

## LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y LA REFORMA AL RÉGIMEN DE ACCIDENTES DEL TRABAJO

Por Horacio Schick

### I.- Antecedentes.

Desde su sanción en 1995, la Ley de Riesgos del Trabajo (L.R.T.), como pocas leyes en la historia de nuestro país, se encontró con fuertes cuestionamientos por parte de la doctrina y, luego, por centenares de sentencias judiciales que decretaron su inconstitucionalidad, en aspectos neurálgicos.

No obstante esta crítica generalizada, ninguno de los gobiernos que se sucedieron desde entonces, colocaron en su agenda parlamentaria la reforma a la L.R.T. para adecuarla a la Constitución Nacional.

Durante todos estos años, los obligados del sistema eran partidarios de este “status quo” que sostenía la rentabilidad de las aseguradoras y mantenía el costo del seguro en valores notoriamente inferiores al de épocas precedentes, como contrapartida a la fuerte concentración de pérdidas para los trabajadores damnificados. El dictado del fallo “Gorosito” por la Corte Suprema en su anterior composición, exacerbó esta voluntad no reformista.

Sin embargo, en Setiembre de 2004, la Corte Suprema en sucesivos fallos en los casos “Aquino”, “Castillo” y “Milone” declaró la inconstitucionalidad de los pilares de la L.R.T., otorgando fuerza normativa a todas las garantías incluidas en la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos que se hallaban vulneradas por el régimen normativo.

Frente a este cambio de escenario jurisprudencial, quienes habían impulsado la sanción originaria y se opusieron a las modificaciones legislativas del régimen de la L.R.T., plantearon con urgencia, una reforma legal. El contenido de la misma estaría orientado a restringir el amplio espectro de derechos constitucionales reconocidos en beneficio de las víctimas laborales por parte de la Corte Suprema.

### 2.- La litigiosidad como argumento restrictivo.

Estos actores afirman como fundamento de sus argumentos metajurídicos de que la nueva jurisprudencia ha producido un incremento del nivel de litigiosidad laboral.

Así por ejemplo el Presidente de la Unión de Aseguradoras de Riesgos del Trabajo, (UART) advirtió sobre un aumento de “litigiosidad contra las empresas” mencionando “la existencia en el año 2006 de 12.000 juicios anuales, proyectando en unas 18.000 causas para el año 2007”<sup>1</sup>.

No existe una constancia documentada de las cifras esgrimidas por la UART, pero eventualmente teniéndolas como ciertas, dados los índices de siniestralidad comprobados en nuestro país, **cabe afirmar que la conflictividad judicial es reducida.**<sup>2</sup>

Según las estadísticas de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, en el último año registrado (2005) se han producido de 570.000 accidentes laborales considerando solamente los 6.440.000 trabajadores con cobertura de las ART (actualmente ya asciende a 6.860.000 trabajadores) y sin computar los sufridos por alrededor de otros 4.700.000 asalariados informales, como se puede observar en el cuadro siguiente.

#### Cuadro de siniestralidad registrada

Tipo de caso notificado	Año 2002	Año 2003	Año 2004	Año 2005
Accidente de trabajo	281.9	344.5		
Enfermedad profesional	10	61	412.961	476.923
Accidente in itinere	5.733	5.630	8.055	9.641
Reagravación	43.039	48.121	54.715	61.526
Total de trabajadores fallecidos	13.363	16.247	19.116	22.734
	680	718	804	857
Total de casos notificados	344.0	414.5		
	45	59	494.847	570.824
Total de trabajadores cubiertos	4.472.	4.716.	5.355	6.000
	059	556	.265	.749

Fuente: Estadísticas de la SRT, [www.srt.gov.ar](http://www.srt.gov.ar)

Volviendo a las cifras sobre siniestralidad, si incluimos a todos los trabajadores asalariados, (formales e informales), presuponiendo que en el sector de los no registrados se produce cuanto menos otro 50% de infortunios, con lo que ascendería la cifra total de accidentados a 830.000 casos,

<sup>1</sup> Declaraciones del Presidente de la UART, Jorge Almaretto publicadas en el diario Infobae del 06.06.2007

<sup>2</sup> Esta cuestión fue tratado también en la obra del autor “Ley de Riesgos del Trabajo, Análisis Crítico y Propuestas”, Editorial Quórum, 2007.

los tramitados ante la justicia no alcanzan siquiera al 1,6% del total de los siniestros laborales que ocurren anualmente en nuestro país.

Estamos entonces frente a un escenario muy distante del catastrófico que se intenta crear, con la finalidad de generar en la opinión pública, un clima favorable a reformas legales que estrechen el amplio espectro resarcitorio fijado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el marco del respeto a los derechos constitucionales de las víctimas laborales.

Por otra parte en el análisis de la litigiosidad por infortunios laborales hay que considerar, que una parte significativa de las acciones judiciales se refieren a enfermedades laborales no reconocidas por las ART, ni por las comisiones médicas. Puede observarse en el cuadro precedente que en el año 2005 sobre 570.824 siniestros sólo se reconocieron 9641 enfermedades.

Es evidente que las ART y el sistema son refractarios a reconocer las afecciones profesionales que padecen los trabajadores a causa de sus tareas laborales. Por ejemplo es generalizada la negativa de las ART y de las Comisiones Médicas a reconocer las hernias discales, las lesiones lumbares y columnarias en general, las hernias inguinales y umbilicales, todas afecciones ocasionadas por esfuerzos desarrollados en el trabajo. A estos datos empíricos cabe agregar que son numerosas las afecciones excluidas por el listado taxativo de enfermedades profesionales del artículo 6to. de la LRT, pero que son indudablemente laborales.

Estas circunstancias determinan que las víctimas de estas enfermedades causadas por el trabajo deban recurrir a la justicia por que se les ha cerrado completamente el camino sistémico. De tal modo que una parte significativa de los reclamos judiciales incluidos en las estadísticas referidas corresponden al resarcimiento de los daños producidos por este tipo de infortunios de orden micro traumáticos. Son los jueces a través de la aplicación del derecho civil, ante la ausencia de norma laboral específica, quienes a través de sus sentencias ordenan resarcir los daños y perjuicios no cubiertos por el sistema.

También cabe mencionar que el aumento de los juicios corre paralelo al incremento de los índices de siniestralidad que se produce año tras año, según lo informan las estadísticas de la SRT más arriba citadas.

Desde otro ángulo el incremento de la cantidad de juicios en trámite está relacionado con el aumento de la cobertura de trabajadores y empleadores dentro del sistema de las ART.

No es lógico suponer que en el año 2000 cuando estaban incorporados al seguro 4.921.580 trabajadores, podrían existir la misma cantidad de juicios que en el año 2007, en el que ya estaban bajo cobertura 6.860.000 trabajadores. De modo que también el aumento de la cantidad de juicios en trámite esta asociado también al incremento de los trabajadores asegurados.

Del análisis precedente surge que, a la inversa de lo sostenido en la campaña instalada en los medios masivos de difusión, la litigiosidad, con relación a la siniestralidad existente, es mínima, y

proporcional a la existencia de un estado de derecho, donde el acceso a la justicia constituye un derecho humano y constitucional esencial para todos los habitantes.

### **3.- La opción y la jurisprudencia de la Corte Suprema.**

El Poder Ejecutivo Nacional principalmente a través del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social proyectó una reforma a la L.R.T. en la que se modifican algunos de sus aspectos más cuestionados, pero que en otros casos revierten los derechos reconocidos por la Corte<sup>3</sup>.

Cabe mencionar como aspectos positivos del anteproyecto: la elevación de las indemnizaciones tarifadas; la eliminación de los topes legales; la instalación de pisos indemnizatorios; la creación de comités mixtos de Higiene y Seguridad del Trabajo, el pago en renta en forma opcional para la víctima en el supuesto de las altas incapacidades; la intervención de la Justicia Provincial del Trabajo y el patrocinio jurídico obligatorio en las actuaciones dentro del sistema.

En cambio parece cuestionable la inferior reparación que se le asigna al accidente *in itinere*, el que tiene un tope de \$ 90.000 el que a su vez tiene carácter proporcional. Tampoco parece oportuna la propuesta de derogar la Ley de Higiene y Seguridad Industrial

Pero sin duda el aspecto más cuestionable es el de la responsabilidad civil del empleador, en la que se establece el régimen de opción, sustituyendo la fenecida valla del artículo 39 párrafo I ero, por un nuevo obstáculo para acceder a la reparación integral.

Se establece en el anteproyecto que el trabajador debe optar entre las indemnizaciones tarifadas del sistema de la LRT y las que pudieren corresponderle según el Código Civil. Y a la inversa, si acciona por la reparación integral civil se ve privado de la tarifada. Según el texto propuesto “ambos sistemas de responsabilidad son excluyentes entre sí y el ejercicio de una de ellas importa desechar la otra”.

Por otra parte se impone regresivamente que la acción por el derecho común se debe tramitar ante la Justicia Nacional en lo Civil, en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, invitando a las provincias a adherir a este criterio.

También se establece que “si la acción con fundamento en el derecho civil tuviera acogida favorable se deberían contemplar como pago a cuenta los montos abonados en concepto de incapacidad laboral temporaria y el del valor de las prestaciones en especie recibidas y a otorgar”.

Esta cláusula constituye una forma de envilecimiento de la reparación integral, pues la valuación arbitraria de las prestaciones en especie puede convertir en irrisoria la indemnización resultante. Por otra parte durante la vigencia de la ley 9688 y sus modificatorias en el ejercicio de la

---

<sup>3</sup> Las referencias que se hacen en esta nota respecto al anteproyecto de reforma a la LRT elaborada por el P.E.N. son las que corresponden a la última versión que circula entre los especialistas a mediados de 2006, sin que se conociera alguna nueva modificación hasta el momento de escribir estas líneas en Agosto de 2007.

opción civil, nunca se dispuso la deducción de la asistencia médica y rehabilitatoria, y menos aún de los salarios por incapacidad temporaria, como se propone ahora.

El anteproyecto también establece, que la percepción de sumas imputables a indemnizaciones por incapacidad permanente presume, sin admitir prueba en contrario, que se ha ejercido la opción por las indemnizaciones tarifadas, renunciando a la civil. A la inversa la iniciación de la instancia de conciliación mediación o acción judicial implica el ejercicio de la opción civil, renunciando a la tarifada.

La opción de elegir una de las dos acciones es contraria a la doctrina expuesta por la Corte Suprema en el fallo Aquino en el sentido, que todos los habitantes sometidos a un daño injustamente sufrido, incluidos los trabajadores, tienen derecho a una indemnización integral que, para que sea justa, debe cubrir todos los perjuicios, no pudiendo quedar ningún daño sin reparar.

El proyecto en este aspecto central de la reparación de daños laborales, implica un retroceso respecto al escenario jurisprudencial actual, en el que el trabajador tiene derecho a percibir las prestaciones de la LRT, -de carácter irrenunciables Art. 11 LRT y reclamar por la vía civil la reparación de todos los demás daños sufridos por el trabajo, sin ninguna otra limitación que la acreditación de los presupuestos de responsabilidad civil.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió en fecha reciente en la causa “Llosco, Raúl c/ IIMI S.A.” que la víctima de un accidente del trabajo, puede percibir de la Aseguradora de Riesgos del Trabajo (ART) las indemnizaciones tarifadas del sistema de la LRT, sin que ello implique la renuncia a reclamar al empleador la reparación civil. La Corte sostiene en este caso la inaplicabilidad de la doctrina de los actos propios por entender que la percepción de la indemnización tarifada adeudada por la ART no obsta el cuestionamiento constitucional al artículo 39 LRT en cuando impide reclamar al empleador responsable por los demás daños civiles no contemplados en la tarifa. Así se señala que “al seguir el trámite previsto por la LRT para obtener la indemnización por incapacidad permanente que ésta le reconoce y, aun, al percibir el importe correspondiente, no hizo otra cosa que ejercer el derecho que le asistía en el mencionado marco legal y frente a la responsable de la prestación, esto es, la aseguradora de riesgos del trabajo”. ( considerando cuarto)<sup>4</sup>

Este fallo debe interpretarse en forma congruente con los demás fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que han configurado en forma definitiva a la reparación integral como un derecho constitucional, que no puede limitarse por disposición normativa alguna.

En efecto, La Corte esgrimió el fundamento constitucional del principio no dañar en el artículo 19 de la Constitución Nacional (art.19). Con ello otorgó a la expresión “Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofenden al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios y exentas de la autoridad de los Magistrados”, el valor de una descripción extensiva, con un enorme significado descriptivo y explicativo. A través del artículo

---

<sup>4</sup> L. 334. XXXIX. RECURSO DE HECHO – “Llosco, Raúl c/ Irimi S.A.” – CSJN – 12/06/2007 )

19, la Corte perfila y complementa racionalmente las bases del derecho a no ser dañado y a obtener una justa y plena reparación. La Corte proclamó que el derecho a la reparación del daño injustamente sufrido – que deriva del principio *alteran non laedere* - tiene, en nuestro sistema, raíz constitucional, ya sea considerándolo como un derecho autónomo (art 33 C.N.), o emplazado en el art. 19 de la C.N. (“Santa Coloma”, “Gunther” y “Luján”), o como derecho inferido de la garantía de propiedad (arts. 14, 17 y concs. (“Motor Once”))

En “Aquino” la Corte consolida el derecho a la reparación como derecho constitucional.

A la luz de los conceptos del Máximo Tribunal, es que aparece como inconstitucional la propuesta de una opción civil excluyente, que obliga a la víctima a una resignación de derechos, percibiendo por los daños sufridos sólo una reparación parcial, que no es otra que la indemnización tarifada.

Aún en el supuesto de mejora de dicha reparación tarifaria, la cual es bienvenida, no obsta que el impedimento a un resarcimiento completo no signifique, una renuncia injustificada para el trabajador de poder obtener de un juez el reconocimiento a la restitución integral de todos los demás daños padecidos.

Lo dicho se ve refrendado en el fallo “Aquino”, en el que expresamente se dice que las prestaciones de la LRT, (art. 20, inc. I, a, b y c), “nada agregan a lo que el régimen civil hubiese exigido al empleador. Otro tanto correspondería decir si se quisiera integrar al plexo de prestaciones, las previstas para la situación de incapacidad laboral temporaria y de provisionalidad de la incapacidad laboral permanente total (LRT, arts. 13 y 15, inc. I, primer párrafo)”. Según el considerando 5to. del voto de los Dres. Petracchi y Zaffaroni en el caso Aquino.

Cabe agregar, que en el Proyecto de la Confederación General del Trabajo, (CGT) presentado por el Diputado Recalde en la Cámara de Diputados de la Nación se establece el carácter acumulativo de las indemnizaciones tarifadas con las emergentes del Derecho Civil<sup>5</sup>. El

---

<sup>5</sup> El proyecto de la CGT dice: Art. 42 — Responsabilidad civil. 1. Las indemnizaciones pagadas con motivo de esta ley no eximen a los empleadores y a las ART de responsabilidad civil, frente a los trabajadores y a los derechohabientes de éstos. 2. En todos los casos, el trabajador o sus derechohabientes tendrán derecho a las prestaciones previstas por esta ley, manteniendo el derecho a reclamar la reparación de los daños y perjuicios adicionales, de acuerdo las normas del derecho común, con las siguientes particularidades: a.-) Resultará de aplicación al contrato de trabajo, lo dispuesto por los arts. 522, 1109 y 1113 del Código Civil. b.-) Se considerarán “daños causados con las cosas” c.-) En el supuesto que se resuelva judicialmente la reparación con fundamento en las normas del Código Civil, deberá deducirse el valor de las indemnizaciones recibidas o pendientes de cumplimiento por la ART, asociación mutual o el empleador auto asegurado con fundamento en las normas de esta ley) Resultará de aplicación lo dispuesto por los Art. 20 y 277 de la ley 20.744.e.-) Las regulaciones de honorarios, en su conjunto, no podrán exceder el veintinueve por ciento (29 %) del valor de la sentencia o resolución homologatoria que ponga fin al proceso judicial, sin computar los honorarios correspondientes al patrocinio o representación letrados del condenado en costas. En el caso que por aplicación de reglas arancelarias los honorarios regulados superen el citado porcentaje, el juez procederá a prorratear los montos entre los beneficiarios, de manera tal que el obligado en costas no deba pagar más del porcentaje anteriormente indicado, sin perjuicio de los correspondientes a su propia defensa. 3. Cuando la demanda fuese rechazada, el empleador demandado quedará eximido de cualquier pago de honorarios correspondientes a los peritos intervinientes. En la proporción de pago que le hubiere correspondido, dichos honorarios serán pagados con el Fondo de Expensas creado por esta ley. 4. Si alguna de las contingencias reparadas con prestaciones previstas por esta ley o aquellas a las que tenga derecho el trabajador, hubieran sido causadas por un tercero, el damnificado o sus derechohabientes podrán reclamar del responsable la reparación de los daños y perjuicios que pudieren corresponderle de acuerdo con las normas del Código Civil, de las que se deducirá el valor de las prestaciones que haya percibido o deba recibir de la ART o del empleador autoasegurado.

Proyecto de la Central de Trabajadores Argentina (CTA) también plantea la acumulación en el supuesto de existir incumplimientos a las normas sobre prevención <sup>6</sup> presentado por la Diputada Bisutti y otros diputados de la oposición.

#### 4.- Exoneración de la Responsabilidad Subjetiva del Empleador.

El proyectado régimen de opción determina que el empleador no está obligado a asumir responsabilidad personal alguna frente a la víctima, cuando desatiende las normas de seguridad.

En la doctrina del Derecho Civil aún para quienes admiten un límite cuantitativo -que en la materia se traduciría en las indemnizaciones tarifadas- éste debe restringirse a los casos de responsabilidad objetiva. Es decir casos que no pueden preverse pero que igualmente deben ser reparados por el sistema.

Pero la mayor cantidad de infortunios son atribuibles a la culpa del empleador por incumplimiento a las normas sobre higiene y seguridad en el trabajo. Son supuestos de daños que pudieron preverse y no se previnieron, se podrían haber evitado y no se evitaron.<sup>7</sup> En la culpa siempre se recae en un defecto de conducta, por falta de previsión o de precaución, ya sea por imprudencia, torpeza negligencia o desatención<sup>8</sup>

La tarifa, en consecuencia cubre límites mínimos por los llamados riesgos de actividad, pero en los demás casos cuando la violación a las disposiciones legales es demostrable y es factor causal del infortunio el responsable debe responder ante el damnificado por sus propias conductas<sup>9</sup>.

Como ha sido señalado por el Dr. Eduardo Alvarez: “Es inadmisibles que se trate igual la responsabilidad objetiva y a la subjetiva. Los topes cuantitativos de las indemnizaciones, se ciñen exclusivamente a la responsabilidad objetiva o sea por riesgo de desarrollo o actividad y nunca a los supuestos de dolo o culpa. La justificación que sólo se admita el límite en las indemnizaciones de responsabilidad objetiva tiene un claro e innegable trasfondo ético, porque no es posible, repito, tratar de igual manera al que dañó a otro sin incurrir en incumplimiento alguno ni en negligencia reprochable por el sólo riesgo de su actividad, y al que produjo un perjuicio por su objetiva ilicitud,

---

5. En los supuestos del apartado anterior, la ART o el empleador autoasegurado, según corresponda, están obligados a otorgar al damnificado o a sus derechohabientes la totalidad de las prestaciones prescriptas en esta ley, pero podrán repetir del responsable del daño causado el valor de las que hubieran abonado, otorgado o contratado.

<sup>6</sup> El proyecto CTA dice en su Artículo 55. “Responsabilidad civil y penal El incumplimiento por los empresarios o titulares de la explotación de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento.”

<sup>7</sup> Bustamante Alsina, Teoría General de la Responsabilidad Civil, Nro 795

<sup>8</sup> Código Civil, Análisis doctrinario y jurisprudencial, dirigido por Alberto Bueres, Coordinado por Elena Highton, T. 3 A, pag. 403

<sup>9</sup> Conforme Cornaglia Ricardo. En “La Salud y la Seguridad en el Trabajo es un derecho” transcripción del debate del simposio del 15.03.06, En Boletín Noticias SRT, Internet srt.gov.ar.

por su culpa, por el incumplimiento de las normas que se tornan exigibles, en atención a las circunstancias de persona tiempo y lugar para no dañar (doctrina art. 512 y Cates Código Civil”.<sup>10</sup>

Cuando se diluye el costo de la reparación, al punto de liberar al dañante de sus responsabilidades por culpa, se corre el peligro de promover una conducta empresarial irresponsable. Si así sucede por lógica consecuencia, aumenta sensiblemente la accidentabilidad.

La dispensa de una conducta negligente, descuidada y/o imprudente del obligado atenta contra el concepto mismo de obligación. Si desde el principio se asegura al deudor que cualquiera sea la magnitud de su indolencia no se lo hará responsable, el vínculo obligatorio pierde seriedad, dándole carta blanca al obligado, excusándolo ab initio de manera que sea una verdadera invitación al incumplimiento. También esta dispensa de la culpa configura un ataque directo al principio de buena fe, al permitirse al deudor limitar su responsabilidad, aún por desidia. Por otra parte al amparo de una dispensa indiscriminada de la culpa puede encubrirse fácilmente un incumplimiento doloso.<sup>11</sup>

Aún en un sistema de reparación con base en la de seguridad social o de aseguramiento colectivo obligatorio, la responsabilidad civil y otras vías del derecho privado fundantes de la función resarcitoria deben seguir operando como regla general aplicable en el ámbito de la reacción jurídica frente a la dañosidad, por cuanto lo mas corriente es que ambas coexistan. El principal problema de la responsabilidad civil en la hora actual es de delimitación de los campos respectivos y relaciones legítimas de responsabilidad por culpa y de los medios colectivos de indemnización. Lo que es impensable es un sistema de responsabilidad sin culpa. Responsabilidad subjetiva y responsabilidad objetiva ocupan parcelas distintas del firmamento de la responsabilidad y deben necesariamente complementarse.<sup>12</sup>

En definitiva, en ningún caso, es constitucionalmente aceptable que se combine tarificación con eximición de culpa subjetiva (art. 1109 CCA.)

### **5.- “La opción” el artículo 15 de la LCT y el Principio de Irrenunciabilidad.**

En el derecho del trabajo la autonomía de la voluntad se ve fuertemente restringida ya que la dependencia laboral introduce un marco jurídico que modifica sustancialmente la igualdad que rige en el derecho privado de raíz romanista. El trabajador, sólo dispone de su fuerza y además necesita trabajar, por lo que normalmente no está en condiciones de negociar su situación remunerativa y contractual. Estas circunstancias se agravan en el marco de un accidente de trabajo.

---

<sup>10</sup> Alvarez Eduardo “La Responsabilidad Civil, Validez Constitucional del artículo 39 de la LRT, Revista de Derecho L2001-2 Ley de Riesgos del Trabajo-I, 164 y 165.

<sup>11</sup> Trigo Represas Felix A. Y López Mesa Marcelo, Tratado de la Responsabilidad Civil, T. I, pág. 729.

<sup>12</sup> Represas Trigo Félix y López Mesa M. Teoría General de la Responsabilidad Civil, T. I, pág. 114.

Coincidiendo con el Fiscal General de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Dr. Eduardo Álvarez, entendemos que los mayores derechos emergentes de normas no imperativas pueden disponerse a título oneroso y variarse su nivel de contenido, pero es imposible abdicarlos gratuitamente o sea renunciarlos, lo que tiene su fundamento en la técnica erigida por el ordenamiento para paliar la desigualdad del poder de negociación de las partes. Corresponde, en consecuencia desconocer la validez de acuerdos que impliquen la renuncia de derechos a cambio de nada y no cuando se recibe una contraprestación que pueda ser juzgada como equivalente<sup>13</sup>

En el supuesto de que el empleado renuncie a la acción civil el empleador se ve liberado a **cambio de nada** de su obligación de reparar daños causados por su responsabilidad.

No se trata de un negocio bilateral donde las partes efectúan concesiones recíprocas, sino lisa y llanamente el abandono, la pérdida o abdicación gratuita y unilateral del trabajador de su derecho a una reparación integral sin ninguna ventaja jurídica para él, ni contraprestación por parte del deudor beneficiado con la liberación.

Por un acto unilateral y abstracto se produce la extinción del derecho o la ventaja jurídica que él poseía.

La renuncia que estamos refiriendo es la gratuita que está tipificada en el artículo 868 del Código Civil.

En cambio, la que es a título oneroso es la prevista en el artículo 869 del citado Código donde se prescribe que “cuando la renuncia se hace por un precio o una prestación cualquiera, la capacidad del que la hace y la de aquel a cuyo favor fue hecha, se determinan según las reglas relativas a los contratos a título oneroso”.-

Concordantemente el artículo 871 del Código Civil dice que: si la renuncia por un contrato oneroso se refiere a derechos litigiosos o dudosos le serán aplicables las reglas de las transacciones”. Esto significa que conforme a la definición del artículo 832 del Código Civil: la transacción es un acto jurídico bilateral, por el cual las partes haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones litigiosas o dudosas”

De acuerdo a los conceptos del derecho civil, en el sistema proyectado, el trabajador es obligado a efectuar una renuncia a título gratuito, es decir no recibe ningún beneficio ni contraprestación de su empleador como consecuencia de este abandono. Sólo recibe la indemnización tarifada a cargo de la ART, la que siempre tuvo derecho a percibir y que el empleador no está obligado a oblar.

Ahora bien, para efectuar tal negocio jurídico en el marco de un contrato de trabajo deben cumplirse los recaudos establecidos por el artículo 15 de la LCT que legitima la transacción de negocios litigiosos siempre que implique, que tal modo de extinción de la obligación configure “una

---

<sup>13</sup> Álvarez Eduardo, La irrenunciabilidad del crédito remuneratorio, Revista de Derecho Laboral 2004-2, Edit. Rubinzal Culzoni Pág. 256).

justa composición de los derechos e intereses de las partes” reconocida por la autoridad administrativa o judicial mediante resolución fundada.

Si el trabajador sólo puede transigir, compensar o ceder derechos nacidos de normas no imperativas, cumpliéndose determinados requisitos, a pesar de tratarse de negocios que garantizan una contraprestación, con mucha más razón carecerá del poder de disponer y renunciar de aquellos a cambio de nada.

En consecuencia con lo expuesto debería entenderse por nula e inválida la imposición al trabajador para que renuncie a título gratuito a sus derechos, liberando en forma total y absoluta a su empleador de sus responsabilidades legales.

Como técnica legislativa puede aceptarse que los valores resarcitorios de la Ley especial sean mejorados y elevados. Lo que es constitucionalmente inaceptable es que la ley especial impida al trabajador el acceso a la justicia para reclamar una indemnización plena por todos los daños sufridos.

## **6. La “opción” desde la optica procesal**

Desde el ángulo procesal la opción excluyente configura también una afectación del principio protectorio.

Se pretende una decisión poco menos que heroica del damnificado, para que, en el marco de las urgencias que se viven por un accidente laboral y sus instancias recuperatorias, en el contexto de inestabilidad contractual que caracteriza al sistema laboral argentino, deba adoptar una compleja decisión jurídica, que implica la renuncia de derechos, los que hasta ahora eran irrenunciables.

Con la opción se profundizan los perjuicios para el trabajador que siempre se encuentra frente a su empleador y la ART, en un estado de desigualdad, de inferioridad jurídica y de libertad menguada.

La imposición al damnificado para que deba optar por un régimen legal u otro, no es otra cosa que acentuar esta desigualdad negocial y procesal de la víctima, cuando recibe las prestaciones que dispone la LRT, sin tener un conocimiento cabal del régimen que se le está aplicando.

En este marco también hay que computar datos empíricos sobre el funcionamiento del sistema que confirman que la voluntad de los damnificados es cooptada por los actores del sistema.

Según informes de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo con relación al cuestionamiento por parte de las víctimas: “han existido más acuerdos que divergencias entre aseguradores y damnificados, ya que en los últimos períodos, se han requerido intervención de las Comisiones Médicas sólo en el 6% del total de los siniestros denunciados y asistidos por la ART.”..<sup>14</sup>

---

<sup>14</sup> Riesgos del trabajo informe anual julio 2001 – junio 2002 Superintendencia de Riesgos del Trabajo

Es decir, que en el resto del 94% son acuerdos suscriptos entre el trabajador y su asegurador y sometidos a una "homologación" en las Oficinas de Visados y Homologación dependiente de las Comisiones Médicas.

Estos datos demuestran que en la actualidad la mayoría de los trabajadores suscriben acuerdos con las A.R.T, sin siquiera cuestionar las propuestas indemnizatorias ante las comisiones médicas, quedando, en definitiva, sometidos a la entera voluntad de la ART.

Que esperanza existe entonces para que no se repita esta experiencia, pero agravada con la renuncia a derechos hasta hoy irrenunciables.

Con el cambio propuesto nuevamente se transgrediría el principio de igualdad ante la ley, pues se colocaría a las víctimas de accidentes laborales en una diferenciación peyorativa –como virtuales ciudadanos de segunda- respecto a las restantes categorías de dañados.

En este sentido tampoco puede aceptarse como argumento una supuesta transaccionalidad del sistema de la L.R.T., basada en el otorgamiento de las llamadas prestaciones en especie, ya que éstas también integran el daño emergente y son otorgadas a todas las víctimas por el Derecho de Daños porque son integrantes de la reparación civil, más allá de sus facetas temporales de concreción. La víctima de un accidente de tránsito producido por la negligencia del que conduce también tiene derecho a que se le paguen los remedios, los tratamientos médicos e, incluso la jurisprudencia ha admitido condenas a solventar rehabilitaciones.<sup>15</sup>

## 7.- Reparación del derecho civil en el derecho comparado.

En numerosos y significativos países se admite que los damnificados, sin imponer opción ni restricción alguna, además de las indemnizaciones tarifadas que prevén los respectivos sistemas, tienen derecho a la reparación integral con fundamento en el derecho civil.

En **Chile**, el art. 69 de la ley 16.744 inc. b) establece que "la víctima y demás personas a quien en accidente o enfermedad cause daño, podrán reclamar al empleador o terceros responsables del accidente, también las otras indemnizaciones a que tengan derecho con arreglo a las prescripciones del derecho común, incluso el daño moral."

En **España**, la ley 31/1995 del 08 de noviembre de 1995 establece que sin perjuicio de las reparaciones económicas que surgen del sistema tarifado especial, "la responsabilidad que se regula es independiente y compatible con las de todo orden, incluso penal, que puedan derivarse de la infracción."

Inclusive en este supuesto modelo inspirador de la LRT se prevé que además de las prestaciones sistémicas y el derecho a las indemnizaciones de otros regímenes, inclusive la civil, se

establece un agravamiento entre un 30 y 50% de las prestaciones sistémicas para el empleador cuando hubiera incurrido en incumplimientos a la prevención de riesgos, prohibiendo el aseguramiento de esta responsabilidad adicional

En **Francia** luego de sucesivas reformas de la normativa se pasó de un sistema de responsabilidad individual a uno de sustitución de la responsabilidad del empleador por un sistema de seguridad social en donde el trabajador damnificado sólo tiene derecho a las prestaciones tarifadas del sistema, excepto en caso de "falta inexcusable o de falta intencional del empleador".

Según la jurisprudencia de la Corte de Casación Francesa se establecieron 5 notas distintivas para tipificar la falta inexcusable del empleador: 1) Gravedad excepcional de la falta, 2) conciencia del peligro 3) voluntariedad del acto u omisión, 4) Ausencia de intención de dañar 5) ausencia de causa de justificación.

Luego existen dos presunciones que establecen una falta inexcusable del empleador de pleno derecho en caso de infortunio laboral: 1.) cuando el trabajador o el comité mixto de higiene y seguridad hubieran comunicado al empleador el riesgo de aquellos se produzcan 2) cuando el accidente lo sufra un trabajador a plazo determinado afectado a un puesto peligroso y no se le hubiera dado una formación en higiene y seguridad en el trabajo.<sup>16</sup>

En todos los casos de falta inexcusable del empleador el damnificado tiene derecho a un incremento de las prestaciones tarifadas y a la reparación de otros perjuicios como el daño moral, estético y pérdida de la posibilidad de ascenso profesional. Estas indemnizaciones suplementarias son abonadas por la Caja de la Seguridad Social, las que luego le reclama al empleador para su reintegro.

También en otros países desarrollados se permite el acceso al derecho civil cuando existe negligencia del empleador, tal es el caso de Gran Bretaña, Japón, Corea del Sur, entre otros.

Similares situaciones se repiten en la **Ley uruguaya 16.074** que establece la responsabilidad civil del empleador cuando "haya mediado dolo o culpa grave en el incumplimiento de las normas sobre seguridad y prevención" (art. 7mo. primer párrafo).

En **Brasil**, donde la ley 8.213 del año 1991 fija que "el pago por la previsión de las prestaciones por accidente de trabajo, no excluye la responsabilidad civil de la empresa ni de otros"

Es decir, que en los países del **Mercosur** tienen establecidas la compatibilidad entre las prestaciones del sistema de cobertura social y las indemnizaciones que correspondan según el régimen general, al menos cuando existe un factor de atribución subjetiva del empleador responsable.

En conclusión, si bien existen legislaciones restrictivas para acceder a la reparación civil contra el empleador como pueden ser las Alemania y Bélgica, en el Derecho Comparado son más numerosas e importantes los países que sin imponer una opción admiten que el trabajador

---

<sup>15</sup> Alvarez Eduardo, El Fallo Aquino El esperado retorno de la seriedad científica a la Argentina, Revista de Derecho Laboral, Ley de riesgos del Trabajo, Nro 2, pag., 159.

<sup>16</sup> Dupeyroux, Droit de la Securite sociales, 12, edición p. 455, citado por Ackerman Mario, la Responsabilidad Civil en la LRT, pagina 112,

damnificado o sus herederos, a más de las prestaciones tarifadas que les pudieran corresponder, tendrán derecho a una reparación plena con fundamento en las normas del Código Civil. Por otra parte las comparaciones con los sistemas extranjeros no deben limitarse a una sola regla, en forma aislada, sino que deben considerarse el diseño normativo en su conjunto.

## **8.- Asegurabilidad de la responsabilidad civil.**

El impedimento de la vía civil, ahora con la simulada elección de la víctima, es una salida que desnaturaliza los principios y garantías constitucionales de acceso a la justicia, de reparación integral, de no discriminación, de protección del trabajo subordinado y de progresividad.

En relación a la inquietud por las condenas por la responsabilidad civil por los daños sufridos por los trabajadores, la previsibilidad de dichos costos se resuelve a través del aseguramiento diferenciado de la responsabilidad civil respecto de la tarifada, de la misma forma que se aseguran los siniestros por accidentes de tránsito, también de carácter masivo, y cuyas víctimas gozan del derecho a la reparación integral y el acceso irrestricto a la justicia.

No es exacto que la limitación cuantitativa del monto indemnizatorio, a través de la obstaculización del acceso a la reparación integral, constituya una necesidad indispensable a los fines de viabilizar la contratación de seguros que cubran a los eventuales responsables de las consecuencias de la actividad laborativa.

Este argumento es insuficiente para justificar la pretendida limitación. Se quiere atribuir consecuencias exageradas a las indemnizaciones como si éstas tuvieran la aptitud de tornar imposible el aseguramiento de la reparación civil por los riesgos del trabajo. Los mismos argumentos y fines podrían ser válidos para propiciar limitaciones generalizadas en materia de responsabilidad integral de los siniestros de otras actividades. Es por lo tanto erróneo pensar que la restricción de la indemnización plena otorgue mayor viabilidad a la contratación del seguro.

Las posiciones que ponen el énfasis en la posibilidad del dañador de reparar el daño, constituyen a enfoques antiguos que fueron dejados de lado por las modernas teorías que apuntan al concepto de reparación plena del daño injustamente sufrido.

De modo que la favorable contemplación de la situación de la víctima es un hecho innegable del derecho moderno, evolución que no puede ser desconocida en materia de resarcimiento de daños laborales. No puede olvidarse incluso desde el punto de vista de la teoría constitucional general que el trabajo, y especialmente el trabajador gozan de la especial protección del artículo 14 Bis de la Constitución Nacional, de modo que resulta indefendible toda segregación a los trabajadores a un beneficio del que gozan el resto de los habitantes, el que sólo se fundaría en la circunstancia de estar unido a un contrato de trabajo con su empleador

En síntesis, de ratificarse la obstaculización del acceso a la justicia de los trabajadores para reclamar la reparación integral de los daños, propias del derecho común, implicará un tratamiento discriminatorio que determinará nuevos planteos de inconstitucionalidad al futuro régimen de riesgos del trabajo.

La posibilidad de que los trabajadores puedan acceder a la reparación integral de todos los daños sufridos por un infortunio, debe ser respetada en forma plena. Los pisos tarifarios de responsabilidad, son sólo, un punto de partida para la mensura del aseguramiento de quienes realizan actividades que tienen aptitud para causar daños, optimizando el costo de las primas. Sin embargo este punto de partida, de ninguna manera puede constituirse en una valla que impida - inconstitucionalmente- que el trabajador tenga derecho a acceder a la reparación completa de todos los daños, que sufrió por el evento dañoso, y que pueda acreditar en base al derecho común ante el Juez que examine el caso.