

General Roca, 23 de Febrero de 2022

Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados: "**MELLADO HUEITRA ANA ESTER C/ LA SEGUNDA ART S.A. Y MARTINEZ RAUL ALBERTO S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (L)**" RO-13450-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 a la Dra. Gabriela Gadano, quien dijo:

RESULTANDO: A fs. 32/55 se presenta con apoderado la Sra. Ana Ester Mellado Hueitra promoviendo acción contra La Segunda ART SA y el Sr. Raúl Alberto Martínez por la suma de \$ 830.814,20 en acción civil, por haber omitido la ART las prestaciones médicas indispensables y necesarias para el restablecimiento de su salud. Pide se condene a los demandados a brindar prestaciones médico farmacéuticas, tendientes a su curación completa o mientras subsistan los síntomas incapacitantes. En la actualidad está imposibilitada absolutamente de realizar cualquier actividad remunerada.

Pide se declaren inconstitucionales los arts. 6, 12, 39, 21, 22, 40 y 46 de la ley 24557, art. 4 de la ley 26773 y art. 75 inc 2 LCT, incluido baremo, tabla de incapacidades laborales y listado de enfermedades profesionales.

Cuenta que ingresa a trabajar en galpón de empaque de Raúl Martínez en el año 2006, sito en Chacra 149 de Gral Godoy, prestando tareas en empaque como clasificadora de fruta, de modo tal que tiene contacto directo con los frutos y productos que provienen de piletones con agua y químicos.

En 6/2/2013 sufre intoxicación con producto químico utilizado en la planta, por lo que es derivada al Hospital de Ingeniero Huergo donde una vez ingresada se le pide que denuncie el siniestro, para ser atendida por médico de la ART.

Tuvo una crisis asmática durante el trabajo diario. Atendida en el Centro de Traumatología del Comahue (Neuquén), se le otorga alta médica por enfermedad inculpable, por lo que continúa en tratamiento por intermedio del Hospital, quienes la asisten por la patología que presentaba.

Ingresó a trabajar en perfecto estado de salud, según exámenes preocupacionales, y controles anuales. Luego de 7 años en el mismo sector sufre una intoxicación, consecuencia directa de la prestación de tareas diarias y continuas que debió cumplir. Hay un obrar negligente del empleador y la Aseguradora, al no tomar ningún tipo de

medida preventiva, readecuación de tareas y notificación de las mismas, para evitar el deterioro de su salud. La ART debió realizar un análisis ocupacional previo inicio de cada temporada, además de trabajar sobre hechos consumados. La prevención es su primordial obligación. Las prestaciones de salud bajo normas éticas médicas y consentimiento informado, adecuadas a la patología que presentan los trabajadores ante contingencias laborales, su responsabilidad, hasta su curación completa o mientras subsistan los síntomas incapacitantes. Remite al art. 20 incs 1 y 2 de la ley 24557, Resolución MTSS 52/2003 (20/1/2003) y Resolución SRT 1378/2007.

Acusa mala praxis de la ART por negligencia en la tarea preventiva y, ocurrido el siniestro, en el otorgamiento de las prestaciones. La enfermedad que presenta es consecuencia de la tarea desplegada en el nocivo ambiente del trabajo, consumado por la falta de seguridad e higiene, la ausencia de protocolos y medidas preventivas para morigerar o mitigar contingencias evitables. Se le asignaron tareas de clasificación de fruta tratada con químicos sin indumentaria adecuada. Violando el principio de los arts. 1074, 1109 y 1113. Remite a los precedentes de la CSJN: "Torrillo", "Bustos", "Galván" y "Soria" en que se abre la posibilidad de responsabilizar civilmente a las ART cuando existiera un nexo de causalidad adecuada entre la omisión o cumplimiento insuficiente de ellas y el infortunio laboral. Es claro que la ART se comportó de manera negligente y descuidada para con la actora en repetidas ocasiones, al apartarse del arte de curar cuando ella reclama sus prestaciones de salud, obligándola a reclamar por el innecesario daño promoviendo esta acción.

Dice que la ART en su condición de prestador médico, omite acompañar al proceso la historia clínica correspondiente a las prácticas y tratamiento brindado (que debe ser completa, exacta, clara, precisa y metódicamente realizada) y que carga con la prueba de aportar los elementos necesarios que hacen a su descargo, comprobando la reconstrucción de la cadena causal en un juicio por mala praxis médica. También cita la importancia del consentimiento informado. Abunda en antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales a su respecto.

Fundamenta la inconstitucionalidad de la LRT y la evolución progresiva de la tutela jurídica del trabajador, para citar los arts. 39, 21, 22 y 46 de la ley 24557, sumando luego el art. 4 de la ley 26773, en tanto carece de capacidad negocial y/o solvencia técnica financiera para discernir lo que resulta mejor para sus intereses. El dependiente acude al prestador médico indicado, con la finalidad de atender la emergencia que afecta su salud, que es su único capital para luego, renunciar al derecho

que le asiste a la reparación integral por el daño causado. Teniendo por aceptada la asimetría, y comprobada la inequidad y desproporción en las prestaciones, nada obsta a obtenerla y toda norma que limite o cercene este derecho, viola el sistema protectorio, facultando a anular actos viciados por error, dolo o violencia (art. 954 y ccs. C.Civil).

En cuanto a la tabla de incapacidades y baremos, introduce la inconstitucionalidad del art. 6 inc 2 y 40 inc. 3 de la ley 24557. Sostiene que si bien el Decreto 1278/2000 introduce una modificación en el listado de enfermedades profesionales, no se puede soslayar que el órgano llamado a establecer el carácter profesional de las enfermedades no incluidas en el listado, lo que no implica que el Poder Judicial, una vez consentida su competencia se halle impedido de expedirse sobre la relación de causalidad. La tabla y baremo de incapacidades de la LRT no refleja adecuadamente la incapacidad real y efectiva que presenta la trabajadora, quien no solo redujo su capacidad de producir bienes y servicios sino también la totalidad de sus capacidades vitales.

También pide la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 LRT para la determinación del Ingreso Base para realizar la comparación tomando los 12 últimos haberes desde la primera manifestación invalidante, que se encuentra depreciado. Pide que se tome el último haber de convenio vigente al momento de la sentencia, en tanto se trata de una deuda de valor y no deuda de moneda, y tomar los doce meses anteriores produce distorsión en el concepto de salario vigente a la fecha de la liquidación. En cuanto a la posible aplicación del salario mínimo vital y móvil pide se descarte pues no cubre las necesidades de cualquier persona, generando una grave lesión indemnizatoria.

Practica liquidación sobre un 20% de incapacidad aplicando la fórmula del art. 14 inc. a de la ley 24557 lo que arroja una indemnización de \$ 379.928,92.

Hace lo mismo reclamando lucro cesante por igual incapacidad sobreviniente (20%) con una indemnización de \$ 565.814,20.

En concepto de daño emergente reclama \$ 35.000, calculando gastos de atención como traslado, coseguros y prácticas, medicinas y rehabilitación. Por daño emergente futuro (controles médicos futuros, viajes a General Roca por el proceso judicial, contratación de profesional y asistencia médica) pretende \$ 50.000.

Evalúa el daño moral en \$ 150.000 y daño psicológico para tratamiento terapéutico que mejore la aceptación de su nueva realidad \$ 30.000.

Agrega pacto de cuota litis con la actora por el 20% de la indemnización a percibir por la actora.

Ofrece prueba.

A fs. 98/110 contesta demanda mediante apoderada el Sr. Raúl Alberto Martínez. Opone falta de legitimación pasiva, porque aunque se promueve contra él y la ART, no se formula ningún tipo de disquisición o especificación de qué se reclama a cada uno de los codemandados y cuál es la razón por la que se incoa acción en su contra. Sobre las prestaciones médico-farmacéuticas es La Segunda ART quien debe responder en caso de prosperar la pretensión, con motivo del contrato de seguro, ante quien se denunció el infortunio, sin ningún tipo de intervención en el procedimiento. Celebrado el contrato de afiliación, este tipo de prestaciones suponen la eximición del asegurado del otorgamiento y pago de las prestaciones. En relación a los daños y perjuicios por omisión de otorgamiento, en demanda se acusa la negligencia médica evidenciada por la ART y su mala praxis en tarea preventiva de siniestralidad y prestaciones, salvo una "tangencial" referencia a un supuesto ambiente nocivo de trabajo. No surge una imputación concreta de responsabilidad a Martínez. Tampoco que previo a la promoción del reclamo hubiera efectuado algún tipo de planteo o manifestación.

Pide que la excepción se declare manifiesta para evitar el tránsito de un proceso innecesario. De lo contrario que se tenga como defensa de fondo.

Niega que la actora se desempeñara como clasificadora de fruta con productos provenientes de piletones con agua y químicos, que tuviere contacto directo con los productos de lavado y conservación de la fruta, que el 6/2/2013 mientras se encontraba trabajando sufriera intoxicación con producto químico utilizado en la planta y que por ello se la derivara al Hospital de Ingeniero Huergo; que le otorgaran el alta por incapacidad inculpable; que luego de siete años de trabajo en el sector sufriera intoxicación que le generara crisis asmática; que obrara negligentemente junto a la ART; que haya omitido dar cumplimiento a la prevención de riesgos; que el ambiente nocivo de trabajo sea causa eficiente de la enfermedad que presenta; que no hubiera protocolos de seguridad y/o preventivos; que se le asignaran tareas sobre fruta tratada con químicos y sin indumentaria de protección adecuada; que hubiera relación de causalidad entre la supuesta omisión y el infortunio; y autenticidad y recepción de TCL y certificados médicos acompañados.

Reconoce que se ha desempeñado desde 2006 como obrera permanente de prestación discontinua en categoría de clasificadora del empaque de su propiedad. Lo que es falso es que el día 6/2/2013 sufrió intoxicación con producto químico utilizado en la planta, toda vez que la Sra. Mellado no trabajó ese día. El último día trabajado por

ella fue el 4/2/2013 y no se utilizó ningún producto químico.

Ya al comenzar la temporada en 2013, la actora evidenció inconvenientes de salud, presentando durante el mes de enero certificados médicos por sangrado de colon y úlcera gástrica, registrando inasistencias sin justificación. El 1/2/2013 no concurrió a trabajar y no avisó, pero no sorprendió debido a los problemas de salud. El lunes 4/2/2013 se presentó en su horario habitual y a media mañana pidió permiso para retirarse porque tenía mucha tos. Delia Llanquileo (empleada administrativa) solicitó un taxi y por la tarde mandó el certificado médico cuyo diagnóstico es "alergia", sin volver a su trabajo, remitiendo por terceras personas, sucesivos certificados de diferentes médicos.

La mayoría de la fruta solo se lava con agua, sin agregados de ningún tipo conforme protocolos vigentes. El agua se somete a análisis a efectos de establecer su aptitud, los que son controlados por Senasa. Solo la manzana está destinada a ser conservada con productos específicos habilitados por las autoridades de contralor. Senasa es un celoso custodio de su cumplimiento como único medio posible de asegurar la trazabilidad del producto. Cita las condiciones de la Resolución 554/83 de SENASA, por las que cada empaque lleva un registro foliado de Control de Lotes Emboquillados, en el que deben asentarse cada uno de los lotes procesados día por día, consignándose la hora de ingreso al hidro del primer bins del lote, la variedad, el número de lote y la UMI de la cual proviene, quién es el productor, la cantidad de bins y kilogramos que integran el lote. Cada planta cuenta con un responsable técnico que controla la aplicación del procedimiento. Mediante el registro se puede acreditar que el día 4/2/2013 (último día trabajado por la actora), o 6/2/2013 (día que ella cita) se trabajó única y exclusivamente pera William's al igual que los días previos. Que la totalidad de la pera no se trata con productos químicos ni se encera. Que solo se lava con agua potable, por lo que la crisis asmática que invoca, no se produjo a consecuencia de producto químico alguno. Ello permite asegurar que, si realmente existió la intoxicación, no se produjo en el ámbito laboral.

Sobre la acción civil contra el empleador dice que la LRT tiene ventajas procesales, probatorias y de tratamiento de legislación laboral, por lo que no pueden admitirse las ventajas de uno y otro régimen, estando obligada la actora a acreditar la concurrencia de los presupuestos para atribuirle responsabilidad.

Niega que la actora padezca el porcentaje de incapacidad y que haya correlato lógico con las constancias documentales acompañadas. La ART no otorgó alta médica

sin incapacidad sino que comunica el cese de la ILT sin incapacidad, comunicando que en caso de discrepancia podría concurrir a Comisión Médica correspondiente.

Respondiendo ya bajo la vigencia del nuevo Código Civil, que mantiene el concepto de causalidad adecuada, dice que el asma es una dolencia típicamente inculpable y todo hace presumir que ha sido el caso. Es el primero desde que el Sr. Martínez inaugura el empaque en la década del 80. Cuando se habla del asma, se distingue entre causas del asma propiamente dichas o factores etiológicos y los desencadenantes que, aunque no producen la enfermedad, pueden desencadenar una crisis en alguien que previamente padecía asma. Los factores etiológicos se integran con los genéticos y ambientales que interactúan. Los neuroalergenos son sustancias comunes de la vida cotidiana: ácaros del polvo, pólenes de plantas, animales domésticos, hongos microscópicos, factores ambientales como tabaco y polvo. Los factores desencadenantes más frecuentes suelen ser el frío, la humedad, el ejercicio físico intenso, los ambientes contaminados y algunos fármacos. Hay falacidad y facilismo en la apreciación de que el único nexo posible es con el trabajo y tendrá que probarlo.

La parte actora atribuye negligencia en la tarea preventiva y mala praxis a la ART por la falta de otorgamiento de prestaciones médicas necesarias, todo lo cual resulta de los arts. 20 y 32 LRT y del art. 3 Resolución SRT 2/96, dejando asentado el principio dentro de los límites que conforman la responsabilidad sistémica de la LRT, subrogando al empleador para mantenerlo indemne.

Impugna el grado de incapacidad, porque no hay constancia de ponderación de profesional médico ni examen o estudios complementarios que lo justifiquen. Cuestiona el ingreso y sueldo anual utilizado para el cálculo indemnizatorio. Tomar el salario percibido al momento del infortunio como monto base de cálculo es una de las ventajas que concede la legislación especial. Sobre daño emergente y daño emergente futuro no acompaña ningún elemento que permita establecer conceptos y montos, pidiendo su rechazo in límine. Observa por exorbitante el daño moral y cuestiona la procedencia y monto del daño psicológico. Dice que estando comprendido en las prestaciones en especie debe ser prestado por la ART.

Si la ART hubiera incumplido con sus obligaciones, deberá responder en los términos del art. 1716 del C.C.C.

Responde los planteos de inconstitucionalidad expresando que si la actora no invoca expresamente cuáles son los derechos y garantías vulnerados, ni como y de qué

modo se han conculcado los mismos, no se puede inferir ni suponer la medida de "lo justo". La demanda invoca en abstracto distintos precedentes y habla genéricamente del supuesto perjuicio.

Acusa una pluspetición inexcusable toda vez que la arbitraria pretensión, los montos y conceptos de resarcimiento, sumado a la determinación caprichosa de un porcentaje de incapacidad no se ven justificados.

Ofrece prueba y pide rechazo de la demanda a su respecto.

A fs. 112/118 el Dr. Armando Brusain solicita la homologación del pacto de cuota litis.

A fs. 130/142 mediante apoderada contesta demanda La Segunda Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA. Si bien acepta la competencia de este Tribunal, al contestar sobre las inconstitucionalidades planteadas señala que la actora cita un listado de normas a las que considera tales, que luego carecen de relación con la petición sustantiva e individualizando las contradicciones, excepciona por falta de legitimación pasiva de La Segunda ART SA para responder en los términos pretendidos por la reclamante en razón del marco legal y contractual (art. 26 LRT).

Esgrime que según la contraria, hubo un episodio que se define como accidente pero luego como enfermedad profesional, estimando un porcentaje de incapacidad sin sustento científico alguno. Afirma que se trata de una patología inculpable y que omite reconocer los beneficios que le brinda la ley vigente por el solo hecho de pertenecer a la condición de trabajador en relación de dependencia y demostrar concretamente cuál es el perjuicio que la ley especial le ocasiona en relación a la invocada ley civil. La LRT les da un trato especial, preferencial, preventivo y de inmediata respuesta ante la contingencia y la ART una aseguradora autorizada a operar en la cobertura de los riesgos. No detalla ninguno de los fundamentos en que sostiene su reclamo: antijuridicidad, imputabilidad, daño, factores de atribución y relación de causalidad adecuada.

No son las ART las facultadas para dirigir los establecimientos de las empleadoras. La responsabilidad primera está en el empleador, y no cuentan con ningún siniestro abierto en relación a la actora, ni por accidente ni enfermedad profesional, ni cualquier tipo de episodio a lo largo de la relación (2002 a 2013).

Niega todos los hechos invocados y adeudar lo reclamado. Fundamentalmente la relación de causalidad entre supuestas omisiones y el asma que padece la actora. A La Segunda ART SA se le denuncia un episodio que data del 28/2/2013 y verificados los

extremos denunciados, por los medios diagnósticos aplicados se evidencia que la actora presentó una crisis de asma, otorgándose el alta definitiva en la misma fecha.

Las excepciones de falta de legitimación pasiva no fueron respondidos por la parte actora. A fs. 155 se rechaza el pedido de homologación de pacto de cuota litis y se abre a prueba, produciéndose a fs. 173/182 informativa de Anses, a fs. 188/190 la de la Dra. Sonia Minardi (Especialista en Neumonología), a fs. 196/200 la de AFIP, a fs. 208 historia clínica de seguimiento, a fs.213/218 la de Regional Patagonia Norte SENASA y a fs.407 a 419 la de Historia Clínica del Hospital de Ingeniero Huergo.

A fs. 222/223 se agrega el dictamen psicológico de la Licenciada Cecilia Barresi que impugnado a fs. 225 y 231/232 por ambas demandadas, es respondido a fs. 231/233 por la auxiliar. A fs. 247/303 obra el informe pericial del Ingeniero en Seguridad e Higiene Julio Delord y a fs. 320/322 el del Dr. Hugo Rujana. Este último es impugnado por La Segunda ART SA a fs. 333 y respondido por el galeno a fs. 337. A fs. 351/356 obra pericial informática a cargo de Aldo Fabián Capitan.

A fs. 404 se produce audiencia de vista de causa, con continuadora en 14/6/2021, llamándose autos para dictar sentencia.

CONSIDERANDO: I.- Competencia: Es este Tribunal competente para entender en actuaciones fundadas en la LRT, aspecto este, no solo incuestionado por la demandada sino pacífico desde que la CSJN se expidiera en "Castillo" (7/9/2004).

II.-Inconstitucionalidades: La primera manifestación invalidante acontece en 4/2/2013 (tal como se explicará mas adelante) de suerte tal que es aplicable la LRT con las modificaciones de la ley 26773, contexto en el cual es injustificado el tratamiento de las inconstitucionalidades de los arts. 39, 21, 22 y 46 de la Ley 24557. Habida cuenta que la actora no transitó la vía administrativa, ni percibió indemnización alguna del régimen especial, ni se definió incapacidad, la acción civil promovida es viable, de suerte tal que no hay motivo para analizar el cuestionamiento del art. 4 de la ley 26773. Al efecto el texto de la norma dice: "Los obligados por la ley 24.557 y sus modificatorias al pago de la reparación dineraria deberán, dentro de los quince (15) días de notificados de la muerte del trabajador, o de la homologación o determinación de la incapacidad laboral de la víctima de un accidente de trabajo o enfermedad profesional, notificar fehacientemente a los damnificados o a sus derechohabientes los importes que les corresponde percibir por aplicación de este régimen, precisando cada concepto en forma separada e indicando que se encuentran a su disposición para el cobro. Los damnificados podrán optar de modo excluyente entre las indemnizaciones previstas en

este régimen de reparación o las que les pudieran corresponder con fundamento en otros sistemas de responsabilidad. Los distintos sistemas de responsabilidad no serán acumulables. El principio de cobro de sumas de dinero o la iniciación de una acción judicial en uno u otro sistema implicará que se ha ejercido la opción con plenos efectos sobre el evento dañoso. Las acciones judiciales con fundamento en otros sistemas de responsabilidad sólo podrán iniciarse una vez recibida la notificación fehaciente prevista en este artículo. La prescripción se computará a partir del día siguiente a la fecha de recepción de esa notificación. En los supuestos de acciones judiciales iniciadas por la vía del derecho civil se aplicará la legislación de fondo, de forma y los principios correspondientes al derecho civil".

En cuanto a la inconstitucionalidad de los arts. 6 inc. 2, 39 y 30 inc 3 de LRT, serán tratadas en el punto correspondiente y en el supuesto de que las normas citadas deban ser aplicadas.

III-Hechos: 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 1.504, los que a mi juicio son los siguientes:

1- La Sra. Mellado Hueitra ingresó a trabajar en el empaque de Raúl Alberto Martínez en el año 2006 en categoría de clasificadora (coincidencia de partes).

2- Según constancia de fs. 4 la actora denuncia un accidente de trabajo en 6/2/2013 que ocurre en el establecimiento de empaque de la demandada mientras estaba prestando servicios.

3- Es atendida en el Hospital el día 6/2/2013 lo que resulta del certificado suscripto por la Dra. Paola Liberati indica que debe ser derivada a ART "**...paciente asmática con crisis durante el trabajo diario. Actualmente en tratamiento crónico...**" (fs. 4).

4- La ART en 28/2/2013 comunica el alta médica por cese de la Incapacidad laboral Temporaria (documental de fs. 6 agregada por la actora), de lo cual se deduce que hubo atención del cuadro clínico agudo padecido en aquella oportunidad, aunque no haya antecedentes detallados del tratamiento recibido, derivando a Mellado a obra social (fs. 5).

5- Según constancias de fs. 15/26, entre 13/2/2013 y 29/1/2014 la actora es tratada por crisis asmática. En 4/2/2013 (2 días antes del supuesto hecho accidental denunciado) el certificado médico de reposo presentado a la empresa, extendido por la Dra. Susana Bonifacio dice: "**Certifico que Mellado Ana, DNI 92.800.676 debe hacer**

*reposo por dos días y se le indican consultas con alergista o neumólogo de IPROSS. Diagnóstico: **alergia respiratoria***"(fs. 79).

6- Según historia clínica de seguimiento de La Segunda ART en 28/2/2013 figura "crisis asmática". En 28/5/2013 "**paciente con asma desde los 12 años. Se rechaza**". En 28/5/2013 "Patología rechazada: asma" (fs. 208).

7- Según historia clínica remitida por el Hospital de Ingeniero Huergo, en **27/1/95** figura **crisis asmática** por la que permanece internada. En 6/2/2013 "paciente 39 años asmática" . En 16/1/2014 obra entrevista psicológica "*refiere angustia ligada a conflicto laboral a raíz de un problema de salud*". Inicia tratamiento psicológico con frecuencia semanal. En 31/1/2014 se suspende tratamiento psicológico. En 25/8/2016 obra constancia de "**antecedente de asma bronquial**". En 1/8/2016 retoma tratamiento psicológico, en 1/9/2017 alta del tratamiento psicológico y en 13/4/2018 vuelta a tratamiento psicológico. En 21/5/2019 obra en consultorio externo diagnóstico de "**asma crónica**" (fs. 14, 407/419).

8- A fs. 275/286 se presenta informe del Ingeniero Civil y en Seguridad e Higiene Hugo A. Calio (posterior al hecho denunciado) sobre la identificación de peligros y riesgos según puesto de trabajo del que resulta que en la categoría de clasificadora son: caída de personas a diferente nivel, caída de personas a mismo nivel, choque contra objetos inmóviles, choques o contactos con elementos móviles de la máquina, incendios, accidentes de tránsito. Entre medidas adoptadas indica capacitación en posturas de levantamiento de carga y gestos repetitivos, riesgos in itinere, primeros auxilios, identificación de desniveles y partes móviles, colocación de protecciones a partes móviles, y la obligación de entregar cofias, barbijo, delantal y guantes.

9- Según informe pericial oficial del Ingeniero en Seguridad e Higiene Julio Delord, La Segunda ART no hizo visitas ni observaciones de recomendaciones sobre el puesto de trabajo de la actora. El mayor riesgo de la clasificadora está en la posibilidad de trastornos musculoesqueléticos debido a la necesidad de tomar la fruta y levantar el brazo a la posición de los niveles de las cintas transportadoras y la posición postural de pie. En el caso particular no existió ni análisis de riesgos por parte de la empresa ni observación de la ART. "*...existe una condición permanente de actividad de la tarea sin iluminación natural, empleando iluminación artificial. Tampoco el sistema de ventilación es eficiente debido a que el original cielorraso (parabólico del techo de chapa) ha sido interrumpido por la colocación de un cielorraso plano, el cual ha bloqueado las ventilaciones y las posibles fuentes de iluminación natural proveniente*

*de chapa transparentes de todo tinglado al ser el nuevo techo intermedio que limitó los procesos/sistemas existente de ventilación. Sobre estos cuatro factores (ergonomía de tareas repetitivas y posturas de pie, exigencias de iluminación y ventilación), la ART no ha realizado observación alguna ni pedido un análisis de riesgo con evaluación sobre parámetros de ingeniería, contrastados con mediciones o estudios de higiene industrial y ergonomía. Bajo estas consideraciones se puede indicar que por parte de la ART, ni por la empresa hubo cierto criterio de control del puesto de trabajo de la actora para evaluar los riesgos. A la fecha, con la asignación del Inf. Calió el tema tampoco es considerado...De las situaciones analizadas referentes a la documentación aportada por la firma, no hubo por parte de la empresa requerimiento para declarar a la actora bajo exposición a riesgo, de forma de dejar documentado la necesidad de ser evaluada en base a controles de salud mediante los exámenes periódicos. **Esta condición (no declarar a la actora bajo exposición a riesgos) exime a la ART de realizar los exámenes periódicos, debido a que no han sido requeridos en las denuncias anuales de exposición a riesgo que la empresa debe efectuar a la ART sobre el listado de personal, situación que también se vincula con la no existencia de Servicio de Higiene y Seguridad en el Trabajo. Bajo la actual condición se estaría en una situación donde se presume que no hay exposición a ningún tipo de enfermedad profesional, pero no existen evaluaciones técnicas para justificar tal situación, condición que la ART debería haber requerido a la empresa. Tampoco la ART orientó o requirió la realización de estudios para verificar la posibilidad de exposición a riesgo, situación que impone un no cumplimiento de las obligaciones que le corresponden a la misma dentro de la ley de Riesgos del Trabajo...**". No existe preocupacional sobre la actora, por ende no existió consideración alguna sobre el tema de químicos.*

Acerca de la actuación en el empaque conforme exigencia SENASA, entre ellos registro del uso y medición de hipoclorito en hidromersor "...la firma...presentó un informe del Ing. Bernardo Kronenberg que resalta el **no uso de aplicaciones desde 11 de enero de 2013 hasta el 15 de febrero de 2013**. Es decir que la firma presenta una declaración, pero no los libros legales sobre el cual se asienta la referencia a verificar...Por lo tanto como evidencia existe el cloro que es un producto químico en línea y conforme la observación de este perito la fruta (peras) circula por el puesto de clasificadora bajo la condición de fruta húmeda, situación que impacta en los propios rodillos que arrastran la fruta y las diferentes áreas de contacto fruta/partes de

*contacto. Esta situación genera la dispersión de la solución no solo por la fruta sino por los medios de contacto rodillos y zonas de circulación...Con este químico en ciertas proporciones de 75 a 100 ppm se genera una situación de posible análisis en el puesto de trabajo de clasificación..Al agregar el hipoclorito de sodio se generan reacciones químicas en las sales propias del agua, por lo cual se pueden generar nuevas sustancias, dependiendo especialmente del PH existente en el agua y de la temperatura ambiente...**Del valor utilizado que se me informó de 100 ppm como máximo, corresponde a una situación que queda muy alejada de las pautas de disoluciones mayores al 5%, que son los valores a tener presente en materia de exposición.** Ahora considerando un ambiente caluroso...es lógico pensar en un proceso de liberación de cloro al medio ambiente, sobre la zona de clasificación. Un dato significativo de esta situación (liberación de cloro) es la necesidad de contar con un ambiente que cubra los niveles de renovación de aire o equipos de extracción localizados (situación no observada). **En el caso del puesto de trabajo de clasificación (zona donde desarrolló actividades la trabajadora) se había generado una especie de cabina con limitaciones de paredes de vidrio. Luego aparentemente desmontada (se desconoce si a la fecha de hecho la misma había sido desmontada). Paralelamente se observó que la nave industrial (empaques) fue remodelada en materia del tipo de techo, generándose un cielorraso, lo cual limitó el volumen de aire en el ambiente y posiblemente en caso de haber existido ciertas ventilaciones anteriores, las mismas han quedado anuladas o muy limitadas. Partiendo de esta falta de seguridad en materia de adecuación de ventilación del sector, es de destacar que se puede asemejar a condiciones donde un químico queda concentrado en cierto espacio (por falta de ventilación) y pueden surgir situaciones donde ciertas personas no toleren esta condición. Esta situación donde la fruta húmeda llega a sector de clasificación y de existir 20 grados centígrado temperatura o mas, se comienza a generar liberación de gas cloro, en bajos niveles de concentración, pero en un ambiente tipo cerrado. Pero al ser un gas más pesado que el aire, el mismo se comienza a depositar generando capas que operan a nivel de donde una persona puede aspirar, lo cual torna casi permanentemente su accionar. **No se cree que se hayan alcanzado valores de fracción respirable o situaciones límite de exposición.** Tampoco hay registros o mediciones por parte de la empresa...".*** Luego de focalizar las enfermedades profesionales por sustancias irritantes de las vías respiratorias según el Decreto 658/96 en trabajadores expuestos por más de cinco años dice: **"...De la tabla adjunta no es posible observar sobre el tipo de actividad, ya que**

se reitera es una condición que se potencia por un problema de ventilación y posiblemente alguna situación particular de la actora respecto de la exposición a sustancias químicas. Se recuerda que existen personas que sufren o son afectadas fuera de los parámetros normales de una cierta población, por lo cual deben ser consideradas puntualmente...". Un estudio preocupacional podría haber definido algún parámetro para control de esta situación, junto a los seguimientos del área de medicina del trabajo en caso de que la actora sufriera algún tipo de afección respiratoria o alergia. **Aclara que si bien no cree que los valores de cloro puedan exceder los límites de concentración permitidos, indudablemente no ha existido el control ambiental y desconocimiento de que cierto personal pueda resultar más afectado a una exposición al cloro.** La carencia de documentación de análisis por la inexistencia de un servicio de higiene y seguridad por aquella época hace que no existan evidencias concretas para poder desechar el impacto que la actora pudo recibir por la irradiación de gases ante el aporte de hipoclorito de sodio.

10- El certificado médico justificante de **ausentismo laboral** (obrante a fs. 79), otorgado a Mellado por la Dra. Susana Bonifacio desde el Hospital de Ingeniero Huergo está fechado en **4/2/2013 (fs. 79) e indica reposo por dos días**, junto con derivación de consulta a alergista o neumonólogo por alergia respiratoria. Se ve justificado así que haya faltado al trabajo el día **6/2/2013** tal como lo esgrime la empleadora. El dictamen pericial del informático Aldo Capitan, hecho sobre el sistema de datos utilizado para control de presentismo/ausentismo informa que la Sra. Mellado Hueitra Ana Ester registró su asistencia el día 4/2/2013 entre las 7.56 y 10.43 horas.

11- En audiencia de 8/8/2019 declararon Hugo Alberto Calderón (consultor externo de SeH de la empresa desde 2006) y Edith Urra (compañera de trabajo). En 14/6/2021 lo hizo Delia Mara Llanquileo (empleada administrativa del empaque).

Hugo Alberto Calderón explica que cuando uno hace un mérito de exposición, la clasificadora no aplica como agente de riesgo químico. Se puede caer, etc. En realidad ninguna categoría de empaque está expuesto a riesgo químico. *"...Para asegurar que una clasificadora está expuesta a químicos no solo se necesita la presencia del material sino el tiempo de exposición...En la pileta del emboquillado se pone un producto para matar bacterias. Esto se parece a los consejos de dos gotas de lavandina en un litro de agua. En este caso particular del galpón de Raúl Martínez el agua es de napa y se le adiciona hipoclorito de sodio en una dilución que es muy baja. La dilución equivale a 70 ml en la pileta de agua. La relación es 7 en 1.000.000. El*

gas cloro si está como agente de enfermedad profesional en casos de pérdida en planta química o respecto de quien procesa lavandinas...Para que se produzca el gas cloro el agua tiene que tener un ph diferente y una temperatura distinta de la que tiene la de la pileta de lavado. No hay forma de producir gas cloro...La pileta no está en un sector cerrado. Tiene techos altos y además con cintas plásticas para separar el emboquillado de la clasificación...Cuando llega a la parte de clasificado la fruta está con algo de humedad del lavado. ¿Como es la pileta de la empresa? Entra un bins completo. ¿Quien le coloca el cloro? El emboquillador...Cuando uno hace un análisis de riesgo ante cualquier posibilidad se les suele dar guantes. En esta empresa se usan guantes. Una relación de cantidad entre el cloro y el agua es inocua..El cloro residual es el que sale cuando ud deja abierta una canilla unos segundo y ahí saca agua que ya contiene un 2% de cloro residual...El supuesto accidente de trabajo de la actora no le fue informado...¿Que recomendación le hace a la empresa al ingreso del personal? Al nuevo, exámenes preocupacionales. ¿Y al temporario que se incorpora todas las temporadas? Capacitación y entrega de elementos de protección personal. No hay obligación de la empresa de hacer el examen médico al inicio de cada temporada...En general los tambores con hipoclorito de sodio se guardan en lugares ventilados...Senasa es quien controla la seguridad alimentaria. ¿Esta en condiciones de aseverarnos que ello estaba al 2%? Eso lo asevera Senasa que es quien controla la seguridad alimentaria. Hay un código alimentario. Desconozco la proporción que se pone en las piletas de Raúl Martínez. Lo normal es que se pongan 70 unidades sobre millón. ¿Senasa audita el 100% de la fruta que se procesa? No..."

Edith Urra cuenta que un día estaban trabajando y Mellado dice que le falta el aire. Que le costaba respirar. Se agarró el pecho. Le dijo que fuera al baño y después la llevaron a la oficina. "...Antes trabajábamos normalmente. A Alexia después le comenzó a afectar en las manos en la misma temporada...Era fuerte el olor a químico. ¿El día que ella se descompuso se sentía el olor a químico? Si. ¿Era olor a lavandina? No. era un olor fuerte. ¿Antes de que esto le pasara a la actora sintió ese olor? No porque el galpón era grande...Cuando trabajábamos en cubículos cerrados se sentía fuerte el olor. Cuando sacaron los vidrios y levantaron los techos el olor se sentía menos. Siempre fue el mismo. Hasta 2006 con la cooperativa el galpón estaba muy abierto. Al pasar con Martínez blanqueados cambian la máquina y hacen cubículos..¿Mellado había tenido otros episodios? No. Fue la primera vez. Delante de mi nunca se quejó.

Después de esa vez, cuando volvió al trabajo ella decía que le faltaba el aire...". Cabe aquí destacar que después de aquel episodio la Sra. Mellado no volvió a trabajar. Continúa su relato diciendo: ¿Se tuvo que retirar del trabajo en alguna otra ocasión después de eso? Antes de eso yo se que ella bajaba mucho al baño...Aquel día preguntaron por el olor y el mecánico Antonio Carrasco contestó que era olor a lavandina. Para mi no era ese olor, era mas fuerte...Era como que faltaba el oxígeno. Se pedía al capataz que encendieran los ventiladores y el olor se dispersaba...Yo digo que el olor provenía de la caldera...está siempre prendida con la manzana. Cuando se trabaja pera no se enciende. No recuerdo qué tipo de fruta trabajábamos el día que le faltaba el aire a Mellado...No sé ni qué día de la semana ni qué mes fue...¿Llevaba varios días trabajando cuando le pasó esto? Si. ella no es de faltar. Se que ella quiso volver y no pudo. Ella mandaba los certificados conmigo...Ella y yo tenemos la misma antigüedad. Trabajamos en general 45 días de temporada y 15 de posttemporada...".

Delia Mara Llanquileo cuenta que está encargada, entre otras cuestiones, de llenar las planillas de denuncias de accidentes. Que no ha tenido en los 15 años que hace eso denuncias de alergias o lesiones de piel. Que lo mas común han sido enganches en rieles, torceduras por pisar fruta o alguna situación de atropello con autoelevadores. El encargado del empaque es quien le informa de algún accidente y en caso de necesidad pide ambulancia. Una mañana la actora dijo que tenía mucha tos y se la autorizó a retirarse. Llamó un taxi porque la empresa está alejada 7 kilómetros de la ciudad de Huergo y otro tanto de Godoy. Nunca denunció tener alergia o problemas respiratorios. Después de aquel día, que fué en plena temporada, no volvió mas.

12- Senasa informa que en sus archivos de la Coordinación Regional Temática de Inocuidad y Calidad Agroalimentaria que depende del Centro Regional Patagonia Norte del Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Agroalimentaria se encuentra: **1-** el local de empaque ubicado en la Chacra N° 149 de la zona rural de General Enrique Godoy **habilitado para la temporada 2012/2013 para el empaque de frutas frescas no cítricas**. Se trata del libro previsto por la Resolución SAG N° 554/1983, cap. VI, inc. 28 que se exige a las firmas empacadoras de fruta para exportación que con carácter de declaración jurada debe hacerse por triplicado una de cuyas copias se entrega al Departamento de Frutas y Hortalizas, dependiente del Servicio Nacional de Fiscalización de la Producción y Comercialización Agrícola; y **2-** **el trámite que habilita una planta de empaque entre sus requisitos, incluya un análisis Físicoquímico y Microbiológico del agua a utilizar en el proceso de fruta (fs.**

215/217).

13- El Dr. Hugo Rujana, perito médico oficial informa que la Sra. Mellado Hueitra declara no haber padecido de enfermedades de importancia (salvo asma bronquial a partir del accidente que declara) encontrándose medicada en forma permanente con Neumeoterol 200, Salbutamol (una vez al mes). Que refiere que aproximadamente desde el año 2011 comenzó a sentir "falta de aire" en el trabajo. Que consultó en algunas oportunidades en el hospital de Huergo, siendo tratada con corticoides. Que se recuperaba al salir. **Diagnóstica Secuela compatible con Enfermedad Profesional: Asma causada por agentes sensibilizantes o irritantes reconocidos e inherentes al proceso de trabajo.**

Otorga **Incapacidad Laboral pura del 15%** por Asma sin Hiperreactibilidad Bronquial Inespecífica. En factores complementarios estima al tipo de actividad Alta (20% del 15%): **1,68%**, amerita recalificación laboral (10% del 15%): 1,50% y por edad (mayor de 31 años): **1%**. **Resulta así una Incapacidad Permanente, Parcial y Definitiva del 19,80%** (fs. 320/322).

La impugnación al dictamen por parte de La Segunda ART SA se sostiene en que sus conclusiones se basan en los dichos de la actora, con lo que concluye que carece de la objetividad necesaria. La paciente denuncia una enfermedad pulmonar por asma, presentando una primera consulta a los 12 años. No hubo espirometría ni RX ni gases en sangre (fs. 333).

Responde el Dr. Rujana a fs. 337 que los estudios que informa el baremo son solo una guía y no consideró de utilidad realizarlos. Los antecedentes, exposición al trabajo (síntomatología y remisión), medicación, examen físico fueron suficientes para medir la presencia de nexos de causalidad.

14- En hojas foliadas como anexo documental agregado por el perito Delord, obra el control de lotes emboquillados entre 7/1/2013 y 19/2/2013 de donde resulta que en ese período solo se trabajaron peras. En las hojas agregadas obra individualización de hora, variedad, N° de lote, UMI, productor, cantidad de bins y kilos, kilos embalados y a industria (fs. 260/274). Ellos coinciden con los agregados por el codemandado Martínez junto al conteste (fs. 84/92). También **obra constancia documental del empaque en 31/10/2012 por parte de la bioquímica Silvia Goncalo de análisis microbiológicos en el agua utilizada en el establecimiento cuyos resultados concluyen que de conformidad con las determinaciones efectuadas, la muestra**

analizada cumple con el art. N° 982 del Código Alimentario Argentino (documental de fs. 80/81).

15- La Licenciada en psicología María Cecilia Barresi acompaña informe psicológico a fs. 222/223. En sus conclusiones expresa lo que sigue: *"...Está con tratamiento con ansiolítico, con falta de aire y desmayo. Se observa la fatiga al caminar y muy lenta. Informo que hace unos meses está jubilada por invalidez...que la afectación respiratoria comenzó a partir del accidente en el galpón y que tuvo la asistencia de la doctora Sonia Minardi que es neumonóloga, quien fuera la que le diagnosticara la afección pulmonar llamada EPOC. Le afectó a su vida ya que no pudo volver a trabajar y a posteriori informó que le dieron la certificación de invalidez por un 80%...durante todo el tiempo que pudo sostener un tratamiento psicológico por la angustia de quedarse sin ingreso, siendo el sostén de sus hijos y depresión por la dificultad e incertidumbre de su situación laboral y de salud...se lo define según el DSM IV...ya que el hecho cambió su vida antes y después del mismo...recibió tratamiento psicológico y medicación ansiolítica. Simultáneamente y por las limitaciones no podía salir de su casa, ya que le faltaba el aire, desarrollando una conducta fóbica. Frente a los indicadores y en función de los baremos de las enfermedades del trabajo, el grado de discapacidad es fóbica de Grado III en la incapacidad vivencial anormal neurótica con manifestación fóbica..."*. Se deja constancia que en autos no existe documentación ni informativa alguna referida a la supuesta determinación del grado de invalidez y acceso a jubilación por incapacidad. Tampoco se incorpora como "hecho nuevo" por lo que el Tribunal, al dictar medida para mejor proveer pide informativa a Anses (interlocutorio de 26/7/2021).

Sometido el dictamen a contralor de partes, observa el codemandado Martínez que el único sustento con que cuenta la pericia son los dichos de la actora, sin análisis de evidencias fácticas o aplicación de instrumentos de medición para la determinación de los trastornos que refiere, ni indicación de otro método de evaluación neuropsicológica, ni pruebas diagnósticas. Dice que eventualmente el mérito psicológico debió ser hecho con posterioridad a la pericia del médico oficial.

La Segunda ART SA impugna por las mismas carencias que denuncia el codemandado. También objeta que no se han descartado todas las causas ajenas a la etiología como la personalidad predisponente, los factores socioeconómicos, familiares, etc. No se evidencia que se descartaran posibles simulaciones.

A todo ello, la licenciada responde que hizo una descripción de lo que compete a

su profesión y a los puntos propuestos en la causa. Es indiferente que la pericia psicológica sea anterior o posterior a la médica, toda vez que la experticia, conocimiento, formación y campos evaluados son diferentes. En la entrevista se evalúan los signos y síntomas que conforman el cuadro diagnóstico, aplicando los tests que determina en función de las necesidades que se tengan. Se trata de protocolos que quedan en su poder, siendo el juez el único que los puede solicitar en caso de ser necesario. Según se especificó, las secuelas psicológicas son consecuencias de los hechos vividos, tal como lo vivencia la paciente y el hecho traumático es aquel en el que la persona siente que se ha visto afectada su integridad física. Indica que tuvo una entrevista individual exhaustiva de más de dos horas y una batería de técnicas proyectivas seleccionadas para la evaluación. Al diagnóstico se llega después de evaluar el deterioro y la pérdida de funciones, habilidades o actividades que ha dejado de realizar (fs. 239/241).

16- El Tribunal da razón a la impugnación de las demandadas y **dispone la nulidad de la pericia médica producida por el Dr. Hugo Rujana a fs. 320/322**, remitiendo la realización de una nueva al Cuerpo Médico Forense, el libramiento de oficio a ANSES a fin de que informe, si la Sra. Ana Ester Mellado Hueitra (CUIL 27-92800676-5) obtuvo beneficio jubilatorio por invalidez y en caso de respuesta positiva, la remisión del dictamen de Comisión Médica, y a la ART codemandada, los antecedentes con que cuente (expediente/legajo) con motivo del accidente de trabajo/enfermedad profesional denunciado por Ana Ester Mellado Hueitra en fecha 6/2/2013, bajo número de siniestro 674658 (interlocutorio de 26/7/2021).

17- La Dra. María Celeste Dip, perito oficial del Cuerpo de Investigación Forense de la Provincia de Río Negro, quien pidió la realización de los estudios complementarios que exige el Decreto 659/96, examen presencial de la actora y antecedentes clínicos desarrollados detenidamente, dijo: "*...APARATO RESPIRATORIO No presenta cianosis, tiraje, aleteo nasal ni dedos hipocráticos. No se observa el empleo de músculos accesorios de la respiración. Expansión simétrica de bases y vértices. Buena mecánica ventilatoria. Sonoridad de playas pulmonares conservada bilateralmente. Buena entrada de aire bilateral. Sin ruidos agregados, Murmullo vesicular conservado. Vibraciones vocales conservadas. EXAMENES COMPLEMENTARIOS SOLICITADOS Solicito Rx torax frente y perfil y Espirometria. Espirometria 1/11/21 Dr. Lamot estudio técnicamente adecuado cumple criterios de aceptabilidad y reproducibilidad de ATS ERS espirometria dentro de parametros de*

normalidad no presenta cambios significativos post BD. Atento a que la clinica es normal y espirometria normal, se dictamino con lo obrante a la fecha. VALORACION DE INCAPACIDAD Asma cronica. Patologia inculpable. Sin incapacidad por Baremo...CONSIDERACIONES Y CONCLUSIONES De la evaluación de los antecedentes obrantes en autos, del examen médico realizado por quien suscribe y del resultado de los exámenes complementarios mencionados en este informe pericial, es posible afirmar que el examinado ANA ESTER MELLADO HUITRA, presenta asma cronica leve sin secuelas. Presento crisis asmaticas sin relacion directa con puesto laboral. A la fecha presenta examen fisico normal y espirometria normal y sin cambios significativos post broncodilatadores (evaluacion de parametros funcionales respiratorios normales) . Observaciones del caso: En el listado de enfermedades profesionales Laudo 156/96 los agentes establecidos como riesgo para sistema respiratorio son: - sustancias irritantes de las vias respiratorias (anhidrido sulfuroso, nieblas y aerosoles de acidos minerales, amoniaco, gas cloro, dióxido de nitrógeno)- Sustancias sensibilizantes de las vias respiratorias (macrolidos, sulfitos, catalizadores, anhídridos azodiicarbonamida, cianocrilatos, proteínas animales en aerosol, crianza y manipulacion de animales, pieles fieltros y plumas, sustancias de origen vegetal harinas de cereales, industria panificadora, aserraderos.) -Sustancias sensibilizantes del pulmon (sustancias de origen animal, vegetal , inhalacion de microorganismos, sustancias quimicas industriales. El asma laboral se caracteriza por la obstruccion de la via aerea, que es reversible en forma espontanea o con tratamiento, inflamacion de la via aerea y aumento en la respuesta de la via aerea a una gran variedad de estímulos. En el asma laboral, la obstruccion y la hiperrespuesta de la via aerea son variables y se presentan como consecuencia de la exposicion en el sitio de trabajo, Esta obstruccion puede estar causada por varios mecanismos, como reacciones inmunitarias, efectos farmacologicos, procesos inflamatorios e irritacion directa de la via aerea. El diagnostico de asma laboral se hace al confirmar el diagnostico de asma y al establecer la relacion entre el asma y el ambiente laboral. El diagnostico de asma debe hacerse solo cuando haya sintomas respiratorios intermitentes y evidencia fisiologica de obstruccion reversible o variable de la via aerea. La relacion entre el asma y la exposicion en el sitio de trabajo puede encajar en alguno de los siguientes patrones: -los sintomas se presentan solo en el trabajo -los sintomas mejoran los fines de semana o en las vacaciones -los sintomas se presentan con regularidad despues del turno de trabajo -los sintomas aumentan en forma progresiva a lo largo de la semana

laboral -los síntomas mejoran al cambiar de ambiente laboral. Cuando menos debe presentar uno de los síntomas de sibilancias, disnea, tos y opresión torácica mientras el trabajador este en el trabajo o en las siguientes 4 a 8 hs de haber salido del mismo. A menudo, los síntomas mejoran en los días de descanso o cuando no está en sus ocupaciones habituales. Con la exposición persistente, los síntomas se vuelven crónicos. También pueden observarse síntomas oculares y de vías respiratorias superiores concomitantes. Un dato clave muy útil de algún problema significativo en el sitio de trabajo es la presencia de otros trabajadores con síntomas respiratorios episódicos. (*Diagnóstico y tratamiento en medicina laboral, Joseph LaDou 3º edición). En el presente caso el diagnóstico referido por la actora y acreditado en documental es asma. Consta en Fs 407 - 419 Historia clínica Hospital Huergo con dos episodios documentados el 5/1/95 espasmo bronquial y 27/7/95 crisis asmática. Dicho diagnóstico no guarda vinculación con tarea laboral referida por la actora (descartadora de frutas en galpon de empaque, principalmente manzanas), no consta agente de riesgo identificado causal irritante o sensibilizante de la vía aérea o sistema respiratorio. Asimismo, no consta historia clínica o relato de la actora en cuanto a la sintomatología que pueda ser encuadrado como asma laboral, por lo explicado en la bibliografía precedentemente. Por lo que no se puede establecer las características de evolución de la enfermedad para ser considerada asma laboral. No se describen síntomas asociados concomitantes, ni se refieren trabajadores que hayan sufrido síntomas o intoxicación aludida en dicho evento. **Por lo expresado y explicado, la patología presentada por la actora es de tipo inculpable...**" (del dictamen pericial agregado en 15/11/2021). El dictamen no es observado por ninguna de las partes.

18- En 23/9/2021 remite su respuesta Anses en correo electrónico que dice: "...la Sra. Mellado Hueitra Ana se encuentra percibiendo una **Pensión No Contributiva (INVALIDEZ)**, con fecha de alta 09/2014. Por tratarse de una **Pensión No Contributiva**, deberá dirigirse a la Agencia Nacional de Discapacidad a fin de que se remita el Dictamen de la Comisión Médica...".

19- En cuanto a la documentación remitida por la ART, no se agrega prueba de interés para este expediente, de modo que solo contamos con la documental obrante en autos.

IV- Derecho: La observación sobre la prueba producida, acusa indicadores lo suficientemente lineales (aunque con ciertos detalles algo sinuosos), como para descartar lo que fuera la categórica afirmación del Dr. Rujana al definir la dolencia de la

Sra. Mellado Hueitra de "enfermedad profesional".

En efecto: **1-** la actora en su denuncia de accidente de trabajo o enfermedad profesional refiere un accidente de trabajo ocurrido el 6/2/2013 sobre las 10 horas, cuando en realidad ese día no trabajó. Estaba bajo licencia por enfermedad presentada en la empresa a raíz de una crisis asmática; **2-** En consecuencia, entiendo que el hecho se produce en realidad el 4/2/2013 a partir de la dificultad que Mellado Hueitra presenta en horario de trabajo cuando comunica en administración que le cuesta respirar; **3-** Ello así porque la Dra. Susana Bonifacio, quien trata a la actora en el Hospital en **4/2/2013 (2 días antes del supuesto hecho accidental denunciado) indica consultas con alergista o neumonólogo con diagnóstico de alergia respiratoria** (fs. 79). La Dra. Paola Liberati, que atiende a Mellado en 6/2/2013 habla de crisis asmática durante el trabajo, pero también aduce que está en "tratamiento crónico" por la enfermedad, lo que me lleva a concluir que el padecimiento es muy anterior al 4/2/2013. El perito médico oficial dice que "*...la examinada refiere que aproximadamente desde el año 2011 comenzó a sentir la falta de aire en el trabajo. Consultó en algunas oportunidades en el Hospital de Huergo, siendo tratada por el cuadro con corticoides. Refiere que estando fuera del trabajo se recuperaba, volviendo a la falta de aire al volver...*", mas no hay información de que ella haya comunicado el hecho en la empresa, ni tampoco lo invocó en la demanda; **4-** Hay información en su historia clínica hospitalaria (Hospital de Ingeniero Huergo) que data desde los 12 años de Mellado Hueitra, de la que resulta que en 27/1/95 tiene una crisis asmática por la que permanece internada allí unos días. **5-** Al no haberse hecho el dictamen del Dr. Rujana bajo las exigencias del Dec 659/96, se dispone la nulidad de la pericia. **6-** La nueva perito oficial interviniente Dra. María Celeste Dip descarta que pueda catalogarse la dolencia como enfermedad profesional, según lo transcrito en el punto 17 de este considerando, catalogandola como "inculpable" lo que se deriva de la mayor información aportada y un desarrollo por demás convincente, dictamen que no ha sido observado ni por la actora ni por las codemandadas.

Los requerimientos de comprobación previstos por el Decreto 659/96 se vuelven indispensables por seis motivos concurrentes: **1-** la actora padece asma al menos desde los 12 años y aunque el Dr. Rujana careció de tal constancia al momento en que se expide, dice que según el interrogatorio formulado "*...la examinada refiere que aproximadamente desde el año 2011, comenzó a sentir falta de aire en el trabajo...*". La informativa consistente en la Historia Clínica de la actora fue requerida por ella misma

en el capítulo de la prueba y omitió invocar en la demanda que su dolencia era muy anterior al hecho/hechos que involucra, para suscribir a la teoría de la enfermedad profesional; **2-** al demandar dice haber padecido una intoxicación que le generó una crisis asmática, proveniente de piletones con agua que contienen químicos donde la fruta se deposita ni bien llega del campo, sin explicar de qué modo, si su puesto de trabajo está alejado de aquellas piletas, y separado por cortinas plásticas, puede llegar cualquier tipo de emanación hasta su lugar; **3-** ella trabajaba en la empresa de manera discontinua y según dichos testimoniales lo hace solo 60 días anuales (45 días en temporada y 15 en posttemporada); **4-** el examen de la accionante se hace 4 y medio años después del evento denunciado y su alergia o asma que se adjudica al ambiente laboral, cedería cuando sale de él de conformidad con lo expresado por la propia actora, de suerte tal que, no se explica de qué modo, pasado el largo lapso transcurrido hasta la época del dictamen médico del Dr. Rujana, aun padece tales efectos. No toma en consideración algunos antecedentes de certificados médicos, inmediatamente posteriores al evento denunciado por la actora, donde solo consta que presentaba en tal momento una crisis asmática y alergia respiratoria por la que le indican consultas con especialistas y su evolución; **5-** mas allá de la carencia de exámenes preocupacionales y periódicos, el propio experto sustenta su conclusión en los dictados de un Baremo (Dec. 659/96) sin la verificación previa de exámenes objetivantes, ni estudios realizados en el momento histórico del evento; **6-** en el marco del proceso, tal como ocurrió, la empleadora demandada ha acreditado el cumplimiento de las exigencias del SENASA, Código Alimentario y buenas prácticas y que en el tiempo del evento se procesaban peras y no manzanas (único caso en que se enciende la caldera de la que habría podido haber emanaciones tóxicas según expresiones de una testigo).

En tal sentido, el cuestionamiento técnico jurídico que se le presentaba a este Tribunal para sostener la existencia de una "enfermedad profesional", en tanto con los antecedentes médicos, las periciales técnicas y las documentales e informativas de SENASA, se rompía la relación de causalidad que se requiere en una "enfermedad profesional", se imponía un reexamen clínico y el estudio de espirometría que confirmase la presencia de la patología.

Debo aquí aclarar que de ningún modo se desconoce el padecimiento de la Sra. Mellado Hueitra y que aquel día se haya producido un cuadro como el descrito, pero una cosa es padecer una enfermedad y otra que ella sea consecuencia directa y exclusiva del ejercicio profesional, o que sea aplicable la teoría de la indiferencia de la concausa.

Si bien no se practicó preocupacional a la actora, no hay confluencia de factores constitutivos previos para evaluar el riesgo de la aplicación de lavandina sobre el agua para el puesto de trabajo que ella ocupaba, ni evidencia alguna de que el trabajo pudiera haber exacerbado el estado nosológico preexistente. Básicamente porque el procedimiento químico practicado sobre el agua de lavado de la fruta equivale prácticamente al que se aplica para el agua de red, y porque aunque la fruta llega a la descartadora húmeda, el contenido de lavandina es inocuo, aun en una persona con asma crónica. Como se explicó al analizar los "hechos" al tratar informes de SENASA y documental del empaque emitidos por la bioquímica Silvia Goncalo, el agua utilizada en el establecimiento de conformidad con las muestras analizadas cumple con el art. N° 982 del Código Alimentario Argentino. Seguridad e Higiene explica que cuando uno hace un mérito de exposición en relación al puesto de trabajo, la clasificadora no aplica como agente de riesgo químico, lo que queda respaldado y corroborado por la evaluación del puesto que se hace para esa categoría. Al descartar de plano la posible presencia de factores concausales de la enfermedad, un examen preocupacional o estudios periódicos no hubieran cambiado la posibilidad de asignar el puesto de trabajo a Mellado Hueitra.

Sin dudas ella tiene una enfermedad bronquial, pero no se puede afirmar que ella fuera consecuencia de las condiciones ambientales existentes en el establecimiento en que trabajaba, toda vez que se trata de una patología que de conformidad con lo dicho anteriormente, padecía desde mucho tiempo antes del evento. Antes aun de ingresar a trabajar para Raúl Alberto Martínez. Tampoco hay evidencia de que en las 6 temporadas que estuvo al servicio de la empresa, denunciara episodios reiterados en su lugar de trabajo o al salir de él. La enfermedad profesional, a diferencia que el evento súbito, requiere un mérito de causa-efecto que compatibilice con las restantes pruebas de autos.

Estamos en un juicio en el que se debe probar la acción o hecho dañoso (acción u omisión, sea ella dolosa o imprudente o inactividad cuando la acción es exigible), el daño (antijuridicidad sin causa de justificación), la relación de causalidad (entre la acción u omisión y el daño) y los factores de atribución (culpa o causas objetivas de responsabilidad).

En tal sentido, ante el cuadro señalado, se requería una condición en el ambiente laboral que asumiera especial identidad, de cara a la historia clínica de Mellado, que sea adecuada para producir el resultado que se le asignaba y de tal modo elevar el trabajo a

la categoría de causa jurídica, generadora del detrimento. Máxime cuando la Dra. Paola Liberati en 6/2/2013 (dos días después del evento denunciado) expresa en su certificado que Mellado es **"...paciente asmática con crisis durante el trabajo diario. Actualmente en tratamiento crónico..."**. A ello agrego la documental de fs. 78/79, todos ellos certificados médicos acompañados por la actora a la empresa (no desconocidos por ella) entre los que hay uno fechado en 4/2/2013 donde se le indican 2 días por consultas con alergista o neumonólogo con diagnóstico de alergia respiratoria.

Si tomara la denuncia de accidente del 4/2/2013, se trató de una dificultad respiratoria propia de su cuadro de alergia por el que estaba en tratamiento crónico, que transcurrido el proceso agudo se sorteó, y así como ocurrió en el lugar de trabajo mas allá de las condiciones existentes en el lugar en ese puntual momento, pudo acontecer fuera de él.

Remitiéndome al dictamen de la Dra. Dip es importante recordar que hay un protocolo específico para confirmar el diagnóstico de asma relacionado con el ambiente laboral y patrones variables tales como que las crisis solo se producen en el trabajo o luego de salir del lugar y los síntomas mejoran cuando está fuera de él, o los días de descanso o cuando no está en sus ocupaciones habituales. En palabras de la auxiliar médica, la actora padece asma crónica leve sin secuelas, presentando crisis asmáticas sin relación directa con puesto laboral. La espirometría es normal y sin cambios significativos post broncodilatadores por lo que la patología de la Sra. Mellado Hueitra es de tipo inculpable, lo que lleva al rechazo de la demanda, quedando liberada así de tratar todo aquello que es materia de reclamo; esto es la reparación de daños y perjuicios por vía de acción civil contra La Segunda ART SA y quien fuera el empleador Sr. Raúl Alberto Martínez y las inconstitucionalidades pedidas.

V- Costas: Habida cuenta que la decisión de demandar no se encuentra respaldada por criterios o pericias médicas privadas, aun cuando la actora pudo creerse con derecho al reclamo que promueve, deberá cargar con las costas.

Toda vez que ha habido en autos cinco peritos: Ingeniero Julio Delord, Ingeniero Aldo Capitán, Dres Hugo Rujana y María Celeste Dip y Licenciada en psicología María Cecilia Barresi, aplicaré al arancelamiento de profesionales abogados y peritos el criterio de reparto de "Godoy Carlos Bruno c/ Expofrut SA y QBE Argentina ART SA" (21/10/2015) que dice: *"...Capítulo especial merece el análisis de costas con el ensamble que trae a colación la nueva ley provincial 5069, que si bien no modifica en lo esencial lo que el Tribunal venía haciendo a consecuencia del art. 277 LCT, cuyo*

texto sigue vigente al igual que lo establecido en el viejo art. 505 del C.Civil, nuevo art. 730 del Código Civil y Comercial de la Nación en lo pertinente a las costas, al establecer pautas para los honorarios de peritos con mínimos obligatorios, requiere un ajuste en la mirada para el prorratio. En efecto, establecimos en su momento que había que respetar hasta el límite posible del 25% el tope de regulación, aun cuando lo que establece la norma es un tope de responsabilidad por encima del cual el abogado puede percibir honorarios de su cliente, dejándonos como opción la chance de traspasar el techo solo cuando las múltiples tareas de diferentes profesionales ante la complejidad del caso lo justificasen o cuando el valor del juicio de conformidad con la sentencia fuera de escaso monto. En tal sentido, en el intento de respetar los mínimos de la ley 2212, quienes mas afectados quedaban en el prorratio, en caso que hubiera de hacerse eran los peritos intervinientes. Hoy día, con la incorporación de las pautas de la ley 5069, hay una garantía mínima también para los profesionales que se nombren como auxiliares de la justicia, lo que llevará en una cantidad sustancial de supuestos a reducir el arancelamiento de los profesionales en una proporción que los afectará sin lugar a dudas. La experiencia en tal sentido así lo indica. Por ende, comenzando en este caso en el cual además se da que la carga de costas en su totalidad está en cabeza del trabajador, que hay dos demandadas a las que deberá aplicarse el art. 12 de la ley 2212 y dos auxiliares de justicia con los derechos que resguarda la nueva ley 5069, que si bien es una acción civil rigen las reglas de la ley 1504 de conformidad con lo dicho por el STJRN en autos "Vargas c/ Maripe" de 25-9-2007, estimo que la relación de regulación de honorarios debe hacerse proporcionando los dictados de los arts. 8, 10 y 12 de la ley 2212, y 18 de la ley 5069 de la siguiente manera: si de conformidad con la intervención de los abogados de ambas demandadas en el marco de un planteo litisconsorcial deberíamos aplicar de mínima un 21,56%, 11% para patrocinantes, mas 40% para apoderados, adicionando a ello otro 40 % mas dividiendo ese 21,56% total entre los codemandados y al tener dos peritos habría que regular un 5% mas a cada uno, el porcentual total sería en su expresión menor posible un 31,56%, lo que supera ampliamente el tope del 25% previsto por el art. 277 LCT. Si bien debemos admitir que tal techo no es de regulación, sino de responsabilidad por costas de conformidad con lo dicho por nuestro STJ en autos "FMS" de fecha 10-8-2004, y que el actor asimismo deberá abonar los de su propio profesional, pues queda condenado en costas, por las que no solo tiene indemnidad respecto de los impuestos de justicia y contribuciones (la gratuidad está prevista solo para la realización del proceso mas no para la condena en

costas mas allá de que se pudieran o no aplicar las reglas del beneficio de litigar sin gastos según se haga el planteo pertinente), lo equitativo en el caso en mi opinión es ajustar en idéntica proporción los honorarios de cada profesional según resulta de la proyección de cada uno hasta el 25%..."

Dado que se nulificó el dictamen del Dr. Hugo Rujana, no se lo tendrá en consideración para el arancelamiento y subsiguientes cálculos, por haber perdido su derecho a percibir honorarios por una intervención ineficiente y superficial que llevó a decidir como lo hizo el Tribunal, de suerte tal que se regulan los honorarios de los Dres. Judith Martha Marcó (apoderada de Raúl Alberto Martínez) y Marcela Saitta (apoderada de La Segunda ART SA) en \$ 83.100 a cada una, los del Dr. Armando Brusain en \$ 100.000 (Monto base: \$ 830.814,20; arts.6, 7, 8, 10, 11, 38 y 40 de la Ley de Aranceles y Acordada 9/84 del STJ y 277 LCT), los del Ingeniero Julio Delord en \$ 10.400, los del Ingeniero Aldo Capitán en \$ 10.400, los de la Dra. María Celeste Dip en \$ 10.400 y los de la Licenciada en Psicología María Cecilia Barresi en \$ 10.400 (arts. 18 y conchs. ley 5069 y 277 LCT). **TAL MI VOTO.**

Los Dres. **María del Carmen Vicente y Juan Ambrosio Huenumilla**, adhieren al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

Por todo lo expuesto, **LA CÁMARA SEGUNDA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL CON ASIENTO EN ESTA CIUDAD;**

RESUELVE: 1) DECLARAR competente a este Tribunal para entender en las presentes actuaciones, y rechazar los planteos de inconstitucionalidad por las razones de que dan cuenta los considerandos de los arts. 6, 12, 39, 21, 22 y 40 de la ley 24557, art. 4 de la ley 26773 y art. 75 inc 2 LCT.

2) RECHAZAR la demanda promovida por ANA ESTER MELLADO HUEITRA contra LA SEGUNDA ART SA y RAUL ALBERTO MARTÍNEZ, con costas a la actora.

3) Regulando los honorarios de los Dres. Judith Martha Marcó (apoderada de Raúl Alberto Martínez) y Marcela Saitta (apoderada de La Segunda ART SA) en \$ 83.100 a cada una, los del Dr. Armando Brusain (apoderado de la actora Mellado Hueitra) en \$ 100.000 (Monto base: \$ 830.814,20; arts.6, 7, 8, 10, 11, 38 y 40 de la Ley de Aranceles y Acordada 9/84 del STJ y 277 LCT), los del Ingeniero Julio Delord en \$ 10.400, los del Ingeniero Aldo Capitán en \$ 10.400, los de la Dra. María Celeste Dip en \$ 10.400 y los de la Licenciada en Psicología María Cecilia Barresi en \$ 10.400 (arts. 18

y concs. ley 5069 y 277 LCT), aplicando las pautas explicadas en el considerando, teniendo en consideración el importe pecuniario del proceso, importancia de los trabajos realizados y calidad y extensión de los mismos, con las limitaciones del art. 277 LCT.

4) **Líbrese oficio al Banco Patagonia S.A** a efectos de que proceda a **abrir una cuenta judicial a nombre de estos autos** y a la orden del Tribunal, informando en el plazo de **cuarenta y ocho horas** de recibido el oficio, y a través del Sistema de Gestión PUMA -mediante el tipo de movimiento "PRESENTACIÓN SIMPLE"-, el número de CBU de la cuenta. **Todo ello BAJO APERCIBIMIENTO DE APLICARLE ASTREINTES de \$2.000 (DOS MIL) por cada día hábil de retardo, por expresas instrucciones de Presidencia.** Cúmplase por Jefatura de Despacho mediante oficio en formato PDF, con firma digital en los términos y alcances de la Ley 25.506.- **Hágase saber a la parte que una vez subido al Sistema de Gestión PUMA el oficio, deberá ser notificado mediante cédula a cargo de la interesada y a través del Sistema de Notificaciones Electrónicas (SNE), conforme Acordada N°31/2021 del S.T.J..**

5) Regístrese, notifíquese y cúmplase con Ley 869.

DRA. MARÍA DEL CARMEN VICENTE

-Jueza-

DR. JUAN AMBROSIO HUENUMILLA

-Juez-

DRA. GABRIELA GADANO

-Jueza-

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, 21 de Febrero de 2022

Ante mí: DRA. MARÍA EUGENIA PICK -Secretaria -