

## Accidente De Trabajo Juego De Esparcimiento Entre Empleados Responsabilidad Sistémica Pero No Civil De Empleadora Y Aseguradora

### JURISPRUDENCIA

Accidente de trabajo. Juego de esparcimiento entre empleados.

Responsabilidad sistémica pero no civil de empleadora y aseguradora Se confirma el reclamo civil dirigido contra las codemandadas, pues surge probado que la actora simplemente cayó al participar en una actividad lúdica que buscaba la relajación de los trabajadores, a cuyo fin el conjunto de estos desplegaba y usaba una manta que servía para tirar una pelota al otro equipo; es decir, se trató de un infortunio súbito e imprevisto que causó una lesión, tipificado como accidente laboral, pero no existe base fáctica para un reproche de responsabilidad subjetiva u objetiva con base en normas civiles contra la empleadora y/o su aseguradora.

Buenos Aires, 16 de abril de 2018. En la Ciudad de Buenos Aires reunidos los integrantes de la Sala VI a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia en estas actuaciones, practicando el sorteo pertinente, proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación. EL DOCTOR CARLOS POSE DIJO: Las presentes actuaciones llegan a conocimiento de esta Sala en virtud de: a) el recurso interpuesto por la empleadora contra el pronunciamiento condenatorio fundado en normas de derecho civil; b) el recurso presentado por la trabajadora destinado a lograr el incremento de las diferencias indemnizatorias por el siniestro sufrido a cargo de la ART o, en su caso, el progreso de su pretensión indemnizatoria integral contra la ART, el reconocimiento de diferencias por comisiones, la imposición de costas a su cargo y los honorarios regulados. Por último, distintos auxiliares de justicia solicitan la elevación de los honorarios regulados a su favor por estimarlos bajos. Ahora bien, en el caso no se discute que la trabajadora sufrió un evento dañoso el 11 de agosto de 2011 que fue, oportunamente, tipificado como accidente laboral e indemnizado, al menos parcialmente, por la aseguradora codemandada, esto es Liberty ART SA (hoy Swiss Medical ART SA). Pero lo que se controvierte es si resulta factible el reproche de responsabilidad patrimonial integral que la trabajadora apoya en las prescripciones de los arts. 1.109 y 1.113 del Código Civil lo que, en mi opinión, merece una respuesta negativa. Obsérvese que, según su relato, estaba participando en una actividad recreativa que consistía en que un grupo de trabajadores de alto nivel intelectual -habían concurrido al Sheraton Hotel Center de Pilar en virtud de una convención en cuyos intervalos se realizaban actividades lúdicas- lanzaban una pelota de plástico -esferodinamia- que sus oponentes debían impedir que cayese al suelo. En tal ocasión, otro de los participantes tropezó con la actora quien cayó al piso y que, automáticamente, apoyó su mano izquierda para protegerse del impacto sufriendo la lesión cuyo resarcimiento patrimonial persigue. Del relato reseñado no surge que haya mediado acción activa de una cosa riesgosa, ni puede decirse que una pelota de plástico lo sea; tampoco puede aseverarse que la actividad desarrollada -participar en un evento lúdico de las características reseñadas- fuera peligrosa aun para una persona de edad -en el caso mayor de cincuenta años- y/o que la demandada o, en su caso, la aseguradora omitiera cumplir con el deber de prevención propio del acontecimiento. Estamos ante un evento imprevisto, presumiblemente motivado por la acción torpe de uno de los compañeros de juego de la trabajadora: la persona que retrocedió y/o cayó imprevistamente sobre ella. En tales condiciones, el único reproche que puede formularse con base en normas de derecho civil contra la empleadora sería el regulado por el art. 1.113 del Código Civil porque existe la posibilidad de que la lesión haya sido causada por la acción torpe de uno de sus dependientes pero esto ni siquiera fue acreditado por cuanto: a) la actora no indica quién fue la persona que tropezó y causó el siniestro; b) la empleadora negó la mecánica traumática denunciada (ver fs. 82); c) las personas que declaran en autos no corroboran lo aseverado por la accionante ya que: 1) Gómez Pereira (fs.316/7) no vió el siniestro -¿gire y ví que Cecilia estaba en el piso, aparentemente lo dolía muchísimo la mano?- e, incluso, da una versión diferente del juego practicado: ¿nuestro equipo estaba sujetando una tela y teníamos que mantener un objeto en el aire?; 2) López Pesci -testigo ofrecido por la accionante (fs. 319)- lo niega: ¿la actora sufrió un accidente caminando en la calle, tropezó y se fracturó la muñeca, lo sabe porque ella me lo contó?; 3) García sólo sabe que se tropezó o cayó al piso alfombrado; 4) en la reunión que nos ocupa participó, prima facie, gente de distintas empresas (ver declaración de Guzzo, fs. 440: ¿en las reuniones participaba gente técnica de Nextel?) y Fandiño (fs. 448) nos relata que la actora simplemente cayó -es decir resbaló o tropezó- al participar en una actividad lúdica que buscaba la relajación de los trabajadores a cuyo fin el conjunto de éstos desplegaba y usaba una manta que servía para tirar una pelota al otro equipo. En definitiva, estamos ante un infortunio súbito e imprevisto que causó una lesión y que, en autos no se discute, fue tipificado como accidente laboral pero no existe base fáctica para un reproche de responsabilidad subjetiva u objetiva con base en normas civiles contra la empleadora y/o su aseguradora. Entiendo que contingencias como la relatada encuentran cobertura institucional adecuada en el campo de la legislación social sin justificar la proyección de las normas civiles. Cabe aclarar que la única forma de prevención que hubiera tenido por vía de hipótesis, la empleadora era no realizar la

actividad lúdica y la aseguradora no podía tomar medida de protección alguna pues el siniestro ocurrió en un establecimiento propiedad de un tercero ajeno a la litis -la corporación Sheraton- que era la dueña y/o controladora del establecimiento utilizado en la convención cuyos pisos estaban alfombrados. En virtud de lo expuesto propiciaré el rechazo de la demanda incoada contra ambas entidades en base a normas de derecho civil y sin perjuicio de analizar el reproche patrimonial formulado por la trabajadora con base en las directivas tarifadas de la ley 24.557 ya que D'Angelo reclama también diferencias de prestaciones tarifadas y, al momento de los hechos en disputa -esto es el año 2.011- no se encontraba vigente el art. 4º de la ley 26.773 que veda la posibilidad de tal reproche. Dicha pretensión no fue analizada por la juzgadora que circunscribió su estudio al reclamo de diferencias salariales por incapacidad temporaria. El reclamo que nos ocupa es viable porque la incapacidad detectada en sede judicial es superior a la fijada en sede administrativa y la trabajadora hubiera debido percibir la suma de \$ 680.893 (53 x \$ 33.970,55 x 32% x 65:55; conf. pericial contable, fs. 263, punto 5º, informe psicológico, fs. 450/61 y dictamen médico, fs. 497/502) y ello por cuanto: a) es innegable la existencia de un daño psíquico ya que la lesión impide que la trabajadora pueda valerse de su mano izquierda para las tareas que debe emprender toda mujer en su ámbito familiar y social; b) es improcedente la aplicación de la fórmula de incapacidad residual -aplicada por la juzgadora- porque estamos ante un solo evento dañoso que causó lesiones que afectaron distintas esferas de la víctima; c) el pago efectuado por la aseguradora no resultó integral y sólo puede tener un valor cancelatorio parcial ya que nos estamos moviendo dentro del campo de derechos alimentarios de contenido irrenunciable (arts. 11 LRT y 260 LCT) y la actora preservó sus derechos patrimoniales mediante el ejercicio de una acción judicial ante el Fuero Laboral siendo inequitativo que le impusiera respetar el periplo impuesto por el legislador pues tendría que haber reclamado revisión de lo actuado ante un tribunal colapsado, esto es el Fuero Federal de la Seguridad Social (ver CSJN, 6/5/14, ?Pedraza c/Anses?, Fallos 337:530; 7/6/16, ?Constantino c/Anses?, Fallos 339:740) y d) en el caso sólo existe una homologación formal de lo actuado en sede administrativa (ver fs. 475/83) siendo que para que sea operativa la figura de la cosa juzgada administrativa se requiere el dictado de una resolución fundada que acredite que se ha alcanzado una justa composición de los derechos e intereses en disputa (art. 15, LCT).

Ello así como lo percibido fue de \$ 97.996 existe un crédito impago de \$ 582.897 que devengará intereses moratorios desde el alta médica -16/4/2012- al efectivo pago. Lo expuesto sin perjuicio de aclarar que resulta inaplicable la ley 26.773 por encontrarnos ante un evento dañoso acaecido con anterioridad a su sanción y que, al fijar la reparación debida, he prescindido de todo tope indemnizatorio que, por vía de hipótesis, podría impedir que la víctima obtuviera un resarcimiento razonable (ver CSJN, 10/8/10, ?Ascuá c/Somisa?). La trabajadora cuestiona que se haya rechazado su reclamo salarial en concepto de comisiones adeudadas pero no advierto que en ese punto se haya equivocado la juzgadora: el reclamo de la trabajadora fue impreciso porque denunció que su oponente había reducido el coeficiente primitivamente pactado para el pago del citado plus y que había incumplido el pago de las derivadas de ciertas operaciones personales (ver escrito de inicio, fs. 56/7) de lo que descreyó la sentenciante tras constatar que la demandada había abonado, en forma constante y habitual, comisiones variables cuál es normal en la actividad mercantil y su conclusión es razonable si se tiene presente que no se encuentra acreditado que la demandada hubiera incumplido sistemáticamente con sus obligaciones salariales: adviértase que Guzzo (fs. 440) hace referencia a negociaciones en que participó la actora, gente técnica de EMC e, incluso, un asesor extranjero, lo que denotaría que su derecho a percibir un monto proporcional a su actuación pero no una compensación sobre su valor total. Obsérvese que Juorio (fs. 312/3) asevera que la actora ganó, en varias ocasiones, los premios que otorgaba la empresa por superar los objetivos establecidos lo que desmiente el incumplimiento denunciado y que Castelli (fs. 314/5) se limita a reproducir los comentarios hechos por interesada -?lo sabe porque me lo comentó la actora?, es decir no tiene un conocimiento personal de los hechos en disputa. Por último Gómez Pereira (fs. 317) hace referencia al pago de un salario fijo y a otro de comisiones variables según el objetivo de venta logrado y que la parte variable se iba incrementando en caso de operaciones altamente exitosas: no existe base fáctica idónea para presumir que la trabajadora haya sido víctima del trato salarial peyorativo denunciado (arts. 377 y 386, CPCC). El sentido que estoy dando a mi pronunciamiento conlleva la rectificación de lo decidido en materia de costas y honorarios lo que torna innecesario y superfluo todo análisis sobre el tema. En consecuencia, propongo: 1) Receptar favorablemente el recurso interpuesto por la empleadora codemandada y rechazar la pretensión ejercitada contra su persona incluso en lo que hace al reclamo por comisiones impagas; 2) Hacer lugar al reclamo interpuesto contra Swiss Medical ART SA y condenarla a pagar a la actora la suma de \$ 582.897 con más intereses moratorios a partir del alta médica y hasta el 31 de mayo de 2.014 en virtud de la denominada tasa activa y con posterioridad según los lineamientos dictados de las actas acuerdos emitidas por la Cámara Laboral al pronunciarse sobre el tema en disputa; 3) Imponer las costas del presente proceso por su orden y las comunes por mitades en mérito a la naturaleza de las cuestiones debatidas y su complejidad normativa; y 4) Fijar los honorarios de representación y patrocinio del actor, empleadora codemandada, aseguradora y cada uno de los peritos intervinientes en el proceso en las sumas de \$ 80.000; \$ 130.000; \$ 130.000 y \$ 35.000, respectivamente, en valores monetarios actuales destinados a recompensar la totalidad de las tareas realizadas en ambas instancias. LA DOCTORA GRACIELA L. CRAIG

DIJO: Adhiero al voto distinguido colega, el Dr. Pose, en lo principal que decide, pero respetuosamente disiento en lo que respecta a la fecha a partir de la cual establece que deben comenzar a computarse los intereses y a la tasa de interés que dispone. En efecto, en lo que respecta al punto de partida del cómputo de los intereses, considero que no hay motivos que justifiquen en el caso un apartamiento del principio general de las obligaciones civiles, en el sentido que el cómputo de los intereses debe hacerse desde el momento en que nace la obligación de indemnizar, extremo que, en el caso, tuvo lugar con el acaecimiento del accidente denunciado en el inicio, esto es, el 11/08/2011 (arts. 1748 del CCyCN, antes arts. 1083 y concs. del CC; art. 2º de la ley 26.773 y SD Nro. 63.474 del 21/11/2011, del registro de esta Sala, ?Araujo Narciso Miguel c/ La Palmina S.A. y otro s/ Accidente - Acción Civil?). Desde esta perspectiva, y conforme el criterio expuesto precedentemente, considero que, en el caso, corresponde establecer como punto de partida del cómputo de los intereses la fecha del infortunio de autos (esto es, el 11/08/2011), lo que así voto. En cuanto a la tasa de interés, señalo que de acuerdo con lo dispuesto por esta Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo al intervenir en el dictado del Acta Nro. 2601/14, la ?...tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco Nación para un plazo de 49 a 60 meses...?, que comenzó a regir el 21/05/2014, es ?...desde que cada suma es debida respecto de las causas que se encuentran sin sentencia y con relación a los créditos del trabajador? y, en el ?sub lite?, el pronunciamiento de origen fue dictado el 4 de agosto de 2017 (ver fs. 596), es decir, durante la vigencia de la citada acta. Por lo demás, siguiendo esta misma línea se dictó, posteriormente con fecha 27 de abril de 2016, el Acta Nro. 2630. Obsérvese asimismo que la mayoría de los integrantes de esta Cámara, en oportunidad de debatir el cambio, sostuvieron que la aplicación del acta de referencia, en casos como el presente, no resultaría ?retroactiva?, pues -reitero- el parámetro que se tuvo en cuenta fue que la nueva tasa debía calcularse desde que cada suma era debida respecto de aquéllas causas que se encontraran sin sentencia. En consecuencia, dado que la tasa de interés establecida en la referida Acta Nro. 2601 compensará adecuadamente la rentabilidad frustrada y actuará como un factor de conminatorio cumplimiento, propongo que los intereses a aplicar sobre el capital de condena se calculen -desde la fecha del accidente denunciado en autos, tal como señalé- conforme la tasa de interés precedentemente aludida, con la aclaración de que, a partir del 1/12/2017, se aplicará la tasa de interés dispuesta por el Acta Nro. 2658/17 de esta Cámara del 08/11/2017. Al respecto dejo a salvo mi opinión contraria a la modificación de la tasa dispuesta en el Acta Acuerdo Nro. 2630, posición que resultó perdidosa en la votación que diera origen a la mencionada Acta Acuerdo Nro. 2658/17. Por lo demás, adhiero al voto que antecede en lo restante que decide. EL DOCTOR LUIS A. RAFFAGHELLI DIJO: Por compartir sus fundamentos, en materia de disidencia, adhiero al voto de la Doctora Graciela L. Craig. Por lo que resulta del acuerdo que antecede (art. 125 de la L.O.), el Tribunal RESUELVE: I) Receptar favorablemente el recurso interpuesto por la empleadora codemandada y rechazar la pretensión ejercitada contra su persona incluso en lo que hace al reclamo por comisiones impagas. II) Hacer lugar al reclamo interpuesto contra Swiss Medical ART SA y condenarla a pagar a la actora la suma de \$582.897.- (Pesos Quinientos Ochenta y Dos mil Ochocientos Noventa y Siete), monto que llevará los intereses previstos en el Acta Nro. 2601 desde la fecha del accidente, y a partir del 1/12/2017 hasta su efectivo pago la tasa de interés dispuesta por el Acta Nro. 2658/17. III) Imponer las costas del presente proceso por su orden y las comunes por mitades. IV) Regular los honorarios de representación y patrocinio del actor, empleadora codemandada, aseguradora, y cada uno de los peritos intervinientes en el proceso, en las sumas de \$80.000.-, \$130.000.-, \$130.000.-, y \$35.000.-, respectivamente, en valores monetarios actuales. Oportunamente, cúmplase con lo dispuesto en el art. 1º de la ley 26.856 y con la Acordada de la CSJN N° 15/2013. Regístrese, notifíquese y vuelvan. CARLOS POSE JUEZ DE CAMARA GRACIELA L. CRAIG JUEZ DE CAMARA LUIS A. RAFFAGHELLI JUEZ DE CAMARA ANTE MI: FABIANA S. RODRIGUEZ SECRETARIA DE CAMARA Correlaciones: Rojas, Lucía c/Galeno ART SA p/accidente - Cám. 6ª Trab. Mendoza - 09/03/2017 - Cita digital IUSJU016748E 026821E