000551/2010

Comodoro Rivadavia de febrero de 2011.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: "**F. A. I. c/ M. A. A.R.T. S.A. s/ SUMARIO-Accidente de Trabajo", Expte. N° 551/2010,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral N° 2 (Expte. N° 331/2010), por haber interpuesto a fs.144vta., la demandada recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la sentencia interlocutoria de fs.139/142 que, rechaza su petición de citación de terceros.

Rechazado el primero se concede el segundo a fs.147 y se elevan las actuaciones a estudio de este tribunal de alzada.

I- En su memoria de fs.144 y vta., la demandada se agravia porque se rechazó la citación como tercero de la firma I. Y E. D. L. P. SA (art. 95 del CPr. D.J.) insiste respecto a la procedencia de la misma. Manifiesta que la actora le imputa responsabilidad civil en el hecho de autos –art. 1074 del C.C.- por supuestas omisiones en el deber de control de las condiciones de trabajo en que desarrollara su labor bajo las órdenes de la firma mencionada. Aduce que para que exista responsabilidad por omisión de control previamente debe existir un incumplimiento de las condiciones de seguridad e higiene en cabeza del empleador que generen un daño. Agrega que por ello, ante el supuesto de ser condenada su parte tendría una acción de regreso contra el obligado principal, es decir, la firma empleadora. Alega que de no ser citada a juicio, la empleadora podría oponer la excepción de negligente defensa. Solicita se cite a la firma I. Y E. D. L. P. SA en los

términos del artículo 94 del CPr, ahora art.95 del CPr.D.J. Impugna la imposición de costas. Hace reserva del caso federal.

A fs.148 y vta., contesta la actora y reitera su oposición a la citación como tercero de la firma empleadora. Aduce que la A.R.T. debe cumplir con sus obligaciones sin que sea necesario un incumplimiento previo del empleador o la producción de un daño al trabajador. Destaca que es deber de la Aseguradora de Riesgo de Trabajo contratada velar para que los trabajadores no sufran daños y los empleadores cumplan con su deber de seguridad. Señala que no es correcto que la A.R.T debe cumplir con sus obligaciones una vez que se verifique el incumplimiento del empleador o producido el daño. Insiste que se demandó a la A.R.T. por el hecho propio, que son los incumplimientos a los deberes de prevención detallados en la demanda. Agrega que por dicha razón no hay comunidad entre empleadora y la demandada. Reitera que no corresponde citar a la firma que fuera empleadora de la actora, que no se ha entablado demanda contra ella, y que no se puede obligar a la actora a litigar con quien no quiere. Señala el criterio de interpretación restrictivo y excepcional que rige en la materia. Solicita el rechazo de la pretensión de la demandada. Hace reserva del caso federal.

II- De las constancias del expediente surge que la actora interpone demanda laboral por la suma de $75.000 más intereses contra M. A. A.R.T. SA., en concepto de indemnización de los daños y perjuicios ocasionados por el accidente de trabajo que sufriera bajo las órdenes de la firma I. Y E. D. L. P. SA. Funda su pretensión en los incumplimientos que denuncia por

parte de la A.R.T. que le impiden obtener las prestaciones necesarias para reparar en forma integral su estado de salud, y reparación integral basada en las normas del Código Civil. Especialmente, aduce el incumplimiento de la ART de su deber de prevenir eficazmente los riesgos de trabajo y fiscalización del cumplimiento de las normas de seguridad e higiene por parte del empleador. Señala que con su omisión permitió la existencia de condiciones medio ambientales de trabajo que lesionaron a su parte en el marco legal del art. 1074 del CC. Plantea la inconstitucionalidad del régimen previsto por la Ley de Riesgos de Trabajo, especialmente de los arts. 2, 4, 6, 11, 39, 46 y funda la pretensión en las normas del CC (arts. 1069, 1078, 1113 y ss).

A fs. 116/127, contesta demanda la ART y solicita se cite como tercero a la ex empleadora I. Y E. D. L. P. SA en los términos del art. 95 del CPr. –DJ-. Manifiesta que las obligaciones que invoca el actor han sido puestas en cabeza del empleador conforme el régimen de la ley 24577, por lo tanto, sostiene que un eventual incumplimiento de la ART debe derivar de un eventual incumplimiento del empleador.

III- Con relación a la intervención de terceros solicitada, el Superior Tribunal de Justicia ha dicho en SI N° 24/SCA/02 con cita de PODETTI, que el proceso común tiene dos sujetos: actor y demandado, que con el juez constituyen la trilogía romana que da origen a la idea de relación jurídica.- Pero puede intervenir, voluntariamente o por llamado de las partes o del juez, antes o después de trabada la contienda, otro sujeto, que bien puede ser actor –litisconsorte, sustituto, coadyuvante o sucesor del actor, o

demandado- en iguales supuestos (Tratado de la Tercería – pág. 33), con derechos o intereses vinculados a la causa o al objeto de la pretensión. La jurisprudencia ha considerado, que "Tercero es quien, sin ser parte en la litis, puede ser mediatamente afectado por las decisiones que se adopten en la sentencia. De allí, resulta su interés en participar en el proceso en donde se ventila la controversia que eventualmente puede repercutir sobre él o alcanzarle en sus proyecciones".- (CN Fed. Cont. Adm., Sala II, octubre 16-998, en "Velázquez..." LL 1.999-E- 673); y que "la intervención de terceros se halla ligada al tema de la cosa juzgada, ya que dicha intervención, en sí misma, no representa sino una anticipación preventiva a una cosa juzgada adversa. Por lo tanto, la presencia del tercero interviniente no es sino la de quien desea ponerse a cubierto de una extensión perjudicial de los límites subjetivos de la cosa juzgada" (SC Mendoza, 1.996/12/02, "Banco Exprinter..."; LL 1997-D-757). En ese sentido, las normas rituales han previsto la intervención movida por el propio interés o voluntaria, y la que deviene del interés que el actor o el demandado tengan de que intervenga en el pleito, caso de la intervención obligada (arts. 90, 94 y ccs. CPCC; art 95 CPr. D.J) Ver: STJCH Sent Int. N° 11/2004).

La demandada funda la pretensión en el art. 95 del CPCCh. En la Exposición de Motivos del Código Procesal Nacional, coincide con la redacción de su art. 94 de la norma provincial (actual art. 95 CPr. D.J.) se expresa que la misma comprende aquellas hipótesis en las cuales la parte eventualmente vencida tenga una acción regresiva contra el tercero, o medie conexidad entre la relación controvertida en el proceso

y otra existente entre el tercero y alguna de las partes originarias, e intervenga o no en el proceso después de la citación, la sentencia lo afecta como a las partes principales, con los alcances del art. 97 CPr D.J. En cuanto a su aplicación, se advierte que "la intervención obligada es una medida de carácter excepcional, de interpretación restrictiva" (CN Com. Sala A 13/2/97 "Lorenzo...") y "sólo debe ser admitida cuando las circunstancias demuestren que así lo exige la protección de un interés jurídico vinculado con el objeto de la pretensión, o indiquen la existencia de una comunidad de controversia que llegue a afectar al tercero patentizando funcional la citación" (Conf. CN Trab. Sala VIII - 12/8/96 - "Brykman de Bauni...").

Esto es, los términos del art. 94 CPCC- ahora art 95 CPr- indican que debe existir algo más que un mero interés del citante y del citado; la exigencia es de comunidad de controversia (Conf. SI N° 34/SCA/00) La jueza ha sostenido en forma dogmática la existencia de controversia y la ART insiste en su configuración.

La doctrina ha intentado la explicación del concepto de comunidad de controversia, exigiendo algunas veces la comunidad de objeto y causa, en tanto requiere como condición que la cuestión debatida sea común a dicho tercero de modo que tenga el mismo objeto y la misma causa petendi que pudieran servir de fundamento a pleitos en los cuales el tercero ocupara posición de litisconsorte junto a las partes principales. En otros casos, se consideró suficiente la conexión simple (causa u objeto) y la concomitante concordancia con el litisconsorcio facultativo, esto es, cuando la parte citante, en caso de ser vencida, se encuentra habilitada para intentar una pretensión de

regreso contra el tercero, o cuando la relación o situación jurídica sobre la que versa el proceso guarda conexión con otra relación jurídica existente entre el tercero y cualquiera de los litigantes originarios. También se ha utilizado para dirimir la comunidad de controversia el criterio de la oponibilidad de la cosa juzgada, interpretando que la intervención coactiva opera en razón de la comunidad preexistente de causa común o conexa con el citante, pero atendiendo a una télesis orientada a que la sentencia que se dicte produzca cosa juzgada también respecto de él.- (Hernán J. MARTINEZ, "Procesos con Sujetos Múltiples", T° 1, pág. 325/330 - SI N° 24/SCA/02 y S.I. n° 11/2004 citada).

A su vez la jurisprudencia entiende que existe controversia común "...si la eventual decisión judicial que resuelva sobre la relación o situación jurídica planteada en el proceso que constituye la causa de la pretensión, puede afectar, gravitar, o comprometer la relación o situación jurídica extracontenciosa existente entre una de las partes y el tercero" (CN Fed. Civ. y Com.- Sala I, 24/09/96 en "Salgado Pérez). Tal el supuesto de que nos ocupa.

IV.- El accidente de trabajo que da origen a esta acción se halla reconocido por las partes y también las prestaciones médicas dadas por la ART aunque la actora tacha de parciales e insuficientes. Invoca la responsabilidad de la ART en función de la omisión de la misma a su deber legal de velar por el cumplimiento de las obligaciones de seguridad de la empleadora, incluso ofrece prueba que involucra a esta última (punto e) de fs. 90 vta.) que refiere a las

normas y reglamentos vigentes respecto a las funciones de los empleados conforme el sector en que trabajen y normas referidas al control de accidentes de trabajo.

Las características del hecho generador de daño y lo extremos reseñados demuestran la existencia de una comunidad de controversia (comunidad de objeto y causa). Eventualmente y de conformidad con la prueba que se colectó, en función del vínculo entre la Aseguradora de Riesgo de Trabajo y empleadora, es claro que una sentencia de condena de la primera podría habilitar la interposición de una acción de regreso contra la empleadora, es decir la conexión simple que hemos señalado anteriormente.

Por ello se concluye que corresponde citar a la empleadora de la actora -I. Y E. D. L. P. SA- respecto a quien se ha demostrado razonablemente que existe un interés jurídico que se debe proteger.

Admitida, pues, la citación con el sentido indicado y respecto a la empresa mencionada, por los términos del invocado art. 95, cabe señalar que el emplazamiento deberá hacerse en la forma prevista por los arts. 342 y siguientes del Código ritual.

Por todo lo expuesto corresponde hacer lugar al recurso de apelación de la demandada y en consecuencia, revocar la sentencia de grado y hacer lugar a la citación requerida respecto a la ex empleadora- I. Y E. D. L. P. SA- antes enunciada.

V.- Atento el modo en que se resuelve la cuestión se torna operativa la norma del artículo 282 del CPr por lo que se modifican las costas y honorarios del proceso. Las costas de ambas instancias de imponen a la actora vencida (arts. 69 y 70 CPr).

Los honorarios se regularán conforme la naturaleza del proceso, etapas cumplidas, labor

desarrollada, éxito obtenido y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Regular los honorarios por la actuación en primera instancia de los Dres. C. Z., P. P. y N. C. en forma conjunta, en la suma de $ 200 y de los Dres. A. G. en la suma de $ 150. Los honorarios de segunda instancia de los Dres. C. Z., P. D. P. y N. C.o, en forma conjunta, se fijan en la suma de $60 y los del Dr. A. E. G. en $50 (arts. 5 a 7, 32,38,y conc de la Ley XIII N° 4).

Por ello la **Sala A**, de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1) Hacer lugar al recurso de apelación en subsidio interpuesto por la demandada a fs.144 y revocar en consecuencia, la sentencia de fs.139/142.

2) Hacer lugar a la citación del tercero, I. Y E. D. L. P. SA a instancia del demandado.

3) Costas de ambas instancias a la actora vencida. Regular los honorarios en la primera instancia correspondientes a los Dres. C. Z., P. P. y N. C., conjuntamente, en la suma de pesos doscientos ($200) y los del Dr. A. G. en la suma de pesos ciento cincuenta ($150).

4) Regular los honorarios de la alzada de los Dres C. Z., P. P. y N. C. en forma conjunta, en la suma de pesos sesenta ($60) y los del Dr. A. G. en la suma de pesos cincuenta ($50).

5) Tener presente las reservas del caso federal de fs.144 y 148 vta.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se firma por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara, Dr. Fernando Nahuelanca y concordar en la solución del caso (Ley 5 N° 17 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut).

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2011

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS