.A. estuvo asegurada en los términos de la Ley 24.557 con diferentes ARTs por los periodos que se detallan a continuación: con SUL América desde el 01-07-1.996 hasta el 30-04-1.997, con Galeno ART S.A. desde 01-05-1.997 hasta 31-10-1.999, con Horizonte ART S.A. desde 01-11-1.999 hasta el 04-07-2.003, con Productores de Frutas Argentinas Cooperativa de Seguros Ltda desde el 15-07-2.003 al 31-07-2.008; con Prevención ART S.A. desde el 01-08-2008 al 31-05-2.011; con Asociart ART S.A. desde le 01-06-2.011 al 30-11-2.014 y con Mapfre ART S.A. desde el 01-12-2.014 hasta la fecha (conforme surge de la planilla de historial de vigencias de SRT a fs. 479).

3. Que en fecha 02-01-2.004 se denunció ante Productores de Frutas Argentinas Cooperativa de Seguros Ltda, enfermedad profesional por "*Afecciones respiratorias crónicas debidas a inhalación de gases, humos, vapores y sustancias químicas Bronquiolitis obliterante (crónica) (subaguda) debida(o) a inhalación de Enfisema (crónico)(difuso) gases, humos, vapores y fibrosis pulmonar*" (conforme surge del Historial de Accidentes que acompaña al expediente SRT a fs. 480/484).

**4. Que del expediente surgen las siguientes certificaciones médicas:**

**a)** Certificado de la Dra. Adela Bustamante de fecha 08-07-2.011 en el cual dispuso: *"Certifico: que el Sr. Toledo José necesita una adecuación de tareas dado la presencia de patologías irreversibles pero que se agravan si el paciente realiza tareas de esfuerzo agregado a la presencia de nódulos pulmonares que ya conocemos y que son controlados periódicamente. Es de conocimiento que durante el último año vino cumpliendo tareas de chofer del área administrativa por lo que se solicita de ser posible, se le asignen en forma temporal la tareas que desempeñaba hasta el momento del "accidente de trabajo" a través del cual le diagnosticaron las lesiones en la columna vertebral que le están aquejando..."* (a fs. 88/90).

**b)** Certificado de la Dra. Bustamante de fecha 18-08-2.011 en el cual se certificó: *"Que.. Toledo... presenta una Bronquitis por lo que debe guardar reposo por el término de cinco (5) días a contar de la fecha..."* (a fs. 96).

**c)** Certificado de la Dra. Bustamante de fecha 23-08-2.011 en el cual se certificó: *"Que.. Toledo... presenta una complicación de su bronquitis por lo que debe guardar reposo por el término de diez (10) días a contar de la fecha..."* (a fs. 95).

**d)** Certificado de la Dra. Bustamante de fecha 01-09-2.011 en el cual se certificó: *"Que.. Toledo... fue internado en este instituto Médico el día 29-08-2.011 con diagnóstico de bronquitis con complicaciones renales, dándose de alta en el día de la fecha con indicación de reposo por el término de quince (15) días a contar de 02-09-11 periodo durante el cual debe realizar IC y/o tto con urólogo..."* (a fs. 94).

**e)** Certificado de la Dra. Bustamante de fecha 16-09-2.011 en el cual se certificó: *"Que.. Toledo... debe continuar en reposo por el término de quince (15) días más a contar del 17-09-11..."* (a fs. 93).

**f)** Certificado de la Dra. Adela Bustamante, de fecha 03-10-2.011 en el cual se consignó: *"Certifico: que el Sr. Toledo José se encuentra de Alta Laboral con restricción de tomar contacto con productos químicos a partir del 04-10-2.011..."* (a fs. 92).

**g)** Certificado de la Dra. Bustamante de fecha 12-10-2.011 en el cual se certificó: *"Que.. Toledo... presenta SME Gripal complicado por lo que debe guardar reposo por el términos de cuatro (4) días a contar de la fecha..."* (a fs. 91).

**h)** Certificado de la Dra. Alicia Fabiana Rendón de fecha 18-10-2.011 en el cual se certificó: *"Dejo constancia que.. Toledo...fue asistido en el día de la fecha por presentar neumopatía. Se indica tratamiento farmacológico y no exponerse a la polución ambiental actual. Por lo que se le indica reposo por el lapso de 30 días a partir de la fecha y nuevo control"* (a fs. 85).

**i)** Certificado de la Dra. Alicia Fabiana Rendón de fecha 18-11-2.011 en el cual se certificó: *"Dejo constancia que.. Toledo...fue asistido en el día de la fecha por presentar neumopatía, se indica continuar con reposo por 30 días a partir de la fecha y nuevo control"* (a fs. 84).

**j)** Certificado de la Dra. Alicia Fabiana Rendón de fecha 18-12-2.011 en el cual se certificó: *"Dejo constancia que.. Toledo...fue asistido en el día de la fecha por presentar neumopatía con dificultad para respirar por lo que se le indica reposo laboral por el lapso de 30 días a partir de la fecha y nuevo control"* (a fs. 83).

**k)** Certificado de la Dra. Alicia Fabiana Rendón de fecha 18-01-2.012 en el cual se certificó: *"Dejo constancia que.. Toledo...fue asistido en el día de la fecha por presentar neumopatía con tratamiento farmacológico. E indicación de no exponerse a la polución ambiental ni a las extremas temperaturas. Por los que se indica continuar con el reposo laboral por 30 días a partir de la fecha y nuevo control"* (a fs. 79).

**l)** Certificado de la Dra. Alicia Fabiana Rendón de fecha 19-02-2.012 en el cual se certificó: *"Dejo constancia que.. Toledo...fue asistido en el día de la fecha por presentar neumopatía y hepatopatía en estudio. Por lo que se le indica continuar con reposo laboral por el lapso de 30 días a partir de la fecha y nuevo control"* (a fs. 78).

**m)** Certificado de la Dra. Alicia Fabiana Rendón de fecha 10-03-2.012 en el cual se certificó: *"Dejo constancia que ..Toledo... fue asistido en el día de la fecha por presentar neumopatía en estudio. --Episodios de fiebre ocasionales en estudio para descartar patología oncológica.--- Se indica alta laboral con horario reducido (4 horas diarias) y readecuación de tareas. No puede trabajar en el campo para prevenir contacto con polución ambiental por el lapso de 60 días a partir de la fecha y nuevo control..."* (a fs. 76).

**n)** Certificado de la Dra. Alicia Fabiana Rendón de fecha 20-05-2.012 en el cual se certificó: *"Dejo constancia que.. Toledo...fue asistido en el día de la fecha por presentar*

*neumopatía en estudio. Riesgos de patología respiratoria grave si se expone a los cambios extremos de temperatura y polución ambiental. Por lo que se le indica continuar con horario reducido (4 horas diarias) y readecuación de tareas, y por el lapso de 60 días a partir de la fecha y nuevo control" (a fs. 82).*

**ñ)** Certificado de la Dra. Rendón de fecha 06-06-2.012 en el cual se certificó: *"Dejo constancia que.. Toledo... presenta patología pulmonar en estudio por lo que se le indica no exponerse a las temperaturas bajas. Por lo que se le indica se le arbitren los medios económicos para ir y venir del trabajo. Paciente de Riesgo" (a fs. 81).*

**o)** Certificado de la Dra. Alicia Fabiana Rendón de fecha 07-06-2.012 en el cual se certificó: *"Dejo constancia que.. Toledo...fue asistido en el día de la fecha por presentar infección respiratoria por lo que se le indica reposo por le lapso de 3 días a partir de la fecha y nuevo control el día 11/06/2012" (a fs. 75).*

**p)** Certificado de la Dra. Rendón de fecha 11-06-2.012 en el cual se certificó: *"Dejo constancia que.. Toledo...fue asistido en el día de la fecha por presentar neumopatía por lo que se le indica reposo por el lapso de 30 días a partir de la fecha y nuevo control" (a fs. 74).*

**q)** Certificado de la Dra. Rendón de fecha 11-08-2.012 en el cual se certificó: *"Dejo constancia que.. Toledo...fue asistido en el día de la fecha por presentar neumopatía y dificultad respiratoria. Por lo que se le indica continuar con reposo laboral por el lapso de 45 días a partir de la fecha y nuevo control" (a fs. 73).*

**r)** Certificado de la Dra. Rendón de fecha 27-09-2.012 en el cual se certificó: *"Dejo constancia que.. Toledo...fue asistido en el día de la fecha por presentar neumopatía y dificultad respiratoria. Por lo que se le indica continuar con reposo laboral por el lapso de 45 días a partir de la fecha y nuevo control" (a fs. 72).*

**s)** Certificado del Dr. Pablo Romero de fecha 26-10-2.012, que reza: *"Paciente de 59 años en seguimiento por lesiones nodulares pulmonares inespecíficas, que presenta episodios febriles intermitentes sin diagnóstico específico. Continúa con seguimiento clínico para estudio" (a fs. 87).*

**t)** Certificado de la Dra. Alicia Fabiana Rendón de fecha 10-11-2.012 en el cual se certificó: *"Dejo constancia que.. Toledo... presenta neumopatía en estudio con alteración función. Por lo que se indica alta médica con reducción horaria (3 horas*

*diarias) y readecuación de tareas (no estar expuesto a cambios de temperaturas ni expuesto a sustancias químicas, ni ráfagas de vientos, por el lapso de 90 días a partir de la fecha. Diagnóstico presuntivo, lesiones pulmonares inespecíficas con episodios febriles en estudio" (a fs. 71).*

**u)** Certificado médico de la Dra. Alicia Fabiana Rendón de fecha 27-04-2.013, mediante el cual certificó que Toledo presentaba *"afección respiratoria funcional, con nódulos pulmonares en estudio, y controles periódicos por el Servicio de oncología de General Roca desde el año 2.007. Se le indica continuar con las mismas indicaciones: no estar expuesto a cambios bruscos de temperatura (frío-calor), humos, sustancias químicas, ráfagas de vientos.--- APP: Hernias discales lumbares, con limitaciones funcionales (no puede levantar pesos, ni realizar movimientos repetitivos en el eje columnario. --- Hipoacusia bilateral a predominio en oído izquierdo.--- Se indica continuar con readecuación de tareas y reducción horaria (3 horas diarias). Salvo evolución y complicaciones"* (conf. certificado de fs. 80 e informe de la Dra. Rendón de fs. 702).

Los certificados médicos suscriptos por la Dra. Alicia Fabiana Rendón, fueron expresamente reconocidos por la médica en la audiencia de vista de causa (a fs. 811).

Con respecto a las constancias médicas extendidas por la Dra. Adela Bustamante, cabe destacar que si bien fueron desconocidas por Asociart ART S.A. a fs. 158 vta., voy a considerarlas auténticas porque las dolencias certificadas en dichos instrumentos guardan relación con las certificadas en forma inmediata posterior por la Dra. Rendón (todas refieren a dolencias de las vías respiratorias) de las que sí se acreditó su autenticidad; porque los certificados médicos extendidos por la Dra. Bustamante prescriben reposo - que superan más de 30 días entre agosto/11 y octubre/11- que necesariamente debieron ser entregados a la empleadora para justificar sus inasistencias laborales; porque dichos certificados, entonces, forman parte del legajo personal del actor en poder de la empresa y por ello la empleadora no desconoció los mismos en oportunidad de contestar la demanda; y porque la razón que utilizó Asociart ART S.A. para el desconocimiento estuvo referida a la discrepancia médica con lo certificado

allí y no a la autenticidad de la existencia en sí de los mismos. En efecto, sostuvo que: *"...Sobre el particular resulta menester señalar que los referidos estudios médicos no reflejan el real estado de salud del accionante, amén de que han sido confeccionado al margen del Decreto 659/96, único baremo aplicable respecto de mi mandante..."*.

**5. Intercambio telegráfico con Kleppe S.A.:**

a). El 27 de noviembre de 2.012 el actor mediante Telegrama Laboral n° CD270007377 intimó a Kleppe S.A. a que le aclarara su situación laboral. Su texto reza: *"Ante la negativa de dación de tareas intimo plazo de 48 horas aclaren mi situación laboral bajo apercibimiento de considerarme por despedido"* (telegrama de fs. 09 e informe del Correo Argentino de fs. 618/619).

b). El 4 de diciembre de 2.012 Mediante Carta Documento Oca n° CCC0051156 Kleppe S.A. contestó en los siguientes términos: *"En respuesta a su TCL nro 83621045 de fecha 27/11/2012 le notificamos que en concordancia con su estado de salud práctica y la readecuación de tareas solicitada, no encontramos tareas adecuadas a su actual capacidad laborativa, por lo que continuaremos abonando licencia paga por enfermedad inculpable"* (conforme carta documento acompañada por el actor a fs. 42 y por la empleadora demandada a fs. 206).

c). El 24 de abril de 2.014 Mediante Carta Documento Oca n° CCK0019134 la empleadora Kleppe S.A. notificó al actor: *"Por medio de la presente notificámosle que con fecha 24/04/2014, se ha vencido su licencia por enfermedad inculpable con goce de haberes, de acuerdo a lo estipulado en los art. 50, 53 y concordantes de la la Ley 26.727 y Ley 20.744. Reservamos su puesto sin goce de haberes por un año a contar de la fecha 24-04-2.014 y hasta el 24/04/2015"* (carta documento acompañada por el actor a fs. 48 y por la empleadora demandada a fs. 212).

d). Ese mismo día, 24-04-2014 mediante Carta Documento Oca n° CCK0019133, Kleppe S.A. notificó al actor la siguiente decisión: *"Intimamos a ud. a iniciar los trámites jubilatorios pertinentes en virtud de haber reunido los requisitos necesarios para obtener una de las prestaciones prescriptas por la Ley 24.241 y concordantes de la Ley 26.727. Ponemos a su disposición certificación de servicios correspondiente y toda la documentación necesaria obrante en esta empresa. En virtud de lo establecido en el art. 252 LCT, se mantiene la relación laboral hasta habérsele otorgado el beneficio o hasta un plazo máximo de un año a partir de la fecha. Asimismo le hacemos saber que concedido el beneficio o habiéndose vencido el plazo, se considerará extinguido el contrato de trabajo"* (documental acompañada a fs. 44 por el actor y a fs. 211 por la empleadora demandada).

e). El 15 de mayo de 2.014 la empleadora Kleppe S.A. le remite Carta Documento CCD0021627(6) al actor con el siguiente texto: *"...En respuesta su TCL nro. 86149898 de fecha 05/05/2014, le notificamos que lo rechazamos por improcedente. El dictamen de incapacidad al que hace referencia en su misiva -cuya autenticidad no le consta a la empleadora-. Por otra parte y conforme a lo establecido por el art. 210 de la LCT le notificamos que el día 23/05/2014, a las 11:00 horas, deberá presentarse en nuestro servicio de medicina laboral -MEDINTT- sito en Avda. Alem 1431 de la ciudad de Cipolletti, munido de su documento de identidad y de los estudios médicos anteriores, con el objeto de poder evaluar su estado de salud práctica. Para ello se encuentra su disposición en la administración del establecimiento El Caldero, los viáticos correspondientes..."* (fs. 47).

f). El 30 de mayo de 2.014 el actor le remite a Kleppe S.A. el TCL CD347887670 con el siguiente texto: *"...Informo a Ud. que he recibido con posterioridad al 23-05-14 su carta documento remitida en fecha 15-05-14, motivo por el cual me ha resultado imposible asistir al control médico establecido. Debido a lo expuesto, solicito se arbitre los medios para la fijación de un nuevo turno..."* (fs. 10).

g). El 5 de junio de 2.014 Kleppe S.A. por medio de Carta Documento OCA CCJ0065142(9) le comunica al actor que: "...En respuesta a su TCL nro. 86149822 de fecha 30/05/2014, le notificamos que el nuevo turno solicitado para la evaluación es el día 19/06/2014 a las 9:00 horas..." (fs. 43).

Cabe señalar, que el control médico fue finalmente realizado tiempo después por el Dr. Oscar Franchi en el centro médico MEDINTT, en el que luego de la evaluación de todos los antecedentes, concluyó que: "...el único dato positivo (como real y presente) es el cáncer de tiroides tratado y por lo que refieren los estudios resuelto. La patología pulmonar no se detecta. No considero lo expuesto como enfermedad profesional..." (fs. 215/217).

h). El 26 de junio de 2.014 el actor remitió a Kleppe S.A. Telegrama Laboral n° CD478758655, con el siguiente texto: *"...Por medio de la presente... se le notifica que atento las constancias documentadas mediante las cuales dan cuenta que debía haber procedido de conformidad con el art. 212 de la ley 20.744 con anterioridad a mi intimación del 5/5/2014 y dado que hasta la fecha ha asumido una conducta fraudulenta y evasiva, otorgándome licencias sin justificación y o vacaciones en superposición con períodos de licencia médica, dilatando de forma especulativa su obligación de proceder de conformidad con la normativa antes indicada, que queda al descubierto sus últimas comunicaciones mediante las cuales notifica reserva de puesto e intima de conformidad con lo dispuesto en el art. 252 de la ley 20744, es que se lo intima en plazo de 48 horas notifique si procederá a indemnizar de conformidad con lo dispuesto en el art. 212 de la ley 20.744, bajo apercibimiento de considerarme injuriado y despedido por su exclusiva culpa.... manifieste si asumirá los costos... por las enfermedades laborales que padezco de las cuales se le atribuyen de forma total de conformidad con su actuar negligente en el tratamiento de*

*mis licencias laborales y el desarrollo de mi actividad en la empresa...".* Dicho telegrama fue recibido por la empresa el 27 de junio de 2.014 (telegrama laboral obrante a fs. 08 e informativa del correo oficial de fs. 618/619).

**i).** El 3 de julio de 2.014 Kleppe S.A. por Carta documento CCJ0065210(5) le comunica al actor que: *"...En respuesta a su TLC nro. 76940722 de fecha 26/06/2014 le notificamos que lo rechazamos por improcedente, falso y malicioso. En este sentido, ratificamos lo notificado mediante carta documento OCA CCD0021627 (6) de fecha 14/5/2014 en todos sus términos y lo intimamos nuevamente a presentarse en nuestro servicio de Medicina Laboral -MEDINTT- sito en Alem 1431 de Cipolletti el día 14/07/2.014 a las 10:00 horas, munido de su documento de identidad y con los estudios médicos anteriores, con el objeto de poder evaluar su estado de salud práctica. A tal efecto, le hacemos saber que un remise contratado por la empresa pasará por su domicilio particular, con anticipación suficiente el día indicado, para transportarlo hasta el mencionado consultorio; y luego de realizada la evaluación médica lo llevará nuevamente a su domicilio..."* (fs. 46). Si bien este telegrama no fue desconocido en oportunidad de correrse traslado al actor a fs. 240, lo cierto es que no existe prueba de cuando fue recibido por éste, según el informe de fs. 637.

**j).** El 4 de julio de 2.014 el actor comunica a Kleppe S.A. por Telegrama Laboral n° CD475464927, su decisión de colocarse en situación de despido indirecto. Su texto reza: *"...Por medio de la presente... atento a la falta de respuesta a mi TLC n° 76940722 (CD N° 478758655) de fecha 26/06/2014 es que hago efectivo el apercibimiento allí dispuesto y me considero despedido por su exclusiva culpa de conformidad con lo establecido en el art. 242 de la ley 20.744. Por lo expuesto se intima plazo legal a abonar*

*indemnización de ley ... vacaciones proporcionales, SAC proporcional, liquidación final, salarios caídos, y diferencias salariales por adicionales no liquidados y diferencias según CCT y acuerdos salariales. Por último se hace reserva de reclamar daños y perjuicios por la enfermedad laboral que padezco de la cual usted es el responsable y se le atribuyen de forma total de conformidad con su actuar negligente en el tratamiento de mis licencias laborales y el desarrollo de mi actividad en la empresa expuesto a elementos y factores cancerígenos..."* . Esta misiva fue recibida por la empleadora el 7 de julio de 2.014 (telegrama laboral obrante a fs. 13 e informativa del correo oficial de fs. 618/619).

**h).** El 8 de julio de 2.014 Kleppe S.A. rechazó el reclamo del actor, mediante Carta Documento OCA CCJ0065195(5) (fs. 45).

**i)** Que por telegrama n° CD475461276 de fecha 8 de julio de 2.014 el actor remitió telegrama a la empleadora, en los siguiente términos: "*...Por medio de la presente... rechazo su Carta Documento.... de fecha 3/7/2014 por ser una muestra más de su actitud dilatoria, sin reparar en los daños a la salud al derecho a trabajar y percibir el salario justo... Reitero que el estado de salud que padece el Sr Toledo y del que vuestra empresa se encuentra por demás anoticiada, no permite trabajar ni trasladarse distancias excesivas desde hace tiempo. Siendo así extemporánea y dilatoria intimación resulta una muestra más de su mala fe en el desarrollo de la relación laboral..."* (telegrama laboral obrante a fs. 11 e informativa del correo oficial de fs. 618/619).

**6.** Que el actor presenta incapacidad psico-física total para realizar sus tareas, con patologías múltiples. En principio, dicha patologías ya habían sido evaluadas en el Hospital de Coronel Belisle en el año 2.013. En efecto, la Dra. Alicia Fabiana Rendón en fecha 27-04-2.013 certificó que Toledo presentaba "*afección respiratoria funcional, con nódulos pulmonares en estudio, y controles periódicos por el Servicio de oncología de General Roca desde el año 2.007. Se le indica continuar con las mismas*

*indicaciones: no estar expuesto a cambios bruscos de temperatura (frío-calor), humos, sustancias químicas, ráfagas de vientos.--- APP: Hernias discales lumbares, con limitaciones funcionales (no puede levantar pesos, ni realizar movimientos repetitivos en el eje columnario. --- Hipoacusia bilateral a predominio en oído izquierdo.--- Se indica continuar con readecuación de tareas y reducción horaria (3 horas diarias). Salvo evolución y/o complicaciones...Del análisis realizado, de los estudios complementarios realizados y del examen médico realizado por quien suscribe es posible afirmar que: El Sr. TOLEDO JOSE EDUARDO. Las siguientes incapacidades: SUMA DE INCAPACIDADES: HIPOACUSIA bilateral, afectada la zona de la palabra 42%; limitación funcional de la columna lumbar: 15%. Depresión Grado III: 20% de incapacidad. Presenta una incapacidad total y permanente del 70% de acuerdo al BAREMO Decreto 478/9" (certificación de la Dra. Rendón que obra a fs. 702/703, acompañado por el Hospital de Coronel Belisle con su informe de fs. 695/737).*

Y luego, lo dictaminado en autos por el perito médico, termina de reforzar el diagnóstico de las dolencias y su gravedad. En efecto, el experto constató: hernia de disco inoperable con secuelas clínicas y neurológica severas corroboradas con RMN, asignando 30% de incapacidad, a lo cual adiciona un 10% de incapacidad por lumbalgia con cialgia; constata hipoacusia bilateral con afección de la palabra; trastorno de la marcha, trastorno en el giro de la cabeza con ojos cerrados, no pudiéndose mantenerse en pie con los pies juntos con ojos cerrados, marcha dificultosa, asignando 24% de incapacidad (40% sobre 60% CRR); sostiene que padece depresión grado III, asignando 7,2% de incapacidad (20% de incapacidad sobre el 36% de CRR); refiere que ello determina que el accionante presenta un 71,2% de incapacidad. El perito aclaró, además, que el actor presenta dolencia pulmonar, pero dijo en la audiencia que no tabuló incapacidad por los agroquímicos y problemas de pulmón porque no está en el baremo.

7. Que el perito médico designado en autos, Dr. Néstor Fernando Andrada, refirió que el actor es una persona de 65 años de edad, con mal estado general, antecedentes de cáncer

de tiroides operado, disneico al mínimo esfuerzo. Describe que en el examen médico pericial Toledo presenta eritemas descamatorios en región de cara y manos.

Expresó el perito que Toledo *"...Presenta disnea residivante. Síndrome respiratorio irritativo con disnea y tos. Convulsiones, cefaleas, astenia, vértigo, mucho sueño, poliartralgias. Presenta dolores lumbares compatibles con enfermedad columnaria por vibraciones del todo el cuerpo (tractorista). ... No obran en autos documentos de exámenes preocupacionales, periódicos ni post ocupacionales que ameriten preexistencia."*

Asevera el perito que *"...La exposición a agro tóxicos puede englobarse en dos tipos: las masivas y de breves períodos de tiempo que requieren de atención inmediata y en muchas ocasiones tienen consecuencias letales y las más comunes, que son la exposiciones prolongadas con menor intensidad caracterizadas por promover mayores dosis acumulativas, y que se asocian a malestares como el cáncer, malformaciones, trastornos inmunes, afecciones neurotóxicas, entre otras..."*.

Informó que *"...Los plaguicidas -sostienen los especialistas- poseen un marcado impacto ambiental al contaminar suelos, aguas superficiales y subterráneas y aire, causando la intoxicación de todos los seres vivos. La exposición a los plaguicidas ocurre en distintos escenarios: domiciliario, sanitario y rural; en este último, la población expuesta tiene alta exposición y gran vulnerabilidad..."*. Dice el perito que las consecuencias a la exposición a agroquímicos para la salud humana no son directas, dependen de numerosos factores como el tipo de plaguicida y su nivel de toxicidad, la cantidad utilizada, la duración, el momento, hasta las circunstancias en las cuales se utiliza, entre otros.

Afirmó que los científicos insisten en seguir aportando evidencia epistemológica acerca del rol de los plaguicidas de mayor uso en la presencia de los cánceres de mayor incidencia a nivel regional.

Concluyó que la exposición continua a agroquímicos produce alteraciones fisicoquímicas, metabólicas en el organismo tanto en esqueleto, músculos y órganos como riñones, hígado, corazón, pulmón, cerebro, con la consiguiente alteración endocrinológica, inmunológica, neurológica, psicológica. Motivo por el cual nos encontramos con un paciente que ha presentado distintas patologías que perfectamente pueden ser atribuibles a su inveterada exposición a agroquímicos..."

En cuanto a la dolencia columnaria, sostuvo que, en el examen de la columna vertebral constató en RNM efectuada el 25/07/18 hernia de disco L3-L4 múltiples protusiones vertebrales, rectificación de la lordosis lumbar, secuelas degenerativas consecuentes a enfermedad columnaria producida por vibraciones del cuerpo entero. Pruebas funcionales de Lasegue positiva, maniobra de Growers Bragard positiva. Marcha de talones dolorosa en ambos miembros inferiores. Agregó que: "...La patología columnaria es indudablemente producida por lesiones por esfuerzos repetitivos, vibraciones de cuerpo entero, exposición a agroquímicos en condiciones de trabajo...". Concluyó que presenta una hernia de disco inoperable con secuelas clínicas, neurológicas severas corroborada con RNM, otorgándole el 30% de incapacidad y también Lumbalgia con ciatalgia dictaminando un 10% de minusvalía.

Constato también, que el hígado presenta fibrosis difusa bilobular. Y también presenta afasia de expresión y marcada hipoacusia bilateral.

Hizo saber que por el mal estado general del actor no es procedente someterlo a distintos estudios corroborativos como audiometrías, punción apática, RNM de abdomen y tórax, evaluación de cuerdas vocales, estudio de laberinto y demás estudios que lo único que lograrían es acentuar la extrema depresión reactiva que presenta y lo tiene postrado. No se encuentra en estado de salud para soportar estrés por estudios complementarios que podrían llevar al óbito.

Concluyó que: "...La patología columnaria, la hipoacusia bilateral con afección de la palabra y estado depresivo grado III como consecuencia de su actividad laboral son irrefutables. Las demás patologías que muy bien pueden ser con poco margen de duda, producidas por la reiterada y prolongada exposición a agroquímicos como aceite mineral Paration, Supracid 40, Olorsban 48B, Mancozeb, Cistane, Azufre mojable, etc, y la parafernalia de agroquímicos que indudablemente y como está demostrado en innumerables artículos científicos nacionales e internacionales afectan en forma extrema la salud del trabajador expuesto a tales noxas. Esta aseveración es irrefutable...".

Finalmente, cabe agregar, que tal como se dijo en el punto anterior el perito estimó una incapacidad total y permanente del 71,2 % de acuerdo al Baremo del Decreto n° 659/96 (fs. 521/535).

**8.** Que la fecha de nacimiento de José Eduardo Toledo es el 06-03-1.953 (vid. formulario Anses de fs. 715/716, formulario de denuncia de accidente de fs. 740, pericia

médica a fs. 521).-

En la audiencia de vista de causa **absolvió posiciones el actor** a tenor del pliego presentado por Kleppe S.A. a fs. 808.

1. ...que Ud. presentó certificados de trabajo por enfermedad inculpable por un año.

Respondió: *"...Es cierto que presenté certificados médicos. No es cierto que sea inculpable eso no lo determino yo. Fue a ver a una médica y me preguntó si fumaba mucho y le respondí que no fumaba. Creo que fue por el humo que se prendía para la prevención de heladas..."*.

2. ...que Kleppe SA. abonó a Ud. la totalidad de haberes por enfermedad inculpable.

Respondió: *"...Si. A mi me daba alergia..."*.

3. ...que Ud. estuvo un año sin presentar el alta médica.

Respondió: *"...El alta definitiva nunca la presenté en la empresa porque no estaba en condiciones de trabajar pero los certificados sí se los mandaba..."*.

4. ...que la demandada le notificó que empezaba a correr el plazo de reserva de puesto.

Respondió: *"...No recibí nada. A mi me atendía la Dra. Rendón y me dijo que podía trabajar menos horas y eso me lo dio en un papel y lo presenté en la empresa pero la empresa me mandó para la casa. No estoy seguro si me avisaron. Me dijeron que mejor hiciera el trámite de jubilación porque no me podían pagar más"*.

5. ...que Ud. jamás impugnó esa notificación.

Respondió: "Si"

6. ...que antes de vencer el plazo de reserva de puesto, Ud. jamás se presentó a ocupar su puesto de trabajo.

Respondió: *"...que se presentó para pedir ayuda por la operación de cáncer al cuello, pero no para pedir trabajo..."*.

Asimismo en dicha audiencia, declaró la testigo **Alicia Fabiana Rendón** quien dijo que: "Yo atendí al actor, lo atendí en el año 2012, durante varios años 2 o 3 años, después yo en el 2015 tuve una operación de columna donde no tuve contacto. El actor empezó con varios síntomas respiratorios, yo pedí una serie de estudios de laboratorio. Tenía dificultad para respirar, cansancio, dolores de columna, manifestaba no escuchar bien. Son pacientes con múltiples síntomas y se empieza a estudiarlos. También tenía una operación de tiroides. **El síntoma que más lo complicaba era la dificultad**

**respiratoria. Pedí interconsultas y estudios complementarios. No pude llegar a una conclusión o a un diagnóstico pero sí una sospecha por descarte, porque era tractorista, trabajaba en una chacra y también con agroquímicos, y mientras estaba en eso el actor presenta esa operación. Yo no pude concluir que el problema respiratorio era por causa de los agroquímicos. Yo le he indicado reposo. Yo hablaba con la gente de la empresa directamente. Al estar en reposo mejoraba, la empresa hizo lugar y lo pusieron para atender el teléfono. Yo me comunicaba con recursos humanos de la empresa en Belisle. Neumopatía es muy general y lo pongo cuando no tengo un diagnóstico específico. Se le exhibe los documentos de fs. 67/68, 71 a 85 y los reconoce como auténticos, fueron extendidos por ella. También el actor estaba descompuesto y yo quería ver cómo estaba el hígado. El actor también tenía fiebre. Después vino a Roca y acá le diagnosticaron un cáncer de tiroides. Se le exhibe fs. 70 y no recuerda si pidió ella ese estudio, pero sí haberlo tenido a la vista, haberlo visto. Un nódulo en un pulmón no me dice nada, no me dice porqué se produjo, tendría que haber una biopsia; podía tener relación con la dificultad respiratoria. El actor se estaba desmejorando y por eso vino a Roca. Respecto del informe de fs. 67/68, dice que la empresa lo trató de ayudar pero al año vence la licencia y yo elaboré ese informe para que fueran a las Comisiones Médicas para ver si se jubilaba por invalidez; se que fue pero no le dieron el porcentaje requerido para el otorgamiento del beneficio. Puso todas las patologías, las relacionadas al trabajo y las que no tenían relación. Yo le recomendé una terapia psicológica, pero no recuerdo en qué quedó. Esas patologías podían tener relación con el trabajo, o sea el obrero de chacra puede tener problemas por los agroquímicos. Tendría que haber tenidos informes del CIMAC pero no los tuve. **La dificultad para respirar disminuía cuando estaba de licencia. No era un cuadro típico de una persona fumadora. La fibrosis es un hallazgo. Lo que yo veía era que el actor tenía un montón de síntomas. El actor tenía fiebre, cansancio y dificultad para respirar. Puede ser que lo que tenía el actor tuviera relación con el trabajo pero no lo pude determinar. Yo tuve sospechas de que lo que tenía el actor estaba relacionado con un impacto ambiental. Es todo multifactorial. La empresa estaba al tanto de lo que le pasaba al actor y sabe que avalaron al actor, varias veces me comunique. El 10-11-12 por el certificado, dice que aconsejó readecuación de tareas. En el 2012 tenía una incapacidad total transitoria, es decir no definitiva. Yo conozco al Dr. Bayra médico de la empresa y creo que fue evaluado el actor por ese médico también. El médico Lincoleo está en el Hospital de Belisle, también he hablado con él por el****

actor. Yo soy médica generalista, medicina legal y auditoria médica y gestión de la calidad. **De los estudios que le hice a hacer al actor, uno de ellos fue una espirometría y dio que estaba alterado.** Yo tengo consultorio en Choele Choel y en Chimpay y al actor lo vi en Choele Choel. **Yo hablé con la empresa y ésta hizo la denuncia a la ART pero creo que no le dio relacionado con el trabajo.** Me parece que acompañé al actor a la Comisión de Viedma...".

A su turno, el testigo **Gustavo Marcelo Pérez** dijo que: conoce al actor de Kleppe, "...yo ingresé en el año 2005 y él estaba en el pañol. Yo soy director de la compañía, gerente de producción primaria, y en el 2005 era gerente de El Caldero y allí estuve hasta el 2011, finales del 2010. Del 2005 al 2010 el actor siempre trabajó en la pañol. Yo ingrese en agosto de 2.005. El actor entregaba los repuestos que le solicitaba el jefe de taller, hacía el despacho de combustible, etc.. Mientras que yo estuve en El Caldero no fue tractorista el actor. Toledo cumplía las 8 horas de trabajo, de 8,30 a 12,30 y de 13,30 a 17,30 y de 8 a 12 y de 15 a 19 horas. El pañol es donde se encuentran los repuestos que necesita el taller. El pañol está en el establecimiento al lado de la oficina. Había un encargado de pañol Jony Ramirez y después Rolando Rieb en reemplazo de Ramirez. Podía estar Horacio Laborda también. Era una tarea liviana la del actor. Antes del 2005 sabía que había sido tractorista. Tenía excelente relación. Honesta, cumplidor y de confianza. Después de finales del 2010 asume como gerente Fernando Laino como gerente de El Caldero y continua actualmente. Yo pase a ser general y tenía que ir una vez a la semana a El Caldero. No recuerda qué tarea hizo el actor después de finales del 2010 en adelante. Soy ing. Agrónomo. Nos lleva de uno a dos meses elaborar el plan sanitario. Tenemos un consultor en INT, un asesor de la Universidad de Washintong, 5 Ingenieros Agrónomos y vemos las exigencias sanitarias de los países más exigentes. Yo trabajé 10 años en Expofrut y después en Kleppe. Se hacen planes de capacitación. Se hacen los presupuestos. Hay trampas distribuidas en el campo, hay 1800. El plan se hace en mayo o junio y va cambiando cada año. Se usan fungicidas e insecticidas (un fosforado en el año y después reguladores de crecimientos). Son muy importantes para la protección personal, los botines, botas, guantes, máscaras, antiparras, capaz, ropa impermeable. Los que hacen las curas son tractoristas. Kleppe fue la primera empresa en desarrollar un plan de confusión sexual, para el control de carpocapsa; tenemos Texco, Grab de responsabilidad social. Hay múltiples capacitaciones. Hay un análisis de riesgos donde indican la frecuencia con la que debe hacerse la capacitación. Cada producto tiene una degradación diferente. No me acuerdo si las ART han dado

capacitaciones en El Caldero. Borestein era gerente administrativo de El Caldero. El Caldero son 6000 hectáreas y está dividido en 12 chacras, hay 600 en producción y 660 plantadas, el resto es monte virgen. El plan sanitario es para todo Kleppe. Hay registros de plan de plagas desde 1996. El actor estaba en el pañol porque era una persona de confianza. **Sabe que dejó de ser tractorista porque le dolía la cabeza cuando estaba en el monte.** Los tractores eran Deutz y Maseey Ferguson, ahora son John Deere y los otros también. Cuando llegué en el 2005 había Massey y los Deutz 460; habían tractores del 81 y también del 2005. Hay tractores del 70 que están cortando el pasto..."

Luego, el testigo **Luis Carlos Martínez Riquelme** declaró conocer al actor de El Caldero. "Yo trabajo ahí, ingrese el 13 de abril de 1992 y trabajo aun, soy tractorista desde 97 más o menos, antes era peón vario. Yo lo conocí como 7 u 8 años después que ingresé y empezamos a trabajar juntos. El actor era tractorista. Cuando lo conocí yo era suplente y el actor era titular. El Caldero son 15 o 16 chacras de 80 hectáreas en producción cada una. El tractorista trabaja solo en una chacra. Fuimos compañeros con el actor en la chacra n° 8. Habremos estado unos 7 u 8 años los dos manejando tractores. Como **tractoristas hacíamos todo clase de trabajo, movimiento de suelo, curas con herbicida, etc.; estábamos todo el año manejando el tractor. El actor antes estuvo en la chacra n° 6 y después en otras como la n° 1; el actor en la chacra 6 estuvo colocando un protector con nylon a las plantas, allí fue peón vario y tractorista. Al actor lo cambiaron de chacra y fue a la n° 2 y ya no tuvimos contacto tan seguido y después pasó a trabajar al pañol. No sabe qué hizo el actor en la chacra n° 2.** Cuando fuimos compañeros trabajábamos 12 o 14 horas por día en el tractor. Trabajábamos con los Maseey Ferguson después trajeron los Deutz, que eran más modernos. Los Maseey eran tractores de dirección mecánica, después los fueron reformando. **Sabe que pasó al pañol porque le estaba haciendo mal el remedio, todo lo que es agroquímico y fertilizantes. Con las curas trabajábamos con Karate, Gusatión, Metel Lizongo –era muy tóxico- venían en bidones de 10 o 20 litros. No nos daban guantes, las máscaras eran las del año anterior, a veces nos daban botas, a veces no. Arrancamos en agosto con las curas y terminamos en abril del año siguiente. Todos los días hay que curar.** La chacra n° 8 tenía en ese tiempo 60 o 70 hectáreas en producción. Sabe que del pañol lo pasaron a la chacra pero no pudo seguir, no sabe cuánto tiempo estuvo, lo sabe por comentarios. No sabe dónde lo mandaron después. **Yo después no lo vi más en la empresa. La situación cambió hace 15 años con el tema seguridad, cambio porque empezaron las ART con los exámenes.**

Desde ese momento empezaron a darnos la protección más seguido y todos los años. Máscaras, filtros, prefiltros, el equipo capa y pantalón, botas, guantes y si se rompe algo lo reponen, también antiparras. Eso lo usamos. Cuando fuimos compañeros con el actor todavía no se habían implementado estas protecciones. Hasta cuando yo estuve en la chacra n° 8 no nos daban elementos de seguridad. Estas máscaras de ahora son mejores porque ya vienen para preparar el remedio, el polvo o en líquido. Los remedios los íbamos a buscar al pañol y nos daban un papel y en base a eso preparábamos cada máquina. Nos daban la jarra para medir el líquido y la balanza para medir el polvo. Hacíamos una planilla para que controlara el capataz o el ingeniero. Los mamelucos terminábamos mojados, por el viento en contra. Al terminar la jornada, esperábamos 40 minutos hasta que pasaba la camioneta y nos llevaba al pueblo. Entrábamos a las 8 y trabajábamos hasta las 24 o 1. Cuando se corta la cura, se hace el horario de 8 a 12, o sea se trabajan las 8 horas. Nos pagaban las horas extra. Después los cambiaban por días. El Deutz fue el tractor que llegó con amortiguadores, los otros tractores anteriores tenían asientos fijos. No se hace fuerza arriba del tractor. Los productos de las curas los han ido cambiando. En la chacra n° 8 éramos 5 tractoristas incluido el actor, Sandoval, yo, Hugo Eusebio y Moncada, éramos efectivos. **Los productos que se utilizaban para curar se iban a buscar al pañol, pero el actor no estaba con los productos de cura en el pañol. Allí el actor no tenía contacto con esos productos. La prevención de heladas se hacía con riego por manto y riego por aspersión en la pera.**

A continuación, el testigo **Jorge Ricardo Sandoval** dijo que conoce al actor de Belisle, y declaró que: "...Fuimos compañeros de trabajo en El Caldero de Kleppe. Yo ingrese a trabajar ahí en 1983 y continua aun hoy trabajando. Antes era tractorista y deje de hacer esa tarea hace 5 o 6 años, ahora hago trabajos varios regador, riego de presión, etc. Al principio fui ayudante de albañil, después 3 años peón de trabajos varios y después arranque como tractorista. El actor entró después. Hoy son 11 chacras El Caldero. Yo cuando ingresé, lo hice a la chacra n° 7, hoy es la 8 esa chacra. El actor empezó trabajando en la 6 y pasó a la 7 en la que yo trabajaba. En la 7 trabajamos juntos unos 5 o 6 años. El testigo anterior también trabajo en la 7. El actor cuanto estuvimos trabajando juntos fue tractorista. En ese tiempo en invierno se hacia movimiento de suelo y en agosto se arrancaba con la cura y se seguía –en ese tiempo éramos pocos tractoristas- y terminaba casi en mayo del año siguiente. Se curaba todos los días desde agosto hasta mayo. También antes de la cosecha se hacían dos turnos de 12 horas. Hoy

se cambio todo eso, creo que trabajan 9 horas. Esto de los tractoristas cambio hacen 9 años. Cuando estaba con el actor eran jornadas de 12 horas. Que trabajamos juntos harán 20 años. Los tractores que manejaban eran, primero Massey después cambiaron Deutz. El actor manejaba un Deutz y yo arranque en un Massey y después un Deutz. **No nos daban elementos de protección; nos daban sólo una máscara a veces un filtro a veces guantes. No se reponían. Después cambió todo eso, les dan capas, filtros, botas, etc. Este cambió operó harán 10 años. El actor también curaba como yo de agosto a mayo. El actor lo cambiaron a un pañol porque tenía problemas de salud. Para las curas nos daban un papel con las medidas, y nosotros preparábamos la máquina. Se usaba Busation, Metasito, Tio Dan era una lata de 20 litros en polvo azul para la arañuela. Después cambiaron los productos. Yo he tenido dolores de cabeza. En el recibo sigo figurando como tractorista pero desde hace 5 años trabajo como regador. Teníamos contacto con los productos de cura, había que agarrar las bolsas de remedio, si había viento te mojabas todo el cuerpo. Con la misma ropa que salía de ahí, me iba a mi casa. La empresa nos trasladaba. Una vez por año nos hacían estudios pero nunca nos dieron los resultados. Desde que yo estoy una sola vez nos dieron capacitación y fue en la época en que éramos compañeros de trabajo con el actor..."**

Finalmente, el testigo **Luis Fabián Morales** dijo que: conoce al actor por haber sido compañero de trabajo en la misma empresa -Kleppe-, para quien trabaja todavía. "Yo ingresé en Kleppe en 1987 como tractorista en la chacra 1 y 2 de Belisle. Ahora soy camionero. Con el actor fui compañero en la chacra 1, como en el 90 y algo. El actor en esa época era tractorista, **los dos éramos tractoristas, curábamos, hacíamos movimientos de suelo, hacíamos la cura de agosto hasta febrero (hay pera y manzana), se cura casi todos los días en ese período, en la cosecha trabajábamos con movimientos de bines, durante la poda desbrozábamos y limpiábamos el campo (de junio a septiembre), ahí arrancábamos con la cura devuelta; los dos éramos permanentes. A mi me cambiaron después con los tractores grandes, emparejando suelos. El actor quedó en la chacra hasta que lo pasaron al pañol. En el pañol se reparten cosas, tornillos, repuestos, agroquímicos, etc. Nosotros preparábamos el remedio, había en polvo y había líquido y nosotros lo poníamos en la máquina para después aplicarlo en los cuadros. Cuando arrancamos nos daban una muda una vez por año, o sea una máscara por año. Ahora cambió todo y nos dan todos los elementos de seguridad. Antes cargábamos agua en la acequia**

**con un chupón, ahora tiene un punto de carga. Metasisto, Gusation, Usuprasid, Peropal, Omite, Karate, Tío Dan (era polvo) eran los remedios que usábamos habitualmente para las curas. Hoy en día han cambiado los productos; yo desde hacen 4 años no curo más. Antes el que curaba quedaba expuesto a esos productos. Ahora no. Antes nos salpicábamos con el producto. Yo sé que el actor siempre andaba con problemas de dolores de cabeza.** Los tractores que usábamos eran Massey 265, también habían algunos Deutz, esos son tractores ya viejos, los asientos eran duros, ahora no. Afectaban la cintura. Cambio la amortiguación en el asiento, se trabaja más descansado. Antes hacíamos 12 horas, de 8 de la mañana hasta las 8 de la tarde cuando estábamos en turno de curas. Después cuando terminaba la cura trabajábamos 8 horas normales. Ahora creo que trabajan 9 horas. En el tiempo en que se trabajaba en la cura de 12 horas, por ahí se trabajaban los domingos. **El actor estuvo con licencia por enfermedad. El actor no trabajaba más y no sabe por qué se fue. En aquella época había 4 tractores y 4 tractoristas, el que tenía asignado el actor era una Massey 265. Yo tengo problemas de cintura y creo que eso es del tractor. Vergara tuvo problemas de salud por el remedio, ya no trabajaba más. Luis Moncada sigue trabajando. Sabe que al actor le hacían mal los remedios. Si hay viento uno da vuelta a la fila y te moja. En ese tiempo Kleppe hacía pocas capacitaciones, ahora se hacen bastantes; esto empezó hacen dos o tres años. Cuando yo estaba a mi me capacitaron una o dos veces nada más, nos dieron una charla de los agroquímicos, debe hacer como 8 o 9 años atrás; creo que fue la aseguradora la que dio la charla. También la charla fue de cómo hacer fuerza. Ahora les dan botas, guantes, máscaras, pilotos impermeables, etc.**

De los testimonios recibidos extraigo las siguientes conclusiones: **a.** Que los testigos Martínez Riquelme, Sandoval y Morales fueron compañeros de trabajo del actor, desarrollando tareas de cura para la demandada Kleppe S.A.; **b.** Que el actor desde su ingreso en julio de 1988, se desempeñó como tractorista en forma permanente, realizando tareas de cura de frutales, movimientos de suelo, desmalezamiento, etc.; **c.** Que las tareas de cura se realizan cíclicamente todos los años, desde fines de agosto/principios de septiembre, hasta abril/mayo de cada año, aunque en la cosecha los tractoristas alternaban con el movimiento de bines; **d.** Que durante los meses de cura las jornadas diarias se extendían más allá de las 8 horas, llegando en algunas ocasiones a trabajar en dos turnos de 12 horas; **e.** Que los tractoristas avocados a las tareas de

cura, como en el caso del actor, tenían por función también preparar cada máquina con los remedios, agroquímicos, insecticidas o herbicidas indicados -algunos en polvo y otros líquidos en bidones de 10 o 20 litros- para después aplicarlos en los cuadros de frutales; **f.** que al comienzo de la relación laboral la empleadora no proveía de los elementos de protección personal para las tareas de cura, sólo una máscara con filtro a veces y también a veces guantes; **g.** que los productos que se usaban para las curas eran Busation, Metasito, Tio Dan -era una lata de 20 litros en polvo azul para la arañuela- Suprasid, Peropal, Omite, Karate, Metel Lizongo -venía en bidones de 10 o 20 litros-, entre otros; **h.** que luego aproximadamente a partir del año 2.005, la empresa comenzó a proveer de ropa y elementos de seguridad adecuados; **h.** desde el año 2.005 el actor fue cambiado de función y pasó a desempeñarse en el pañol hasta el año 2.011.

**II.-** Corresponde a continuación expedirme sobre el derecho aplicable a fin de resolver este litigio (art. 53 inc 2 Ley 1.504).

### **1. RECLAMO CONTRA KLEPPE S.A. POR EXTINCIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL.**

El actor sostiene que la empresa en el año 2.007 y luego en el 2.012 debió proceder de conformidad con lo dispuesto en el art. 212 de la LCT, pero ante su reticencia pese a haber sido intimada a que así proceda en dos oportunidades de forma fehaciente y otras tantas de manera informal, al no tener respuestas, procedió a colocarse en situación de despido indirecto. Por ello reclama los rubros indemnización por antigüedad, preaviso, integración de mes de despido y Sac sobre estos dos últimos conceptos.

Por su parte la demandada solicita el rechazo de la demanda, argumentando que Toledo presentó certificados por enfermedad inculpable, que la empresa procedió a abonarle los haberes correspondientes y transcurrido un año sin presentar el alta médica, se le notificó el inicio del periodo de reserva de puesto. Vencido el mismo sin que se presentara a ocupar su puesto de trabajo, considera extinguido el vínculo por el vencimiento del periodo de reserva de puesto.

Desde ya anticipo que considero acreditado en autos que la relación laboral se extinguió por incapacidad absoluta del actor.

En efecto, ya desde julio de 2.011 tanto el actor como la empleadora estaban en conocimiento de la existencia de patologías irreversibles que obligaban nuevamente a adecuar tareas sobre las ya adecuadas. El certificado médico extendido por la Dra. Adela Bustamante de fecha 08-07-2.011 dispuso: *"...que el Sr. Toledo José necesita una adecuación de tareas dado la presencia de patologías irreversibles pero que se agravan si el paciente realiza tareas de esfuerzo agregado a la presencia de nódulos pulmonares que ya conocemos y que son controlados periódicamente. Es de conocimiento que durante el último año vino cumpliendo tareas de chofer del área administrativa por lo que se solicita de ser posible, se le asignen en forma temporal la tareas que desempeñaba hasta el momento del "accidente de trabajo" a través del cual le diagnosticaron las lesiones en la columna vertebral que le están aquejando..."* (a fs. 88/90).

Luego la salud del actor se fue agravando, prescribiendo la médica tratante nuevas limitaciones en las tareas diarias del actor y reducción horaria de labor. Así, la Dra. Alicia Fabiana Rendón en el certificado de fecha 20-05-2.012 señaló que: *"Dejo constancia que.. Toledo...fue asistido en el día de la fecha por presentar neumopatía en estudio. Riesgos de patología respiratoria grave si se expone a los cambios extremos de temperatura y polución ambiental. Por lo que se le indica continuar con horario reducido (4 horas diarias) y readecuación de tareas, y por el lapso de 60 días a partir de la fecha y nuevo control"* (a fs. 82). Luego, la misma profesional en el certificado médico de fecha 06-06-2.012 prescribió que: *"Dejo constancia que.. Toledo... presenta patología pulmonar en estudio por lo que se el indica no exponerse a las temperaturas bajas. Por lo que se le indica se le arbitren los medios económicos para ir y venir del trabajo. Paciente de Riesgo"* (a fs. 81).

El cuadro padecido por el actor no quedó allí sino que se fue empeorando, reduciéndose a 3 horas de labor y sin estar expuesto a cambios de temperatura ni a ráfagas de viento, condiciones sumamente difíciles de poder cumplirse teniendo en cuenta la actividad

rural. La Dra. Alicia Fabiana Rendón en el certificado médico de fecha 10-11-2.012 señaló que: *"Dejo constancia que.. Toledo... presenta neumopatía en estudio con alteración función. Por lo que se indica alta médica con reducción horaria (3 horas diarias) y readecuación de tareas (no estar expuesto a cambios de temperaturas ni expuesto a sustancias químicas, ni ráfagas de vientos, por el lapso de 90 días a partir de la fecha. Diagnóstico presuntivo, lesiones pulmonares inespecíficas con episodios febriles en estudio"* (a fs. 71). Y en el certificado médico de fecha 27-04-2.013, dejó constancia que Toledo presentaba *"afección respiratoria funcional, con nódulos pulmonares en estudio, y controles periódicos por el Servicio de oncología de General Roca desde el año 2.007. Se le indica continuar con las mismas indicaciones: no estar expuesto a cambios bruscos de temperatura (frío-calor), humos, sustancias químicas, ráfagas de vientos.--- APP: Hernias discales lumbares, con limitaciones funcionales (no puede levantar pesos, ni realizar movimientos repetitivos en el eje columnario. --- Hipoacusia bilateral a predominio en oído izquierdo.--- Se indica continuar con readecuación de tareas y reducción horaria (3 horas diarias). Salvo evolución y complicaciones"* (conf. certificado de fs. 80 e informe de la Dra. Rendón de fs. 702).

Cabe destacar, que la misma profesional y de acuerdo a la certificación obrante a fs. 703 -agregada a continuación del último certificado al que hice mención en el párrafo anterior-, remitida por el Hospital de Coronel Belisle y adjuntada a fs. 695/737) certifico que: *"...Exámenes Complementarios: RMN de columna lumbar. Protusión posterolateral derecha, con ocupación del receso lateral del disco L3-L4. Mínima protusión posterior y bilateral del disco L4-L5. Protusión posterior y medial del disco L5-S1. Artrosis interapofisaria posterior. Deshidratación de los últimos tres discos intervertebrales. TAC DE TÓRAX CON CONTRASTE: Nódulos pulmonares milimétricos localizados en LSD y en LII hacia el seno costofrénico lateral. TAC DE ABDOMEN CON CONTRASTE: quistes milimétrico en ambos polos inferiores. ECOGRAFÍA VESÍCULA Y PRÓSTATA: Se observa un nódulo tipo adenoma. ECOGRAFÍA ABDOMINAL: Hígado estructura heterogénea y sonolusencia aumentada, aspecto reticular, tipo FIROSIS DIFUSA BILOBULAR. FONOAUDIOLOGÍA: Afectada la zona de la palabra. Hipoacusia bilateral. Informe psicológico: Depresión y Trastorno Caracterológico, Diagnóstico asociado a su incapacidad Auditiva "Hipoacusia y la presencia de nódulos en riñón, pulmón y próstata. CONCLUSIONES: Del análisis realizado, de los estudios complementarios realizados y del examen médico realizado*

por quien suscribe es posible afirmar que: *El Sr. TOLEDO JOSE EDUARDO...UN0A DE INCAPACIDADES: HIPOACUSIA bilateral, afectada la zona de la palabra 42%; limitación funcional de la columna lumbar: 15%. Depresión Grado III: 20% de incapacidad. Presenta una incapacidad total y permanente del 70% de acuerdo al BAREMO Decreto 478/9...*".

Y luego, lo dictaminado en autos por el perito médico, termina de reforzar el diagnóstico de las dolencias y su gravedad. En efecto, el experto constató: hernia de disco inoperable con secuelas clínicas y neurológica severas corroboradas con RMN, asignando 30% de incapacidad, a lo que adiciona un 10% de incapacidad por lumbalgia con cialgia; constata hipoacusia bilateral con afección de la palabra; trastorno de la marcha, trastorno en el giro de la cabeza con ojos cerrados, no pudiéndose mantenerse en pie con los pies juntos con ojos cerrados, marcha dificultosa, asignando 24% de incapacidad (40% sobre 60% CRR). Además, sostiene que padece depresión grado II, asignando 7,2% de incapacidad (20% de incapacidad sobre el 36% de CRR) y por ello determina que el accionante presenta un 72,1% de incapacidad. El perito también señaló, que el actor presenta una dolencia pulmonar, pero en la audiencia aclaró que no tabuló incapacidad por los problemas de pulmón derivados de agroquímicos porque no está en el baremo de la LRT.

Cabe destacar, que la empleadora Kleppe S.A. se encontraba en conocimiento de las dolencias que presentaba el actor y de las limitaciones. No sólo por los certificados médicos extendidos por las Dras. Bustamante y Rendón sino también por la permanente comunicación que la Dra. Rendón mantenía con Recursos Humanos de la empresa, según lo declaró en su testimonio. Es más la propia empleadora, cuando contestó demanda a fs. 228 afirma que *"El actor tiene antecedentes, a juzgar por los certificados que obran en su legajo, de patologías múltiples, desde un cáncer de tiroides, pólipos en la laringe, nódulos en los pulmones, síndrome febril reiterado de origen*

*desconocido, hematuria (sangre en la orina), lumbalgia por proceso degenerativo (artrosis) y otras enfermedades menores...".*

En conclusión, el actor no podía estar expuesto a polución ambiental, humo, a cambios de temperaturas, ni ráfagas de vientos, había que tener especial atención en el traslado desde su domicilio al trabajo y viceversa, no podía estar expuesto a sustancias químicas, no podía hacer esfuerzos físicos ni realizar movimientos repetitivos en el eje columnario por hernias discales, padecía de Hipoacusia bilateral a predominio en oído izquierdo y además, con todos estos cuidados, no podía trabajar más de 3 horas diarias. En tales condiciones, es lógica la comunicación por telegrama de fecha 04-12-2.012 que Kleppe S.A. remite al actor informándole que continuarían abonando licencia paga porque no encontraban tareas adecuadas a su actual capacidad laborativa, porque resulta imposible avizorar que existiera alguna tarea rural con esas limitaciones.

Raúl Horacio Ojeda, en su obra Ley de Contrato de Trabajo, 2º Ed., T. III, pág. 125 señala que: "...La Ley de Contrato de Trabajo no establece ninguna pauta porcentual o numérica que permita afirmar a partir de qué grado de incapacidad se considera como "absoluta". Sin embargo existen pautas previstas en otras leyes (por ej., en las previsionales, o antiguamente en la ley de accidentes de trabajo, o en el mismo Cód. Civil) a las que se acude para suplir aquella omisión. Así la jurisprudencia común ha coincidido en considerar a las incapacidades iguales o superiores al 66% de la total obrera como "absolutas". No obstante ello se registran fallos en los que a pesar de no haberse obtenido ese porcentaje de incapacidad, de todos modos y en atención a las concretas circunstancias personales del trabajador afectado y a la posibilidad de desempeñar su actividad habitual o sustituir ésta por otra compatible con sus aptitudes profesionales, se ha considerado que una incapacidad aun menor configura en el caso una disminución "absoluta"....De cualquier modo, como se ve, lo cierto es que no se exige una incapacidad total, del 100%, sino que a los fines de la norma que comentamos basta con que exista una capacidad residual inferior al 34% de la total obrera para poder considerar que el trabajador se encuentra limitado en forma "absoluta". La existencia de un porcentaje menor de capacidad puede resultar útil y valiosa desde el punto de vista médico, pero no lo es con relación a las posibilidades que tiene el trabajador de reinsertarse competitivamente en el mercado de trabajo, y por ello es que se lo

desestima...".

Cabe agregar, que el estado de salud del actor en nada cambió al momento en que la empleadora por cartas documentos de fecha 24 de abril de 2.012 le comunicó el cese del periodo de licencia paga y el inicio del periodo de reserva de puesto y además, a que a iniciara los trámites jubilatorios.

Y es por ello que luego, el actor ya en conocimiento de lo certificado por la Dra. Rendón -fs. 703- y de lo irreversible de su estado, por telegrama de 26 de junio de 2.014 Telegrama Laboral n° CD478758655, intima a la empleadora a que lo notificara si procedería a indemnizar de conformidad con lo dispuesto por el art. 212 de la LCT. y luego frente a la falta de respuesta, el 4 de julio de 2.014 le comunica a Kleppe S.A. por Telegrama Laboral n° CD475464927, su decisión de colocarse en situación de despido indirecto.

Esta última misiva fue recibida por la empresa el 7 de julio de 2.014 de acuerdo al informe del Correo Argentino de fs. 618/619, por lo que voy a tener por cierto que la relación laboral se extinguió en esa fecha, debido a la incapacidad absoluta padecida por el actor, teniendo derecho el actor a la indemnización prevista en el 4° párrafo del art. 212 de la LCT.

Que a los fines del cálculo indemnizatorio deberá considerarse como mejor remuneración mensual, normal y habitual (arg. art. 212 4to. párr, y 245 L.C.T.), la correspondiente a los meses de enero 2.014, por la suma mensual de \$ 8.285,45 (vid. recibos de fs. 26/41 y los acompañados por el empleador). A tal fin se consideran no sólo las sumas remunerativas, sino además los conceptos habituales y no remunerativos. Ello así, porque por su naturaleza resultan remuneratorios, en tanto integran la contraprestación que recibe el trabajador por su tarea, en forma normal y habitual. Todo lo cual los define más allá de la denominación asignada, tal como lo resolviera la C.S.J.N. en los bien conocidos precedentes "Pérez c. Disco" del 1-09-09, "González c. Polimat" del 19-5-10, y más recientemente in re "Díaz c. Cervecería Quilmes" del 4-6-13, con especial consideración del Convenio 95 de la O.I.T.-

	Periodo	Remuneración
	Abril	6155,98
	Mayo	5916,98
	Junio	5213,88
	Julio	5821,31
2013	Agosto	5909,33
	Septiembre	5381,24
	Octubre	6735,89
	Noviembre	6435,29
	Diciembre	6368,63
	Enero	8285,45
2014	Febrero	6673,05
	Marzo	7000,06
	Abril	5366,02

Así es que se computan 26 años de antigüedad (efectivamente 25 años y fracción mayor de tres meses, conf. art. 245 L.C.T.), según su ingreso laboral el día 25 de julio de 1.988 y el egreso con la comunicación postal del 4-07-2.014 recibida el día 7 de ese mes. En consecuencia el rubro progresa por la suma de \$ 215.421,70 que devengará intereses a partir de la mora en el cumplimiento de la obligación, cfr. art. 128 LCT, al 4° día a partir del 07-07-2.014 en que quedara extinguido el vínculo.

Corresponde rechazar los rubros indemnización sustitutiva de preaviso e integración del mes de despido, los cuales no se corresponden con la naturaleza de la indemnización declarada procedente en autos por extinción de la relación laboral por incapacidad total sobreviniente del actor.

Ello pues, la imposibilidad de cumplimiento del objeto del contrato que determina la extinción del mismo, torna *"inexigible el otorgamiento del preaviso -para ambas partes-, lo que elimina también tanto la indemnización sustitutiva de preaviso como la integración de los salarios del mes del despido"* (Ley de Contrato de Trabajo, Comentada- Mario Ackerman, pág. 887).

En cuanto al reclamo por vacaciones del año 2.013 y proporcionales del año 2.014, cabe señalar, que corresponde hacer lugar al mismo en virtud de lo dispuesto por el art. 152 de la LCT.

En estos autos caratulados: "Guerra, Stella Maris del Carmen c/Univeg Expofrut S.A. s/Reclamo" (Expte. n° 1CT-25761-12, sentencia del 8 de mayo de 2.014 sostuve que: "...No existe discrepancia en doctrina y jurisprudencia que las vacaciones correspondientes al período de licencia por enfermedad con derecho a salarios resultan procedentes en mérito a lo dispuesto por el art. 152 de la LCT. Ahora bien, existe discrepancia en cuanto a si corresponden las del período de reserva del puesto de trabajo. La tesis mayoritaria considera que corresponden, mientras que la minoritaria encabezada por Vázquez Vialard entiende que no. Me voy a inclinar por la posición mayoritaria puesto que el art. 152 de la LCT no hace distinciones al respecto y el período de reserva obedece al caso en que el trabajador no presta servicios por continuar afectado de una enfermedad o accidente. En efecto, dicho artículo establece que se computarán como trabajados a los efectos de liquidar el rubro vacaciones, los días en que el trabajador no preste servicios por gozar de una licencia legal o convencional, o por estar afectado por una enfermedad inculpable o por infortunio en el trabajo, o por otras causas no imputables al mismo. Juan Carlos Fernández Madrid, en su obra Tratado Práctico de Derecho del Trabajo, 3° Ed., T. II, pág. 1697 señala que: "...También se computa el lapso en que el trabajador está afectado por una enfermedad inculpable (hipótesis del art. 208 de la LCT) o por accidentes de trabajo (materia reglada por la Ley 24.557). Considero que además de los lapsos pagos el cómputo alcanza al período de reserva del puesto, durante el cual no hay retribución, pues como lo ha señalado el doctor Guibourg al votar como juez de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en el caso "Vidal c. Colgate Palmolive Ltda.", el plazo de reserva del puesto por enfermedad inculpable no implica la interrupción del vínculo laboral sino la suspensión de algunos efectos y si en los primeros meses de enfermedad el trabajador goza de una licencia legal remunerada al vencer el plazo de ésta, se inicia otra sin goce de salarios, pero equivalente a la anterior en cuanto a sus restantes efectos..."

En consecuencia, de conformidad con los argumentos expuesto corresponde hacer lugar a este rubro (cf. art. 152 de la LCT).



Multa del art. 2 de la Ley 25.323: Con respecto, al incremento indemnizatorio previsto por el art. 2 de la Ley 25.323, cabe destacar, que la finalidad del agravamiento indemnizatorio finca en desalentar conductas obstruccionistas y dilatorias del empleador que obligado a abonar las indemnizaciones derivadas del despido omite hacerlo sin causa razonable que lo justifique (conf. S.T.J.R.N., in re "Tellez", Se. N° 45/13, 24/09/2013), no dejándole otro camino al trabajador que iniciar acciones judiciales para obtener su cobro.

Tal como dijéramos en autos "Romero Angela Elizabeth c/Canil Nélica Haydée s/reclamo" (Expte.n° R-2RO-221-L2013), para que este recargo adicional sea procedente, la norma exige que el trabajador intime en forma fehaciente al pago de las indemnizaciones por despido. Se considera que no es válida a tal efecto la intimación cursada en forma simultánea con la comunicación que configura el despido indirecto, ya que por prematura, no permite acreditar reticencia alguna de la otra parte.

El despido es el acto unilateral por el que se rescinde el contrato de trabajo, y reviste carácter recepticio, es decir que el mismo va a surtir efectos a partir de la recepción de la comunicación respectiva por la otra parte. A partir de allí el empleador cuenta con el plazo de 4 días hábiles para el pago de las indemnizaciones (art.255 bis,149,128 LCT). Hasta entonces no puede hablarse de que exista actitud dilatoria alguna en relación al pago de dicho crédito.-

Es por ello que se considera que la intimación cursada en forma simultánea con el despido indirecto no es idónea para configurar o acreditar la conducta dilatoria o reticente sancionada por el art.2 de la ley 25323, ya que implicaría asignarle a dicha comunicación un efecto diferido y subsidiario, sujeto a condición resolutoria, que no se compadece con la naturaleza sancionatoria de la norma. Ha de tenerse presente que debe diferenciarse la procedencia de las indemnizaciones de despido, que corresponden por la pérdida del trabajo, de la del art.2 analizada -que sanciona la actitud reticente o dilatoria del empleador en el pago de aquella-. Esta última es "un recargo o agravamiento indemnizatorio que no se identifica ni sigue automáticamente la suerte de aquella, ya que lo contrario significaría consagrar una modificación de la tarifa legal del despido, que no ha sido la intención del legislador", como lo entendiera el STJRN en fallo "Tellez" -24-8-13-.

En este sentido se ha expedido también la CNAT en expte.10212/05 sent.def.14.584 del 13/9/06 "Gonzalez Hugo c/Asociación Civil Club Atlético Huracán s/despido" Sala X (Maza-Scotti-Corach): "El recargo indemnizatorio previsto en el art.2 de la ley 25323 resulta improcedente cuando la interpelación contemplada en dicha norma se efectúa contemporáneamente con la comunicación de la extinción del vínculo. Ello así, toda vez que la norma exige de manera clara que la intimación que ella prevé sea realizada, cuanto menos, luego de producido el distracto y si éste se produjo, como en el caso, por "despido indirecto", el dependiente debe cursarla una vez disuelta la relación. Es que si el dispositivo aludido establece que dicho rubro resulta procedente cuando no se abonaren las indemnizaciones por despido, parece evidente que el requerimiento deba efectuarse una vez producida la extinción del vínculo, en tanto es en ese momento (si es que no se quiere aguardar el vencimiento del plazo del art. 128 LCT al que remite el art. 149 del mismo cuerpo legal) en que resultan exigibles los resarcimientos derivados del despido; es evidente que mal podría intimarse al pago de una determinada acreencia cuando ésta, por el motivo que fuere, no se ha hecho aún exigible. Finalmente, hasta que no se encuentre debidamente formalizado el distracto, no existe derecho alguno a la reparación por despido ni, consecuentemente, posibilidad alguna de intimar su pago".- En el mismo sentido, Sala VI, Expte 1029/03 sent.11/5/04 "Guerra Analía c/Jorge Alfredo Alberto s/despido" (Capón Filas-De la Fuente-Fernandez Madrid), y Sala V Expte 7233/09 sent del 28/2/12 "Dayan Alejandra c/Bayton S.A. y otro s/despido" (Arias Gibert-Zas-Raffaghelli) "Respecto de la multa del art.2 de la ley 25323 para que exista intimación válida es menester que quien sea intimado se encuentre en mora. Por esta causa, la intimación que no espera el cumplimiento del plazo legal de mora automática previsto por los arts. 128 y 149 LCT no crea la contumacia que es la causa legal que permite la aplicación de una multa, pues sin ella no existe el factor subjetivo de atribución que exige el art.19 de la Constitución Nacional (*nulla poena sine culpa*) para la aplicación de una sanción penal" (del voto del Dr.Arias, en minoría).- publicados en Boletín de Jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (marzo 2012).

En el presente caso, el actor no cumplió con esta interpelación luego de vencidos los 4 días hábiles de producido el despido indirecto (07-07-2.014), con lo que corresponde rechazar este rubro en particular.

En otro orden de consideraciones, con respecto a la indemnización establecida por el art. 80 de la L.C.T., cabe destacar, que conforme lo refiere el art. 80 LCT, el empleador tiene la obligación de entregar al operario el certificado de trabajo con las indicaciones que prevé el 2do párrafo del mismo artículo, cuando se extinguiere por cualquier causa el contrato de trabajo. La norma sanciona al empleador incumplidor con una indemnización en favor del trabajador equivalente al triple de la mejor remuneración.

Para que el trabajador sea acreedor a esta indemnización, debe intimar a su empleador la entrega del certificado de trabajo una vez transcurrido 30 días de la extinción del contrato de trabajo (D.146/01).

En este caso, luego de extinguida la relación laboral (07-07-2.014), el actor mediante telegrama de fecha 22 de agosto de 2.014 (fs. 6) intimó la entrega de los certificados laborales del art. 80 de la LCT y la empleadora respondió por Carta Documento OCA de fecha 29 de agosto de 2.014 que dicha documentación se encontraba a su disposición en las oficinas del Establecimiento El Caldero (fs. 50).

Que frente a dicha respuesta, el actor en su demanda nada dice al respecto, no obstante que es él quien acompañó a autos dichos instrumentos, limitándose a liquidar la multa.

El STJ en los autos caratulados: "GUTIERREZ, JOSE R. C/DIAZ HERMANOS S.A. S/ORDINARIO (1) S/INAPLICABILIDAD DE LEY" (Expte. N° 26738/15 // 30176/19-STJ, Sentencia del 6 de septiembre de 2.019), sostuvo que: "...Ingresando en estos términos en el tratamiento de la procedencia o no, de la multa derivada del dispositivo señalado, cabe manifestar que el art. 45 de la Ley 25345 sanciona al empleador imponiendo una indemnización a favor del trabajador cuando, intimado fehacientemente por éste a fin de que haga entrega de los certificados previstos en el art. 80 de la LCT, aquél no cumpla en el término de dos días hábiles desde que recibió el requerimiento. Dicha indemnización como es sabido no procede si el demandado puso a disposición del trabajador tal documentación y éste no acreditó haber concurrido a retirarlos, limitando su conducta a reiterar la intimación ya efectuada (cfr. STJRNS3: "ROBERTI" Se. 37/14)...".

En consecuencia corresponde rechazar la multa pretendida por el actor, con costas.

Que según las conclusiones a las que se arribara al analizar la plataforma fáctica, su validación probatoria, y el derecho aplicable al caso, corresponde estimar la demanda

por el rubro que se detalla infra, y sus respectivos intereses, conforme la siguiente

**LIQUIDACIÓN:**

1. Indemnización art. 212 4º párr. L.C.T. (Antigüedad: 26 años; MRMNH: \$8.285,45 ).....	\$ 215.421,70
2. Vacaciones del año 2.013 (35ds).....	\$ 11.738,17
3. Vacaciones proporcionales 2.014 (20ds).....	\$ 6.707,53
Subtotal .....	\$ 233.867,40
Intereses desde 12-07-2.014 al 31-01-2022.....	\$ 789.810,35
<b>TOTAL ADEUDADO.....</b>	<b>\$ 1.023.677,75</b>

La mora se juzga operada al vencimiento del plazo previsto por los arts. 128 y 255 bis de la L.C.T. (arg. art. 509 Cód. Civil entonces vigente), en este caso a partir del 12 de julio de 2.014, liquidándose a partir de entonces intereses a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (conf. S.T.J. in re "LOZA LONGO") hasta el hasta el 22 de Noviembre de 2.015; desde el 23 de Noviembre de 2.015 hasta el 31 de Agosto de 2.016 a la tasa para préstamos personales libre destino -operaciones de 49 a 60 meses- del Banco de la Nación Argentina (conf. S.T.J. in re "JEREZ, FABIAN ARMANDO c/MUNICIPALIDAD DE SAN ANTONIO OESTE s/ACCIDENTE DE TRABAJO s/INAPLICABILIDAD DE LEY", Expte. N° 26.536/13-STJ, sentencia del 23 de Noviembre de 2.015); a partir del 01 de Septiembre de 2.016 hasta el 31 de Julio de 2.018 a la tasa del Banco de la Nación Argentina para préstamos personales libre destino en operaciones de hasta 36 meses (conf. S.T.J. in re "GUICHAQUEO", Expte. N° 27.980/15-STJ, Sentencia del 18 de Agosto de 2016); y desde el 01 de Agosto de 2.018 hasta el 30 de Septiembre de 2.018 - último índice conocido por el Tribunal- a la tasa del Banco de la Nación Argentina para préstamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor (conf. S.T.J. in re "FLEITAS", Expte. N° 29.826/18-STJ, Sentencia del 03 de Julio de 2.018), sin perjuicio de los que se devenguen a esta última tasa ("Fleitas") hasta el momento del pago efectivo.-

**2. RECLAMO POR ENFERMEDAD PROFESIONAL.**

**a. Inconstitucionalidad arts. 21, 22 y 46 LRT.**

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Castillo" (07/09/04) resolvió la inconstitucionalidad del art. 46 apartado 1 de la LRT en cuanto estableciera la competencia federal para entender en acciones judiciales derivadas de accidentes de trabajo, "en razón de vulnerar las autonomías provinciales a la luz de lo normado por el art. 75 inc. 12 CN, por trasuntar conflictos entre privados, y no resultar por la materia ni las personas, cuestión o agravio federal alguno", por lo que las mismas deben ventilarse ante los tribunales laborales locales.

Este criterio fue seguido por el STJRN en "Denicolai" (10/11/04), entre muchos otros, y que determinan la competencia de este tribunal para entender en la acción planteada.

De igual modo resultan inconstitucionales los arts. 21, 22 de la LRT en cuanto imponen el paso previo por las Comisiones Médicas, y el procedimiento administrativo allí regulado el cual resulta optativo para el trabajador, que no puede ver cercenado el acceso de su litigio al juez natural, que resulta el juez laboral provincial, tal como lo entendiera la CSJN en el citado fallo "Castillo", y ratificado en "Venialgo", "Marchetti" y "Obregón", y por el STJRN en "Denicolai", "Durán", y otros.

**b. Planteo de inconstitucionalidad del art. 39 inc. 1 de la LRT.** La Corte Suprema de Justicia de la Nación ya se expidió al respecto en la causa "Aquino", considerando que dicha norma resultaba inconstitucional por estar en contradicción con los arts. 14 bis, 16, 17, 19 y 28 de la C.N. y de los tratados incorporados por el art 75 inc. 22 de la CN. Por su parte, el Superior Tribunal de Justicia en la causa "QUEVEDO ESTEFANÍA FABIANA C/PARMALAT ARGENTINA S.A. S/ RECLAMO" (Expte.Nº 2CT-15660-03) señaló que: "...No obstante lo expuesto, las argumentaciones por las que transitó el Alto Tribunal en el caso 'Aquino' ya citado, a las que se suman los considerandos 7 a 11 de la causa 'Vizzotti' y 5 y 6 de la causa 'Milone', me llevan a la convicción de que el precedente "Gorosito" ha quedado definitivamente atrás. Dejo a salvo los supuestos típicamente laborales como el accidente 'in itinere' o los producidos por culpa del propio trabajador que sólo tendrán adecuada protección bajo el régimen de la LRT, por lo que habrá de distinguirse en cada caso si realmente se produce una desigualdad de trato con el deber de reparar integralmente el daño causado a cualquier ciudadano (art. 19 C.N.), sin descartar el supuesto de que en algunas situaciones la ley especial 24.557 pueda satisfacer con automaticidad y celeridad -según la terminología de Belluscio y Maqueda- las prestaciones aseguradas y constituir una reparación justa. Quiero señalar por último que a mi juicio es trascendente que la Corte en el caso 'Aquino' nos remita a principios del derecho constitucional como el "alterum non

laedere" y a los propios del derecho del trabajo y de la seguridad social que surgen del art. 14 bis de la C.N. Además sistematiza otros principios y garantías que deben tenerse en cuenta al tiempo de resolver como el de razonabilidad y el de progresividad en la medida de lo exigible, para finalmente rescatar al hombre y su dignidad frente a la garantía de igualdad ante la ley y a los principios específicos de interpretación de las leyes del trabajo conforme lo legislado en el art. 11 de la LCT, sin perjuicio de la ya citada normativa supranacional. Así expuesto, el caso 'Aquino', que permite estatuir una regla general para la declaración de inconstitucionalidad del art. 39 inc. 1, se erige en un precedente trascendente porque cambia fundamentalmente el razonamiento judicial partiendo del derecho sin descuidar la subsistencia de la ley especial que, en lo demás, sigue vigente hasta tanto se dicte una nueva legislación en la materia" (in re: "SAN MARTIN", Se. N° 27/05 del 2-03-05)...".

En consecuencia, en consideración a los términos en que ha sido planteada la demanda y la fecha de las manifestaciones de la dolencia del actor, a fines de ingresar al análisis de la pretensión, corresponde en el caso declarar la inconstitucionalidad del art. 39 LRT.

### **3. Pretensión de daños y perjuicios contra Asociart ART S.A. con fundamento en el Código Civil.**

Puesto en la labor de determinar la responsabilidad de la demandada Asociart ART S.A., corresponde en el caso circunscribir los extremos de la pretensión del accionante, quien concretamente sostiene que las condiciones laborales desde su ingreso, fueron la causa eficiente o concausa de su enfermedad.

Afirma que la ART omitió la realización de los exámenes periódicos denotando negligencia y desprecio hacia su persona; que de haberse realizado los exámenes a su cargo en tiempo oportuno, habría detectado tempranamente su dolencia y tomado las medidas necesarias; que la omisión en la realización de los exámenes constituye una grave negligencia que impidió el cambio de labores y de condiciones que resultaban perniciosas para su salud.

Que así delimitado el objeto y el sujeto pasivo de tal pretensión, corresponde abordar la pretendida responsabilidad de Asociart S.A. en los términos del derecho civil.

Lo cierto es que para habilitar la reparación integral con asiento en la responsabilidad civil deben invocarse y acreditarse la totalidad de los presupuestos legales exigidos a tal fin, a saber: la actividad riesgosa o el carácter riesgoso o vicioso de la cosa, la

acreditación de que el empleador demandado reviste la condición de dueño o guardián de la cosa, la existencia del daño, la relación de causalidad entre el riesgo o vicio y el perjuicio sufrido.

Que así viene impuesto además por la doctrina legal obligatoria (art. 42 L.O.P.J. 5.190), pues la Máxima Instancia Provincial tiene dicho que "...en el ejercicio de la acción civil el actor debe probar ciertos presupuestos que incluyen tanto el acto ilícito y la imputación como el nexos causal con el daño. En ese orden de ideas, ha dicho la Corte que, "como ya quedó expuesto, el actor ha fundado su reclamo en las normas del Código Civil, a pesar de contar con la protección de un régimen especial, como es el consagrado por la ley 9688. Cuando se hace uso de esa opción -ha dicho ya esta Corte- la aplicación del art. 1113 requiere, para fundar la pretensión resarcitoria respecto de su empleador, la prueba de encontrarse reunidos los requisitos exigidos por las normas cuya aplicación se pretende, ya que, si se prescindiera de esta exigencia, desaparecería toda diferencia entre ambos regímenes -uno, que asegura al trabajador una indemnización tarifada, pero amplía el campo de responsabilidad patronal y, a la inversa, el otro, que no impone límites a la reparación, pero restringe el margen de responsabilidad- (cf. "Giménez, José E. c/ Prefectura Naval Argentina s/ daños y perjuicios", G-426.XXI, recurso ordinario, sent. de julio 28-987, considerando 15). Y en este sentido, no parece razonable escindirlos y acumular los presupuestos necesarios en el primero con los beneficios que consagra el segundo" (in re: "O'Mill, Allan E. c/ Provincia del Neuquén", del 19.11.91, L.L. 1992-D-226). En similares términos, pero mucho más recientemente, la doctrina ut supra transcripta aparece recogida en el voto emitido por los doctores Fayt y Lorenzetti en autos "Soria, Jorge L. c/ RAyCES S.A. y otro", del 10.04.07, en el cual expresan que, "cuando se ejercita la opción por la acción de derecho común, debe aplicarse el régimen indemnizatorio previsto en el Código Civil. Ello es así porque un mismo hecho dañoso puede dar lugar a acciones diversas que el derecho pone a disposición de la víctima, de carácter penal, civil, o laboral. Entre las pretensiones con finalidad resarcitoria del daño causado, debe distinguirse aquella que, fundada en el sistema de riesgos del trabajo, tiene una lógica legislativa transaccional, puesto que facilita la acción al establecer presunciones de autoría y causalidad, pero limita la indemnización a los fines de facilitar la asegurabilidad. En cambio, la acción civil se basa en la exigencia de la prueba de los presupuestos de su procedencia y, como contrapartida, hay reparación plena..." (S.T.J.R.N., 24/02/2010, Se. 22/10, "LAVEZZO, FERNANDA LORENA c/MAPFRE ARG. ART Y SOC.

ANÓNIMA IMP. Y EXP. s/ACCIDENTE DE TRABAJO s/INAPLICABILIDAD DE LEY", Expte. N° 23.514/09-STJ).

Y ha resuelto asimismo que "...Ya ha sostenido este Cuerpo y a ello se ha remitido el Tribunal de grado, que para habilitar la responsabilidad civil, no basta con la mera acreditación de un accidente en ocasión del trabajo -lo que sí era suficiente en el ámbito del régimen especial, Ley 24557-, sino que se requería demostrar su mecánica capaz de generar responsabilidad para el empleador a la luz de la previsión normativa de índole civil, es decir, su virtualidad fáctico-jurídica de acuerdo con el diseño de responsabilidad objetiva, con eximente subjetivo solo en el supuesto de culpa de la víctima o de un tercero ajeno cf. art. 1113 del Cód. Civ.-. Existe en consecuencia la necesidad de que, al optar por la acción civil, deba acreditarse la concurrencia de los recaudos establecidos en el derecho común, para que pueda así generarse la responsabilidad del demandado; a saber, la existencia del daño; el carácter riesgoso o vicioso de la cosa; la relación de causalidad entre el riesgo o vicio de la cosa y el perjuicio sufrido, y el hecho de que el demandado revista la condición de dueño o guardián de la cosa. (conf. STJRN3 "ROMERO" Se. 62/13) De tal modo, cuando la víctima ha sufrido daños que imputa al riesgo o vicio de la cosa, a ella incumbe demostrar la existencia del riesgo o vicio y la relación de causalidad entre uno u otro y el perjuicio; esto es, el damnificado debe probar que la cosa jugó un papel causal, acreditando -cuando se trata de cosas inertes- la posición o comportamiento anormales de la cosa o su vicio, pues en el contexto del párr. 2º, última parte del art. 1113 del Cód. Civil, son tales circunstancias las que dan origen a la responsabilidad del dueño o guardián, quien podrá eximirse total o parcialmente de dicha responsabilidad acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder (CSJN in re: "O´Mill, A. E. c/ Provincia de Neuquén", del 19.11.91, consid. 6º, L.L. 1992-D-226) y en el presente caso el *a quo* analizó y meritó la prueba rendida y no tuvo por acreditados dichos extremos. (conf. STJRN3 "CORONEL" Se. 68/13)..." (S.T.J.R.N., 29/12/2015, Se. 134/15, "CATRIMAN, BEATRIZ ELVIRA s/QUEJA en: CATRIMAN, BEATRIZ ELVIRA c/PROVINCIA DE RÍO NEGRO -CONSEJO PROVINCIAL DE SALUD PÚBLICA- s/INDEMNIZACIÓN ENFERMEDAD-ACCIDENTE" (Expte. N° 27582/15- STJ).-

De acuerdo a las conclusiones arribadas en la pericia médica, se encuentra probado que el accionante presenta una dolencia de columna (hernia de disco) que tiene relación de causalidad con las tareas de tractorista (vibraciones de cuerpo entero y esfuerzos

repetitivos), hipoacusia bilateral (cuya primera manifestación invalidante es el 18-10-2.011 y cuyo reclamo tramitara en los autos caratulados "Toledo, José Eduardo c/Kleppe S.A. y Asociart ART S.A. s/Accidente de Trabajo" Expte. n° A.2RO-942-L2012) también con origen en las tareas de tractorista y motores de riego por aspersión, pero que luego se reagravó y Depresión Grado III derivado de las dolencias sufridas.

Cabe señalar, que el experto también constató una enfermedad respiratoria y otra en el hígado (fibrosis difusa bilobular), pero que aunque probable, no pudo asegurar que guarden relación de causalidad con las tareas desarrolladas o exposición a agroquímicos, ni tampoco cuantificó la minusvalía, por lo que no habré de considerar las mismas.

Cabe destacar, que tal como lo tuve por acreditado, el actor se desempeñó en tareas de tractorista afectado a las curas desde su ingreso en el año 1988 hasta el 2.005 en que fue cambiado de función y pasó a desempeñarse en el pañol hasta el año 2.011. Todos los testigos coincidieron en ello, aunque con mayor precisión Gustavo Marcelo Pérez dijo que fue gerente de producción primaria, que estuvo en El Caldero desde 2.005 hasta 2.011/ finales de 2.010 y que mientras estuvo allí el actor siempre trabajó en el pañol, nunca como tractorista. Declaró que el actor entregaba los repuestos que le solicitaba el jefe de taller, que hacía el despacho de combustible; que el pañol es el lugar donde se encuentran los repuestos que necesita el taller, y que está al lado de la oficina.

También se encuentra acreditado en autos, que el contrato de afiliación n° 213096 entre Kleppe S.A. y Asociart S.A. tuvo vigencia desde el 01 de junio de 2.011 al 30 de noviembre de 2.014, es decir, 6 años después de que el actor dejara de desempeñarse como tractorista y pasara a trabajar al pañol.

Asimismo, que durante el período de vigencia de dicho contrato, el actor trabajó muy poco tiempo. En efecto, transcurrido un mes de vigencia del contrato asegurativo, en julio de 2.011 hasta el 10 de marzo de 2.012 el actor estuvo con reposo laboral de forma continua, de conformidad con las acreditadas constancias médicas (al punto II.4 de los Considerando). El 10 de marzo/12 se le otorgó al actor el alta médica con indicación de readecuación de tareas. Desde dicha alta (marzo 2.012), y durante 3 meses, Toledo

trabajó algunos días por mes, así de los recibos de haberes obrantes en el expediente, consta que en marzo se le abonaron 19,5 días por enfermedad, en abril 9 días de enfermedad, en mayo se le liquidaron 11 días por enfermedad y en junio 19,5 días por enfermedad. De las certificaciones médicas de la Dra. Rendón se desprende que en junio 2.012 nuevamente comenzó con licencia y reposo laboral hasta el 10 de noviembre de 2.012. El 04 de noviembre de 2.012 la empleadora comunicó al actor que no tenía tareas acordes a su capacidad y que en consecuencia continuaría abonando licencia por enfermedad inculpable. Finalmente el 24-04-2.014 Kleppe comunicó a Toledo que había fenecido el plazo de licencia legal y que procedía a reservarle el puesto de trabajo por un año.

De conformidad con esta plataforma fáctica, corresponde determinar si se encuentra configurada la responsabilidad civil de Asociart ART S.A. frente a la enfermedad profesional del accionante. Es decir, si Asociart ART S.A. incumplió con el deber de prevención de los riesgos, adoptando expresos deberes de contralor del cumplimiento de su empleadora afiliada, sobre las normas de prevención y seguridad que le impone la legislación, esto es, la propia ley 24557, la Ley de Higiene y Seguridad 19.587 y decretos reglamentarios (Dec. 170/96), y en su caso denunciar frente a la Superintendencia de Riesgos de Trabajo los incumplimientos verificados.

No escapa a la consideración de este votante que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado, en su emblemático fallo "Torrillo", que las ART no obstante "ser de entidades de derecho privado se destacan como sujetos coadyuvantes para la realización plena en materia de prevención de accidentes y enfermedades laborales, que es el objetivo principal de la ley como lo expresa el artículo 1ero cuando señala que "son objetivos de la Ley sobre Riesgos del Trabajo (LRT) reducir la siniestralidad laboral a través de la prevención de los riesgos derivados del trabajo" (considerando 7mo del voto de la mayoría).

Además, el máximo Tribunal de la Nación, al analizar el fondo del asunto, estableció como doctrina, la posibilidad de condenar civilmente a la ART respecto a los daños laborales, **siempre "que se demuestre que exista un nexo de causalidad adecuado (excluyente o no) entre dichos daños y la omisión o cumplimiento deficiente" por parte de la ART de sus deberes legales** (considerando 8vo. del voto de la mayoría).

En concreto, su deber consiste en no actuar culposamente, pues se sanciona la inobservancia de la obligación general de conducirse con la prudencia, cuidado y

diligencia para evitar daños al trabajador, conforme la regla general establecida en el artículo 1.109 del Código Civil. Deber impuesto que se satisface con un protagonismo activo que demuestre el cumplimiento de las obligaciones de control, promoción, asesoramiento, capacitación, información, mejoramiento, investigación, instrucción, colaboración, asistencia, planeamiento, programación, vigilancia y denuncia, que se encarga de resaltar el fallo citado.

En ese sentido se había expedido el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia ya desde el precedente "Moyano" (Se. N° 110, 18/12/2007), ratificado luego in re "Prevención A.R.T. S.A." (Se. N° 31, 22/07/2013), y más recientemente en "Infante" (Se. N° 34, 12/06/14).

Pues bien, de conformidad con los hechos acreditados y la normativa aplicable a la que hice referencia, surge nítidamente que no se ha acreditado la relación de causalidad entre las enfermedades profesionales del actor y las omisiones endilgadas a la aseguradora demandada en la prevención de los riesgos del trabajo, por la sencilla razón de que no existió vinculación alguna entre Asociart ART S.A. y la empleadora durante el período entre 1988 y 2.005, en que el actor desempeñó tareas que dieron origen a las dolencias padecidas. Ni tampoco se probó que el actor haya estado expuesto a agroquímicos ni haya desempeñado tareas de tractorista durante el tiempo en que Asociart ART S.A. brindó cobertura a Kleppe S.A. por los riesgos propios del trabajo (01-06-2.011 al 30-11-2014), ni que se verificara incumplimiento alguno a la normativa en seguridad e higiene durante este período.

Asimismo, no existe norma alguna que obligue a la última ART a responsabilizarse por la reparación integral con fundamento en el CCyC. por incumplimientos de las aseguradoras que la precedieron, por lo que corresponde rechazar la demanda en cuanto pretende este resarcimiento en particular.

Sin embargo, corresponde analizar la responsabilidad Asociart ART S.A. por las prestaciones sistémicas derivadas de las enfermedades profesionales padecidas por el actor y acreditadas en autos de conformidad con lo dispuesto por el art. 47 de la Ley 24.557, es decir, por enfermedades que se originaron en un proceso desarrollado a través del tiempo y en las que hubo cotizaciones a diferentes ART.

Que tal como lo tuve por probado en el punto II.7, de acuerdo a la pericia médica, el actor presenta un dolencia de columna (hernia de disco L3-L4 inoperable, múltiples

protusiones vertebrales, rectificación de la lordosis lumbar y lumbalgia con ciatalgia) que tiene relación de causalidad con las tareas de tractorista (vibraciones de cuerpo entero y esfuerzos repetitivos); hipoacusia bilateral con afección de la palabra, trastorno en la marcha, trastorno en el giro de la cabeza con los ojos cerrados, con los ojos cerrados no puede mantenerse en pie con los pies juntos (cuya primera manifestación invalidante es el 18-10-2.011 y cuyo reclamo tramitara en los autos caratulados "Toledo, José Eduardo c/Kleppe S.A. y Asociart ART S.A. s/Accidente de Trabajo" Expte. n° A.2RO-942-L2012 por ante esta misma Cámara, pero que indudablemente luego se agravó) también con origen en las tareas de tractorista y motores de riego por aspersión y Depresión Grado III derivado de las dolencias sufridas.

El perito médico también constató que el actor presenta disnea residivante; síndrome respiratorio irritativo con disnea y tos; convulsiones, cefaleas, astenia, vértigo, mucho sueño, poliartalgias; y el hígado con fibrosis difusa bilobular. Sin embargo, si bien destacó que era probable no pudo asegurar que guarden relación de causalidad con las tareas desarrolladas, ni tampoco cuantificó la minusvalía. Debido a ello, no existiendo certeza sobre todo en cuanto a la relación de causalidad, no habré de considerar las mismas a los fines indemnizatorios.

Respecto de la dolencia columnaria voy a tener como primera manifestación invalidante el día 8 de julio de 2.011, pues en el certificado de esa fecha extendido por la Dra. Adela Bustamante hace referencia a las lesiones de columna del actor (fs. 88/90).

Con relación a la dolencia auditiva, cabe señalar, la primera manifestación invalidante es el 18-10-2.011 y su reclamo tramitó en los autos caratulados "Toledo, José Eduardo c/Kleppe S.A. y Asociart ART S.A. s/Accidente de Trabajo" Expte. n° A.2RO-942-L2012 por ante esta misma Cámara. En dichas actuaciones, de acuerdo a la pericia médica presentada el 13 de junio de 2.014 (fs. 156), el experto constató una disminución de la audición bilateral, aunque mayor del oído izquierdo y fijó una incapacidad del 4,20%. Y de conformidad con ello, las partes arribaron a un acuerdo que fue homologado por el Tribunal por sentencia de fecha 25 de septiembre de 2.014 (fs. 178 de ese expediente).

Indudablemente, esta dolencia se agravó con el paso del tiempo, ya que a esa disminución se le sumó la afección de la palabra, trastorno en la marcha, trastorno en el giro de la cabeza con los ojos cerrados y además con los ojos cerrados no puede

mantenerse en pie con los pies juntos, según lo dictaminado por el perito en estas actuaciones. Concluyó además que dichas secuelas guardaban relación con el trabajo y estimó la minusvalía en el 40%. De este reagravamiento, no obra en el expediente constancia de cuando se detectó. No obstante, se puede afirmar que fue después del 13 de junio de 2.014 -fecha de la anterior pericia-. Por lo que en estas condiciones, voy a considerar, que este reagravamiento se detectó al momento de interponerse la demanda de autos, esto es, el 26 de marzo de 2.015.

Cabe destacar, que a esta fecha estaba en vigencia la Ley 26.773 que estableció la opción excluyente en el art. 4, respecto de la que el Superior Tribunal de Justicia tuvo oportunidad de expedirse en el fallo dictado en autos "Jara Susana Esther c/ Prevención ART S.A. y BIOFERT S.R.L. s/ Accidente de Trabajo" (Expte. n°-2RO-3348-L2017, STJRNS3: Se. 133/20 de fecha 15-11-2.020), señalando que la opción excluyente establecida en el art. 4 de la Ley 26.773 no resulta inconstitucional en abstracto sino en la medida que se invoque y se acredite en el caso concreto el agravio constitucional. En similar sentido se expidió nuevamente el STJ en el fallo "Rivera José Luis c/ Prevención ART S.A. s/ Accidente de Trabajo" (Expte. n° H-RO--3135- L2017, STJRNS3 sentencia n° 149 de fecha 17-12-2.020), a los que me remito.

Como en autos el actor optó por la reparación integral y esta cuestión ya se resolvió por el rechazo de la misma en el punto anterior, no corresponde entrar a considerar en forma subsidiaria la reparación sistémica.

Finalmente, con relación la dolencia psíquica -Depresión Grado III-, el perito designado en autos también concluyó que guardaba relación con el trabajo y estimó la incapacidad en el 20%.

El primer instrumento agregado a autos en el que se hace referencia a esta dolencia es en el certificado de fecha 27-04-2.013 extendido por la Dra. Alicia Fabiana Rendón, en el que sostiene que el actor padece, además de otras dolencias, "...*Depresión Grado III: 20% de incapacidad...*" ( fs. 702/703, acompañado por el Hospital de Coronel Belisle con su informe de fs. 695/737), por lo que a falta de otro elemento, tendré a esa fecha como la primera manifestación invalidante.

Al igual que en el caso anterior, a esta fecha se encontraba vigencia la Ley 26.773 y entonces, corresponde aplicar la misma solución que en el caso de

la dolencia auditiva, por haber optado por la reparación integral, estar ello ya resuelto y la imposibilidad de ingresar a considerar la reparación sistémica.

En tales condiciones, la única dolencia por la que corresponde ingresar al tratamiento de la reparación sistémica es la columnaria, toda vez que su primera manifestación invalidante es anterior a la vigencia de la Ley 26.773. Ello de conformidad con lo resuelto por el Superior Tribunal de Justicia en el precedente "LAVEZZO" (art. 42 L.O.P.J. 5109).

Puesto en tal tarea, cabe señalar, que el perito concluyó que el actor presenta una hernia de disco inoperable con secuelas clínicas, neurológicas severas corroborada con RNM, otorgándole el 30% de incapacidad y también Lumbalgia con ciatalgia dictaminando un 10% de minusvalía, producidas ambas por vibraciones de cuerpo entero y esfuerzos repetitivos y de tal modo relacionadas con las tareas de tractorista desarrollada por el actor.

La pericia fue impugnada por Asociart ART S.A. a fs. 538 y por la empleadora a fs. 540/546.

La primera sostiene que no existen estudios objetivos que avalen las dolencias detectadas, que los síntomas que describe el perito son subjetivos; que hay una exageración y mitomanía en el experto; que la RVAN no tiene relación con el trabajo sino con su personalidad de base e historia personal; y que la pericia no cumple con los requisitos establecidos por el Decreto n° 659/96.

La segunda, y en cuanto a la dolencia lumbar, sostiene que es incorrecto considerar a la hernia de disco y la lumbalgia como dos entidades patológicas por separado; que es un desacierto afirmar que esta dolencia es producida por vibraciones de cuerpo entero sino que puede ser atribuible a otros factores como la edad, al mal estado general, diabetes, a procesos degenerativos, etc.; y que la pericia no prueba nada de lo que afirma.

El perito respondió a fs. 552/556 las observaciones formuladas, ratificando en todas sus

partes la pericia presentada oportunamente.

A fs. 562/567 Productores de Frutas Argentinas Cooperativa de Seguros Ltda. planteó la nulidad del dictamen pericial y subsidiariamente impugnó el mismo. Sostuvo que ninguna de las lesiones que generan supuestamente incapacidad se encuentran acreditadas; que está equivocado cuando dice que hernia de disco es toda dislocación del disco ya sea protusión, prolapso o extrusión, explayándose al respecto; que además de los factores mecánicos y degenerativos en la producción de este tipo de dolencia existen otros, tales como los genéticos, metabólicos, la edad y bioquímicos. Destaca que la falta más grave que contiene la pericia es que el perito diagnosticó una hernia de disco sin solicitar una resonancia, ni siquiera una radiografía. Dice que la lumbalgia tampoco está demostrada en el examen físico.

A fs. 597/603 el perito respondió las observaciones. Afirmó que no hay descritas malformaciones congénitas como hernias discales, ni genes productores de hernias ni cromosomopatías hereditarias. No hay infecciones ni otros factores etiológicos que produzcan hernias de discos, salvo los factores traumáticos, ya sea bajo la forma de macrotraumatismos (traumatismo directo y único) o microtraumatismo (pequeños traumatismos repetitivos). Prueba de ello es que las hernias discales en sí y las discopatías en general, son patrimonio de la Traumatología y por el dolor o daño de raíces nerviosas de la Neurología. Pero ni la Medicina Interna ni la Reumatología describen ninguna enfermedad degenerativa de discos intervertebrales. La degeneración discal es un signo, no es un síndrome y mucho menos enfermedad. Por ello, sostiene que es inválido el argumento de que las hernias de disco y discopatías son enfermedades degenerativas inculpables. Nuevamente sostiene que la hernia discal constatada es inoperable y de la existencia de lumbociatalgia también, remitiéndose al Baremo de la LRT en la cuantificación de la minusvalía.

Considero que las respuestas brindadas por el experto fueron categóricas y suficientemente claras, además de las explicaciones que brindó en la audiencia de vista de causa.

Agrego, que no es cierto que el perito haya diagnosticado la hernia de disco L3-L4 sin ningún estudio que lo avale, ya que lo hizo en base a la Resonancia Nuclear Magnética de fecha de fecha 25 de julio de 2.018 conforme lo indicó expresamente en la pericia. Tampoco es cierto que el experto no haya considerado la tarea del actor -tractorista- a fin de determinar la relación de causalidad de la dolencia con el trabajo, ya que ello también está expresamente señalado en la pericia.

Cabe señalar, que quedó acreditado en autos que el actor se desempeñó como tractorista en forma permanente durante 17 años, desde julio de 1988 hasta el año 2.005 en que fue reubicado en el pañol. Que durante los primeros años manejaba un tractor Massey Ferguson con asiento fijo y dirección mecánica hasta que fueron reemplazados por los Deutz que tenían asientos con amortiguación. Con lo que quedó probado no sólo las tareas que producen vibración de cuerpo entero y movimientos repetitivos sino también el tiempo de exposición a ellas.

Tampoco pasa desapercibido a consideración de este votante, aunque se trate de una norma posterior, que el Decreto 49/14 incluyó a las hernias discales lumbo sacra como enfermedades profesionales, requiriendo un mínimo de 3 años estar expuesto a tareas que requieran movimientos repetitivos o tareas forzadas.

Sin embargo, considero equivocado, tal como ya lo hemos resuelto en otras causas ("López, Elizabeth C/ Prevención ART S.A. S/ Accidente de Trabajo", Expte. N° H-2RO-1264-L1-14, Sentencia del 28 de diciembre de 2.020), que en estos casos corresponda adicionar el porcentaje de "Lumbociatalgia", ya que éste se considera incluido en el porcentaje de incapacidad pura que corresponde a la hernia de disco. En efecto, la manifestación de la hernia de disco es la lumbociatalgia, es el síntoma cardinal de aquellas. La causa de la lumbociatalgia es la hernia de disco, no habiéndose encontrado una causa distinta que la explique como en este caso. Y lo expuesto además, guarda coherencia con los porcentajes de incapacidad asignados por el mismo Baremo para la "Hernia de disco operada con secuelas clínicas y electromiográficas moderadas: 15-20%" y "Hernias de disco operada con secuelas clínicas y electromiográficas severas: 20-40%".

Entonces, sólo cabe tener en cuenta el 30% de ILPP estimado por el perito por la dolencia columnaria, más los factores de ponderación: -dificultad para la realización de las tareas habituales: alta 20% ( $30 \times 20\% = 6\%$ ); -sí amerita recalificación 10% ( $30 \times 10 = 3\%$ ); edad: 0,30%. De tal modo, **la minusvalía por esta dolencia es del 39,90%**.

A juicio de este votante, con la corrección de los últimos párrafos, la labor pericial cumple suficientemente con las pautas que impone el art. 472 del C.P.C.C. y adquiere con ello plena eficacia probatoria en los términos del art. 477 del mismo cuerpo legal, ambas normas aplicables por mandato del art. 59 de la ley 1.504.

Se ha resuelto que ha de tenerse en cuenta que las conclusiones del dictamen pericial

prevalecen sobre las fijadas en sede administrativa, ya que éste no tiene efecto vinculante, toda vez que la determinación tanto de la relación de causalidad como de la incapacidad queda comprendida en la competencia jurisdiccional propia de la instancia judicial, tal como lo entendiera el STJRN en fallo "Marin" (6/9/12), la que no se supedita a la actuación administrativa (cfr. CSJN in re "Castillo" y "Obregón").

Como tiene dicho nuestro Máximo Tribunal, aun cuando el consejo profesional no es vinculante, no parece coherente con la naturaleza del discurso judicial apartarse de él sin motivo pues, a pesar de que en nuestro sistema la pericia no reviste el carácter de prueba legal, si el perito es una persona especialmente calificada por su saber específico y se desempeña como auxiliar judicial distinto de las partes, la prudencia aconseja aceptar los resultados a los que aquél haya llegado, en tanto no adolezcan de errores manifiestos o no resulten contrariados por otras probanza de igual o parejo tenor (cfrme. dictamen de la Procuradora Fiscal que la Corte hizo suyo en CS, 2012-06-12 B., J. M. s/ Insana, fallo N° 116.516).

En tales condiciones, Asociart ART S.A. resulta responsable de la prestación dineraria prevista por el art. 14 ap. 2 inc. a de la Ley 24.557.

Determinada la dolencia, grado de incapacidad y la responsabilidad de la ART en los términos de la LRT, corresponde abordar el análisis sobre las distintas variables que prevé la fórmula destinada a determinar el *quantum* indemnizatorio del cual resulta acreedor el accionante.

A los efectos de determinar el Ingreso Básico Mensual (IBM), al que se arriba según el procedimiento dispuesto por el art. 12 LRT, se debe tomar al efecto el 08-07-2.011 como fecha de la primera manifestación invalidante de la dolencia, conforme lo definido precedentemente.

Y así debe considerarse la suma total de las remuneraciones sujetas a aportes y contribuciones, con destino al Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones, devengadas en los doce (12) meses anteriores a la primera manifestación invalidantes, que dividido por los días trabajados, arroja el valor del ingreso diario. Este resultado se multiplica por el coeficiente 30,4 para así obtener el valor del ingreso base mensual (inc. 2 art. cit.).

Que en tal sentido y a fin de establecer qué conceptos integran las remuneraciones sujetas a aportes y contribuciones con destino al S.I.J.P. debe estarse a lo dispuesto por

el art. 6 de la ley 24.241. Así, la norma de mención dispone que "...Se considera remuneración, a los fines del SIJP, todo ingreso que percibiere el afiliado en dinero o en especie susceptible de apreciación pecuniaria, en retribución o compensación o con motivo de su actividad personal, en concepto de sueldo, sueldo anual complementario, salario, honorarios, comisiones, participación en las ganancias, habilitación, propinas, gratificaciones y suplementos adicionales que tengan el carácter de habituales y regulares, viáticos y gastos de representación, excepto en la parte efectivamente gastada y acreditada por medio de comprobantes, y toda otra retribución, cualquiera fuere la denominación que se le asigne, percibida por servicios ordinarios o extraordinarios prestados en relación de dependencia..."

A su turno, el art. 7 Ley cit. determina que no se consideran remuneraciones a las asignaciones familiares, las indemnizaciones derivadas de la extinción del contrato de trabajo, por vacaciones no gozadas y por incapacidad permanente provocada por accidente del trabajo o enfermedad profesional, las prestaciones económicas por desempleo, ni las asignaciones pagadas en concepto de becas. Tampoco se consideran remuneraciones las sumas que se abonen en concepto de gratificaciones vinculadas con el cese de la relación laboral en el importe que exceda del promedio anual de las percibidas anteriormente en forma habitual y regular.

Que a los efectos de determinar el ingreso base en los términos del art. 12 de la Ley 24.557, debería considerarse el importe total de las sumas remunerativas y no remunerativas (C.S.J.N., "Pérez c. Disco" del 1-09-09, "González c. Polimat" del 19-5-10, y más recientemente in re "Díaz c. Cervecería Quilmes" del 4-6-13, con especial consideración del Convenio 95 de la O.I.T.).

En estas condiciones, corresponde considerar los ingresos del trabajador en el periodo 08-07-2.010 al 08-07-2.011, advirtiéndose que no se cuentan con la totalidad de los recibos de haberes; así es que por el periodo julio a diciembre de 2.010 me remito a las remuneraciones mínimas mensuales para la categoría "Conductor Tractorista" establecidas por las resoluciones de la CNTA n° 08/2010 y n° 88/2010; considerando asimismo los recibos de fs. 166/172 para el periodo enero a julio 2.011.

Bajo tales parámetros se desprenden las siguientes remuneraciones en el periodo considerado: julio/10, \$2.456,62 (22 días); agosto/10, \$3.349,94 (30 días); septiembre/10, \$3.349,94 (30 días); octubre/10, \$3.349,94 (30 días); noviembre/10, \$4.354,91 (30 días); diciembre/10, \$4.354,91 (30 días); enero/11, \$3.430,11 (25,5 días); febrero/11, \$3.065,51 (22 días); marzo/11, \$3.363,54 (25 días); abril/11, \$3.137,23 (23,5 días); mayo/11, \$3.363,54 (25 días); junio/11, \$3.769,91 (30 días); y en julio/11, \$926,10 (8 días). Así, en dicho período el actor percibió la suma de \$42.272,20 que dividido por 331 días trabajados, obtenemos un resultado de \$127,71.

Corresponde asimismo considerar la incidencia del S.A.C. (conf. "Valenzuela Mirna Susana c/QBE ART S.A. y Fruticultores Reginenses S.A. s/reclamo", Expte. N° 1CT-21811-09; y más recientemente el S.T.J.R.N. in re "Pascal Matías c/Asociart ART S.A. s/Sumario", del 5/10/16), de \$10,64 ( $127,71 * 8,33\% = 10,64$ ), con lo que el ingreso base diario resulta de \$138,35 ( $127,71 + 10,64 = 138,35$ ).

Y el ingreso base mensual (I.B.M.) a considerar ascendería entonces a **\$4.205,80** ( $138,35 * 30,40$ ).

Periodo	Básico	Antig. 22%	Remuneración	Días Trabaj.	IBD	SAC	IBM
2010 julio	2745,85	604,09	2456,62	22			
agosto	2745,85	604,09	3349,94	30			
septiembre	2745,85	604,09	3349,94	30			
octubre	2745,85	604,09	3349,94	30			
noviembre	3569,60	785,31	4354,91	30			
diciembre	3569,60	785,31	4354,91	30			
2011 enero			3430,11	25,5			
febrero			3065,51	22			
marzo			3363,54	25			
abril			3137,23	23,5			
mayo			3363,54	25			
junio			3769,91	30			
julio			926,10	8			
			42272,20	331	127,71	10,64	
					138,35		4205,80

Que según ya se ha dicho, el actor contaba a la fecha de la primera manifestación invalidante (08-07-2.011) con la edad de 58 años (nacido el 06-03-1.953) por lo que el coeficiente por edad resulta en el presente caso

de 1,1206.

En consecuencia, la prestación dineraria del art. 14 ap. 2 inc. a de la LRT deberá calcularse, debiendo tenerse en cuenta las siguientes variables que se han acreditado en autos: la edad del trabajador de 58 años al momento de la manifestación invalidante de la dolencia, la ILPD determinada a partir de la CRR en el 39,09%, un coeficiente de edad del 1,1206 y el VMIB de \$4.205,80. De modo que dicha indemnización asciende a la suma de \$ **97.642,92** ( $\$4.205,80 \times 53 \times 1,1206 \times 39,09\%$ ).

1. Prestación dineraria art. 14 ap. 2. inc. a) LRT.....	\$ 97.642,92
-Intereses desde el 08-08-2012 al 31-01-2022.....	<u>\$ 367.868,72</u>
-Total adeudado.....	<b>\$ 465.511,64</b>

Con respecto a los intereses, cabe destacar, que al año de la primera manifestación invalidante se produjo la consolidación jurídica del daño (art. 7 inc.c) de la Ley 24.557. En ese momento, debió determinarse la incapacidad y en este marco, de acuerdo a la Res. 414/99 SRT, la ART contaba con 30 días para cancelar la prestación dineraria prevista por el art. 14, apartado 2 inc. b) de la LRT, con el ingreso base como aquí se considera, de manera que la mora se produjo el 08 de agosto de 2.012, por lo que corresponde computar los intereses a partir de esta fecha. En orden a la tasa de interés aplicable deberá estarse a la doctrina legal obligatoria (art. 42 L.O.P.J. N° 5.190), según lo resuelto por el Superior Tribunal de Justicia in re "GALARZA" (Expte. N° 28.697/16-STJ, Se. 116/17, 20/12/2017). Es decir a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (conf. S.T.J. in re "LOZA LONGO") hasta el hasta el 22 de Noviembre de 2015; desde el 23 de Noviembre de 2015 a la tasa para préstamos personales libre destino - operaciones de 49 a 60 meses- del Banco de la Nación Argentina (conf. S.T.J. in re "JEREZ", Expte. N° 26.536/13-STJ, sentencia del 23 de Noviembre de 2.015), hasta el 31 de Agosto de 2.016; y a partir del 01 de Septiembre de 2.016 hasta el 31 de Agosto de 2.017 a la tasa para préstamos personales libre destino en operaciones de hasta 36 meses (conf. S.T.J. in re "GUICHAQUEO", Expte. N° 27.980/15-STJ, Sentencia del 18 de Agosto de 2016); y a partir del 1 de Agosto del 2018 a la tasa establecida por el

Banco de la Nación Argentina para prestamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor (conf. S.T.J. in re "FLEITAS" Expte. N° 29.826/18-STJ, sentencia del 3 de Julio del 2018), sin perjuicio de los que se devenguen a esta última tasa ("Fleitas").-

##### **5. Responsabilidad Civil de Kleppe S.A.**

En estas condiciones, corresponde ingresar en el análisis de la responsabilidad que se imputa a la empleadora Kleppe S.A. en las dolencias del trabajador.

Tal como ya lo anticipáramos en anteriores capítulos para habilitar la reparación integral con asiento en la responsabilidad civil deben invocarse y acreditarse la totalidad de los presupuestos legales exigidos a tal fin, a saber: la actividad riesgosa o el carácter riesgoso o vicioso de la cosa, la acreditación de que el empleador demandado reviste la condición de dueño o guardián de la cosa, la existencia del daño, la relación de causalidad entre el riesgo o vicio y el perjuicio sufrido.

Y a propósito de actividad riesgosa, cabe señalar, que el Dr. Félix Alberto Trigo Represas, señala que "...Se trata en definitiva de una cuestión de relación de causalidad. ...todas las cosas pueden ser 'peligrosas' en determinadas circunstancias, pero no todas son igualmente peligrosas en cualquier circunstancia. ...Por otra parte, y esto resulta de fundamental importancia, dicha norma legal no se refiere al daño causado por 'cosas riesgosas', sino al ocasionado 'por el riesgo (o vicio) de la cosa', lo que obviamente es bastante distinto, atento a que dentro de esta última categorización la contingencia del daño puede provenir de cualquier cosa, riesgosa o no por su propia naturaleza, en tanto y en cuanto ella por las especiales circunstancias del caso hubiese sido apta para ocasionar el perjuicio, haya podido tener efectiva incidencia causal en su producción. Siendo, por lo demás, obvio que no basta con que exista una cosa creadora de riesgo, si no media una relación de causalidad entre la intervención de aquélla y el daño producido." (Aut. cit., Las cosas riesgosas o el riesgo de las cosas, en Revista de Derecho de Daños, 2006-3, Creación de Riesgo-I, págs. 14/16).

Que precisamente las especiales circunstancias de utilización de las cosas que no resultan peligrosas o riesgosas por su propia naturaleza puede determinar el riesgo de la actividad, o dicho en términos más usuales revelar una actividad riesgosa.

Así, una actividad es riesgosa o peligrosa conforme el grado de probabilidad de que un daño se concrete (riesgo), o según la proximidad o inminencia de que ello ocurra

(peligro). Es decir, cuando natural o circunstancialmente resulte previsible según el curso ordinario y normal de las cosas que de su desarrollo se derivará la posibilidad cierta de ocasionar daños. Podría decirse entonces que se trata de un riesgo de dañosidad.

Que respecto de la evitabilidad del daño o -en su caso- la asunción del riesgo, se ha dicho que "...lo corriente será que cuando suceda un siniestro atribuible al 'riesgo circunstancial' concorra con la culpa o falta de diligencia del empresario, puesto que si la actividad es en sí misma inocua y adquiere su riesgosisdad por el contexto, ello será imputable a la falta de intervención oportuna y eficaz sobre el mismo toda vez que hubiera sido posible. Pero hay situaciones en que el contexto o la circunstancia no están bajo control del organizador de la actividad, no puede por sí modificarlo ni evitarla. En ese punto su decisión es si, no obstante, decide igualmente realizarla. En este caso opera un efecto de asunción del riesgo que descarta la configuración de un caso fortuito ...porque la inevitabilidad propia de la fuerza mayor irresistible supone que el agente no pueda abstenerse de obrar y aquí, claramente, sí tenía esa opción..." (Machado José Daniel, La actividad riesgosa y la responsabilidad civil, en Revista de Derecho Laboral, 2015-2, El Código Civil y Comercial de la Nación y el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social-I, pág. 433).

Que en el caso y respecto de la dolencia de columna, la relación de causalidad de la patología con las tareas desplegadas por el actor y la probabilidad cierta de que la mismas resultaran causantes del daño, vienen expresamente comprobadas con el dictamen del perito médico. A lo que se agrega, que el actor se desempeñó como tractorista en forma permanente durante 17 años, desde julio de 1988 hasta el año 2.005 y que durante los primeros años manejaba un tractor Massey Ferguson con asiento fijo y dirección mecánica hasta que fueron reemplazados por los Deutz que tenían asientos con amortiguación, con lo que quedó probado no sólo las tareas que producen vibración de cuerpo entero y movimientos repetitivos sino también el tiempo de exposición a ellas, tal cual fuera ya analizado anteriormente. Me remito por razones de economía procesal, a todo lo expuesto con anterioridad, la consideración de la impugnación de la pericia por parte de la empleadora y a las conclusiones arribadas.

Entonces, las tareas desempeñadas por el actor han sido aptas para producir el resultado dañoso según el curso natural y ordinario de las cosas (arg. arts. 901 y sgtes. Cód. Civil). Resultado disvalioso que además era previsible en abstracto, según la naturaleza

de las tareas encomendadas, permitiendo por ello calificar a la actividad -según parámetros ya expuestos- como riesgosa.

Además, no verifica en el caso la invocación de eximentes -culpa de la víctima, de un tercero por el que no se debe responder, o caso fortuito-, por lo que corresponde atribuir responsabilidad objetiva al empleador con fundamento en la norma del art. 1113, segundo párrafo, segunda parte, del Código Civil.

Con relación la dolencia psíquica -Depresión Grado III-, el perito designado en autos también concluyó que guardaba relación con el trabajo y estimó la incapacidad en el 20%. Como ya se dijo, el primer instrumento agregado a autos en el que se hace referencia a esta dolencia es en el certificado de fecha 27-04-2.013 extendido por la Dra. Alicia Fabiana Rendón, en el que sostiene que el actor padece, además de otras dolencias, "*...Depresión Grado III: 20% de incapacidad...*" ( fs. 702/703, acompañado por el Hospital de Coronel Belisle con su informe de fs. 695/737), por lo que a falta de otro elemento, tendré a esa fecha como la primera manifestación invalidante. Cabe destacar, que en mérito al criterio de capacidad residual restante, no es el 20% lo que corresponde indemnizar sino el 12,18% (100% menos el 39,09 de la dolencia columnaria = 60,91% x 20%). Cabe agregar, que el actor nacido el 6 de marzo de 1953, a la fecha de la primera manifestación invalidante de esta dolencia, contaba con 60 años.

También como en el caso anterior, corresponde atribuir responsabilidad objetiva al empleador con fundamento en la norma del art. 1113, segundo párrafo, segunda parte, del Código Civil.

Respecto, de la dolencia auditiva, ya he señalado que la primera manifestación invalidante es el 18-10-2.011 y su reclamo tramitó en los autos caratulados "Toledo, José Eduardo c/Kleppe S.A. y Asociart ART S.A. s/Accidente de Trabajo" Expte. n° A.2RO-942-L2012 por ante esta misma Cámara. En dichas actuaciones, de acuerdo a la pericia médica presentada el 13 de junio de 2.014 (fs. 156), el experto constató una disminución de la audición bilateral, aunque mayor del oído izquierdo y fijó una incapacidad del 4,20%. Y de conformidad con ello, las partes arribaron a un acuerdo

que fue homologado por el Tribunal por sentencia de fecha 25 de septiembre de 2014 (fs. 178 de ese expediente).

Indudablemente, esta dolencia se agravó con el paso del tiempo, ya que a esa disminución se le sumó la afección de la palabra, trastorno en la marcha, trastorno en el giro de la cabeza con los ojos cerrados y además con los ojos cerrados no puede mantenerse en pie con los pies juntos, según lo dictaminado por el perito en estas actuaciones. Concluyó además que dichas secuelas guardaban relación con el trabajo y estimó la minusvalía en el 40%. De este reagravamiento, no obra en el expediente constancia de cuando se detectó. No obstante, se puede afirmar que fue después del 13 de junio de 2014 -fecha de la anterior pericia-. Por lo que en estas condiciones, voy a considerar, que este reagravamiento se detectó al momento de interponerse la demanda de autos, esto es, el 26 de marzo de 2015.

Igual que en el caso anterior, corresponde aplicar el criterio de capacidad restante, por lo que la minusvalía que deberá indemnizarse es del 17,48% (100% menos dolencia de columna 39,90%, menos dolencia psíquica 12,18%, menos incapacidad auditiva ya abonada 4,20 x 40%). Debe agregarse, que a la fecha que he tenido como manifestación del reagravamiento (26/03/2015), el actor contaba con 62 años (06/03/1953).

Pues bien, estando acreditada la relación de causalidad del agravamiento con el trabajo, encuentro también responsable al empleador con fundamento en la norma del art. 1113, segundo párrafo, segunda parte, del Código Civil.

Las impugnaciones contra la pericia en relación a la dolencia auditiva se fundan en la ausencia de estudios, más ello no alcanza para descalificar la existencia de la misma y su relación de causalidad con el trabajo. Cabe agregar que el Baremo del Dec. 659/96 ha de tenerse en cuenta, aun cuando no resulte vinculante frente a un reclamo de responsabilidad civil que es ajeno a la regulación específica de la reparación sistémica. No obstante ello, de este Baremo se advierte que está allí prevista la incapacidad auditiva en el Capítulo referido a "Garganta, Nariz y Oído", apartado: "Evaluación de Incapacidad por Alteración de Equilibrio por Lesión de la Rama Vestibular", donde se prevé una incapacidad del 40% para el grado III en los que el trabajador presenta: "...deterioro moderado. La marcha sólo es posible con apoyo de bastón. Gran dificultad para mantener el equilibrio con ojos cerrados e imposibilidad de marcha en esas condiciones...", lo que condice con lo constatado por el perito en el examen del actor.

Asimismo, en las explicaciones brindadas en la audiencia de vista de causa, el perito agregó que recurrió a la consulta con un neurólogo y consideró riesgoso para el trabajador por su precario estado de salud someterlo a otros estudios corroborativos como audiometrías.

Por otra parte, no escapa a la consideración de este votante que el Baremo del Dec. 658/96 prevé que la exposición a "Plaguicidas, organo fosforados y carbamatos inhibidores de la colinesterasa" puede producir diversas enfermedades: intoxicación, trastornos respiratorios y neurológicos (cefalea, vértigo, confusión mental, síndrome depresivo), mencionando entre las actividades laborales consideradas expuestas, aquellas como la actividad agrícola y específicamente las relacionadas con la "...preparación, formulación de las soluciones, cebos, gel y toda otra forma de presentación y su aplicación directa por aspersión, nieblas, rocío, pulverizado, vaporización, por vía terrestre o aérea, con métodos manuales o mecánicos, que posibilite el ingreso de los tóxicos citados al organismo por inhalación, absorción percutánea, transconjuntival o por ingestión de los mismos...", lo que condice con la actividad de cura que durante 17 años realizó el actor en las condiciones expuestas claramente por los testigos. Esto tiene correlato en el Dec. 659/96 en el capítulo "Neurología" Apartado cuatro: "...Enfermedades neuropsiquiátricas producidas por agentes químicos...", susceptibles de provocar enfermedades incapacitantes tales como daño orgánico cerebral, depresión crónica irreversible, neuropatías.

Lo expuesto también se condice con las conclusiones del perito que encuentra relación de causalidad de las dolencias constatadas con la exposición a los agroquímicos, la que por su parte fue acreditada con los testimonios.

Cabe agregar, que el experto concluyó las explicaciones brindadas en la audiencia de vista de causa, señalando que el actor padece de depresión, apatía, miedo, tensión, disminución de la memoria y de la atención, vergüenza, fatiga, agitación, confusión, vértigo, cefalea, ansiedad, insomnio, señalando que concurrió al cuarto turno otorgado porque en las anteriores oportunidades estaba internado.

Todo lo cual demuestra la gravedad de las diversas dolencias que padece el actor y su vinculación con el riesgo de la actividad, que hace al empleador civilmente responsable del daño ocasionado.

A los fines de la cuantificación de los daños, tendré en cuenta cada patología en

particular, el salario vigente a la primera manifestación invalidante y la edad del actor a ese momento.

Por obligación legal impuesta en el art. 42 de la ley 5190, he de atender la pauta de "Pérez Barrientos" del STJRN fallado en 30-11-2011.

Allí, con un detallado análisis histórico de la importancia que tiene la aplicación de fórmulas para el cálculo de indemnizaciones por daño material y desarrollando la evolución, a la luz de las concepciones jurídicas en los alcances de la reparación integral, se dijo que *"...teniendo en cuenta el procedimiento de cálculo "lineal" tal como fue aplicado por la actora en su demanda, que consiste en multiplicar la remuneración anual del trabajador (doce meses más SAC) por los años restantes para alcanzar la edad jubilatoria y por el porcentaje de incapacidad correspondiente (en este caso, el dictaminado en sede judicial), se obtiene un resultado ( $\$ 9100 \times 12 \times 0,0606 = \$ 6617,52$ ) que no difiere mayormente -incluso es algo inferior- del efectivamente abonado por la ART según recibo de fs. 48 ( $\$ 6699,12$ ). Aplicando otro modo de cálculo, tal como la conocida "fórmula Vuotto", desarrollada en un fallo de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo del 16.06.78, recaído en los autos "Vuotto, Dalmero v. AEGT Telefunken", también se llega a un resultado menor al ya abonado. Como se recordará, "Vuotto" consiste en una fórmula financiera que posibilita determinar un capital (C) que, colocado a una tasa de interés compuesto (i), le permite al trabajador damnificado retirar mensualmente un importe equivalente al desgaste del sueldo que verosímilmente puede ocasionarle el porcentaje de incapacidad que detenta durante el tiempo de vida que le resta hasta el momento de lograr el derecho a la jubilación (n), momento en el cual el referido capital queda agotado por los retiros mensuales efectuados hasta ese momento. Precisamente, los datos que permiten despejarla serán la remuneración anual (A), la cantidad de años que le faltan a la víctima para cumplir 65 años (n), la tasa de interés compuesto anual del 6% (i) y el porcentaje de incapacidad laboral, además de un componente, el Valor Actual (Vn), que se obtiene del siguiente modo:  $Vn = 1 / (1 + i)^n$ . En consecuencia, y en mérito a lo expuesto, la fórmula comúnmente denominada Vuotto es la siguiente:  $C = A \times (1 - Vn) \times 1 \times \% \text{ de incapacidad}$ . En el caso de autos, la remuneración anual (A) es de  $\$ 9.100$  ( $\$ 700 \times 13$ ); el valor (n) -teniendo en cuenta que el damnificado tenía 52 años al momento del infortunio- es igual a 13 (ello surge de restar dicha edad al número 65), y el valor actual (Vn) es 0,4688390222. Luego, el cociente  $1 / (i)$  será 16,666667 ( $1 /$*

0,06) y la incapacidad del orden del 6,06% de la T.O. Concluyendo, de acuerdo con este procedimiento de cálculo, el capital que le hubiera correspondido al actor habría sido igual a  $\$ 9.100 \times (1 - 0,4688390222) \times 16,666667 \times 0,0606$ , lo que hace un total de  $\$ 4.881,90$ . Llegado a este punto, no puede soslayarse considerar lo que surge del fallo "Méndez", también de la Sala III (del 28.04.2008), que recoge las críticas formuladas por la Corte en Arostegui (Fallos 331:570, del 08.04.08) y readapta la doctrina de "Vuotto", a la que introduce los siguientes cambios: a) En lo que hace a la edad tope con la que se aplica la fórmula, introduce una modificación elevándola de 65 a 75 años, teniendo en cuenta el fin de la "vida útil" de la víctima, y que la presunta merma de salario que el trabajador sufre como consecuencia de su incapacidad laboral se reflejará, en la etapa pasiva, en su haber previsional. b) A partir de la crítica de Arostegui acerca de "que la fórmula congela el ingreso de la víctima", estima que aproximadamente a los 60 años de edad el trabajador medio ha culminado su desarrollo laboral y su ingreso se halla estabilizado hacia el futuro; en consecuencia, el "ingreso a computar" resulta de multiplicar el ingreso actual por 60 y dividirlo por la edad (tope de 60 años). c) Reemplaza la tasa de interés empleada en la fórmula original (6% anual) por la que la propia Corte adoptó en el fallo "Massa" (27/12/2006), para los contratos de depósitos pesificados celebrados con entidades financieras, del 4% anual no capitalizable, pero sin advertir que además ello iba ajustado con el índice CER, mientras que en la causa "Longobardi, Irene y otros" (del 18.12.07), en que se trataba del cumplimiento de un mutuo hipotecario entre particulares superior a los doscientos cincuenta mil dólares, mandó aplicar la fórmula del esfuerzo compartido y en ese caso la pesificación fue uno a uno y el interés se fijó en el 7,5% anual. En síntesis, se trata de soluciones particulares para situaciones derivadas de la emergencia pero no para indemnizar. En este sentido, preferimos mantener la tasa del 6% que se sustenta en criterios de estabilidad cuando se trata de fijar indemnizaciones sobre la base de cálculos probabilísticos proyectados a largo plazo -en el caso, veintitrés años-, ya que es imposible concebir un país que no refleje en su economía estos parámetros de normalidad. De lo contrario, subiendo o bajando la tasa o computando las habitualmente usadas (activa, pasiva o mix) se llega a resultados disvaliosos o fuera del marco de la realidad, lo que se genera por el cambio de criterio para cada tipo de créditos, máxime cuando -como en este caso- se utilizan fórmulas de la matemática financiera para establecer los valores en que se fijará la indemnización. Es preferible recurrir siempre a tasas de normalidad cuando se trata de

*fijar los intereses a largo plazo, porque no es bueno que los jueces sustituyan al legislador ni que se construya una solución para cada causa diferente, aunque se trate de un crédito que -como en este caso- goza de un régimen especial de aseguramiento, ya que también para los que tienen que pagar el riesgo el interés no puede constituirse en un factor de imprevisibilidad. En esta dirección se ubica el análisis económico del derecho, justamente para evitar cambios de criterio o soluciones que tornen imposible establecer los costos reales en el marco de una economía de emergencia, con la consecuente imprevisibilidad de las resoluciones judiciales, sobre todo cuando se trata de reparar daños, como ocurre en el presente caso. La razonabilidad de la tasa del 6% responde a criterios tradicionalmente usados en nuestro país para períodos de estabilidad y receptados jurisprudencialmente, tal como ocurrió con el precedente "Vuotto", lo que conduce a reafirmar una vez más que, después de la ley, la jurisprudencia es la principal fuente del Derecho del Trabajo. Aplicando estos nuevos parámetros se llega a un resultado que, si bien algo superior [ $\$ 10.500 \times (1 - 0,26179726) \times 16,666667 \times 0,0606 = \$ 7.828,64$ ], no proyecta una diferencia respecto de la suma ya abonada al trabajador por la ART con entidad suficiente como para justificar la habilitación de la instancia extraordinaria pretendida..."*

Sentado ello, a los fines del cálculo de la indemnización por la dolencia de columna, voy a tener en cuenta el haber mensual percibido al momento de la primera manifestación invalidante (8-7-2011), es decir, de julio de 2.011 \$ 3.769,91, edad 58 años y un porcentaje de incapacidad de 39,09%.

Así, y conforme al precedente del STJ, los datos que permiten despejarla son: (A): la remuneración anual, que no resulta solo de multiplicar por 13 (teniendo en cuenta la incidencia del S.A.C.) el ingreso mensual devengado en la época de la ocurrencia del accidente, sino que procura considerar además la perspectiva de mejora del ingreso futuro que seguramente el daño ha disminuido (perdida de chance), teniendo en cuenta la estimación de que aproximadamente a los 60 años de edad el trabajador medio ha culminado su desarrollo laboral y su ingreso se estabiliza hacia el futuro, lo que se plasma al multiplicar por 60 el ingreso anual y dividirlo por la edad del actor a la fecha del siniestro; (n): la cantidad de años que le faltaban al actora para cumplir 75 años (17 años); (i): la tasa de interés compuesto anual del 6% (= 0,06); y finalmente, el (Vn) Valor actual, componente financiero de la fórmula que se obtiene del siguiente modo:  **$Vn = 1 / (1 + i)n$  , es decir,  $Vn = 1 / (1,06)n$ .**

De tal modo, el capital total, según la fórmula aplicable  $C = A \times (1 - Vn) \times 1/i \times \% \text{ de incapacidad}$ , se traduce en autos del siguiente modo:  $\$ 50.675,13 \times 0,628636 \times 16,666667 \times 39,09\% = \$ 207.621,80$  a la que habrá de adicionarse intereses desde la primera manifestación invalidante.

Respecto de la dolencia psíquica -Depresión Grado III-, tendré en cuenta la remuneración mensual percibida en el mes de abril de 2.013 (fecha de la primera manifestación invalidante 27-04-2.013)  $\$ 7.207,58$  (fs. 34), edad 60 años y una minusvalía del 12,18%.

El capital total, según la fórmula aplicable  $C = A \times (1 - Vn) \times 1/i \times \% \text{ de incapacidad}$ , se traduce en autos del siguiente modo:  $\$ 93.698 \times 0,582735 \times 16,666667 \times 12,18\% = \$ 110.847,87$  a la que habrá de adicionarse intereses desde la primera manifestación invalidante.

Y finalmente, con relación al reagravamiento de la dolencia auditiva, voy a tener en cuenta el haber mensual vigente en el mes de marzo de 2.015, según la Resol. n° 855/2.015 (Homologatoria del acuerdo salarial de UATRE y CAFI en el marzo del Expte. n° 106.822/14)  $\$ 12.056,97$ , edad 62 años y un porcentaje de incapacidad de 17,48%.

Así, el capital total, según la fórmula aplicable  $C = A \times (1 - Vn) \times 1/i \times \% \text{ de incapacidad}$ , se traduce en autos del siguiente modo:  $\$ 151.677,88 \times 0,531161 \times 16,666667 \times 17,48\% = \$ 234.723,97$  a la que habrá de adicionarse intereses desde la primera manifestación invalidante.

### **Daño Moral.**

A los fines de evaluar la procedencia de la pretensión, cabe recordar que en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual o aquiliana -como en el caso: cuasidelictual- (según las disposiciones del Código Civil entonces vigente) el daño moral siempre procede frente a la comisión del ilícito -daño "in re ipsa" (art. 1.078 C.Civil)-, es decir que la víctima se encuentra relevada de toda prueba destinada a acreditar los padecimientos en sus afecciones legítimas.-

Asimismo, que la indemnización del daño moral, de naturaleza esencialmente resarcitoria (conf. C.S.J.N., a partir del precedente "Santa Coloma"), comprende aquellos supuestos en que se ha afectado la integridad psico-física de la persona, en

cuanto ello incide sobre su esfera extrapatrimonial (conf. Trigo Represas-Compagnucci de Caso, Responsabilidad Civil por Accidentes de Automotores, op. cit., T. 2-b, pág. 560).-

Que en el caso bajo examen, aparece natural que las dolencias padecidas por el accionante y sus secuelas hayan importado dolor físico, molestias derivadas del tratamiento e intranquilidad espiritual. Todo lo cual sin dudas habrá de prolongarse a lo largo del resto de su vida, habida cuenta del carácter permanente y definitivo de las minusvalías que presenta, con la incidencia que todo ello proyecta en su vida familiar y de relación.

De acuerdo a las consideraciones efectuadas juzgo razonable fijar la indemnización por daño moral en la suma de Pesos Doscientos Cincuenta Mil (\$ 250.000) por la dolencia de columna; la suma de Pesos Ciento Veinte Mil (\$120.000) por la afección psíquica de Depresión Grado III; y la suma de Pesos Doscientos Treinta Mil (\$ 230.000) por el reagrabamiento de la dolencia auditiva.

Aclaro que de conformidad con lo resuelto por el STJ en los autos "Fuentealba, Paula Cristina en representación de su hijo menor R.F.J.E. c/Provincia de Río Negro y Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. s/Accidente de Trabajo" (Expte. n° 30.770-2.020, Sentencia del 24 de septiembre de 2.021), los importes en cada caso, fueron estimados al 31 de enero de 2.022, a los que corresponde adicionarle un interés del 8% anual desde la primera manifestación invalidante hasta el 31-01-2.022 y de allí en adelante los intereses de la tasa establecida por el Banco de la Nación Argentina para préstamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor (conf. S.T.J. in re "FLEITAS" Expte. N° 29.826/18-STJ, sentencia del 3 de Julio del 2018).

**LIQUIDACIÓN:** La presente liquidación se practica al 31 de enero de 2.022.

1. Dolencia de Columna.....	\$ 207.621,80
-Intereses desde el 8-7-11 al 31-01-2022.....	<u>\$ 824.799,76</u>
-Sub-total al 31-01-2.022.....	\$ 1.032.421,56
2. Dolencia psíquica.....	\$ 110.847,87
-Intereses desde el 27-04-2.013 al 31-01-2.022.....	<u>\$ 402.613,12</u>

-Sub-total al 31-01-2.022.....	\$ 513.460,99
3. Reagravamiento de la dolencia auditiva.....	\$ 234.723,97
-Intereses desde el 26-03-2.015 al 31-01-2.022.....	<u>\$ 751.381,17</u>
-Sub-total al 31-01-2.022.....	\$ 986.105,14

Daño Moral:

-Por la dolencia de columna.....	\$ 250.000
-Intereses 8%.....	<u>\$ 211.342,46</u>
-sub-total.....	\$ 461.342,46
-Por la dolencia psíquica.....	\$ 120.000
-Intereses 8%.....	<u>\$ 84.138,08</u>
-sub-total.....	\$ 204.138,08
-Por el reagravamiento auditivo.....	\$ 230.000
-Intereses 8%.....	<u>\$ 126.027,39</u>
-sub-total.....	\$ 356.027,39
<b>Total al 31 de enero de 2.022.....</b>	<b>\$ 3.553.495,20</b>

Con costas a cargo del perdedoso en virtud de lo dispuesto por el art. 68 del CPCyC. y art. 25 de la Ley 1.504.

Finalmente, en mérito a lo resuelto por el STJ en los autos caratulados: "**RAMIREZ, VERONICA ISABEL C/KLEPPE S.A. Y PREVENCIÓN ART S.A. S/ACCIDENTE DE TRABAJO (I) S/INAPLICABILIDAD DE LEY**" (Expte N° **H-2RO-396-L2012 // 29727/18-STJ, Sentencia del 3 de septiembre de 2.019**), cabe considerar la situación fáctico jurídica de Asociart ART S.A. -citada como tercero por Kleppe S.A.- desde la óptica de la responsabilidad subjetiva, según las normas en materia civil.

Cabe destacar, que tal como se señala en dicha resolución, el Superior Tribunal ha dicho que si bien -en principio- las aseguradoras de riesgos del trabajo no deben responder

más allá de los límites de la cobertura emergente del seguro contratado (cfr. STJRNS3: "MORA POLANCO", Se. N° 73/05 y "SEPÚLVEDA" Se. N° 57/05, entre otros), nada obsta a que si hubo daño sufrido por un empleado a raíz de un accidente de trabajo y se puede establecer la existencia de una relación causal entre este y una inactividad o deficiente actividad controladora de la aseguradora, ella pueda y/o deba ser responsabilizada en los términos del art. 1074 del Código Civil. De suerte que la responsabilidad de la ART en estos casos comprende la obligación de abonar a la víctima del infortunio -o a sus derechohabientes- el resarcimiento pleno con base en la normativa civil e independientemente del otorgamiento de las prestaciones en especie de la LRT. En estos casos, el obrar omisivo ilícito de la aseguradora introdujo una condición eficaz y relevante para la producción del resultado dañoso y en consecuencia, entre aquél y éste se configura un nexo causal adecuado -aunque no excluyente- que permite tener por reunidos los presupuestos de admisibilidad de la pretensión resarcitoria (cfr. STJRNS3: "INFANTE" Se. 34/14). Cabe analizar entonces, la responsabilidad específica de Prevención ART S.A., en tanto como Aseguradora de Riesgos de Trabajo debió cumplir con el deber de prevención de los riesgos, adoptando expresos deberes de contralor del cumplimiento de su empleadora afiliada, sobre las normas de prevención y seguridad que le impone la legislación, esto es, la propia ley 24557, la Ley de Higiene y Seguridad 19.587 y decretos reglamentarios (Dec. 170/96 y 617/97), y en su caso denunciar frente a la Superintendencia de Riesgos de Trabajo los incumplimientos verificados.

Asimismo, debieron brindar capacitación en materia de prevención de riesgos a los trabajadores. Todas ellas obligaciones surgen de los artículos 4 inciso 1° y 2° y 31 de la LRT y de los Decretos 170/96 y 617/97. Ya que no sólo los empleadores están obligados a adoptar medidas para prevenir los infortunios laborales, sino que las ART también son sujetos pasivos de esta carga.

Nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en su emblemático fallo "Torrillo" que las ART no obstante "ser entidades de derecho privado se destacan como sujetos coadyuvantes para la realización plena en materia de prevención de accidentes y enfermedades laborales, que es el objetivo principal de la ley como lo expresa el artículo 1ero cuando señala que "son objetivos de la Ley sobre Riesgos del Trabajo (LRT) reducir la siniestralidad laboral a través de la prevención de los riesgos derivados del trabajo" (considerando 7mo del voto de la mayoría).

Pues bien, al respecto, cabe reiterar lo ya analizado y resuelto en el punto III.3 de esta sentencia al que me remito por razones de economía procesal.

Remarco, entonces, que de conformidad con los hechos acreditados y la normativa aplicable a la que hice referencia, surge nítidamente que no se ha acreditado la relación de causalidad entre las enfermedades profesionales del actor y las omisiones endilgadas a la aseguradora demandada en la prevención de los riesgos del trabajo, por la sencilla razón de que no existe vinculación alguna entre Asociart ART S.A. y la empleadora durante el período entre 1988 y 2.005, en que el actor desempeñó tareas que dieron origen a las dolencias padecidas. Ni tampoco se probó que el actor haya estado expuesto a agroquímicos ni haya desempeñado tareas de tractorista durante el tiempo en que Asociart ART S.A. brindó cobertura a Kleppe S.A. por los riesgos propios del trabajo (01-06-2.011 al 30-11-2014), ni que se verificara incumplimiento alguno a la normativa en seguridad e higiene durante este período.

De modo que no avizoro desde la óptica de la responsabilidad subjetiva, según las normas en materia civil, grado de participación alguna De Asociart ART S.A. en la producción de los daños que en autos se reclaman.

**Tal Mi voto.-**

La **Dra. Paula Inés BISOGNI**, adhiere al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

El **Dr. Juan A. HUENUMILLA** dijo: Voy a disentir con mis distinguidos colegas preopinantes.

El caso se presenta complejo en la cantidad de temas a abordar y en los temas que lo componen, requiriendo del sistema judicial, respuestas acordes a cada temática planteada.

Entiendo que el tema central a dilucidar es el estado de salud del actor, a partir del cual se debe analizar la posibilidad de continuidad laboral o la extinción del contrato de trabajo, así como la existencia o no del deber de responder de cada demandada y citada en garantía, dentro del sistema de la LRT o del Código Civil.

Dicho lo que antecede, resulta fundamental analizar la pericia médica realizada por el Dr. Andrada, para verificar su rectitud procedimental conforme al Decreto N° 659/96, más allá de adelantar que este nomenclador resulta insuficiente para el caso concreto.

La pericia fue adunada a fs. 521/535, siendo el actor revisado por el galeno el

01-08-2018, y en ella dedica gran parte de su extensión a las consecuencias perjudiciales de la exposición a agro tóxicos y a la afección columnaria.

Requirió la realización de estudios complementarios, practicándose el actor un hepatograma y una RNM de columna lumbar, para objetivar su opinión.

En relación a los problemas auditivos acusados por el actor, informa a fs. 534 *“Presenta afasia de expresión y marcada hipoacusia bilateral.- Dado el mal estado general del actor no es procedente someter al actor a distintos estudios corroborativos como audiometrías, punción apática, RNM de abdomen y tórax, evaluación de cuerdas vocales, estudio de laberinto y demás estudios que lo único que lograría es acentuar la extrema depresión reactiva que presenta el actor y lo tiene postrado. No se encuentra en estado de salud para soportar estrés por estudios complementarios que podrían llevar al óbito”*.

Y así determina *“Hipoacusia bilateral con afección de la palabra; trastorno de la marcha, trastorno en el giro de la cabeza con los ojos cerrados, con los ojos cerrados no puede mantenerse en pie con los pies juntos, marcha dificultosa 40% de 60% residual = 24%”*.

A fs. 538 la demandada Asociart ART sobre este tema dice *“(...) también determina hipoacusia inducida por ruido bilateral, pero no presenta audiometrías que puedan verificar la misma (...)”*.

A fs. 540/546 Kleppe dice sobre la pericia: *“(...) Nos dice que tiene una marcada hipoacusia, sin presentar estudio audiométrico, afirmando de paso que la hipoacusia le afecta la palabra, sin explicar por qué y de que forma. Padece, según nos dice el perito, el Sr. Toledo de una afasia de expresión, sin explicarnos que es esta patología ni sus posibles etiologías”*.

Productores de Frutas Argentinas peticiona la nulidad de la pericia a fs. 562/567, sosteniendo: *“(...) el Perito agrega una incapacidad por hipoacusia, que es casi total. Y es aquí cuando cabe preguntarse con más fuerza cómo hizo la pericia el médico, y como averiguó los datos que consignó y cómo informa sobre la lucidez de una persona sobre la cual constata que no puede hablar ni escuchar.*

*Así, el grado de hipoacusia informado carece de fundamento médico legal, dado que no se hicieron las audiometrías que la ley marca para su evaluación. El Protocolo para el diagnóstico de la hipoacusia inducida por el ruido, emitido por el Ministerio de Trabajo y la Superintendencia de Riesgos de Trabajo, informa que debe realizarse test de Harris”*.

Describe el procedimiento y agrega que se debe: *“a.- Solicitar 3 audiometrías tonales, las cuales deben realizarse con al menos una semana de reposo auditivo entre ellas, no se cumplieron estos 7 días. b.- Se deben sumar los decibeles de pérdida auditiva en los 550, 1000, 2000 y 4000 db en cada oído, de la vía aérea.*

*Cabe preguntarse como obtuvo el Perito el valor de la incapacidad sin efectuar todos estos cálculos, a los que debe sumar colocar los valores obtenidos en una fórmula aritmética que da por resultado finalmente la incapacidad.*

*En base a qué el Perito afirma que el porcentaje de pérdida auditiva es ese y no otro”.*

Y concluye denunciando las inobservancias del proceder del perito y postula la nulidad de la pericia en base al artículo 169 CPCyC.

Analizando el proceder del galeno, estimo que le asiste razón a las impugnantes, y con mayor precisión técnica a Productores, ya que la norma aplicada por el perito establece un procedimiento reglado para la determinación de la incapacidad, y su apartamiento importa la nulidad de la tarea pericial.

Pero además, el Dr. Andrada agrega dos tipos distintos de diagnósticos, por un lado la hipoacusia y por el otro el trastorno de la marcha por pérdida de equilibrio, las que se ubican en dos partes distintas del Decreto 659/96.

Personalmente creo que el Dr. Andrada quiso informar la hipoacusia, ya que dedicó unas palabras para justificar la falta de audiometrías, lo que aparece como insuficiente y dentro de un parecer conjetural del médico, que sí ordeno la realización de otros estudios complementarios más invasivos que someterse a una audiometría.

Ahora bien, si nos apartamos de este diagnóstico y pasamos a *"Evaluación de incapacidad por alteración de equilibrio por lesión de la rama vestibular"*, según el Decreto 659/96 la situación no mejora.

Dice la norma: *"La determinación del deterioro se sustentará en **signos objetivos**, atribuidos al daño orgánico, en el examen laberíntico. La evaluación del deterioro se establecerá en base al grado de trastorno del equilibrio constatado (**por electronistagmograma, examen neurológico, etc.**) y no en relación con la sintomatología vertiginosa. Las determinaciones se realizarán después de 6 meses de suspendida la exposición al agente o el accidente supuestamente causal"* (el destacado me pertenece).

Sin ánimo de profundizar en el tema, dejo marcado que aquí se hablaría de un deterioro objetivable con exámenes neurológicos, no mediante sintomatología o la mera

revisación del actor.

El porcentaje de incapacidad informado en la pericia es del 40%, es decir que en el baremo sería: *"Grado III. Deterioro moderado. La marcha sólo es posible con apoyo de bastón. Gran dificultad para mantener el equilibrio con ojos cerrados e imposibilidad de marcha en esas condiciones"* (el remarcado es mío).

Lo primero a remarcar es que el Dr. Andrada no informó que el actor se movilizara utilizando bastón, y además pude constatar en las dos audiencias de vista de causa, que el actor se movilizaba sin la asistencia de un bastón.

En consecuencia, estimo que debe anularse la pericia médica en orden a la incapacidad informada por el galeno respecto de los problemas auditivos que presenta el actor.

Idéntica cuestión verifico con relación a la *"Depresión Grado II"* informada por el Dr. Andrada.

En su extenso informe, sobre el particular dice: *"La patología columnaria, la hipoacusia bilateral con afeción de la palabra y estado depresivo grado III como consecuencia de su actividad laboral son irrefutables"*, para luego dictaminar que padece *"Depresión grado II 20% (...)"*.

Asociart a fs. 538 dice "EN cuanto a la RVAN la misma no tiene relación con su trabajo realizado, debe ser relacionado con su personalidad de base y su historia personal.- La pericia no cumple con los requisitos establecidos por decreto 659/96".

Profru a fs. 566 dijo: *"En cuanto a lo psicológico, el Perito no realizó ninguna evaluación: 1. No hay pericia psicológica, un examen psicodiagnóstico es un examen complementario, no reemplaza la pericia psicológica. 2. Falta la entrevista semidirigida, donde la actora libremente, pero siempre guiada por la profesional para cumplir con la consigna, relata el evento dañoso por el que reclama. De aquí son importantes las palabras que utiliza, su tono de voz, el orden del relato y las prioridades que establece. 3. No se explora la HISTORIA VITAL de la peritada. Una buena anamnesis al respecto inicia por la conformación de la familia progenitora antes de su nacimiento y toda la vida de la Actora (...) 4. No se examinan las funciones psíquicas (...) 5. No consta de hecho que se haya tomado ningun test psicodiagnostico (...) 6. La existencia de daño psíquico no está demostrada, se encuentran mas bien síntomas aislados que NO CONFORMAN UN CUADRO PSICOPATOLOGICO*

*DEFINIDO, CON ACREDITADO NEXO CAUSAL. 7. No se aportan las copias de los protocolos, ni los test, ni los gráficos en los que se sustenta el diagnóstico, sin lo cual las conclusiones periciales no son auditables (...)"*.

El galeno ha diagnosticado una Reacción Vivencial Anormal Neurótica, conclusión a la que arribo ya que es la patología siquiátrica que el Decreto 659/96 establece en grados, prescribiendo: *"En las reacciones vivenciales anormales neuróticas, como consecuencia de accidentes de trabajo, hay que evaluar cuidadosamente la personalidad previa.- Se considerarán rasgos importantes para la evaluación: la personalidad básica del sujeto, la biografía, los episodios de duelo, la respuesta afectiva, las expectativas laborales frustradas y sus relaciones personales con el medio"* (el destacado me pertenece).

A su turno, el grado III de RVAN es el que se corresponde con el 20% de incapacidad otorgado por el perito, y allí el baremo establece: *"Definición: Requieren un tratamiento más intensivo. Hay remisión de los síntomas más agudos antes de tres meses. Se verifican trastornos de memoria y concentración durante el examen psiquiátrico y psicodiagnóstico. Las formas de presentación son desde la depresión, las crisis conversivas, las crisis de pánico, fobias y obsesiones. Son reversibles con el tratamiento psicofarmacológico y psicoterapéutico adecuado. Al año continúan los controles"* (el resaltado no es original).

Aparece como ineludible, para el diagnóstico informado por el médico, la realización de exámenes psiquiátrico y psicodiagnóstico, sin los cuales no se puede determinar adecuadamente la existencia y grado de incapacidad que padece el actor.

Resulta un común denominador en las afecciones auditiva y siquiátrica que informa el perito, la total ausencia de exámenes complementarios que den sustento a las conclusiones a las que arriba, y las explicaciones brindadas en la audiencia de vista de causa no pueden suplir la carencia de estos estudios que sirven para objetivar las consecuencias perjudiciales que el actor padece en su salud.

Expresa Colombo *"...que el peritaje es nulo cuando se vuelve absolutamente ineficaz para el objeto al que está destinado, por hallarse descalificado como acto jurídico procesal, encontrando su causa en la violación de las normas de procedimiento legales o técnicas que constituyen su presupuesto esencial..."* (cfr. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Anotado y Comentado"; Edición 1969; Tomo III, pags.657 y

658).

Debo dejar asentado que resulta absolutamente inválido el proceder del Dr. Andrada, y esto no quiere decir que el actor no padezca daños en su salud.

Estando en una causa donde se reclama la responsabilidad civil de las demandadas, el auxiliar de justicia ha podido elegir distintos métodos y baremos para determinar las afecciones que el actor padece, así como el grado de incapacidad que ellas representan, y el galeno se inclinó por el Decreto N° 659/96, dejando fuera todas las posibles consecuencias generadas por la exposición a agro tóxicos, que quedó corroborado con la prueba testimonial.

Dicho lo que antecede, entiendo que debe decretarse la nulidad de la pericia y ordenarse la realización de una nueva prueba médica sobre el actor.

Por todo lo expuesto, **LA CÁMARA PRIMERA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL CON ASIENTO EN ESTA CIUDAD, POR MAYORÍA RESUELVE:**

**I.-** Hacer lugar a la demanda promovida por **JOSÉ EDUARDO TOLEDO FIGUEROA**, y en consecuencia condenar a **KLEPPE S.A.** a abonar al accionante, en el plazo de DIEZ DÍAS de notificada y bajo apercibimiento de ejecución, la suma de **PESOS UN MILLÓN VEINTITRÉS MIL SEISCIENTOS SETENTA Y SIETE CON SETENTA Y CINCO CENTAVOS (\$ 1.023.677,75)** en concepto de indemnización prevista por el art. 212 4° párrafo de la L.C.T., vacaciones del año 2.013 y vacaciones proporcionales 2.014 , importe que incluye intereses calculados al 31-01-2.022, los que seguirán devengándose hasta el efectivo pago, conforme lo expuesto en los considerandos. Costas a cargo de la demandada Kleppe S.A., en su calidad de vencida (art. 25 L.P.L. P N° 1504), regulándose los honorarios de los profesionales de los letrados del actor, Dres. Hernán Echeverry, Jorge Calamara Budiño y Lisandro López Meyer en carácter de apoderado y patrocinantes, respectivamente, en la suma de \$ 200.641 en conjunto (m.b.\$ 1.023.677,75 x 14% + 40%), y los honorarios del letrado de la demandada Kleppe SA., Dr. Carlos Enrique Kohon, Gloria Amorezano y María Laura Kohon, en carácter de apoderados y patrocinantes de la demandada, en la suma de \$ 157.646 en conjunto (m.b. 1.023.677,75 x 11% + 40%).

**II.-** Rechazar la demanda contra **KLEPPE S.A.** por los rubros preaviso, Sac sobre

preaviso, integración del mes del despido, Sac sobre integración de mes de despido, incremento indemnizatorio del art. 2 de la Ley 25.323 y multa del art. 80 LCT. Costas a la parte actora, en su calidad de vencida (art. 25 L.P.L. P N° 1504), regulándose los honorarios de los letrados del actor, para Dres. Hernán Echeverry, Jorge Calamara Budiño y Lisandro López Meyer, en carácter de apoderado y patrocinantes respectivamente en la suma de \$ 26.476 en conjunto (m.b.\$ 171.923 x 11% + 40%) y los honorarios de los letrados de la demandada Kleppe SA., Dres. Carlos Enrique Kohon, Gloria Amorezano y María Laura Kohon en la suma de \$ 140.713 en conjunto (m.b. \$ 171.923 x 14% + 40%).

**III.-** Hacer lugar parcialmente a la demanda incoada por **JOSÉ EDUARDO TOLEDO FIGUEROA** y en consecuencia condenar a **ASOCIART S.A.** a abonar al accionante, en el plazo de DIEZ DÍAS de notificada y bajo apercibimiento de ejecución, **la suma de PESOS CUATROCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS ONCE con SESENTA Y CUATRO (\$ 465.511,64)** en concepto de indemnización prevista en el art. 14 ap. 2 inc. a de la Ley 24.557 por la dolencia de columna. Costas a cargo de la codemandada Asociart ART S.A., regulándose los honorarios de los profesionales de los letrados del actor, Dres. Hernán Echeverry, Jorge Calamara Budiño y Lisandro López Meyer en carácter de apoderado y patrocinantes, respectivamente, en la suma de \$ 91.240 en conjunto (m.b.\$ 465.511,64 x 14% + 40%) y los de los Dres. Alejandro Diez, Salvador Ignacio Scilipoti y Guillermo Azcona, en carácter de apoderado y patrocinantes, respectivamente, en la suma de \$ 78.206 en conjunto (m.b. \$ 465.511,64 x 12% + 40%). Asimismo, se regulan los honorarios del perito médico Dr. Néstor Andrada en la suma de \$ 23.276.

**IV.-** Rechazar la demanda contra **ASOCIART ART S.A.** en cuanto se accionó por daños y perjuicios por las enfermedades profesionales en los términos de los arts. 1.109 y 1.113 del Código Civil. Costas a cargo del actor, en su calidad de vencido (art. 25 L.P.L. P N° 1504), regulándose .- Regulando los honorarios de los letrados del actor, Dres. Hernán Echeverry, Jorge Calamara Budiño y Lisandro López Meyer en carácter de apoderado y patrocinantes, respectivamente, en la suma de \$ 180.825 en conjunto (m.b.\$ 1.174.188 x 11% + 40%) y los de los Dres. Alejandro Diez, Salvador Ignacio Scilipoti y Guillermo Azcona, en carácter de apoderado y patrocinantes respectivamente en la suma de \$ 230.141 en conjunto (m.b. \$ 1.174.188 x 14% + 40%).

**V.-** Hacer lugar a la demanda promovida por **JOSÉ EDUARDO TOLEDO**

**FIGUEROA**, y en consecuencia condenar a **KLEPPE S.A.** a abonar al accionante, en el plazo de DIEZ DÍAS de notificada y bajo apercibimiento de ejecución, la suma de **PESOS TRES MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y CINCO con VEINTE centavos (\$ 3.553.495,20 )** en concepto de indemnización por los daños y perjuicios derivados de las dolencias de columna, psíquica y reagravamiento auditivo en los términos del art. 1.113 del Código Civil. Costas a cargo de la demandada Kleppe S.A., en su calidad de vencida (art. 25 L.P.L. P N° 1504), regulándose los honorarios de los profesionales de los letrados del actor, Dres. Hernán Echeverry, Jorge Calamara Budiño y Lisandro López Meyer en carácter de apoderado y patrocinantes, respectivamente, en la suma de \$ 696.485 en conjunto ( $m.b. \$ 3.553.495,20 \times 14\% + 40\%$ ), y los honorarios del letrado de la demandada Kleppe SA., Dr. Carlos Enrique Kohon y Gloria Amorezano, en carácter de apoderados y patrocinantes de la demandada, en la suma de \$ 596.987 en conjunto ( $m.b. \$ 3.553.495,20 \times 12\% + 40\%$ ). Asimismo, se regulan los honorarios del perito médico Dr. Néstor Andrada en la suma de \$ 154.399 ( $\$ 3.553.495,20 - \$ 465.511,64 = \$ 3.087.983,60 \times 5\%$ ) y los de la Ingeniera Laura Noemí Magnani, en la suma de \$ 13.989 (3 JUS por haber aceptado el cargo y pedido documentación a fs. 507).

**VI.-** Por las citadas como tercero, costas a cargo de la parte citante, es decir, a cargo de ASOCIART ART S.A., regulándose los honorarios de los Dres. Walter Ariel Maxwell, María Carolina Marsó y Hernan Rivas, en el carácter de apoderados y patrocinantes de Productores de Frutas Argentinas Cooperativa de Seguros Ltda. y por su actuación en autos, en la suma de \$ 96.414 en conjunto ( $\$ 1.639.699,36 \times 12\% + 40\% \text{ div. } 2 \times 70\%$ ), las de la Dra. Juliana Tamborini en su carácter de apoderada y patrocinante de Productores de Frutas Argentinas Cooperativa de Seguros Ltda. y por su actuación en autos, en la suma de \$ 41.320 ( $\$ 1.639.699,36 \times 12\% + 40\% \text{ div. } 2 \times 30\%$ ) y los del Dr. Damian Leonart, en su carácter de apoderado y patrocinante de Galeno ART S.A. y por su participación en autos, en la suma de \$ 96.414 en conjunto ( $\$ 1.639.699,36 \times 12\% + 40\% \text{ div. } 2 \times 70\%$ ), las de la Dra. Juliana Tamborini de apoderada y patrocinante de Galeno ART S.A. y por su actuación en autos, en la suma de \$ 41.320 ( $\$ 1.639.699,36 \times 12\% + 40\% \text{ div. } 2 \times 30\%$ )

**VII.** Los honorarios de los profesionales se han regulado teniéndose en cuenta el importe pecuniario del proceso, importancia de los trabajos realizados y calidad y extensión de los mismos.

**VIII.** Firme la presente, por Secretaría, practíquese planilla de liquidación de impuestos y contribuciones.

**IX.** Regístrese, publíquese, cúmplase con Ley 869.-

Con lo que terminó el Acuerdo, firmando los Sres. Jueces Dres. Nelson Walter Peña, Paula Inés Bisogni y Juan Huenumilla, por ante mí que certifico.-

**Dr. Nelson Walter Peña**

Presidente

**Dra. Paula Inés Bisogni Dr. Juan Huenumilla**

Vocal Vocal

El instrumento que antecede ha sido firmado digitalmente en los términos y alcances de la Ley Nac. 25506 y Ley A 3997, Res. 398/05 y Ac. 12/18-STJ y se publica en el día de la fecha. Conste.

Secretaría, 04/03 /2022

Ante mi: Dra. Lucía Meheuech

-Secretaria Cámara Primera-