



Provincia del Chubut

PODER JUDICIAL



SENTENCIA DEFINITIVA N° ____/2022

AUTOS: "UBILLA, JENIFER ALDANA C/ PROVINCIA ART S.A. S/
ACCIDENTE DE TRABAJO (SISTÉMICO)"

Expte. 162 - Año: 2019.

///to Madryn, de diciembre de 2022.

VISTOS:

Estas actuaciones en estado de dictar sentencia, de las que resulta, que a fs. 13 bis se presenta JENIFER ALDANA UBILLA D.N.I. 38.232.341, por medio de letrados apoderados, iniciando formal demanda contra PROVINCIA ART S.A. en procura del cobro de una indemnización de \$ 693.724,29, derivada de una enfermedad profesional (asma bronquial ocupacional).

Relata que Ubilla comenzó a trabajar en relación de dependencia con la empresa Food Partners Patagonia S.A., empresa dedicada a la actividad de pesca, captura y procesamiento de productos marinos el 24/07/2014 y fue despedida inmediatamente después del alta médica de su dolencia pulmonar, en una clara conducta discriminatoria.

Denuncia que dicha dolencia fue provocada por sus labores a la orden de la empleadora citada, desarrollando sus tareas como operaria afectada a la elaboración de productos de mar, en particular langostino.

Afirma que desde su ingreso debió convivir con productos químicos que intervienen en el proceso de producción, en particular el sulfito, que fungió como agente desencadenante de su dolencia, sumado al ambiente laboral agresivo, frío y húmedo, sin protección suficiente ni control médico alguno.

Sostiene que la actora ingresó a sus tareas apta físicamente, previo examen médico preocupacional, y se retiró con la afección que precisa, habiendo laborado en jornadas de más de 8 hs.

Manifiesta que cumplía tareas en el sector insumos, donde armaban cajas y sellaban y embolsaban sulfito. Esta última tarea consistía en agarrar una bolsa común y con el tarro de sulfito que



* A 0 0 3 4 0 0 0 1 5 7 9 1 8 4 8 *

tenían al lado, y por medio de una tasa, ir llenando la bolsita de tres kg o un kg. dependiendo el pedido, para luego volcar las bolsitas en las bachas con agua, donde sumergían el langostino para embeberlo de sulfito y luego procesarlo.

Afirma que la tarea se hacía sin protección facial. Destaca, por otra parte, que el ambiente de trabajo dentro de la planta es insano por el permanente clima gélido y húmedo, y por el contacto con sustancias químicas nocivas para la salud.

Indica que los sulfitos se caracterizan por causar problemas respiratorios a las personas que toman contacto con la sustancia. Indica que la única medida en estos casos es evitar el contacto o la provisión de mascarillas adecuadas.

Relata que la actora, durante la relación laboral, debió comenzar a ser tratada por médicos, dada la afección respiratoria que presentaba y cuyo origen por cierto desconocía. Recién al extinguirse la relación laboral y someterse a un tratamiento pudo advertir que había sido su tarea dentro de la empresa la que minoró su organismo.

Indica que Ubilla arrancaba su día laboral –en los últimos meses de labor- y era afectada inmediatamente por serios problemas respiratorios que le impedían continuar sus labores, por lo que tenía que salir al exterior a tomar aire, y al reingreso a la planta no podía trabajar adecuadamente. No podía respirar, empezaba a transpirar y no podía aguantar la jornada completa de trabajo. Soportaba estas condiciones por temor a perder el empleo.

Afirma que, una vez que tomó conocimiento de que la dolencia tendría como causa la actividad desarrollada durante años en la industria pesquera y su contacto con los químicos utilizados en la elaboración de productos de mar, remite TCL a la accionada donde requiere atención médica, es decir prestación en especie.

Destaca que la respuesta de la ART fue por CD del 26/04/2018, a través de la cual le manifiestan que su dolencia pulmonar, no guarda



vinculación causal con la actividad desarrollada durante años y rechaza la atención médica.

Indica que la actora rechazó esta imposición postal mediante TCL del 14/05/2018, destacando la falta u omisión de control alguno dentro de la empresa pesquera, respecto de la salud de sus operarias, entre ellas la reclamante. Posteriormente emiten ambas partes sendas misivas manteniendo sus posturas anteriores.

Reafirma padecer asma bronquial de origen ocupacional recidivante a cada exposición al sulfito, lo que le impide continuar trabajando en el oficio que venía desarrollando, lo que le trae consecuencias a nivel personal; lo que la limitará de por vida hasta para el simple contacto con alimentos que lo portan en su composición; lo que hace imperativo un tratamiento permanente de mantención y controles médicos periódicos, consumiendo medicación diaria.

Desarrolla el concepto de asma bronquial como enfermedad profesional, y fija el nexo de causalidad. Señala que el sulfito debe ser considerado “cosa riesgosa” dentro del ambiente de trabajo. Indica que ya desde el Dto. 351/79 se establecía el tratamiento que debe recibir toda persona expuesta a químicos, al menos estudios espirométricos al ingreso y en forma periódica.

Sostiene que, sin duda, la omisión de controles médicos adecuados preventivos terminó por configurar la dolencia irreversible ya que la exposición al químico industrial no fue controlada adecuadamente, ni protegida en el caso concreto.

Funda la responsabilidad sistémica de la ART, imputando responsabilidad en la omisión de incumplimiento de su actividad de prevención. Requiere que se comunique a la SRT la sentencia firme a fin de que se le aplique multa por violar los arts. 18 inc. a) y b) y 19 ap. c) y e) del Dto. 170/96 por no haber prevenido, controlado, capacitado o dado cursos a la actora por manipulación de sulfitos ni haber visitado el establecimiento para detectar su exposición al agente irritante, como



tampoco haberle realizado los exámenes médicos semestrales requeridos.

Efectúa planteo de inconstitucionalidad en relación a la obligatoriedad del tránsito por las comisiones médicas, y la imposición del fuero federal (arts. 6, 21, 22, 46 y 50 LRT, Dto. 717/96, 410/2001 y 1278/00).

Sitúa la primera manifestación invalidante en el mes de abril de 2018, invocando la vigencia de la Ley 27.348 y solicitando su aplicación.

Plantea la Inconstitucionalidad del art. 17 del Dto. 472/14.

Practica liquidación del daño material sufrido por la actora, solicitando la adición de intereses.

Reclama también que se condene a la ART por daño punitivo. Sostiene que la decisión de no pagar a la actora es inadmisibles en un organismo que se presume idóneo y capacitado para liquidar una reparación sistémica, y que no tiene dudas de que es intencional, malicioso e interesado y que seguramente se apoyan en que quienes reclaman, son una minoría.

Apoyados en estos fundamentos y el carácter lucrativo que tiene las ART, es que vienen a petitionar se sancione punitivamente atento la aplicación de normas de la Ley de Defensa del Consumidor (LDC) aplicables en el sub-lite, a la ART accionada a fin de evitar repeticiones de conductas donde el error en que pudieron haber incurrido es insostenible, dada la actividad desarrollada y la presunción de idoneidad.

Declama que lo peticionado no es más que aplicar lo que la doctrina especializada en materia de riesgos de trabajo indica en situaciones similares a la que nos ocupan; ninguna duda hay que entre una ART y el actor hay una relación de consumo, y que la LDC es de orden público, conforme art. 42 CN art. 65 Ley 24.240. Por ello, afirma, es procedente reclamar daño punitivo a una ART conforme art. 52 bis LDC, siendo que la ART es proveedora de servicios de seguros,



Provincia del Chubut

PODER JUDICIAL



comprendida en el articulado de la ley 24.240, conforme ley 26.351 art. 2 - 12 párr. y el actor es consumidor —indirecto- de los servicios de la citada ART, por lo cual está amparado por la LDC 24.240 conforme ley 26.361 art. 1, por lo que solicita se le aplique una multa de \$ 80.000 con más intereses.

Funda en derecho. Ofrece pruebas. Formula reserva de caso federal. Solicita la oportuna admisión de la demanda con intereses y costas.

PROVINCIA ART S.A. se presenta, por intermedio de letrado apoderado y contesta demanda, a fs. 47.

Luego de un análisis de las cuestiones planteadas, reconoce el contrato de afiliación, en el marco de la LRT.

Se pronuncia sobre la inobservancia de la actora al trámite por ante las Comisiones Médicas.

Formula expresa reserva de repetición indicando que Ubilla no percibía el ingreso base denunciado en el escrito de demanda.

Opone defensa de fondo de falta de legitimación pasiva por falta de cobertura de enfermedades inculpables no incluidas en el listado del Dto. 658/96, pronunciándose sobre una patología lumbar que no es motivo del presente juicio. Subsidiariamente solicita se habilite la repetición del fondo fiduciario de enfermedades profesionales.

Opone defensa de falta de acción por improcedencia del reclamo en sede judicial. Manifiesta, en forma genérica, sobre la inexistencia de relación de causalidad entre las tareas relatadas y las supuestas secuelas.

Contesta planteo de inconstitucionalidades. Se pronuncia sobre la aplicación del índice RIPTTE. Denuncia la aplicación del DR 472/14. Requiere la aplicación del DNU 669/19.

Subsidiariamente contesta demanda. Luego de una negativa pormenorizada de los hechos allí expuestos sostiene que la actora alude haber sufrido una serie de enfermedades, las cuales fueron oportunamente rechazadas atento no guardar relación alguna con las



* A 0 0 3 4 0 0 0 1 5 7 9 1 8 4 8 *

tareas laborales efectuadas por la trabajadora, resultando una patología de típico carácter inculpable.

Impugna el monto de la reclamación. Se pronuncia sobre la improcedencia de la aplicación de intereses y actualización monetaria. Requiere la aplicación de la normativa de limitación de honorarios.

Ofrece pruebas. Efectúa reserva de recurso de inconstitucionalidad provincial y federal. Solicita el rechazo de la demanda, con costas.

Y CONSIDERANDO:

I) Determinaré en primer término la fecha de la primera manifestación invalidante.

La actora, en su demanda, fija la misma en el mes de febrero de 2018. Sin embargo, del relato de sus hechos surge que sufrió los primeros síntomas cuando se encontraba trabajando para Food Partners Patagonia S.A. y, del certificado de servicios y remuneraciones acompañado, quedó acreditado que la relación laboral finalizó en el mes de junio de 2017.

En razón de ello, se dictó la medida para mejor proveer de fs. 118, informando la trabajadora, en respuesta a la misma, que las primeras consultas médicas en relación a su patología (de inicio paulatino y, por tanto, incierto), se efectuaron en el mes de enero de 2017 y que la Sra. Ubilla trabajó hasta cuando pudo, físicamente.

De los certificados acompañados surge que el 19/01/2017 fue diagnosticada con bronquitis aguda, otorgando licencia laboral por 5 días. Recién del certificado de fecha 10/02/2017 surge que se trata de otro tipo de patología (síndrome bronquial obstructivo recurrente) y se recomienda reubicación laboral. Del certificado del 16/02/2017 surge la medicación recetada y la necesidad de una espirometría. De ninguno de ellos surge el diagnóstico de certeza que se determina en el presente expediente.

Tomaré, entonces, como fecha de primera manifestación **invalidante**, es decir, que aparta a la trabajadora de sus tareas



Provincia del Chubut

PODER JUDICIAL



habituales (LS.399-99, 353-99, 369-112), la del 10/02/2017, sin perjuicio de que la empleadora no haya cumplido con tal recomendación, y, por ende, se haya agravado la patología de la actora.

II) Determinado ello, corresponde exponer cuál era la normativa vigente al momento de la primera manifestación invalidante (10/02/2017) fecha en la cual aún no se encontraba en vigencia la Ley 27.348. Se había dictado, el 20/01/2017 (BO 23/01/2017) el Decreto de Necesidad y Urgencia 54/2017, el que, al no ser declarado nulo ni derogado expresamente por la Ley 27.348 ni por declaración alguna de ambas cámaras (art. 24 Ley 26.122), considero vigente al momento del accidente y plenamente aplicable a la cuestión debatida en autos, excepto en lo relativo al título I en virtud de la no adhesión provincial a dicho régimen.

En relación a las inconstitucionalidades planteadas, la formulada en relación a la competencia del fuero federal establecida en el art. 46 de la Ley 24.557, en virtud de la reforma introducida a éste, en el art. 14 del Dto. 54/17 deviene innecesario el tratamiento del mismo, por haberse otorgado la jurisdicción a la justicia provincial.

En relación a la intervención de las comisiones médicas, reiteradamente con acierto se ha sostenido, que la garantía constitucional del derecho a la defensa en juicio de la persona y de sus derechos implica, entre otras cosas, el derecho a tener juzgadores idóneos y calificados. Obligar a la víctima de un infortunio laboral a dilucidar sus discrepancias jurídicas con la ART, ante un médico, importa una clara denegación de justicia, que no queda salvada por el hecho de que al final del camino haya un tribunal integrado por abogados, aguardando poner racionalidad jurídica al debate. Ciertamente es que a partir del caso Llosco la CSJN ha fijado doctrina específica al respecto y descarta que el tránsito previo del trabajador por el andarivel del diseño sistémico (denuncia del siniestro y, en su caso, posterior "pedido de intervención" de una comisión médica), incluso si



* A 0 0 3 4 0 0 0 1 5 7 9 1 8 4 8 *

hubiera finalizado satisfactoriamente con el cobro de las prestaciones dinerarias, suponga un acto propio que inhiba luego el planteo de inconstitucionalidad. El voto de la ministro Highton es preciso en ese sentido: "No media voluntario acatamiento a un régimen jurídico, que obste a su ulterior impugnación constitucional, cuando no existen opciones legales para no realizar los actos en cuestión" ("Llosco, Raúl c/ Irmi SA" CSJN, del 12-6-2007).

En consecuencia, corresponde hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad efectuado respecto de los artículos 21, 22 y 46 -en dicho aspecto- de la LRT y rechazar el planteo de la ART.

Las demás inconstitucionalidades planteadas no se ajustan al caso de autos.

III) Ahora bien, en el presente caso la actora denunció, el 19/04/2018, mediante TCL, encontrarse padeciendo una dolencia pulmonar producto de la actividad desarrollada en la pesquera Food Partners Patagonia S.A.; poniéndose a disposición de la ART para la revisión que estimaren corresponder.

El 26/04/2018, mediante CD, la demanda rechaza la denuncia de la actora, sin revisarla indicando que "no se identifican los elementos básicos de una enfermedad profesional como agente productor, exposición y enfermedad definida. El empleador no ha relevado al trabajador como expuesto a factores de riesgo laboral".

El 14/05/2018 la actora vuelve a denunciar su enfermedad profesional bajo apercibimiento de iniciar la acción judicial, lo que mereció un nuevo rechazo de la ART y la indicación de que podía concurrir a la comisión médica jurisdiccional; lo que implicó el rechazo, por parte de la actora, el 06/06/2018.

IV) Mediante dictamen médico agregado a fs. 90/93 el perito concluyó que la incapacidad parcial, permanente y definitiva que presenta la actora es del 21,5% de la T.O. con características de enfermedad profesional, asma ocupacional categoría B, estadio 2, por



exposición al sulfito presente como conservante en pescados y mariscos, entre otros alimentos.

En la ampliación de la pericia, ante la impugnación, indica que el cuadro que presenta actualmente revela claramente las secuelas bronquiales características a un cuadro de asma ocupacional, que persiste aún alejado del ambiente laboral, no tratándose de una incapacidad provisoria, sino permanente, sin carga genética demostrable y provocada, sin duda, en su comienzo, por los sulfitos ya mencionados, alérgeno causante de su patología pulmonar.

Como he sostenido, en numerosas oportunidades, y en virtud del principio de primacía de la realidad que rige en la materia, y las obligaciones que al empleador y la ART impone la Resolución 37/2010 SRT, en relación a la realización y homologación de exámenes preocupacionales especiales para los trabajadores que estuvieran expuestos a agentes de riesgo, y no habiendo sido siquiera argüido en autos que al actor le fuera detectada una patología preexistente, y homologada su existencia ante la SRT, debo entender que las lesiones que presenta fueron contraídas o agravadas en su puesto de trabajo en Food Partners S.A.

Así expresamente lo prevé el art. 6 inc. 3 de la ley 24.557 que expresamente impone una doble exigencia para permitir el rechazo de la cobertura de una enfermedad profesional, al señalar:

3. Están excluidos de esta ley:

(...)

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

Como señaló nuestra Excm. CAPM, en la sentencia 74/22 dictada en autos “EULOGIO, CRISTIAN FERNANDO C/ LA SEGUNDA ART S.A. S/ Accidente de trabajo (sistémico)” el 11/08/2022:



He expresado en otros votos que, aunque el juez es soberano al sentenciar, en la apreciación de los hechos dentro de los que se encuentra el dictamen pericial, debe sin embargo aducir razones de entidad suficiente para apartarse de las conclusiones del perito, razones muy fundadas para desvirtuarlo, pues su conocimiento es ajeno al del hombre de derecho (conf. FENOCHIETTO - ARAZI, "Código Procesal...", T. 2, pág. 524).

Determinado entonces, conforme la conclusión de la pericia médica receptada el carácter definitivo de la incapacidad laboral permanente parcial (IPP), mediante dictamen al que asigno pleno valor probatorio en los términos de los arts. 390 y 481 del C.P.C.C., corresponde determinar el resarcimiento por incapacidad parcial y permanente (art. 14 inc. 2 a) L.R.T.).

V) En consecuencia, calcularé el IBM de acuerdo a las previsiones del art. 12 LRT vigente a la fecha del siniestro -según el informe de AFIP agregado el 19/10/2022, sumando las remuneraciones percibidas entre enero de 2016 y enero de 2017 (en vistas de que en mayo de 2016 no percibió remuneración alguna), indexadas por RIPTTE y dividiendo el resultado por 365 días y multiplicado por 30.4, lo que asciende a la suma de \$15.525,19.

En este punto y en vistas del planteo de la ART a fin de que se aplique el DNU 669/19 se impone dejar sentado que el mismo fue dictado con fecha 30/9/19 -es decir, con fecha posterior a la primera manifestación invalidante denunciada en autos.

Si bien, he venido sosteniendo la constitucionalidad del DNU antedicho y la validez de su aplicación retroactiva, la jurisprudencia sentada por la CAPM en los Exptes. 117/2018 de este Juzgado y 10222/18 del Juzgado Laboral 2, declarando la inaplicabilidad de la norma a aquellos accidentes acaecidos con anterioridad a su publicación (30/09/2019), hace que, por razones de economía procesal y evitar un derrotero inútil a las partes, me aparte de mi anterior jurisprudencia declarando, entonces, la inaplicabilidad del



Provincia del Chubut

PODER JUDICIAL



DNU 669/2019 en el presente caso, en vistas de la fecha del accidente.

Cabe aclarar que si bien el Dto. 54/17, vigente al momento del accidente y que aplicaré a la presente causa, indica que los intereses deben aplicarse sobre el ingreso base, lo cierto es que el mismo no configura la suma de condena sino la base de cálculo, por lo que por definición no puede devengar interés, el que, según determina el CCyC, sólo puede fijarse sobre obligaciones de dar sumas de dinero, y que en definitiva tratándose de un porcentaje, el resultado final de su aplicación es idéntico, por lo que tomaré el ingreso base como base de cálculo, a la fecha del accidente, y aplicaré la tasa de interés, desde dicha fecha, sobre la indemnización determinada.

VI) Corresponde entonces pasar a determinar el resarcimiento correspondiente en los términos del Art. 14 inc. 2 a) L.R.T. Esto es, Ingreso base mensual: \$15.525,19, coeficiente de edad: 2,9545 (edad a la primera manifestación invalidante 22 años, según se indica en la pericia médica, incapacidad: 21,5% ($\$15.525,19 \times 53 \times 21,5\% \times 2,9545$) lo que determina una indemnización de \$ 522.679,24, superior al piso fijado por la Resolución SSN 387-E/2016.

A dicho monto corresponde añadir el adicional equivalente al 20% establecido por el Art. 3 de la ley 26.773, el que asciende a \$ 104.535,85, por lo que la indemnización totaliza la suma de \$ **627.215,09**.

VII) Pasaré ahora a tratar la pretensión de la aplicación de multa por “daño punitivo” solicitada en la demanda.

Como sostuvo mi colega del Juzgado Laboral 2, Dr. Benites Villalobos,

Sabido es que el “daño punitivo” es una sanción pecuniaria disuasiva, gravosa aplicada a determinadas conductas y dirigida por la desidia y la especulación, causadora de daños jurídicos.

En tal sentido corresponde analizar tal instituto en el ámbito del Derecho Laboral, conforme explica destacada doctrina: “...el



* A 0 0 3 4 0 0 0 1 5 7 9 1 8 4 8 *

*derecho del consumo tiene anclaje constitucional (art 42 CN)”
“...sus disposiciones legales tienen la cualidad de afectar todo el ordenamiento jurídico de manera transversal, cuando se está en presencia de una relación de consumo...” esa transversalidad que también afecta al Derecho Laboral, más concretamente a la siniestralidad laboral.*

El CCyCN (art 1092) como la propia LDC art 1 establecen: “...se considera consumidor a la persona física o jurídica que adquiera o utiliza bienes o servicios en forma gratuita u onerosa como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social”

Aquí encontramos el vínculo material, entre empleador y ART en efecto, podemos visualizar perfectamente el empleador contrata el seguro de la ART como destinatario final, ya que lo hace para cubrir la siniestralidad de sus trabajadores...”

“De tal relación surge la vinculación de la LDC con el trabajador siniestrado y ello se ve en la segunda parte del texto legal cuando dice: “...Queda equiparado al consumidor quien sin ser parte de la relación de consumo como “consecuencia o en ocasión de ella, adquiere o utiliza bienes o servicios, en forma gratuita u onerosa, como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social”.

Es decir que como “consecuencia o en ocasión de ella”, se afecta otro sujeto, en el caso el trabajador siniestrado, que sin ser parte de la relación de consumo (empleador- ART) “adquiere o utiliza” los bienes o servicios contratados por su empleador como consumidor equiparado y beneficiario del seguro”

“En consecuencia, será importante tener en cuenta que a la hora de las responsabilidades frente al trabajador-paciente y consumidor, se puede recurrir, entre otros al art. 40 de la LDC que habla de la responsabilidad solidaria de todos lo que se encuentren en la cadena de producción frente al consumidor



cuando se produce daño por el vicio, riesgo o “prestación del servicio”.

“...Prestación de servicio que, en el mundo del trabajo está a cargo de la ART, prestaciones que consisten en la prevención y otorgamiento de prestaciones en especie y dinerarias...”. “El art. 40 de la LDC es una herramienta importante en el ámbito de la siniestralidad laboral combinado con el art. 26 de la LRT, que dice en su apartado 7: “las ART deberán disponer, con carácter de servicio propio o contratado, de la infraestructura necesaria para proveer adecuadamente las prestaciones en especie previstas en esta ley”. “DAÑOS PUNITIVOS – Favier Daniela- RUBINZAL CULZONI EDITORES 2020 Pag. 91-124”

Sentado ello, ninguna duda cabe que entre el actor y la ART existe una relación de consumo.

El artículo 52 bis de la Ley 24.240 establece que: “Al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan. Cuando más de un proveedor sea responsable del incumplimiento responderán todos solidariamente ante el consumidor, sin perjuicio de las acciones de regreso que les correspondan. La multa civil que se imponga no podrá superar el máximo de la sanción de multa prevista en el artículo 47, inciso b) de esta ley.”

El citado artículo 47 inc. b) vigente al momento del hecho establecía:

ARTICULO 47: Sanciones. Verificada la existencia de la infracción, quienes la hayan cometido serán pasibles de las siguientes sanciones, las que se podrán aplicar independiente o conjuntamente, según resulte de las circunstancias del caso:

(...)



b) Multa de PESOS CIEN (\$ 100) a PESOS CINCO MILLONES (\$ 5.000.000);

Ahora bien, lo reclamado, no obstante la errónea calificación legal de “daño punitivo”, se trata en realidad de una multa civil, cuyo objetivo no es otro que desalentar o prevenir futuros incumplimientos. Ello en consonancia con el pensamiento de Ramón D. Pizarro y el criterio sostenido por la C.A.P.M en los autos “S. N. c/ T.D.A S.A. s/ Sumarísimo” (Expte. N° 109, Año 2011) al sostener que “...el derecho de daños no solo se integra con la prevención y la reparación del daño injustamente causado o sufrido, sino que también con algunas cuestiones de naturaleza sancionatoria, orientadas al desmantelamiento pleno de los efectos del acto ilícito, mediante implementación de penalidades económicas civiles que sancionen tales inconductas calificadas...(Conf. Pizarro, R.D “Daños Punitivos” en Derecho de Daños. Homenaje al Prof. Dr. Félix Trigo Represas, Bs .As., Ed. La Rocca, 1993, pág. 290. Voto Dr. Fiordelisi).

La jurisprudencia ha señalado para su admisión, ciertos parámetros a considerar, entre los que cabe resaltar, la verificación de conductas que se quiere sancionar y que se haya causado un daño con malicia, mala fe o negligencia. “El grave reproche a la conducta del dañador es el principal requisito para que proceda la figura de los daños punitivos; se apunta a desterrar este tipo de conductas. Es decir, persigue disuadir ulteriores hechos análogos” (Capel.CC, Sala III, Fens, Jorge C/ AMX Argentina SA; CLARO Argentina-Sumarísimo-F 907/910; T2012, 10/10/12).

De los antecedentes de autos, no puede sostenerse que la conducta del demandado configure un actuar doloso o malicioso, sí en cambio, ha demostrado un marcado desinterés frente a la salud de la actora, y un incumplimiento de la normativa vigente, al rechazar el siniestro denunciado sin siquiera citar a la actora para una revisión médica y solicitar mayor información a su empleador.



Provincia del Chubut

PODER JUDICIAL



La trabajadora no se encontraba obligada a contar con un diagnóstico de certeza para efectuar la denuncia ante la ART, sino que bastaba el diagnóstico inicial, y el hecho de que, como ha remarcado suficientemente el perito médico interviniente en sus dictámenes, la industria pesquera, y especialmente las procesadoras de langostino –como la empleadora de Ubilla- utilizan como materia prima el sulfito o bisulfito de sodio, sustancia alergénica productora de asma bronquial recidivante ante la exposición, o distintas lesiones del aparato respiratorio, como surge del expreso texto del Baremo establecido en el Dto. 658/96.

Ante la denuncia de una enfermedad profesional por parte de la trabajadora, la ART debía iniciar la investigación correspondiente, conforme el art. 9 del Dto. 717/96. La causal esgrimida para el rechazo de la misma, no es ninguna de las previstas en el art. 6 de dicho decreto, y se realizó sin siquiera proceder a examinar a la actora, máxime teniendo en cuenta que el diagnóstico y tratamiento debe estar a cargo de la aseguradora, por obligación legal. Tampoco ha cumplido la aseguradora con las previsiones de la Resolución 525/2015, en relación a los pasos a seguir para las denuncias y rechazos de las contingencias.

Por otra parte, la ART no ha demostrado haber realizado, siquiera, alguna inspección en el establecimiento que le permitiera asegurar, de plano, que no existían agentes irritantes en el mismo que le pudieran causar a los trabajadores daños como el que aquí se determina, basándose únicamente en la declaración del empleador que, repito, no configura causal legalmente válida para el rechazo *in limine* de la denuncia.

Por otra parte, el incumplimiento de los exámenes periódicos obligatorios a agentes sujetos a riesgo, ha impedido que la patología de la actora fuera detectada y tratada tempranamente, tal como señala el perito.



* A 0 0 3 4 0 0 0 1 5 7 9 1 8 4 8 *

Esta conducta ha mantenido a la actora en la incertidumbre y zozobra no solo sobre la procedencia o no de su reclamo sino también en la prevención y tratamiento de su enfermedad profesional, que son las obligaciones principales de las aseguradoras de riesgos del trabajo, como señala el art. 4 y 20 de la LRT, conducta que aparece reñida con los derechos de trato digno que la Ley de Defensa del Consumidor consagra en su art. 8 bis.

Este actuar de la demandada justifica la aplicación de la sanción que se pide, ello con el fin de evitar en el futuro su reiteración por parte del demandado. Al así decidir he de tener en cuenta que "...La aspiración no debe ser la de sancionar constantemente las inconductas de las prestadoras sino, por el contrario, lograr que mediante la aplicación de sanciones, las mismas vayan disminuyendo y se logre concientizar a los prestadores en el sentido de que los servicios deben prestarse conforme a lo convenido y reglamentado y que los usuarios y consumidores deben ser tratados y considerados como realmente se merecen ya que son los "clientes" los que mantienen a las empresas y a quienes ellas brindan sus servicios..." (C.A.P.M , SDC N°22/11).

Para la fijación del monto debe ponderarse que esta indemnización, encuentra justificación no en el daño ocasionado a quien la solicita, sino en el carácter de la conducta desplegada por quien es demandado. Así la C.A.P.M mediante SDC N° 30/14 en autos "Manino, J.H c/ Telefónica S.A S/ Daños y Perjuicios" (Expte. N° 101/12) ha sostenido que "Respecto de la graduación se ha entendido que depende de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, en referencia a la posición del dañador en el mercado, la cuantía del beneficio que hubiere obtenido con su accionar, el grado de intencionalidad, gravedad del riesgo, conducta reincidente y generalización de la falta...".

Por ello valorando la actitud asumida por la demandada frente al reclamo de la accionante, desaprensiva y negligente en cuanto al



Provincia del Chubut

PODER JUDICIAL



respeto de los derechos del consumidor y, específicamente en este caso, estando involucrada su salud, estimo prudente fijar la multa civil (Daño Punitivo) en el valor de PESOS UN MILLON (\$ 1.000.000), la que deberá ser abonada dentro de los diez días de quedar firme este pronunciamiento.

VIII) En relación a los intereses se determina lo siguiente. En relación al IPPD, en virtud de lo expresamente dispuesto por el párrafo tercero del art. 12 LRT desde la fecha de la primera manifestación invalidante (10/02/2017), y hasta la mora, la que se establece a los 15 días del rechazo efectuado por la ART (26/04/2018), es decir el 11/05/2018, la indemnización determinada devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina. A dicha fecha acumularán los intereses al capital, y el resultante devengará el mismo interés, hasta la efectiva cancelación, capitalizándose nuevamente los intereses a la fecha de notificación de la demanda (13/11/2019, según surge del aviso de retorno de la CD enviada para notificar la demanda, agregado a fs. 45) según las expresas previsiones complementarias del art. 12 LRT y art. 770 inc. b) CCyC.

En relación a la multa civil (daño punitivo) vencido el plazo fijado en esta sentencia para su integración, devengará intereses a tasa activa promedio mensual que informa el Banco del Chubut SA para las operaciones de descuentos comerciales, hasta su efectivo pago.

IX) Costas a la demandada vencida (Art. 57 Ley XIV.1).

X) En atención a los hechos tenidos por acreditados, constancias de autos y citas legales que resultan de aplicación,

FALLO: 1) Declarando la inconstitucionalidad de la normativa identificada en los considerandos. 2) Haciendo lugar a la demanda y, en consecuencia, condenando a PROVINCIA S.A. ART a abonar a JENIFER ALDANA UBILLA, DNI N° 38.232.341, dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos la suma de PESOS



* A 0 0 3 4 0 0 0 1 5 7 9 1 8 4 8 *

SEISCIENTOS VEINTISIETE MIL DOSCIENTOS QUINCE CON 09/100 (\$ 627.215,09), en concepto de IPPD y la suma de PESOS UN MILLON (\$ 1.000.000) en concepto de daño punitivo (multa civil), ambas con más los intereses determinados en el considerando VIII. Costas a cargo de la demandada, a cuyos efectos, fijo los honorarios correspondientes al Cuerpo Médico Forense, en el 5%, a los Dres. Victorio y Sergio Fassio, por la representación y dirección letrada, en forma conjunta, de la parte actora, en el 19%; y a los Dres. Corneo y González, por la representación y dirección letrada, en forma conjunta, de la parte demandada, en el 15%, todos los porcentajes sobre el monto de condena (capital más intereses) que en definitiva resulte en la etapa de liquidación de sentencia. Todos los honorarios con más el I.V.A. en caso de corresponder. Tengo en cuenta para así decidir lo normado por la ley XIII.4 (arts. 5, 6, 7, 8, 38, y conc. de la Ley XIII N° 4, y ley XIII.15), el mérito e importancia de la labor desarrollada, así como el monto del asunto.

REGISTRESE. NOTIFIQUESE. CUMPLASE. OPORTUNAMENTE ARCHIVASE.

REGISTRADA BAJO EL N° _____/2022 S.D.L. J.L. N° 1.

Se notificará digitalmente sin retiro de copias a CORNEO , GUILLERMO LUIS - GONZALEZ, ANDREA VALERIA - FASSIO SERGIO LEANDRO - FASSIO VICTORIO ANTONIO - BLUM ALEJANDRO ROBERTO -
