

Accidente De Trabajo In Itinere Indemnizacion Prestacion Adicional De Pago Unico Improcedencia

JURISPRUDENCIA

Accidente de trabajo. In itinere. Indemnización. Prestación adicional

de pago único. Improcedencia

Se resuelve la improcedencia de la indemnización regulada en el art. 3 de la ley 26773 en los casos de accidente de trabajo "in itinere". La interpretación efectuada por el tribunal dice que la norma señalada se refiere solo a los daños que se produzcan en el lugar de trabajo o lo sufra el dependiente mientras se encuentre a disposición del empleador. Por lo que no quedan comprendidos los accidentes sufridos por el dependiente al trasladarse al trabajo o al volver a su casa. En la ciudad de Gualeguaychú, Provincia de Entre Ríos, a los dos días del mes de agosto de dos mil dieciocho, se reúnen los Señores miembros de la Sala II Laboral de la Excm. Cámara de Apelaciones de Gualeguaychú, Dres. Vicente Martín Romero, Fabián Arturo Ronconi y Alberto Adrián Welp, para conocer el recurso interpuesto en los autos del epígrafe. De conformidad al sorteo oportunamente realizado, la votación tendrá lugar en el siguiente orden: Romero, Welp y Ronconi. Estudiados los autos la Sala II propuso la siguiente cuestión a resolver: ¿Es justa la sentencia apelada? y, en su caso, ¿qué corresponde resolver? A la cuestión propuesta el Vocal Vicente Martín Romero, dijo: Que interpone recurso de apelación la parte demandada, en función de la condena de la instancia de la instancia de merito dictada por el magistrado Dr. Javier Frosch, el cual reconoce al actor la indemnización del art. 3 de la ley 26773, siendo que estamos ante un accidente "in itinere" el sufrido por el accionante A (esto llega firme), peticionando en definitiva se revoque la condena en este solo aspecto, debiendo agregarse que las demás cuestiones ventiladas en juicio ante el juzgado de origen, arriban firme a esta alzada (esto es condena por el grado de incapacidad del 23,44%, la determinación del IBM a los efectos liquidatorios y la tasa de intereses aplicable), pues no existe agravio alguno en relación a ellos.

En dicho cometido, y adentrándose puntualmente en la única cuestión traída a debate de esta alzada, adelanto opinión en sostener que comparto la posición esbozada por el recurrente, por lo que propondré la revocación de la sentencia en esta situación en particular. Ello a partir de que, como ya lo he vertido oportunamente en otros votos emitidos en esta misma Sala a partir de los autos "Salva c Iapser" 31/3/2015, el dispositivo sub examine -indemnización del art. 3 de la ley 26773 no resulta aplicable a los accidentes in-itinere, pues la norma refiere a los daños que se produzcan en el lugar de trabajo o lo sufra el dependiente mientras se encuentre a disposición del empleador, y en mi criterio los accidentes "in itinere" no quedan comprendidos en dicho concepto, pues de así considerarse, debería entonces ser tomado dicho periodo de tiempo que se utiliza para trasladarse o volver del trabajo, como jornada de trabajo, conforme art. 103 in fine LCT, que también refiere a "disposición del empleador". Sin embargo, los lapsos que demanda el traslado del trabajador desde su domicilio hasta el lugar donde presta servicios, no han sido reconocidos como tiempo a disposición del empleador, pues el contrato presupone obligaciones recíprocas entre las que se incluye la de ponerse a disposición del patrono en el lugar de la prestación de tareas, además de que según fuere la ubicación de la vivienda, no habría modo razonable y equitativo de computar el máximo de la jornada legal para el conjunto de los dependientes de una empresa, conforme se desprende de la doctrina de la CSJN, 1/8/89, ?L., J. C. y otros c/ Compañía Naviera Pérez Companc SACIMFA?. Tampoco advierto que resulte inconstitucional dicha norma por tal exclusión, y así me expedí en autos "SCHAFFER, RICARDO DARÍO c/ASOCIART ART S.A. s/Accidente de Trabajo"... cuando estaba a cargo del Juzgado Laboral N° 1 de Concepción del Uruguay -confirmado por el Superior posteriormente en tal sentido-, donde señalé que "...no se advierte irrazonabilidad alguna y por ende implicaría en dicho contexto inmiscuirse sin motivo valedero en áreas propias de la política legislativa que es privativa de otros poderes del estado, en este caso precisamente el legislativo que fija lo concerniente al Derecho de fondo del trabajo, extendiendo las atribuciones de los Jueces de expedirse sobre su mérito o conveniencia". Además, la normativa en cuestión guarda analogía en cierta medida con lo resuelto por la jurisprudencia en cuanto a la eximición de responsabilidad civil del empleador por los accidentes "in itinere", pues no existe atribución de culpa, y si tenemos en cuenta que el 20% está destinado a cubrir todo otro daño no reparado por el sistema, es dable acotar o interpretar que justamente ese incremento se corresponde con los daños del régimen civil que resultan no reparados dentro de la Ley de Riesgos del Trabajo, como por ejemplo podría ser el daño moral, daño este que tampoco tenía o podía reclamar el trabajador por un accidente "in itinere" con fundamento en el derecho civil, conforme los fundamentos indicados. Tales autos citados, llegaron al STJER, "S., R. D. c/ASOCIART ART S.A. -Accidente de trabajo -RECURSO DE INAPLICABILIDAD DE LEY", Expte. N° 4367, 22/12/2014, donde este confirma la solución indicada y agrega los siguientes fundamentos que dan mayor sustento a la misma: "...la Corte Suprema de Justicia de la Nación La primera fuente de interpretación de la ley es su letra, sin que sea admisible una inteligencia que equivalga a prescindir de su texto, y cuando ella no exige esfuerzo en su hermenéutica debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso

expresamente contempladas por la norma (Fallos: 329:3470; 328:2627; 326: 4909, entre otros)". Efectuada esta apreciación, surge de la sola lectura del artículo en análisis que se incorporó una reparación adicional sin imputación concreta, ergo a daño moral o algún otro concepto en particular, pero a la par el legislador, decidió otorgar dicho reconocimiento sólo para los infortunios con motivo o en ocasión del trabajo, excluyendo a los accidentes in itinere, por cuanto en estos ninguna clase de reproche se le puede endilgar al empleador. Redundo que la cobertura del accidente in itinere en cabeza del empleador y luego de las ART, ha sido una decisión histórica asentada en principios de justicia distributiva y no conmutativa (como ocurre con el régimen de enfermedades inculpables o el art. 248, LCT), ya que el siniestro en estos casos no reconoce -en el campo de responsabilidades del Derecho común- factores subjetivos ni objetivos de atribución. La circunstancia de que el trayecto casa-trabajo-casa sea imprescindible para la dación del servicio no implica de por sí una responsabilidad correlativa en el empleador. ¿Por qué existe responsabilidad del accidente in itinere cuando el trabajador da el primer paso fuera de su casa y no el paso anterior antes de cruzar el umbral de la puerta, siendo que es el mismo trayecto? Sencillamente porque la norma así lo ha dispuesto, y ha fijado un momento de corte de las responsabilidades que podría haber sido otro, pero ha sido ése (así como podría no haberlo previsto) (Giletta, Ricardo Agustín: Sobre lo que parece que podría querer decir la ley 26773; en RDL 2013-1 pág. 50). Tales consideraciones ameritan en conclusión, propiciar que no se admita como rubro de sentencia, la indemnización prevista por el artículo 3 de la ley 26.773, frente a situaciones de "accidente in itinere", siendo incluso esta posición reiterada recientemente por el STJER en autos "P., A. J. c/LA SEGUNDA A.R.T. -Accidente de Trabajo -RECURSO DE INAPLICABILIDAD DE LEY". Expte. N° 5252, del 21/3/2018. Lo expuesto me lleva a expedirme por la negativa a la cuestión propuesta, por lo que propongo admitir el recurso de apelación incoado por la accionada en lo que ha sido materia de exclusivo agravio, dejando sin efecto la condena impuesta por el art. 3 de la ley 26.773. Manteniendo la condena en costas en primera instancia a la ART ("Pulka de Shein"), e imponiendo las de esta Alzada a la accionante, sin perjuicio del beneficio de gratuidad que le asiste (art. 17 del CPL y 20 de la LCT), dejándose sin efecto la regulación de honorarios realizada en el punto IV. de la sentencia de grado, debiendo practicarse nueva regulación correspondiente a ambas instancias en esta Alzada (art. 271 del CPCC por remisión del art. 133 del CPL). Así voto. A la misma cuestión el Vocal Alberto Adrián Welp, dijo: I.- No hay discusión alguna en el presente caso que nos encontramos frente a un supuesto de accidente in itinere. Ante ello, sin mengua de mi opinión, reflejada en el fallo del a quo y defendida por el actor apelado, voy a ADHERIR, aunque parcialmente, a la solución que viene auspiciada: la inaplicabilidad para los accidentes ocurridos in itinere del adicional del art. 3° de la ley 26.773, siguiendo la línea inaugurada en la causa "O. A. C/ PREVENCIÓN ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte. N° 777/SL) y como derivación de las reglas procedimentales de nuestra provincia. a) Tal como dije en ese juicio antes citado, entiendo que ahora sí existe doctrina obligatoria y corresponde entonces, sin perjuicio de las aclaraciones posteriores, estar a lo establecido en la doctrina judicial fijada por el STJER en ejercicio de su función nomofiláctica y por ende obligatoria para esta Sala y los demás tribunales entrerrianos (cfr. art. 285 del CPCC, al que reenvía el art. 140 del CPL). b) Reseño mi postura en este tema y en atención a la decisión adoptada por el STJER en "P., A. J. c/LA SEGUNDA A.R.T. -Accidente de Trabajo -RECURSO DE INAPLICABILIDAD DE LEY". Expte. N° 5252, del 21/03/2018 que, en mi modo de ver, deja definitivamente establecido el criterio en el asunto. c) Consideré, originariamente, que la doctrina sentada en "S., R. D. c/ASOCIART ART S.A. -Accidente de trabajo -RECURSO DE INAPLICABILIDAD DE LEY", Expte. N° 4367, del 22/12/2014, no constituía doctrina obligatoria en relación a la interpretación del adicional del art. 3° de la ley 26.773. Lo que surgía de la construcción del fallo por el STJER, que en el punto 1°) resuelve casar parcialmente la sentencia y dispone la aplicación del índice RIPE y la tasa de interés a computar; pero al resolver el punto 2°) del fallo, no utiliza la expresión "Casar?", sino que dispone "Rechazar el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por la parte actora respecto a la indemnización adicional dispuesta en el art. 3 de la ley n° 26773?" (expliqué mi sentir en "Rodríguez c/Asociart", Expte. N° 376/SL, del 11/03/2016; y en "Domínguez c/Frigorífico de Aves Soychú", Expte. N° 312/SL). d) Luego se dictaron los fallos "V., J. H. M. c/INSTITUTO AUTÁRQUICO PROVINCIAL DEL SEGURO A.R.T. -Accidente de trabajo -RECURSO DE INAPLICABILIDAD DE LEY", LAS 28/07/2017) y "P., O. A. c/INSTITUTO AUTÁRQUICO PCIAL. DEL SEGURO DE ENTRE RÍOS -Accidente de Trabajo -RECURSO DE INAPLICABILIDAD DE LEY". Expte. N° 5174 (del 04/10/2017). Interpreté de ellos, con todo respeto, que no surgía una posición clara en torno a la inaplicabilidad a los accidentes in itinere del adicional del art. 3° de la ley 26.773. En "P.", conforme los criterios jurisprudenciales del propio tribunal, creí que no se formó mayoría: el Dr. Carlomagno votó por la inaplicabilidad del adicional a los accidentes in itinere y propuso casar la sentencia; por su parte, el Dr. Salduna auspició la misma solución pero por un andarivel argumental completamente diferente: para él no era necesario adentrarse en el tema de la naturaleza in itinere o no del accidente, pues la cuestión tenía solución por la simple inaplicación temporal de la norma (el accidente fue anterior a la entrada en vigencia de la ley 26.773); la Dra. Medina se abstuvo por entender que había mayoría. Creo que no la había y no varié por ello mi posición. En "V.", ocurrió igual situación pero, seguramente advertida aquí del asunto, la Dra. Medina esta vez "al solo efecto de obtener una

mayoría sobre la conclusión y en los fundamentos", adhirió a la solución que "...viene siendo auspiciada por el vocal preopinante" (entiéndase al que votó en forma precedente). Es decir, adhirió a la tesis de la inaplicabilidad del adicional al caso por no regir la ley 26.773 al caso bajo examen. Otra vez la mayoría del STJER no se expidió en forma clara sobre el fondo del tema. Deseo aclarar que, al votar en "P. A. J. C/ LA SEGUNDA ART S/ ACCIDENTE (ahora casada por el STJER), no se habían dictado los fallos del STJER en "V." y "P.". e) En ese contexto, convencido de la inexistencia de doctrina obligatoria y de la legalidad de mi interpretación del asunto, es que votaba en este tema. La interpretación estaba abonada por varios y variados argumentos, con citas a tribunales de prestigio y de opiniones doctrinarias. No creo que merezca ser considerada una votación apoyada en sola voluntad del suscripto. Ahora, del análisis del fallo del STJER en la causa "Pintos", entiendo que se ha disipado toda duda sobre el asunto y existe doctrina casatoria concreta expresando la inaplicabilidad del adicional del art. 3º de la ley 26.773 a los accidentes in itinere, más allá del dato temporal de la ocurrencia del siniestro (sin mengua de que la Dra. Medina se expide en su propuesta por casar la sentencia, el Dr. Carlomagno no -hacer lugar al recurso, dice- y el Dr. Salduna se abstiene). f) En definitiva, dejando a salvo mi opinión contraria al criterio impuesto por la casación, conforme los argumentos que sustentara en "R. N. N. C/ ASOCIART ART S.A. S/ COBRO DE PESOS", Expte. Nº 376/SL, del 11/03/2016; "D. F. D. C/ FRIGORIFICO DE AVES SOYCHU S.A. Y/U OTRA S/ LABORAL", Expte. Nº 312/SL; "P. A. J. C/ LA SEGUNDA ART S/ ACCIDENTE; y "P. O. A. C/ INSTITUTO AUTARQUICO PCIAL DEL SEGURO DE ENTRE RIOS S/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte. Nº 596/SL), a los que remito en honor a la brevedad; adhiero a la propuesta promovida sobre el tema central objeto de recurso. g) Voy a DISENTIR con respecto a la imposición de costas en esta Alzada. Propondré por mi parte imponerlas en el orden causado, coincidiendo con lo expresado por la parte actora en el cuarto párrafo de fs. 276. De la relación de mi voto se advierte que la decisión a la que arribo ha sido sustentada en la interpretación de la fijación de una doctrina casatoria el el tema (ahora sí), entendimiento que propició un cambio en el criterio mayoritario de la Sala, modificándolo en el sentido buscado por el recurrente. En doctrina se señala como causal de eximición de costas al vencido el cambio de jurisprudencia o doctrina, esto es, si las razones que informan el pronunciamiento importan un cambio de la doctrina del tribunal (cfr. LOUTAYF RANEA, La Condena en costas en el proceso civil, pág. 88, 1º reimpresión, Astrea). La CSJN ha decidido que corresponde imponer las costas por su orden, en virtud del criterio jurisprudencial que funda lo decidido (el 3/3/87, RepED, 20-226, nº16; 25/8/92, RepED, 27-198, nº17, citados por Loutayf Ranea, en la obra y página mencionadas antes). El propio STJER ha dicho que "En tanto y en cuanto la Cámara de Apelaciones ha ido variando su criterio en cuanto a la temática debatida en autos, estimo lógico y equitativo que las costas del juicio sean impuestas en el orden causado" (STJER, 27/04/2005, "A. H. E. c/ SENDROS HERMANOS SOC. DE HECHO Y OTROS s/ Cobro de Pesos (Acc. de trabajo y otros rubros -Planteo de Inconstitucionalidad) -Recurso de Inaplicabilidad de Ley"). Entonces, las costas, en mi opinión, deberán ser cargadas en el orden causado. Así voto. A la cuestión propuesta el Vocal Fabián Arturo Ronconi, dijo: Que existiendo mayoría con respecto a la no procedencia de la indemnización del art. 3º de la Ley 26.773, haré uso de la facultad de abstención autorizada por el art. 47 L.O.P.J. (texto según ley 9234), sin perjuicio de dejar a salvo mi opinión en contrario a la doctrina obligatoria fijada por el STJER, tal como el Dr. Welp lo indica en el punto f) de su voto. En cuanto a la disidencia planteada entre los colegas respecto a la imposición de costas en esta Alzada, ADHIERO a la solución propuesta por el Dr. Welp en el punto g) de su sufragio. Así voto. Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordada la Sentencia siguiente: VICENTE MARTIN ROMERO ALBERTO ADRIAN WELP FABIAN ARTURO RONCONI Ante mí: JOAQUIN MARIA VENTURINO Secretario SENTENCIA: Gualeguaychú, 2 de agosto de 2018. Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo que antecede; por mayoría, SE RESUELVE: I.- HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la accionada, en consecuencia dejar sin efecto la condena impuesta por el art. 3 de la Ley 26.773. II.- MANTENER la condena en costas en primera instancia a la ART ("Pulka de Shein"), e imponer las de esta Alzada por el orden causado, sin perjuicio del beneficio de gratuidad que le asiste (art. 17 del CPL y 20 de la LCT). III.- REGULAR REGISTRESE, notifíquese y oportunamente, bajen. VICENTE MARTIN ROMERO FABIAN ARTURO RONCONI ALBERTO ADRIAN WELP Ante mí: JOAQUIN MARIA VENTURINO Secretario En .../.../2018 se registró en soporte informático (Acuerdo S.T.J Nº 20/09 del 23/06/09 Punto 7). Conste. JOAQUIN MARIA VENTURINO Secretario Cita digital:i:0#.w|errepaula.jaunarena modificó el archivo Jurisprudencia2015a2019/2018/08/02/20181026083742866.docxhtml en 30 Oct 2018 08:48:05 -0300.