

## Prevención: La ART debe indemnizar por vía del derecho común cuando no ejecuta actos orientados a la prevención de los riesgos laborales propios de la actividad que realizaba el trabajador

Prevención: La ART debe indemnizar por vía del derecho común cuando no ejecuta actos orientados a la prevención de los riesgos laborales propios de la actividad que realizaba el trabajador

Prevención: La ART debe indemnizar por vía del derecho común cuando no ejecuta actos orientados a la prevención de los riesgos laborales propios de la actividad que realizaba el trabajador

Fuente: doc\_07\_2025\_0035.html Partes: Toselli Federico c/ Molinos Río de La Plata S.A. (ex Compañía Alimenticia Los Andes S.A.) y otro s/ accidente ? ley especial Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala / Juzgado / Circunscripción / Nominación: VIII Fecha: 18 de febrero de 2025 Cita digital: dj155469-AR|155469

La ART debe indemnizar por vía del derecho común cuando no ejecuta actos orientados a la prevención de los riesgos laborales propios de la actividad que realizaba el trabajador.

Sumario: 1.-Es procedente responsabilizar a la ART con fundamento en el derecho común cuando existieron de su parte omisiones antijurídicas imputables, al menos a título de culpa, que la colocan en la obligación de responder en el plano del derecho común, pues existe nexo causal adecuado con el daño, toda vez que no ejecutó actos orientados a la prevención de los riesgos laborales propios de la actividad que realizaba el empleado (controlar la provisión de protectores auditivos, capacitar en el uso de esos elementos de seguridad y realizar mediciones de niveles de ruido o controlar que lo hiciese la empleadora), a pesar de que el ordenamiento jurídico le imponía un obrar positivo, mandato legal que es explícito (art. 4° de la ley 24.557). 2.-Si la ART no cumple las obligaciones que legalmente le están impuestas en el campo de la prevención, debe reparar de manera integral y con ajuste al derecho común, los daños que tienen relación causal adecuada con su antijuridicidad por omisión, en la medida que le sea imputable al menos a título de culpa (arts. 1716, 1724, 1725, 1749, 1751 y concs. del CCivCom.); en contraposición, su responsabilidad patrimonial se ceñirá a las prestaciones tarifadas por la ley 24.557 si su obrar no merece reproche en la antesala del infortunio, ya sea porque no incurrió en ilicitud, o bien porque el daño no tiene relación causal con la omisión culposa. 3.-Es procedente admitir el reclamo indemnizatorio porque luego de los testimonios rendidos se desprende, sin lugar a duda, que el ambiente de trabajo era ruidoso y, en esas condiciones, eran las accionadas las que debieron acreditar el carácter inocuo del mismo, cosa que no hicieron, debiendo considerarse que cualquier industria con maquinarias es ruidosa y de esas características no escapa la de la alimentación. 4.-Debe ser admitido el reclamo indemnizatorio en tanto estaba a cargo de las accionadas acreditar que el ruido (que no puede discutirse existe en la industria de la alimentación y también en el ambiente laboral en que trabajó el actor) no era dañino o que hicieron entrega de protectores auditivos a fin de mitigar sus consecuencias dañinas; sin embargo, no lo hicieron y, por ello, la incapacidad de la que es portador el accionante está vinculada causalmente al ambiente de trabajo, máxime cuando no se acreditó la entrega de elementos de protección ni la realización de cursos de capacitación. 5.-Habiéndose establecido que el daño se produjo por las actividades realizadas para el empleador, el porcentaje de incapacidad debe ser atribuido al riesgo de las cosas (máquinas) productoras del ruido, por efecto de la presunción de materialidad, máxime que las demandadas no han acercado prueba tendiente a excluir esta presunción y menos aún fueron capaces de demostrar que el daño se produjo por culpa de la víctima o por la de un tercero por el que no deban responder; por ello, la empleadora deberá responder en los términos del art. 1113 del CCiv., vigente a la sazón más no sólo debe responder por aplicación de la norma citada, ya que se ha producido un daño con las cosas de las que se sirve o que estaban bajo su guarda, sino también por el incumplimiento del genérico deber de seguridad que sobre él pesa, por ser quien ha tenido el poder de organización y control respecto de los trabajadores.

Fallo: En la Ciudad de Buenos Aires, a los 18 días del mes de febrero de 2025, se reúnen en acuerdo los jueces de la Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo para dictar sentencia en la causa del epígrafe y, de acuerdo con el resultado del sorteo realizado, proceden a votar en el siguiente orden: EL DOCTOR VICTOR A. PESINO DIJO: I.- La sentencia de primera instancia, que rechazó la acción iniciada, viene apelada por la parte actora. El perito médico recurre los honorarios que se les regularan por considerarlos bajos. II.- Para decidir de la forma en que lo hizo, la sentenciante consideró no demostradas las características del ambiente de trabajo en el que prestara servicios el actor. III.- De acuerdo con lo que surge del informe pericial médico, el actor es portador de una Hipoacusia Neurosensorial Bilateral, por Trauma Acústico, que le provoca una incapacidad del 3,94% de la T.O. Asimismo, presenta una Reacción Vivencial Anormal Neurótica grado II, relacionado en forma directa con los hechos reclamados, que lo incapacita en el 10% del total. Ninguna de estas conclusiones, receptadas favorablemente en grado, arriban cuestionadas por la parte demandada, por lo que se encuentran al abrigo de revisión. Ahora bien, el sentenciante de grado consideró que no existe prueba que permita vincular esas afecciones con las tareas, pero discrepa de dicho análisis. En efecto, luego de aludir a los testimonios de Cáceres, Leiva y Ferraiolo, consideró que «resultan insuficientes sus dichos para acreditar que el nivel sonoro del ambiente de trabajo donde se desempeñaba el actor se encontraba por encima de los límites permitidos por las normas de Seguridad e Higiene» y, sobre tal base desestimó el reclamo. De los testimonios

aludidos se desprende, sin lugar a duda, que el ambiente de trabajo era ruidoso. En esas condiciones, eran las accionadas las que debieron acreditar el carácter inocuo del mismo, cosa que no hicieron. Cualquier industria con maquinarias es ruidosa y de esas características no escapa la de la alimentación (ver entre muchas otras: <https://www.iberacustica.com/blog/industriaalimenticia-reducimos-el-ruido-iberacustica/>; <https://www.audiotec.es/soluciones-para-laindustria-alimentaria/>). Para la Organización Mundial de la Salud (OMS), el nivel de ruido no debe superar los 65 decibeles (dBA), para garantizar una buena salud y bienestar. Este nivel equivale al sonido que produce un grupo de personas conversando en voz muy alta, el que se percibe en un restaurante abarrotado sin tratamiento acústico, o el que genera un teléfono sonando cerca del oído. Si la exposición es superior a 70 dBA durante un período prolongado, puede producir -a escala individual- daños en el oído graves e irreversibles. A mi juicio, demostrada la existencia de ruido, correspondía a las accionadas acreditar que su nivel no era susceptible de provocar daño auditivo, pero ello no ha ocurrido. Y no justamente por desidia de la parte actora en la producción de la prueba técnica, como señalara la sentencia, sino porque la empleadora lo impidió al oponerse, a fs. 107, a la producción de esa prueba, con el argumento de que el establecimiento donde prestara servicios el actor fue cerrado en diciembre de 2012. Ciertamente que esa decisión no puede ser objetada, pero ella imponía, cuanto menos, el resguardo de toda la documentación relativa a Higiene y Seguridad que es menester llevar conservar de conformidad con lo dispuesto en la ley 19.587 y el Dec. 351/1979. Para más, las accionadas fueron intimadas a fs. 156 a presentar la documentación que fuera solicitada a fs. 67 por la actora, especialmente la relativa a las actividades llevadas a cabo en la prevención de enfermedades, las constancias de la entrega de elementos de protección y de la realización de capacitaciones; de los planes de mejoramiento, capacitación del personal y denuncias ante la SRT y los análisis del puesto de trabajo, agentes de exposición y factores de riesgos. Las accionadas no cumplieron con el requerimiento formulado al respecto y, por lo tanto, de conformidad con lo dispuesto en el art. 388 del CPCC, debe presumirse como cierta su existencia; por lo tanto, la negativa a presentarla debe interpretarse como que las constancias que debieron constar en esos registros demostraban la existencia de ruido industrial, lo que viene a corroborar los testimonios aportados por el actor. Adviértase que no se ha podido acreditar el cumplimiento de ni una sola de las 12 obligaciones consagradas en el art. 9 de la ley 19587 y ello lleva a considerar que no se observaron las disposiciones del Capítulo 13 del Anexo I, ni las del Anexo V del Decreto Reglamentario, relativas al ruido industrial. En concreto, estaba a cargo de las accionadas acreditar que el ruido (que no puede discutirse existe en la industria de la alimentación y también en el ambiente laboral en que trabajó el actor) no era dañino o que hicieron entrega de protectores auditivos a fin de mitigar sus consecuencias dañinas; sin embargo, no lo hicieron y, por ello, la incapacidad de la que es portador el accionante está vinculada causalmente al ambiente de trabajo, máxime cuando no se acreditó la entrega de elementos de protección ni la realización de cursos de capacitación. IV.- Sentado ello, corresponde señalar que la tacha de inconstitucional que mereció el art. 39, inc. 1, de la ley 24.447, suscitó reiterados pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, mediante fundamentos que, en lo principal, comparto, sin que se hayan proporcionado nuevos elementos de juicio o argumentos que permitan apartarse de lo resuelto por ese Tribunal. En efecto, a partir del caso «Aquino, Isacio c. Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidente Ley 9688» (sentencia del 21 de setiembre de 2004), así como en los pronunciamientos posteriores, en que fijaron su postura los jueces del máximo Tribunal, que no habían intervenido en el precedente mencionado («Díaz, Timoteo Filiberto c/ Vaspia S.A.», sentencia del 7 de marzo de 2006; «Perrota c/ Aipaa S.A.» y «Avila Juchami c/ Decsa S.R.L.», sentencias del 28 de marzo de 2006; Fallos:327:3753), se descalificó, mediante votos concurrentes cuya doctrina resulta aplicable al «sub examine», la disposición del art. 39, ap. 1 de la ley 24.557, en cuanto veda al trabajador -o sus derechohabientes- la posibilidad de reclamar con fundamento en el derecho civil, entendido este último como expresión del principio general de responsabilidad, que emana del art. 19 de la Constitución Nacional. Por lo demás, esta Sala ha declarado, desde hace varios años, incluso con otras integraciones, la inconstitucionalidad de la norma bajo análisis, en tanto importa una «capitis diminutio» para los trabajadores a quienes, por el sólo hecho de ser tales, se los margina de una vía reparadora a la que puede acudir cualquier persona. Desde tal perspectiva, corresponde la declaración de irrazonabilidad del art. 39, ap. 1, de la ley 24.557. V.- Establecido que el daño se produjo por las actividades realizadas para el empleador, el porcentaje de incapacidad debe ser atribuido al riesgo de las cosas (máquinas) productoras del ruido, por efecto de la presunción de materialidad, máxime que, como señalé anteriormente, las demandadas no han acercado prueba tendiente a excluir esta presunción. Menos aún fueron capaces de demostrar que el daño se produjo por culpa de la víctima o por la de un tercero por el que no deban responder. Por ello, la empleadora deberá responder en los términos del art. 1113 del Código Civil, vigente a la sazón. Pero no sólo debe responder por aplicación de la norma citada, ya que se ha producido un daño con las cosas de las que se sirve o que estaban bajo su guarda, sino también por el incumplimiento del genérico deber de seguridad que sobre él pesa, por ser quien ha tenido el poder de organización y control respecto de los trabajadores, tal como ratificare la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso «Mosca». Tales circunstancias hacen presumir que el daño tiene vinculación con las tareas y la nocividad del ambiente en que se llevaran a cabo. Entonces, al existir un nexo de causalidad, jurídicamente vinculante, la

empleadora no se libera de responsabilidad por el hecho de contratar una ART, que es parte de sus deberes legales, pero no el único. En definitiva, el hecho que produjo el daño, cuya indemnización se demanda, ocurrió en ocasión y lugar de trabajo del demandante y, en ese marco, tal como se ha puntualizado, basta que el damnificado pruebe el daño y el contacto con la cosa dañosa, no siendo admisible distinguir, a los efectos de determinar el derecho que pueda asistir al trabajador, si fue provocado por las cosas o en ocasión de realizar con ellas tareas propias de la actividad, pues ello implicaría un apartamiento del concepto jurídico que cabe asignar a aquel vocablo en el contexto de la norma civil, de conformidad con lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en el fallo «Horacio, Julio N c. YPF» (Fallos: 311:1694). En esta inteligencia, puede sostenerse que la actividad desplegada por el trabajador revestía un riesgo implícito, que no podía ser desconocido por la empleadora, siendo sumamente ilustrativa la doctrina legal que al respecto ha fijado la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, la que se ha expedido en las causas L. 72.336, «Iommi», sent. del 14-IV-2004 y L.80.406, «Ferreira», sent. de 29-IX-2004, entre muchas otras. En esta última se señaló, concretamente, que el vocablo «cosa» se extiende para abarcar, en la actualidad, las tareas específicas del trabajador y la actividad laboral toda. Además, en casos como el que nos convoca, la prueba recae sobre quien se encuentra en mejores condiciones de hacerlo, por lo que era carga procesal de las demandadas, acreditar haber tomado todas las precauciones y ejecutar las acciones necesarias a fin de evitar el resultado dañoso. En los presentes autos, se ha acreditado, debidamente, la existencia de la dolencia que se reclama, la que se produjo mientras el actor se encontraba prestando servicios para su empleadora, a raíz de un ambiente laboral ruidoso y de que no se le proveyeron elementos de seguridad, por lo que esta resulta responsable en los términos de los artículos 1113, 1109 y concordantes del y ctes. del CC y CN y 75 de la L.C.T.VI.- En cuanto a la ART, está obligada a realizar acciones tendientes a prevenir los riesgos que el trabajo le pueda ocasionar al trabajador y brindarle las prestaciones correspondientes, en caso de sufrir un daño. Ante el incumplimiento, deberá resarcirle los daños ocasionados, resultando sólo tangencial la posibilidad de que el empleador resulte indemne. Al respecto, ésta no acreditó haber cumplido con los deberes a su cargo, en debida forma, como tampoco efectuado un control adecuado de las condiciones laborales, ni de la capacitación puntal del accionante, es decir, haber cumplido con los aspectos de prevención y capacitación, a fin de que el actor no sufriera consecuencias nocivas de las tareas. Advertido que no se ha producido prueba respecto del cumplimiento de relevamiento de agentes de riesgo o el señalamiento de incumplimientos respecto de la capacitación del personal. La responsabilidad de la A.R.T. demandada reposa en el artículo 1074 del CC, por cuanto sus obligaciones no se ciñen a detectar posibles riesgos y recomendar su eliminación (cosa que en autos no se ha probado) y denunciar los incumplimientos, sino a reducir -en concreto- los siniestros, a través de la prevención, la educación y restantes obligaciones que le fueron impuestas legalmente. El riesgo real que representaba para el trabajador, trabajar en un ambiente ruidoso, sin adecuada protección auditiva, sin las medidas de prevención y seguridad necesarias y sin una adecuada capacitación, pone de manifiesto los graves incumplimientos de la A.R.T., por los cuales resulta civilmente responsable. Repárese que las medidas de seguridad y protección, que omitió cumplir, son la fuente de imputación de responsabilidad civil por culpa. Y que la conducta antijurídica reprochada guarda relación de causalidad adecuada con el daño irrogado, cuya materialidad ha sido puesta de manifiesto en la pericia médica. En la especie, no es dable soslayar que el debate de autos se relaciona con las obligaciones que la ley 24.557 pone a cargo de las aseguradoras de riesgo del trabajo (ART) y con la responsabilidad civil integral que es dable atribuirles, por las consecuencias dañosas de un infortunio laboral. Esta Sala tiene dicho que, para abordar el tema, es importante resaltar de manera inicial que existe un antes y un después a un siniestro laboral. En ambos tramos temporales las aseguradoras de riesgos del trabajo tienen adjudicadas por ley obligaciones específicas. En el antes, las obligaciones conciernen a su prevención; en el después, atienden al resarcimiento, esto es, al otorgamiento y gestión de cobertura médica adecuada y de prestaciones dinerarias y/o en especie. Las primeras, que apuntan a la prevención de los daños, son en esencia las que justifican que la ley 24.557 haya introducido una nueva tipología de personas jurídicas, cuya especialidad no se agota en la que es propia de una compañía aseguradora, llamada exclusivamente a resarcir los perjuicios que han sido consecuencia de un siniestro contemplado como cubierto en un contrato de seguro y no a evitar que éste se produzca. En coherencia con las directrices modernas del derecho de daños, empeñado en apuntalar la prevención, la ley 24.557 se afilia a estos postulados. En su artículo 1º, inciso 2), apartado a, el legislador confiesa como objetivo el de: «Reducir la siniestralidad laboral a través de la prevención de los riesgos derivados del trabajo». En este sector del universo laboral es en el que, el legislador argentino, ubica a las aseguradoras de riesgos del trabajo, atribuyéndoles un rol activo e imponiéndoles un compacto compendio de obligaciones de hacer, con el propósito obvio de suprimir las causas de los infortunios; entre ellas la de controlar el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias en materia de seguridad e higiene, denunciando los incumplimientos y promoviendo acciones positivas que neutralicen o excluyan, a la postre, los daños derivados del trabajo. Está claro que el legislador presupone, en una suerte de pronóstico de previsión ante facto, que el cumplimiento específico de estas obligaciones de precaución resultará apto para evitar la concreción de esta especie de hechos dañosos, a través de la detención de los nexos causales físicos propios de la actividad de que se trate en cada caso concreto. En ese sentido, la ley emplaza a las ART

de manera general a «adoptar las medidas legalmente previstas para prevenir eficazmente los riesgos del trabajo» (artículo 4 ° inciso 1 ° LRT) y luego, en concreto, enumera con detalle cuáles son las conductas positivas que deben desplegar para satisfacer la manda legal (artículos 4° y 31, inciso 1° LRT). Por lo demás, como lo ha puntualizado la Corte Federal, el decreto reglamentario de la ley, el N° 170/96 es a su turno más que elocuente en este terreno (vg.artículos 18, 19, 20 y 21).Es decir, las normas legales en vigor no ofrecen dudas en cuanto a que pesan sobre estos entes de derecho privado, obligaciones concretas atinentes a la prevención de los infortunios laborales, las que se suman a las que la ley también fija para ser cumplidas con posterioridad al siniestro y que se relacionan con el otorgamiento de las prestaciones dinerarias o en especie, acordes con la dolencia padecida por el trabajador.Luego, si la aseguradora de riesgos del trabajo no cumple las obligaciones que legalmente le están impuestas en el campo de la prevención, debe reparar de manera integral y con ajuste al derecho común, los daños que tienen relación causal adecuada con su antijuridicidad por omisión, en la medida que le sea imputable al menos a título de culpa (artículos 1716, 1724, 1725, 1749, 1751 y concs. del CC y CN). En contraposición, su responsabilidad patrimonial se ceñirá a las prestaciones tarifadas por la ley 24.557 si su obrar no merece reproche en la antesala del infortunio, ya sea porque no incurrió en ilicitud, o bien porque el daño no tiene relación causal con la omisión culposa; en síntesis, si no se configuran los presupuestos básicos de la responsabilidad civil.Valen, no obstante, dos aclaraciones que ilustran acerca de la comprensión del juzgamiento que propongo en este voto. La primera, tiene que ver con el estándar valorativo de la actuación de la aseguradora de riesgos del trabajo a los fines del artículo 1725 del CC y CN. Así, de conformidad con el plexo normativo sobre accidentes y enfermedades del trabajo, las ART deben ser consideradas expertas -no profanas- en higiene, seguridad y medicina laboral, esto es, como especialistas en la materia de prevención de daños laborales.De allí que, según el artículo 20 del decreto reglamentario 170/96, deben contar con suficiente «personal especializado en higiene y seguridad o medicina del trabajo de modo que asegure la atención en materia de prevención de riesgos de sus afiliados».La segunda, relativa a la cuestión del nexo causal. Si el tema de la causalidad suele ser complejo en general, parece más dificultoso cuando se trata de ilicitudes por omisión. Señala Bueres que «en las omisiones puras, el omitente se abstiene de realizar una conducta que le es exigible con arreglo a los principios del ordenamiento. En tal hipótesis, existe un proceso causal preexistente y extraño al agente que permanece inerte, quien, no obstante, no se interpone y lo frustra» y añade: «sin perjuicio de la existencia previa de un proceso causal que desencadena el daño, la falta de interposición del omitente para conjurarlo, cuando el ordenamiento se lo impone, tiene virtualidad suficiente para considerar que hay relación causal» (Bueres, Alberto Jesús, en «Código Civil y normas complementarias», Ed. Hammurabi, Bs. As., 2005, tomo 3 °, Págs. 60 a 62). En la misma línea de pensamiento, expresa Isidoro Goldemberg: «Desde el punto de vista de la relación de causalidad, ese no hacer viene a ser una condición apta o adecuada para que el desmedro se produzca?de haberse observado el comportamiento positivo que las circunstancias exigían, se podría haber interrumpido el proceso causal, evitándose el desenlace dañoso» (Goldemberg, Isidoro H., «La relación de causalidad en la responsabilidad civil», Editorial La Ley, 2 ° edición, Bs.As., 2000, Pág.163). En este sentido, la omisión no puede ser catalogada como ajena al daño si los actos omitidos, impuestos «expressi verbis» por el ordenamiento jurídico, eran aptos para excluir el peligro y detener el curso de los acontecimientos que desembocaron en el perjuicio.En ese marco, no era imprevisible, partiendo de un análisis mínimo de sentido común, sobre el que se emplaza la valoración jurídica impuesta al magistrado (artículos 1725 y cc. del CCyCN) que el trabajador sufriera en algún momento un infortunio, máxime ante el incumplimiento, antes señalado, de las disposiciones emergentes de la ley 19587 y su decreto reglamentario.En ese contexto de palmaria previsibilidad, no puede sino concluirse que hubo omisiones antijurídicas imputables, al menos a título de culpa, de la aseguradora de riesgos del trabajo, que la colocan en la obligación de responder en el plano del derecho común, pues existe nexo causal adecuado con el daño.La A.R.T. no ejecutó actos orientados a la prevención de los riesgos laborales propios de la actividad que realizaba el empleado (controlar la provisión de protectores auditivos, capacitar en el uso de esos elementos de seguridad y realizar mediciones de niveles de ruido o controlar que lo hiciese la empleadora), a pesar de que el ordenamiento jurídico le imponía un obrar positivo, mandato legal que es explícito (artículo 4 ° de la ley 24.557).Se tratan todas éstas de obligaciones de hacer impuestas por la ley que exigen un obrar activo y no una mera pasividad que, de comprobarse, es reprochable y genera responsabilidad cuando un daño se constata.Por cierto, no se quiere significar que la aseguradora de riesgos del trabajo hubiere debido garantizar un resultado (la indemnidad del trabajador), como en las obligaciones de esa categoría, siguiendo la añosa clasificación de Demogue, quien las distinguió de las obligaciones de medios («Des obligations en general», Paris, 1925, tomo V, n° 1230). Sólo se quiere decir que es altamente probable y por ello no admite dudas, la existencia de relación de causalidad adecuada y jurídicamente relevante, que de haberse cumplido con diligencia ese obrar impuesto, indicándose todos los factores de riesgo involucrados en la labor, proporcionándose desde el saber técnico información sobre los recursos preventivos y señalándose todos los incumplimientos, con oportuna información a la SRT, se habría podido interrumpir el proceso causal que desembocó en el daño.A su vez, es menester recordar que existe una norma jurídica expresa, la ley 24.557, que se une a un nutrido compendio reglamentario, que coloca a las A.R.T., sujetos de derecho privado, en un

sitio protagónico de vigilancia primaria, inmediata y directa, con deberes concretos y específicos a quienes, como contrapartida, se les habilita legalmente un lucro, ausente en el Estado, que implicaría un enriquecimiento sin causa si no conllevara ningún grado de responsabilidad por la inacción. De no ser así, el régimen de riesgos del trabajo, vigente e incólume como sistema (Conf.CS, Fallos 327:3753, considerando 14), se vaciaría de contenido; habría carecido de total sentido la creación de una categoría autónoma de sujetos de derecho privado, que en nada diferiría de las notas comunes de las compañías que se encuentran autorizadas a operar en el mercado del seguro, soslayándose, además, el primer objetivo declarado al legislarse, el de «reducir la siniestralidad laboral a través de la prevención de los riesgos derivados del trabajo» (artículo 1º apartado 1. de la ley 24.557). Por otra parte, si la ley 24.557 impone a las aseguradoras de riesgo del trabajo conductas positivas inherentes a la provisión de capacitación, al control y a la fiscalización de las normas de higiene y seguridad en el trabajo, es porque está presuponiendo que el cumplimiento efectivo de tales funciones tendrá relación causal con la reducción de la siniestralidad. Luego, a «contrario sensu», también está presuponiendo que la omisión, de esa actividad, es apta para no detener los procesos causales con desenlaces dañinos. En esta dirección, la aseguradora de riesgos tenía en este proceso la situación inmejorable de explicar y probar que obró de manera diligente, al haber observado el obrar positivo que le impone la ley 24.557 y sus normas reglamentarias, cargas que no cumplió (conf. arts. 71 L.O., 356 y 377 del C.P.C.C.N.). Asimismo, un obrar diligente de su parte hubiere importado tener pleno conocimiento de los riesgos que la actividad del actor implicaba, las condiciones de seguridad con que debía contar y cuáles eran los medios de prevención. Y, en esta línea argumental, es dable destacar la doctrina que expusiera la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa «Torrillo Atilio Amadeo y otro c/ Gulf Oil Argentina S.A. y otro» del 31 de marzo de 2009 (Fallos: 332:709), cuyo considerando 8º, me permito transcribir por su elocuencia: «no existe razón alguna para poner a una ART al margen del régimen de responsabilidad previsto por el Código Civil, por los daños a la persona de un trabajador derivados de un accidente o enfermedad laboral, en el caso en que se demuestren los presupuestos de aquél, que incluyen tanto el acto ilícito y la imputación, cuanto el nexo causal adecuado (excluyente o no) entre dichos daños y la omisión o el cumplimiento deficiente por parte de la primera de sus deberes legales. Tampoco las hay, dada la variedad de estos deberes, para que la aludida exención, satisfechos los mentados presupuestos, encuentre motivo en el solo hecho que las ART no pueden obligar a las empleadoras aseguradas a cumplir determinadas normas de seguridad, ni impedir a éstas que ejecuten sus trabajos por no alcanzar ciertas condiciones de resguardo al no estar facultadas para sancionar ni para clausurar establecimientos. Esta postura, sin rebozos, conduciría a una exención general y permanente, por cuanto se funda en limitaciones no menos generales y permanentes. Asimismo, pasa por alto dos circunstancias. Por un lado, al hacer hincapié en lo que no les está permitido a las ART, soslaya aquello a lo que están obligadas: no se trata, para las aseguradoras, de sancionar incumplimientos o de imponer cumplimientos, sino de algo que antecede a ello, esto es, prevenir los incumplimientos como medio para que éstos, y los riesgos que le son anejos, puedan evitarse. Por el otro, olvida que no es propio de las ART permanecer indiferentes a dichos incumplimientos, puesto que la ya citada obligación de denunciar resulta una de sus funciones preventivas. Es condición inexcusable del empleo que éste se preste en condiciones dignas y que se garantice el estricto cumplimiento de las normas de seguridad, tanto en general, como en lo que concierne a las propias de cada actividad. La prevención en la protección de la salud y de la integridad física del trabajador es el presupuesto legítimo de la prestación de servicios, que no puede ya concebirse sin la adecuada preservación de la dignidad inherente a la persona humana («Aquino», cit., voto de la jueza Highton de Nolasco, p. 3799).» En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde condenar a la ART demandada a reparar los daños ocasionados al actor en el marco del artículo 1074 y concordantes del CC.VII.- Respecto al resarcimiento que corresponde fijar, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en cuanto a que «El valor de la vida humana no resulta apreciable tan sólo sobre la base de criterios exclusivamente materiales, ya que no se trata de medir en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres» (A. 436. XL; Recurso de hecho: «Arostegui, Pablo Martín c/Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y Pametal Peluso y Compañía SRL, del 8 de abril de 2008), en la cual el Alto Tribunal también señaló que «La incapacidad del trabajador, por un lado, suele producir a éste un serio perjuicio en su vida de relación, lo que repercute en sus relaciones sociales, deportivas, artísticas, etc., y debe ser objeto de reparación, al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad física en sí misma tiene un valor indemnizable». Para establecer su cuantía he de utilizar, como pauta orientadora, la fórmula que desde antiguo aplicara la Sala III de la Excma. Cámara a partir del caso «Vuotto Dalmero c/AEG Telefunken» (Sent.36.010 del 16-6-78), con las modificaciones que -a raíz del citado fallo del Máximo Tribunal en la causa «Arostegui»- introdujo en la fórmula original esa misma Sala al expedirse en los autos «Mendez, Alejandro D c/ Mylba SA y otro» (SD 89.654 del 28/4/08), para determinar cuál es la suma que, puesta a una tasa de interés puro (4%) anual, se amortice durante el período estimado de vida útil de la víctima, mediante el retiro periódico de sumas similares a la que su estado actual -equivalente a

una minoración de la capacidad laborativa determinada en cada una de las afecciones reclamadas por la incapacidad psicofísica constatada que limita sus posibilidades futuras. Asimismo, considero el porcentaje de incapacidad (13,948%) y la remuneración del actor al mes de noviembre de 2012 (última normalmente percibida, antes de la celebración de la audiencia del SECCLO (fs. 80) que ascendía a \$ 8.987,94.- mensuales (según resulta de la información obtenida de la base de datos de la AFIP, en el marco del Convenio celebrado entre dicha entidad y esta Cámara) y la edad del actor a ese momento (32 años). Sin embargo, ello no significa, que me vaya a atener -estrictamente- al resultado numérico de dicha fórmula porque, como dije, ésta sólo será utilizada como módulo orientador. He de considerar, asimismo, las pautas de valoración que surgen de los fallos antes citados y de los emanados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos «Audicio de Fernández c/Prov. de Salta» (4-12-80) y «García de Alarcón, Manuela c/Prov. de Bs. As.» (F:304:125), cuyos montos, trasladados a valores actuales, sólo se tomarán con sentido orientador; no obstante, estimo la remuneración que debería estar percibiendo en la actualidad el actor, en la suma de \$ 1.100.000.-, sin considerar los adicionales por presentismo y antigüedad ([ver https://stia.org.ar/convenio-244-94/](https://stia.org.ar/convenio-244-94/)). En especial y a la luz de las pautas que emanan de los fallos de Corte antes citados y de los parámetros actualmente contemplados en el Código Civil, he de considerar la necesidad de determinar un capital, de tal modo que sus rentas cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicas valorables y que se agote al término del plazo en que, razonablemente, pueda continuar realizando tales actividades. Tendré en cuenta, además, la edad de la víctima al momento de configurarse los efectos definitivos de la incapacidad, la influencia que ello puede tener en su vida personal de relación y la limitación que significa la incapacidad comprobada en la actividad profesional en la cual se desempeñaba, los gastos de traslados y de tratamientos médicos y en medicamentos que, verosímilmente, originaron las secuelas que padece como consecuencia del trabajo. A su vez, cabe considerar la pérdida de chances que, obviamente, derivan de la minusvalía constatada y el costo del tratamiento psicológico (ver también esta Sala, «Murray, Alejandro c. Lloyd Aéreo Boliviano S.A. y otro s/accidente», SD del 23-4-12). En otro orden cabe, también, presumir el daño moral generado por la incapacitación, por los tratamientos recibidos y por la nueva situación psicofísica que el trabajador enfrenta, especialmente porque las pérdidas auditivas inciden negativamente en las relaciones interpersonales. Al respecto, conviene memorar que se ha definido al daño moral como la lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas (confr. Jorge Bustamante Alsina, Teoría General de la Responsabilidad Civil, 8va. edición, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993, pág. 234). Empero, esas eventuales heridas subjetivas no son de prueba factible ya que, como grafica Bustamante Alsina, residen en lo más íntimo del alma (ob. cit. pág. 248). Mas, como lo señala Arazi, puede determinarse su existencia mediante presunciones judiciales, en base a las máximas de la experiencia o de los hechos notorios, según cada caso (Roland Arazi, «Prueba del Daño Moral», en Revista de Derecho de Daños N° 6 Daño Moral, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 1999, pág. 107), explicando que son máximas de la experiencia el conjunto de conocimientos que el juez ha obtenido culturalmente con el uso, la práctica o sólo con el vivir. Y bien, sobre la base de las precedentes consideraciones fácil resulta representarme, en mérito a mi experiencia de vida, el dolor moral como un corolario normal y típico en la víctima portadora de la disminución física. Siempre es dificultoso meritar una reparación de contenido patrimonial cualquiera sea la naturaleza del daño a compensar, pero es mi deber judicial establecer los alcances del «precio del consuelo», como irónicamente denomina Héctor Pedro Iribarne a la reparación del agravio moral («La cuantificación del daño moral», en Revista de Derecho de Daños N° 6, Daño Moral, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 1999, ya citada, pág. 197). Y bien, tengo en cuenta que, ese consuelo o bálsamo para el alma, puede lograrse obteniendo descansos reparadores, unas breves vacaciones, accediendo a distracciones, lecturas, espectáculos teatrales, cinematográficos o musicales, por lo que, teniendo en consideración la naturaleza de la lesión generadora del dolor espiritual y el carácter de la incapacidad, las circunstancias objetivas de producción del daño, la situación personal de la víctima y las particularidades del caso. Finalmente considero que la indemnización integral debe establecerse al día de la fecha de este pronunciamiento, con el fin de aventar cualquier especulación que pudiera rodear a la misma. En este marco, propicio fijar como suma indemnizatoria del daño material la de \$ 80.000.000.- y moral la de \$ 20.000.000.-, lo que arroja un total de \$ 100.000.000.-, al que se adicionarán intereses desde el dictado del presente pronunciamiento, a la tasa establecida en el Acta 2658 de esta Cámara. VIII.- En el marco de lo dispuesto en el artículo 279 del C.P.C.C.N., se debe emitir nuevo pronunciamiento sobre costas y honorarios. IX.- Por las razones expuestas, propongo se revoque la sentencia apelada, se haga lugar a la demanda y se condene a MOLINOS RIO DE LA PLATA S.A. (EX COMPAÑÍA ALIMENTICIA LOS ANDES S.A.) y contra SWISS MEDICAL ART S.A. (EX LIBERTY ART S.A.) a pagar a FEDERICO TOSELLI, dentro del plazo de cinco días de practicada la liquidación del art. 132 de la L.O., la suma de \$ 100.000.000.- que llevará los intereses dispuestos en el considerando V; se impongan las costas del proceso a las demandadas (art. 68 CPCCN); se regulen los honorarios de las representaciones letradas de las partes actora, demandadas MOLINOS RIO DE LA PLATA S.A. y SWISS MEDICAL ART S.A., por sus actuaciones en grado y los de los peritos médico y contador en el 16%, 13%, 13%, 7% y 5%, respectivamente, del monto de condena, incluidos los intereses (art. 38, L.O.)

normas arancelarias) y se regulen los honorarios de los letrados firmantes de los escritos dirigidos a esta Cámara, en el 35% (actora) y 30% (demandadas), de lo que les corresponda por su actuación en la instancia previa (conf. Art. 30 ley 27423).LA DOCTORA MARÍA DORA GONZÁLEZ DIJO:Que, por análogos fundamentos, adhiero al voto que antecede.Por ello, el TRIBUNAL RESUELVE:1.- Revocar la sentencia apelada, hacer lugar a la demanda y condenar a MOLINOS RIO DE LA PLATA S.A. (EX COMPAÑÍA ALIMENTICIA LOS ANDES S.A.) y contra SWISS MEDICAL ART S.A. (EX LIBERTY ART S.A.) a pagar a FEDERICO TOSELLI, dentro del plazo de cinco días de practicada la liquidación del art. 132 de la L.O., la suma de \$ 100.000.000.- que llevará los intereses dispuestos en el considerando V; 2.- Imponer las costas del proceso a las demandadas; 3.- Regular los honorarios de las representaciones letradas de las partes actora, demandadas MOLINOS RIO DE LA PLATA S.A. y SWISS MEDICAL ART S.A., por sus actuaciones en grado y los de los peritos médico y contador en el 16%, 13%, 13%, 7% y 5%, respectivamente, del monto de condena, incluidos los intereses (art. 38, L.O. y normas arancelarias); 4.- Regular los honorarios de los letrados firmantes de los escritos dirigidos a esta Cámara, en el 35% (actora) y 30% (demandadas), de lo que les corresponda por su actuación en la instancia previa.Regístrese, notifíquese, cúmplase con lo dispuesto en el artículo 4º Acordada CSJN 15/13 del 21/05/13 y oportunamente, devuélvase.2-02VICTOR ARTURO PESINO MARIA DORA GONZALEZJUEZ DE CAMARA JUEZA DE CAMARAAnte mí:CLAUDIA ROSANA GUARDIA