



*Poder Judicial de la Nación*  
*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 43*

**AUTOS: "LEDESMA CRISTIAN ISAAC c/ LOS GUASUNCHOS SA Y OTRO S/ DESPIDO"**

**SENTENCIA DEFINITIVA N° 11.772**

**EXPTE. N° CNT 7321/2013**

**Buenos Aires, 10 de septiembre de 2018.**

**VISTOS:**

Estos autos en los que LEDESMA CRISTIAN ISAAC demanda a LOS GUASUNCHOS S.A. y PREVENCIÓN ART S.A. en procura del cobro de los rubros que integran la liquidación obrante a fs. 21 vta. y 30 vta./31.

Refiere que ingresó a trabajar a las órdenes de la codemandada el día 1/3/11 -siendo registrado el 1/7/11, luego del accidente acaecido el 1/4/11- como tractorista, realizando una diversidad de tareas relacionadas con la actividad rural, laborando en la jornada que indica.

Narra que el 1/4/11 padeció un accidente en ocasión del trabajo, siendo las 00.05 horas aproximadamente, que a pesar de no ser tarea suya, se le indicó colaborar con la construcción de una fosa. Que cuando estaba en la fosa, cedió una de las paredes cayendo todo el peso de la misma sobre su cuerpo aplastándolo, mientras el hormigón de la máquina se volcaba, quedando enterrado en el medio del campo y a la mitad de la noche. Indica que esto provocó fractura de ambas caderas, fractura del alerón sacro del lado derecho con desplazamiento, disyunción de la articulación sacro iliaca izquierda, hematomas de partes blandas en región lumbar derecha y hematomas en ambas regiones obturatrices y líquido libre en la cavidad peritoneal. Cuenta que sufrió pérdida temporal del conocimiento y que el dueño del establecimiento indicó a los compañeros del actor que lo socorrieran y trasladaran al nosocomio más cercano. Que ingresó por guardia a la 1 de la mañana, que fue evaluado y derivado a un centro de mayor complejidad, no contando con ART ni Obra Social. Que fue internado en un hospital público y ante gestiones de la empleadora se anoticia que sería atendido por la ART derivándolo al sanatorio prestador de la codemandada el 2/7/1. Continúa diciendo que fue intervenido quirúrgicamente y que estuvo 20 días internado, siendo finalmente dado de alta. Que en su domicilio tuvo dolores en su pierna derecha y fiebre, por lo que fue intervenido nuevamente por desplazamiento de un tornillo que comprimía el ciático. Que luego del alta se movilizó un mes y medio en silla de ruedas y luego dos meses con bastón, que hizo kinesioterapia sin evidenciar evolución. Refiere que las consecuencias físicas, psíquicas y morales no han desaparecido, ni se han atenuado y que sufre de incapacidad sexual.

Reclama incapacidad física, daño moral y psíquico, y pérdida de chance.

Invoca responsabilidad en los términos de los arts. 1113, 1068, 1078 y 1074 CC, plantea inconstitucionalidad del art. 39 de la ley 24557, practica liquidación, y pide se haga lugar a la demanda con costas.

Respecto al despido acaecido, éste se funda en la no registración de la relación laboral. Reitera que ingresó a trabajar el 1/3/11 prestando labores en la estancia "Las Arenas", siendo registrado el 1/7/11 posteriormente al accidente denunciado. Que el día 1/4/11 se denunció el siniestro a la ART, quien se hizo cargo de las prestaciones, con lo que se demuestra el inicio de la relación por lo menos desde la fecha del accidente.

Cuenta que desde el ingreso solicitó se le entreguen recibos de haberes, que se lo registre y le abonen horas extras, respondiendo la empresa siempre con evasivas.

Refiere que luego del accidente envió CD intimando a que le otorguen prestaciones médicas, en especie y dinerarias, para que registren la relación en los términos de la LNE y justifique aportes, bajo apercibimiento de considerarse injuriado y despedido.



Dice que la empresa respondió la misiva con evasivas, negando adeudar suma alguna, alegando que recibió prestaciones médicas y el alta con fecha 13/2/12 y que no concurrió ante la ART para suscribir un acuerdo conforme a sus incapacidades. Ante ello, hizo efectivo el apercibimiento consignado, considerándose despedido e informado que no le notificaron el alta médica.

Practica liquidación, pide se entreguen los certificados contemplados en el art. 80 LCT, pide temeridad y malicia, plantea inconstitucionalidad de diversos artículos de la ley 25561 y 23928, inaplicabilidad de la ley 24432 y su inconstitucionalidad en subsidio, hace reserva del caso federal, ofrece prueba, y pide se haga lugar a la demanda con costas.

A fs. 56/105 contesta demanda LOS GUASUNCHOS S.A. Niega los hechos invocados en la demanda. Dice que el actor ingresó el 2/4/11 y que se consideró despedido 18/4/12. Que el telegrama del 18/4/12 no es respuesta al enviado por la empresa el 28/3/12, sino que responde a alguna de las restantes misivas (del 11/4/12). Que la misiva del 28/3/12 no tuvo respuesta por lo que se reenvió su texto el 11/4/12, y que ese mismo día remitió otra comunicación intimando a que se presente en su puesto de trabajo ya que se otorgó el alta médica con fecha 13/2/12. Que tampoco respondió misiva del 2/5/12 notificando que se encontraba a disposición la liquidación final y certificaciones art. 80 LCT.

Reconoce y desconoce documental, afirma que el reclamante no presenta incapacidad por el accidente, niega patologías e incapacidad denunciadas, contesta planteos de inconstitucionalidad, ofrece prueba y pide el rechazo de la demanda con costas.

A fs. 107/124 contesta demanda PREVENCION ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S.A. Alega que pese a no constarle la modalidad y mecánica del accidente, ante la denuncia, otorgó inmediata atención, y que dispuesta el alta de fecha 12/2/12 a pesar a las citaciones, el actor abandonó el tramite previsto en la LRT. Reconoce contrato de afiliación, que el trabajador no se encontraba en la nómina de trabajadores y que por el art. 28 LRT brindó todas las prestaciones, que no hubo incumplimientos de su parte, impugna liquidación, hace reserva de repetir contra el tercero causante del daño, hace reserva del caso federal, ofrece prueba, y pide el rechazo de la demanda con costas.

Producida la etapa de prueba, quedaron los autos a despacho para dictar sentencia.

#### **Y CONSIDERANDO:**

En primer lugar cabe puntualizar que las partes están contestes en cuanto a la fecha del distracto (18/4/12). Ahora bien, el mismo se produjo por despido indirecto dispuesto por el trabajador con invocación de causa y ante la negativa y desconocimiento de la contraria a sus intimaciones, correspondiéndole a la actora la acreditación de las injurias alegadas en su sustento, (regularice situación laboral, justifique aportes, brinde prestaciones médicas) para luego determinar si la postura asumida se ajustó a derecho.

Advierto que la demandada no respondió a todos los requerimientos en relación a los aportes y registro de la relación habida. Sin perjuicio de ello, en cuanto a regularización de la relación, considero que le asistió razón al accionante en considerarse despedido habida cuenta de la incorrecta registración del vínculo y silencio de la contraria a dicho requerimiento.

Con el testimonio de GUTIERREZ (fs.448/448 vta.) se acredita la fecha de ingreso alegada por el actor (1/3/11). El testigo -quien fue contratado por la codemandada- depuso que ingresó el mismo día que el actor, el 1/3/11.

Apunto que la declaración de un testigo singular es susceptible de fundar las conclusiones de una sentencia acerca de la existencia o inexistencia de uno o más hechos controvertidos si aquella merece fe de conformidad con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de que el juez, en tal caso, se atenga a pautas de apreciación más estricta que cuando media una pluralidad de testigos. Por ello, analizado integralmente tal testimonio y con mayor estrictez, se encuentra -a mi entender- revestido de eficacia convictiva, por cuanto procede de un testigo presencial, es decir, que posee un conocimiento directo de las cuestiones debatidas en autos y sobre las cuales depone, por lo que adquieren la fuerza suasoria que el caso impone de conformidad con lo normado por los arts. 90 L.O. y 386 C.P.C.C.N., otorgándole plena eficacia probatoria, máxime al no haber sido objeto de impugnaciones.



A más, de la prueba documental acompañada por la ART a fs. 112 (alta médica) surge como fecha del accidente -también motivo de las presentes- 1/4/11, lo que resulta anterior a la de registro denunciada por la empleadora y acreditada mediante la pericial contable de fs. 422/428 (2/4/11). Es decir aún en el mejor de los casos para la ex empleadora, es decir de existir las sucesivas contrataciones denunciadas -contratos que no fueron acompañados-, a la fecha del accidente el actor no se encontraba registrado.

Por lo expuesto, acreditada la incorrecta registración de la fecha de ingreso del accionante, existió injuria suficiente a los intereses del trabajador que justificaron que se colocara en situación de despido indirecto eximiéndome de analizar las restantes injurias alegadas.

Por lo expuesto precedentemente deviene abstracto analizar las restantes injurias invocadas en el telegrama de despido indirecto y resultan procedentes las indemnizaciones derivadas del despido.

Prosperará, asimismo, el S.A.C. proporcional y vacaciones proporcionales más SAC, por no existir constancia cancelatoria de su pago.

Igualmente procedentes serán la multa/indemnización regulada en el art. 9 de la ley 24.013 y la indemnización agravada establecida en el art. 15 del mismo cuerpo legal, habida cuenta de la incorrecta registración del vínculo -fecha de ingreso- y que el emplazamiento requerido por el art. 11 fue debidamente realizado, con oportuna comunicación a la AFIP (ver informe del Correo de fs. 265/270).

En cambio, no procederá el incremento indemnizatorio con fundamento en el art. 2 de la ley 25323, ya que el actor no efectuó la interpelación requerida por la norma.

No ha conseguido el actor probar la realización de labor en horas extraordinarias, conforme lo denunciado en su demanda. Memoro -al respecto- que "...para que sea viable el pago de horas extras, el trabajador carga con la prueba del número, modalidades, frecuencia y lapso de las mismas, debiendo producir en las actuaciones prueba asertiva y categórica relacionada con el cuántum de las tareas extraordinarias cumplimentadas, así como su fecha y duración" -conf. C.N.A.T., Sala II, 22/6/05, in re "CIECHANOWSKI, Gladis A. c/ Arcos Dorados SA "- y que "debe mediar demostración cabal de la efectiva prestación de los servicios fuera de la jornada normal y legal, tanto en lo que refiere a los servicios prestados como al tiempo de su cumplimiento, constituyendo presunción en contra del trabajador el hecho de no formular el reclamo durante la vigencia del vínculo laboral" -conf. CNAT, **Sala I, Expte N° 145/06, Sent. Def. N° 85.024 del 22/2/2008 "Catalano, Roberto c/ Mirazones SA y otro s/ despido" (Vilela - Pirroni)-. Ello es así por cuanto el único testigo traído a la causa por el accionante -Gutiérrez (fs. 448/448 vta.)- en este punto no resulta concordante con los términos de la demanda ya que denuncia un horario (6.30 a 12 y de 14.30 a 20 horas pero siempre trabajaban hasta las 24 horas) distinto al invocado por el accionante (6 a 12 y 14 a 20 horas).**

Tampoco tendrá favorable andamio el reclamo por las sanciones conminatorias dispuesto por el art. 132 bis de la L.C.T. (texto según art. 43 de la ley 25345). Ello así por cuanto su procedencia se encuentra condicionada a la acreditación de tres extremos a saber: a) que se hubieren retenido aportes de los enunciados en la primera parte de la norma; b) que no se los hubiere ingresado (total o parcialmente) "*a favor de los organismos, entidades o instituciones a los que estuviere destinado*"; c) que se hubiere cursado la intimación previa -por el plazo de 30 días- requerida por el art. 1° del Dec. Reglamentario 146/01. En tal sentido, me adelanto a concluir que el mismo deberá ser desestimado. Ello es así, por cuanto no se ha acreditado que el accionante hubiera dado cumplimiento con los extremos reseñados precedentemente.

La multa prevista en el art. 80 LCT reclamada no ha de prosperar ya que el actor no cumplió en tiempo oportuno con la exigencia contenida en el artículo 3° del decreto 146/01 reglamentario de la ley 25.345 -esta última modificatoria del artículo 80 de la ley de contrato de trabajo- ya que no efectuó la intimación de entrega del certificado respectivo con posterioridad al transcurso del plazo de 30 días corridos que debe contarse desde la extinción del contrato. En consecuencia, corresponde no hacer lugar a la petición indemnizatoria con fundamento en el artículo 45 de la ley 25.345.

La empleadora deberá proceder a la confección y entrega de nuevos certificados (art. 80 L.C.T.), con los datos reales que surgen del presente pronunciamiento y bajo apercibimiento de astreintes en caso de incumplimiento (art. 804, CCCN).



En consecuencia, pronunciaré condena -teniendo en cuenta la remuneración informada por el perito contador a fs. 420/428 por \$3.077,53.- por los siguientes rubros y montos dinerarios: 1) indemnización por antigüedad, \$3.077,53.-; 2) indemnización sustitutiva de preaviso más SAC, \$3.333,99.-; 3) integración mes de despido más SAC, \$1.333,59.-; 4) S.A.C. proporcional, \$910,61.-; 5) vacaciones proporcionales más SAC, \$666,78.-; 6) art. 9 de la ley 24013, \$769,38.-; 7) art. 15 de la ley 24013, \$6.155,06; lo cual hace un total de **\$16.246,94**.

A dichas sumas deberán adicionarse los intereses desde que cada suma es debida y hasta su efectivo pago, conforme tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco Nación según la planilla que difundirá la Prosecretaría Gral. de la Excma. Cámara, todo lo cual lo determino en atención al criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Recurso de hecho deducido por Amelia Trinidad Campos en Banco Sudameris c/ Belcam SA y otra” del 17/5/1994, y Acta CNAT N° 2630, que modifica el Acta CNAT n° 2601 del 21/5/14, que a su vez modifica el Acta CNAT N° 2357; y hasta el 30 de noviembre de 2017. Y Acta CNAT N° 2658 del 8/11/17 a partir del 1/12/2017, en los términos de los arts. 767 y 768 CCC, hasta tanto el Banco Central de la República Argentina dicte las reglamentaciones y fije las tasas respectivas.

Con respecto al planteo de inconstitucionalidad deducido por la parte actora del art. 4to. de la ley 25.561, que impide la actualización monetaria de las deudas; a partir del Acta de la Excma. C.N.A.T. nro. 2.357 del 7/5/2.002 –mod. por Resolución de la Excma. C.N.A.T. nro. 8 del 30/5/2.002 y Actas de la Excma. C.N.A.T., nro. 2.601 del 21/5/2.014, nro. 2.630 del 27/4/2.016 y n° 2658 del 8/11/17-; ha quedado zanjada la cuestión de los efectos derivados de la ley 25.561 y el decreto 214/2.002 en orden al nuevo contexto económico establecido ante la supresión de la convertibilidad monetaria, el valor adquisitivo de la indemnización adeudada y la vigencia de la prohibición de indexar los créditos. En tal sentido, la Excma. Cámara al fijar la tasa nominal anual para préstamos libres fijada por Banco de la Nación Argentina, instituye una compensación suficiente tanto de la depreciación monetaria cuanto de la privación de capital, lo cual lleva a excluir el referido planteo (cfr. arg. Excma. C.N.A.T., Sala II en sent. nro. 90.502 del 24/5/2.002 en “Perez, Martha c/ Residencia Santa Sofía S.R.L s/ despido”; ver asimismo arg. en sent. nro. 68.618 del 31/7/91 en “Roca c/ Herpor S.A. s/ Despido”; Sala IV, sent. nro. 66.017 del 21/8/91 en “Arcuello c/ OKS Hnos. y Cía. S.A. s/ Accidente”).

Ahora bien, en relación a los rubros derivados del accidente, atento los términos en que ha quedado trabada la Litis, y ante la expresa negativa de la parte demandada, correspondía, en primer lugar, al actor probar los presupuestos fácticos para la procedencia de la reparación integral con fundamento en las normas del Derecho Común.

A fs. 519/524, se expidió el perito médico legista designado de oficio en autos. Concluyó el experto que del examen clínico y estudios complementarios efectuados, surge que el actor presenta secuelas de limitación funcional de ambas caderas a franco predominio de la cadera derecha, hipoestésia en 1/3 superior de muslo y en planta de pie derechos y calambres en miembro inferior derecho, tres cicatrices traumáticas en región lumbar latero-externa izquierda y una cicatriz quirúrgica en región lumbar, latero-externa derecho. Asimismo informó que presenta una incapacidad total y permanente del 71.8% de la T.O.

Adhiero al informe del perito médico por sus sólidos fundamentos científicos. Estimo que el informe pericial médico se encuentra sólidamente fundado dado los argumentos científicos expuestos constituyendo un estudio razonado y serio del estado actual del actor, y otorgaré al mismo pleno valor probatorio (cfr. arts. 386 y 477 del C.P.C.C.N.).

No obsta a ello que el informe fuera impugnado por las demandadas a fs. 537/539, 541/542, 585, 586/587 y 618/619, 621/622, 625, 627/628, 630 acabadamente contestados por el experto a fs. 577/578, 579/580, 613/615 y 624.

Señalo que si bien la prueba pericial no es obligatoria para el juez, apartarse de las conclusiones establecidas por el experto exige aportar suficientes elementos de juicio que conduzcan a demostrar el error del perito o la contradicción con los principios lógicos o máximos de experiencia, ya que la concordancia del dictamen pericial con las reglas de la sana crítica, la competencia del perito y los principios técnicos en que se funda, no



pueden ser controvertidos mediante simples discrepancias, sin apoyo en sólidos fundamentos probatorios (CNAT, Sala VIII junio 6 1991 “Rivero Varela, Sergio Wilman c/ Frigorífico Monteagudo SRL”).

En el caso, encuentro que el informe pericial se encuentra técnicamente fundado, por lo que no encuentro motivos que me autoricen a apartarme del juicio del experto concluyendo, entonces, conforme la regla de la sana crítica y lo dispuesto por el art. 477 del C.P.C.C.N. reitero, resulta convictivo y he de asignarle eficacia probatoria.

A fs. 547/553 obra la pericial psicológica. Concluyó la experta que de los testimonios y exámenes efectuados, surge que el actor presenta trastorno de estrés postraumático crónico ya que ha permanecido más allá de los primeros tres meses, que conlleva una incapacidad aproximada del 35%.

El informe fue impugnado a fs. 559, 560/561, 566 y 567, siendo contestadas las mismas por la perito a fs. 563/564. Atento las aclaraciones efectuadas y, tratándose de meras discrepancias con la experta, conforme las reglas de la sana crítica y lo dispuesto por el art. 477 del C.P.C.C.N. resulta convictivo y he de asignarle eficacia probatoria al mismo, no encontrando sólidos argumentos para apartarme del informe.

En cuanto al pedido de pase al Cuerpo Médico Forense, cabe señalar que se trata de una medida privativa del suscripto para casos de gran duda o confusión que impidan la solución del litigio, no siendo el supuesto de autos.

Sentada tal premisa, corresponde, ahora, analizar el nexo de causalidad entre la afección detectada por los peritos médico y psicólogo que la incapacitan al actor y el accidente de autos.

El testigo propuesto por la parte actora, GUTIERREZ (fs. 448/vta.) dijo: “...que fue el día 1/04, que fue al mes, que faltaban 10 minutos para las 24 horas, que ya estaban terminado, justo vino un camión con hormigón , que ya terminaban, que lo mandaron al actor a que se metiera en el pozo a tapar una grieta en la máquina desmontadora, que es con lo que tira el cemento el camión, que el pozo era de 70 metros de alto por 1 metro de ancho, que justo el testigo estaba trayendo una bolsa de cemento y vio como se le cayó la pared encima, que fue rapidísimo que fue la pared donde estaba la grieta que estaban tapando que fue “al Toque”, que cuando pasó eso el testigo soltó y que salió corriendo para ir a ver si podían sacarlo, que fueron a parar el camión que continuaba tirando cemento, que “al toque” paró, que pudieron sacarlo en un minuto que fue rápido, que el testigo pensó que se había muerto, que el actor estaba todo cementado, que fue un grito de dolor, que le sacaron un poco la ropa para que respire y limpiarlo un poco, con la camioneta de La Estancia, que era una F 100 gris lo llevaron Fabián Masini que era quien los contrató y los chicos, que se subieron y se fueron... que le entregaban un par de botas para el barro, que eran las botas de lluvia, que trabajaban con la ropa propia, que no recibían ningún otro elemento de seguridad...”

Los restantes testigos -ofrecidos por la demandada-, no pasan de ser simples testigos referenciales. LEDESMA (fs. 327/328) depuso que sabe por comentarios que el actor sufrió un accidente en el campo, que le dijeron que se le había caído una pared encima y PEYRONEL (fs.329/330) también sabe por comentarios del accidente del reclamante.

Por otra parte LEDESMA (fs. 327/328) dijo que supone le daban elementos de seguridad al actor y protección. Que no sabe si le dieron cursos de capacitación en higiene y seguridad.

PEYRONEL depuso a fs. 329/330 que no sabe si les daban elementos de seguridad a los empleados, que cree que le dan botas, pantalón y camisa. Que tampoco sabe si les daban cursos en higiene y seguridad.

En relación al accidente los deponentes hablan en función a dichos de terceros y no por poseer un conocimiento directo de la cuestión debatida. En lo concerniente a la entrega de elementos de seguridad y realización de curso de capacitación en seguridad e higiene, sus testimonios resultan vagos e imprecisos y basados en meras suposiciones.

Si bien el siniestro fue presenciado por el testigo Gutiérrez cabe indicar que el sistema de la sana crítica, no se compadece con la exclusión de la eficacia probatoria de la declaración prestada por un testigo único. La declaración de un testigo singular es susceptible de fundar las conclusiones de una sentencia acerca de la existencia o inexistencia de uno o más hechos controvertidos si aquélla merece fe de conformidad con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de que el juez, en tal caso, se atenga a pautas de apreciación más estricta que cuando media una pluralidad de testigos.



Por ello analizado integralmente tal testimonio y con mayor estrictez, se encuentra -a mi entender- revestido de eficacia convictiva, por cuanto proceden de un testigo presencial, es decir, que posee un conocimiento directo de las cuestiones debatidas en autos y sobre las cuales depone. Por ello le otorgo a su declaración plena eficacia probatoria, atento a la concordancia y objetividad que revelan, y las precisiones que anotan en cuanto a las circunstancias de modo, tiempo y lugar y teniendo en cuenta la distancia temporal existente entre el hecho y la fecha de su deposición. Su declaración resulta suficiente para acreditar la existencia, mecánica y ocasión del accidente denunciado por el trabajador, siendo categórica, amplia, con razón de los dichos y no dejando dudas, máxime al no haber sido impugnado por las demandadas.

A fs. 309/319 obra el informe de la SRT del que se desprenden denuncias por incumplimientos de la codemandada.

Noto que no se acreditó que la demandada realizara cursos de capacitación y menos aún que el actor haya participado de los mismos, ni que se le haya hecho entrega de elementos de seguridad, ni realizado plan de mejoramiento alguno.

Ahora bien, el artículo 1º de la ley de higiene y seguridad dispone que *sus* disposiciones se aplicarán a todos los establecimientos y explotaciones. Sin embargo, esta no es la única norma positiva que establece tal obligación, pues el deber de seguridad y protección con el objetivo de resguardar la seguridad psicofísica del trabajador también resulta de los artículos 512 y 1198 del Código Civil en cuanto a la responsabilidad por la omisión de “aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación, y que correspondiesen a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar”, debiendo las partes durante la ejecución del contrato ajustar su conducta a la de un buen empleador y de un buen trabajador. Débese recordar que dicha conducta resulta asimismo de un principio general del derecho del trabajo (artículos 62 y 63 L.C.T.).

Por las consideraciones expuestas, la codemandada LOS GUASUNCHOS S.A. resulta responsable de los daños padecidos por el actor en los términos del artículo 1113 y cons. del Código Civil.

Acreditada la procedencia de la acción, corresponde cuantificar la indemnización integral a la que resultaría acreedor el actor.

En relación a la cuantificación dineraria del daño material, es doctrina de la C.S.J.N. que si lo que se busca es fijar una suma que permita resarcir el daño caracterizado como pérdida de ganancia, es indispensable precisar la entidad de ese daño, a fin de justificar la proporción entre el mismo y aquella indemnización (cfr. Fallos 285:55; 297:305; 309:1269). En orden a ello debe tomarse en consideración las condiciones específicas de la actora, esto es, la edad, el sexo, la profesión, los ingresos, el tipo de dolencia y –primordialmente- el grado de minusvalía laborativa. En la égida de una acción con fundamento en el derecho común no deben contemplarse exclusivamente los daños laborales sino los otros efectos del perjuicio que se proyectan en la vida de relación y además las características particulares de la causa, los padecimientos morales que el daño material le provocará a la víctima en su vida personal, social y familiar.

Ha expresado que, con infortunios laborales en el contexto indemnizatorio del Código Civil, 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 que, por el otro, “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. De ahí que “los porcentajes de incapacidad proporcionados por los peritos médicos –aunque elementos importantes que se deben considerar- no conforman pautas estrictas que el juzgador deba seguir inevitablemente toda vez que no sólo cabe justipreciar el aspecto laboral sino también las consecuencias que afecten a la víctima, tanto desde el punto de vista individual como desde el social, lo que le confiere un marco de valoración más amplio. Cabe destacar que en el ámbito del trabajo, incluso corresponde indemnizar la pérdida de “chance”, cuando el accidente ha privado a la víctima de la posibilidad futura de ascender en su carrera. (C.S.J.N. A 436 XL “Arostegui Pablo c/Omega ART”).

Sobre la base de lo dicho, teniendo en cuenta la incapacidad otorgada por el galeno, la edad del actor, el sexo, la profesión, el salario acreditado, el extenso período de vida útil que le resta, la pérdida de chance,



los perjuicios que se proyectan por su incapacidad, sobre su vida de relación, el daño emergente, el lucro cesante, y que el mismo guarda un adecuado nexo causal con la modalidad de las tareas y ello constituye una lesión de naturaleza diferente a los padecimientos espirituales a cuya reparación tiende el otorgamiento de una suma en concepto de daño moral, estimo razonable establecer el monto de reparación patrimonial en su totalidad en la suma de \$2.000.000, monto comprensivo del daño material incluido los gastos en los que incurra a fin de mejorar su condición psicofísica. Además entiendo que el tipo de afección padecida ha debido de generar aflicciones y padecimientos internos en el actor y que constituyen un daño moral resarcible en virtud del principio de reparación integral de conformidad con lo preceptuado por los arts. 522 y 1.078 del Cód. Civil y la Doctrina Plenaria de la C.N.A.T. nro. 243 que comparto, estimo adecuado fijar ese daño en la suma de \$400.000

En cuanto al planteo de inconstitucionalidad del art. 39 inc. 1 de la ley 24.557, cabe señalar que la C.S.J.N. ya ha tenido oportunidad de emitir opinión al respecto, declarando la misma en los autos "Aquino Isacio c/Cargos Servicios Industriales S.A." (21/09/04, Fallos 327:3753) argumentos -a los que *brevatis causae me remito*- resultan plenamente proyectables a este caso, y que, por un principio de acatamiento moral a las decisiones del Superior, cabe seguir, lo que conllevan a admitir el planteo de inconstitucionalidad formulado por la parte actora.

Respecto de la A.R.T., el Estado Nacional ha delegado en las mismas todo lo relativo al control y sujeción de los empleadores a las normas de higiene y seguridad, imponiéndoles a estos gestores privados del sistema diversas obligaciones de control y supervisión de los riesgos laborales (cfr. Art. 1º, ap. 2, inc. a), ley 24557). En este marco normativo se impone a la A.R.T. la obligación de ofrecer asistencia técnica y controlar a la coaccionada empleadora en relación con los elementos de protección personal del trabajador y demás medidas legalmente exigibles para resguardar su salud psicofísica.

En definitiva, frente a un accidente de trabajo la vigencia de los arts. 7, 8 y 9 de la ley 19587 y la obligación legal de promover la capacitación del trabajador por parte de las aseguradoras de riesgos del trabajo en materia de riesgos específicos de las tareas asignadas (artículo 9 inc. k), determina el nacimiento de la responsabilidad delictual civil. Ello sin olvidar que el artículo 902 del Código Civil complementa, en cierto modo, el artículo 1074 del mismo cuerpo legal e impone el deber de mayor diligencia cuando las circunstancias lo impongan, máxime cuando las aseguradoras de riesgo de trabajo desempeñan un papel relevante en materia de seguridad y es precisamente la falta de cumplimiento de esta función la que genera responsabilidad.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación (Torrillo, Atilio Amadeo c/ Gulf Oil Argentina SA y otro) ha dicho que "no existe razón alguna para poner a una A.R.T. al margen del régimen de responsabilidad previsto por el Código Civil, por los daños a la persona del 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 A.R.T. no pueden obligar a las empleadoras aseguradas a cumplir determinadas normas de seguridad, ni impedir a estas que ejecuten sus trabajos por no alcanzar ciertas condiciones de resguardo al no estar facultadas para sancionar ni para clausurar establecimientos. Esta postura, sin esbozos, 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 A.R.T., 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 ajenos puedan evitarse. Por otro lado olvida que no es propio de las A.R.T. permanecer indiferentes a dichos incumplimientos, puesto que la ya citada obligación de denunciar resulta una de sus funciones preventivas."

En el caso específico de autos, la A.R.T. debió cumplir acabadamente con todas las obligaciones impuestas en su cabeza por la ley. Es por ello, que la aseguradora de riesgos del trabajo debe responder plena e integralmente, (artículo 1074 Código Civil) en forma solidaria e ilimitada con la ex empleadora demandada.



El importe por el que prospera la acción de derecho común es de \$2.400.000 y devengará intereses desde su exigibilidad y hasta su efectivo pago conforme tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco Nación según la planilla que difundirá la Prosecretaría Gral. de la Excma. Cámara, todo lo cual lo determino en atención al criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Recurso de hecho deducido por Amelia Trinidad Campos en Banco Sudameris c/ Belcam SA y otra” del 17/5/1994, y Acta CNAT N° 2630, que modifica el Acta CNAT n° 2601 del 21/5/14, que a su vez modifica el Acta CNAT N° 2357; y hasta el 30 de noviembre de 2017. Y Acta CNAT N° 2658 del 8/11/17 a partir del 1/12/2017, en los términos de los arts. 767 y 768 CCC, hasta tanto el Banco Central de la República Argentina dicte las reglamentaciones y fije las tasas respectivas.

En cuanto a la petición del escrito de demanda en orden a la aplicación al caso del dispositivo del art. 275 de la L.C.T. Al respecto debo señalar que no creo viable la configuración de una conducta maliciosa o temeraria de las demandadas pues la aplicación de la citada normativa requiere que se litigue en conciencia de la sinrazón (temeridad) o con planteos notoriamente improcedentes o inconducentes (malicia) lo cual no aparece plenamente en la conducta procesal asumida en la causa por las demandadas, apreciable ésta desde el ejercicio del derecho de defensa en juicio.

Resulta abstracto analizar las demás cuestiones ventiladas en autos como así también omito valorar el resto de las pruebas producidas pues en modo alguno modificaría la solución del litigio (art. 386, C.P.C.C.N.).

No cabe emitir pronunciamiento en esta etapa en cuanto a los planteos en torno a la ley 24.432 sino en la etapa prevista en el art. 132 de la ley 18.345.

Las costas en mérito a la condena serán impuestas en relación al despido, a cargo de la ex empleadora condenada, y por el accidente a ambas demandadas en forma solidaria (Artículo 68 C.P.C.C.N.). Incluye el honorario básico del conciliador.

Por los fundamentos expuestos y disposiciones legales citadas, **FALLO:** I) 1) Hacer parcialmente lugar a la demanda por despido interpuesta por **LEDESMA CRISTIAN ISAAC** contra **LOS GUASUNCHOS S.A.** y condenar a ésta a pagar a aquella la suma de **\$16.246,94 (pesos dieciséis mil doscientos cuarenta y seis con noventa y cuatro centavos)** dentro del quinto día de aprobada la liquidación que se practique en la oportunidad del art. 132 de la L.O. 2) Costas conforme lo dispuesto en el considerando correspondiente. 3) Regular los honorarios para la representación y patrocinio letrado de la parte actora en su conjunto, los de la representación y patrocinio letrado de la ex empleadora condenada y del perito contador en las sumas de \$ 15.000, \$12.000 y \$8.000, respectivamente, a valores del presente pronunciamiento, teniendo en cuenta el mérito e importancia de cada labor profesional, las etapas cumplidas en el proceso en cada caso y lo dispuesto por los arts. 38 L.O. y demás normas arancelarias vigentes, sin perjuicio de su oportuno reajuste conforme tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco Nación según la planilla que difundirá la Prosecretaría Gral. de la Excma. Cámara, todo lo cual lo determino en atención al criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Recurso de hecho deducido por Amelia Trinidad Campos en Banco Sudameris c/ Belcam SA y otra” del 17/5/1994, y Acta CNAT N° 2630, que modifica el Acta CNAT n° 2601 del 21/5/14, que a su vez modifica el Acta CNAT N° 2357; y hasta el 30 de noviembre de 2017. Y Acta CNAT N° 2658 del 8/11/17 a partir del 1/12/2017, en los términos de los arts. 767 y 768 CCC, hasta tanto el Banco Central de la República Argentina dicte las reglamentaciones y fije las tasas respectivas. II) 1) Hacer lugar a la demanda por accidente interpuesta por **LEDESMA CRISTIAN ISAAC** contra **LOS GUASUNCHOS S.A.** y **PREVENCION ART S.A.** y condenarlas solidariamente a pagar al actora dentro del quinto día de aprobada la liquidación que se practique en la oportunidad del art. 132 de la L.O. la suma de **\$2.400.000 (pesos Dos millones cuatrocientos mil)**, con más los intereses dispuestos en el considerando respectivo. 2) Costas conforme lo dispuesto en el considerando correspondiente. 3) Regular por todos los trabajos realizados los honorarios para la representación y patrocinio letrado de la parte actora en forma conjunta, los de igual carácter de la ex empleadora demandada, de la ART y del perito médico, psicólogo y contador en el 16%, 11%, 11%, 7%, 7% y 7%, respectivamente, del monto definitivo que se determine en la oportunidad del art. 132 L.O., por capital de condena e



intereses, y teniendo en cuenta el mérito e importancia de la labor profesional, las etapas cumplidas del proceso -judicial y prejudiciales- y lo dispuesto por los arts. 38 L.O. y normas arancelarias vigentes. 4) **Regístrese, notifíquese a las partes, perito, y a la Sra. Fiscal. Óblese la tasa judicial y, oportunamente, previa citación fiscal, archívese.**

**GERARDO MIGUEL MAGNO  
JUEZ NACIONAL**

