

## Riesgos Del Trabajo Enfermedad Profesional Aseguradora De Riesgos Del Trabajo Deber De Prevencion Nexo De Causalidad

### JURISPRUDENCIA

### Riesgos del trabajo. Enfermedad profesional. Aseguradora de

Riesgos del trabajo. Deber de prevención. Nexo de causalidad Se confirma la sentencia apelada en cuanto hizo lugar a la demanda entablada por enfermedad profesional con fundamento en el derecho civil contra la empleadora, extendiéndose la condena a la aseguradora de riesgos del trabajo, pues no especificó concretamente acerca de cuáles fueron las diligencias realizadas, ni ilustró los actos orientados a la prevención de la totalidad de los riesgos laborales propios de la actividad que realizaba la actora, a pesar de que el ordenamiento jurídico les imponía un obrar positivo, mandato legal que es explícito (artículo 4° de la ley 24.557, ley 19.857 de Higiene y Seguridad en el Trabajo - artículos 5°, 7° y conc. y su reglamentación, decreto 351/1979, con sus modificatorios).

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 19 días del mes de marzo 2015, se reúnen en acuerdo los jueces de la Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo para dictar sentencia en la causa del epígrafe, y, de acuerdo con el resultado del sorteo realizado, proceden a votar en el siguiente orden: EL DOCTOR VICTOR A. PESINO DIJO: I.- La sentencia de primera instancia hizo lugar a la demanda contra Jumbo Retail Argentina S.A. y Consolidar ART S.A., entablada por enfermedad profesional con fundamento en el derecho civil. Ello suscita la queja de las demandadas a tenor de los memoriales presentados a fs. 493/495 -por Jumbo Retail Argentina S.A.- y fs. 475/491 -por Consolidar ART S.A.-, los que fueron respondidos a fs. 496/499, por la actora. II.- Se agravia la aseguradora de riesgos del trabajo en tanto se tiene por probada la existencia del evento dañoso, argumentando la inexistencia de nexos causales entre las tareas desarrolladas y la incapacidad que porta la actora. Asimismo, sostiene que se hicieron recomendaciones respecto de los cuidados para la columna de la actora. Critica, de esta manera, la ausencia de elementos ciertos que habiliten una vinculación causal entre el evento dañoso y las afecciones incapacitantes cuya indemnización ha sido ordenada en grado. La interpretación de los diversos elementos de juicio reunidos en el sub lite genera una solución contraria a la reclamada. Digo ello por cuanto se ha probado que la actora desarrollaba las tareas en las condiciones que relata en el escrito inicial, las que fueron acreditadas a través de las testimoniales aportadas a la causa (así, Pintos a fs. 345/346, Rey a fs. 347, González a fs. 349/350 y Mirabelli a fs. 375/376). A partir de lo expuesto y considerando que la lesión pericialmente detectada, se encuentra topográficamente localizada en la parte del cuerpo específicamente comprometida por las labores, ya que la actora era cajera de un supermercado, debiendo realizar movimientos de esfuerzo en la manipulación de las mercaderías y pedidos, en forma repetitiva durante ocho horas diarias, estando en una posición viciosa, ya que los asientos tenían serias deficiencias ergonómicas, resulta aceptable concluir que se trata de una enfermedad causada por el trabajo. Por ello, no puede sino avalarse, en el caso a estudio, que existe suficiente relación causal entre el daño que presenta la actora y la acción descripta. Repárese que, si bien la aseguradora de riesgos del trabajo pretende que las lesiones no le son imputables, los porcentajes de incapacidad determinados por el experto fueron imputados a los daños causados por las labores realizadas, sin que atribuyera éstos a cuestiones ajenas ni afecciones previas a la relación laboral. Por el contrario, el informe resulta por demás detallado en cuanto al análisis por el cual excluye factores ajenos a las labores, como posibles causas, ilustrando en la diferencia que existe entre la patogenia y la etiología de las afecciones detectadas (ver fs. 188/193). Dicho ello, cabe remarcar que, en lo que hace a la A.R.T., la misma debió acreditar haber dado cumplimiento estricto a lo que establece la normativa en relación a la seguridad e higiene de la empresa. No habiendo probado que haya realizado los controles periódicos respecto de la totalidad de los riesgos laborales a los que se encontraba expuesta la actora, ni que se le hayan entregado los elementos de seguridad necesarios que pudieran haber evitado la lesión, permitiendo que la distribución del trabajo implicara la realización de esfuerzos capaces de producir el daño, ni el hecho de haber presentado un programa a los fines que la empresa corrigiera los errores y/o deficiencias en las tareas que ocasionaron el daño o lesiones como la que aquí se trata y, en caso de incumplimiento, haber realizado las denuncias correspondientes, no puede más que responder en forma íntegra. Es decir, la aseguradora no especificó concretamente acerca de cuáles fueron las diligencias realizadas, ni ilustró los actos orientados a la prevención de la totalidad de los riesgos laborales propios de la actividad que realizaba la actora, a pesar de que el ordenamiento jurídico les imponía un obrar positivo, mandato legal que es explícito (artículo 4° de la ley 24.557, ley 19.857 de Higiene y Seguridad en el Trabajo - artículos 5°, 7° y conc. y su reglamentación: decreto 351/1979, con sus modificatorios), circunstancia que excluye, a mi juicio, vacilaciones anudadas en torno de la relación causal, ya que no se ha probado el efectivo asesoramiento respecto de la forma de evitar la repercusión de los microtraumatismos en el cuerpo de la trabajadora y, menos aún, se ha demostrado haber efectuado las denuncias ante la SRT, ante los incumplimientos de su asegurada. Es que, como lo puntualiza el Profesor Bueres, al hacer tema en las previsiones del artículo 1074 del Código 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 ¿Código Civil y normas complementarias?, Ed. Hammurabi, Bs. As., 2005, tomo 3 °, Págs. 60 a 62). En ese orden de pensamiento, expresa el Profesor Goldemberg: ¿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? (Goldemberg, Isidoro H., ¿La relación de causalidad en la responsabilidad civil?, Editorial La Ley, 2 ° edición, Bs. As., 2000, Pág.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. Por todo lo dicho hasta aquí considero que debe rechazarse la queja planteada. III.- Sostiene la empleadora que no le corresponde responder por cuanto cumplió con la normativa vigente, contratando para ello con la aseguradora de riesgos, la cual -entiende- debe mantenerla indemne. En primer lugar, corresponde señalar que el beneficiario del contrato celebrado entre la empleadora y la aseguradora es siempre el trabajador, siendo su objetivo, en primer término, realizar acciones tendientes a prevenir los riesgos que el trabajo le pueda ocasionar, y en su defecto, brindarle las prestaciones correspondientes. Ante el incumplimiento, deberá resarcirle los daños que el trabajo le hubiera ocasionado, resultando sólo tangencial la posibilidad de que el empleador resulte indemne. Por otra parte, y en la medida que la aseguradora de riesgos cumpla con todos los deberes a su cargo, sólo deberá responder por los daños y en los límites previstos por la L.R.T. Asimismo, la acción incoada contra la empleadora no se establece en virtud de la normativa especial sobre accidentes sino reclamando una reparación integral, alegando factores de atribución objetivos como el riesgo de las cosas que manipulaba el trabajador. Siendo ello así, el hecho que produjo el daño cuya indemnización se demanda ocurrió en ocasión y lugar del servicio laboral del demandante y en ese marco, tal como se ha puntualizado, basta que el damnificado pruebe el daño y el contacto con la cosa dañosa, no siendo admisible distinguir, a los efectos de determinar el derecho que pueda asistir al trabajador, si el daño fue producido por las cosas o en ocasión de realizar tareas con ellas propias de la actividad, pues ello implicaría un apartamiento del concepto jurídico que cabe asignar a aquel vocablo en el contexto del art. 1113 del Código Civil (C.S.J.N., Fallos: 311:1694, ¿Horacio, Julio N c/ YPF). Producido el daño con las cosas que eran de su propiedad, responde no sólo en virtud del artículo 1113 del Código Civil sino también por el incumplimiento del genérico deber de seguridad que sobre ella pesa, por ser quien ha tenido el poder de organización y control respecto de los trabajadores, tal como ratificare la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Mosca". En virtud de lo expuesto, entiendo que la queja carece de sustento, por lo que, de prosperar mi propuesta, debe ser desestimada. IV.- Con relación al quantum de la reparación, no presenta mayor eficacia recursiva la objeción de las codemandadas Jumbo Retail Argentina S.A. y Consolidar ART SA, al que tachan de excesivo. Ello es así, habida cuenta de que las apelantes en base a afirmaciones dogmáticas manifiestan su disconformidad con la solución adoptada pero no oponen argumentos atendibles ni concretan la medida del agravio que es, en definitiva, el verdadero interés del recurso (art. 116 de la L.O.). Por lo demás, lo cierto es que el Sr. Juez ¿a quo? ha justipreciado la reparación del daño material con adecuación a las pautas que el Alto Tribunal ha considerado significativas y a las que cabe ceñirse en orden a dar respuesta al principio de reparación integral (arts. 1068, 1083 y cctes. del Código Civil). Asimismo, estimo oportuno recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho y reiterado que ¿el valor de la vida humana no resulta apreciable tan sólo sobre la base de criterios exclusivamente materiales?, ya que no se trata de ¿medir en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres (C.S.J.N. A.436.XL del 8/4/08 ¿in re? ¿Arostegui, Pablo Martín c/ Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo?). En este orden de ideas, en pos de una reparación plena, resulta procedente el reclamo por daño moral, detrimento de índole espiritual que debe tenerse por configurado por la sola producción del episodio dañoso, ya que se presume -por la índole del infortunio sufrido- la inevitable lesión de los sentimientos de la actora. Aun cuando el dolor no puede medirse o tasarse, ello no impide justipreciar la satisfacción que procede para resarcir las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos, zozobras y tristezas, sentimientos propios de la situación vivida por la trabajadora. Por lo anotado, y con ajuste a la doctrina de la Corte Federal en el precedente ¿Aquino? (Fallos 327:3753), le asiste derecho a la reparación del daño injustamente sufrido, garantía que alcanza tanto a los perjuicios patrimoniales como a los morales, según lo ha dicho el Alto Tribunal en numerosos precedentes (327:3753; 308:1109; 321:487; 318:1598). Siendo ello así, se encuentra habilitada para el reclamo del rubro cuestionado, por cuanto la incapacidad subsistente al accidente importa una afección en su espíritu y una merma en su capacidad laboral presente y futura. Que por todo

ello, el recurso no prosperará. Desde tal perspectiva, considero que la suma estimada en primera instancia como reparación resulta razonable y equitativa, razón por la cual propongo su confirmación. V.- Respecto a la fecha de inicio de los intereses, entiendo que los mismos se deben computar a partir de la consolidación jurídica del daño, que es la oportunidad en la que nace el derecho a obtener un resarcimiento, tomando como tal, en el caso en particular, el año de la primera manifestación invalidante ocurrida en agosto de 2009 (arg. art. 7 inc. 2 c de la Ley 24557). Ahora bien, en virtud del principio que impide la reformatio in peius, debe confirmarse lo establecido en la sentencia, si bien, cabe señalar que con fecha 21 de mayo del corriente año la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, mediante Acta 2601, adoptó, para corregir los créditos laborales, la tasa de interés nominal anual que el Banco Nación aplica para préstamos de libre destino. En la misma reunión se estableció que la nueva tasa sería aplicable para los juicios sin sentencia, en la inteligencia de que, en los que ya hubiere recaído pronunciamiento, aplicar retroactivamente la nueva tasa afectaría de algún modo la cosa juzgada. Ahora bien, es claro que la Cámara adoptó una nueva tasa de interés a partir del 21 de mayo de 2014 lo que, en definitiva, no implicó más que un sinceramiento con las diferentes variables de la economía, frente a una tasa evidentemente desactualizada. Los índices oficiales revelan un notorio incremento en el costo de vida (superados ampliamente por otras entidades que relevan los mismo datos) y esta circunstancia, que se trasluce asimismo en las negociaciones salariales, impone a los jueces el deber de revisar esta cuestión, por resultar inequitativo mantener la tasa de interés cuyo sentido es el de compensar la mora y penar la demora en el pago de créditos laborales. Aplicar la nueva tasa, a partir de su vigencia, simplemente implica mantener la obligación originaria corregida tan sólo en la expresión nominal, permitiéndole conservar el sentido con el que fue fijada en la sentencia. De otro modo los acreedores laborales verían notoriamente reducidos sus créditos, afectándose directamente su derecho de propiedad. La modificación de la tasa de interés a partir de la vigencia del Acta 2601, no afectaría los efectos de la cosa juzgada ni dejaría en estado de indefensión al deudor, sino simplemente adecuaría los efectos del pronunciamiento al contexto actual, al cual no se habría arribado si la deudora hubiese cumplido sus obligaciones en tiempo propio. Con base en todo lo expuesto corresponde establecer que la tasa fijada en grado regirá hasta el 21 de mayo de 2014, fecha a partir de la cual se utilizará la tasa de interés nominal anual que el Banco Nación aplica para préstamos de libre destino, plazo 49 a 60 meses. VI.- Se agravia la empleadora por la condena a abonar la multa establecida en el artículo 80 de la LCT y, a su vez, establecer astreintes para el caso de mora en el cumplimiento de la orden judicial que establece la entrega del certificado correspondiente, en la inteligencia que ello implica una doble condena. Cabe señalar que la multa establecida en el artículo mencionado anteriormente, debe confirmarse atento que no ha cumplido la accionada con el deber de entregar los certificados allí establecidos. La imposición de la misma no viene a suplir la omisión de la entrega, sino a sancionar por el incumplimiento del deber legal. Por su parte, la queja referida a la imposición de astreintes es improcedente, porque esas sanciones conminatorias fueron impuestas para la eventual falta de cumplimiento de la manda legal respecto de la entrega del certificado de trabajo y aportes previsionales, no para el supuesto de no pagar la suma de dinero establecida por el decisorio. En ese contexto no debieron ser cuantificadas hasta tanto se verificara dicho incumplimiento. Obviamente el Tribunal no modificará en esta etapa del proceso la pauta fijada, máxime cuando, como es sabido, las astreintes son provisionales y revocables. A mayor abundamiento no existe injuria actual para el demandado. VII.- Lo hasta aquí dicho me exime de tratar los restantes agravios, por encontrarse subsumidos en los análisis realizados. VIII.- El recurso deducido contra la imposición de costas debe ser desestimado, toda vez que al resultar íntegramente vencida las accionadas no cabe sino aplicar el principio general de la derrota contenido en el artículo 68 CPCCN. Los honorarios de la representación letrada de la parte actora, así como lo de los peritos intervinientes, propicio confirmarlos por lucir razonables y no merecer ninguna corrección (artículos 6,7 y 8 ley 21.839). IX.- Por las razones expuestas, propongo se confirme la sentencia apelada en lo principal que decide y ha sido materia de recursos y agravios, con los intereses establecidos en grado, corregidos de conformidad a lo decidido en el presente; se impongan las costas de Alzada a las demandadas ( artículo 68 C.P.C.C.N.) a cuyos efectos se regulen los honorarios correspondientes a la representación letrada de cada una de las partes en el ...% de lo que les corresponda por las tareas cumplidas en la etapa anterior. EL DR. LUIS ALBERTO CATARDO DIJO: Que, por compartir sus fundamentos, adhiere al voto que antecede. Por ello, el TRIBUNAL RESUELVE:

1.- Confirmar la sentencia apelada en lo principal que decide y ha sido materia de recursos y agravios, con los intereses establecidos en grado, corregidos de conformidad a lo decidido en el presente; 2.- Imponer las costas de Alzada a las demandadas; 3.- Regular los honorarios correspondientes a la representación letrada de cada una de las partes en el ...% de lo que les corresponda por las tareas cumplidas en la etapa anterior. Regístrese, notifíquese, cúmplase con lo dispuesto en el artículo 4º

Acordada CSJN 15/13 del 21/05/13 y oportunamente, devuélvase.-

VICTOR A. PESINO JUEZ DE CAMARA LUIS

A. CATARDO JUEZ DE CAMARA Ante mí: ALICIA E. MESERI SECRETARIA

Correlaciones

Ley 24557

- BO: 04/10/1995

000754E