



*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

AUTOS: "GUERRA GERARDO C/ PROVINCIA ART S.A. S/ ACCIDENTE LEY ESPECIAL"

EXPT. CNT 63659/2012

SENTENCIA DEFINITIVA N°11.428

Buenos Aires, 18 de junio de 2021.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos obrados en los cuales, **GERARDO GUERRA** promueve demanda contra **PROVINCIA ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S.A.** en procura del cobro de la indemnización que dice que le corresponde por accidente de trabajo, con fundamento en la ley 24.557 y la **Causa N° 63575/2014 GUERRA GERARDO C/SERVIMAGNUS S.A. Y OTRO S/ACCIDENTE ACCION CIVIL**, en la cual el actor reclama la reparación integral de dicho infortunio.

I.- Refiere que ingresó a prestar servicios en relación de dependencia para SERVIMAGNUS S.A. el día 16/10/2010, realizando tareas como marinero de Grua Magnus VI, de lunes a domingo de 7 a 17 hs. y percibiendo una remuneración mensual de \$7367,71.- incluyendo rubros remunerativos y no remunerativos.

Explica que el día 24 de julio de 2010 en ocasión de encontrarse embarcado en el río Paraná Guazú, se le ordenó al actor y a un compañero, levantar y bajar en forma manual la puerta de una escotilla, ubicada en la proa de la grúa, cuando al bajarla, el compañero del actor la soltó en forma repentina y al caer, la misma impactó violentamente sobre las manos del actor a nivel de ambos dedos índice. Relata que recibió los primeros auxilios a bordo de la embarcación y el día 26 de ese mes y año fue atendido en el Instituto de Traumatología y Ortopedia de la localidad de Zárate, donde le diagnosticaron fractura de las falanges del dedo índice izquierdo y falange distal más esguince del índice derecho. Señala que luego de 40 sesiones de tratamiento fisiokinesiológico se le otorgó el alta médica el día 26/11/2010.-





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

Manifiesta que con fecha 11/1/2011, la Comisión Médica 10-E le otorgó el 16,6% de incapacidad sobreviniente y razón por la cual la ART demandada el día 28/1/2011 le abonó la suma de \$87.137.-

Arguye que pese al alta médica otorgada, actualmente padece secuelas del infortunio, pues no posee movilidad alguna del dedo índice izquierdo, disminución de la movilidad del índice derecho, dificultad en la presión de objetos, pérdida de fuerza en ambas manos y dolor en los miembros afectados, como así también trastornos de orden psicológico los cuales describe. Valora el total de su incapacidad psicofísica en el 44% de la T. O.

Alega que tanto la empleadora como la aseguradora resultan responsables en forma integral del daño ocurrido en su persona producto del accidente sufrido, en tanto y en cuanto la empleadora le ordenó realizar la tarea, poniendo en riesgo su integridad física y la ART no realizó ninguna gestión tendiente a prevenir el daño, incumpliendo las obligaciones impuestas por la ley 24.557. Introduce la tacha de inconstitucionalidad de diversos artículos de la norma mencionada por los distintos argumentos que explicita. Aduce la insuficiencia de las prestaciones previstas por la L.R.T. Invoca la aplicación de la doctrina sentada por el Máximo Tribunal de la Nación a tenor de la sentencia de fecha 21/09/2004 "in re" "Aquino Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ Accidente Ley N° 9688".-

En definitiva estima la incapacidad psicofísica que padece en el 44% de la T.O. Practica liquidación por indemnización plena civil en la suma de \$1.327.528,30, menos la de \$87.137, ya abonada por la aseguradora y que resulta omnicomprensiva del daño material, daño psicológico, daño moral, lucro cesante y pérdida de chance. Ofrece prueba tendiente acreditar sus dichos y solicita se haga lugar a su demanda con expresa imposición de costas.

II.- A fs. 56/74 y 172/194, contesta ambas acciones (ley especial y acción civil) PROVINCIA ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S.A. y





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

contesta la demanda incoada en su contra mediante una pormenorizada negativa de los hechos alegados por el actor en su libelo de inicio.

Reconoce haber recibido la denuncia del accidente ocurrido el día 24/7/2010, haber aceptado la misma y haber brindado todas las prestaciones médicas y dinerarias requeridas para la recuperación del actor. Conforme a ello, se valoraron las secuelas del infortunio sufrido en el 16,06% y se abonó al accionante la suma de \$87.137, razón por la cual opone excepción de pago.

En relación la acción instaurada en su contra con fundamento en el derecho civil, opone excepción de falta de acción por falta de cobertura por el daño extracontractual y sostiene la constitucionalidad del régimen dispuesto por la ley 24.557. Destaca que la mera producción de un accidente no hace a la ART civilmente responsable de dicho daño, pues no existió incumplimiento alguno de su parte, ni existe relación de causalidad entre una supuesta inobservancia y el daño denunciado, que hiciera civilmente responsable a la aseguradora.

Desconoce todos los demás hechos alegados en la demanda, especialmente con respecto a la relación laboral, la incapacidad psicológica que dice padecer el accionante y que adeude suma alguna al actor por ningún concepto. Impugna la liquidación practicada, ofrece prueba y solicita el rechazo de la acción interpuesta, con costas a cargo del accionante.-

III.- A fs. 128/144, se presenta a contestar la demandada SERVIMAGNUS S.A. quien contesta la demanda realizando una negativa pormenorizada de todos los hechos alegados por el actor como fundamento de su pretensión.-

Niega especialmente que el infortunio hubiera ocurrido como dice el actor. Señala que la apertura y cierre de la escotilla es muy sencillo y que la misma no tiene las dimensiones ni el peso que manifiesta el actor en su demanda. Explica que la misma posee dos manijas y por eso se requiere de dos personas para abrir y cerrarla y que no es necesaria la utilización de aparejo alguno. Destaca que no es cierto





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

que el compañero soltó la tapa abruptamente, sino que el actor en un movimiento inexplicable puso sus manos en el borde donde debe recalar la tapa y al cerrarse se produjo el accidente del actor, es decir por culpa grave de la víctima, configurándose de este modo el eximente que prescribe el art. 1113 del Código Civil vigente en el momento del hecho.

Refiere que el actor no era personal permanente de la empresa sino que únicamente fue contratado por un breve lapso de tiempo mediante un contrato de ajuste que se extendía hasta el 17/9/2010. Afirma que luego del accidente la Provincia ART SA brindó todas las prestaciones médicas y dinerarias correspondiente, como así también indemnizó la incapacidad sobreviniente del actor razón por la cual, niega adeudar suma alguna por ningún concepto.

En definitiva desconoce haber incurrido en falta de cumplimiento a las normas de seguridad, niega la incapacidad que el actor dice que porta, impugna la liquidación practicada, ofrece pruebas y solicita se rechace la demanda interpuesta, con costas al demandante.

Recibida la causa a prueba y efectuados los alegatos de rigor, quedaron los autos en estado de dictar sentencia.

IV.- Sin perjuicio de destacar que en las presentes actuaciones el actor interpuso tanto la demanda por acción civil como la derivada de la aplicación de la ley 24.557, a fin de determinar la normativa aplicable a autos, en forma preliminar, corresponde avocarse al tratamiento de la impugnación de inconstitucionalidad introducida en relación a los arts. 39 y concs. de la L.R.T.

Y estimo que en el presente caso el demandante se encuentra legitimado a efectuar tal petición ya que resulta expuesto en la demanda el agravio concreto, atendible y relevante. A todo evento no puede prescindirse de la doctrina surgente no solo de "Aquino, Isacio c/Cargo S.A." sino de los posteriores "Cura", "Llosco", "Cachambí" y "Aróstegui". Es así que nuestro más alto Tribunal ha sostenido que la exención a los empleadores de responsabilidad civil frente a los trabajadores y a los derechohabientes de éstos, importa colocar a los





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

segundos víctimas de infortunios laborales o de enfermedades profesionales en una situación desventajosa en relación con el resto de los ciudadanos, en tanto que la indemnización que ella consagra sólo contempla la pérdida de capacidad de ganancia de aquéllos - según el tope que el régimen especial establece - y los excluye de la reparación integral que el derecho común prevé, solución que resulta injustificadamente discriminatoria y, por ende, inconstitucional por vulnerar el derecho de igualdad (art. 14 bis de la Constitución Nacional). En la especie, entiendo que resulta evidente la procedencia de la tacha de inconstitucionalidad impetrada pues no habilitar la reparación integral afectaría manifiestamente derechos y garantías constitucionales, como los de protección al trabajo, igualdad ante la ley, propiedad entre otros, además de no cumplir con el principio de progresividad (consagrado en el PIDESC y derecho vigente atento a lo normado por el art.75 inc.22 C.N.).-

Es más, al promulgarse la ley de riesgos de trabajo, se tuvo en mira, además de la reparación del daño, un sistema de prevención para evitar la producción del mismo, que abarca desde antes de éste y hasta la rehabilitación y re-colocación profesional del trabajador, señalándose éstas como ventajas del sistema especial determinado por la norma mencionada (art.1), que se regirán por esta LRT y sus normas complementarias y establece como sus objetivos: reducir la siniestralidad a través de la prevención de los riesgos derivados del trabajo; reparar los daños de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, incluyendo la rehabilitación del trabajador damnificado; promover la recalificación y recolocación de los trabajadores damnificados; y promover la negociación colectiva laboral, para mejora de las medidas de prevención y de las prestaciones reparadoras.-

Es así, que cuando se atribuye al empleador el quebrantamiento de un deber mucho más amplio, anterior y distinto a toda relación convencional según lo normado por el artículo 1109 del Código Civil, resulta indispensable que el actor demuestre la actitud de culpa u omisión culposa del empleador y la relación de causalidad entre el





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

daño sufrido y las tareas desarrolladas. Además la procedencia de la acción por responsabilidad civil contra la aseguradora se viabiliza, más allá de su suerte final, a la luz de la doctrina sentada por el Máximo Tribunal de la Nación "in re" "Torrillo, Atilio Amadeo y otro c/ Gulf Oil Argentina S.A. y otro", fallo del 31/03/09.-

Por otra parte, teniendo en consideración el reclamo subsidiario que se formula en función de las prestaciones sistémicas de la Ley Nro. 24.557, no resulta ocioso recordar que la Corte Federal ha impugnado la validez constitucional de la normativa que despoja a los jueces naturales del conocimiento de las causas que se susciten con motivo de los accidentes y enfermedades laborales. Así, lo ha sostenido en "Castillo", "Venialgo" y "Marchetti", pronunciamientos que si bien carecen de obligatoriedad para las instancias judiciales previas, sientan precedente y actúan como ordenadores de la actividad jurisdiccional. Entonces, el suscripto sostiene la invalidez de los arts. 8, 21, 22 y 46 de la Ley 24.557, en tanto colisionan severamente con la garantía constitucional de Juez natural y privan a los magistrados de establecer la calidad laboral de las patologías que llegan a su conocimiento.-

Que como consecuencia de las razones hasta aquí esbozadas, corresponde declarar la invalidez de los arts. 8, 21, 22. 39 y 46 de la Ley N° 24.557, lo que impone al sentenciante avocarse al tratamiento de la cuestión de fondo.-

V.- En virtud de lo expuesto, considero que de acuerdo a lo términos en que se encuentra trabada la litis, no se encuentra discutido que el accionante GERARDO GUERRA, laboró para la demandada SERVIMAGNUS S.A. desde el 16/6/2010 al 16/10/2010, bajo la modalidad contrato a plazo fijo por treinta días renovable y que la empleadora contrató como aseguradora en los términos de la ley 24.557 a PROVINCIA ART S.A. mediante contrato de afiliación n°127169, vigente desde el 1/4/2010 hasta el 31/3/2012, encontrándose el actor en la nómina del personal asegurado. Todo ello se encuentra corroborado por lo





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

informado por el perito contador a fs. 387vta. punto 2) y 388vta. punto 4).

Asimismo, no existe controversia alguna en el hecho que el actor sufrió un accidente el día 24/7/2010, el que fue denunciado ante la aseguradora y por el cual se le determinó una incapacidad parcial y permanente del 16,06%, por la cual se le dio el alta con fecha 26/11/2010, abonándosele una indemnización de \$87.137 el día 27/1/2011, tal y como surge de los dichos del actor y las demandadas y como se encuentra corroborado por la documentación acompañada por el perito contador en su pericia y que luce glosada a fs. 382.-

Siendo esto así y de conformidad con las reglas que rigen la carga de la prueba (cfr. Art. 377 del CPCCN) se encontraba a cargo del actor la prueba de los hechos alegados en el inicio, es decir que posee una incapacidad mayor que la reconocida oportunamente, derivada del siniestro ocurrido y la responsabilidad extracontractual que les endilga a las accionadas producto del mismo.

VI.- A fs. 323/324, el perito médico legista designado en autos presenta su dictamen y de mismo surge que el actor presenta una clara inmovilidad de las articulaciones IFD e IFP del dedo índice izquierdo, no detectó alteraciones sensitivas, que no se correlaciona con las lesiones inflamatorias leves que reveló la RMN realizada y que el actor debe someterse a un extenso tratamiento kinesiológico Refiere que la momento del examen el Sr. Guerra se mostró lúcido de ánimo neutro con tendencia depresiva y angustia, sufre dolores de ambos dedos lesionados y que encuentra que la inmovilidad que el actor padece, se detecta como más vinculada al dolor y al impacto psicológico, que a la lesión anatómica que sufre. De conformidad con ello estima la incapacidad psicofísica del actor en el 25,16%.-

La parte actora impugnó el dictamen y solicitó al experto se expidiera sobre las lesiones del dedo índice derecho de acuerdo a la presentación que realiza a fs. 326/327. El perito médico contesta la observación formulada a fs. 338 ratificando el informe efectuado y





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

aclarando que el dedo índice derecho no muestra las mismas limitaciones que el izquierdo y que pese a las fracturas sufridas, la recuperación fue buena y el accionante no presenta en ese dedo limitación funcional alguna. La parte actora reitera su impugnación a fs. 340/342 y el perito médico ratifica su conclusión mediante el escrito de fs. 345.

Ahora bien, pese a la impugnación formulada por la parte actora y dado que el experto médico concluyó que las fracturas ocurridas en el dedo índice derecho se encontraban superadas físicamente y no generaban limitación funcional alguna, considero que el dictamen médico constituye un estudio razonado y serio del estado actual del actor, pues es el resultado de las medulosas consideraciones médico legales expuestas, en base a los completos estudios realizados. Frente a ello, y dado que el peritaje en análisis se encuentra sólidamente fundado dado los argumentos científicos allí expuestos, le otorgo pleno valor probatorio y convictivo (cfr. arts. 386 y 477 del C.P.C.C.N.).

En consecuencia, de conformidad con los reconocimientos efectuados en el los escritos de constitución del proceso y del análisis y valoración de las pruebas reseñadas concluyo que producto del accidente ocurrido en ocasión de encontrarse trabajando a las órdenes de su empleadora, el actor sufrió un accidente que le ocasionó una lesión que lo hace portador de **una incapacidad psicofísica del 25,16% de la T.O.** Así lo decido.

VII.- Ahora bien y relación a la responsabilidad que el actor le endilga a la empleadora y las circunstancias en las cuales ocurrió el accidente, de la prueba testimonial producida por la parte actora surge que:

Sentado lo expuesto y en relación a la concreta mecánica del accidente ocurrido al actor y que se encuentra controvertida, el testigo ERMACORA JESUS ROBERTO (fs. 408/409) declaró que al dicente y al actor los mandaron a bajar una tapa, que bajaban entre los dos, dice el testigo que no vio nada, solo bajaron la tapa y el actor no dijo nada, lo dijo después que se había "estropeado", que se había golpeado





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

las manos y que dijo que fue con la tapa, que se lo dijo al capitán porque tenía toda la mano hinchada. Que la tapa es de 90 cm x 1.20 y pesa entre unos 80 a 95 kg. Tiene dos varillas al costado para agarrar de ahí y la tapa se levanta y se baja cuando se necesita sacar algo. Dijo que todos tienen cascos, guantes, botas de seguridad con protección de acero y todos los elementos de seguridad que les dan, se los da la empresa, que el actor tenía los guantes puestos al momento del accidente. Refiera también que no recuerda ninguna visita por parte de la aseguradora ni ningún control efectuado por la misma mientras el dicente trabajó. Hacia el final de su declaración agregó que se utiliza un protector para para subir o bajar la tapa, una vez que está levantada tiene dos seguros para que la tapa no se caiga, tiene dos orejas y cuando se levanta se ponen dos seguros en las orejas para que la tapa no se mueva, sin eso no se puede dejar la tapa levantada, y al momento de bajarla se sacan entre dos personas esos seguros.

Por otra parte, a fs. 406/407, declaró el testigo propuesto por la parte actora MARTINEZ CARLOS ALBERTO, manifestó que el dicente ordenó al actor y a HERMACORA bajar una puerta. Que la bajaban de una bocacostilla, un pañol y ahí es donde fue que ocurrió el accidente. Que tenían que bajar una puerta de más o menos 1.40 m por 96 cm de ancho y que pesa unos 90 kgs., que se baja y se sube con dos personas. El testigo dijo que se enteró del accidente después, cuando Guerra se lo comunicó, que se había apretado los dedos con la puerta, que estaba muy dolorido. Agregó que todo estaba en buenas condiciones y que no recordaba visitas o controles por parte de la aseguradora PROVINCIA ART mientras él trabajó. Explicó también que la operativa para bajar la puerta es agarrar dos manijas que tiene a ambos lados, y una persona se pone de un lado y la otra del otro lado, y se arrebate, se baja. Que bajar esa puerta entre dos personas no implica dificultad. Que esa puerta en el día se baja o se sube esa puerta aproximadamente unas cuatro o cinco veces. Que el actor era la primera vez que le tocaba hacerlo, la estaba bajando, ya prácticamente era para dejar de trabajar. Que luego se enteró





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

que al actor se le hincharon los dedos producto del accidente, que lo sabe porque lo vio después. Que al momento de estar bajando la puerta el actor, tenía guantes, el casco y los zapatos de seguridad, que lo sabe porque se los dio la empresa, que lo sabe porque todos andan con casco, guantes y zapatos de seguridad.

Estas declaraciones no fueron impugnadas por ninguna de las partes y de las mismas se extrae que si bien el actor afirmó haberse lastimado en la operatoria de subir y bajar la puerta, que es pesada y debe manipularse entre dos personas, ninguno vio el accidente y ninguno puede dar cuenta de la mecánica del mismo, pues ambos refieren que el actor estaba dolorido y tenía las manos hinchadas, razón por la cual no saben decir cómo ocurrió el hecho.

De la prueba pericial técnica agregada a fs. 390/392, tampoco surge acreditada la mecánica del accidente, pues el perito ingeniero refiere sobre las posturas de las partes y la forma de subir y bajar la escotilla, pero nada dice en concreto de cómo sucedió el accidente. En efecto ambas codemandadas impugnan este aspecto del dictamen (ver fs.415/416 y 418/vta), pues consideran que el perito únicamente refirió a los hechos en los cuales el actor fundamentó su demanda.

De lo expuesto resulta sencillo concluir que la tarea que el accionante desempeñaba a las órdenes de su empleadora no sólo era riesgosa en sí misma, sino que las condiciones en las cuales ésta se realizaba, actuaron como condición determinante en el daño producido en la salud del actor. En efecto, la tapa de la escotilla descrita por los testigos y perito ingeniero, era un elemento de grandes dimensiones y pesada y que debía ser manipulada por dos personas, lo que provocó la lesión del actor conforme fue reconocido por las demandadas en sus respuestas, ello sin perjuicio de considerar la tarea como "sencilla" como explican los testigos, porque igualmente dicha tarea fue la que provocó el daño.





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

En tal sentido, entiendo que no hay cosa peligrosa en función de su naturaleza sino de las circunstancias y que el damnificado no está precisado a comprobar el carácter peligroso de la cosa que lo ha dañado. Le basta establecer la relación de causalidad entre la cosa y el daño pues ella demuestra también el riesgo de la cosa pues "...el riesgo de la cosa se establece por el daño ocurrido por la sola intervención causal de una cosa sin que medie autoría humana..." (cfr. Tratado de Derecho Civil -Obligaciones- J. Llambías, To.IV A págs. 627 y sgtes.; esta Sala in re "Sosa Antonio c/Explotación Pesquera de la Patagonia s/acción civil", SD 72.448 del 14/7/98).

En consecuencia, respecto de la empleadora demandada opera la responsabilidad civil objetiva que prevé el entonces vigente artículo 1113 C.C. ya que en función del accidente acaecido al actor, se prueba la existencia de un daño (concausal) y de una cosa riesgosa (la tapa de la escotilla) tarea que cumplía a las órdenes de su empleadora, quien era la que imponía las condiciones de labor y en definitiva, del medio ambiente laboral en sí que se engloba dentro del amplio marco del concepto de cosa riesgosa, viciosa y peligrosa.-

Además, en el caso no se ha demostrado la concurrencia de circunstancias que la eximan de la responsabilidad que le cabe a la empleadora como titular del poder de organización de la empresa y de las actividades que se desarrollaban por lo cual resulta principal responsable respecto a los accidentes laborales que pudieran ocasionar su actividad, ya que la conducta desplegada por el trabajador de acuerdo a sus instrucciones, ha servido de causa adecuada para producir el daño.-

También cabe señalar que, aunque no se hubiera acreditado un incumplimiento a las normas de seguridad e higiene (conf. art. 75 de la L.C.T.) por parte del empleador, el hecho de haberse producido igualmente un daño en la salud del trabajador, como consecuencia de la actividad laboral habitual, hace nacer la responsabilidad objetiva que pesa sobre el beneficiario de los servicios prestados por el accidentado.





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

En tal marco, a los fines de la apreciación de la responsabilidad, no puede prescindirse del principio objetivo que emana del art. 1113 párrafo segundo del Código Civil (vigente al momento del acaecimiento del daño) en el que se funda la demanda. En ese contexto *"basta que el damnificado pruebe el daño y el contacto con la cosa dañosa para quede a cargo de la demandada como dueño o guardián del objeto riesgoso demostrar la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder"* (CSJN, *"Rivarola Isabel Angélica c/ Neumáticos Goodyear S.A."* sentencia del 11 de julio de 2006 y sus citas, Fallos: 329:2667).

En conclusión, considero que el accionante ha logrado acreditar que la incapacidad física y psíquica que porta y que alcanza al 25,16% de la T.O., resultó de la tarea que se encontraba realizando para su empleador, quien –en principio– es responsable de los daños derivados del mismo en los términos de lo dispuesto por el art. 1113, 1109 y 1074 del Código Civil, en tanto y en cuanto resulta ser el dueño y/o guardián de la cosa que ocasionó el daño y culpable por la omisión incurrida en su deber de cumplir las normas de seguridad e higiene.

VIII.- Resta analizar la responsabilidad que le cabe a PROVINCIA ART S.A.

Sin perjuicio de la responsabilidad de SERVIMAGNUS S.A. determinada en el considerando precedente, no puedo soslayar que la empleadora se encontraba asegurada mediante contrato de afiliación con la aseguradora citada como tercero y desde esta perspectiva, PROVINCIA ART S.A. debe responder dentro de los límites establecidos por la ley 24.557, en tanto y en cuanto el accionante no ha logrado acreditar ningún presupuesto de responsabilidad extracontractual.

Una solución contraria, implicaría un enriquecimiento para la aseguradora, pues como se ha establecido con criterio que comparto: *"(...) resulta inobjetable que se ha producido un hecho que la obligaba a pagar las sumas previstas por la ley 24.557, no obstante lo cual se vería liberada únicamente por el fundamento legal escogido por el trabajador para efectuar su reclamo, aspecto que el empleado no puede modificar*





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

(...)” (cfr. CNAT, Sala III, sent. 86995, del 16 de agosto de 2005, “Acosta, Alfonso Alberto c/ Mazzeo Carlos Eduardo y otro s/ accidente”, Sala III) y una clara lesión al patrimonio del empleador quien en virtud de una normativa especial se encuentra obligado a contratar el seguro para hacer frente a los eventuales accidentes de sus trabajadores.

En la causa “Cura, Hugo Orlando c/ Frigorífico Rizoma S.A. s/ accidente – acción civil” del 14 de junio de 2005 la Corte Suprema de Justicia de la Nación siguiendo los lineamientos del fallo “Aquino” indico que “(...) *del hecho de ser constitucionalmente inválido el arriba recordado art. 39.1 en cuanto exime de responsabilidad civil al empleador, no se sigue que las aseguradoras de riesgos del trabajo no deban satisfacer las obligaciones que han contraído en el marco de la ley 24.557 (...) De tal suerte, acota el voto primeramente citado, la mentada inconstitucionalidad igualmente posibilita que el empleador pueda encontrar protección en la medida de su aseguramiento*”.

Por todo lo hasta aquí expuesto, considero que la codemandada Provincia ART SA deberá responder en los límites de la cobertura asegurativa de la ley especial, previo a descontar la suma ya abonada en sede administrativa. Así lo decido.

**IX.- MONTO DE CONDENA:**

Para el cálculo de la condena tendré en cuenta el salario informado por perito contador en su dictamen a fs. 387vta y 388, en tanto y en cuenta las sumas allí vertidas alcanzan al total de la remuneración bruta del accionante y que resulta coincidente en con los extremos consignados en el recibo de fs. 43 y en tanto y en cuanto no existe prueba alguna aportada por el accionante que me permita generar un criterio diverso.

De modo que probada la existencia de incapacidad y acreditada la responsabilidad de la empleadora SERVIMAGNUS S.A. (cfr. arts. 1.113 y concs. del C.C.) el reclamante será acreedor a la suma de **\$723.706** (cfr. fórmula Vuotto – Méndez), comprensiva de todos los conceptos reclamados, que considero adecuada teniendo en cuenta las





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

características del caso, la edad del accionante al momento del infortunio (24/07/2010), la minusvalía acreditada y considerando un capital que invertido produzca una renta similar a la afectación de la remuneración, todo ello por la incapacidad por el lapso de vida útil (fecha de nacimiento 01/06/1971) conforme surge del poder de fs. 2 = 39 años al momento del siniestro) y remuneración de \$7.656,66.- correspondiendo al salario del mes de julio de 2010 conforme lo expuesto en el párrafo precedente y que surge informado por el perito contador a fs. 387vta. Asimismo, a dicha suma se le adicionará la de **\$144.741** (20% del anterior) por daño moral dado que comparto la jurisprudencia del Fallo Plenario N° 243 "in re" "Vieites, Eliseo c/ Ford Motor Argentina" conforme al cual se ha determinado que "Es procedente el reclamo por daño moral en las acciones de derecho común por accidente del trabajo, fundadas exclusivamente en el vicio o riesgo de la cosa según el art. 1113 del C.Civil" y arts. 1078 y concs. del Código Civil). Ello arroja la cantidad de **\$868.447.-** que considero ajustada a derecho (art. 56 L.O., 55 y 56 LCT y art. 165 C.P.C.C.N.).-

De esa cantidad, la aseguradora PROVINCIA ART S.A. responderá exclusivamente en la medida de la cobertura por la indemnización prevista por el art. 14, inc. 2 apartado A) de la Ley Nro. 24.557, de lo que deberá descontarse lo abonado, de acuerdo a la siguiente formula:  $53 \times \$6.142,32.-$  (cálculo IBM de acuerdo a los salarios informados por el período comprendido entre el 16/6/2010 al 31/7/2010 cfr. Fs. 388 del informe contable)  $\times 25,16\% \times (65/39 = 1.6666) =$  **\$136.236,47.-** Siendo esta suma superior al mínimo establecido por el antiguo art. 14 inc. a) de la ley 24.557 conforme el Decreto 1694/2009 ( $\$180.000 \times 25,16\% = \$45.288$ ).- De las sumas indicadas precedentemente se deberá descontar la suma de **\$87.137.-** oportunamente abonada en sede administrativa.

En definitiva la empleadora responderá por la suma de **\$732.210,56** ( $\$868.447 - \$136.236,47$ ) y la aseguradora por la suma de





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

**\$49.099,47** (\$136.236,47 - 87.137), en forma simplemente mancomunada.

A todo evento, corresponde aclarar que a la luz de la doctrina sentada por el Máximo Tribunal de la Nación en el fallo "Espósito", se encuentra vedado aplicar las mejoras introducidas por la Ley N° 26.773), respecto de accidentes anteriores a su vigencia así como disponer que la suma resultante de la ecuación prevista en el art. 14.2 a de la ley 24.557 se actualice por aplicación de índice RIPTE en cuanto a que, según la postura sentada en el citado fallo, el ajuste previsto en el art. 8 y 17.6 se refería a los importes de las prestaciones adicionales de suma fija que habían sido incorporadas al régimen por el decreto 1278/00, y de los pisos mínimos establecidos por el decreto 1694/09 y por el art. 3 de la propia ley reglamentada.-

X. A partir del **24/7/2010 (fecha del siniestro)** los aludidos importes se incrementarán por aplicación de un interés de la tasa igual al promedio mensual de la tasa activa fijada por el Banco de la Nación Argentina para el otorgamiento de préstamos (conf. CNAT Acta 2357 del 7 de mayo de 2002) hasta el 20/5/2014; desde el 21/5/2014 hasta 30/11/2017 la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino fijada por el Banco de la Nación Argentina para el otorgamiento de préstamos para un plazo de 49 a 60 meses, según dispone el Acta Nro. 2601 de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo de fecha 21/05/2015, y dicho monto asciende al 36% por aplicación del Acta Nro. 2630 vigente a partir del 27/04/2016. En tanto que a partir del 01/12/2017 se aplicarán los intereses establecidos en el Acta Nro. 2658 del 08/11/2017.-

Que la tasa de interés fijada precedentemente, resulta suficiente y adecuada a los fines de salvaguardar el valor adquisitivo de las acreencias objeto de condena, razón por la cual la tacha de inconstitucionalidad del art. 4 de la Ley Nro. 25.561 que se introduce en el escrito inicial, resulta inatendible por no verificarse el agravio en el caso concreto.-





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

De todos modos, considero pertinente recordar que respecto de la temática en cuestión, el Máximo Tribunal de la Nación ha precisado que los arts. 7 y 10 de la ley 23.928 sustituidos por el art. 4 de la ley 25.561, escapan al control de constitucionalidad, pues la conveniencia del criterio elegido por el legislador no está sujeta a revisión judicial (conf. Fallos 290:245; 306:1964; 323:2409; 324:3345; 325:2600; 327:5614; 328:2567; 329:385 y 4032 y 330:3109, entre muchos otros).-

Asimismo ha sostenido que los arts. 7 y 10 citados constituyen una decisión clara y terminante del Congreso Nacional de ejercer las funciones que le encomienda el art. 67 inc. 10 (hoy art. 75 inc. 11) de la Constitución Nacional de "Hacer sellar la moneda, fijar su valor y el de las extranjeras..." (conf. causa "YPF" en Fallos 315:158) (cfr. Sala V, S.D. 73022 del 31703/2011 Expte. N° 3050/05 "Gaete Fernando Maximiliano c/Rey goma SRL y otro s/despido", entre muchos otros).-

X.- En atención al resultado de la contienda judicial, las costas serán impuestas a cargo de las demandadas SERVIMAGNUS S.A. Y PROVINCIA ART S.A. conforme el principio objetivo de la derrota y por no advertir mérito para exonerarlas, en la misma proporción que deberán responder por el pago del capital de condena con más sus intereses (cfr. art. 68 C.P.C.C.N.).-

XI-.- En cuanto a la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes, vale aclarar que comparto la doctrina establecida por la CSJN en autos "Astra Compañía Argentina de Petróleo c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales " (A. 70, XLI, R.O. 2008), en cuanto a que no depende exclusivamente del monto del juicio ni de las escalas dispuestas en las distintas leyes arancelarias, sino que deben tomarse en cuenta una serie de pautas que merecen ser evaluadas por los jueces que, de manera tal, de arribar a una decisión justa y fundamentalmente equitativa, esto es, mensurada acorde con las circunstancias particulares del caso, puesto que la aplicación automática de los porcentuales o fórmulas matemáticas mínimas establecidas en las leyes arancelarias, puede arrojar como resultado sumas irrazonables y desproporcionadas en





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

relación con las constancias de la causa y las cuestiones sometidas a debate, "no compatibles con los fines perseguidos por el legislador al sancionar la ley arancelaria, ni con los intereses involucrados en el caso, ni con los parámetros del mercado de trabajo en general (vgr. Causa D.163.XXXVII "D.N.R.P. c/ Vidal de Docampo, Clara Aurora s/ ejecución fiscal (inc. de ejecución de honorarios)", sentencia del 14 de febrero de 2006, Fallos: 329:94).

Y por aplicación de la doctrina referida, de la regla general que rige en virtud de la cual la regulación de honorarios debe ser fijada en orden a lo establecido en las leyes arancelarias y adecuarse a la labor cumplida por el prestador, en función de la valoración de la importancia del servicio, las cualidades y calidades personales del contratista, la labor efectivamente cumplida por el profesional, y conforme las atribuciones conferidas por el art. 1255 del Código Civil y Comercial de la Nación en orden a la razonabilidad y equidad que deben imperar en dicha valoración, regulo los honorarios en forma conjunta y por todo concepto, de la representación letrada de la parte actora, demandada Servimagnus; demandada Provincia, perito contador, perito médico e ingeniero en el equivalente al 14%, 11%, 11%, 6%, 5% y 4%, respectivamente, del monto de condena –capital e intereses-. (conf. arts. 14, 15, y 21 de la ley 27.423 y art. 1255 CCCN).

Los honorarios regulados no incluyen IVA por lo que, cuando el beneficiario acredite la condición de responsable inscripto, deberán ser abonados por el obligado en costas con el porcentaje que corresponda a ese impuesto. Asimismo se hace saber a las partes que los honorarios regulados comprenden la totalidad de las labores realizadas en el expediente así como las cumplidas ante el SECLO.

En lo que respecta al planteo vinculado a la aplicación de la Ley Nro. 24.432, no cabe en esta instancia pronunciamiento alguno, debiendo diferirse, de corresponder, para la etapa de ejecución.-

Frente a las consideraciones que anteceden y los fundamentos invocados, **FALLO:** 1) Declarando la inconstitucionalidad de





*Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

los arts. 8, 21, 22, 39 y 46 de la Ley N° 24.557. 2) Haciendo lugar a la demanda interpuesta por **GERARDO GUERRA** contra **SERVIMAGNUS S.A. y PROVINCIA ART S.A.** y condenarlas a pagar al actor dentro del quinto día de quedar firme el presente pronunciamiento y en los términos expuestos, la suma de **PESOS OCHOCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y SIETE (\$868.447.-) descontándose la suma de \$87.137.-** conforme surge del párrafo respectivo y con más los accesorios ordenados en el considerando X) del presente y distribución del monto de condena dispuesto en el considerando IX); 3) Imponiendo las costas del proceso a cargo de las codemandadas SERVIMAGNUS S.A. y PROVINCIA ART S.A. en la misma proporción que deberán responder por el pago del capital de condena con más sus intereses (cfr. art. 68 del C.P.C.C.N.); 4) De conformidad con lo dispuesto por el art. 13 de la Ley Nro. 24.635, las condenadas deberán reintegrar el Fondo de Financiamiento administrado por el Ministerio de Trabajo (art. 14 de la ley citada), el honorario básico indicado en el art. 22 del Decreto PEN N° 1169/96, dentro del plazo previsto para el cumplimiento de esta sentencia. Oportunamente notifíquese al Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social – Fondo de Financiamiento Ley Nro. 24.635 lo ordenado precedentemente 5) Regulando en forma conjunta los honorarios de la representación y patrocinio letrado de la representación letrada de la parte actora, demandada Servimagnus; demandada Provincia, perito contador, perito médico e ingeniero en el equivalente al 14%, 11%, 11%, 6%, 5% y 4%, respectivamente los que deberán ser abonados dentro del mismo plazo que el capital de condena y bajo apercibimiento de aplicar los intereses respectivos, (conf. arts. 14, 15, y 21 de la ley 27.423 y art. 1255 CCCN). Asimismo, se pone en conocimiento de los letrados que la regulación de honorarios fue efectuada en forma conjunta y comprende las tareas desarrolladas ante el S.E.C.L.O..-

**Regístrese, notifíquese y oportunamente archívense con notificación Fiscal.-**



#19784044#276163472#20210618090120492



*Poder Judicial de la Nación*  
*Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36*

Diego Fernández Madrid  
Juez Nacional

Protocolizada en el REGISTRO UNICO DE SENTENCIAS –  
Acordada C.S.J.N. N° 6/2014. Conste.-



#19784044#276163472#20210618090120492