

Accidente De Trabajo Accion Civil Responsabilidad De La Art Responsabilidad Por Omision Deber De Control Prevencion Doctrina De La Corte

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

ACCIDENTE DE TRABAJO. Acción civil. Responsabilidad de la ART. Responsabilidad por omisión.

Deber de control. Prevención. Doctrina de la corte Se hace lugar a la acción civil por accidente de trabajo interpuesta por el trabajador, quien mientras prestaba tareas en un pozo de la demandada este se desmoronó y quedo enterrado. Se extendió la responsabilidad a la ART producto de la omisión de cumplimiento de sus deberes de prevención y control de siniestralidad laboral (art. 1074 C.C) Buenos Aires, 13 de septiembre de 2016. Se procede a votar en el siguiente orden: El Dr. Alvaro E. Balestrini dijo: I- Contra el pronunciamiento dictado en la anterior instancia se alzan las partes actora y demandada a tenor de los memoriales obrantes a fs. 813/815 y vta. y fs. 816/818, que merecieron réplicas a fs. 820/823 y vta. y fs. 824/825 y vta. Asimismo, a fs. 812 y vta. y fs. 826 el Sr. perito ingeniero y la Sra. perito psicóloga apelan los honorarios regulados a su favor, por estimarlos reducidos. II- Adelanto que, de compartirse mi voto, la queja principal planteada por el actor tendrá favorable recepción. Liminarmente señalo que llega firme a esta Alzada -cfr. art. 116 de la L.O.- lo decidido por el Sr. Magistrado de grado en torno a la declaración de inconstitucionalidad del art. 39 de la ley 24.557 y, por ende, la viabilidad del reclamo incoado con sustento en las normas del derecho común oportunamente invocadas (ver sent., en part. fs. 804 pto. I/ fs. 806). Sentado ello, estimo relevante que el accionante denunció en el escrito de inicio que el accidente se produjo el día 21/1/2009, cuando encontrándose dentro de un pozo desempeñando sus tareas en una obra en construcción-, se desmoronó la tierra que rodeaba al mismo y quedó enterrado vivo, lo que le provocó las lesiones que invoca (ver fs. 5 vta.). Ello así, resulta que en el conteste la empleadora -citada como tercero-, más allá de invocar la culpa del trabajador como eximente de responsabilidad, reconoció el acaecimiento del siniestro, que tuvo lugar cuando el actor se encontraba trabajando en una zanja en pleno proceso de excavación (ver fs. 332 pto. c); circunstancia ésta que también luce abonada por la prueba documental adjuntada por la propia citada a fs. 275 -?Prestación Enfermería? de la empresa constructora-, informe de donde emerge -con relación al evento que nos ocupa- que ?...Me encuentro al llegar al lugar del accidente ...persona caída dentro de una zanja boca abajo, tapada de tierra, inconsciente, al llamado reacciona ...?. Así las cosas, a mi juicio, las características del infortunio, en el marco de una obra de importante envergadura -Hotel Casino Estrella y Proyecto Turístico, ver sent. en part. fs. 806 último párrafo, no objetada en este punto, cfr. art. 116 de la L.O.- pone de manifiesto la precariedad del lugar de trabajo y el grado irrestricto de exposición a riesgos graves para la salud psicofísica del trabajador en clara violación a los deberes genéricos previstos en la ley 19.587, y también denota que la aseguradora incurrió en incumplimientos respecto de la prevención en el mecanismo generador del daño, es decir inobservancia de los deberes de seguridad y vigilancia que le impone la L.R.T. (ver art. 4 de la misma, y arts. 18 y 19 del Dec. 170/96 que la reglamenta), configurándose en consecuencia la conducta culposa prevista en los arts. 512 y ccdds. del Código Civil que activa la responsabilidad por omisión del art. 1074 del mismo plexo legal -en sus textos vigentes al momento del siniestro y al inicio de la presente acción-. No soslayo el informe pericial técnico (ver fs. 567/584), del cual surge la entrega de determinados elementos de seguridad y la realización de visitas a la obra donde prestaba servicios el accionante. Sin embargo, dicha circunstancia no resulta suficiente para liberar a la aseguradora demandada de responsabilidad, puesto que en el contexto de la gravedad del accidente padecido por el trabajador, aquella no demostró haber llevado a cabo la actividad exigida en la ocasión para evitar el daño en la salud del reclamante. Repárase en que las visitas efectuadas -de las que solo emergen algunas recomendaciones genéricas, no vinculadas puntualmente con las labores de excavación desarrolladas en la obra- en definitiva, no han impedido el acaecimiento del incidente que provocó las consecuencias invalidantes individualizadas en la sentencia. En igual sentido, en razón de las características y magnitud del siniestro, es dable señalar que la entrega de cascos, calzado, anteojos de seguridad y ropa, resultó claramente ineficaz para evitar las secuelas que afectan al trabajador. Agrego que del informe técnico también emerge que -con anterioridad al infortunio- el accionante participó solo en dos cursos de capacitación -en mayo y noviembre de 2007, esto es año y medio antes del siniestro (en enero de 2009)- relativos a ?manejo de equipos de izaje? y -sin que se individualicen en la pericia mayores detalles- a ?obligaciones y responsabilidades del trabajador, uso y cuidado de los elementos de protección personal, orden y limpieza, cuidado de manos, riesgos ergonómicos, procedimiento en caso de accidentes?, por lo que, en el caso particular y sin ánimo de resultar reiterativo, tampoco es viable considerar que la aseguradora demandada cubrió a través de los citados cursos sus obligaciones de prevención y capacitación para evitar siniestros. A partir de lo expuesto, no cabe más que resaltar la ausencia de constancias oponibles acerca de un control concreto y periódico en lo que respecta específicamente al cumplimiento de las normas de prevención de riesgos del

trabajo y seguridad en el marco de las tareas de excavación que se desarrollaron en la obra en construcción donde el actor prestó servicios. Nótese que no obran en autos elementos idóneos tendientes a demostrar las medidas preventivas concretas adoptadas para prevenir daños como el sufrido por el accionante, ni se advierten pruebas concluyentes que acrediten que efectivamente se hubiere elaborado un plan de acción o indicado medidas correctivas a la empleadora a fin de reducir los riesgos a los que aquél estaba sometido; todo ello -insisto- con relación a las tareas de excavación y su operatoria, en el marco de la obra de gran envergadura en la que el trabajador desplegaba sus labores. Resta señalar que lo informado por el Sr. perito ingeniero a fs. 583 vta. respecto de la entrega al trabajador de un Manual de Normas de Procedimiento -destaco que ni el manual ni la constancia de entrega fueron adjuntados en autos-, en el marco de las consideraciones hasta aquí vertidas, carece de relevancia dirimente. Sin perjuicio de ello, agregó que no existen en las actuaciones elementos probatorios idóneos que demuestren que el infortunio que nos ocupa ocurrió en las condiciones a que alude -conforme transcripción del experto- el citado manual. En este sentido repárase en que el instrumento obrante a fs. 271 obedece a la investigación de un siniestro acaecido en el año 2004, mientras que el presente ocurrió en el 2009. En las condiciones hasta aquí descritas, resulta razonable concluir en la existencia de un nexo de causalidad adecuado entre el deber de control que pesaba sobre la aseguradora demandada y el daño por el que aquí se reclama. Digo ello por cuanto -a mi modo de ver- lo reseñado ¿ut supra? pone al caso dentro del marco establecido por la línea argumental de la Corte Suprema de Justicia de la Nación al resolver el caso ?Torrillo, Atilio Amadeo y otro c/Gulf Oil Argentina S.A. y otro? (sentencia del 31/3/2009), antecedente en el que se concluyera que ?...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. Tampoco las hay, dada la variedad de estos deberes, para que la aludida exención, satisfechos los mentados presupuestos, encuentre motivo en el solo hecho que las ART no pueden obligar a las empleadoras aseguradas a cumplir determinadas normas de seguridad, ni impedir a éstas que ejecuten sus trabajos por no alcanzar ciertas condiciones de resguardo al no estar facultadas para sancionar ni para clausurar establecimientos. Esta postura, sin rebozos, conduciría a una exención general y permanente, por cuanto se funda en limitaciones no menos generales y permanentes. Asimismo, pasa por alto dos circunstancias. Por un lado, al hacer hincapié en lo que no les está permitido a las ART, soslaya aquello a lo que están obligadas: no se trata, para las aseguradoras, de sancionar incumplimientos o de imponer cumplimientos, sino de algo que antecede a ello, esto es, prevenir los incumplimientos como medio para que éstos, y los riesgos que le son anejos, puedan evitarse. Por el otro, olvida que no es propio de las ART permanecer indiferentes a dichos incumplimientos, puesto que la ya citada obligación de denunciar resulta una de sus funciones preventivas. Es condición inexcusable del empleo que éste se preste en condiciones dignas y que se garantice el estricto cumplimiento de las normas de seguridad, tanto en general, como en lo que concierne a las propias de cada actividad. La prevención en la protección de la salud y de la integridad física del trabajador es el presupuesto legítimo de la prestación de servicios, que no puede ya concebirse sin la adecuada preservación de la dignidad inherente a la persona humana ("Aquino", cit., voto de la jueza Highton de Nolasco, p. 3799).? (considerando 8°). En definitiva, toda vez que han sido suficientemente probados los presupuestos fácticos que tornan aplicable al caso las previsiones emergentes del art. 1.074 del Código Civil y que como contrapartida -y a los fines de excepcionarse-, a la aseguradora le incumbía la carga procesal de demostrar las acciones que desplegó en pos de prevenir el daño de que se trata (cfr. 377 del C.P.C.C.N.) -extremo no alcanzado por dicha accionada-, a mi juicio, no cabe más que responsabilizar a ésta por el daño que padece el reclamante, con sustento en dicha normativa. Así lo voto. III- Así las cosas, se impone determinar la cuantía del resarcimiento, tarea que -adelanto- resulta harto difícil por cuanto reviste para los magistrados un acto discrecional y prudencial, sustentado en la valoración de los datos que arroja la causa, y no una misión objetiva susceptible de ser llevada a cabo a través de la directa aplicación de parámetros o cánones prefijados. Es en esta línea argumental, tras la evaluación de las constancias de la causa, y a partir del salario mensual percibido por el trabajador a la fecha de suceso (\$4594,43, conforme lo decidido por el Sr. Juez a fs. 810 pto. IV, no objetado por las partes, cfr. art. 116 de la L.O.), el porcentaje de incapacidad fijado -90%, que tampoco mereció crítica en los términos de la citada norma adjetiva- las condiciones personales del actor, el tipo de secuelas que padece, sus posibles consecuencias posteriores, y su repercusión en la vida laboral, la edad al tiempo del accidente -46 años-, todo ello en el marco de las consideraciones vertidas por la Excm. Corte Suprema de Justicia de la Nación in re: ?Arostegui? (8 de abril de 2008), me llevan a justipreciar el valor de la reparación por el daño material -comprensivo este rubro no solo de las lesiones físicas sino también de los daños invocados en la vida de relación, el lucro cesante y el daño emergente; y que también incluye el monto viabilizado por el Sr. Magistrado con sustento en el art. 20 de la L.C.T. a fs. 810 pto. IV ap. 4, cuyo progreso arriba firme a esta Alzada (art. 116 de la L.O.)-, en la suma de \$1.100.000.- IV- También procederá el reclamo por daño moral. Sobre el particular destaco que el rubro en cuestión no requiere de prueba específica, ya que a su respecto los jueces gozan de un amplio criterio para su determinación, por lo

que teniendo en cuenta en el caso particular la naturaleza de los padecimientos detectados, las circunstancias personales del trabajador, y lo resuelto en el fallo plenario de esta Cámara N° 243 'in re' 'Vieytes, Eliseo c/Ford Motor Argentina S.A.', estimo razonable fijar el monto por el que prospera el concepto de daño moral en la suma de \$220.000.- V- En cuanto a la fecha a partir de la cual se ha ordenado en la anterior instancia el cómputo de los intereses -cuestión que suscitó la queja de la aseguradora-, cabe destacar que es criterio reiterado de esta Sala que, en casos como el que aquí nos convoca -donde la aseguradora es condenada en los términos del art. 1074 del Código Civil-, los accesorios sobre el capital de la condena deben aplicarse y calcularse desde el nacimiento del derecho, es decir, desde la fecha de acaecimiento del infortunio. En similar orden de ideas se pronunció esta Sala en la causa 'Jaiyes, Gustavo Marcelo c/ Vial S.A. y otro s/ Accidente-Acción Civil' (S.D. N° 16.131 del 26/02/10), caso que, entre otros, presentaba puntos de conexión con el 'sub examine'. Por todo ello, sugiero confirmar el pronunciamiento de grado en este punto. VI- Tampoco receptoré el cuestionamiento que efectúa la aseguradora respecto de la tasa de interés aplicada en la sentencia de grado, pues el Sr. Magistrado ha adoptado la tasa decidida por esta Cámara en el Acta 2601, en la cual expresamente se previó una adecuación de la tasa de interés vigente hasta ese momento, en aras de impedir el envilecimiento del crédito del trabajador ante la depreciación monetaria como consecuencia de la situación coyuntural de la economía. En consecuencia, sugiero confirmar el pronunciamiento de grado también en este aspecto. VII- Arribado este punto, toda vez que el apelante deja incólumne -cfr. art. 116 de la L.O.- lo resuelto por el Sr. Magistrado en torno a la situación de Riva S.A. -empleadora citada como tercero, ver sent. en part. fs. 810 pto. V-, sugiero revocar parcialmente la sentencia de grado y elevar el capital de condena a la suma de \$1.300.000, que llevará los intereses fijados en la sentencia de grado, y el descuento ordenado por el Sr. Juez a fs. 810 pto. IV ap. 4 segundo párrafo, conforme las pautas allí establecidas -aunque en el marco del nuevo monto diferido a condena-, aspecto este último del pronunciamiento que llega libre de controversia ante este Tribunal -cfr. art. 116 de la L.O.- Ello torna abstracto el tratamiento del agravio articulado por el actor con relación a la aplicación de las disposiciones de la ley 26.773 VIII- La solución que propicio implica dejar sin efecto las costas y los honorarios regulados en la anterior instancia -en el marco de la acción incoada contra la aseguradora- y proceder a fijarlos en forma originaria (art. 279 del C.P.C.C.N.), razón por la cual deviene de tratamiento abstracto las apelaciones deducidas contra dichos accesorios. No obstante ello, considero ajustado a derecho mantener la imposición de costas efectuada en la anterior instancia, toda vez que ello se compadece con lo normado por el principio rector en la materia plasmado en el art. 68 del C.P.C.C.N., que encuentra su razón de ser en el hecho objetivo de la derrota. Asimismo, sugiero que se regulen los honorarios de las representaciones letradas de las partes actora y de la demandada, y de la Sra. perito psicóloga, del Sr. perito ingeniero y del Sr. perito médico en el 16%, 14%, 6%, 6% y 6%, respectivamente, a calcular sobre el monto total de condena (capital e intereses); ello teniendo en cuenta la calidad, mérito y extensión de las tareas llevadas a cabo en la anterior instancia, el resultado del litigio, su valor económico y pautas arancelarias de aplicación (conf. arts. 6, 7, 8 y concs. de la ley 21.839 -modificada por la ley 24.432-, y art. 38 de la L.O.). IX- En cuanto a la apelación deducida por la aseguradora respecto de la forma en que el Sr. Juez impuso las costas en el marco de la citación de la empleadora, considero que los argumentos que aquella formula incumplen las directivas que emanan del art. 116 de la L.O., por lo que corresponde su confirmación. Así lo voto. X- Costas de la Alzada a cargo de la aseguradora vencida (cfr art. 68, primer párrafo, del C.P.C.C.N.). Por las actuaciones desplegadas ante esta Alzada, regúlense los honorarios de las representaciones letradas de las partes actora y de la aseguradora, en el 25% de lo que a cada una le corresponda por lo actuado en la anterior instancia (art. 14 de la ley 21.839). El Dr. Mario S. Fera dijo: Por compartir los fundamentos, me adhiero al voto que antecede. Dr. Roberto C. Pompa: no vota (art. 125 de la L.O.). A mérito del acuerdo al que se arriba, el Tribunal RESUELVE: I) Revocar parcialmente la sentencia dictada en la anterior instancia y elevar el monto de condena a la suma de PESOS UN MILLON TRESCIENTOS VEINTE MIL (\$1.320.000.-), con más la tasa de interés prevista en la anterior instancia y el descuento ordenado por el Sr. Juez a fs. 810 pto. IV ap. 4 segundo párrafo, conforme las pautas allí establecidas -en el marco del nuevo monto diferido a condena-. II) Confirmar la sentencia de grado en todo lo demás que decide y ha sido materia de apelación y agravios. III) Dejar sin efecto -en el marco de la acción incoada contra la aseguradora- la imposición de costas y la regulación de honorarios practicada en la anterior instancia. IV) Imponer las costas de ambas instancias a la aseguradora demandada. V) Regular los honorarios de las representaciones letradas de las partes actora y demandada, y de la Sra. perito psicóloga, Sr. perito ingeniero y Sr. perito médico en el 16%, 14%, 6%, 6% y 6%, respectivamente, a calcular sobre el monto total de condena (capital e intereses). VI) Por las actuaciones desplegadas ante esta Alzada, regular los honorarios de la representación letrada de las partes actora y demandada en el 25% de lo que le corresponda percibir por su actuación en la anterior instancia. Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase. 011175E