



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

L-121542-1

"Kessler, Rubén Hilario c/
Zurita Hnos. y Cía. S.A.
y otro s/ Indemnización
por Accidente de Trabajo"
L. 121.542

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal de Trabajo n° 3 del Departamento Judicial de Bahía Blanca con sede en Tres Arroyos, -en lo que cabe destacar por constituir materia de agravios-, resolvió rechazar la demanda interpuesta por Rubén Hilario Kessler contra las codemandadas Zurita Hnos. y Cía. S.A. y LA SEGUNDA ART. S.A., con costas al actor vencido.

Para decidir en tal sentido, luego de juzgar acreditada en el fallo de los hechos la relación laboral habida entre el accionante y su empleadora, así como las patologías padecidas con la consecuente incapacidad permanente del 12 % de la T.O. para laborar (1° y 2° cuestión del veredicto de fs. 905 vta./906), aborda la calificación del tipo de tareas encomendadas, reconociendo que consistían en abrir y llenar cimientos, preparar material, carga y descarga de baldes, acarreo de ladrillos, y en ocasiones manejo de herramientas, como el martillo neumático, pala y pico, es decir, de las denominadas de esfuerzo, propias de su categoría laboral de ayudante de albañil (3° cuestión).

Ahora bien, diferente es el sentido de lo resuelto en la cuarta y quinta cuestión del veredicto, en las que se pronuncia con un voto negativo. En efecto, al expedirse en torno a la acreditación de la relación de causalidad o concausalidad entre las dolencias constatadas y las labores prestadas para su empleadora, haciendo mérito de la pericia médica practicada en autos con apoyo en estudios radiológicos e informes de las resonancias magnéticas realizadas al trabajador en el año 2006 y 2014, que dan cuenta en forma coincidente del diagnóstico de espondilosis vertebral que porta el accionante, como una enfermedad preexistente, de carácter crónico y de lenta evolución, estima no acreditado el interrogante planteado, pues

conforme las conclusiones del experto tales dolencias habrían comenzado años antes de los primeros estudios mencionados (5-IV-2006 y 19-IX-2006, respectivamente), sin que las tareas asignadas y desarrolladas por Kessler bajo la dependencia de la empleadora demandada hubieran modificado la evolución de su dolencia de columna vertebral (respuesta a la 4° cuestión).

Y finalmente, al expedirse con relación a la quinta cuestión del fallo de los hechos, con apoyo en la pericia psicológica producida en autos, concluye que no se encuentra acreditado en la especie daño psíquico relacionado con la dolencia física que padece el trabajador y que, consecuentemente, no se aprecia necesario tratamiento psicológico alguno.

Sobre la base de las consideraciones formuladas en torno del material fáctico de la litis, el Tribunal concluyó en la sentencia que no mediaba en autos relación causal entre las dolencias por las patologías lumbares reclamadas y las labores de esfuerzo reconocidas como tales, por lo que terminó rechazando la demanda promovida contra su empleadora y la aseguradora de riesgos del trabajo en concepto de indemnización por accidente, con cita de los arts. 1109 y 1113 del Código Civil.

II.- Contra dicho modo de resolver se alzó la parte actora a través de los recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley y de nulidad obrantes a fs. 931/964, de los que únicamente resultó concedido el segundo, cuya vista habré de contestar a continuación en mérito a lo dispuesto a fs. 1143.

En su remedio extraordinario de nulidad el impugnante denuncia la inobservancia de los recaudos de validez constitucional contenidos en los arts. 168 y 171 de la Carta provincial.

Invoca como primer fundamento de su intento revisor que la sentencia en crisis incurre en omisión de cuestiones esenciales, toda vez que el Tribunal interviniente no brindó tratamiento alguno a uno de los reclamos que con aquel carácter integraban la pretensión actoral, relativo a la determinación de la existencia o no de responsabilidad objetiva por riesgo o vicio de la cosa, en los términos del art. 1113 del Código Civil, riesgo que reputara creado por la actividad antes mencionada.

Reputa asimismo omitida toda consideración en torno del daño moral también



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

L-121542-1

pretendido en la demanda. En tal sentido refiere que si bien el decisorio se ha expedido acerca de los conceptos de daño físico y psíquico rechazándolos, no lo ha hecho con relación al daño derivado de la conducta calificada como imprudente, culposa y negligente de asignar tareas de esfuerzo físico a una persona en la que se constató una enfermedad preexistente, incumpliendo deberes de seguridad e higiene, cuya omisión culposa conlleva, a su entender, a la aplicación del art. 1074 del Código Civil, obligando a responder por dicha omisión de forma plena, integral y solidaria, procurando la reparación del daño causado al trabajador.

Sostiene que las razones antes expuestas evidencian una violación al principio de congruencia, constituyendo una "típica incongruencia por omisión". Considera que se trata de cuestiones que resultan esenciales por cuanto conforman la estructura de la litis, con cita de doctrina legal de ese alto tribunal relativa a la calificación de las cuestiones debatidas.

IV.- Adelanto mi opinión en el sentido de que el recurso interpuesto es improcedente.

Cabe señalar, respecto de la vía prevista en el art. 161 inc. 3 ap. "b" de la Constitución de la Provincia, que la misma sólo puede fundarse en la omisión de tratamiento de alguna cuestión esencial, en la falta de fundamentación legal, en el incumplimiento de la formalidad del acuerdo y voto individual de los jueces o en la no concurrencia de la mayoría de opiniones (arts. 168 y 171, Const. prov.; conf. S.C.B.A. causas L. 117.337 resol. del 31-VII-2013; L. 118.295 resol. del 12-XI-2014; L. 118.619 resol. del 29-IV-2015; entre otras).

En tal sentido, corresponde recordar que la preterición a que se refiere el art. 168 de la Carta local ocurre cuando el juzgador ha excluido el tema por descuido o inadvertencia, pero no cuando las cuestiones se encuentran desplazadas de consideración como consecuencia de la solución a la que arribó el tribunal de grado (conf. S.C.B.A., causas L. 92.804 sent. del 3-VI-2009; L. 114.392 resol. del 13-VII-2011; L. 115.753 resol. del 30-V-2012; L. 117.758 resol. del 29-X-2014; entre otras).

Y ello es lo que, según mi apreciación, sucede en el pronunciamiento impugnado, pues en rigor, la temática que el recurrente reputa omitida quedó desplazada en la consideración del voto del magistrado que abriera el acuerdo (Dr. Taraborelli), quien si bien tuvo por acreditados los extremos de la relación laboral, la patología padecida por el trabajador y el

tipo de tarea asignada, calificada como de esfuerzo, afirma que "*..no se demostró que la dolencia que padece Kessler tenga relación de causalidad o concausalidad con las labores acreditadas en la cuestión precedente....*", circunstancia que deviene imprescindible para adentrarse al tratamiento de la atribución de responsabilidad pretendida y el consecuente rezarcimiento que pudiere corresponder.

Concluye finalmente, que no se encuentra acreditado que el actor presente daño psíquico relacionado con la dolencia lumbar, las tareas asignadas y la incapacidad laboral sobrevenida, ni que pudiera necesitar tratamiento alguno (v. fs. 907), lo que evidencia que se abordó lo atinente al daño moral que se dice omitido.

Dicho sufragio contó además con la posterior adhesión de los restantes magistrados que integran el Tribunal (v. fs. 909 vta.), quienes acompañaron al preopinante en sus fundamentos, votando en el mismo sentido. Por lo que queda también descartado igualmente el agravio dirigido a cuestionar la alegada falta de mayoría de votos y opiniones para desestimar la demanda (v. fs. 935). Sobre el tópico, tiene dicho V.E. de manera reiterada que es constitucionalmente válido el voto cuyos fundamentos no se expresan en extenso sino por adhesión a un voto anterior emitido en el mismo acuerdo (conf. S.C.B.A., causa RL 118.047, resol del 12-XI-2014; entre muchos más).

Las aludidas argumentaciones, contenidas en el fallo impugnado, en mi opinión, resultan suficientes para propiciar el rechazo de la queja en estudio, en la inteligencia de que las cuestiones que el apelante reputa preteridas, en rigor de verdad, han quedado descartadas en virtud de la solución que el juzgador terminó por dar al caso (conf. S.C.B.A., causas L. 32.846, sent. del 21-XII-1984; L. 90.476, sent. del 8-XI-2006; L. 90.359, sent. del 25-III-2009 y L. 103.825, sent. del 18-IV-2011; entre otras).

En efecto, lejos de incurrir en omisión de cuestiones esenciales como pretende el recurrente en referencia al tratamiento de eventuales responsabilidades que pudieran achacarse al principal en relación con la patología que padece el trabajador, el *a quo* resolvió la contienda antes de que esa fase del resolutorio entrara en juego, pues determinó que no se hallaba acreditada la existencia de nexo causal entre aquellas y las tareas desempeñadas. De modo que, en tal contexto, los tópicos en cuestión cayeron en abstracto y su desplazamiento



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

L-121542-1

de consideración como consecuencia de la solución a la que arribó el sentenciante de grado luce palmario, siendo ajeno al acotado ámbito de actuación de la queja en estudio el registro de posibles errores de juzgamiento que pudiera contener el decisorio impugnado.

En ese orden de ideas es dable recordar aquella doctrina legal de esa Suprema Corte por la que se afirma que *"las críticas que atañen a típicos errores de juzgamiento son impropias del recurso extraordinario de nulidad, debiendo encauzarse a través del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley"* (conf. causas L. 98.144, sent. del 2-III-2011; L.102.237, sent. del 5-IV-2013; L. 119. 402 sent. del 20-XII-2017; entre otras).

Las breves consideraciones hasta aquí expuestas son suficientes, según mi apreciación, para que esa Suprema Corte disponga rechazar al recurso extraordinario de nulidad incoado por la parte actora.

La Plata, / 2 de octubre de 2018.


Julio M. Conte-Grand
Procurador General

Vertical line on the left side of the page.

Vertical line on the right side of the page.