En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de agosto del año dos mil quince, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dra. Silvia Noemí Alonso, y asistencia de los señores jueces de cámara Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"G. S., P. E. c/V., E. E. X. y Otros s/SUMARIO /Accidente de trabajo-acción civil", expte. nro. 213 año 2015**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 250/2010), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 450), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dr. Julio Antonio Alexandre, Dra. Silvia Noemí Alonso.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 389/406? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Fernando Nahuelanca, dijo:

La sentencia se dicta a fs.309/406, por la que se declara la inconstitucionalidad de los arts.39 inc.1 y 49, disp.1° de la ley 24.557, conforme a los

considerandos; hace lugar parcialmente a la demanda interpuesta por la parte actora P. E. G. S. y condena solidariamente los demandados E. E. X. V., L. C. V. V. y C. C. y a la A. L. Art SA, a pagar en 10 días a la parte actora la suma de $ 1.349.967,23, conforme con los considerandos.. Impone las costas y regula los honorarios de los profesionales intervinientes.

A fs.408 interpone recurso la parte codemandada L. A. S.A. y a fs.413/414 se resuelve la petición de aclaratoria de fs.411 de la actora.

En la aclaratoria resuelve que es error material la imposición de costas a la actora, que son a las codemandadas solidarias y aclara respecto a la tasa de interés, la que será la activa promedio para las operaciones de descuento del Banco de la Nación Argentina.

A fs.417/418 se presentan recursos contra la sentencia que se otorgan a fs.419.

L. A. S.A., presenta los agravios a fs.420/424, *ler.agravio,* por encontrarse la condena fundada en la normativa del derecho común, que incisa en punto A, por el monto de la condena, con argumentación respecto al nexo de causalidad, punto B, sostener la imposibilidad de responsabilizar a la ART en exceso de las obligaciones a su cargo conforme con la Ley 24.557, punto C, inexistencia del nexo de

causalidad con sujeción a las circunstancias del caso a cuyo respecto sostiene que no existe ningún argumento del fallo respecto a la relación causal jurídicamente relevante. Peticiona la revocatoria del fallo y reserva el caso federal.

Por la parte demandada, el Dr.E. G. A. expresa agravios a fs.425/427, se agravia por la responsabilidad subjetiva y objetiva asignada a su parte, que las tareas desempeñadas eran las que señalan los recibos de sueldo, peón de cocina y tareas de armado de empañadas y afines; estima que los argumentos del fallo resultan dogmáticos y el fallo no considera la tarea habitual señalada, pero que no era el manejo de la máquina picadora de queso y refiere prueba testimonial que corrobora. Afirma que era la parte actora la que debía probar, conforme a la vía intentada y que la sentencia si bien se refiere a los principios de las pruebas dinámicas, omite lo que correspondía a la actora. Invoca el art.1113 C.C. como que sus requisitos no se encuentran cumplidos. Cita jurisprudencia. Sostiene que mas allá que las instrucciones y entrega de elementos de trabajo al personal no hayan podido ser probadas por una falencia procesal, los hechos fueron confirmados por la testigo D. P.; que la sentencia no considera que la ART no probó haberse presentado en la Superintendencia de Riesgos del Trabajo por incumplimiento por parte del empleador a las

normas sobre higiene y seguridad en el trabajo. Se agravia finalmente por los montos y el cálculo indemnizatorio. Peticiona en definitiva la revocatoria de la sentencia. La actora bajo apoderamiento letrado contesta los agravios a fs.429/433 y fs.434/441vta.

Agravios de la parte codemandada L. A. (fs.420 y ss.).

Sostiene la parte la condena como arbitraria al imponerle responsabilidad civil y dice. Omitiendo establecer la relación causal para el caso que fuera jurídicamente relevante entre los incumplimientos endilgados en cabeza de la A. d. R. d. T. y el daño que se pretende reparar.

La recurrente sigue diciendo que resulta de vital importancia tener en miras los débiles fundamentos esgrimidos por la Sra. Jueza y que solo menciona un actuar negligente de su parte, sin describir la negligencia.

Frente a tales argumentos de la alegante, en cuanto califica de débiles a los argumentos, debe observarse de inmediato la insuficiencia de la

afirmación si no los pone en evidencia y demuestra el aserto. La sola descalificación resulta insuficiente conforme con las exigencias del art.268 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico si no los pone en evidencia y demuestra la endeblez afirmada (fs.420vta., arriba).

Pero adviértase por otra parte, no existe tal debilidad en la argumentación del fallo, que primero deshecha la falta de legitimación pasiva que había opuesto la recurrente y se propone cabalmente a elucidar si la aseguradora cumplió con sus obligaciones y en su caso, si guardaron los incumplimientos nexo causal con el siniestro padecido por la actora. En este marco, entiende aplicable un supuesto de responsabilidad subjetiva impuesta por la ley, no derivada del contrato sino del art.1074 C.C. Es el obrar emergente dice el fallo – con cita de los autores Rodríguez Mancini-Foglia, Riesgos del Trabajo, 2008, págs.655/656 – que impone los deberes del art.4, ap.1, 2 (medidas de prevención y plan de acción) y art.31 ap.1 (denunciar incumplimientos ante la SRT de los afiliados) y a lo que debe agregarse, sigue diciendo el fallo, las obligaciones de las mismas previstas en el art.16 (asesoramiento y asistencia técnica), art.18 (realizar actividades permanentes de la prevención de los riesgos y control de las condiciones y medio ambiente de trabajo) y art.19 del Dec.170/96, entre otros deberes (fs.402).

No existe en consecuencia razón para fundar de débil a la argumentación legal vinculante de obligaciones de la ART recurrente, por lo que ha podido concluir que verifica no encontrar demostrado por la

apelante la capacitación a la trabajadora en materia de accidentes de trabajo o de prevenir la adopción de medidas de seguridad en el establecimiento o haber establecido un plan de acción y conductas permanentes de prevención de los riesgos y condiciones de trabajo. De de los fundamentos precedentes (fs.402vta., a partir del 3er.párr.), la sentencia determina la relación de causalidad que vincula a la A. en virtud del a rt.1074 CC. e incumplimientos asignados, declarando que si se hubiera prevenido y capacitado respecto al uso de la máquina moledora respecto a las tareas desempeñadas por el dependiente habría salvado su responsabilidad, identificando el factor de atribución en el incumplimiento de las normas de seguridad.

Los incumplimientos asignados a la A. d. R. d. T. de las previsiones normativas (art.1074 C.C.) y hecho ilícito, constituye el presupuesto de responsabilidad civil que se le asigna.

Es oportuno señalar al respecto el fallo de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza , Sala II, del 17/11/2009 – autos Derio, Susana c/Provincia de Mendoza – donde se pone de resalto la posición adoptada por la C.S.J.N. en los casos Rivero, Bustos, Soria, Galván, donde se fue dando a través de esos fallos los presupuestos jurisprudenciales fundantes para llegar a la posición amplia de responsabilidad civil de la ART,

en el caso “Torrillo”, del 5/3/2008, con lo que se declaraba que a partir de este último precedente no había ninguna duda para demandar a las ART en el marco de responsabilidad civil. Que en ello se comprendía, las razones por las que fueron creadas las A., la de prevenir y reparar tanto en especie y/o dinero las contingencias previstas y por lo tanto co-protagonistas como sujetos activos con el empleador, en la tarea de preservar y asegurar la salud del trabajador, obligación ligada al principio protectorio del art.14bis.de la Constitución Nacional. Con definición del concepto “prevención” (disponer con anticipación necesaria, advertir e informar a alguien) con lo que la idea madre era anticiparse, otorgando mayor razón a la imputación de responsabilidad por tratarse de daños “previsibles y evitables”, con lógica vinculación al art.902 C.C., cuando mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor responsabilidad por las obligaciones resultantes.

Frente a todo lo expuesto, adviértase sí, la endeblez de la propia oposición por la apelante del art.1074 C.C., como si no existieran obligaciones normativas concretas imponentes de las conductas omitidas, las señaladas por la sentencia y en su contexto, las que les resultan aplicables en materia de

prevención y seguridad, la propia Ley 24.557, el Dec.Nº| 190/96, la ley de Higiene y Seguridad N”19.587 y las generales del Cód.Civil, arts.902, 1074, 1109 y concords.).

Se rechaza en definitiva que la sentencia se haya arrogado condenar a su parte por los daños y perjuicios en los términos del art.1074 C.C., sin prueba de la relación de causalidad y que además, no pueda imponérsele los cargos indemnizatorios. La obligación le resulta solidaria con el empleador, porque asimismo está a su cargo el objetivo de la prevención y asegurar al trabajador las condiciones de trabajo seguras y saludables, reducir la frecuencia y gravedad de los siniestros, objetivo primario, esta vez terminología de la CSJN en el caso Torrijo señalado: “Recurso de hecho deducido por La Caja ART S.A. en la causa Torrillo, Atilio Amadeo y otro c/Gulf Oil Argentina S.A. y otro”. Esta causa, fallada por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, revocó la sentencia de 1ra. Instancia e hizo lugar al reclamo por daños y perjuicios basado en el Código Civil, formulado por los padres de un trabajador fallecido en un incendio producido en las oficinas en las que prestaba servicios. Condenó en consecuencia a la empleadora y a l. C. A. d. R. d. T. S.A., con el fundamento - que también es el de autos – haber incumplido con los

deberes a su cargo en materia de seguridad en el trabajo. Parte de los argumentos quedaron expuestos por la Suprema Corte de Mendoza, más el Alto Tribunal de la Nacional destacaba que todo lo proveniente del Derecho Internacional de los Derechos Humanos,donde los estándares mas antiguos fue el de asegurar que las condiciones de trabajo, cobrar particular relieve entre los tratados internacionales con jerarquía constitucional (art.75 inc.22 C.N.), el Pacto internacional de Derechos Ëconómicos Sociales y Culturales (PIDESC), por el cual se reconoce al trabajador el goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial (…) b) La seguridad e higiene en el trabajo" (art.7) y por el otro, el "Disfrute del mas alto niviel posible de salud física y mental", con lo que entre las medidas que deberá adoptar los Estados "figurarán las necesarias para (…) b. El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene en el trabajo (…) y "c. La prevención en el tratamiento de las enfermedades profesionales" (art.12), con lo que luego con las conclusiones de la Conferencia Internacional del Trabajo en su 910 reunión 2003,se encargan de subrayar que los pilares fundamentales atañen a la "instauración y el mantenimiento de una cultura de prevención"; que para dicha cultura de prevención, señalado un nuevo

sujeto jurídico, la ART., como nexo cercano y permanente con el particular ámbito laboral para control, asesoramiento, planeamiento, vigilancia, visitas, etc., al paso que las habilita para el ingreso a sus lugares de trabajo y en su caso por el imperativo de prevención, a la denuncia. Que en suma – sin perjuicio de la mayor amplitud del presente caso Torrijos – concluye la Corte que "no existe razón alguna para poner a una ART al margen del 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…".

Por todo lo expuesto, se rechaza en definitiva el memorial de agravios interpuesto por la parte A. L. S.A. y fundado a fs.420/424, teniéndose presente la reserva del caso federal.

Agravios de las codemandadas E. E. X. V., L. C. V. V., C. O., Z. A. d. V .E., V. L. y C. S. d. H. (fs.425/427).

El *primer agravio* de los codemandados como se ha señalado, tiene por base que por la condición de peón de cocina de la actora – cuestión que dice no controvertida – y que surge de los recibos de haberes. Adjudica luego al fallo el contenido de argumentos dogmáticos, formales y aparentes, aplicables a cualquier contienda judicial; que no ha tenido en

consideración que la tarea habitual era peón de cocina, pero no el manejo de la máquina picadora de queso, que correspondía a otro o a los propios empleadores, acreditado por la testigo D. P.

En consecuencia le asigna al dependiente un obrar negligente y que no probó cual era la actividad desplegada habitualmente. Rechaza la inversión de la carga de la prueba impuesta en la sentencia, olvidando - dice – que ocurrido el accidente por culpa de la víctima, con lo que no se encuentran acreditados los requisitos del art.1113 CC. Trae jurisprudencia que no toda cosa es riesgosa, que es la actuación de la persona la producción del accidente, que desplaza el riesgo de la cosa (fs.426, 4to. Párr.).

Se tiene en consecuencia en este primer agravio que califican los argumentos como dogmáticos, formales y aparentes, pero no traen al memorial ni señalan con precisión, a cuales textos se refieren para su confrontación, con lo que defecciona la crítica en esta parte a título del art.280 Ley XIII Nº 5 del Digesto Jurídico por insuficiente.

Pero además, la atenta lectura del fallo que analiza establece las bases de su pronunciamiento, al señalar que en los accidentes de trabajo subyacen dos tipos de responsabilidades, la que deriva de la

responsabilidad objetiva en razón de la cosa (art.1113 CC.) y otra subjetiva, derivada del dolo o la culpa, que desarrolla a fs.398 a fs.401vta., con los arts.1072 y 1109 CC., evaluaciones del fallo que no resultan ni examinadas ni desvirtuadas por las codemandadas. Tampoco la conclusión, que cuando las tareas del establecimiento puedan generar un resultado dañoso, se incorporan al concepto de cosas dañosas del art.1113 CC., segundo párrafo y con el fallo de la CSJN., si el accidente se produce en ocasión y lugar del servicio de la empleadora, basta al damnificado prueba el daño y el contacto con la cosa dañosa, quedando a cargo de la demandada como dueño o guardián de la cosa dañosa para eximirse de responsabilidad, probar la culpa de la víctima o de un tercero por el que no debe responder. Ocurriendo el accidente en las circunstancias precedentes, es la concepción del fallo del carácter riesgoso de la cosa (máquina picadora de queso), con lo que la empleadora para eximirse de responsabilidad debe probar la culpa de la víctima.

A esta carga probatoria concurren las recurrentes a fs. 425vta., 1er.párr., sosteniendo que como peón de cocina el picado con la máquina no era la tarea habitual de la actora como "peón de cocina", que la tarea la realizaba otro personal con la utilización de un mortero para evitar accidentes, hechos acreditados con la testimonial de D. P.

La postura resulta reiteración de la afirmada por las codemandadas al contestar la demanda, pero sin respuesta la evaluación del fallo a la misma.

Adviértase la sentencia a fs.400 párr.2do., "…que, de la compulsa de las actuaciones que conforman el expediente, emerge que ninguna de las partes del proceso urgió prueba alguna a los fines de acreditar sus dichos en relación a las circunstancias –mecánica – en que se produjo el accidente…", plataforma que no encontrándose controvertida, constituye basamento resolutorio.

Además, en cuanto las codemandadas afirman que su postura se encuentra acreditada con el testimonio de D. P., vuelve a quedar truncada por no confrontar que es lo establecido por la sentenciante sobre dicha prueba. Dice el fallo a fs.400, de dicho 2do.párr., "…el único testimonio rendido en autos – Sra.P. D. P. S. (empleada) no aportó elementos que coadyuvaran a la dilucidación de la presente causa, dijo que se enteró del mismo pero no estaba presente y que el accidente que sufrió la actora se produjo cuando estaba limpiando la máquina enchufada; dato éste último, no menor, pues está en contraposición con lo relatado por la actora y reconocido por las demandadas – respecto a que el accidente se produjo en circunstancias en que la trabajadora picaba queso en máquina de moler.- Asimismo, tengo presente que las preguntas que se le realizaron fueron dirigidas hacia

su persona y no en relación a la damnificada (por ejemplo: si recibió capacitación, si le enseñaron a utilizar la máquina, sobre el uso de herramientas de trabajo, si hay medida de seguridad, etc), sin que pueda, por ello, siquiera inferir que tales circunstancias se replicaron en relación a la actora. La conclusión del fallo y sus contenidos precedentes sin controversia ni demostración en contrario, dejan sin respaldo alguno la afirmación de la agraviada que con el testimonio de D. P. se encuentran acreditados los hechos afirmados.

Son en definitiva estos hechos los declarados y calificados por la Sra. Jueza sentenciante: "En el caso de autos, estando acreditado la existencia del daño (conf. lo resolví en el punto 2) en circunstancias en que la trabajadora desarrollaba conforme a su categoría de ayudante de cocina – picando queso en máquina picadora – cuando la misma le aprisiona los dedos de la mano derecha, ocasionándole la pérdida de la misma, encuentro acreditado que encuadra en el segundo párrafo, segunda parte del art.1113 Código Civil…las lesiones que le generó la incapacidad fueron producidas al estar realizando sus tareas habituales – picando mozzarella con la máquina de moler – constituyendo por sí la actividad que desarrollaba y el

uso de máquina una actividad riesgosa" (fs.400, 3er.párr.).

Con las conclusiones precedentes, que se constituyeron en la base jurídica para resolver las cuestiones planteadas y su comprensión en el art.1113 CC., segunda parte y segundo párrafo, las restantes alegaciones de la recurrente recreando argumentaciones como si no se hubieran establecido las bases señaladas por el fallo (...que el perjuicio acaeció por culpa de la víctima... que la actora no ha probado... que no toda cosa es riesgosa... que los hechos han quedado confirmados por los dichos de la testigo D. P.), quedan sin sustento y se rechazan.

Las alusiones a la ART que no probó haber efectuado denuncia alguna ante la SRT por incumplimiento de las normas sobre higiene y seguridad en el trabajo, precisamente le importan la corresponsabilidad con la empleadora, pero no la exime, a cuyas consideraciones y conclusiones se remite.

En cuanto se agravian las codemandadas por el monto y cálculo indemnizatorio (punto 3., fs.426vta.), por infundado y excesivo, se definen reparos que toma el tiempo de vida útil a la edad de 75 años , cuando la edad para jubilarse para una mujer es de 60 años; que

utiliza la fórmula Vuotto II, pero no valora circunstanciadamente sus pautas; que basta tener en consideración, la situación familiar de la víctima, si era o no sostén único de familia, o situación cultural que le permite a ella y su grupo familiar mantenerse dentro de un cierto nivel de vida.

El planteo de las codemandadas que en principio importan la afirmación de resultar excesivo el monto reparatorio frente a la acción de derecho común, tiene una trama litigiosa básica, que la parte actora reclama por daño material la suma de $ 993.660 y por daño moral la de $ 190.000, en tanto el fallo le otorga mas de lo peticionado, por daño material la suma de $ 1.139.967,23 (a la que la resta $ 30.000 por abonada por la aseguradora) y por daño moral la de $ 240.000.

Conclusión, básicamente deben reducirse uno y otro de las rubros conforme con la demanda, porque la decisión no puede ser sino de conformidad con las pretensiones deducidas por las partes (art.165 inc.6° Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico).

No se desconoce que la acción se integró con lo que en mas o en menos resulte de la prueba, pero la actora contaba al demandar con todos los elementos de evaluación de los conceptos señalados, todos los que consideraba de su interés hasta las sumas demandadas, por lo que la sentencia no pudo suplir extra petita

frente a la acción de derecho común, con mayores montos que se encontraban rechazados por las contrapartes.

Por los restantes conceptos del recurso, la edad de 75 años y que el fallo no evalúa la situación familiar de la parte accionante, no constituyen objeciones obstativas, en tanto la propia oponente no determina los montos que estime correspondan en contraposición a los componentes que con claridad determina la accionante en la demanda. A su respecto no bastaba con la negativa global que no correspondían los totales reclamados (art.360 inc.1° Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico).

En todo caso se responde con el autor que se cita, que la cualificación del daño ha sufrido numerosas variables y resulta una cuestión sumamente compleja, sin perjuicio de considerar que el fin de la edad laboral está en la actualidad en 75 años, en lugar de los 65 anteriores, ya que la presupuesta merma del salario que el trabajador sufra se reflejará indudablemente en su futura jubilación o pensión (Conf.”Una aproximación a las fórmulas Vuoto y Vuoto II (o “Méndez”): su significado y cálculo” – Microiuris – cita: MJ-DOC-5295-AR, autor: Casadío Martínez, Claudio A.).

Por lo demás, la alegada falta de evaluación del fallo de la situación familiar, no resulta trama

litigiosa ya que tampoco lo hizo la actora al demandar ni las codemandas observaron ni contrapusiera defensa alguna al respecto (art.280 Ley XIII Nº 5 del Digesto Jurídico). Con todo, tratándose lo demandado de daños e intereses directos de la accionante, carece de sustento el agravio respecto a las aludidas circunstancias familiares como incidentes inmediatos en la cuantificación.

Por lo expuesto, el presente agravio procede parcialmente y determina que el daño material prospera por la suma de $ 963.660 (993.660 – 30.000 = $ 963.660) y el daño moral en la suma de $ 190.000.

Finalmente en el punto 3 de fs.426vta., se agravian las recurrentes por los intereses, cuyo punto de partida se establece desde la fecha del accidente. La distinción formulada por la recurrente respecto al tiempo que comienzan a regir los intereses, según el tipo de acción, la reparación del derecho común en el caso de autos como diferencia con la tarifada de la L.R.T. y entonces afirma que corren desde el momento de la sentencia, no se ajusta a derecho. Es la naturaleza de los daños la que determina su punto de partida, por lo que los intereses corren desde la producción del perjuicio, lo que importa confirmar el modo establecido en la sentencia.

Carece de virtualidad la petición final del recurso, ya que deben revisarse los honorarios conforme con el art.268 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico.

Costas y honorarios.

Las costas de primera instancia devienen impuestas conforme con el pronunciamiento rectificatorio de fs.413/414, en forma solidaria a las demandadas, habiéndose regulado los honorarios en porcentuales (fs.406), en un 20% para la letrada Dra. L. F. M.; en el 12% al Dr. O. Z. A., por las codemandadas; en 11° al Dr.J. M. R. por la L. A. S.A. y el 3% a la lic. M. E. I., en todos los casos del monto que resulte de la liquidación, con los restantes alcances que señala, atendiendo la extensión del trabajo y complejidad del juicio, a lo que se agrega la justicia de tal imposición por el carácter indemnizatorio del juicio. Los porcentuales, reflejan asimismo las modificaciones resultantes por lo actuado en esta instancia, por lo que se confirman las regulaciones con sus alcances conforme con el articulado y Ley citada.

En la Alzada, atendiendo los conceptos señalados, las costas deben imponerse asimismo en forma solidaria a las codemandadas, además del mérito de los trabajos profesionales y su resultado (art.69 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico y arts.5, 6, 8, 9 13 y concords.Ley

XIII Nº 4 y ref.Ley XIII Nº 15 del Digesto aludido). Propongo los honorarios de la Dra.L. F. M., en el 30%, los del Dr.J. M. R. en el 25% y los del Dr.O. G. A. en 28%, de los que les correspondan en cada caso en primera instancia.

Se tendrá presente la reserva del caso federal de fs.424 y reservas de fs.429/441vta.

A la segunda cuestión el Dr. Fernando Nahuelanca dijo: 1) Rechazar el recurso interpuesto por la citada L.ART S.A., fundado a fs.420/424 y hacer lugar parcialmente al interpuesto por las codemandadas E. E. X. V., L. C. V. V. y C. C., fundado a fs.425/427; ambos contra la sentencia de fs.389/406, con los alcances de los puntos siguientes.

2) Revocar parcialmente el monto de condena del punto 2 de la parte resolutiva del fallo aludido, el que se establece en la suma de $ 1.153.660, incidente en los acápites que correspondan, con los restantes alcances del punto.

3) Confirman la imposición de las costas y porcentuales regulatorios de honorarios del punto 3 de la parte resolutiva del fallo aludido.
4) Imponer las costas de la Alzada en forma solidaria a las codemandadas, proponiendo las regulaciones de honorarios de conformidad al considerando respectivo.
5) Tener presente la reserva del caso federal de fs.424 y reservas de fs.429/434.

A la primera cuestión el Dr. Julio Antonio Alexandre dijo:

Que tal como expone en el inicio de su voto el colega preopinante, la sentencia parcialmente condenatoria de fs. 386/406 integrada con su aclaratoria de fs. 413/414 es apelada por la demandada a fs. 417 y por su citada en garantía a fs 418. La primera formula su queja a fs. 425/427 que le es contestada por la accionante a fs. 434/441vta y la segunda presenta el informe de fs. 420/424 y le es contestado a fs. 429/433vta.

Que quien abre el acuerdo reseña breve y ajustadamente el contenido de tales presentaciones lo que evita su mera reiteración.

Que en sus respectivas replicas, la accionante denuncia insuficiencia a la luz de las exigencias del art. 268 CPr/Dj, requiriendo su consecuente sanción no obstante, tras detenerme en la argumentación formulado por los recurrente no comparto tal criterio ya que he seguido invariablemente la postura doctrinaria y jurisprudencial que indica que en la sustanciación del recurso de apelación, el cumplimiento de los requisitos debe ponderarse con tolerancia, mediante una interpretación amplia que los tenga por cumplidos aun frente a la precariedad de la crítica del fallo apelado, directiva que tiende a la armonía entre el cumplimiento de los requisitos legales y la garantía de defensa en juicio y delimita restrictivamente el ámbito de las sanciones que importan pérdida o caducidad de los derechos del apelante(ver Loutayf Ranea, Roberto G., "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil", Astrea, 1989, T. 1, par. 101, pág. 275 y v. gr. CNCiv., sala H, 2001/03/13, RCyS, 2001-942).). Quien abre el acuerdo debió seguir el mismo criterio ya que decidió dar tratamiento a las quejas.

Además, en mérito al modo y contenido de las expresiones de agravios no resulta ocioso destacar

que, ajustado a la doctrina acuñada por nuestro Máximo Tribunal Nacional, no me encuentro obligado a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, ni tampoco cada medida de prueba; sino solamente aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso, según la forma en que ha quedado trabada la relación procesal (ver Fallos 144:611; 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; 274:113; 276:132; 280:3201; 303:2088; 304:819; 305:537; 307:1121, entre muchísimos).

Vale aclarar que no escapa a mi consideración la vigencia de un nuevo orden legal y de la disparidad de criterios que ha provocado su aplicación temporal. Uno de los primeros problemas o cuestiones que va a presentarse gira en torno a la aplicación del derecho nuevo a las relaciones jurídicas existentes. Pero, entiendo que este tema está resuelto por el art. 7 del nuevo Código Civil y Comercial, que dice: «Eficacia temporal: A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias y situaciones jurídicas existentes.

Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son

aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo, sigo en tal caso lo expuesto por Kemelajer de Carlucci en su nota "El art. 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en tramite en los que no existe sentencia firme", Cita AR/DOC/1330/2015.

Así, en atención a la naturaleza de los hechos base de la acción tras removerse los obstáculos de la ley 24557 (art. 1° del fallo) no existe reproche alguno en cuanto al encuadramiento legal de los hechos dentro del régimen de responsabilidad civil.

De tal modo, pesaba sobre la demandada la prueba de la culpa de la victima, tal como reiteradamente argumenta olvidando que “La sentencia por regla recoge no la versión afirmada sino la versión probada” en consecuencia, tal como señala A. M. Morello, “Lo que se presento en origen, se vistió o desnudó con lo que le fue aconteciendo durante el avance del tramite” (ver nota de Efraín Quevedo Mendoza en Rev. de Derecho Procesal 2005-I, Prueba-I, pág. 52 de ed. Rubinzal Culzoni). En el caso lo afirmado quedo en la mera promesa de prueba sin presunción posible que la avale. Esto es, indiscutida la modalidad laboral atribuida al dependiente no existen en autos las indicaciones propias de las medidas adoptadas en cuanto al modo de llevarlas

a cabo dentro de los parámetros de la normativa de seguridad de higiene, limites o reglas de actuación usuales en el ambito de trabajo donde se desempeñaba, en consecuencia, el dador de tales tareas asume en plenitud los riesgos dentro de parámetros de razonabilidad, tal como bien argumenta la iudex a quo en sus considerandos.

En tal sentido se ha resuelto que cuando la víctima es un trabajador dependiente y el hecho que produjo el daño por el cual se reclama ocurrió en ocasión y lugar del servicio laboral que aquél prestaba a su empleador, basta que el damnificado pruebe el daño y el contacto con la cosa dañosa para que quede a cargo del empleador, como dueño o guardián del objeto riesgoso, demostrar la culpa de la víctima o de un tercero por quien no deba responder, por lo cual, es arbitrario el fallo que rechazó la demanda civil por accidente laboral al estimar que concurría la culpa de la victima, no obstante la orfandad probatoria que alegó, pues, esa distribución de responsabilidades hizo caso omiso del régimen aplicable en materia del onus probandi (ver Corte Suprema de Justicia de la Nación, 10/12/2013 - "Insaurralde, Hilario c. Aceros Bragado MB S.A. y otros s/ accidente" - acción civil" -, publicado en: LA LEY 13/02/2014 , 7 P.Q.S. • LA LEY 14/03/2014 , 3 • LA LEY 14/03/2014 , 3; Cita online:

AR/JUR/82222/2012), esto es, a la luz de tales pautas, la recurrente nos induce a pecar de arbitrariedad ignorando los alcances de la normativa aplicable en el caso.

El segundo agravio de la demandada pierde relevancia ente lo expuesto precedentemente y el tercer agravio no se compadece con las actuales directivas en cuanto a los modos de cuantificar daños materiales, mas allá de las severas criticas que ha generado oponiéndose a las claras directivas que venía sostenido nuestra CS en la materia (ver v. gr. “Un nuevo viraje regresivo en materia de reparación de daños en general, con incidencia en infortunios laborales: la tarifación del daño en materia de lesiones en el Código Civil y Comercial unificado” por Horacio Schick, publicado en DT 2014-3248; Cita Online AR/DOC/3633/2014).

Lo cierto y concreto es que en la sentencia desoyendo todas las criticas formuladas por nuestra CSJN aplica la formula Vouto II y desoyendo la pretensión de la accionante otorga “extra petita”. Esto es, en el p. 64 de su demanda cuantifica el rubro y si bien al inicio (fs. 45 p. 2) hace reserva de lo que en mas o en menos resulte de la prueba a rendirse, durante el desarrollo de la causa no existe acreditación alguna que autorice apartarse de tal estimación mas que un mero resultado matemático y olvidando que ya antes de su

actual vigencia la imposición de la última parte del art. 3 CCyC ya se nos imponía por imperio de los arts. 34 inc. 4° y 165 inc. 5° del CPr/DJ.

Idéntica critica merece la estimación del daño moral por lo que en ambos casos, y resultado procedentes deberán ajustarse a lo pretendido en la demandada tal como lo propone mi colega preopinante, todo sin perjuicio del descuento e lo ya percibido de lo contrario se legalizaría un enriquecimiento indebido.

Los agravios de la Citada en garantía carecen de sustento a la luz de la doctrina y jurisprudencia ya consolidada por esta Sala en casos análogos. Y es que poco de lo afirmado a probado tal como bien le reprocha la sentenciante en sus considerandos (fs. 401vta y ss.). Refiero a las constancias de verificación y control para prevención y uso de las medidas de seguridad adecuados a la tarea a desempeñar. Tampoco ahora justifico tal negligencia.(ver v. gr. “Incumplimiento de la obligaciones de seguridad y control. Solidaridad de la empleadora y aseguradora” por Ferreyra, María Inés, Publicado en: RCyS 2014-V , 126).

También se ha dicho que concretado y probado de manera específica el incumplimiento atribuido a la ART, pues no se produjeron pruebas tendientes a demostrar el cumplimiento, con anterioridad al siniestro, de los deberes impuestos por los arts. 18 y 19 del Dec.Nº

170/96, relacionados con las obligaciones de control y prevención emergentes del vínculo contractual que la liga al empleador, y que ello guarda adecuado nexo de causalidad con el resultado dañoso, así como también verificada la concurrencia de los elementos atinentes a la responsabilidad civil -ilicitud, daño, relación causal y factor de imputación-, resulta factible la condena a la reparación integral por las consecuencias dañosas derivadas del infortunio laboral, con fundamento en las normas del derecho común (ver v. gr. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Laboral de Gualeguaychú, 20-may-2013, -“ Fernandez Alcides c/ Aguilar Irma Matilde s/ indemnizacion por daños por accidente de trabajo”- Cita: MJ-JU-M-81130-AR | MJJ81130 | MJJ811309). Esto es, la queja de la Citada en Garantía resulta insuficiente para enervar de algún el argumento esencial de la iudex a quo en cuanto a la prueba de la negligencia a los deberes básicos de la ART en el caso, debiendo soportar, en consecuencia, el peso de la condena.

Conforme criterio reiterado se devengan desde el momento mismo en que se produjo cada perjuicio objeto de reparación (ver v. gr. CNCiv., en pleno, LL 93-67; CNCiv., sala E, 21/02/2007 –García Vicente O. v. Empresa Distribuidora y Comercialización Norte S.A. y otros, JA 2007-III, fascículo n. 4, pág. 48 y sus citas

jurisprudenciales y doctrinarias). Así, las quejas de la demandada carecen de sustento teniendo en cuanta la calidad de moroso de conformidad al régimen legal aplicable.

Por todo lo expuesto y tomando en consideración la operatividad del art. 282 CPr/Dj, las costas en ambas instancias pesan solidariamente sobre las demandadas, y se difiere la regulación de honorarios al momento del acuerdo en el que se tendrán en cuanta las pautas arancelarias de la ley XIII nos. 4 y 15 y se tiene presente la reserva formulada del llamado "caso federal".

A la segunda cuestión el Dr. Julio Antonio Alexandre dijo:

Habiendo concordado con el voto del Dr. Nahuelanca reitero su formula decisoria.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Silvia Noemí Alonso no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente:

SENTENCIA:

1) Rechazar el recurso interpuesto por la citada L. ART S.A., fundado a fs.420/424 y hacer lugar

parcialmente al interpuesto por las codemandadas E. E. X. V., L. C. V. V. y C. C., fundado a fs. 425/427; ambos contra la sentencia de fs.389/406, con los alcances de los puntos siguientes.

2) Revocar parcialmente el monto de condena del punto 2 de la parte resolutiva del fallo aludido, el que se establece en la suma de $ 1.153.660, incidente en los acápites que correspondan, con los restantes alcances del punto.

3) Confirmar la imposición de las costas y porcentuales regulatorios de honorarios del punto 3 de la parte resolutiva del fallo aludido.

4) Imponer las costas de la Alzada en forma solidaria a las codemandadas, regulando los honorarios de la Dra. L. F. M., en el TREINTA por ciento (30%), los del Dr. J. M. R. en el VEINTICINCO por ciento (25%) y los del Dr. O. G. A. en el VEINTIOCHO por ciento (28%), de los que les correspondan en cada caso en primera instancia.

5) Tener presente la reserva del caso federal de fs.424 y reservas de fs.429/434.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL NRO. AÑO 2015

DEL LIBRO DE SENTENCIA DEFINITIVAS "L"