

General Roca, 01 de abril de 2.026.

Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados: "**MORA JUAN FERNANDO C/ HORIZONTE COMPAÑÍA ARGENTINA DE SEGUROS Y ECA S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (L)**" (Expte. N° RO-07736-L-0000).

Previa discusión de la temática del fallo a dictar con la presencia personal de los jueces votantes, de lo que da fe la Actuaría, corresponde votar en primer término al **Dr. Nelson Walter Peña**, quien dijo:

I. RESULTANDO: Se inician los presentes actuados con la demanda incoada por Juan Fernando Mora contra Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. y ECA S.A., persiguiendo la suma de \$ 15.000 en concepto de daños y perjuicios ocasionados por el accidente laboral *in itinere* de fecha 11-01-2.007.

Plantea la de inconstitucionalidad de los arts. 46 y 39 de la LRT.

Manifiesta que el 28 de mayo de 2.005 ingresó a trabajar para la empresa ECA S.A., en la categoría de ayudante de albañil, hasta que fue despedido en fecha 26-08-2.008.

Afirma que el 11 de enero de 2.007 sufrió un accidente de trabajo *in itinere*, presentando luxación de acromio clavicular izquierda. Que inicialmente fue asistido en el Hospital López Lima y posteriormente por prestador de la ART, con indicación de crioterapia, antiinflamatorio y reposo laboral con inmovilización con cabestrillo.

Que sin perjuicio de la dolencia constatada, se le otorgó el alta médica en fecha 22-05-2.007.

Dice que solicitó la intervención de la Comisión Médica en el expte. n° 018-L-00698/07, en la cual se determinó que como consecuencia del hecho sufrió luxación de acromioclavicular izquierdo, caracterizándose el mismo como accidente laboral, dictaminando que la ART debía continuar con prestaciones.

Que luego, el 27 de octubre de 2.007 fue intervenido quirúrgicamente, reduciéndose la luxación mediante placa de osteosíntesis con tornillos y una segunda intervención para retiro de material metálico. Que se le indicó sesiones de fisioterapia, continuando con dolor.

Señala que ante la situación de falta de seguridad de una tercera intervención quirúrgica y frente a la falta de información, se vio en la negativa de aceptar.

Que fue dado de alta médica el 30-04-2.008 y el en fecha 22-07-2.008 la Comisión Médica dictaminó que presentaba el 30,90% ILPD, informando la Comisión que de necesitar nueva atención, podía solicitar la reapertura ante la ART, la que está

obligada a brindar prestaciones médico-asistenciales de por vida.

Agrega que en fecha 26-08-2.008, la empleadora ECA S.A. procedió a despedirlo.

Que en ese mes de agosto de 2.008 intimó a la empleadora a que se le brinde atención psicológica ante la no reinserción laboral, ya que procedió a despedirlo con una incapacidad que no logra pasar examen preocupacional, lo que le ha causado graves problemas familiares y ocasionado problemas psicológicos (trastorno de ansiedad, cambios de humor, insomnio, falta de apetito, etc.). Reclama asimismo, la reparación integral del daño ocasionado por el accidente, prestaciones psicológicas, daño moral, pérdida de chance, lucro cesante.

Asegura que en idénticos términos intimó a la ART, la cual respondió el 15-09-2.008, rechazando el daño moral, informando que el siniestro se encontraba cerrado, habiéndose otorgado las prestaciones que indicó la Comisión Médica.

Que después reclamó nuevamente, mediante telegrama del 07-10-2.008, prestaciones traumatológicas, psicológicas, daño moral y daños y perjuicios.

Destaca que la ART hizo caso omiso a lo dictaminado por Comisión Médica, de modo que aún se encuentra a la espera de que se le otorguen prestaciones por padecer luxación acromioclavicular y como consecuencia de la segunda intervención quirúrgica.

Dice que si bien nos encontramos ante un accidente *in itinere*, se encontró desamparado por la empleadora que lo despidió, no pudiendo reinsertarse en el mercado laboral. Que la decisión de despedirlo se debió al accidente laboral y a la incapacidad, quedando en estado de discriminación por esa condición.

Refiere que requirió prestaciones psicológicas, lo que fue rechazado por las demandadas, omitiendo la ART, particularmente, siquiera citarlo a una entrevista psicológica y/o especialista en terapia ocupacional para evaluar el otorgamiento de prestaciones y disminuir el daño.

También la aseguradora omitió otorgar prestaciones traumatológicas.

Reclama daño moral por el accidente laboral y, como consecuencia del mismo, sea por la falta o irregular prestación de la ART, se vio desamparado por los demandados, lo que trajo problemas en su personalidad y vida, siendo despedido posteriormente al alta médica.

Asevera que padece trastorno psicológico, de ansiedad, del sueño, angustia,

insomnio, preocupación, cambiando su relación familiar por no poder sostener su hogar.

Que como consecuencia de ello concurre al psiquiatra del Hospital y a la Licenciada Yanina Benítez.

Considera que el agravio moral presupone la privación de paz y tranquilidad del espíritu, no requiriendo prueba, ya que su existencia surge de los hechos antijurídicos y la relación causal.

Practica liquidación por daño moral y psicológico por la suma de \$ 15.000.

Funda su reclamo en derecho, ofrece pruebas, hace reserva del caso federal y peticiona se haga lugar a la demanda en todas sus partes, con costas.

A fs. 57 se ordenó correr traslado de la acción.

A fs. 468/477, Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. contestó la demanda, solicitando el rechazo *in limine* de la misma, en consideración a los hechos y el derecho que expone.

Negó todos los hechos que no sean de su expreso reconocimiento. En especial negó adeudar prestaciones en especie del art. 20 LRT y adeudar la suma que reclama o cualquier otra; que el actor se haya negado a una tercera intervención quirúrgica frente a una supuesta situación de inseguridad o de falta de información; que el actor no haya podido reinsertarse laboralmente; que no pueda sortear el examen preocupacional; que ello haya ocasionado problemas en su entorno familiar y problemas psicológicos; que la ART deba brindarle prestaciones psicológicas y terapia preocupacional; que como consecuencia del accidente haya sufrido daño moral, pérdida de chance y lucro cesante; que haya quedado en estado de desamparo frente al despido dispuesto por la empleadora como consecuencia del accidente y el porcentaje de discapacidad; que hubiere existido discriminación; que Mora padezca serios trastornos psicológicos, trastornos de ansiedad, del sueño, angustia, preocupación, insomnio, etc; que haya concurrido a un psiquiatra del Hospital; que realizara tratamiento con la Lic. Benítez; que sufra dolencias psíquicas producto del accidente laboral; y que padezca daño moral y psicológico.

Rechaza los planteos de inconstitucionalidad ingresados con la demanda y también que resulte aplicable la jurisprudencia invocada. Desconoce la documental.

Reconoce la existencia del siniestro ocurrido el 11-01-2.007, sosteniendo que cumplió debidamente con las obligaciones a su cargo, ya que otorgó las prestaciones dinerarias y en especie que manda la LRT.

Afirma que brindó prestaciones hasta el alta médica del 22-05-2.007 y que posteriormente continuó brindando prestaciones en función de lo dictaminado por la Comisión Médica.

Señala que el 27-10-2.007 el actor fue intervenido quirúrgicamente, con reducción de luxación grave mediante placa de osteosíntesis con tornillos. Y luego fue intervenida quirúrgicamente por segunda vez para retiro de material metálico.

Que continuó con dolores, por lo que los prestadores de la ART le propusieron realizar artrodesis, explicándole los alcances de la práctica, pero el actor desestimó el procedimiento.

Asegura que ello se encuentra probado con las propias afirmaciones del actor en su demanda y en telegrama remitido por Mora a la ART, consignando: *"rechazo la posibilidad de una nueva intervención quirúrgica"*.

Dice que en consecuencia, otorgó el alta médica al actor con incapacidad en fecha 30-04-2.008, requiriendo la intervención de la Comisión Médica para que determine el carácter permanente de la incapacidad.

Que ello fue definido en el expte. n° 018-L-00547/08, mediante dictamen de fecha 22-07-2.008, transcribiendo partes pertinentes del mismo. En lo que respecta a las prestaciones en especie, en esa oportunidad, dictaminó que: *"...No surge su requerimiento actual... No obstante, debe hacerse conocer al damnificado, que en caso de necesitar una nueva atención por el mismo siniestro, puede efectuar la reapertura ante la ART..."*.

Manifiesta que desde el dictamen de comisión, el actor no solicitó debidamente la reapertura del siniestro, limitándose a reclamar prestaciones sin acompañar certificados médicos que avalen sus dichos. Y no es suficiente con mencionar la palabra "reapertura" para que la ART resulte obligada a ello.

Refiere que a través del dictamen de fecha 22-07-08, la Comisión Médica determinó que Mora presenta 30,90% ILPD, procediendo la ART a abonarle la suma de \$ 55.620 en fecha 15-08-08, recibiendo de conformidad el actor dicha suma.

Destaca que celebró contrato de afiliación n° 71 con ECA S.A., el cual al momento del accidente se encontraba vigente y debido a ello, considera que sólo debe responder en los términos y condiciones establecidos expresamente en el contrato y en

la LRT.

En tal sentido, refiere que el actor ha percibido de entera conformidad prestaciones dinerarias y en especie, entre ella la indemnización por 30,90% de ILPD.

Sostiene que sus obligaciones se circunscriben a las contingencias y situaciones que prevé la LRT, citando el art. 26 inc. 6 de la LRT.

Hace hincapié en que el actor no expone ni analiza la supuesta responsabilidad civil, omitiendo identificar los presupuestos de tal responsabilidad.

Ofrece pruebas, hace reserva del caso federal, funda en derecho y peticiona que oportunamente se rechace la demanda, con costas.

A fs. 478 se tuvo por contestada la demanda, ordenándose el traslado de la documental y de las oposiciones formuladas.

A fs. 492/499, comparece ECA S.A. oponiendo excepción de falta de legitimación pasiva, y subsidiariamente contestando la demanda, solicitando el rechazo de la misma en todas sus partes, con costas.

Responde el planteo de inconstitucionalidad del art. 39 LRT.

Sostiene que carece de legitimación pasiva para intervenir en las presentes actuaciones invocando el art. 39 de la LRT. La ley y doctrina tienen dicho que la contratación de la ART exime al empleador de las consecuencias que los empleados experimenten por o en ocasión del trabajo, sustituyendo la aseguradora al empleador en el deber de reparar.

Afirma que en el caso no se ha presentado ni invocado la excepción prevista en la norma, es decir, el dolo del empleador (art. 1072 CC), ni se dieron fundamentos que avalen la inconstitucionalidad del art. 39 LRT.

En consecuencia solicita se haga lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva, con expresa imposición de costas.

Subsidiariamente contesta demanda, solicitando su rechazo con costas.

Reconoce la relación laboral, fecha de ingreso, categoría y lugar de trabajo. Asimismo reconoce que en el año 2.007 denunció el accidente de trabajo *in itinere* de Mora, y que fue despedido. Afirma que recibió adecuada atención médica a las dolencias padecidas. También reconoce el trámite llevado adelante ante Comisiones

Médicas y lo allí dictaminado. Y, finalmente, que al momento del siniestro, la ART de la empresa era Horizonte Cía. Argentina de Seguros Generales S.A..

Negó en general todos los hechos invocados en la demanda. Y, en particular, que deba brindarse al actor prestaciones de por vida; que la ART haya hecho caso omiso de los reclamos del actor y no haya cumplido con prestaciones de la ley; que el actor se haya encontrado desamparado; que el despido haya agravado su estado; que la decisión de despedir a Mora haya tenido relación con el accidente y que se lo haya discriminado; que el actor precise tratamiento psicológico; que se haya rechazado el trámite de reapertura; que Mora se encuentre desprotegido; que se encuentre en etapa laboral crítica y padeciendo una serie de trastornos psicológicos; que sean aplicables la doctrina y jurisprudencia invocadas; que sea correcta la liquidación practicada; y que haya incumplido con el deber de seguridad.

Desconoce la documental acompañada y niega adeudar suma alguna al reclamante.

Manifiesta que el actor en oportunidad de encontrarse laborando bajo sus ordenes, manifestó haber sufrido un accidente de trabajo. Que se denunció la situación ante la ART, quien brindó prestaciones en tiempo y forma (asistencia médica y salarios).

Describe que la Comisión Médica dictaminó que presentaba 30,90% ILPD, lo que llevó a la ART al pago de prestación dineraria de la LRT.

Considera que resulta evidente que las dolencias que reclama no guardan relación de causalidad con el accidente padecido.

Desconoce los rubros reclamados, sosteniendo que no le constan los padecimientos que invoca, ni que guarden relación de causalidad con el accidente acaecido.

Dice que de modo generalizado el actor invoca daño psíquico y moral, en el entendimiento que el daño psíquico sería consecuencia del desempleo, falta de ingresos e imposibilidad de sostener a su familia.

Afirma que se da un supuesto de interrupción del nexo de causalidad que excluye la responsabilidad de ECA S.A., ya que las dolencias en caso de existir han sido consecuencia de la intervención de un tercero.

Que de haber sufrido algún tipo de trastorno, el mismo es subsanable mediante terapia como cualquier otra enfermedad susceptible de curación mediante tratamiento.

Por su parte refiere que de los dichos del actor, surge que ha recibido tratamiento psiquiátrico del hospital público, por lo cual no efectuó erogación alguna.

Finalmente rechaza el daño moral, el cual considera no configurado y a todo evento valuado excesivamente.

Ofrece prueba, hace reserva del caso federal y peticiona se rechace la demanda, con costas.

A fs. 500 se tuvo por contestada la demanda, ordenándose, en su parte pertinente, el traslado de la documental acompañada.

A fs. 514 obra acta de audiencia de conciliación, en la que consta la presencia de las partes y la imposibilidad de arribar a acuerdo.

A fs. 515 se proveyeron las pruebas periciales médica y psicológica y se designó el consultor técnico propuesto por el accionante.

A fs. 544/559 se agregó la pericia psicológica, ordenándose el pertinente traslado a las partes (a fs. 560).

A fs. 583 la perito médica solicitó estudios complementarios.

A fs. 631/632 se acompañó al expediente estudio electromiográfico.

A fs. 633/636 la perito acompaña informe médico, ordenándose el traslado a las partes (a fs. 637). A fs. 641 la ART demandada, impugna el informe pericial en lo referido al porcentaje de incapacidad; lo que fue evacuado por la perito a fs. 644.

A fs. 662 obra acta de audiencia conciliatoria en la que consta la presencia de las partes y la petición de éstas de un cuarto intermedio. A fs. 663 luce el acta de la audiencia continuatoria en la que las partes manifestaron la imposibilidad de arribar a acuerdo alguno.

A fs. 664/665 se fijó fecha de audiencia de vista de causa y se ordenó la producción de los restantes elementos de prueba ofrecidos por las partes.

A fs. 671 se regularon honorarios provisorios del perito médico.

A fs. 669 obra el acta de la audiencia de vista de causa, en la cual consta la presencia de las partes. Abierto el acto, la letrada del actor formula desistimiento del proceso contra ECA SA, solicitando que las costas sean por su orden, prestando conformidad la demandada. Asimismo las partes desisten de la prueba pendiente de producción. Y finalmente, el Tribunal ordena intimar al actor a ratificar el desistimiento formulado.

En fecha 30-07-2.025 se fijó fecha de audiencia para alegar.

En fecha 10-12-2.025 se celebró la audiencia a la que compareció el letrado de la codemandada Eca S.A. y se conectó por zoom el letrado apoderado de la aseguradora. En dicho acto, ambos letrados solicitaron que se los tenga por alegados y el Tribunal

ordenó el pase de autos al acuerdo para dictar sentencia definitiva.

En fecha 05-02-2.026 se integró el Tribunal con la Dra. María del Carmen Vicente, por haber accedido al beneficio jubilatorio la Dra. Paula Bisogni.

II.- CONSIDERANDO: Corresponde a continuación fijar los hechos que considero acreditados, apreciando en conciencia las pruebas producidas, conforme lo establece el art. 53 inc. 1° de la Ley 1504, los que a mi juicio son los siguientes:

1. Que el actor ingresó a trabajar bajo las órdenes de ECA S.A. el día 28 de octubre de 2.005, desempeñándose como "ayudante albañil" (conforme surge de los recibos de haberes de fs. 30/37 acompañados por el actor con su demanda y el propio reconocimiento de la empleadora).

2. Que Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. celebró contrato de afiliación n° 71 con la empresa ECA S.A. en los términos de la Ley 24.557, el que mantenía su vigencia al momento de producirse el accidente *in itinere* del actor (reconocimiento de la ART a fs. 473 - ap. V del escrito de responde- y conforme contrato de afiliación acompañado a fs. 69 por la demandada).

3. Que el día 11-01-2.007, aproximadamente a la 08 hs, en oportunidad en que el actor se dirigía a su lugar de trabajo en motocicleta, sufrió un accidente de trabajo *in itinere* al esquivar un vehículo en calle Mendoza y Gelonch, cayendo y golpeándose el hombro izquierdo (contestes las partes y surge de la documentación acompañada por las partes: Denuncia de Accidente y Exposición Policial).

4. Que como consecuencia del accidente, Mora sufrió luxación acromioclavicular de hombro izquierdo, recibiendo prestaciones asistenciales y dinerarias por ILT de la ART (contestes las partes, RMN de fecha 20-04-2.007 y surge del resto de la documental acompañada por las partes). La RMN de Hombro Izquierdo de fecha 20-04-07, informó Luxación Acromio-clavicular asociada a sinovitis y mínima tendinosis subescapular (a fs. 114).

5. En fecha 22-05-2.007 la aseguradora le otorga el alta médica al actor, sin **incapacidad**; constando la negativa del trabajador a firmar dicha alta (conforme surge de Formulario de Alta Médica a fs. 124 y carta documento de fs. 121).

6. En fecha 22-07-07 el actor solicitó la reapertura del siniestro, acompañando a la ART certificado médico del Dr. Hugo Rujana de fecha 21-06-2007, mediante el cual

indicaba reposo laboral, con diagnóstico impotencia funcional de hombro izquierdo post traumatismo (fs. 128/129 de la documental acompañada por la ART). La ART a rechazó la reapertura mediante carta documento de fecha 27-06-2007, ratificando alta médica sin incapacidad (a fs. 130 de la documental acompañada por la ART).

7. Que el actor solicitó la intervención de la Comisión Médica n° 09 el 11-09-2007 por divergencia en las prestaciones, dictaminando la Comisión, en los siguientes términos: *"...Que la aseguradora brindó prestaciones que incluyó la realización de una resonancia magnética nuclear que mostró la lesión, haciendo referencia de una próxima cirugía que finalmente no se realizó y otorgando el alta médica en fecha 22/05/07. Que el actor solicitó la reapertura del siniestro, siendo rechazado por la ART. Que esta Comisión Médica solicitó la realización de una interconsulta con un especialista en miembros superiores quien valoró que el cuadro que afecta al trabajador amerita resolución quirúrgica. Que atento este informe se indica a la ART que debe continuar brindando prestaciones en especie. Continúa en ILT, hasta el alta médica definitiva o transcurrir un año legal desde la fecha del siniestro..."* (fs. 05/08).

8. Procedimientos quirúrgicos:

a) En fecha 27-10-2007 se le realizó al actor la práctica quirúrgica reducción de osteosíntesis, surgiendo de la Foja Quirúrgica del Policlínico Modelo: *"Especialista: BINETTI Juan Sebastián... Diagnóstico: Luxación acromioclavicular... se observa luxación grave, se reduce la misma y estabiliza con clavija, se coloca placa de osteosíntesis con tornillos se observa con radioscopia, estabilidad aceptable... Se habla con familiares y paciente la gravedad de la lesión y de la posibilidad de secuelas..."* (a fs. 169 de la documental acompañada por la ART).

b) En fecha 10-01-08 el Dr. Binetti remite a la ART reclamo de autorización de cirugía: *"...Paciente refiere dolor a la palpación en el hombro izquierdo sobre sector de material quirúrgico que se intensifica con la palpación por lo que se decide realizar extracción de material de osteosíntesis... Solicitud de autorización para cirugía..."* (a fs. 189 de la documental acompañada por la ART).

c) Que fue evaluado por prestadores de la ART, aconsejando el Dr. Gustavo López, en fecha 26-03-08, Artrodesis Acromio-clavicular (s fs. 223). Luego se realizó evaluación médica al actor el 17-04-08, determinando la limitación funcional de hombro izquierdo, consignando que: *"...Se le*

explica los alcances de la cirugía y que según la evaluación del médico tratante Dr. López, la cirugía no ofrece la seguridad de una movilidad completa de su hombro, seguramente logrará un mejor confort por disminución del dolor a expensas de una disminución de la movilidad..." (a fs. 225).

9. En fecha 30-04-08 se le otorgó el alta médica con incapacidad, constando en el "Formulario de Egreso" que se le propuso tratamiento quirúrgico a Mora, quien desistió del mismo por el momento (a fs. 229).

10. Recalificación Profesional: De la "Constancia de entrevista y evaluación del trabajador.... Viedma, 20 de mayo" se desprende que el actor ya había sido despedido; y que se esperarían 15 días para evaluar la "...posibilidad de solicitar herramienta acorde a su oficio y perfil educacional..." (a fs. 234).

11. Que se solicitó la intervención de la Comisión Médica n° 09 el 22-07-2.008 por determinación del carácter definitivo de la ILP, dictaminando dicho organismo, en los siguientes términos: "... MORA JUAN FERNANDO, sufrió una LUXACIÓN ACROMIOCLAVICULAR IZQUIERDA como consecuencia de un accidente in itinere mientras se desplazaba en moto...La ART... otorgó prestaciones médicas, dos intervenciones quirúrgicas y la rehabilitación requeridas. Continuó con dolor y se le propuso artrodesis, procedimiento que el actor rechazó. Por lo tanto se le otorgó el alta médica, e inició el presente Expte, solicitando el carácter Definitivo de la ILP, con la conformidad del damnificado... esta Comisión Médica concluye que: La contingencia se caracterizó como Accidente de Trabajo; Cese de la ILT: 11/01/2008 coincide con la consolidación del año jurídico posterior a la denuncia del siniestro; Las prestaciones brindadas por la ART se dan por finalizadas, atento la negativa del actor a someterse a una nueva intervención quirúrgica propuesta por los prestadores de la Aseguradora; Sin perjuicio a lo mencionado se instruye al damnificado que en caso de requerir prestaciones podrá solicitarlas ante la ART en los términos del art. 20 de

la Ley 24.557; Habiéndose constatado secuelas derivadas del siniestro denunciado, corresponde fijar incapacidad laboral.... PRESTACIONES EN ESPECIE... No surge su requerimiento actual por el siniestro en trámite. No obstante debe hacerse conocer al damnificado que, en caso de necesitar nuevamente atención por el mismo siniestro, puede efectuar una reapertura ante la Aseguradora, la que se halla obligada a brindarle prestaciones médico-asistenciales de por vida, atento surge del art. 20 de la Ley 24.557 de Riesgos del Trabajo... INCAPACIDAD.... Limitación funcional de hombro izquierdo 23%... FACTORES DE PONDERACIÓN: Tipo de actividad: Alta (0 al 20%) 4,60%; Recalificación Laboral: Amerita (10%) 2,30%; Edad: 1%... 30,90% ILPD" (a fs. 09/13 de la documental del actor y a fs. 304/308 de documental de la ART demandada).

12. Mediante telegrama laboral de fecha 27-08-2.008, el actor intimó prestaciones psicológicas que le fueron denegadas. Manifestó en dicha misiva que a raíz del accidente quedó desamparado y con secuelas física; que también a raíz de ello fue despedido por la empresa, quedando a la deriva por no poder reinsertarse en el mercado laboral. Afirmó que producto del accidente y por las irregularidades de las prestaciones se le provocó daño moral insomnio, tristeza, cambios de humor, dolor de cabeza; por lo que intimó a continuar con prestaciones médicas asistenciales de por vida, prestaciones psicológicas, terapéuticas, daño moral y lucro cesante (a fs. 268 de documental de la ART). Renovando la intimación a prestaciones asistenciales en fecha 07-10-2.008 (a fs. 276 de la documental acompañada por la ART).

13. Que el perito psicólogo, Lic. Pablo Franco (a fs. 558/559), informó que "*...los síntomas observados (depresión, abulia, anhedonia, aumento de peso, vergüenza social, deterioro laboral, separación familiar y dependencia económica); la evolución de los mismos, su presencia en la actualidad; hacen compatible el cuadro con el accidente sufrido y la extinción de la relación laboral...*".

Refiere que en el lapso transcurrido entre el accidente y la operación en que le colocaron clavo y su posterior extracción, el actor sufrió síntomas psíquicos como angustia, preocupación por su futuro, pesimismo, depresión; que luego del alta médica el dolor continuó y la extinción del vínculo laboral agravó sus síntomas psíquicos, ya que debió vender sus pertenencias (moto, herramientas, guitarra) comenzaron conflictos familiares con su esposa que terminaron en separación, y la dependencia económica de su madre, lo cual agravó su depresión.

Informó el perito que el cuadro que observó es compatible con una depresión reactiva moderada por el trauma sufrido y extinción del vínculo laboral. Afirma que no hay evidencias suficientes para diagnosticar un trastorno psicológico previo atribuible a otras causales (familiares, afectivas, personales) y que tampoco se observó tendencia a agrandar, ocultar o tergiversar información; descarta sinistrosis.

Asevera que conforme la secuelas que presenta el actor, amerita tratamiento psicológico individual con una frecuencia semanal, durante 5 meses (20 sesiones).

14. Que del **informe pericial médico** practicado por el Dr. Rubens Ponce (a fs. 633/636), surge que en el examen físico del hombro izquierdo del actor constató: *"...cicatriz operatoria 13 x 1 cm cara antero superior, antero posterior. Tono y trofismo disminuido, especialmente músculo deltoides. Síntoma: dolor residual a nivel acromio-clavicular, parestesias distales principalmente de mano, con disminución de la fuerza. Perimetría: brazo izquierdo: 1 cm - que el derecho. Mano nuca: limitada por dolor. Mano espalda: negativa. Test del supraespinoso positivo. Maniobra de Apley superior e inferior: negativa. Movilidad pasiva: posible con dolor hasta 100°. Movilidad activa: abducción hasta 60°, aducción hasta 10°, elevación anterior hasta 70°, elevación posterior hasta 20°, rotación interna hasta 40°, rotación externa hasta 10°: limitación funcional. RMN hombro izquierdo (fs. 114): luxación acromioclavicular asociada a sinovitis, tendinosis supraespinoso..."*

Diagnosticó secuela de luxación grave acromio-clavicular de hombro izquierdo, operada con limitación funcional severa de la movilidad articular y dolor residual crónico.

El perito describe los antecedentes médicos. "Fs. 114 20-04-07.--- La ART otorga prestaciones: inmovilización con cabestrillo. AINE.--- Con fecha 22-05-07 la Art otorgó el alta médica.--- Inicio de expediente ante Comisión Médica (fs. 9) que indica continuar prestaciones debiendo incluirse el tratamiento quirúrgico.--- A fs. 156: 07-09-07: Dr. Binetti: p/Horizonte ART: paciente con antecedentes de traumatismo hombro izquierdo de hace 7 meses fue tratado en el Sanatorio Juan XXIII y Fundación médica, actualmente presenta omalgia izquierda con impotencia funcional, al examen físico se observa clavícula izquierda sobre elevada en su extremo lateral, signo de la tecla + se observa rx de ambas clavículas con peso donde se observa Luxación Acromioclavicular Grado III que requiere resolución quirúrgica.--- Con fecha 27-10-07 es operado (protocolo quirúrgico): "se observa luxación acromioclavicular grave, se reduce la misma y se estabiliza con clavija, se coloca placa con osteosíntesis con tornillos lográndose estabilidad aceptable, el Dr. Binetti habla con familiares sobre gravedad lesión y la posible secuela. En segunda intervención se retira el material de osteosíntesis, posteriormente 10 sesiones de FKT. Al continuar con dolor se le propuso artrodesis, procedimiento que el actor desestimó.--- En fecha 30-04-08 la ART otorga el alta médica con secuela: luxación acromioclavicular izquierda inveterada. Alta con incapacidad, se propone tratamiento quirúrgico por el momento el paciente desiste del mismo. La Comisión Médica (FS.304) otorga un 30,90% de incapacidad Parcial Permanente Definitiva."

Informa el perito que el actor presenta secuelas físicas y psíquicas sobrevinientes al trauma denunciado en autos. Afirma que el nexo de causalidad se articula en torno al concepto de daño anatómico, funcional y psicológico, en ámbito al accidente por caída en moto y un tratamiento cuestionable otorgado por la ART, tanto en el preoperatorio, habiendo otorgado el alta médica cuando se había indicado la resolución quirúrgica, no practicando la cirugía, con el agravante que rechaza la solicitud de reapertura posterior que hace el paciente.

El perito informó que la demora en realizar la cirugía fue cuestionable, practicándola más de 9 meses después de ocurrida la lesión, "...con el agravante que el postoperatorio no se ajustó a los protocolos vigentes en la materia, explicando el curso crónico y doloroso de la lesión y el daño psicológico emergente: 11 de enero de 2007, ocurre el accidente... con fecha 27-10-07 es intervenido quirúrgicamente, se reduce luxación grave acromioclavicular, mediante la colocación de una placa de osteosíntesis con tornillos. tiempo después segunda operación, para retirar material osteosíntesis. **EL**

paciente continuó con dolor, se le propone al paciente fijar la articulación (artrodesis), lo que es desestimado por el paciente. Luego de la operación los médicos explican la gravedad de la lesión y posible secuela...".

Destacó el perito que **se tardó más de 9 meses para tratar una patología que era quirúrgica de entrada, lo cual inexplicablemente se pospuso, dando lugar al agravamiento y cronicidad de la lesión y consecuentemente la pérdida de la aptitud laboral, viéndose afectada también su vida personal y familiar, presentando un cuadro de ansiedad, temores, miedos y estado de ánimo deprimido, "...tal cual surge de las entrevistas médicas realizadas, que también es corroborado por la pericial psicológica (fs. 558) realizada por el Licenciado Pablo Franco, diagnosticando depresión reactiva moderada por trauma sufrido y extinción del vínculo laboral..."**.

Define que el actor presenta 45,20% ILPD, computando 24% de incapacidad pura física por limitación funcional de hombro izquierdo y 10% de incapacidad psicológica pura por Reacción Vivencial Anormal Neurótica Depresiva, Grado II.

Que presenta secuela luxación grave acromio-clavicular hombro izquierdo, operada con limitación severa de la movilidad articular y dolor crónico residual.

Señaló el perito que Mora se encuentra impedido de realizar sus actividades laborales habituales de albañilería, impedido de trabajar con la pala, cargar baldes, carretillas, levantar bolsas de cemento, andamios, ladrillos, por tratarse de tareas repetitivas, bimanuales y que implican levantamiento de carga.

Afirma que las secuelas invalidan al actor para sortear un examen preocupacional.

Preguntado al perito si el actor debió continuar con prestaciones médicas (al punto de pericia 5), el experto informó: que según dictamen de Comisión Médica, *"luego de la 2da operación realizó 10 sesiones de FKT, obviamente insuficiente para rehabilitar una lesión como la denunciada. Falta protocolo fisiátrico..."*.

Refiere que no hay constancia de que se le haya brindado terapia de contención o apoyo psicológico durante los más de 9 meses que estuvo bajo tratamiento.

Sostiene que las secuelas son permanentes y definitivas.

Informó además el perito, que el daño físico que sufre la persona en ocasión del trabajo o con nexo causal en el mismo resulta acompañado habitualmente por el daño psíquico, ante la modificación que sufre la víctima en su fuero íntimo y en sus relaciones externas, sociales y familiares.

15. Que a la fecha del siniestro el actor tenía 25 años de edad (fecha de nacimiento 12-03-1.981, conforme surge de la copia de DNI acompañada por la ART

con la prueba documental).

16. Que a la fecha de ocurrencia del accidente, el actor percibió los haberes que surge de los recibos de fs. 35/36.

17. En fecha 07-08-2.008 el actor percibió la suma de \$ 55.620 en concepto de indemnización por 30,90% ILPD (conforme surge del recibo de pago acompañado por el actor a fs. 24 y por la ART demandada a fs. 297).

III.- Corresponde a continuación expedirnos sobre el derecho aplicable a fin de resolver este litigio (art. 53 inc 2 Ley 1.504).

1. **Inconstitucionalidad del art. 46 de la LRT.** Cabe señalar, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en causa "Castillo" (7/9/04) resolvió la inconstitucionalidad del art. 46 apartado 1 de la LRT en cuanto estableciera la competencia federal para entender en acciones judiciales derivadas de accidentes de trabajo, "en razón de vulnerar las autonomías provinciales a la luz de lo normado por el art. 75 inc.12 CN, por trasuntar conflictos entre privados, y no resultar por la materia ni las personas, cuestión o agravio federal alguno", por lo que las mismas deben ventilarse ante los tribunales laborales locales. Este criterio fue seguido por el STJRN en "Denicolai" (10/11/04), entre muchos otros, y que determinan la competencia de este tribunal para entender en la acción planteada.

Cabe agregar que luego de "CASTILLO" la Corte Suprema de Justicia de la Nación, volvió a reiterar el criterio en las causas "Venialgo, Inocencio c/Mapfre Aconcagua ART" de fecha 13 de marzo de 2.007 y "Marchetti, Néstor Gabriel c/La Caja ART S.A. s/Ley 24.557" de fecha 4 de diciembre de 2.007, con lo que desde mi punto de vista, ha quedado declarada inconstitucional toda regla competencial de la LRT, correspondiendo a los tribunales locales ordinarios conocer en todas las cuestiones relativas a conflictos de accidentes y enfermedades profesionales.

2. Planteo de inconstitucionalidad del art. 39 inc. 1 LRT.

A los fines de ingresar en el análisis del caso, corresponde resolver en primer término el planteo de inconstitucionalidad del art. 39 de la ley 24.557, debidamente sustanciado, según texto vigente a la fecha del accidente (11/01/2007).

Corresponde seguir el lineamiento establecido por el más alto Tribunal de la Nación, quien a partir del fallo "Aquino" (21-9-04) se expidió por la inconstitucionalidad de dicha norma en cuanto exime de toda responsabilidad civil a los empleadores por daños derivados de accidentes del trabajo.- La inconstitucionalidad deriva de la negación al principio de no dañar a otro -"*alterum non laedere*"-, que

resulta de la limitación del régimen de responsabilidad limitada establecido por la Ley de Riesgos del Trabajo, ya que no reemplaza con similar alcance la tutela de los arts.1109 y 1113 del Código Civil, y toda vez que "indemnizar es eximir de todo daño y perjuicio mediante un cabal resarcimiento, lo cual no se logra si el daño o perjuicio subsisten en cualquier medida". "La eximición de responsabilidad civil del empleador frente al daño sufrido por el trabajador se desentiende de la realización de la justicia social y ha agravado la desigualdad que regularmente supone la relación de trabajo, importando un retroceso en relación al anterior régimen legal (ley 9688, 24028), en términos de la progresividad que establece el PIDESC.- Tal criterio jurisprudencial ha sido seguido asimismo por el STJRN en fallo "San Martín" (2/3/05), "Durán" (2772/07), entre muchos otros, y determina la viabilidad procesal de la vía intentada.- Si bien el citado fallo se refiere a la posibilidad de extender al empleador la responsabilidad civil, igual consideración le cabe a la Aseguradora de Riesgos del Trabajo, a la que el régimen especial le atribuye una responsabilidad especial y limitada, que no puede eximirla de la que pudiera resultar de su actuación en los términos del régimen general de responsabilidad.

La ART demandada expresa que el seguro contratado (contrato de afiliación n° 71), del cual es beneficiario el actor, se encuentra regido y delimitado por el marco de la ley 24.557, y no cubre los perjuicios reclamados en estos autos de índole civil, ajenos al régimen especial referido; sostuvo que su parte debe responder en los términos y condiciones del contrato y de la LRT.-

Sin embargo, la inconstitucionalidad resuelta precedentemente determina el resultado adverso de tal planteo.

Lo cierto es que la posibilidad del trabajador de reclamar a la ART en los términos de la responsabilidad civil ha sido también expresamente resuelta en anteriores pronunciamientos judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, del Superior Tribunal de Justicia de esta provincia, como asimismo en fallos dictados por este mismo tribunal.

Tal criterio fue seguido por la CJSN desde los fallos "Soria" (10-4-07), "Galván" (30-10-07) y posteriormente en "Torrillo" (31-3-09), en el que se estableció que más allá de la responsabilidad que le cabe a la ART por las prestaciones que surgen de la Ley de Riesgos del Trabajo, éstas no se encuentran excluidas del marco general del régimen de la responsabilidad civil. En dicho fallo se afirmó la responsabilidad de las ART como sujetos coadyuvantes a la realización plena en materia de accidentes y

enfermedades laborales, que es el objetivo principal de la ley, tanto en materia de prevención como de reparación, concluyendo que "en suma, no existe razón alguna para poner a una ART al margen 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, en el caso en que se demuestren los presupuestos de aquél, que incluyen tanto el acto ilícito y la imputación, cuanto el nexo causal adecuado (excluyente o no) entre dichos daños y la omisión o el cumplimiento deficiente por parte de la primera de sus deberes legales".

En materia de accidentes de trabajo, las ART revisten obligaciones específicas: antes del accidente, en materia de prevención tendientes a evitar o minimizar los riesgos de su acaecimiento, y después del accidente, de reparación, a través de las prestaciones dinerarias y en especie que establece la ley a su cargo.- Por ello, la omisión o deficiente cumplimiento de las obligaciones a su cargo hace pasible a la Aseguradora de Riesgos del Trabajo de responder en los términos de la responsabilidad civil, de conformidad a lo dispuesto en los arts. 1074, 1109 CC, según el caso.

3. Accidente de Trabajo (*in itinere*). Delimitación de la pretensión.

Tal como surge de los considerandos, tuve por acreditado que el 11-01-2.007 el actor sufrió un accidente de trabajo *in itinere*, el cual tuvo lugar cuando se dirigía en motocicleta a su lugar de trabajo.

También se encuentra probado que como consecuencia del siniestro, Juan Mora sufrió luxación de acromio clavicular grave de hombro izquierdo, siendo el siniestro aceptado por la aseguradora, brindando prestaciones.

El actor reclama prestaciones en especie de acuerdo al art. 20 LRT (tratamiento psicológico y prestaciones traumatológicas) y asimismo la suma de \$ 15.000 en concepto de daños y perjuicios (daño moral y psicológico), demandando tanto a la ART como a su empleadora ECA S.A., con fundamento en que la ART incumplió con las prestaciones asistenciales (médicas y psicológicas) a su cargo, que se lo colocó en una situación de total desamparo por tal circunstancia, siendo despedido como consecuencia del accidente y de la incapacidad resultante del siniestro.

De los términos en que ha sido planteada la demanda, la controversia se centra en determinar si es que existe responsabilidad civil de las demandadas por el daño moral y psicológico que el accionante invoca padecer como consecuencia del siniestro de autos.

El accionante sostiene que se le otorgó el alta médica prematura e infundadamente en fecha 22-05-2.007; **que fue reingresado a tratamiento por dictamen de Comisión Médica**, siendo intervenido quirúrgicamente en dos oportunidades, con alta médica definitiva de fecha de fecha 30-04-2.008. Que posteriormente, la Comisión Médica en fecha 22-07-2.008 dictaminó que presentaba 30,90% ILPD por limitación funcional de hombro izquierdo. Y, finalmente, que fue despedido por su empleadora el 26-08-2.008, luego del alta médica otorgada.

También refiere que posteriormente al alta definitiva, reclamó prestaciones asistenciales, entre ellas tratamiento psicológico, tanto a la empleadora como a la ART, sosteniendo no poder reinsertarse en el mercado laboral, por presentar una incapacidad que imposibilita pasar un examen preocupacional.

Sostiene que se encontró en situación de desamparo porque la empleadora lo despidió por el accidente, lo que agravó el estado de soledad frente a su familia, por la no reinscripción en el mercado laboral, para paliar la mantención de su familia. Asegura que el despido se motivó en el accidente y en la incapacidad, y que ello lo colocó en estado de discriminación.

Asegura que solicitó prestaciones psicológicas porque su incapacidad lo ameritaba, lo que le fue denegado, sin siquiera citarlo para una entrevista.

Dice que: *"... padece una serie de trastornos psicológicos como trastornos de ansiedad, del sueño, cambio de humor, angustia, preocupación, insomnio, cambiando su relación familiar, ya que no puede cumplir con el sostén de su hogar..."*.

Asimismo, que: *"...el sufrimiento psicológico provocado por el accidente laboral ha generado angustia, miedo, tristeza, soledad, sentimientos de disvalor y complejos de inferioridad, por la discapacidad sufrida y la indudable afectación de la posibilidad de trabajo y sobre todo de la vida en relación..."*.

De modo que corresponde ingresar en el análisis de los presupuestos de a responsabilidad civil, esto es el daño, el hecho o acto antijurídico, la relación de causalidad y el factor de imputación legal de responsabilidad; ello a fin de determinar si en el caso se configura la responsabilidad de las demandadas en los términos en que ha sido demandada.

4. Responsabilidad Civil de Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A.. Presupuestos de la responsabilidad civil.

Si bien la acción del trabajador en reclamo de responsabilidad civil contra una aseguradora de riesgos del trabajo no fue regulada en la ley 24457, tal como fue definido precedentemente, ello ha sido admitido por la jurisprudencia, a partir del fallo "Torrillo" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, también por el Superior Tribunal de Justicia de esta provincia, como asimismo en fallos dictados por este mismo Tribunal.

Tal criterio fue seguido por la CJSN desde los fallos "Soria" (10-4-07), "Galván" (30-10-07) y posteriormente en "Torrillo" (31-3-09), en el que se estableció que más allá de la responsabilidad que le cabe a la ART por las prestaciones que surgen de la Ley de Riesgos del Trabajo, éstas no se encuentran excluidas del marco general del régimen de la responsabilidad civil.

La responsabilidad civil de la aseguradora obligada a cumplir con tareas dirigidas a la prevención de accidentes se abre por fuera de las limitaciones del contrato de seguro y contribuye solidariamente con el estado de salud actual del actor, por imperio del art.1074 del Código Civil, el que reza: *"...toda persona que por cualquier omisión hubiese ocasionado un perjuicio a otra será responsable solamente cuando una disposición de la ley le impusiere la obligación de cumplir el hecho omitido..."*.

"Es dable recordar, como lo puntualiza el Profesor Bueres, al hacer referencia a las previsiones del artículo 1074 del Cód. Civil, aplicable en la especie, "en las omisiones puras, el omitente se abstiene de realizar una conducta que le es exigible con

arreglo a los principios del ordenamiento. En tal hipótesis, existe un proceso causal preexistente y extraño al agente que permanece inerte, quien, no obstante, no se interpone y lo frustra" y añade: "sin perjuicio de la existencia previa de un proceso causal que desencadena el daño, la falta de interposición del omitente para conjurarlo cuando el ordenamiento se lo impone, tiene virtualidad suficiente para considerar que hay relación causal" (BUERES, Alberto Jesús, en "Cód. Civil y normas complementarias", Ed. Hammurabi, Bs. As., 2005, tomo 3 °, Págs. 60 a 62). En ese orden de pensamiento, expresa el Profesor Goldenberg: "Desde el punto de vista de la relación de causalidad, ese no hacer viene a ser una condición apta o adecuada para que el desmedro se produzca...de haberse observado el comportamiento positivo que las circunstancias exigían, se podría haber interrumpido el proceso causal, evitándose el desenlace dañoso" (GOLDENBERG, Isidoro H., "La relación de causalidad en la responsabilidad civil", Editorial La Ley, 2 ° edición, Bs. As., 2000, p. 163). En síntesis, la omisión no puede ser catalogada como ajena al daño si los actos omitidos, impuestos *expressi verbis* por el ordenamiento jurídico, eran aptos para excluir el peligro y detener el curso de los acontecimientos que desembocaron en el perjuicio. Es por ello que propicio que la queja sea desestimada. (CNAT sala VIII Rossano, Jorge Alejandro c. Berkley International ART S.A. s/ accidente - ley especial Cita online: AR/JUR/717/2015).-

En particular, de acuerdo a la doctrina emanada de la CSJN a partir del caso "Torrillo Atilio Amadeo y otro c/ Gulf Oil Argentina S.A. y otro" (31-03-2.009) las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo pueden ser responsabilizadas civilmente, con base en tal normativa, siempre que se demuestre el concreto incumplimiento de los deberes a su cargo -acreditándose de tal modo el factor de atribución subjetivo culpa o negligencia- y la relación causal entre dicho actuar deficiente y el resultado dañoso (en el caso el daño psicológico y moral del accionante).

Dijo entonces la Máxima Instancia Judicial que para el logro del primordial objetivo de la prevención, la Ley de Riesgos del Trabajo creó un sistema en el cual las A.R.T. tienen una activa participación, asignándole un rol fiscalizador de la normativa sobre seguridad e higiene.

En dicho precedente la Corte Suprema al analizar el fondo del asunto, estableció como doctrina, la posibilidad de condenar civilmente a la ART respecto de los daños derivados de infortunios laborales, siempre "...que se demuestre que exista un nexo de causalidad adecuado (excluyente o no) entre dichos daños y la omisión o cumplimiento

deficiente..." por parte de la ART de sus deberes legales (considerando 8vo del voto de la mayoría).

En concreto, su deber consiste en no actuar culposamente, pues se sanciona la inobservancia de la obligación general de conducirse con la prudencia, cuidado y diligencia para evitar daños al trabajador, conforme la regla general establecida en el artículo 1.109 del Código Civil.

De tal modo, si la aseguradora de riesgos del trabajo no cumple las obligaciones que le están legalmente impuestas en el campo de la prevención, debe reparar de manera integral y con ajuste al derecho común, los daños que tienen relación causal adecuada con su antijuridicidad por omisión que le sea imputable a título de culpa (arts. 512, 902, 1.109 y 1.074 del Cód. Civil).

Que en ese exacto sentido se había expedido el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia ya desde el precedente "Moyano" (Se. N° 110, 18/12/2007), ratificado luego in re "Prevención A.R.T. S.A." (Se. N° 31, 22/07/2013), y más tarde en "Infante" (Se. N° 34, 12/06/14).

En particular se ha considerado la responsabilidad civil de la ART por incumplimiento de sus deberes legales de prevención, o aquellos relativos al deber de otorgar las prestaciones médicas necesarias para la recuperación del trabajador accidentado, en cuanto el daño pueda ser atribuido a dicha omisión, siempre que se acredite el nexo de causalidad correspondiente.

Se ha dicho en tal sentido que las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo "...*tienen en el marco del contrato de seguro una relevante responsabilidad en cuanto a otorgar la debida atención médica a los trabajadores de las empleadoras afiliadas, con el compromiso asumido de brindar una prestación adecuada, integral y óptima por la praxis de sus prestadores, al punto que la obligación de hacer de la aseguradora involucra el deber legal de vigilancia, elección y previsión de sus prestadores. Necesario corolario de ello es que la deficiente prestación respecto del contratante del seguro, constituye un grave incumplimiento contractual y extracontractual en relación al trabajador accidentado...*" (in re "GALARZA PEDRO REY c/PREVENCIÓN ART S.A. y ESTABLECIMIENTO HUMBERTO CANALE S.A. s/ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte. N° 2CT- 25834-12/H-2RO-258-L2012), Cámara 2 del Trabajo de General Roca, sentencia del 10-03-2015).

Tal como allí se sostuviera, la responsabilidad civil de la aseguradora (obligada a dar la prestación médica adecuada) se abre por fuera de las limitaciones del contrato de

seguro y contribuye causalmente con el estado de salud actual del actor, entonces por imperio del art. 1074 del Código Civil, y ahora del art. 1749 del Código Civil y Comercial de la Nación ("Sujetos responsables. Es responsable directo quien incumple una obligación, o causa un daño injustificado por acción u omisión.").

Que en el caso bajo examen, se encuentra plenamente acreditado que la ART incumplió con sus obligaciones legales impuestas por el Sistema de Riesgos del Trabajo, omitiendo brindar oportunamente prestaciones asistenciales que el caso del actor demandaban (cf. art. 20 de la LRT).

En efecto, las pericias producidas en autos han brindado elementos de prueba contundentes y definitorios de la resolución del caso.

Informó el perito médico que la dolencia del actor era de resolución quirúrgica inmediatamente posterior a la ocurrencia del hecho, lo cual la ART de forma completamente arbitraria e infundada omitió proveer al trabajador accidentado, a pesar de las indicaciones de sus propios prestadores.

Considero que la situación en la cual se encontró el trabajador, pudo lógicamente haberlo colocado en el estado de desamparo que invoca en las presentes actuaciones.

Ello por cuanto de haberse provisto al trabajador de las prestaciones que ordena el sistema de riesgos del trabajo, de forma oportuna y adecuada, el transitar de la dolencia del accionante no hubiera sido la misma. Se acreditó a través de la pericia médica que la falta de atención y respuesta quirúrgica por la ART, agudizaron las secuelas permanentes que presenta Mora y consecuentemente el padecimiento del trabajador accidentado.

La pericia ha resultado contundente en precisar que la demora en las prestaciones médicas quirúrgicas por parte de la ART, generaron la cronicidad de la dolencia en el hombro izquierdo del actor, y el consecuente padecimiento y daño psicológico alegados.

A su vez, el perito psicólogo, Lic. Pablo Franco sostuvo que *"los síntomas observados y su evolución, su presencia en la actualidad, hacen compatible el cuadro con el accidente sufrido..."*.

Refirió que en el lapso transcurrido entre el accidente y las prácticas quirúrgicas, el actor sufrió síntomas psíquicos como angustia, preocupación por su futuro, pesimismo y depresión, máxime cuando luego del alta médica el dolor continuó.

Aludió el experto que la situación económica que se derivó, impactaron negativamente en su psiquismo: que la extinción del vínculo laboral agravó sus síntomas psíquicos, ya que debió vender sus pertenencias; comenzaron conflictos familiares con su esposa que terminaron en separación y culminaron con la dependencia económica del actor respecto de su madre, lo cual agravó su depresión.

El perito señaló que las secuelas que presenta el Sr. Mora, ameritan tratamiento psicológico individual, con una frecuencia semanal, durante 5 meses (20 sesiones).

Por su parte, el perito médico, Dr. Rubens Ponce, informó que el actor presenta secuelas físicas y psíquicas sobrevinientes al trauma denunciado en autos. Afirma que el nexo de causalidad se articula en torno al concepto de daño anatómico, funcional y psicológico, en ámbito al accidente por caída en moto y un tratamiento cuestionable otorgado por la ART.

Sostuvo el experto que **se tardó más de 9 meses para tratar una patología que era quirúrgica de entrada, posponiéndose injustificadamente la práctica, lo cual dio lugar al agravamiento y cronicidad de la lesión y consecuentemente a la pérdida de la aptitud laboral; viéndose afectada también su vida personal y familiar, presentando un cuadro de ansiedad, temores, miedos y estado de ánimo deprimido.**

El perito señaló además, que Juan Mora se encuentra impedido de realizar sus actividades laborales habituales de albañilería, impedido de trabajar con la pala, cargar baldes, carretillas, levantar bolsas de cemento, andamios y ladrillos, por tratarse de tareas repetitivas, bimanuales y que implican levantamiento de carga.

Aseguró que las secuelas invalidan al actor para sortear un examen preocupacional.

Dijo además el perito, que no hay constancia de que se le haya brindado terapia de contención o apoyo psicológico durante los meses que estuvo bajo tratamiento.

Sostuvo que las secuelas son permanentes y definitivas.

Ilustró el experto que el daño físico que sufre una persona en ocasión de su trabajo o con nexo causal en el mismo, resulta habitualmente acompañado por el daño

psíquico, ante la modificación que sufre la víctima en su fuero íntimo y en sus relaciones externas, sociales y familiares.

Considero que la labor de ambos expertos cumple suficientemente con las pautas del art. 472 del C.P.C.C. y adquieren plena eficacia probatoria en los términos del art. 477 del mismo cuerpo legal (conf. art. 59 de la ley 1504), en la acreditación del daño psicológico consecuente al siniestro de autos.

Se ha resuelto que: *"...Para apartarse de la valoración del perito médico, el juez debe encontrar sólidos argumentos, ya que se trata de un campo del saber ajeno al hombre del derecho, y aunque no son los peritos los que fijan la incapacidad, sino que ella es sugerida por el experto y determinada finalmente por el juzgador, basándose en las pruebas que surgen del expediente y las normas legales de aplicación, su informe resulta el fundamento adecuado para la determinación de la minusvalía que se ordena reparar..."* (C.N.A.Trab., Sala I, 21-12-2012, "Medina, Oscar Eduardo c. La Segunda A.R.T. S.A. s. Accidente -Ley especial-", Boletín de Jurisprudencia de la C.N.A.T., RC J 4979/13).

En consecuencia, se encuentra acreditado en autos el proceder antijurídico de la ART por haber omitido, al menos en forma negligente, brindar las prestaciones legales a su cargo (LRT), el daño ocasionado al accionante como consecuencia de tales omisiones, y la relación de causalidad entre ambos, que permiten imputarle la responsabilidad en los términos del art. 1074 y 1109 CC.

a) Daño Psicológico. El daño a ser resarcido se integra en primer término con la indemnización por Daño Emergente Material.

En estas condiciones, se encuentra acreditado que el daño psíquico que el actor presenta, la afectación anímica (psíquica), generó lucro cesante al sujeto por limitarlo al trabajar, no pudiendo sortear un examen preocupacional frente a la extinción del vínculo laboral con ECA S.A., ocasionándole una pérdida real y acreditada de ingresos.

En consecuencia, a fin de determinar el daño/perjuicio patrimonial por el daño psicológico, corresponde definir la incapacidad psíquica que presenta, considerando su Capacidad Restante, consecuente al 30,90% ILPD definida en Comisión Médica en fecha 22-07-2.008 originada en el siniestro de autos.

Por lo cual la incapacidad psicológica del actor, por la dolencia Reacción Vivencial Anormal Neurótica grado II (10% conforme el Decreto 659/96) se determina sobre la Capacidad Restante del 69,10% ILPD, lo que define que el actor presenta 6,91% de incapacidad psicológica pura; sobre lo cual corresponde determinar los factores de ponderación del caso.

Lo cierto es que el capítulo factores de ponderación determina que *"la edad es un factor perfectamente determinable y no necesita la generación de ninguna variable adicional a los fines de incorporarlo como factor de ponderación"*. Más adelante, señala que "deberán estar comprendidos en los intervalos que se presentan en la siguiente tabla"; definiendo que para una edad inferior a 21 años, el porcentaje es 0-4%; de 21 a 30 años, 0-3% y de 31 o más años, 0-2%. Ahora bien, aun cuando no se encuentra taxativamente definido en baremo la operatoria de dicho factor, se interpreta que existe una relación lineal entre la edad del actor y el tiempo que el mismo se mantendrá activo laboralmente con la incapacidad otorgada, por lo que podemos obtener una proporción desde el punto de vista matemático, en el cual la edad límite de referencia sería 65 años. De tal modo, para el rango de edad menor a 21 años, se obtiene un factor el cual distribuya el porcentaje según edad entre 16 años y 21 años (el factor es 0.08163265), entre 22 y 30 años (cuyo factor es 0.06818182) y mayores de 31 años (factor 0.05). Al multiplicar la edad del actor por el factor antes señalado, el valor obtenido será, desde el punto de vista matemático, el más equitativo.

Esta operación debe contemplar que el porcentual irá disminuyendo al aumentar la edad (65 años como tope), y para ello se debe aplicar la disminución del factor al máximo del segmento. Para ello, deberá establecerse la diferencia entre la edad del actor, 25 años al momento de la primera manifestación invalidante y el mínimo del rango de edad (22 años), habiendo transcurrido 3 años entre ellos. A esa diferencia se la multiplicará

por el factor correspondiente 0.068, resultando en 0.20, valor que se restará del máximo del segmento 3%, arrojando así un total por factor edad en **2,8%**.

En consecuencia, concluyo que el actor presenta **11,78% ILPD**, comprensiva de la incapacidad psicológica pura (6,91%) con más la incidencia de los factores de ponderación (dificultad para la tarea 20% = 1,38; amerita recalificación 10% = 0,69%; edad = 2,8%), consecuencia del accidente de trabajo *in itinere* de fecha 11-01-2.007.

Si bien la vida o la integridad humana no tienen precio, se han establecido por parte de la jurisprudencia diferentes mecanismos o fórmulas para su determinación a los fines indemnizatorios (art.1083 CC.), entre los que cabe mencionar el criterio del fallo CSJN "Arostegui", concordante con el establecido por la CNAT en autos "Méndez" (28-4-08).- Con ello se supera el alcance restringido de la reparación sistémica, que solo indemniza lucro cesante, y éste a su vez en forma menguada.

En el ámbito provincial, he de seguir la pauta fijada en el fallo "Pérez Barrientos" del STJRN del 30-11-2011, que comparto y en atención a lo dispuesto por el art.43 de la ley 2430.

En consecuencia, procederé a cuantificar la pretensión del actor aplicando la fórmula "Pérez Barrientos", según las pautas explicitadas en Expte STJRN 26320/13 "Pérez, Eduardo Juan c/Mansilla Jose Luis y Edersa S.A." del 11/06/2013.

Los datos que permiten despejarla son: (A): la remuneración anual, que no resulta solo de multiplicar por 13 (teniendo en cuenta la incidencia del S.A.C.) el ingreso mensual devengado en la época de la ocurrencia del accidente, sino que procura considerar además la perspectiva de mejora del ingreso futuro que seguramente el daño ha disminuido, teniendo en cuenta la estimación de que aproximadamente a los 60 años de edad el trabajador medio ha culminado su desarrollo laboral y su ingreso se estabiliza hacia el futuro, lo que se plasma al multiplicar por 60 el ingreso anual y dividirlo por la edad del actor a la fecha del siniestro; (n): la cantidad de años que le faltaban al actor para cumplir 75 años (25 años); (i): la tasa de interés compuesto anual del 6% (= 0,06); el (Vn) Valor actual, componente financiero de la fórmula que se obtiene del siguiente modo: $Vn = 1 / (1 + i)^n$, es decir, $Vn = 1 / (1,06)^{25}$; y el porcentaje de incapacidad (11,78%).

Ha quedado acreditado que Juan Fernando Mora se desempeñaba como ayudante albañil de ECA S.A., contaba con 25 años de edad a la fecha del accidente, y el mes de ocurrencia del accidente percibió una remuneración mensual de \$ 1.447,49 (conforme recibo haberes de fs. 35/36).

De tal modo en importe indemnizable por el rubro lucro cesante por daño psicológico, a valores históricos asciende a **\$ 83.853,84**

Intereses. Sobre dicha indemnización a valores históricos, habrá de computarse intereses desde el accidente (11-01-2.007) al 31-03-2.026. Es que el monto indemnizatorio precedente, deben integrarse con los intereses moratorios (conf. arts. 508 y 622 Código Civil, vigente al tiempo de operarse la mora, arg, art. 7 Código Civil y Comercial; conf. Kemelmajer de Carlucci Aída, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, págs. 93/4).

A tal fin, debe tenerse en cuenta que *"...Si el derecho se computa desde que acaeció el evento dañoso, a la fecha del hecho se genera el crédito resarcitorio, que como dice la ley es independiente del momento en que se determine su procedencia (se admita la naturaleza laboral y la inexistencia de causales de exclusión) y alcance (el porcentaje de incapacidad). A partir de allí se adeudan los intereses, pues sólo así quedará justamente compuesta la situación. Si al trabajador no se le abona el capital con más los intereses desde que sufrió el daño, el imperativo constitucional permanece violado. La Ley no puede establecer arbitrariamente el cómputo de intereses desde un momento distante al efectivo acaecimiento del perjuicio..."* (Formaro Juan J., Riesgos del Trabajo, 4a. edición actualizada y ampliada, págs. 206/07).

En cuanto a la tasa de interés a aplicar, deberá estarse a la doctrina legal obligatoria (art. 42 L.O.P.J. N° 5.190), según lo resuelto por el Superior Tribunal de Justicia in re "GALARZA" (Expte. N° 28.697/16-STJ, Se. 116/17, 20/12/2017), aplicando al efecto la tasa reconocida en los fallos "LOZA LONGO", "JEREZ", "GUICHAQUEO", "FLEITAS" y

"MACHIN" en sus respectivos periodos; con más la capitalización de intereses sobre este rubro, desde la fecha en que la capitalización es autorizada por el art. 770 inc. b) del Código Civil y Comercial de la Nación (01/08/2.015).

b) Daño Moral: El daño moral es la lesión en los sentimientos que determinan dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y, en general, toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria. La definición misma del concepto presenta la idea de dolor y sufrimiento, que remite a lo que no es mensurable en términos económicos, de allí que se conceptualiza como todo aquello que está fuera de lo "patrimonial". Ergo, justamente por lo problemático de su mensura, cualquier apreciación que haga el juzgador puede tildarse de arbitraria, si tenemos en consideración que mediante el mismo se procura compensar el daño sufrido por el afectado. En esta especie de daño no se exige prueba específica y surge por el sólo hecho de la acción antijurídica. Es carga del obligado probar su inexistencia (art.1078 del Cód. Civil). (CCiv.1ª., San Nicolás, 25-6-98, "Calisprenner de Deganas c/Garibaldi, J. S/ds. y ps.).

Cabe recordar que la Corte tiene reiteradamente dicho que en la fijación del daño moral, debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de la responsabilidad y la entidad del sufrimiento causado, el cual no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (Fallos: 321:1117; 323:3614 y 325:1156, entre otros), sino de compensar, en la medida posible, un daño consumado. En este orden de ideas, el dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extra patrimoniales (Fallos 334:376, Considerando 11°).

Que en el caso bajo examen, aparece natural que la falta de tratamiento oportuna por parte de la ART ocasionaron mayor padecimiento físico al actor y mayores secuelas, intranquilidad espiritual y económica en por la negativa a brindar prestaciones por el siniestro por la ART y por las secuelas que ahora lo afectan, lo cual habrá de prolongarse a lo largo de su vida (carácter permanente y definitivo de la incapacidad), que afectaron su capacidad laborativa y de sostén de su familia.

Que tales padecimientos merecen ser debidamente indemnizados por el responsable del acto lesivo injusto, en una suma que importe reparación integral o justa.

Que así las cosas, teniendo en consideración la naturaleza de las dolencias físicas constatadas, intranquilidad derivada de la falta de atención de la contingencia por la

responsable, padecimientos que es dable presumir que ha sufrido y continuará sufriendo la víctima como consecuencia de las lesiones y sus secuelas, la incidencia que todo ello proyecta en su vida familiar y de relación, y las demás particularidades propias del caso, juzgo razonable fijar la indemnización por daño moral en la suma de \$ **2.000.000**.

De conformidad con lo resuelto por el STJ en los autos "Fuentealba, Paula Cristina en representación de su hijo menor R.F.J.E. c/Provincia de Río Negro y Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. s/ Accidente de Trabajo" (Expte. n°30.770-2.020, sentencia del 24 de septiembre de 2.021) al importe estimado corresponde adicionarle un interés del 8% anual, desde la primera manifestación invalidante -11-01-2.007- al 31-03-2.026.

5. Prestaciones en especie. Tratamiento Psicológico.

Habiendo el perito psicólogo determinado la necesidad de tratamiento psicológico a favor del actor, corresponde condenar a la aseguradora a otorgar dichas prestaciones en especie, en los términos y condiciones que lo establece el art. 20 de la LRT, hasta su curación completa o mientras subsistan los síntomas incapacitantes.

Asimismo el perito médico consignó que las prestaciones de rehabilitación física fueron "*obviamente insuficientes para rehabilitar una lesión como la denunciada*"; por lo cual corresponde definir la obligación de la ART de otorgar al actor prestaciones de rehabilitación conforme las previsiones del art. 20 de la LRT: **hasta su curación completa o mientras subsistan los síntomas incapacitantes.**

6. Pretensión de daños y perjuicios con fundamento en el Código Civil contra ECA S.A.. Presupuestos de la responsabilidad civil.

Resuelta la inconstitucionalidad del art. 39 de la LRT y en consecuencia, la posibilidad del actor de reclamar al empleador indemnización, con fundamento en las normas del Código Civil -vigente al momento del accidente-, corresponde a continuación avocarme al tratamiento de dicha cuestión en el caso traído a resolver.

Tratándose el presente caso de un accidentes de trabajo *in itinere* no es viable la reparación en base al derecho común respecto de la empleadora, ya que claramente en el presente caso no existe una conducta antijurídica atribuible a ella, de la que pueda derivarse su responsabilidad en el siniestro, y consecuentemente tampoco se da en el caso factor de atribución que permita relacionar causalmente acción u omisión de ECA S.A. con el daño ocasionado.

En efecto, específicamente el actor pretende responsabilizar civilmente a la

empleadora por el daño (moral y psicológico) que sostiene fue ocasionado por el accidente, la omisión y deficientes prestaciones asistenciales de la LRT (prestaciones médicas y psicológicas) y por la incapacidad resultante de dichos incumplimientos; invoca asimismo haber sido despedido como consecuencia del accidente y de la incapacidad, responsabilizando a la empleadora asimismo por la situación de desamparo generada por el despido, por no poder brindar sustento a su familia por la falta de trabajo y por no haber brindado tratamiento psicológico cuando la ART se lo negó. Refirió también que no pudo reinsertarse en el mercado laboral; que el motivo del despido fue el accidente laboral y el consecuente porcentaje de discapacidad, lo que lo colocó en un estado de discriminación.

En estas condiciones, los términos en que ha sido planteada la demanda, conducen al rechazo de la pretensión indemnizatoria contra la empleadora, en virtud de que el actor persigue la reparación de los daños y perjuicios derivados del accidente de trabajo *in itinere*, que no pueden relacionarse causalmente con el accionar de la empleadora demandada; a través de un factor de atribución subjetivo ni objetivo.

El accionante intimó a la empleadora por telegrama de fecha 27 de agosto de 2.008 a que le brindara prestaciones psicológicas y terapia ocupacional, cuando de acuerdo al art. 20 de la LRT la obligada a brindar dichas prestaciones es la ART. De modo que ninguna obligación tenía la empleadora al respecto.

Luego, en la presente acción, el actor reclama daño psicológico y moral derivado de un accidente de trabajo *in itinere*, respecto del cual no puede atribuirse responsabilidad a la empleadora.

En consecuencia, en los términos en que ha sido expuesta la pretensión del actor, no se dan en autos los presupuestos de la responsabilidad civil de ECA S.A., correspondiendo rechazar la demanda interpuesta en su contra, con costas.

7. Costas. Se imponen a la ART por el progreso de la acción y costas a la parte actora por el rechazo de la demanda contra ECA S.A.; de conformidad con el principio objetivo de la derrota (art. 25 L.P.L. P N° 1504).

8. LIQUIDACIÓN: la presente planilla se practica al 31-03-2.026, habiéndose tenido en cuenta las tasas de intereses señaladas precedentemente:

a) Procedencia de la demanda contra Horizonte ART

| | |
|---|------------------------|
| -Daño Psicológico | \$ 83.853,84 |
| Intereses "Machin" (11/01/07 al 31/3/26)..... | \$ 1.747.314,63 |
| Subtotal | \$ 1.831.168,47 |
| -Daño Moral | \$ 2.000.000,00 |
| Intereses 8% (11/01/07 al 31/3/26)..... | \$ 3.074.760,00 |
| Subtotal | \$ 5.074.760,00 |
| Total Adeudado | \$ 6.905.928,47 |

b) Rechazo de la demanda contra ECA S.A.

| | |
|---|---------------|
| Daño moral y psicológico | \$ 15.000,00 |
| Intereses "Machin" (28/5/10 al 31/3/26) | \$ 130.583,48 |
| Capital + intereses | \$ 145.583,48 |

Tal Mi voto.

El **Dr. Victorio Nicolás Gerometta** adhiere al voto precedente, por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

La **Dra. María del Carmen Vicente** manifiesta que atento la coincidencia de los dos primeros votantes, se abstiene de emitir su voto, conforme lo dispuesto en el art. 55 inc. 6 de la LPA 5.631.

Por todo lo expuesto, **LA CÁMARA PRIMERA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL CON ASIENTO EN ESTA CIUDAD; RESUELVE POR MAYORÍA:**

I. Declarar en el caso la inconstitucionalidad de los arts. 39 inc. 1 y 46 inc. 1 de la Ley de Riesgos del Trabajo N° 24.557.-

II. Hacer lugar a la demanda interpuesta por **JUAN FERNANDO MORA** y en consecuencia condenar a **HORIZONTE COMPAÑÍA ARGENTINA DE SEGUROS GENERALES S.A.** a pagar al actor, en el plazo DIEZ DIAS de notificada, la suma de **Pesos Seis Millones Novecientos Cinco Mil Novecientos Veintiocho con Cuarenta y Siete Centavos (\$ 6.905.928,47)** en concepto de indemnización de daños y perjuicios derivados del accidente de trabajo de

autos, así como las prestaciones en especie (art. 20 LRT) que demande la salud psicofísica del actor, suma que incluye intereses al 31-03-2.026, los que se continuarán devengando hasta el momento de efectivo pago.

III. Costas a la demandada Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A., en su calidad de vencida (art. 25 L.P.L. P N° 1504); a cuyo fin se regulan los honorarios de la letrada del actor, Dra. Mónica Leonor Sepúlveda, la suma de \$ 1.353.561 (M.B.: 6.905.928,47; 14% + 40%); y correspondientes a los letrados apoderados de la demandada, Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A., Dres. Francisco Marciano Brown, Sebastián Zarasola y Hugo Concellon, en conjunto en la suma de \$1.160.195 (M.B.: \$ 6.905.928,47; 12% + 40%). Se regulan los honorarios del perito médico, Dr. Rubens Ponce en la suma de \$ 345.296 (M.B.: \$ 6.905.928,47; 5 %), y los del perito psicólogo, Lic. Pablo Franco, en idéntica suma.

IV. Rechazar íntegramente la demanda promovida por **JUAN FERNANDO MORA** contra **ECA S.A.**, por los fundamentos expuestos en los Considerandos. Imponiendo las costas a la parte actora, en su calidad de vencida (art. 25 L.P.L. P N° 1504). Regulando los honorarios profesionales de los letrados de la demandada ECA S.A., de conformidad con la doctrina legal del STJ mencionada precedentemente, correspondiendo a los Dres. Adolfo Orlando Bonacchi, Joaquín Nicolás Garro y Néstor Hugo Reali, en conjunto, en la suma de \$ 1.090.250 (valor jus: \$77.875 = 10 jus + 40%).

V. Firme la presente, por OTIL practíquese planilla de liquidación de impuestos y contribuciones.

VI. Líbrese cédula al Banco Patagonia S.A., de acuerdo a expresas instrucciones de Presidencia, a efectos de que proceda a la apertura de una cuenta judicial a nombre de estos autos y a la orden del Tribunal, haciéndole saber que deberá dar cumplimiento con la medida en plazo de 48 hs. de notificado, informando número de cuenta y de CBU, bajo apercibimiento de aplicar la suma de \$20.000 diarios en concepto de astreintes. Notifíquese conforme lo establecido en la Disposición Nro. 02/2023 -Área de Gestión Informatización de la Gestión Judicial.

V. Regístrese, publíquese y cúmplase con Ley 869.

Dr. Victorio Nicolás Gerometta
Presidente

Dr. Nelson Walter Peña
Vocal

Dra. María del Carmen Vicente
Vocal Subrogante

El instrumento que antecede ha sido firmado digitalmente por los otros vocales en los términos y alcances de la Ley Nac. 25506 y Ley A 3997, Res. 398/05 y Ac. 12/18-STJ y se publica en el día de la fecha. Conste.

Secretaría, 1/04/2026

Ante mi: Dra. Lucía Meheuech
-Secretaria Cámara Laboral Primera