

## Accidente De Trabajo Accion Civil Incapacidad Laboral Cuantificacion Del Dano

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Accidente de trabajo. Acción civil. Incapacidad laboral. Cuantificación del daño Se hace lugar a la acción civil por enfermedad profesional interpuesta por el trabajador, dado que en el desempeño de sus tareas el actor debía realizar esfuerzos, levantar bolsos pesados con sobres, cuando se desempeñó como distribuidor domiciliario, debiendo trasladar las guías amarillas, oscilando el bolso que manipulaba el actor entre los 10 y/o 12 kilos, lo que configuró una clara actividad riesgosa.

En la ciudad de Buenos Aires, a los 16 días del mes de mayo de 2017, para dictar sentencia en los autos: ?Neuman, René Omar C/ Organización Coordinadora Argentina S.R.L. S/ Despido? se procede a votar en el siguiente orden: EL DOCTOR NESTOR MIGUEL RODRÍGUEZ BRUNENGO DIJO: I. La parte actora apela el decisorio de grado que rechazó su reclamo tendiente al cobro de las indemnizaciones derivadas por el despido indirecto del caso y por enfermedad-profesional con fundamento en la Ley Civil. Asimismo hay recurso del perito médico y del Dr. Literas, por sí, quienes estiman exiguos los honorarios que se le regularon (v. fojas 203 y fs. 210). II. Por razones de índole metodológica cabe abocarse en primer lugar al tratamiento de la apelación por el rechazo del reclamo de las indemnizaciones derivadas del despido indirecto en que se situó el actor el día 26/05/2010 invocando como causal de injuria negativa de tareas y el no otorgamiento de tareas acordes a su estado de salud (ver teleg. Sobre fs. 4 y fs. 10 del inicio). A mi juicio su libelo recursivo en este aspecto no constituye una crítica eficaz con miras al fin propuesto, tal la directiva que dimana del art. 116 L.O. En efecto, en grado la Sra. Juez ?a-quo? con base en la prueba testimonial y cartular consideró no acreditado que la demandada debiera otorgarle tareas acordes al actor y, en ese orden, el recurrente ahora invoca las previsiones del art. 209 L.C.T. diciendo que su parte por colacionado del 26/04/10 había dado aviso al empleador y que dicha normativa no exigiría la entrega de certificado médico alguno, argumento defensivo que no fue puesto así en el debido conocimiento de la a-quo y que no desbarata el fundamento decisivo del fallo cual lo es el Sr. Neuman una vez vencida la licencia paga por enfermedad y comienzo del período de reserva del puesto se apersonó en la empresa solicitando tareas acordes siéndole negado el acceso, sin que de las pruebas sustanciadas - tal como se pondera en el decisorio- se infiera su pretensión y máxime cuando, achacando modificación de sus condiciones laborales, tampoco señaló siquiera cuáles serían las que consideraba acordes a su estado de salud, supuesto que difiere del que invoca ahora máxime cuando también deja incólume que los testigos propuestos por su parte afirmaron desconocer los motivos por los cuales se desvinculó el actor (ver fundamentos a fojas 197/198, art. 116 L.O., arts. 277 y 386 del Cód. Procesal). En su consecuencia, el recurso en este punto ese inidóneo con miras al fin que se propuso, por lo que voto por confirmar el fallo en este aspecto. II. En cambio, considero que le asiste razón cuando se agravia por el rechazo de su reclamo con fundamento en la Ley Civil (v. fs. 206/207). En efecto, tal como invoca en su libelo recursivo, los testimonios de Spinaci (fs. 77/78), Ortiz (fs. 80/81) y Lorenzi (fs. 82) dieron noticia cierta que el Sr. Neuman en el desempeño de sus tareas debía realizar esfuerzos, levantar bolsos pesados con sobres cuando se desempeñó como distribuidor domiciliario, debiendo trasladar las guías amarillas, oscilando el bolso que manipulaba el actor entre los 10 y/o 12 kilos, debiendo luego -ante cambio de tareas- cargar y descargar de manera manual los camiones con correspondencia, realizando también labores de limpieza y tipeo de cajones del recorrido para el otro día; todas tareas que por sí solas se revelan riesgosas para el caso de un trabajador como el actor que, conforme su historia clínica en su examen preocupacional surge portador de una ?anterolistesis grado I de L 5? desaconsejándose su ingreso al trabajo (v. fs.96), patología que, tal como señala luego el perito médico de oficio el tipo de tareas de esfuerzos y no ergonómicas la agravaría, concluyendo el galeno - en base a estudios practicados al actor-que el Sr. Neuman padece una ?espondilolistesis traumática con repercusión eletromiográfica leve a moderada?, y secuelas psíquicas consistente en ?reacción vivencial anormal por estrés postraumático con manifestación depresiva grado II?, minusvalías que lo incapacitan en el 31% t.o. (ver fojas 158I/161I, arts. 386 y 477 del Cód. Procesal). También destaco aquí que soy de la opinión que rechazo la idea de descontar la supuesta predisposición que porte el trabajador respecto de la incapacidad que se le atribuya: si fue objeto de examen médico preocupacional y en el mismo no se le practicaron pruebas pertinentes, por lo que tal labilidad pasó desapercibida, o por el contrario, no se le practicó examen preocupacional alguno, ni exámenes periódicos, será impertinente bonificar al empleador con tal descuento. Lo cierto es que el trabajo fue la ?causa eficiente? determinante de la dolencia. Aunque preexistiera una predisposición, sin la exposición a las condiciones adversas, tal vez no se hubiera desencadenado nunca la afección. Desde la perspectiva de enfoque señalada considero así que el tipo de tareas que desempeñó el actor consistentes en realizar esfuerzos de tal naturaleza constituyó el ambiente laboral nocivo y riesgoso que bien llegó a provocarle o agravarle una enfermedad determinada, por lo que se aprecia en el caso existencia de nexo causal eficiente entre la minusvalía detectada en el actor y el tipo de tareas que desempeñó para la accionada

(art. 386 del Cód. Procesal). En su consecuencia, voto por revocar el fallo en este aspecto y hacer lugar al reclamo por enfermedad-profesional con fundamento en la Ley Civil. III. Ahora bien, para fijar la cuantía del resarcimiento, memoro aquí que ... la utilización de fórmulas matemáticas a la hora de la determinación de la reparación contemplada en la ley civil constituye solo una pauta más tomada como meramente indicativa, entre otras muchas, por determinado segmento de la magistratura, en esta cuestión tan ardua de justipreciar en importes meramente monetarios el valor de la vida humana o del pretium doloris aquél del que nos hablaba Llambías en su polémica respecto de la indemnización por daño moral, pero ello en modo alguno significa que fuera de aplicación mayoritaria -ni mucho menos obligatoria; sin ir más lejos, esta Sala VII, nunca hizo aplicación de fórmulas del estilo...?.

?En segundo lugar, nuestra Corte Suprema de Justicia en: ?Arostegui, Pablo Martín c/ Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y Pametaal Peluso y Compañía? Recurso de hecho A 436. XL, efectuó una serie de precisiones que no me parece ocioso transcribir. Concretamente nuestro Címero Tribunal -al tratar el recurso de la actora- en la parte pertinente de su decisorio indicó: ?3°) Que los agravios del apelante suscitan cuestión federal para su tratamiento por la vía intentada dado que, si bien remiten a cuestiones de derecho común y procesal, ajenas como regla a la instancia del art. 14 de la ley 48, ello no resulta óbice cuando el fallo contiene una ponderación de la realidad económica que satisface sólo en apariencia el principio de la reparación integral, o no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa, u omite el examen de circunstancias relevantes del litigio (Fallos: 299:125; 300:936 y 303:2010, entre otros). En el sub examine se configuran estas excepciones por un triple orden de razones que se relacionan, las dos primeras, con el juzgamiento de la reparación, tanto en el ámbito de la LRT como en del Código Civil, y el tercero, con la preterición de un extremo conducente para la debida decisión de la controversia?. ?...5°) Que en orden al segundo, el a quo, so color de restitutio in integrum, estimó el resarcimiento por el daño material del derecho civil también mediante una tarifa. Más todavía; de una tarifa distintas en apariencia de la prevista en la LRT, pero análoga en su esencia pues, al modo de lo que ocurre con ésa, solo atiende a la persona humana en su faz exclusivamente laboral, vale decir, de prestadora de servicios, ya que lo hace mediante la evaluación del perjuicio material sufrido en términos de disminución de la llamada ?total obrera? y de su repercusión en el salario que ganaba en el momento de los hechos proyectado hacia el resto de la vida laboral de aquélla. Tal criterio de evaluación, por lo reduccionista, resulta opuesto frontalmente al régimen jurídico que pretende aplicar, dada la comprensión plena del ser humano que informa a éste. Al respecto la doctrina constitucional de esta Corte tiene dicho 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 la capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres? (?Aquino?, votos de los jueces Petracchi y Zaffaroni, Maqueda y Belluscio, y Higton de Nolasco, Fallos: 327:3753, 3765/3766, 3787/3788 y 3797/3798, y sus citas; y ?Díaz?, voto de la jueza Argibay, Fallos329:473, 479/480, y sus citas)?. ?El Tribunal también ha expresado en diversos pronunciamientos vinculados, al igual que los citados anteriormente, con infortunios laborales en el contexto indemnizatorio del Código Civil, que la incapacidad del trabajador, por un lado, suele producir a éste ?un serio perjuicio en su vida de relación, lo que repercute en sus relaciones sociales, deportivas, artísticas, etc.', y que, por el otro, ?debe ser objeto de reparación, al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de [la] actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad física en sí misma tiene un valor indemnizable? (Fallos: 308:1109, 1115 y 1116). De ahí, que ?los porcentajes de incapacidad estimados por los peritos médicos -aunque elementos importantes que se deben considerar- no conforman pautas estrictas que el juzgador deba seguir inevitablemente toda vez que no sólo cabe justipreciar el aspecto laboral sino también las consecuencias que afecten a la víctima, tanto desde el punto de vista individual como desde el social, lo que le confiere un marco de valoración más amplio (Fallos: 310:1826, 1828/18239). Tampoco ha dejado de destacar que en el ámbito del trabajo, incluso corresponde indemnizar la pérdida de ?chance?, cuando el accidente ha privado a la víctima de la posibilidad futura de ascender en su carrera (Fallos: 308:1109, 1117. v. en igual sentido esta Sala in re ?Torres, Ariel Oscar C/ Chemical Textile Corp. Sucursal Argentina S/ Accidente-Acción Civil, ?Alcorta Olgún, Cristina José C/ Molinos San Martín S.A. y otro S/ Accidente?, S.D. nro.: 42.029 del 31/08/09)?.

Desde la perspectiva de enfoque que vengo propiciando corresponde entonces interpretar que cuando la víctima de un infortunio y/o enfermedad-accidente resulta disminuida de manera parcial o total en sus aptitudes físicas dicha incapacidad debe ser reparada sin forzar la cuantía del resarcimiento a fórmulas matemáticas rígidas, habida cuenta que la ?integridad física? constituye un valor indemnizable por lo que, para fijar el monto resarcitorio, habrá que estar a la minusvalía y el efecto físico y espiritual que tuvo la misma en el trabajador (conf. arg. art. 1086 y cctes. del Cód. Civil, art. 386 del Cód. Procesal).

Por consecuencia, teniendo como pauta las variables reseñadas en los considerandos que preceden mi voto, sumado a la edad del actor, su condición económica y social, su profesión, la índole de las minusvalías, la situación familiar, la reducción de sus posibilidades de reinserción en plenitud de sus capacidades en el mercado laboral, me forma convicción de fijar en \$320.000 el daño

material y en \$70.000 el daño moral. Total: \$390.000, importe que se le aplicará, desde la fecha del despido (en tanto ahí cesan las condiciones nocivas de labor) y hasta su efectivo pago, la tasa de interés del Acta 2.601 de la CNAT del 21/05/2014, (correspondiente a la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco Nación para un plazo de 49 a 60 meses) con el alcance del 36% (ACTA CNAT N° 2630 del 27/4/2016, punto 2°); cuya aplicación propongo al presente caso, en virtud de la máxima del derecho romano que establece *accessorium sequitur principale*? (lo accesorio sigue la suerte de lo principal), tiende a morigerar las consecuencias dañosas originadas en el desfase producido por la situación económica de conocimiento público y notorio.

IV. Conforme la solución propuesta, cabe dejar sin efecto lo resuelto en materia de costas y honorarios de grado por este reclamo, a cuyo efecto sugiero imponer las costas en ambas instancias a la parte demandada (arts. 68 y 279 del Cód. Procesal) y regular los honorarios por la actuación en primera instancia para la representación y patrocinio letrado del actor en el ...%, los de la parte demandada en el ...% y los del perito médico en el ...% y los del perito contador en el ...%, respectivamente, a calcularse sobre el monto definitivo de condena más sus intereses (art. 38 L.O., Ley 21.839 mod. por ley 24432 y decreto ley 16.638/57). Lo arriba decidido torna abstracta la apelación de la demandada que versaba sobre la disposición de las costas de grado por enfermedad-profesional (ver fojas 208/209).

V. De tener adhesión este voto, las costas de alzada sugiero declararlas en el orden causado, respecto al reclamo por despido (art. 68, 2da. Parte del Cód. Procesal) y confirmar los honorarios regulados a los profesionales intervinientes por ese reclamo, los que se muestran acordes el tipo de tareas desplegadas (art. 38 L.O. y demás normas arancelarias vigentes); regulando los honorarios de alzada por este reclamo para la representación y patrocinio letrado del actor y los de la demandada en el ...% y ...%, respectivamente, de lo regulado en grado (art. 14 Ley del arancel).

VI. En lo atinente al reclamo por enfermedad-accidente las costas de segunda instancia sugiero imponerlas a la parte demandada, regulando los honorarios por la actuación en esta instancia para la representación y patrocinio letrado del actor en el ...% y los de la parte demandada en el ...%, respectivamente, de lo que en definitiva les corresponda por la actuación que les cupo en este reclamo (art. 14 Ley del arancel).

LA DOCTORA ESTELA MILAGROS FERREIRÓS DIJO: Por compartir sus fundamentos adhiero al voto que antecede.

EL DOCTOR HÉCTOR CÉSAR GUIADO: no vota (art. 125 de la ley 18.345).

A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo, el Tribunal RESUELVE: 1) Revocar parcialmente la sentencia apelada en lo atinente al reclamo por enfermedad-profesional condenando en su consecuencia a *Organización Coordinadora Argentina S.R.L.* a abonar dentro del quinto día al Sr. Rene Omar Neuman la suma de \$390.000 (TRESCIENTOS NOVENTA MIL PESOS), más sus intereses conforme lo ya explicitado en el considerando III del compartido primer voto. 2) Costas de primera instancia por el reclamo por enfermedad-profesional a la demandada vencida. 3) Regular los honorarios de primera instancia por el reclamo por enfermedad-profesional para la representación y patrocinio letrado del actor en el ...% (... POR CIENTO), los de la parte demandada en el ...% (... POR CIENTO), los del perito médico en el ...% (... POR CIENTO) y los del perito contador en el ...% (... POR CIENTO), respectivamente, a calcularse sobre el monto definitivo de condena más sus intereses, conforme lo ya indicado en el considerando IV del compartido primer voto. 4) Confirmar el fallo en lo demás que decide. 5) Costas de alzada por el reclamo por despido en el orden causado. 6) Regular los honorarios de alzada por el reclamo por despido para la representación y patrocinio letrado del actor en el ...% (... POR CIENTO), los de la parte demandada en el ...% (... POR CIENTO) a calcularse sobre lo que les corresponde por la actuación en la instancia de grado. 7) Regular los honorarios de alzada por el reclamo por enfermedad-profesional a la representación y patrocinio letrado de la parte actora en el ...% (... POR CIENTO) y los de la parte demandada en el ...% (... POR CIENTO), respectivamente, de lo que en definitiva les corresponda por la actuación que les cupo en este reclamo. 8) Oportunamente, cúmplase con lo dispuesto en el art. 1° de la Ley 26.856 y con la Acordada de la CSJN Nro. 15/2013. Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fecha de firma: 16/05/2017 Firmado por: ESTELA MILAGROS FERREIROS, JUEZ DE CAMARA Firmado por: ROSALIA ROMERO, SECRETARIA Firmado por: NESTOR MIGUEL RODRÍGUEZ BRUNENGO, JUEZ DE CAMARA 017922E