

Accidente De Trabajo In Itinere Prestacion Adicional De Pago Unico Improcedencia

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Accidente de trabajo. In itinere. Prestación adicional de pago único. Improcedencia Se modifica la sentencia apelada y se detrae del monto de condena la indemnización adicional de pago único (art. 3, ley 26773), pues conforme el criterio de la sala interviniente, dicho monto no resulta procedente para los casos de accidentes "in itinere". El fundamento se basó en que la prestación adicional respondió a la intención legislativa de reducir o eliminar la brecha existente entre las indemnizaciones sistémicas y la reparación integral fundada en las normas del derecho común.

VISTOS Y CONSIDERANDO: En la Ciudad de Buenos Aires, el 07 de mayo de 2016, reunidos los integrantes de la Sala II a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia definitiva en estas actuaciones, practicado el sorteo pertinente, proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación: El Dr. Miguel Ángel Maza dijo: I. Mediante la sentencia de fs. 288/294 el Sr. Juez de grado hizo lugar a las pretensiones iniciales, condenando a la aseguradora aquí demandada a pagar la indemnización dineraria del art. 14 apartado 2 a) de la ley 24.557 por las consecuencias del accidente denunciado. Contra tal decisión se alzan ambas partes merced a las presentaciones de fs. 295/296 (demandada) y fs. 298 (actor) mereciendo réplica el de la demandada a fs. 305/306. Asimismo, la demandada apela los honorarios regulados a todos los profesionales intervinientes por considerarlos altos y el perito médico cuestiona los emolumentos regulados a su favor por creerlos bajos. II.- Se agravia la aseguradora por la condena al pago del adicional previsto por el art. 3 de la ley 26.773 ya que se trata de un accidente in itinere. El Dr. Grisolia adicionó al monto que le correspondía al accionante por su incapacidad laboral permanente el 20%, de conformidad a lo dispuesto por la norma señalada, a pesar de que se trataba de un accidente in itinere y no se expidió sobre el planteo de inconstitucionalidad de la parte actora a fs. 15 vta. p. IX. En el caso no se advierte la razón por la que el Sr. Juez a quo difirió a condena el adicional del art. 3 de la ley 26773 pese a que el caso versa sobre un accidente ocurrido in itinere, y en tanto no se expidió contra la validez constitucional de la norma. Ante ello, es claro que no le corresponde al actor ese plus. En cuanto a la inconstitucionalidad deducida por el demandante, corresponde darle una respuesta en esta instancia como "agravio implícito?". Cabe recordar que esta cuestión ha sido ya resuelta a partir del caso "De Mello, Marcela Viviana c/ ART Interacción SA" (SD N° 104.664 del 19/8/2015), con voto de la Dra. Graciela A. González al que adherí. Allí mi distinguida colega, haciéndose cargo del recurso planteado por la parte actora ante la desestimación de la declaración de inconstitucionalidad solicitada, señaló lo siguiente: "No obstante las observaciones que pudieran efectuarse desde el punto de vista terminológico y la técnica legislativa adoptada para la redacción de la norma al introducir la expresión "a disposición", y las dudas que puede generar en algunos casos concretos como las guardias pasivas, existe consenso en la doctrina en cuanto a que no se genera el derecho al cobro, si el daño se originó en un accidente in itinere. En este contexto, puede afirmarse que el establecimiento del pago adicional responde a la intención legislativa de reducir o eliminar la brecha existente entre las indemnizaciones sistémicas y la reparación integral fundada en las normas del derecho común. Desde tal perspectiva, se ha sostenido -con criterio que comparto- que no parece lógico ni irrazonable la exclusión de los siniestros que, en atención a sus particularidades, no resultan pasibles de ser encuadrados en ninguno de los supuestos atributivos de responsabilidad contemplados en la ley común, ya sea subjetivos u objetivos, en relación con el empleador. Concretamente, el art. 1109 del Código Civil establece el alterum non laedere, esto es, el deber de reparar de quien, por su culpa o negligencia, ocasiona un daño a otro. Por su parte, el art. 1113 del mismo código que resulta de aplicación al caso en análisis contempla la responsabilidad objetiva de quien causara un daño ocasionado por los que están bajo su dependencia o por las cosas de que sirve o que tiene a su cuidado, incluyéndose los ocasionados por el riesgo o vicio de la cosa que está bajo la guarda o es de propiedad del empleador. Distinta desde la perspectiva fáctica y obviamente jurídica se configura la situación cuando el accidente ocurre fuera del lugar del trabajo, en oportunidad del tránsito desde el domicilio del dependiente al lugar de prestación de servicios y viceversa. No es un dato menor que la víctima de este último tipo de infortunios podrá, en muchos casos, intentar obtener una mayor reparación del tercero que ha causado el daño, léase titular del transporte público, del vehículo particular, del mantenimiento de las veredas y calles, etc. En tal caso, quedaría -en principio excluido- de esta posibilidad el daño ocasionado in itinere, por un hecho delictivo. Lo expuesto permite vislumbrar dos situaciones distintas, es decir, la del trabajador que ha sufrido el infortunio (o enfermedad) en el lugar del trabajo o estando a disposición del empleador, y el que ha resultado accidentado in itinere. En consecuencia, y toda vez que el legislador posee la potestad de brindar diferentes soluciones para situaciones di-símiles, cabe concluir que lo dispuesto en el art. 3° de la ley 26.773 en el punto analizado no afecta las garantías contempladas en los arts. 16, 17 y

28 de la Constitución Nacional, por cuanto la "igualdad" que allí se alude se halla innegablemente sujeta a la igualdad de situaciones que, como se expuso precedentemente, no se advierte en los supuestos analizados puesto que en los accidente in itinere, el empleador responde por un hecho que para él se integran en el territorio del caso fortuito o la fuerza mayor (conf. Maza, Cruz Devoto y Segura, Comentarios sobre el Régimen de Riesgos del Trabajo, Errepar, 2013, p. 127). Desde esta perspectiva de análisis, cabe memorar lo expuesto por los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Jorge Antonio Bacqué al expedirse en el caso "Fernández, Estrella c/ Sanatorio Güemes S.A." (CSJN F. 249. XXI.; - 23/08/1988 - T. 311, P. 1602) en el sentido que "...la garantía de igualdad radica en consagrar un trato legal igualitario a quienes se hallan en una razonable igualdad de circunstancia, doctrina que la Corte ha aplicado reiteradamente al decidir que frente a circunstancias disímiles nada impide un trato también diverso, de manera que resulte excluida toda diferencia injusta o que responda a criterios arbitrarios (confr. D.290. XIX. "Dardanelli de Cowper, Ana Inés Marta c/ Aerolíneas Argentinas S.A.", sentencia del 18 de octubre de 1984, consid. 3º y sus citas) ...". En este sentido se han expedido otros Tribunales al sostener que "no encuentro que la exclusión del accidente in itinere del adicional del art. 3 de la Ley 26.773 pueda ser tachado de inconstitucional. Nada impide que se brinde una cobertura mayor a aquellos accidentes producidos directamente por la actividad laboral, o en oportunidad de cumplirse con la prestación de los servicios comprometidos, que a los sucedidos en el trayecto entre la casa del trabajador y el lugar de trabajo. Ello en virtud que la fuente de la obligación de reparar es diferente." (...) "...no considero que en el lapso del trayecto entre el domicilio del trabajador y el lugar de trabajo, éste se encuentra a disposición del empleador, sino que la causa de la imputación de responsabilidad objetiva al empleador es que el trabajo ha dado ocasión al traslado del operario. Luego, el accidente in itinere no se encuentra comprendido en los supuestos previstos en el art. 3 de la Ley 26.773." (autos "Segovia Ferreira Ramón Eduardo c/ I.A.P.S.E.R. ART s/ accidente de trabajo". Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería -Neuquén- Sala II, 07/08/2014). Compartí esas sólidas consideraciones añadiendo, por mi parte que el Congreso Nacional goza de un amplio margen de discrecionalidad a los fines de ejercer la facultad de dictar las leyes materiales ordinarias por delegación de los Estados provinciales, con los únicos límites de la razonabilidad y el respeto a las reglas constitucionales como, entre otras, el deber de que las leyes traten por igual a todos los habitantes del país en igualdad de situaciones. Frente a esta facultad amplia hoy es habitual que, por la vía de planteos de inconstitucionalidad, se busque modificar las decisiones del legislador nacional poniendo en manos de los tribunales una vía indirecta de legislación que no está prevista ni aceptada por la Constitución Nacional ya que el control de constitucionalidad no se admite a tal fin sino a los efectos exclusivos de controlar que los ya citados límites se encuentren respetados. Así, la Corte Suprema ha dicho repetidamente que la declaración de inconstitucionalidad requiere que la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable (Fallos 314:424; 320:1166, entre muchos otros), así como que el acierto o error, el mérito o la conveniencia de las soluciones legislativas no son puntos sobre los que el Poder Judicial deba pronunciar-se... de allí que la pretensión de inconstitucionalidad de una ley no puede fundarse en apreciaciones de tal naturaleza; y que, por el contrario, la gravedad institucional de la petición requiere sine qua non que la relación de la norma con la cláusula constitucional sea "absolutamente incompatible" y que "haya entre ellas evidente oposición, para internarse en el campo de lo irrazonable, inicuo o arbitrario..." dado que el debido respeto que se debe a los altos poderes que concurren a la formación de las leyes impone que una declaración como la pretendida sólo encuentre cauce ante una "discordancia substancial" de la norma tachada con los preceptos de la Constitución Nacional que sea "manifiesta", pues aun en los casos de duda entre la validez o invalidez ha de estarse por la legalidad ("Asociación de Magistrados y Funcionarios c/ Estado Nacional, 04/12/2012 y "Avegno c/ Provincia de Buenos Aires", Fallos 14:425). En el caso bajo examen, como también lo señalé en el precedente referido, no media la invocación de una contradicción clara ni visible entre la decisión del Congreso Nacional y alguna garantía constitucional ya que la regla impugnada contenida en el art. 3 de la ley 26.773 diferencia, por la vía indirecta, situaciones distintas y no igualables. A tal fin creo conveniente recordar que la instauración legislativa de regímenes especiales de responsabilidad por infortunios del trabajo (leyes 9688, 24.028 y 24.557 en nuestro país), en paralelo con el de la responsabilidad civil, se ha basado en diversas teorías: de la responsabilidad objetiva, del caso fortuito, del riesgo profesional, del riesgo de autoridad, del beneficio, etc. (véase, entre otros, Juan D. Pozzo en Tratado de Derecho del Trabajo dirigido por Mario L. Deveali, Tomo IV, págs. 353 y stes. de la 2ª edición, Buenos Aires, 1972, Editorial La Ley o Juan Bialek Masset, Tratado de la Responsabilidad Civil en el Derecho Argentino bajo el punto de vista de los accidentes del trabajo, Rosario, 1904, edición de Establecimiento La Argentina de Arturo Suárez Pinto). Esos esfuerzos teóricos para explicar la decisión legislativa adoptada en 1915 -y continuada, con los claroscuros que produjera la ley 24.557 de 1995- de imponer el deber patronal de reparar las consecuencias de infortunios ligados al empleo aún sin responsabilidad civil e, incluso, sin conductas patronales reprochables a título personal han sido fundamentales para conjurar los cuestionamientos constitucionales oportunamente deducidos por los empleadores contra tan equitativa decisión parlamentaria. En el marco conceptual de tales justificaciones fácil es comprender la razonabilidad de que la histórica decisión adoptada por la ley 26.773 de ir más allá, en este terreno de la responsabilidad especial,

del daño material salarial mediante una tarifa para avanzar sobre otros aspectos del daño no cubiertos por los arts. 11 apartado 4 y 14 o 15 de la ley 24.557 se haya limitado a supuestos en que, aún sin culpa ni reproche posible al empleador, opere alguna de las razones justificantes de la imposición de ese tipo de riesgos, como ocurre cuando el dependiente se incapacita dentro del establecimiento en el que labora bajo el cuidado de su principal o fuera de aquel pero estando a su disposición y, por ende, sometido también a esa tutela patronal, dándose en ambas hipótesis la concurrencia de otros factores vinculados al beneficio, a la autoridad, etc. En cambio, la contingencia sufrida cuando el trabajador no está bajo el cuidado del principal dentro del establecimiento o fuera de éste pero mientras se halla a su disposición, es decir en el itinerario, escapa a las distintas teorías antes aludidas ya que milita, sin lugar a dudas, en el "casus" que, por definición, implica falta de responsabilidad del empleador para quien el hecho provocador del daño constituye un caso fortuito o una situación de fuerza mayor y que la ley 9688, en una creación muy original pero de gran equidad, mantuvo en el ámbito de la protección especial merced a la diferenciación entre el caso fortuito o la fuerza mayor "inherente al trabajo" y "extraña al trabajo". Más allá de considerar, obviamente, que el infortunio sufrido por el trabajador durante el trayecto al empleo o de regreso a su hogar constituye un casus "inherente al trabajo", ya que le acontece en principio en razón de ir a laborar o por haber concurrido a prestar servicios, no puede negarse con honestidad intelectual que encuadra en una situación diversa a las contingencias que suceden en el ámbito de responsabilidad directa del principal dentro del establecimiento o bien fuera de éste pero durante la disponibilidad del dependiente ya que en esta última hipótesis es claro que es el empleo la razón directa por la que el trabajador se expone a los riesgos de la vía pública, mientras que en el caso del trayecto esa motivación es sólo indirecta. Por eso, y en tanto el muy tenue matiz de reproche social -y no jurídico en términos de responsabilidad civil- que puede identificarse para justificar la regla del art. 6 apartado 1 de la ley 24.557 en relación a infortunios ocurridos fuera del establecimiento y sin estar el trabajador a disposición del principal justifica razonablemente -se comparta o no el criterio de oportunidad, conveniencia o acierto del legislador- que la ley atribuya responsabilidad al principal y a través de su ART si está afiliado sólo por el daño material salarial y no le endilgue las relacionadas con otros daños no salariales. Por todo ello, no encuentro que el Congreso Nacional haya transgredido con el art. 3 de la ley 26.773 el deber de dar trato igual a todos los habitantes y a todas las situaciones análogas. Propongo, entonces, admitir el agravio planteado por la demandada, dejando sin efecto la condena dispuesta con base en el art. 3 de la ley 26.773. III.- Se agravia también la demandada de la tasa de interés dispuesta en grado (Acta N 2601 CNAT). Invoca que el Acta reviste la calidad de fallo plenario y no tiene carácter vinculante, que la tasa es confiscatoria y viola el derecho de propiedad, que ambas partes conviven en una misma realidad económica donde el proceso inflacionario arrasa con los créditos de los trabajadores y el patrimonio de la ART que debe preservarse para que estas empresas puedan cumplir con todos los trabajadores damnificados, brindando las prestaciones de ley. Manifiesta que el Acta mencionada viola las leyes de convertibilidad y emergencia económica y que esa tasa es mayor a la que fijan los Juzgados Civiles, Comerciales e incluso los mismos Tribunales del Trabajo y que no fue solicitada por el actor en ningún momento del proceso, fallando el Sr. Juez a quo extra petita. Considera que al caso hay que aplicarle la tasa dispuesta por Acta N° 2357 CNAT. Sin duda alguna la tasa que, como referencia, adoptó la CNAT por mayoría en el Acta 2601/2014 no tiene carácter obligatorio, pero el sentenciante decidió, voluntariamente, utilizarla por compartir el criterio de los jueces que formaron aquella mayoría de que resulta la más equitativa para compensar al acreedor de los efectos de la privación del capital por demora del deudor, para resarcir los daños derivados de la mora (que es automática, cabe recordarlo), así como para mantener en lo posible el valor de la indemnización frente al deterioro del signo monetario por la grave inflación que asuela la economía del país desde el año 2008. Por otra parte, la apelante no funda sus dogmáticas afirmaciones puesto que no explica -ni, menos aún, demuestra- las razones que permitirían considerar confiscatoria la tasa aplicada en autos. Igualmente carente de fundamentos luce la aseveración de que la aludida tasa vulnera su derecho de propiedad. Esa absoluta orfandad explicativa obsta a cualquier posible análisis tendiente a evaluar la validez constitucional de la tasa elegida. Asimismo, no comparto la apreciación de la accionada de que el uso de la tasa del Acta 2601/2014 contradiga la prohibición de indexar legalmente introducida por la ley 23.928 y ratificada por la ley 25.561. Es que tales normas vedan mecanismos automáticos de indexación pero, en modo alguno, establece la imposibilidad de disponer mediante el instrumento jurídico de los intereses la compensación del deterioro del valor del crédito, en cada caso particular y en los términos del art. 622 del Código Civil, cuando así corresponda. Más aún, la Corte Suprema, al validar la prohibición legal de indexación, ha señalado en la causa "Massolo, Alberto José c/ Transporte del Tejar SA", del 20-4-10, que es deber de los magistrados utilizar los intereses como mecanismo particular en cada causa a fin de compensar la desvalorización del crédito por efectos de la inflación. No es relevante si la parte actora pidió o no los intereses por cuanto es deber de los jueces, al dictar la sentencia definitiva, establecer el régimen de éstos (arts. 765 y stes. Código Civil y Comercial) y de conformidad con el art. 56 de la ley 18.345, que rige el procedimiento de estos Tribunales, los jueces pueden fijar una extensión mayor de la cuantía de los conceptos demandados y, al respecto, debe recordarse que los intereses no constituyen un rubro autónomo sino que son un accesorio de la obligación respectiva. Por ende, no

media en el caso un supuesto de fallo extra petita. Respecto al pedido de aplicación de la tasa dispuesta en el Acta N° 2357 soslaya la recurrente que el contexto económico y financiero de nuestro país ha cambiado profundamente, especialmente a partir del año 2008 cuando la economía nacional comenzó a ser afectada por una tangible y creciente inflación. Precisamente ese cambio de contexto económico y financiero fue el que llevó a la Cámara a reexaminar la cuestión y reconsiderar si aquella tasa, útil en el contexto económico de ese momento, seguía siendo equitativa y funcional a los fines perseguidos. La respuesta mayoritaria fue negativa y, por ello, se sugirió utilizar la nominal anual que cobra el Banco de la Nación Argentina para préstamos personales ?libre destino? para un plazo de 49 a 60 meses. Por lo expuesto, propicio confirmar la tasa de interés dispuesta en grado y desde que tal tasa dejó de publicarse, al 36% anual, como se recomendó por Acta 2630/16. IV.- Se agravia el actor por el monto diferido a condena. Estima que fue erróneo el cálculo efectuado, ya que de los parámetros que surgen del expediente (53 x \$ 7.645,60 x 65/26 x 1,5%) la indemnización que le corresponde es de \$ 15.195, a la que se le debe adicionar el 20% del art. 3 de la ley 26.773, totalizando la suma de \$ 18.234 que actualizada por el coeficiente de 2,89 se eleva a \$ 52.698,42. Ante el agravio concreto del actor, cabe efectuar el cálculo establecido por el art. 14 ap. 2 ?a? de la ley 24.557 teniendo en cuenta la edad del accionante al momento del accidente: 26 y el IBM de \$ 7.547,73 que surge de la prueba informativa de fs. 172/173, datos que en la sentencia de grado no fueron expresamente consignados. La fórmula arroja como resultado la suma de \$ 15.001,11, por lo que se ha incurrido en un error en la sentencia de grado. A dicho monto no corresponderá adicionarle el 20% del art. 3 de la ley 26.733, como he dejado propuesto, pero si la actualización dispuesta en grado que llega firme a esta instancia, de modo que el monto diferido a condena asciende a la suma de \$ 43.490,72. Así entonces, voto por hacer lugar parcialmente a la queja del actor y modificar el monto de condena arribado en grado. V.- Sugiero imponer las costas de esta instancia en el orden causado ante el éxito parcial de los recursos y los mutuos vencimientos (arts. 68 2ª parte y 71 CPCCN). Asimismo, estimo prudente regular los honorarios de la defensa letrada de las partes por sus labores en esta etapa del proceso en el ...%, para cada una de ellas, de las sumas que deban percibir por las labores de grado, en mérito a la importancia y extensión de los trabajos profesionales realizados (arts. 14 ley 21.839 y 38 LO). VI.- Resta analizar los honorarios regulados a la representación letrada del actor (...%) y de la demandada (...%) y al perito médico (...% por el informe de fs. 237/240) del monto de condena más intereses. Tomando en cuenta el resultado del litigio, su valor económico, el mérito y extensión de la labor desarrollada los mismos lucen equitativos y ajustados a derecho por lo que propongo confirmarlos. (arts. 38 de la LO., 6, 7, 8, 9, 19, 37 y 39 de la ley 21.839 aplicables por analogía al perito médico). La Dra. Graciela A. González dijo: Adhiero a las conclusiones del voto de mi colega preopinante, por análogos fundamentos. Por lo que resulta del acuerdo que antecede (art. 125, segunda parte, ley 18.345), el TRIBUNAL RESUELVE: 1) Modificar parcialmente la sentencia, elevando el monto de la condena a la suma de PESOS CUARENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS NOVENTA CON SETENTA Y DOS CENTAVOS (\$43.490,72) con los intereses dispuestos en el Acta 2601/2014 CNAT y desde que se dejó de publicar esa tasa al 36% anual; 2) Confirmar los honorarios regulados a la representación letrada del actor, de la demandada y al perito médico; 3) Imponer las costas de segunda instancia por su orden; 4) Fijar los honorarios de la defensa letrada de las partes actora y demandada por las labores en la alzada en el veinticinco por ciento (...%), para cada una de ellas, de las sumas que deban percibir por las labores de la anterior instancia; 4) Hágase saber a los interesados lo dispuesto por la ley 26856 y la Acordada de la CSJN N° 15/2013. Regístrese, notifíquese y devuélvase. Graciela A. González Juez de Cámara Miguel Ángel Maza

Juez de Cámara

009320E