

Accidente De Trabajo Inconstitucionalidad Del Art 39 Recurso De Queja

JURISPRUDENCIA

VIEDMA, 4 de noviembre de 2014.- VISTO: Las

presentes actuaciones caratuladas: ?BASZKIR, JACOBO S/ QUEJA EN: 'HUMACATA, CARLOS ALFREDO C/ HORIZONTE COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES S.A. Y OTRO S/ ACCIDENTE DE TRABAJO'? (Expte. N° 26991/14-STJ), puestas a despacho para resolver, y - CONSIDERANDO: - La señora Jueza doctora Liliana L. PICCININI dijo:- 1.- Mediante la sentencia cuya copia obra glosada a fs. 4/9, la Cámara del Trabajo de la Ia. Circunscripción Judicial con asiento de funciones en esta ciudad hizo lugar parcialmente a la demanda y condenó a Jacobo Baszkir, titular de la firma Baszkir Construcciones, y -en los límites de la cobertura- a Horizonte Compañía de Seguros Generales S.A. a resarcir los daños sufridos por el actor como consecuencia de un accidente de trabajo.- Ello motivó que el empleador co-demandado interpusiera el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley cuya denegación dio origen a la presentación de la queja en estudio.- 2.- En oportunidad de articular el remedio principal, la recurrente sostuvo que dos eran los motivos concretos de agravio: el primero, referido a la invocada errónea aplicación de la doctrina sentada por este Superior Tribunal de Justicia en punto al modo como debía efectuarse el cálculo económico de la indemnización. En tal sentido, expresó que la fórmula expuesta en el precedente ?PÉREZ BARRIENTOS? (Se. N° 108/09) supone la reparación del lucro cesante, pero en el caso de autos quedó acreditado que el actor siguió trabajando y percibiendo con normalidad sus haberes luego del accidente, por lo que económicamente no tuvo ninguna clase de perjuicio hasta la fecha del despido. Concluyó que lo resuelto implicaba un enriquecimiento sin causa del actor, puesto que le permitía cobrar un dinero que ya había percibido como salario durante el tiempo en que continuó vinculado con la demandada, e indirectamente traía consigo una consecuencia negativa para la política de empleo de cualquier empresa, porque ningún sentido tendría tratar de sostener una relación laboral luego de producido un accidente y de otorgada el alta médica si la empresa quedaba sujeta a un reclamo en virtud del cual se le podrían volver a cobrar los importes ya abonados.- En el segundo motivo de agravio expresó que, tanto al contestar la demanda como al formular su alegato, solicitó que se evaluara la responsabilidad de la aseguradora en el agravamiento del daño ocasionado al actor como consecuencia del tratamiento médico efectuado, por entender que ello implicaba un incumplimiento de los deberes a cargo de la A.R.T. Agregó que el análisis efectuado por el perito médico fue determinante al respecto, porque consideró claramente acreditado que el tiempo transcurrido entre el accidente y la intervención quirúrgica no favoreció la correcta resolución de la fractura sufrida por el trabajador; asimismo, que se realizó tracción esquelética por falta de material de prótesis, todo lo cual determinó que el actor padeciera una incapacidad superior a la que hubiera correspondido en caso de haber sido tratado a tiempo. Agregó que a ello se sumaba el hecho de que la mala evolución hizo que se retirara el material de osteosíntesis, lo que incrementó el porcentaje de incapacidad. Concluyó que quedó claramente probada la existencia de responsabilidad directa de la aseguradora en el agravamiento del daño, no obstante lo cual el Tribunal nada dijo al respecto.- 3.- La Cámara denegó el recurso extraordinario por entender que, más allá del esfuerzo argumentativo realizado, el recurrente no demostraba concretamente que se hubiera producido un apartamiento claro de la normativa y doctrina legal aplicables. En ese orden de ideas, expresó que la argumentación recursiva no lograba descalificar jurídicamente el fallo dictado por la Cámara, sino que lo confrontaba con la valoración que la propia demandada hacía de los elementos de prueba colectados, incluido el informe pericial médico que había sido apropiadamente tratado en la sentencia. En definitiva, el a-quo entendió que la recurrente difería respecto del encuadramiento en derecho de las circunstancias fácticas denunciadas y probadas por las partes, las responsabilidades atribuidas a las co-demandadas y las motivaciones expuestas en cada caso, sin que la exposición de los agravios permitiera apreciar la existencia de una decisión contraria al orden jurídico que tornara viable la habilitación de la instancia extraordinaria pretendida.- 4.- Ingresando en el análisis del mérito jurídico del recurso de hecho interpuesto a fs. 30/33, corresponde adelantar criterio en el sentido de que carece de chances de prosperar, fundamentalmente porque no se advierte error en el criterio denegatorio del grado.- Respecto de la primera cuestión planteada, cabe destacar que la esencia de la argumentación recursiva transita por señalar que el criterio empleado para calcular el lucro cesante, con arreglo a la fórmula adoptada en el precedente ?PÉREZ BARRIENTOS? de este Superior Tribunal de Justicia, supondría en el presente caso un supuesto de enriquecimiento sin causa para el trabajador, puesto que no se ha tenido en cuenta aquí que, luego de otorgada el alta médica el 30/01/2011, el empleador conservó al actor en su lugar de trabajo hasta el 30/03/2012, período en el que continuó abonándole su salario (v. fs. 31 vlt.), lo que descartaría cualquier merma en sus ingresos al menos durante dicho lapso.- La crítica formulada por el recurrente remite al grave problema que plantea el tema de la cuantificación del resarcimiento, sobre todo al momento de calcular el daño sobreviniente o futuro y, en concreto, el lucro cesante. El intento de resolver este problema nos hace ingresar en un ámbito de pensamiento sobre lo imaginable o, en el mejor de

los casos, sobre lo proyectable según lo que normalmente sucede con mayor habitualidad, pero aun así no será posible prever las circunstancias futuras que puedan o no efectivizarse en cada caso concreto (al respecto, véase Diego César Pereda: 'La estimación del daño en los accidentes y enfermedades del trabajo a fin de una reparación integral: problemas metodológicos?' en Revista de Derecho Laboral, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2009-1, 'Actualidad?', en particular págs. 97 y sgtes.).- Ricardo A. Guibourg ha señalado que la incapacidad psicofísica provocada a un trabajador por un hecho dañoso puede generar varias consecuencias alternativas: a) que el trabajador siga desempeñando su tarea mientras soporta mejor o peor las limitaciones generadas por su lesión y mientras el empleador tolera mejor o peor las consecuencias que la lesión eventualmente proyecte sobre la calidad o la cantidad del trabajo realizado; b) que pierda su empleo y se vea obligado a aceptar otro con menor remuneración, en atención a su dificultad; c) que sea despedido o se vea obligado a renunciar y no logre reinsertarse en el mercado de trabajo, y d) que, en cualquiera de las situaciones precedentes y de acuerdo con su incapacidad, su edad y sus servicios anteriores, logre obtener una jubilación ordinaria o por invalidez ('Cuantificación del daño?', Revista Derecho del Trabajo, Año LXIX, Número IV, La Ley, abril de 2009, págs. 355 y sgtes.).- Como el mismo autor explica, cada una de las situaciones precedentemente descriptas genera consecuencias muy diversas en el nivel de ingresos de la víctima, razón por la cual, y mientras no se elabore una teoría probabilística más adecuada, la suma del lucro cesante conjeturada se apoya en una ficción, que consiste en suponer que la víctima sufre en sus ingresos una merma equivalente a la proporción de su incapacidad permanente (autor y op. cit., pág. 366).- Si bien, como afirma el recurrente, en el caso concreto ello pudo no haber sido así hasta el despido, sucedido catorce meses después de que el actor obtuviera el alta médica, de todos modos nada se sabe acerca de cuál fue la situación del trabajador con posterioridad al distracto, y de ningún modo podría saberse cuál habrá de ser aquella en el futuro, máxime teniendo en cuenta que al momento del accidente el actor tenía cuarenta y cinco años de edad, por lo que se hallaba en la plenitud de su vida laboral.- En tales condiciones, la posibilidad de que el resarcimiento no coincida exactamente con el daño está ínsita en la dificultad de la prueba efectiva de este.- Por lo demás, tampoco estaría exento de crítica un procedimiento de estimación del daño que prescindiera de toda pauta objetiva y se fundara en un método puramente subjetivo, basado en el mero arbitrio judicial y sin que se exteriorizaran los mecanismos utilizados para cuantificar el daño.- Por ende, no se advierte que la Cámara haya incurrido en errónea aplicación del precedente de este Superior Tribunal -como ha pretendido la recurrente- ni que se haya apartado de su marco de referencia (art. 43 Ley K 2430).- En segundo lugar, el presentante insiste en que la Cámara habría incurrido en omisión de pronunciamiento respecto de uno de sus argumentos defensivos. Más concretamente, del referido a que la A.R.T. no habría cumplido debidamente su obligación de brindar una adecuada atención médica al trabajador accidentado, lo que habría incidido en el agravamiento del daño sufrido por este.- Tal agravio, de inocultable trascendencia jurídica porque -en última instancia- apunta a señalar la existencia de una culpa concurrente capaz de provocar la responsabilidad extracontractual de la aseguradora -independientemente de las prestaciones a su cargo en el marco de la Ley de Riesgos del Trabajo-, no ha sido debidamente introducido en esta instancia, toda vez que el escrito de interposición (fs. 30/33) adolece -en este punto- de un ostensible defecto de impresión que impide tomar conocimiento acabado de la exposición argumentativa.- En efecto, la que debió ser la página 6 del recurso de queja (fs. 32 vlta. de estos autos) reproduce la página 2 (fs. 30 vlta.), lo que deja trunco el discurso y conspira contra su adecuada fundamentación, máxime teniendo en cuenta que tampoco se han acompañado otros elementos o piezas del expediente principal que podrían haber sido conducentes para lograr una cabal comprensión de los términos en que quedó trabada la litis y de la prueba producida en aval de las posiciones asumidas por las partes (me refiero al escrito de contestación de demanda y al informe pericial médico).- En este sentido, la queja no cumple con el recaudo de autoabastecimiento exigido por la normativa procesal aplicable (arts. 299 del CPCCm y 57 de la Ley P N° 1504) porque, si en definitiva el presentante entiende que la Cámara incurrió en omisión de pronunciamiento respecto de una defensa relevante y de valoración de prueba pertinente que favorecería su postura, debió acompañar copia de las piezas que no habrían sido satisfactoriamente merituadas por aquella.- 5.- Por las razones que anteceden, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto a fs. 30/33 de las presentes actuaciones, con costas. ASÍ VOTO.- El señor Juez doctor Ricardo A. APCARIÁN dijo: - Adhiero al voto que antecede.- No obstante, estimo atinado efectuar dos consideraciones adicionales vinculadas con el primer agravio planteado por la recurrente; esto es, en relación con la medida del resarcimiento otorgado al trabajador accidentado en concepto de lucro cesante.- En lo que a ese aspecto interesa, se reprocha en el recurso una errónea aplicación de la fórmula de matemática financiera al momento de hacer el cálculo indemnizatorio, pues se habría omitido considerar que el Sr. Humacata siguió trabajando luego del accidente y hasta su despido, en el mes de marzo del año 2012. Según lo entiende el recurrente, durante ese período de tiempo?... no tuvo ninguna clase de perjuicio...?, motivo por el cual se configuraría en su opinión un supuesto de error en la interpretación del derecho y de la doctrina legal vigente por parte de la Cámara, además de un enriquecimiento sin causa del actor.- Al respecto, cabe señalar que -en principio- son improponibles en la instancia extraordinaria los cuestionamientos referidos a la cuantificación de los daños, por implicar dicha tarea el ejercicio de facultades propias y excluyentes de la instancia del

mérito, salvo absurdo o arbitrariedad, supuestos estos que no se configuran en el caso sometido a decisión.- Tampoco se advierte violación o errónea aplicación de la doctrina legal, en tanto el Tribunal a-quo ha empleado para hacer el cálculo la fórmula que el propio S.T.J. ha adoptado como válida, aún cuando la extensión del resarcimiento sea considerada excesiva por la recurrente.- Como bien se señala en el voto de la Dra. Liliana Piccinini, el método o sistema adoptado para estimar el daño se sostiene en una ficción, y la posibilidad de que el reconocimiento no coincida exactamente con el daño -sea en más o en menos- está implícita en la dificultad de su prueba efectiva, aspecto este -se insiste- ajeno a la instancia extraordinaria.- Sin perjuicio de ello, es útil recordar que la demandada fue condenada en autos con sustento en las normas del derecho civil, circunstancia esta que garantiza al actor el acceso a una reparación plena o integral, en cuyo marco debe procurarse -en la medida de lo posible- el restablecimiento de la condición precedente al siniestro. Así, cuando se computa la disminución de la habilidad laborativa del trabajador accidentado, no solo se toma en cuenta la aptitud para llevar a cabo determinado trabajo, sino también las perspectivas probables y genéricas para trabajar y para desarrollar tareas productivas, como son por ejemplo las que se cumplen para uno mismo, o fuera del horario de trabajo (conf. Zavala de González, Matilde, ?Resarcimiento de daños?, tomo 2º, págs. 439/440).- En este sentido, debe reconocerse que la circunstancia de que la Ley de Riesgos del Trabajo se apartara de la concepción reparadora integral y, por ende, dejara subsistentes daños sin reparación, habilitó la declaración de inconstitucionalidad del art. 39, lo que a su vez derivó en la remoción del obstáculo legal que eximía de responsabilidad al empleador asegurado. La apertura de esa vía significó para este último el riesgo de tener que asumir un ?pasivo contingente? que, en algunos casos, puede adquirir significativa importancia, pero que de no hacerlo se trasladaría al propio trabajador como daño no indemnizable (doctr. de este S.T.J. in re: ?MARÍN?, Se. 84 del 05.09.12).- Con estas consideraciones, que introduzco como argumentos corroborantes del criterio esgrimido por la colega que me precede en orden de votación, dejo expresada mi adhesión a sus fundamentos y VOTO EN IGUAL SENTIDO.- La señora Jueza doctora Adriana C. ZARATIEGUI dijo:- Adhiero a los fundamentos de los colegas que me preceden y VOTO EN IGUAL SENTIDO.- Los señores Jueces doctores Enrique J. MANSILLA y Sergio M. BAROTTO dijeron:- Atento a la coincidencia de los votos precedentes, NOS ABSTENEMOS de emitir opinión (art. 39 de la L.O.).- Por ello, EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA RESUELVE: Primero: Rechazar el recurso de queja interpuesto a fs. 30/33 de las presentes actuaciones. Con costas (art. 68 del CPCC).- Segundo: Declarar perdido el depósito de fs. 1 (art. 299 del CPCCm).- Tercero: Registrar, notificar y oportunamente archivar.- LILIANA LAURA PICCININI -Jueza- RICARDO A. APCARIAN -Juez- ADRIANA C. ZARATIEGUI -Jueza- ENRIQUE J. MANSILLA -Juez en abstención- SERGIO M. BAROTTO -Juez en abstención- ANTE MI: GUSTAVO GUERRA LABAYEN -Secretario-
Cita digital: