En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de diciembre del año dos mil dieciocho, 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, Dr. Fernando Nahuelanca, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre y de la señora jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"P., L. A. c/ S. SA y Otras s/ SUMARIO -Accidente de Trabajo - Acción Civil-", expte. nro. 421/18**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 239/11), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 771), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre, Dra. Silvia Noemí Alonso y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 684/711? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia de fs. 684/711 hace lugar al planteo de inconstitucionalidad del art. 39 y 49 disp. 1 de la Ley 24557; rechaza las excepciones de falta de falta de legitimación pasiva opuestas por las codemandadas D. SA y C. ART SA y hace lugar a la demanda por y con el alcance del p. 4, condenando en costas a las vencidas y regulando honorarios a los letrados y

peritos actuantes en la causa. Tal decisorio es apelado por la actora a fs. 715 declarándose desierta su actuación conforme lo proveído a fs. 762; por la codemandada C. SA a fs. 713, conforme el informe de fs. 717/723 al que se le opone, previo reclamo de deserción, la demandante conforme presentación de fs. 741/746vta., alzándose también contra el fallo la codemandada D. SA a fs. 714, tal como lo expresa a fs. 724/731, lo que merece la réplica por la actora de fs. 747/753 cuestionando previamente la suficiencia formal del memorial. La perita médica actuante cuestiona la regulación de honorarios a fs. 732/733. Queda en claro que la codemandada Salte SA, al no impugnar, consiente la sentencia, todo de acuerdo a lo que consta en planilla de elevación de fs. 761.

La responsabilidad solidaria de la dadora de empleo y la A.R.T. ante la trabajadora que demanda a ambas por resarcimiento de incapacidad sustentado en normas de derecho común, encuentra fundamento, entre otros artículos de la ley civil, en lo prescripto por el art. 1074 del Código Civil, donde la responsabilidad contemplada es la que nace de la omisión que ocasiona un daño a otro, cuando una disposición de la ley imponga una obligación. De eximirse a la ART de toda responsabilidad por el daño ocasionado, ello implicaría un perjuicio al empleador que se encontraba obligado a contratar el seguro, y a quien la misma legislación que le imponía tal obligación le garantizaba que estaba cubierto por cualquier infortunio que pudieren sufrir sus dependientes (ver, *v. gr.*, CNTrab., sala VII,

24/10/2008 –"Jaime, Ludmilla Noemí c/ Día Argentina SA y otro s/ despido", elDial –AA4D66). Y valen, ahondando en el tema lo dicho y los precedentes que se señalan en el fallo de la SCBA, 29/04/2015 –"E., G. A. c/ Municipalidad de Florencio Varela y otro/a s/ accidente de trabajo - acción especial"- publicada en http://100seguro.com.ar /wp-content/uploads/2015/06/Acceda-al-FALLO-COMPLETO .pdf) señalando en lo que nos interesa que "En efecto, reiteradamente ha sido señalado que no existe obstáculo jurídico alguno para que, verificados los presupuestos legalmente establecidos en el Código Civil, las aseguradoras de riesgos del trabajo puedan ser responsabilizadas civilmente por los daños sufridos por los trabajadores como consecuencia del incumplimiento o deficiente cumplimiento- de los deberes de prevención, seguridad y control de los riesgos del trabajo que el sistema de la Ley 24557 pone a su cargo, debiendo en tal hipótesis reparar integralmente los perjuicios originados (*cf*. C.S.J.N., causas P.685.XLV, "Pacheco, Antonio M. c/ La Holando Sudamericana Compañía de Seguros S.A. y otro s/ accidente acción civil", sent. del 23-III-2013; T.205.XLIV, "Torrillo, Atilio Amadeo y otro c/ Gulf Oil Argentina S.A. y otro", sent. del 31-III-2009; S.1478.XXXIX, "Soria,
Jorge L. c/ RA y CES S.A. y otro", sent. del 10-IV2007; S.C.B.A., causas L. 114.411, "Díaz", sent. del 12-VI-2013; L. 103.810, "Montiel", sent. del 30- V2012; L. 103.075, "Vallejos", sent. del 21-XII-2011; L. 96.238, "M., B.", sent. del 9-XI-2011; L. 100.966, "Zapata",

sent. del 14-IX-2011; L. 91.016, "L., R.", sent. del 6-VI-2011; L. 101.094, "Berthet", sent. del 27-IV-2011; L. 95.988, "Mereles", sent. del 6-X-2010; L. 101.137, "Brest", sent. del 14-VI-2010; L. 98.584, "Bordessolies de Andrés", sent. del 25-XI-2009; L. 96.124, "L., N.", sent. del 15-VII-2009; L. 92.370, "Dodds", sent. del 18-II-2009)".

Le bastará a la recurrente repasar lo que se les ha dicho en la causa de la CNTrab., Sala IX, 12/08/2010 -"P. J. L. c/ C. A.R.T. y otros s/ accidente - acción civil"- Cita: MJ-JU-M-58778-AR - MJJ 58778 - MJJ58778, para comprender cuál es la postura que hemos adoptado en la materia y que conforma pacífica mayoría. Lo dicho resulta suficiente como para desestimar los agravios de la aseguradora en cuanto a su reiterada falta de legitimación.

En los considerandos se han dado sobrados fundamentos por los cuales debe responder en el caso concreto sin que las alegaciones genéricas formuladas en el segundo agravio alcancen para restar certeza a los mismos, máxime si se recuerda idéntica defensa alegada por la recurente en causa "Staropoli, Esteban Maximiliano contra 'Blaisten S.A.' y otro/a. s/ Accidente de trabajo. Acción especial" en fallo de la SCBA del 11/12/2013, publicada en www.scba.gov.ar/falloscompl/SCBA/2013/12-11/L115990.doc.

En razón que la cuantificación por daño patrimonial se efectúa mediante pautas del anterior régimen y sin el empleo de las fórmulas admitidas en la nueva

legislación, en su componente no se incluyen intereses ni sistemas de ajuste lo que implica aplicarlos desde la fecha del infortunio (fs. 709 de los considerandos).

En cuanto a los agravios de la codemandada D. SA al considerar que bastaba con las refutaciones genéricas y hasta inconexas del primer agravio para oponerse a la inconstitucionalidad del art. 39 de LRT que tiene como fundamento el voto unánime de la CSJN en causa “Aquino”, resultan inaudible.

En cuanto al segunda agravio, tras el extenso discurso en disconformidad con lo resuelto no puede enervar el fundamento esencial del fallo señalado por la actora en su responde a los agravios a fs. 750, 1er. párr., transcribiendo los considerandos de fs. 698vta., razones que justifican la configuración de la situación contemplada en el art. 30 LCT, estableciendo la responsabilidad solidaria de la recurrente.

En relación con el tercer agravio, al margen de su extemporaneidad, a la luz de las defensas opuestas al contestar la demanda y la mera negativa expresada en el capítulo inicial de las negativas genéricas, vale recordar que para el caso es útil lo dicho en cuanto a que resulta legítimo interponer lo que se conoce en doctrina como responde "de expectativa", puede la demandada limitarse a decir -luego de señalar que ignora los hechos constitutivos indicados por la actora en su escrito de demanda- que niega el "factum" de la demanda instaurada "por no constarle" la existencia de los hechos invocados en la misma. Con tal declaración la litis queda igualmente trabada y no puede hacerse

pasible a la demandada de la ya apuntada sanción que contempla el inc. 1° del art. 360 CPr/DJ. La demandada (o quien hace sus veces) no ha guardado silencio ni ha formulado respuestas evasivas. Se ha limitado a hacer saber que por ahora no se encuentra en condiciones de negar enfáticamente los hechos constitutivos (ver COLOMBO, Carlos, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación anotado y comentado", 4ª ed., ed. AbeledoPerrot, t. I, p. 587).

Que ya alertaba Alsina acerca de que "en ciertos casos es permitido al demandado colocarse en una situación de expectativa, es decir no reconocer ni negar los hechos, ateniéndose a la prueba que se produzca". Esta posición es legítima cuando no se trata de hechos personales, como en el caso de los sucesores que pueden limitarse a manifestar que no saben si la firma es o no de su autor (art. 1032, Cód. Civil). De ahí que, como veremos enseguida, una respuesta en esas condiciones no puede considerarse evasiva (ver ALSINA, Hugo, "Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial", 2ª ed. (Buenos Aires, 1961), Ediar,
t. III, p. 189 al pie.

Claro está que la negativa formulada en el escrito de responde "de expectativa" será a todo evento y a las resultas de la actividad probatoria que puede -y debe- emprender la actora. Couture subraya: "...en los casos de respuesta de expectativa, cuando esta es legítima, el actor debe producir totalmente la prueba, por aplicación del principio de que a él le incumbe la prueba de sus proposiciones" (ver COUTURE, Eduardo,

"Fundamentos del derecho procesal civil", 3ª ed. (Buenos Aires, 1974), ed. Depalma, p. 225). Además de no haberse aportado algún dato nuevo capaz de conmover lo dicho en los considerandos, la prueba de la existencia, relación causal y extensión del daño ha quedado sobradamente probado y consentido tanto por la actitud del demandado y de la ART como de la prueba médica y pericial concordantes y que autorizan a otorgar certeza a los dicho por el testigo tardíamente impugnado en este punto. Y es que como pacíficamente se ha sostenido en doctrina y jurisprudencia, el testigo único no puede ser descalificado sin más, pues la máxima *testis unus, testis nullus*, carece de vigencia en nuestro derecho. No obstante, una declaración de ese carácter debe tener corroboración en otros elementos de juicio incorporados a la litis y evaluados en su unidad conforme con las reglas de la sana crítica" (ver, *v. gr.*, CNCiv., sala J, 2000/08/17, Rev. La Ley de 2000/12/13, pág. 9, fallo 101.345).

Olvida el recurrente en su queja expresada en el cuarto agravio, cuál ha sido la vía elegida por la accionante y su acogimiento por la *iudex a quo* al declarar la inconstitucionalidad de la normativa que lo impedía. Lo que autoriza a desestimar tal crítica por resultar insuficiente. La misma suerte merece el quinto agravio en razón de lo dicho precedentemente en cuanto a la prueba del daño, a lo que agrega el deber de reparar las consecuencias mediatas e inmediatas aún en los supuestos de responsabilidad objetiva y se extiende a

las reiteradas negativas infundadas que se vierten al sexto agravio fundado solo en meras conjeturas.

Al haber asumido la plena responsabilidad por los hechos denunciados la principal demandada, el octavo agravio pierde toda consistencia.

La estimación de los honorarios se consideran adecuados y dentro de los límites de la Ley XIII nos. 4 y 15. Por lo que se propongo desestimar en todas sus partes el recurso de apelación de D. A. SA y se considera introducida la cuestión federal tal como lo propone a fs. 731 p. III. En cuanto a la queja del letrado de esta demandada de fs. 714, carece de relevancia al no haberlo promovido por derecho propio, lo que autoriza su rechazo.

Respecto de la apelación formulada por derecho propio de la perita actuante a fs. 732/733vta., en contra de la regulación de honorarios por estimarlos exiguos, entiendo que de conformidad con las pautas que rigen la materia superan el mínimo legal y resulta adecuado al auxilio brindado y utilidad probatoria de conformidad con el objeto de la litis, de allí que propongo su rechazo.

Por todo lo expuesto se rechazan los recurso de apelación interpuesto por las vencidas, debiendo soportar las costas de la alzada difiriéndose la regulación de honorarios al momento del acuerdo, en el que se tendrán en consideración las pautas arancelarias de la Ley XIII nos. 4 y 15; se tiene en cuenta también la introducción de la cuestión federal.

A la segunda cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Rechazar los recursos de apelación de los codemandados C. ART SA y de D. A. SA, manteniendo firme el fallo en cuanto fue materia de agravios, debiendo soportar las costas de la alzada, difiriéndose la regulación de honorarios al momento del acuerdo y teniendo por promovida la cuestión federal, todo de conformidad a los considerandos pertinentes.

A la primera cuestión, la Dra. Alonso dijo:

1. El fallo apelado y los agravios. Remisión:

El alcance de la sentencia, los datos de interposición y concesión de los recursos y el contenido de los agravios han sido reseñados por el colega preopinante. En función de lo expuesto, a tales consideraciones me remito a fin de evitar repeticiones estériles.

2. La suficiencia técnica de los recursos:

La parte actora ha planteado la insuficiencia técnica de los recursos interpuestos por las codemandadas (fs. 741 y 747); por tal razón, me he de pronunciar sobre la admisibilidad de los agravios.

La pretensión no puede prosperar porque el apelante ha refutado, en forma concreta, la línea argumental del fallo de primera instancia. Por lo demás, si algún interrogante quedara al respecto, corresponde aplicar la doctrina que dimana de los precedentes del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia. Nuestro máximo tribunal local ha sostenido que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone el art. 269 del CCPCCh se debe optar por tenerla por satisfecha (cf. autos

“González vda. de F., Encarnación” del 31-05-99; idéntico sentido autos “T.R.J., S.N. s/ Divorcio Vincular” del 22-03-00 Nro. SAIJ00150014 y “Palavicino, René c/ Marítima s/ diferencias salariales” del 23-03-01 SAIJ01150056).

Este criterio amplio en la valoración de los fundamentos es el que inveteradamente ha adoptado la Sala que integro porque es el que mejor armoniza con el ejercicio irrestricto del derecho de defensa tutelado por la Constitución de la Nación y la de nuestra provincia.

3. 3.a. Tratamiento de los agravios:

3.a. Los agravios de C. ART SA:

La aseguradora de riesgos del trabajo plantea, como primer agravio, la falta de fundamentos de la condena en los términos del Código Civil; luego la inexistencia de incumplimientos de su parte a las obligaciones que le competen en materia de seguridad e higiene y en forma subsidiaria cuestiona la aplicación de los intereses desde la fecha del siniestro considerando que corresponden desde que se toma conocimiento de la incapacidad laborativa.

A los fines del rechazo del primer agravio es dable señalar que como lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia en el caso "Torrillo, Atilio Amadeo y otro c. Gulf Oil Argentina S.A." (sentencia del 31/3/2009) no existe razón alguna para poner a una Aseguradora de Riesgos de Trabajo 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.

Además, es pertinente recordar que previo a este fallo, el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia, en fallo del 26/8/2008, en autos "M, R. J. c/ Cooperativa de Trabajo "El Golfo Ltda." y otros s/ De-manda Laboral (Acc. de Trabajo)", expte. N° 20.975-M- 2007, Sentencia Registrada bajo el N° 09/2008/S.R.E., ya se había pronunciado en ese sentido. Es decir, atribuyó responsabilidad a la aseguradora frente a la comprobación de un nexo adecuado de causalidad entre el infortunio y el obrar omisivo de la aseguradora, pues entendió que como consecuencia de no haber cumplido los deberes de prevención, capacitación, información y de supervisión que tan intensamente la ley pone a su cargo, se produjo el infortunio.

Esta doctrina fue consolidada en autos "C., C. A. c/ K.K. S.A. y Otra s/ Accidente" (expte. N° 22474-C2011), fallo del 13/11/2012. En efecto, en este precedente se agregó: "si bien la LRT tiene previsto en el art. 39 la responsabilidad civil del empleador, nada contempló este régimen sobre la eventual responsabilidad civil de las ART por los daños que pudieran sufrir los trabajadores de los empleadores asegurados por ellas. Es decir, que las ART, como sujetos de derecho, nada obsta para que puedan ser responsabilizadas civil-mente por los daños causados por su eventual obrar antijurídico. Una acción no prevista por la LRT, y que no requiere la declaración de inconstitucionalidad de ninguna norma de aquellas, es la que puede intentar el trabajador contra la ART con fundamento en el art. 1074

del CC. La finalidad de la misma es condenar a las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo (ART) a abonar a la víctima del infortunio el resarcimiento pleno en base a la normativa civil e independientemente del otorgamiento de las prestaciones de la LRT. Desde la perspectiva contractual se trata de un caso de "no seguro". La aplicación del art 1074 CC, presupone el incumplimiento por parte de la ART de un deber propio de obrar emergente, no del contrato de seguro ya que dicha responsabilidad es ajena al mismo, sino de una obligación impuesta por la ley a la ART. Se trata de un supuesto de responsabilidad extracontractual subjetiva frente al trabajador o sus derechohabientes, esto es, en el que se debe probar la culpabilidad, en sentido amplio, es decir, abarcativa del dolo o de la culpa, por omisión de la ART y su intervención en el nexo causal".

Partiendo de las premisas que han fijado estos fallos señeros es que, en la instancia de grado, se ha realizado el análisis de la concurrencia de los presupuestos de la responsabilidad 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. Con base en lo expuesto, propongo el rechazo del primer agravio.

El siguiente agravio se vincula con la pretendida inexistencia de omisión y/o cumplimiento deficiente de las obligaciones que la ley le impone en materia de seguridad e higiene.

El análisis de dicho agravio también debe ser realizado conforme las pautas señeras sentadas por el máximo tribunal local. Concretamente, en fallo del 9/10/2013, en autos: "E.H., J.F. c/ C. SA y otras s/ accidente", expte. N° 22735/12, sentencia registrada bajo el N° 31/SER/2013, reafirmó los criterios anteriores y además remarcó que la aseguradora, persona jurídica especializada en materia de enfermedades profesionales y accidentes de trabajo, es la que se encuentra en mejor situación de arrimar al proceso los elementos de prueba requeridos en cuanto hacen a la propia tarea legalmente encomendada.

Es que por expreso imperativo legal las aseguradoras de riesgos de trabajo deben entre otros deberes adoptar las medidas necesarias para prevenir eficazmente los riesgos (art. 4.1), incorporar en los contratos un plan de mejoramiento de las condiciones de higiene y seguridad (art. 4.2), así como controlar la ejecución de dicho plan y denunciar todo incumplimiento (y de las normas de higiene y seguridad) a la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (art. 4.4).

Es en dicho marco legal que la magistrada ha señalado por un lado que el trabajador realizaba tareas en altura y por lo tanto riesgosa por su propia naturaleza luego ha precisado puntualmente importantes omisiones fallo, fs. 706 vta. y que no fueron refutadas concretamente por la recurrente en su memoria.

Por supuesto, la conducta omisiva referenciada imputable con base en un factor subjetivo (culpa) es jurídicamente relevante en el ámbito del derecho de

daños en tanto configura antijuridicidad y además tiene relación de causalidad con el daño causado en la salud del trabajador. El cumplimiento eficiente por parte de la ART de sus deberes legales hubiere evitado o mitigado el daño sufrido por el trabajador.

La omisión culposa en el cumplimiento de las obligaciones preventivas impuestas por la LRT, como he dicho, determinó la aplicación del art. 1074 del CC.

Por supuesto, la aseguradora no especificó concretamente cuáles fueron las diligencias realizadas ni tampoco los actos necesarios y orientados a la prevención de los riesgos laborales propios de la actividad que realizaba el actor porque sencillamente no había realizado ninguna tarea, a pesar de que el ordenamiento jurídico le imponía un obrar positivo que hubiere probablemente evitado el resultado.

El pronunciamiento dictado en estos términos, está seriamente fundado con base en las constancias comprobadas de la causa y no merece la crítica que formula la aseguradora, huérfana de fundamento válido alguno que autorice su descalificación como acto jurisdiccional válido.

Por las razones dadas, propongo el rechazo del agravio con la consecuente confirmación del fallo en orden a la condena a C. ART SA.

El tercer agravio versa sobre el curso de los intereses. La recurrente pretende que se calculen desde la fecha en que se determinó la incapacidad en vez desde el momento del accidente. El criterio que propugna se sostiene en su exclusiva voluntad. La determinación de

la fecha a partir de la cual se deben intereses se ajusta a derecho puesto que coincide con la producción del perjuicio en la salud del trabajador. Por tal motivo se rechaza el agravio.

El agravio identificado como cuarto carece de autonomía puesto que su procedencia estaba sujeto a la de los primeros por lo tanto no merece tratamiento.

En definitiva y con base en lo expuesto, adhiero al rechazo del recurso de C. ART SA.

3.b. Los agravios de D. Argentina S.A.:

El primer agravio de esta parte es la declaración de inconstitucionalidad del artículo 39 de la Ley de Riesgos de Trabajo y del artículo 12 del Decreto 491/97.

Los argumentos del recurrente no pueden ser calificados como una crítica seria y fundada a los argumentos dados por la jueza de grado para declarar la in-constitucionalidad de la mentada norma que se sustentan en la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación seguida por el máximo tribunal local y por esta Cámara de Apelaciones, como se puntualiza en el fallo con la cita puntual de los precedentes.

Frente a esta sólida doctrina judicial pretende enervar la declaración de inconstitucionalidad con base en que se trata de la última ratio del ordenamiento jurídico y sin demostrar la compatibilidad de la norma con la Constitución es una clara demostración de la insuficiencia argumental del memorial.

Huelga señalar, además, que tales citas no dan respuesta a la violación a los derechos

constitucionales: igualdad ante la ley (16 C.N.); propiedad (17 C.N.), no dañar a otros (19 C.N.); a la justicia social (75, inc. 19 C.N.), no discriminación por cuestiones económicas (19, C.N. y Pacto de San J. de Costa Rica), que sustentan la inconstitucionalidad declarada.

Por las razones expuestas propugno el rechazo del agravio.

Mediante el segundo agravio, se pretende impugnar la atribución de solidaridad sin lograr conmover la decisión adoptada en la instancia de grado.

En anteriores pronunciamientos he sostenido que el artículo 30 de la LCT debe ser leído e interpretado de conformidad con los principios específicos que rigen en materia laboral (protectorio, primacía de la realidad). Ello por cuanto la solidaridad es más que un sencillo mecanismo aséptico que proporciona la Ley de Contrato de Trabajo para una vigilancia contractual y legal y se vincula íntima y directa y fundamentalmente con el principio protectorio de jerarquía constitucional (*cf*. Sentencia Definitiva n° 36/07 y 349/2013 entre otras). Huelga señalar que este último principio encuentra base supralegal en los arts. 23, y 24 de la DUDH; 6, 7 y 9 del PISDEC, y por supuesto el artículo 14 de la C.N.

Tales premisas generales presiden la solución de la materia que nos ocupa.

Con base en dichas consideraciones y teniendo presente la falta de prueba sobre aspectos esenciales

que seguidamente detallo, adelanto que los agravios han de ser rechazados.

Repárese, que la recurrente, como he puesto de manifiesto en la reseña del memorial, sostiene que no ha podido acreditarse que Salte S.A. haya contratado servicios vinculados a su actividad normal y específica. Ahora bien, es imposible soslayar que no acreditó cuál era esa actividad. Esta omisión es relevante por dos motivos. Primero, porque la solidaridad se asienta sobre ese concepto "actividad normal y específica propia del establecimiento" -primer párrafo del artículo 30 de la L.C.T.-. Luego, porque en la actual evolución del derecho procesal, en la medida que este comporta derecho constitucional reformulado, ora por la teoría de las cargas probatorias dinámicas ora mediante una visión solidarista de la prueba, la asignación de tal carga pesaba sobre la codemandada, aquí recurrente.

Es innegable que la vigencia de ese principio protector se proyecta en el proceso laboral. Así se ha sostenido que la desigualdad ínsita en la relación sustancial -trabajador parte débil- trasciende a la relación jurídica procesal y se manifiesta, justamente, en lo probatorio dentro de un proceso (Mario Pasco Cosmópolis, "El principio protector en el proceso laboral", LTySS, p. 193). Es decir, en la materia que ha sido objeto de la impugnación.

En este contexto, las consideraciones dogmáticas de la recurrente no alcanzan para fundar un pronunciamiento distinto.

Finalmente, la invocación por parte de la recurrente del precedente "Rodríguez" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación tampoco alcanza para fundar un pronunciamiento distinto. Esa doctrina que todos ellos ha sido superada en pronunciamientos posteriores. Concretamente por la clara doctrina que dimana del actual fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, dictado el 22 de diciembre de 2009 (Benítez) que ha tenido innumerables comentarios doctrinarios que coinciden en señalar que el pronunciamiento implica un claro apartamiento de la doctrina de "Rodríguez" (*cf.* entre otros, M., M. A. Certificado de defunción para la doctrina de "Rodríguez, J. R. c/ Cía. Embotelladora Argentina S.A. y otro" sobre el artículo 30 de la Ley de contrato de Trabajo; Duarte David, "El artículo 30 de la LCT a la luz del caso "Benítez" de la Corte. Final para la doctrina del *quietus*", ambos en Revista de Derecho Laboral, Rubinzal Culzoni Editores, 2010 -I- p. 363 y ss.). Por supuesto este apartamiento se avizoraba como consecuencia del cambio de paradigma que implicó "Vizzoti" en el que claramente se estableció que el trabajador es sujeto de tutela preferente.

En definitiva, los fallo anteriores a "Benítez" pretendieron uniformar la interpretación de la citada norma, y este se aleja de la postura que sostiene que no puede haber acción directa de los empleados de una segunda empresa respecto de la primera -justificada en el efecto expansivo del contrato dado por el art. 1195 del Código Civil-, concluyendo que la imposición de

solidaridad a los efectos de los incumplimientos de los cedentes, contratistas o subcontratistas, emerge de un tipo de responsabilidad legal prevista en la norma laboral y no del contrato comercial que pudiere existir entre las partes involucradas (responsabilidad contractual). De allí, entonces, la relevancia de las consideraciones preeliminares que he efectuado al inicio de este voto, que determinan la interpretación de lo probado y lo no probado en estos autos, conforme lo expuesto.

Por las razones expuestas propongo el rechazo de este agravio.

El tercer agravio contiene consideraciones respecto a la falta de acreditación de la mecánica del accidente y del nexo de causalidad. Además de las cuestiones formales que autorizan el rechazo del agravio que tienen puntual desarrollo en el voto que antecede, destaco que existen otras pruebas relevantes que lo acreditan. Concretamente, me refiero a la descripción del siniestro efectuada a fs. 361 por la empleadora.

Así las cosas, una caída de la escalera al estar realizando trabajos en altura (1,50 m) constituye la causa del daño sufrido en la integridad psicofísica del trabajador en tanto los daños sufridos en el codo derecho (huesos "molidos"), tal como lo ha precisado la jueza al dar tratamiento al presupuesto de la responsabilidad civil que se pretende cuestionar.

Por lo expuesto, se rechaza el agravio.

Mediante el cuarto agravio se pretende cuestionar el pronunciamiento por haberse dictado con base en el

derecho común. Más allá de la inadmisibilidad de la crítica debo decir que las consideraciones efectuadas al dar tratamiento al primer planteo de la aseguradora de riesgos de trabajo y al primer agravio de la parte, esto es la inconstitucionalidad del artículo 39 de la Ley de Riegos del Trabajo.

Los agravios individualizados como quinto y sexto mediante los cuales se pretende cuestionar el acogimiento de la demanda (falta de configuración del daño y grado de incapacidad determinada) no contienen una crítica concreta y razonada; por lo tanto son inadmisibles. Es manifiesto que dejan sin refutación los sólidos argumentos dados por la jueza de grado; además de sustentarse en meras conjeturas.

Por lo expuesto, se rechazan los agravios.

El último agravio (individualizado como octavo a pesar de que no hay séptimo agravio) contiene cuestionamientos a la condena por daño extrapatrimonial (moral) con sustento en la falta de demostración de la co-misión acto ilícito alguno.

La pretensión del recurrente no alcanza para fundar un pronunciamiento distinto. La configuración de la responsabilidad con base en un factor objetivo no auto-riza el cuestionamiento a la extensión de la responsabilidad que se pretende en tanto la extensión de la reparación se funda en la relación de causalidad y no en la culpabilidad. Por lo demás, la ubicación metodológica del articulo 1113 del Código Civil -ley aplicable conforme fecha de acaecimiento del hecho dañoso- estaba ubicado en el Título IX referente a los

cuasidelitos y comprende los casos en los que no haya dolo (*cf*. Kemelmajer de Carlucci, Aída en "Código Civil y leyes complementarias. Anotado, Comentado y Concordado", director Augusto C. Beluscio, Tomo 5, ed. Astrea, Bs.As., 1984; comentario artículo 1113, ps. 590/591).

Por todo lo expuesto propicio el rechazo de este agravio.

La impugnación de los honorarios regulados a los letrados del actor por altos no puede prosperar porque la mentada regulación se ajusta a los parámetros y a las escalas legales estatuidas por el régimen arancelario vigente.

En orden a la regulación de los honorarios de su letrado, impugnados por bajos, se señala que la obligada al pago carece de agravio.

Por lo expuesto propicio el íntegro rechazo del recurso.

4. Las impugnaciones a los honorarios:

4.a. El recurso interpuesto a fs. 714 por el Dr. F. L. por honorarios, que dice le fueron regulados bajos, debe ser rechazado por cuanto no lo ha hecho por propio derecho y consecuentemente conforme ya he dicho la parte carece de agravio.

4.b. El recurso interpuesto a fs. 732/733 por la perita E. N. F. F. contra la regulación de honorarios tampoco prosperará. Ello, en tanto no se ha vulnerado el mínimo legal y no se ha logrado demostrar que el porcentual

determinado por la jueza ponga en crisis las restantes pautas que deben ser apreciadas por la magistratura al momento de cuantificar los emolumentos profesionales.

Por estas razones, se rechazan sendos recursos y se confirman las regulaciones de honorarios impugnadas.

5. Costas y honorarios:

Las costas de esta instancia se imponen a las demandadas vencidas por aplicación del principio general de la derrota.

Los honorarios se deben regular de conformidad con las pautas generales previstas por el artículo 5 de la ley arancelaria y por aplicación de la escala específica del artículo 14 del mismo ordenamiento. En función de ello, propongo se fijen a favor del Dr. P. F. T. en el 30% calculado sobre los determinados en la anterior instancia; los del Dr. F. L. en el 25% de los que le corresponden en la instancia de grado y los del Dr. J. M. R. en el 25% de los fijados en primera instancia.

A la segunda cuestión la Dra. Silvia N. Alonso dijo:

Por las razones expuestas, adhiero al pronunciamiento propuesto por el colega preopinante.

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 el Dr. Nahuelanca no emite su voto.

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

1) Rechazar los recursos de apelación de los codemandados C. ART SA y de D. A. SA.

2) Confirmar la sentencia de fs. 684/711 en cuanto fue materia de agravios.

3) Costas a las demandadas vencidas.

4) Rechazar el recurso contra los honorarios de fs. 714 y de la perito de fs. 732/733.

5) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada al Dr. P. F. T. en el treinta por ciento (30%), al Dr. A. F. F. L. en el veinticinco por ciento (25%) y al Dr. J. M. R. en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

6) Tener presente la reserva del caso federal.

7) Regístrese, notifíquese y devuélvase.-

SILVIA NOEMÍ ALONSO
Jueza de Cámara

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara