

## Accidente De Trabajo Accion Civil Incapacidad Laboral Responsabilidad Del Empleador Deber De Seguridad

### JURISPRUDENCIA

Accidente de trabajo. Acción civil. Incapacidad laboral.

Responsabilidad del empleador. Deber de seguridad Se hace lugar a la acción civil por infortunio de trabajo interpuesta por el actor, quien se accidentara mientras prestaba tareas a favor de la demandada. Para responsabilizar al empleador, el tribunal explicó que la obligación de seguridad contractual que pesa sobre el empleador no es la emergente del artículo 75, RCT (que en su disposición genérica fue derogado por la ley 24.557) sino como obligación implícita de todo contrato en el que la disposición de los cuerpos y la organización se encuentren a cargo de uno de los contratantes.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, capital federal de la República Argentina, a los 28 días del mes de diciembre de 2017 se reúnen los señores jueces de la Sala V, para dictar la sentencia en esta causa, quienes se expiden en el orden de votación que fue sorteado oportunamente, y EL DOCTOR ENRIQUE NESTOR ARIAS GIBERT dijo: Contra la sentencia de fs. 371/378 que hizo lugar a los reclamos por despido y por reparación integral, apelan la aseguradora a fs. 382/452 y el perito ingeniero. El actor contestó agravios a fs. 414/415.

La condena contra la empleadora, rebelde en las actuaciones, en la acción por despido llega firme a esta alzada. En cuando a su responsabilidad frente al daño sufrido por el actor como consecuencia de su prestación de trabajo, adelanto que propondré mantener la condena a su respecto por reparación integral, pero por distintos fundamentos a los que sostienen la sentencia de grado. Aclaro este punto, en razón de las consideraciones que expondré inmediatamente en virtud del agravio de la aseguradora por la condena a su respecto por el derecho común, lo que será revocado. I. Me explico. En el caso, la magistrada de grado en razón de la rebeldía de la empleadora, tuvo por probado que el accidente del actor se produjo de la manera en que fue denunciado en la demanda: esto es, ¿que armando una estructura de hierro, esta se le viene encima? (a fs. 6 vta.). Y en ese entendimiento, y a los fines de fundamentar la responsabilidad de la ART por el derecho común, invirtió la carga de la prueba respecto de esta coaccionada, imponiéndole la producción de prueba tendiente a desvirtuar los hechos alegados por la parte actora, la que no tuvo por producida (ver sentencia a fs. 376). Sin embargo, a más que se analice la prueba del expediente, se impone la solución contraria. Aclaro que no está en discusión que el actor sufrió un accidente el día 10/2/06 mientras se encontraba desarrollando sus tareas en la obra en construcción de la empleadora, sino la mecánica o forma en que se produjo el infortunio; y en este sentido, como dije, son los propios testigos del actor los que no abonan la postura de la demanda; obsérvese que Marecos (fs.182), dijo que el actor estaba haciendo una platea ¿y se tropezó y se lastimó la rodilla?; y Ruiz Díaz (fs. 183), que ¿cuando estuvieron acarreado los hierros...que son los gruesos... el actor metió el pie en uno de los huecos donde se meten los hierros y se torció la rodilla?; como ¿pisó mal se dobló la rodilla?. Sobre la base de esta prueba, ofrecida por el propio accionante, mal puede tenerse por probada la mecánica del infortunio y condenarse a la ART a hacer frente a la reparación integral, siendo que entonces, en contexto de autos y defensas esgrimidas, no se configura ningún supuesto de responsabilidad del derecho común a su respecto. Ahora bien, probado como viene que el actor sufrió un accidente en ocasión del trabajo -de hecho, la aseguradora en su oportunidad brindó prestaciones médicas y abonó prestaciones de la LRT-, y dado que a fs. 13 se reclamó en forma subsidiaria por la ley sistémica, la condena por LRT debe admitirse. Esta solución torna abstracto el análisis de los agravios de la ART referidos al monto de condena por reparación integral, como así también el planteo sobre la base salarial considerada en primera instancia para su determinación, aclarándole al quejoso que la jueza de grado no ha computado el IBM (que en el caso fue determinado en \$ 945,99; ver a fs. 373 vta.; y que será el que utilizará para determinar la prestación del art. 14.2.a) LRT), sino que la remuneración percibida por el actor a la fecha del accidente (\$ 1500) y que por la rebeldía de la empleadora tuvo por reconocida (ver sentencia a fs. 376 vta.). II. Se agravia la ART asimismo, por el porcentaje de incapacidad psicológica reconocido; pero a la luz de las conclusiones expuestas en el informe pericial, no se encuentran fundamentos médico-científicos para apartarse de las mismas. Obsérvese que el perito ha explicado que hasta el momento del accidente el actor tenía un desarrollo satisfactorio y armónico con su edad, y que el hecho de que el infortunio se produjera en el momento en que su personalidad se encontraba aún en formación, contribuye a que la deestructuración producida sea mayor y con menores posibilidades de elaboración; que el trastorno por estrés postraumático es de grado intenso; y que la sugerencia de tratamiento psicoterapéutico lo es a los fines de permitirle elaborar la conflictiva expuesta y prevenir un mayor deterioro de sus capacidades psicofísicas. Cabe destacar que, si bien en nuestro sistema la prueba pericial no reviste el carácter de prueba legal, puesto que el experto es una persona especialmente calificada por su saber específico y se desempeña como auxiliar judicial distinto de las partes, la prudencia aconseja aceptar los resultados a los que aquél haya llegado, en tanto no adolezcan de errores manifiestos, o no resulten contrariados por otra probanza de igual o parejo tenor. En tales condiciones,

?no parece coherente con la naturaleza del discurso judicial apartarse {del consejo experto} sin motivo y, menos aún, abstenerse de ese aporte? (conf. C.S.J.N.; Fallos: 331:2109; U. 29. XLVI, 24/06/2'14; ?Unión de Usuarios y Consumidores c/EN -M° V E Inf. -Sec. Transporte -dto. 104/01 y otros?). III. Así entonces, teniendo en cuenta el IBM de \$ 945,99 y la incapacidad del 36,3% t.o., el importe de la prestación a cargo de la ART, y que debe considerarse integrativa de la reparación integral, asciende a \$ 31.121,83 (\$ 945,99 x 53 x 1,71 x 36,3%) a valores del 10/2/2006. Esta suma devengará intereses a la tasa del Acta CNAT N° 2601, desde la fecha del infortunio, tal como fue dispuesto en la sentencia de origen, por lo que en estos tópicos los agravios de la aseguradora no podrán prosperar. En orden a la fecha de su cálculo, el artículo 1069 del Código Civil dispone que ?El daño comprende no sólo el perjuicio efectivamente sufrido, sino también la ganancia de que fue privado el damnificado por el acto ilícito, y que en este código se designa por las palabras "pérdidas e intereses". En este orden de ideas, la demandada -que es el sujeto que debe responder en lugar del causante del daño - debe los intereses desde el momento de producirse el acto ilícito (artículo 1069 del Código Civil). La determinación de la incapacidad no hace existir a la incapacidad sino que simplemente la declara, por lo que el daño es siempre preexistente a ésta y consecuentemente el resarcimiento de pérdidas e intereses. Debo destacar en este punto que LRT no contiene previsión alguna respecto de los intereses, por cuanto los mismos han sido dispuestos en la resolución SRT 414/99. Sin embargo, la validez de este dispositivo debe tener en cuenta que las normas no son ínsulas aisladas, el orden jurídico forma un continuum de tal modo que no resulta admisible como postulado de la razón jurídica la existencia de lagunas del derecho. Admitido por la apelante que celebró un contrato con el empleador con estipulaciones condicionales (la existencia de un siniestro) a favor de un tercero (los trabajadores), las obligaciones que de él resultan se rigen por la norma del artículo 504 del Código Civil. La resolución administrativa invocada que, contrariando la norma legal pretende eximir parcialmente de los intereses a las ART deviene de este modo inconstitucional por contravenir una disposición legal. En la medida que la contradicción surge de la mera comparación de las cadenas textuales sin necesidad de intervención de ningún elemento de prueba o circunstancia externa, la constitucionalidad puede y debe ser declarada aún de oficio. Por tanto, al inejecutarse la obligación contractual en su debido tiempo (con absoluta prescindencia del factor subjetivo ya que no se debe por culpa sino por el título mismo que emerge del acto jurídico), corresponde aplicar intereses conforme lo establece el artículo 519 del Código Civil. El título no es la determinación de la incapacidad (que simplemente declara lo que ya existía) sino la ocurrencia del evento que da origen al pago de la prestación (el momento del accidente o de la fecha de toma de conocimiento de la enfermedad). En relación con la tasa de interés aplicable, si bien es cierto que el acta CNAT 2601 no es una norma, su falta de aplicación representaría una confiscación del patrimonio del actor por efecto de la aplicación de una tasa ficticia, lo que hace necesaria la operatividad de la misma, máxime teniendo en cuenta la motivación del acta CNAT 2601; y a partir del 1/12/2017, la establecida en el Acta CNAT N° 2658. IV. Ahora bien, no es un hecho controvertido a esta altura del proceso que la aseguradora y en relación con el infortunio de autos, abonó al actor la suma de \$ 2645,95 el día 1/10/2007 en oportunidad de dictaminar la Comisión Médica (conforme constancias documentales de autos, pericial contable y reconocimiento del propio accionante en su demanda). Y asimismo, con posterioridad y en virtud de sentencia previsional del 19/2/2009, cuya copia obra a fs. 62/65, se le abonaron \$ 1.531,29 con fecha 1/4/2009. Siendo ello así, y frente a la omisión incurrida en la sentencia y agravio puntual de la ART, corresponde disponer que en oportunidad del art. 132 LO, se proceda a descontar del capital a cargo de la aseguradora, los importes abonados conforme pauta del art. 777 Código Civil. V. Ahora bien, como anticipé al inicio del voto, no obstante la modificación que propicio en relación con los alcances de la condena de la aseguradora, ello no implicará en el caso recovar la condena por la reparación integral contra el empleador, aun cuando se no pueda tener por demostrada la mecánica denunciada en el inicio, y ello porque es indiscutible que el actor se accidentó cumpliendo sus labores en la obra en construcción desarrollada por Vilmar Construcciones SRL; y en este aspecto, considero que a éste cabe responsabilizarlo por una vía más apta: violación de la obligación contractual de seguridad, y que la actora también invoca en su demanda. Sobre el particular debo señalar que la obligación de seguridad contractual que pesa sobre el empleador no es la emergente del artículo 75 RCT (que en su disposición genérica fue derogado por la ley 24.557) sino como obligación implícita de todo contrato en el que la disposición de los cuerpos y la organización se encuentren a cargo de uno de los contratantes, como en los casos de transporte, de turismo, etc. En la inteligencia de la Corte, constituye un débito de seguridad genérico respecto de todo sujeto que tenga un poder de organización y control en los contratos respecto de sus cocontratantes. Tal como lo señala la Corte respecto de la ley 23.184, el deber de seguridad ?...es una ley de especificación, que no deroga ni excluye el Código Civil?. En la misma situación se encontraría la norma del artículo 75 RCT en la redacción anterior a la ley 24.557. Por lo tanto la derogación de la ley de especificación (artículo 75 RCT originario) deja incólume la obligación genérica de seguridad que emerge del artículo 1198 del Código Civil. Como señala la Corte en los autos ?Mosca, Hugo Arnaldo c/ Provincia de Buenos Aires?, del 6 de marzo del 2007 respecto de la norma genérica del artículo 1198 del Código Civil: ?En tal sentido, el organizador responde objetivamente por hechos vinculados inmediatamente a su accionar y previsibles al momento del organizar el espectáculo. Tal estándar evita que la

responsabilidad alcance a hechos mediatamente conectados, como son los daños sufridos por personas que están lejos y que son dañados por otros participantes o asistentes al espectáculo fuera del área de control del organizador?. El argumento precedente le permite a la Corte responsabilizar al organizador con prescindencia de que el hecho ocurra fuera del estadio (tal como exige la ley 23.184) en la medida que la norma específica no afecta la norma genérica de responsabilidad que pesa sobre el empleador. El mismo razonamiento permite considerar la norma genérica del artículo 1198 del Código Civil como vigente aún más allá de los límites escuetos a los que ha quedado reducido el artículo 75 RCT por la reforma de la ley 24.557. En este orden de ideas el empleador responde a tenor de lo dispuesto por el artículo 1198 del Código Civil por hechos vinculados inmediatamente a su accionar y previsibles al momento de organizar el trabajo. Desde el punto de vista constitucional, la CSJN, en el mismo fallo, pone en relieve la función del artículo 42 de la CN cuando señala: Cabe considerar también el derecho a la seguridad previsto en el artículo 42 de la Constitución Nacional, que se refiere a la relación de consumo, que abarca no sólo a los contratos, sino a los actos unilaterales como la oferta a sujetos indeterminados, que es precisamente el caso que se presenta en autos. De tal modo, la seguridad debe ser garantizada en el período precontractual y en las situaciones de riesgo creadas por los comportamientos unilaterales, respecto de sujetos no contratantes. La razón de creación de un orden público de protección respecto del consumidor presupone la existencia de asimetrías entre los sujetos que arriban al contrato que es, de este modo, punto de llegada y no de partida de las determinaciones de estructura que fuerzan al sujeto beneficiario del orden público de protección a entrar al contrato. Por este motivo el deber de seguridad adquiere rasgos peculiares que van más allá de la mera enunciación del estándar genérico de buena fe y adquiere fuerza constitucional. Pero las mismas razones que determinan la creación de un orden público de protección en el ámbito del derecho del consumidor, son las que dan nacimiento al derecho del trabajo como disciplina que regula un tipo particular de contratos bajo un orden público de protección. Esta obligación de seguridad que es objeto del reclamo por parte del actor no es subjetiva sino objetiva por parte del sujeto que tiene la capacidad de dirigir el contrato. En la medida que el daño aparezca previsible quien organiza la economía de los cuerpos debe responder por los daños que se causan, aun así de su parte no haya culpa. Esta obligación, por las razones expuestas es una obligación de resultado como la que afecta el transporte de personas por medios automotores. Del mismo modo que la obligación de seguridad contractual que pesa sobre el empleador es de resultado y por ende objetiva, la responsabilidad de la ART es subjetiva. No porque en los contratos se deba por culpa (se debe por el título, es decir, por los contenidos del contrato), sino porque la obligación asumida en la póliza (contrato conexo al contrato de trabajo) frente al empleador ella está definida como obligación de medios y en las obligaciones de medios sólo se incumple por impericia, negligencia, imprudencia o dolo. Lo que interesa desde el punto de vista de la obligación de seguridad del empleador no es la culpa pues salvo en las obligaciones de medios no se debe por culpa sino simplemente por el título. La ausencia de culpa puede ser esgrimida en ciertos casos para eximirse de responsabilidad de las consecuencias del incumplimiento, pero no afecta el hecho de la producción del incumplimiento contractual. Si alguna duda cabía al respecto, la doctrina actual de la CSJN a partir del caso ?Aquino? y, fundamentalmente, en los autos ?Mosca, Hugo Arnaldo c/ Provincia de Buenos Aires?, determina, con claridad, los criterios que deben presidir la determinación de la responsabilidad contractual o aquiliana. En primer lugar, la consagración del principio de materialidad: ?...si bien puede haber una cierta imprecisión sobre el lugar exacto donde ocurrieron los hechos, no hay duda alguna que los mismos ocurrieron en las inmediaciones del estadio, durante el partido, y de que el actor estuvo en el momento en que ocurrieron los desmanes. Ello revela una relación temporal y espacial que genera una fuerte presunción de que los hechos estuvieron vinculados. Por otra parte, además de la conexión positiva, el método de la supresión mental hipotética genera los mismos resultados, ya que no se advierte qué otra causa podría haber provocado ese daño. No hay un testigo directo que haya observado la secuencia completa de los hechos, es decir, quién lanzó la piedra, cómo ella pasó por encima de la pared, y cómo fue a dar en la persona del actor. Pero verdaderamente esa prueba es no sólo difícil, sino casi imposible. Por otra parte, nuestro régimen causal exige la prueba del curso normal y ordinario de las cosas (arts. 901 a 906 del Código Civil) y, por lo tanto, la regla es que, demostradas varias posibilidades, hay que estar a la más probable, si se ha demostrado claramente esa probabilidad? (el resaltado pertenece al suscripto). Es suficiente que se demuestre una relación temporal y espacial entre el tipo de tareas y la lesión resultante sin que sea necesario demostrar en qué momento exacto se produjo el desmoronamiento de defensas o se tornó crónico un síntoma. El criterio de riesgo de actividad establece que la determinación de un ritmo, que no es el del cuerpo sino el de la cadena de producción (aún así esta cadena fuera la resultante del trabajar coordinado de los trabajadores) es un efecto de la responsabilidad de quien tiene a su cargo la obligación de seguridad. Finalmente, la carga de la prueba por parte de la víctima consiste en demostrar la posibilidad de la causación del daño por el efecto del riesgo y que esta posibilidad tiene una superior probabilidad respecto de causas externas. Es simplemente la causalidad eficiente que implica, en palabras de Goldenberg una prognosis póstuma tanto para la determinación del daño como para la investigación de la causa eficiente que se identifica con la indagación respecto del agente capaz de romper un equilibrio, aunque este equilibrio fuera lábil. En ese sentido, debe imputarse el origen de la lesión a una causa laboral.

En el caso de los jueces, esta necesidad de optar viene impuesta desde la afirmación del non liquet (artículos 15 del Código Civil de Vélez y 3 del Código Civil y Comercial). A su vez, al tener que elegirse entre dos hipótesis causales, ha de preferirse la más favorable al trabajador (artículo 9 RCT) en condiciones de razonabilidad similar. La prueba de la causalidad, con las dificultades epistémicas que se advierten desde David Hume, consiste no en la selección de teorías (que se rige por el principio pro operario o pro damnato) sino en la demostración de los hechos que conforme a una teoría aceptable para los niveles de conocimiento de la época son capaces de causar un efecto.

VI. En materia de costas y honorarios de primera instancia, propongo confirmar lo resuelto, con la aclaración de que la ART responderá en cuanto a las costas en proporción a su respectivo vencimiento (art. 68 CPCCN). Los honorarios, teniendo en cuenta las tareas desarrolladas, su extensión, mérito e importancia y el valor económico del litigio, los aprecio equitativos (arts. 38 LO, 6, 7, y cc ley 21.839; 3 dec. 16.638/57).

VII. Las costas de alzada, propongo imponerlas según el orden causado, en atención a la suerte del recurso de la ART que ha resultado vencedora en relación con los tópicos controvertidos (art. 68, 2ª parte CPCCN); y propongo regular a la representación y patrocinio del actor y de ART, por los trabajos de alzada, el 25% de lo que en definitiva les corresponda por la anterior a los abogados de cada parte (art. 14 LA).

LA DOCTORA GRACIELA ELENA MARINO manifestó: Que por análogos fundamentos adhiere al voto del Sr. Juez de Cámara preopinante.

En virtud de lo que surge del acuerdo que antecede, el TRIBUNAL RESUELVE: 1) Confirmar la sentencia apelada en cuanto condena a la empleadora por despido y por reparación integral. 2) Revocarla parcialmente en cuanto responsabiliza a la ART por el derecho común, lo que se deja sin efecto y disponiéndose su condena en el marco de la ley de riesgos, y por la suma de \$ 31.121,83 que devengará los intereses establecidos en el punto III del primer voto, correspondiendo que en la etapa del art. 132 LO se proceda a descontar las sumas abonadas por la ART conforme pauta del art. 777 Código Civil. 3) Confirmar la decisión sobre costas y honorarios de primera instancia, con la aclaración de que la aseguradora responderá en proporción al crédito a su cargo. 4) Costas y honorarios de alzada como se lo sugiere en el punto VII del primer voto. 5) Regístrese, notifíquese, cúmplase con el art. 1 de la ley 26.856 Acordadas C.S.J.N. 15/13 (punto 4) y 24/13 y devuélvase. Con lo que terminó el acto, firmando los señores jueces por ante mí, que doy fe. Conste que la vocalía 2 se encuentra vacante (art. 109 R.J.N.).

Enrique Néstor Arias Gibert Juez de Cámara  
Graciela Elena Marino Juez de Cámara  
Correlaciones: Santa Cruz García, Nelson

c/América Construcciones SRL y otros s/ley 22.250 - Cám. Nac. Trab. - SALA IX - 04/09/2015 - Cita digital IUSJU003483E

024245E