

SENTENCIA NÚMERO: CIENTO TRES.

En la ciudad de Córdoba, a los veinte días del mes de octubre del año dos mil dieciséis, siendo día y hora de Audiencia, se reúnen en Acuerdo Público los integrantes de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Justicia, doctores Luis Enrique Rubio, Carlos F. García Allocco y M. Mercedes Blanc de Arabel, bajo la presidencia del primero de los nombrados, a fin de dictar sentencia en estos autos: "**DIEGUEZ ROBERTO H. C/ GENERADORA CORDOBA S.A. – ORDINARIO – ENFERMEDAD ACCIDENTE CON FUNDAMENTO EN EL DERECHO COMUN**" **RECURSO DE CASACION –3017983**, a raíz del recurso concedido a la parte actora en contra de la sentencia N° 26/11, dictada por la Sala Octava de la Cámara Única del Trabajo -Secretaría N° 15-, cuya copia obra a fs. 1084/1105, en la que se resolvió: "1) Rechazar en todas sus partes la demanda promovida por Roberto Hugo Diéguez en contra de GENERADORA CORDOBA SA. y por ende, la citación de la Empresa Provincial de Energía de Córdoba (EPEC) y de LUZ ART (hoy el Fondo de Garantía administrado por PREVENCIÓN A.R.T. S.A.), formulada por la accionada. 2) Declarar abstractas las excepciones opuestas al progreso de la acción por los demandados, así como los planteos de inconstitucionalidad formulados por el actor. 3) Imponer las costas por el orden causado, difiriendo la regulación del

honorario de los profesionales y peritos intervinientes para cuando haya base.

4)...”. Oportunamente se fijaron las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTION: Es procedente el recurso de la parte actora?

SEGUNDA CUESTION: Qué resolución corresponde dictar?

Practicado el sorteo de ley resultó que los señores vocales emitieron su voto en el siguiente orden: doctores Luis Enrique Rubio, Carlos F. García Allocco y M. Mercedes Blanc de Arabel.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA:

El señor vocal doctor Luis Enrique Rubio, dijo:

I.1. El recurrente denuncia contradicción en el pronunciamiento que rechazó la demanda pese a señalar que Dieguez padece una enfermedad profesional, considerando acreditado que fueron las tareas de operario que prestó para EPEC las que le ocasionaron la incapacidad. Destaca que el Juzgador valoró la transferencia de personal operada entre las codemandadas y destacó que la ley acuerda un remedio a favor del crédito del trabajador: la solidaridad. Sin embargo, de manera contradictoria afirmó que la acreencia no había nacido sólo porque hasta el momento de la transmisión no se había manifestado. Estima que el Sentenciante confundió el nacimiento de la obligación de resarcir, con el momento en que llega a conocimiento de las partes, que en el caso de las enfermedades profesionales generalmente se produce de manera paulatina. Tampoco puede exigirse al trabajador conocimientos médicos como para especificarlo. A lo que se agrega que existen constancias que en el año 1999

concurrió a distintos nosocomios por dolores en la columna, afirmando que el único límite para reclamar es el de la prescripción, transcurridos dos años desde el cese de la relación. Sostiene que de no haber existido el traspaso nadie negaría el derecho del actor, por lo que no puede convertirse éste en la única víctima de los vaivenes de la patronal. Destaca que se demostró que la EPEC no cumplía con las normas de higiene y seguridad y del propio contrato celebrado surge la responsabilidad de la concesionaria (pto. 46.9). Finalmente dice que no correspondía distinguir entre las labores realizadas para una y otra demandada porque la relación es una sola, no hubo dos contratos.

2. El a quo analizó en primer término la pretensión fundada en el derecho común y concluyó que Dieguez padece de síndrome cervicobraquial causado por la tarea de operario brindada para EPEC y una cardiopatía coronaria de origen inculpable (fs. 1095). Luego de reseñar el material probatorio –contrato de concesión, legajo personal, historia clínica, etc- y los presupuestos de la responsabilidad civil, destacó que la tarea que exigía sobreesfuerzos al trabajador fue la prestada para EPEC ya que con posterioridad, en GECOR se desempeñó como jefe. También ponderó que entre ambas empresas medió transferencia de personal lo que implicó la traslación a la cesionaria de las obligaciones emergentes del contrato (art. 225, LCT). No obstante, señaló que al momento del traspaso Dieguez no tuvo ninguna manifestación invalidante de la patología, por lo que la “obligación”, el derecho al resarcimiento no existía, no había nacido.

Asimismo, destacó que no se demostró el nexo causal con las exigencias receptadas por la normativa civil, por lo que rechazó la pretensión en ese sentido. Por último, se adentró en el estudio del reclamo deducido al amparo de la Ley N° 24.557 y destacó que pese a existir la dolencia cervicobraquial, no podía calificarse como laboral respecto de EPEC por ausencia de manifestaciones invalidantes concretas vigente aquella unión, para reiterar que al momento de la cesión a GECOR no existía acreencia a favor del accionante. En virtud de las enfermedades constatadas y la transferencia de establecimiento distribuyó las costas por el orden causado.

3. La lectura del relato precedente revela que le asiste razón al recurrente.

Es que, verificada la existencia de la patología y su vinculación con las labores desarrolladas por el actor como operario, el a quo erróneamente segmentó la relación y distinguió las tareas prestadas para EPEC y GECOR, asignando a la transferencia un alcance desvinculado de la norma (art. 225, LCT). En efecto, en la transmisión, el principal efecto es la sustitución del empleador -el adquirente -, pero el trabajador conserva sus derechos y el contrato continúa. En consecuencia, si las labores realizadas para EPEC fueron idóneas para causar las enfermedades constatadas por el perito, carece de sustento afirmar que la obligación de resarcir no existía y no pudo transferirse porque –se reitera– la relación es una sola. El adquirente pasa a ocupar e interpretar idéntico rol jurídico que el que ostentaba el anterior empleador, no pudiendo la transferencia

perjudicar al trabajador. La polémica doctrinaria y jurisprudencial se generó respecto de las obligaciones “extinguidas”, porque no ofrece ninguna duda que las que se materialicen con posterioridad son a cargo del adquirente. Sin perjuicio del momento en que se manifestó la enfermedad la obligación pesa en cabeza del empleador, no se fragmenta el contrato de trabajo.

La vinculación laboral no se extingue, sino que sobrevive en su totalidad y se mantiene en su identidad, aunque a partir de la transferencia la posición de empleador la ejerce otra persona.

A ello se agrega, que, el Sentenciante dejó de lado las cláusulas del contrato de concesión en el que se estableció que GECOR asumía, a partir de la toma de posesión todos los derechos y obligaciones emergentes del contrato con el personal transferido (Cláusula 46.7, a) -fs. 208-) y tomó a su cargo las indemnizaciones debidas por enfermedades amparadas por la Ley N° 24.028 derivadas de acciones administrativas y/o judiciales iniciadas “con posterioridad”, lo que indica que necesariamente las patologías se vincularían con las tareas prestadas para la transmitente (Cláusula 46.9), revelando claramente la voluntad de asumir tales reclamos aunque referidos por una cuestión temporal, a la anterior legislación sobre accidentes y enfermedades del trabajo.

Por lo expuesto, corresponde casar el pronunciamiento (art. 104 CPT) y entrar al fondo del asunto. El perito médico oficial informó que el actor

padece de una enfermedad de la columna vertebral cervical con compromiso neurológico y una enfermedad del sistema circulatorio debido a una cardiopatía coronaria, calificando esta última como inculpable. La primera, por encontrarse listada y el factor de exposición al riesgo incluir la tarea realizada por el reclamante fue calificada como profesional. Sumada la invalidez pura y los factores de ponderación obtuvo una incapacidad parcial y permanente del 20,05 % de la t.o. (fs. 861). En este punto es necesario destacar que el factor de ponderación edad (0,50) fue erróneamente adicionado a la incapacidad, por lo que corresponde corregir la operatoria (0,085) lo que arroja un total de 19,63% de la t.o. (en igual sentido “Sánchez...” (Sent. N° 119/08, y “Zdero...” Sent. N° 47/16).

En consecuencia, por tratarse de una enfermedad profesional y pedidas en subsidio las prestaciones de la LRT, quien debe responder es la Aseguradora denunciada por la empleadora GECOR, esto es “Luz A.R.T.” Atento su liquidación, compete a “Prevención A.R.T. S.A.” (en su carácter de mandataria de la Superintendencia de Seguros de la Nación -administradora del fondo de reserva del art. 34 inc. 1° LRT- y sin perjuicio de las acciones que entre ellos pudieran existir), el pago de la prestación del 14 -ap. 2 inc. a- de la Ley N° 24.557 corregida por el decreto N° 1694/09 (Ver de este Tribunal Sents. Nros. 79, 163, y 170/13; 3, 4 y 20/14 entre otras). En cuanto a los intereses, se aplicarán los coeficientes de las tasas pasivas derivadas de la comunicación “A” N° 14.290 del BCRA, conforme lo dispuesto por resolución conjunta de la

Superintendencia de Seguros de la Nación y la Superintendencia de Riesgos del Trabajo N° 233/04 y 29.773/04, dictada en función del art. 36 incs. 1º apartados *b* y *g* y 2º Ley N° 24.557 y la Ley N° 20.091, **desde que la suma es exigible al fondo** y hasta haber sido debidamente notificada la disposición de la suma (art. 1 Res. N° 233/04 y 29.773/04) -según criterio de este Cuerpo en Sents. Nros. 16, 36, 52, 141 y 142, todas del año 2015.-.

Resta señalar que las defensas opuestas por “Luz ART” al contestar la demanda no pueden ser recibidas en tanto la manifestación de que la dolencia se evidenció en el año 1996 no resulta eficaz para entender prescripta la acción, si la extinción del vínculo ocurrió en el año 2003 y el reclamo fue interpuesto respetando el plazo del art. 44 de la LRT.

Voto, pues, por la afirmativa con el alcance señalado.

El señor vocal doctor Carlos F. García Allocco, dijo:

Coincido con la opinión expuesta por el señor vocal cuyo voto me precede. Por tanto, haciendo míos los fundamentos emitidos, me expido en la misma forma.

La señora vocal doctora M. Mercedes Blanc de Arabel, dijo:

A mi juicio es adecuada la respuesta que da el señor vocal doctor Rubio a la primera cuestión. Por ello, de acuerdo a sus consideraciones, me pronuncio en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA:

El señor vocal doctor Luis Enrique Rubio, dijo:

A mérito de la votación que antecede corresponde admitir el recurso de casación de la parte actora y hacer lugar al reclamo indemnizatorio por el 19,63% de la t.o. por “síndrome cervicobraquial con hernia discal”. Con costas. El capital y los intereses se fijarán en la etapa previa a la ejecución de sentencia, de acuerdo a las pautas establecidas en la cuestión anterior, y se harán efectivos en el plazo de diez días de quedar firme la resolución determinativa de los montos. Los honorarios de los Dres. Jorge E. Demarchi serán regulados por el a quo en un treinta y dos por ciento y los de los Dres. Guillermo José Carena y Alfredo Horacio Puccio, en conjunto, Ramón Viramonte y María Luz Blanco, también en conjunto, en un treinta por ciento, para cada representación letrada, de la suma que resulte de aplicar la escala media del art. 36, Ley N° 9.459, sobre lo que constituyó materia de impugnación (arts. 40, 41 y 109 ib.), debiendo considerarse el art. 27 de la mencionada ley.

El señor vocal doctor Carlos F. García Allocco, dijo:

Adhiero a la solución a la que se arriba en el voto que antecede.

Por tanto, me expido de igual modo.

La señora vocal doctora M. Mercedes Blanc de Arabel, dijo:

Comparto la decisión que propone el señor vocal doctor Rubio a la presente. Por ello, me pronuncio de la misma manera.

Por el resultado de la votación que antecede, previo Acuerdo, el Tribunal Superior de Justicia, por intermedio de la Sala Laboral,

RESUELVE:

I. Admitir el recurso deducido por la parte actora y, en consecuencia, casar el pronunciamiento conforme se expresa.

II. Hacer lugar al reclamo indemnizatorio por el 19.63% de la t.o. por “síndrome cervicobraquial con hernia discal”.

El capital y los intereses se fijarán en la etapa previa a la ejecución de sentencia, de acuerdo a las pautas establecidas en la primera cuestión, y se harán efectivos en el plazo de diez días de quedar firme la resolución determinativa de los montos.

III. Con costas.

IV. Disponer que los honorarios de los Dres. Jorge E. Demarchi sean regulados por la Sala a quo en un treinta y dos por ciento y los de los Dres. Guillermo José Carena y Alfredo Horacio Puccio, en conjunto, Ramón Viramonte y María Luz Blanco, también en conjunto, en un treinta por ciento, para cada representación letrada, de la suma que resulte de aplicar la escala media del art. 36, Ley N° 9.459, sobre lo que fue motivo de discusión. Deberá considerarse el art. 27 ib.

V. Protocolícese y bajen.

Con lo que terminó el acto que previa lectura y ratificación de su contenido, firman el señor Presidente y los señores Vocales, todo por ante mí, de lo que doy fe.

Dr. Luis Enrique RUBIO
Vocal del Tribunal Superior de Justicia

Dr. Carlos F. GARCIA ALLOCCO
Vocal del Tribunal Superior de Justicia

Dra. M. Mercedes BLANC de ARABEL
Vocal del Tribunal Superior de Justicia