

EL DEBER DE PREVENCIÓN DE LAS A.R.T.

¿Una responsabilidad civil ante su incumplimiento?

Universidad Empresarial Siglo 21

Sede Río Cuarto



ADRIANA DEL VALLE POLLASTRINI

ABOGACÍA

-2012-

RESUMEN

El propósito de este trabajo final de graduación es hacer una contribución en el área de la reparación de los accidentes y enfermedades del trabajo, y ofrecer un material de consulta útil al momento de iniciar un reclamo por el acaecimiento de un evento dañoso por el hecho o en ocasión del trabajo.

Se analizarán los presupuestos de la responsabilidad civil necesarios para la configuración de responsabilidad civil de las A.R.T. frente a un actuar ilícito y omisivo frente al deber legal de prevención de los riesgos del trabajo que recae en su cabeza.

ABSTRACT

The purpose of this final graduation paper is to make a contribution in the area of accidents and occupational diseases repairs, and provide a useful reference material at the moment of starting a claim for the occurrence of a damaging event for the fact or during the work.

We will analyze the liability's budgets required for setting up the liability's A.R.T. against an illegal and negligent act opposite the legal duty to prevent the work's risks that falls on your head.

AGRADECIMIENTOS

Gracias al Señor y a la Virgen por iluminarme al transitar esta etapa de mi vida.

Quiero agradecerle a mi abuela del corazón, Inés, porque sé que en este momento me sigue apoyando desde el cielo, como lo hizo siempre en todo momento.

A mis padres, Nelvi y Adrián por su apoyo incondicional, porque sin su esfuerzo desmedido nunca hubiera podido alcanzar este logro tan importante, gracias por su confianza, los amo.

A mi hermana sostén imprescindible diario durante estos años de estudio.

A mi novio, gracias por acompañarme en el recorrido de este largo camino, gracias por soportarme con mis locuras y mis ataques de nervios, y ayudarme a sobrellevar los momentos más difíciles de la vida, te amo mi amor.

A Emilse, Julia y Paula, mis amigas de la facu, con quienes compartimos muchos mates y muchas horas de estudio, siempre las voy a llevar en mi corazón, las adoro.

Como así también agradecer a todas aquellas personas, compañeros, amigos y profesores, que a lo largo de mi carrera me han ayudado de diversas maneras en distintas oportunidades, aportando consejos, conocimientos y experiencias.

TABLA DE CONTENIDOS

Capítulo I: Introducción, delimitación y justificación

1. Introducción.....	Pág. 11
2. Delimitación del problema.....	Pág. 13
3. Objetivos generales.....	Pág. 14
4. Objetivos particulares.....	Pág. 15
5. Metodología.....	Pág. 15

Capítulo II: Marco teórico

1. Derecho del trabajo.....	Pág. 18
1.1.Principios.....	Pág. 18
1.1.1. Principio protectorio.....	Pág. 19
1.1.2. Principio de irrenunciabilidad.....	Pág. 20
1.1.3. Principio de buena fe.....	Pág. 21
1.1.4. Principio de igualdad de trato.....	Pág. 21
1.1.5. Principio de primacía de la realidad.....	Pág. 22
1.1.6. Principio de conservación del contrato.....	Pág. 22
1.1.7. Principio de centralidad de la persona del trabajador.....	Pág. 22
1.2.Finalidad.....	Pág. 23
1.3.Contingencias que afectan a la salud de los trabajadores.....	Pág. 23
1.4.Las condiciones del trabajo y el riesgo laboral.....	Pág. 24
1.5.Infortunios laborales.....	Pág. 25
1.5.1. Accidente de trabajo.....	Pág. 25
1.5.2. Accidente in itinere.....	Pág. 26
1.5.3. Enfermedades profesionales.....	Pág. 26

1.6.Marco legal de la salud y seguridad en el trabajo.....	Pág. 27
2. Ley de riesgos del trabajo.....	Pág. 28
2.1.Antecedentes normativos.....	Pág. 28
2.2.Naturaleza jurídica de la ley 24.557.....	Pág. 30
2.2.1. Subsistema de la Seguridad Social.....	Pág. 30
2.2.2. Sistema especial de responsabilidad civil.....	Pág. 33
2.3.Objetivos de la ley.....	Pág. 34
2.4.Los sujetos del sistema.....	Pág. 34
2.4.1. Los trabajadores.....	Pág. 35
2.4.2. Los empleadores.....	Pág. 35
2.4.3. Las aseguradoras de riesgos del trabajo (A.R.T.).....	Pág. 37
2.4.4. Superintendencia de Riesgos del Trabajo (S.R.T.).....	Pág. 38
2.4.5. Superintendencia de Seguros de la Nación (S.S.N.).....	Pág. 39
2.4.6. Las comisiones médicas.....	Pág. 40
2.4.7. El comité consultivo permanente.....	Pág. 40
2.4.8. Administraciones del trabajo provinciales.....	Pág. 41
2.5.La reparación en la ley 24.557.....	Pág. 41
2.6.Inconstitucionalidades de la ley.....	Pág. 43
2.7.Calificación legal del vínculo A.R.T.-empleador-trabajador.....	Pág. 44
2.7.1. Prestación nuclear del vínculo.....	Pág. 47
2.7.2. Derecho de los beneficiarios.....	Pág. 47
3. Responsabilidad civil en el régimen de riesgos del trabajo.....	Pág. 48
3.1.Responsabilidad civil del empleador.....	Pág. 48
3.2.Responsabilidad civil de las A.R.T.....	Pág. 50
3.2.1. Tesis amplia de responsabilidad civil.....	Pág. 50

3.2.2. Tesis de la responsabilidad dentro del marco del contrato de seguro.....	Pág. 53
3.2.3. Tesis restrictiva de la responsabilidad.....	Pág. 57
3.2.4. La responsabilidad civil de las A.R.T. en la jurisprudencia de la C.S.J.N.....	Pág. 59
3.2.4.1.Fallo “Rivero”.....	Pág. 60
3.2.4.2.Fallo “Soria”.....	Pág. 62
3.2.4.3.Fallo “Bustos”.....	Pág. 64
3.2.4.4.Fallo “Galván”.....	Pág.64
3.2.4.5.Fallo “Torrillo”.....	Pág. 65
3.2.4.6.La posición del ministro Dr. Ricardo Luis Lorenzetti....	Pág. 69

Capítulo III: La prevención de los riesgos laborales

1. Las obligaciones de las A.R.T. en materia de prevención.....	Pág. 73
1.1.Realizar exámenes médicos a los trabajadores.....	Pág. 73
1.1.1. Exámenes periódicos.....	Pág. 74
1.1.2. Estudios para el agente de riesgo ‘ruido’.....	Pág. 75
1.1.3. Exámenes posteriores a ausencias prolongadas.....	Pág. 75
1.1.4. Exámenes previos al cese de la relación laboral.....	Pág. 75
1.2.Deber de asesoramiento.....	Pág.76
1.3.Adopción de medidas preventivas.....	Pág. 77
1.4.Brindar capacitación.....	Pág. 79
1.5.Deber de información.....	Pág. 80
1.6.Inspección y denuncia.....	Pág. 81
1.7.Mantener un registro de siniestralidad.....	Pág. 82
1.8.Investigación de infortunios laborales.....	Pág. 83

2. La profesionalidad de las A.R.T.....	Pág. 83
Capítulo IV: Análisis de los presupuestos que deben existir para responsabilizar civilmente a la A.R.T. como consecuencia de un infortunio laboral	
1. Derecho de daños.....	Pág. 87
1.1.Funciones.....	Pág. 87
1.1.1. Función preventiva.....	Pág. 87
1.1.2. Función resarcitoria.....	Pág. 90
1.1.3. Función punitiva.....	Pág. 91
1.2.Principios.....	Pág. 92
1.2.1. ‘Naemenen laedere’.....	Pág. 92
1.2.2. Necesidad de factor de atribución.....	Pág. 93
1.2.3. Principio de reserva.....	Pág. 93
1.2.4. Principio de prevención.....	Pág. 94
1.2.5. Principio de la reparación plena o integral.....	Pág. 94
1.2.6. Aplicación de los principios del Derecho del Trabajo.....	Pág. 94
1.3.Órbitas de la responsabilidad civil.....	Pág. 95
1.3.1. Responsabilidad contractual o por el incumplimiento obligacional.....	Pág. 95
1.3.2. Responsabilidad extracontractual o aquiliana.....	Pág. 96
2. Responsabilidad civil de las A.R.T.....	Pág. 96
2.1.Presupuestos de la responsabilidad civil.....	Pág. 97
2.1.1. Daño causado.....	Pág. 98
2.1.1.1.Prueba del daño.....	Pág.100
2.1.1.2.Evaluación del daño.....	Pág.100
2.1.1.3.Reparación del daño.....	Pág.101

2.1.1.4. Extensión de la reparación en los supuestos de enfermedades extrasistémicas.....	Pág.104
2.1.2. Antijuridicidad.....	Pág.104
2.1.2.1. Antijuridicidad formal y material. Prohibiciones específicas y genéricas	Pág.107
2.1.2.2. La omisión antijurídica.....	Pág.109
2.1.2.2.1. Tesis de la irresponsabilidad.....	Pág.110
2.1.2.2.2. Teoría de la responsabilidad sólo cuando existe ley o contrato que imponga la obligación de cumplir el hecho del que se ha abstenido.....	Pág.111
2.1.2.2.3. Teoría de la responsabilidad sólo cuando existe obligación jurídica de obrar.....	Pág.111
2.1.2.2.4. Teoría de la aplicación pura y simple de la idea de culpa.....	Pág.111
2.1.2.2.5. Teoría de la aplicación de los principios del abuso del derecho.....	Pág.112
2.1.2.2.6. La solución en el derecho argentino.....	Pág.112
2.1.3. Relación de causalidad.....	Pág.113
2.1.3.1. Importancia.....	Pág.114
2.1.3.2. Teoría de la causalidad adecuada.....	Pág.114
2.1.3.2.1. Consecuencias inmediatas.....	Pág.117
2.1.3.2.2. Consecuencias mediatas.....	Pág.117
2.1.3.3. Causalidad en la omisión.....	Pág.118
2.1.3.4. Interrupción del nexo causal.....	Pág.120
2.1.3.4.1. Culpa de la víctima.....	Pág.120

2.1.3.4.2. Hecho de un tercero.....	Pág.121
2.1.3.4.3. Caso fortuito y fuerza mayor.....	Pág.121
2.1.4. Factor de atribución.....	Pág.122
2.1.4.1.Contenido y alcance de la obligación de seguridad de la A.R.T.....	Pág.125
2.1.4.2.Comparación con la obligación de seguridad del empleador.....	Pág.127
2.2.Competencia.....	Pág.129
2.2.1. Justicia laboral.....	Pág.129
2.2.2. Justicia civil.....	Pág.129
Conclusión.....	Pág.131
Bibliografía.....	Pág.134
Formulario descriptivo del Trabajo Final de Graduación.....	Pág.140

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN. DELIMITACIÓN Y JUSTIFICACIÓN DEL TRABAJO.

1 - Introducción

El trabajador es un elemento del sistema de producción. Pero no es una cosa, ni un factor más, es una persona, y por lo tanto se debe respetar en su integridad como tal, y principalmente su dignidad humana.

Por más que todas las personas necesiten un trabajo para el desempeño pleno de su personalidad; trabajar no es una elección, es una necesidad, es el medio para conseguir ingresos económicos. Y es así que miles de personas se ven obligadas todos los días a trabajar en condiciones indecentes y dañosas para su vida y su salud.

“El trabajo está hecho para el hombre, pero éste no ha sido creado exclusivamente para el trabajo; primero porque el trabajo no es todo, sino una parte de su vida y, en segundo término, porque no es un fin en sí mismo, sino un medio...” (Grisolia, 2008, p. 9). El trabajador pasa gran parte de su tiempo dentro del ámbito laboral, pero fuera de esto, él tiene una familia, una vida social, una vida personal.

Es por todo esto que el trabajo goza de la protección de las leyes, las que deben asegurar condiciones dignas y equitativas de labor para garantizar el derecho humano básico que tienen todas las personas que trabajan de volver a su casa del trabajo sano y salvo, y no morir o lesionarse en un accidente laboral (Saari, 2002).

En consecuencia es indispensable generar los mayores esfuerzos en lograr un ambiente de trabajo sano y seguro a través de la promoción y el desarrollo de políticas de prevención de los riesgos laborales, por el solo hecho de que, generalmente, los eventos o circunstancias dañinas, que se presentan en el ámbito de trabajo, y ocasionan perjuicios en la salud de los trabajadores *“...no son fruto del azar ni consecuencia de causas naturales, sino de causas que pueden ser descubiertas y se pueden evitar a bajo costo...”* (Ackerman, 2007, p. 12).

En el derecho argentino, tanto la prevención como la reparación de los infortunios laborales, está regulado por la ley 24.557 de Riesgos del Trabajo (L.R.T.). La que impone a cargo de los empleadores y las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo (A.R.T.) un deber primario y esencial: “*reducir la siniestralidad laboral a través de la prevención de los riesgos derivados del trabajo*” (L.R.T. art.1.2 inc. a).

La L.R.T. está inspirada en un principio básico: “prevenir antes de reparar”. Procura anticiparse a los hechos dañosos, tratando de aislarlos, eliminarlos o minimizar sus efectos nocivos para evitar daños en la salud de las personas que trabajan. “...*Cuando de la vida humana se trata, toda reparación es inevitablemente insatisfactoria, ya que por generosa que ella resulte en términos económicos, difícilmente podrá disimular su impotencia para reparar lo que es naturalmente irreparable*” (Ackerman, 2007, p. 11).

Si a pesar de la acción preventiva desplegada, o ante su omisión, se produce un infortunio, el trabajador obtiene las prestaciones de la L.R.T., las que evidencian un pretencioso afán de ser automáticas (es decir que el empleado no tenga que recurrir a la vía jurisdiccional para acceder a ellas) y autosuficientes (indemnizaciones tarifadas, basadas en criterios estrictamente objetivos).

Asimismo la ley establece en su art. 39.1, que dichas prestaciones eximen de responsabilidad civil al empleador salvo casos de dolo.

En consecuencia, el sistema de reparación de los daños sufridos por los trabajadores como consecuencia de un infortunio laboral, creado por la Ley de Riesgos del Trabajo, se aparta de la concepción de reparación integral del daño consagrada en el derecho común y de los lineamientos constitucionales imperantes en nuestro ordenamiento jurídico.

Esto colocó a la L.R.T. en el centro de la tormenta, siendo objeto de fuertes críticas por parte de la doctrina argentina; lo que se tradujo en innumerables pedidos de inconstitucionalidad de varias de sus normas, con el objeto de obtener un acceso irrestricto a la vía reparadora del Código Civil.

La responsabilidad del empleador fuera de los límites establecidos por la L.R.T. ya está más que confirmada por la C.S.J.N., la cual emana del deber de seguridad que surge del contrato de trabajo que lo une con el trabajador.

En cambio, en cuanto la responsabilidad civil que les cabe a las A.R.T., si estamos en presencia de una situación de déficit en la prevención, la doctrina y jurisprudencia se encuentran divididas. Existe disconformidad en cuanto a la acreditación del nexo causal que une a la omisión del cumplimiento de las obligaciones que les asignan las normas de seguridad e higiene, y la producción del infortunio laboral.

En el presente trabajo se efectuará un análisis de las obligaciones de las A.R.T. en materia de prevención de infortunios laborales y de los presupuestos necesarios para la imputación a las mismas de responsabilidad civil ante el incumplimiento de dichos deberes. Principalmente se busca establecer un nexo de causalidad adecuada entre la falta de prevención y el daño sufrido por los trabajadores.

2 - Delimitación del problema

El detonante que motiva el presente trabajo surge a partir de advertir la insuficiente satisfacción que brinda el actual sistema argentino de prevención y reparación de los daños causados a la salud de los trabajadores, por el hecho o en ocasión del trabajo.

A medida que investigaba sobre el tema e intentaba delimitar la problemática objeto de estudio, se evidenciaba cada vez más un descontento generalizado sobre el sistema vigente, ante el déficit existente en el régimen de prevención de riesgos laborales.

El tema no es irrelevante, debido a que está directamente vinculado con la reparación de los perjuicios ocasionados en la salud del trabajador como consecuencia directa de la inobservancia de los deberes en materia de prevención de riesgos laborales.

En este sentido, la reparación que ofrece el derecho laboral para los daños sufridos por los trabajadores como consecuencia de accidentes o enfermedades laborales, es insuficiente, situación que obliga a los trabajadores a buscar nuevas alternativas para obtener un justo resarcimiento por el menoscabo sufrido.

En el presente trabajo haremos referencia al reclamo del trabajador, interpuesto en contra de la aseguradora de riesgos, basado en el derecho común, con la pretensión de obtener una reparación integral por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de un infortunio laboral.

Conviene aclarar que nos referiremos a la eventual responsabilidad civil que podría caberles a las A.R.T., ante la verificación de un incumplimiento de sus obligaciones en materia de prevención de los riesgos del trabajo.

3 - Objetivos Generales

- Establecer el alcance de las obligaciones de prevención de las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo, conforme al sistema normativo de Riesgos del Trabajo vigente en el derecho argentino.

- Establecer la viabilidad de una acción por responsabilidad civil en contra de las A.R.T. ante la omisión en el cumplimiento de dichas obligaciones.

4 - Objetivos Particulares

- Analizar la normativa vigente en materia de prevención de infortunios laborales.
- Analizar los presupuestos básicos y el fundamento para la imputación a las A.R.T. de responsabilidad civil.
- Analizar las posiciones doctrinarias vinculadas a la posibilidad de accionar en forma directa, por la vía civil, en contra la aseguradora de riesgos del trabajo por una reparación integral.
- Indagar en los antecedentes jurisprudenciales que versan sobre la temática objeto del presente trabajo.

5 - Metodología

Se dará inicio al presente trabajo con una breve introducción al ámbito del derecho que nos convoca, así como también trataremos de precisar términos y conceptos que se utilizarán a lo largo de esta obra, proporcionando conjuntamente al lector la información necesaria para abordar el tema elegido.

Luego efectuaremos un análisis sistemático de los deberes y obligaciones que le corresponden a las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo, previstos en la Ley de Riesgos del Trabajo y sus decretos reglamentarios, haciendo hincapié en los deberes y obligaciones en materia de prevención de accidentes y enfermedades profesionales.

Por último, efectuaremos unas consideraciones acerca de la posibilidad de responsabilizar civilmente a las ART ante el incumplimiento de sus deberes, analizando los presupuestos necesarios para la configuración de responsabilidad.

En la conclusión, se emitirá una posición fundamentada sobre el tema en base al desarrollo del presente trabajo.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

Antes de empezar a desarrollar el tema que nos convoca debemos inmiscuirnos en el ámbito del Derecho del Trabajo, para guiar al lector e introducirlo en el tema.

1 - *Derecho del Trabajo*

Se debe circunscribir la problemática en el ámbito del Derecho del Trabajo, y dentro de éste, en el terreno de los accidentes y enfermedades del trabajo.

En un sentido amplio se puede definir a esta área del derecho al Derecho del Trabajo como “...*la rama del derecho privado que se ocupa de las relaciones individuales y colectivas entre los trabajadores dependientes y los empleadores, con el fin de reglar sus derechos y deberes*” (De Diego, 2002, p. 63).

En forma más específica, siguiendo al Dr. Grisolia (2008, p. 14), el concepto se ciñe al “...*conjunto de principios y normas jurídicas que regula las relaciones – pacíficas y colectivas – que surgen del hecho social del trabajo dependiente, y las emanadas de las asociaciones sindicales, cámaras empresariales y grupo de empleadores, entre sí y con el Estado*”.

1.1 - *Principios*

Los principios del derecho constituyen directivas que inspiran el sentido de las normas laborales, éstos “...*operan a modo de líneas fundamentales e informadoras que inspiran directamente soluciones que sirven, no ya sólo para la sanción, sino también para la interpretación de la norma y para la resolución de casos concretos*” (Vázquez Vialard, 1999, t. I, p. 118).

Estas directivas inspiran todo el ordenamiento laboral, y siguiendo al Dr. Julián Arturo de Diego (2002), podemos enumerar los siguientes principios:

1.1.1. Principio protectorio.

Este principio se deriva de la directiva del art. 14 bis de nuestra Constitución Nacional, el cual garantiza al trabajador la protección de las leyes. Conforme a ello, la meta que deben alcanzar las normas positivas consiste en proteger la dignidad humana inherente a las personas que se desempeñan en relación de dependencia.

Partiendo de la base de la desigualdad en la capacidad de negociación, presente en toda relación laboral, tiene por finalidad amparar al trabajador en virtud del desequilibrio que existe frente a la superioridad del empleador.

De este principio se derivan tres reglas:

- Regla *in dubio pro operari*: la duda razonable sobre la interpretación de una norma que se genere respecto de los derechos reclamados por un trabajador, debe ser interpretada por el juez a favor del mismo (LCT, art. 9, segundo párrafo). Esta regla puede “...*servir tanto para extender un beneficio como para restringir un perjuicio*” (Vázquez Vialard, 1999, t. I, p. 121).
- Regla de la norma más favorable: cuando dos o más normas resultan aplicables al mismo instituto jurídico, se deberá estar por la que resulte más favorable al trabajador (LCT, art. 9, primer párrafo).
- Regla de la condición más beneficiosa: toda modificación contractual que se produzca no puede ir en detrimento de los mínimos inderogables contenidos en la ley, los estatutos especiales o los convenios colectivos (LCT, art. 7).

Este principio rector debe imperar en toda la normativa que rige nuestra materia. Lo que impone otorgarle a la búsqueda constante de condiciones dignas y equitativas de labor el rango de garantía constitucional.

Conferir a las personas que desarrollan actividades en relación de dependencia la calidad de sujetos de preferente tutela constitucional, implica que no sólo deben gozar de la protección de las leyes laborales, sino además, del amparo de todo el ordenamiento legal jurídicamente integrado.

Todo lo dicho nos lleva a concluir que dicha protección legal no debe estar solamente dirigida a garantizar la satisfacción de los intereses económicos de los trabajadores, sino que debe incluir el amparo de sus bienes extrapatrimoniales, como son la salud y el bienestar integral de la persona humana.

De ahí donde se desprende la importancia de las acciones preventivas de los riesgos del trabajo y el papel fundamental que deben cumplir las A.R.T. dentro éste ámbito.

1.1.2. Principio de irrenunciabilidad.

Hace referencia a la existencia de una serie de derechos asegurados y garantizados por la ley, los estatutos especiales y los convenios colectivos que se encuentran fuera del marco de negociación y libertad de contratación de las partes, y cualquier pacto en contrario será nulo y sin ningún valor (LCT, art. 12).

De este principio se deriva la nulidad de todo acuerdo de voluntades entre empleador y dependientes, que implique la renuncia de los derechos que como trabajador le corresponden, entre ellos entablar una acción civil para obtener una reparación plena e integral de los daños sufridos como consecuencia de un infortunio laboral.

1.1.3. Principio de buena fe.

Es dable esperar de cada una de las partes actúen como buen trabajador y un buen empleador tanto al momento de la celebración del contrato, como en la ejecución y en la extinción del mismo (LCT, art. 63).

Este principio no es aplicable solamente a la estricta relación jurídica que vincula a las partes de un contrato de trabajo, sino también a los procesos en los cuales se ventilan controversias laborales, con la finalidad de preservar la seguridad jurídica (Vázquez Vialard, 1999).

A su vez, corresponde hacer extensiva la aplicación de este principio al accionar de las A.R.T., como entes gestores del sistema argentino de prevención y reparación de accidentes y enfermedades del trabajo. Quienes deben desenvolverse con buena fe en dos momentos claves: uno previo, tendiente a la reducción de los riesgos laborales, para evitar la producción de infortunios; y otro posterior al acaecimiento del evento dañoso, y que impone conducir al trabajador siniestrado dignamente.

1.1.4. Principio de igualdad de trato.

Por medio de este principio, al empleador le está vedada la posibilidad de realizar discriminaciones arbitrarias fundadas en razones de sexo, estado civil, raza, religión, ideas políticas u otras causales (aspecto físico, enfermedades, discapacidad, etc.).

Podemos extender el alcance de este principio al ejercicio de la función legislativa, que implicaría la prohibición de cercenar los derechos de los trabajadores que le corresponden como ciudadanos argentinos. Y por consiguiente, reforzar el

derecho del trabajador de gozar de un amparo legal igual o mayor que el reconocido al resto de los habitantes de la Nación.

1.1.5. Principio de primacía de la realidad.

Afirma que siempre se debe reconocer, a través de los hechos concretos y sus características, la verdadera sustancia de una relación, con prescindencia de los mantos, ropajes, designación o apariencia que las partes le hayan dado a la misma, procediendo con simulación o fraude a la ley (LCT, art. 14).

Una interpretación amplia de este principio, conlleva a admitir que la sola existencia de un vínculo laboral entre empleador asegurado y trabajador, con prescindencia de su registración o falta de registración, otorga al empleado la protección integral de la Ley de Riesgos del Trabajo.

1.1.6. Principio de conservación del contrato.

Cuando existieren dudas sobre la interrupción o extinción del contrato o su continuidad, se estará siempre a favor de esta última (LCT, art. 10).

Implica además bregar siempre por la continuación del vínculo laboral, a pesar de que el trabajador siniestrado sufra un grado de discapacidad que le impida desarrollar de manera plena su actividad laboral.

A estos principios fundamentales, debemos agregar otro principio postulado por la doctrina (De Buen Lozano y Morgado Valenzuela, 1997), no menos importante:

1.1.7. Principio de centralidad de la persona del trabajador.

“La persona humana ha de ser el verdadero centro de toda actividad social, política y económica (Juan Pablo II)”. El centro nuclear del derecho del trabajo es el hombre mismo en cuanto persona plena y, por tanto, sui iuris, señor de sí mismo.

Este principio es de vital importancia para el desarrollo de nuestro trabajo, ya que nos enfrentamos al supuesto de que una persona que trabaja en relación de dependencia laboral, sufra un daño, por el hecho o en ocasión del trabajo.

Siendo el trabajador sujeto de preferente tutela constitucional, debemos aplicar todos los principios antes mencionados y destinar todos los recursos necesarios en adoptar medidas preventivas con el fin de proteger la integridad de los trabajadores.

1.2 - *Finalidad*

De estas pautas inspiradoras del derecho laboral, podemos extraer lo que es la finalidad esencial de esta rama del derecho, que es proteger a los trabajadores, la parte más débil en la relación laboral. Es por eso que se compone de normas imperativas, que restringen la autonomía de la voluntad, tendientes a la equiparación de las desigualdades entre el trabajador y el empleador (Grisolía, 2008).

Esto evidencia un notable carácter tuitivo, ya que se *“...parte del presupuesto de que no existe un pie de igualdad entre las partes, es decir que no hay paridad en el cambio”* (Grisolía, 2008, p. 17). Por esta razón, son las leyes laborales las encargadas de lograr este equilibrio y la justa composición de los derechos.

1.3 - *Contingencias que afectan a la salud de los trabajadores*

En cuanto a los daños que se pueden llegar a producir en la salud de los trabajadores, es importante diferenciar dos régimen bien definidos por la legislación laboral: el de los accidentes y enfermedades inculpables, que son los que ocurren fuera del ámbito laboral y se encuentran regulados por el art. 212 de la Ley de Contrato de Trabajo; y por el otro, el de los accidentes y enfermedades culpables, que son los que ocurren como consecuencia de la actividad laboral, y que están legislados en la ley 24.557 de Riesgos del Trabajo.

1.4 - *Las condiciones de trabajo y el riesgo laboral*

“...Las condiciones de trabajo son el conjunto de propiedades que caracterizan la situación de trabajo, que influyen en la prestación del mismo y que pueden afectar la salud física y mental del trabajador y su comportamiento social” (Vasilachis de Gialdino, 1986, p.51).

El concepto de riesgo de trabajo *“...es el de trabajar en un ambiente laboral insuficientemente sano o inseguro, apto así para producir un daño a la salud de las personas que desempeñan sus labores en él”* (Ackerman, 2007, p.14).

Los factores de riesgos presentes en el ambiente físico de trabajo son ruido, vibraciones, humedad, altas y bajas temperaturas, contaminantes químicos, humo, polvillo u otras suspensiones en el aire, iluminación, organización de las tareas, carga horaria, medidas de seguridad no implementadas, puestos de trabajo antiergonómicos.

Dichos factores sino están bien administrados son potencialmente productores de enfermedades profesionales y de accidentes de trabajo.

En consecuencia, el mejoramiento de las condiciones de trabajo y la administración de los factores de riesgo que puedan afectar la salud del trabajador,

debe estar compuesto por diferentes acciones e intervenciones tendientes a evitar los riesgos que amenazan el bienestar y la seguridad de los dependientes, y a disminuir los efectos y las consecuencias de aquellos (Vasilachis de Gialdino, 1986). A esta serie de acciones e intervenciones las podemos agrupar bajo el concepto de prevención de riesgos del trabajo.

Es así que la prevención de riesgos debe ser entendida en sentido integral, como el conjunto de “...acciones, políticas y obligaciones de distintos sujetos cuyo objetivo es eliminar o evitar las situaciones laborales que supongan una amenaza a la salud de las personas que trabajan” (Ackerman, 2007, p. 14).

Lo que justamente se debe prevenir es que los riesgos, presentes a diario en todo ambiente laboral, se conviertan en una causa eficiente capaz de producir daños a la salud.

1.5 - *Infortunios Laborales*

Las consecuencias inmediatas de los riesgos laborales son los infortunios laborales, término que debe ser entendido en sentido amplio, comprensivo de distintas situaciones previstas en la legislación actual:

1.5.1. *Accidente de trabajo.*

Para la L.R.T. “...se considera accidente de trabajo a todo acontecimiento súbito y violento ocurrido por el hecho o en ocasión del trabajo...” (L.R.T., art. 6, ap. 1). Es necesario que de él derive un daño a la salud de un trabajador y que se manifieste en una disminución de su capacidad para el desarrollo en plenitud de sus tareas laborales.

La definición que proporciona la L.R.T. de accidente laboral ha sido criticada debido a que hay accidentes que no necesariamente aparecen como súbitos o violentos, como en el conocido ejemplo que plantea Miguel A. Maza, del operario que queda encerrado en una cámara fría y muere lentamente congelado. (Ramírez, 2010, p. 96).

Siguiendo al Dr. Luis Enrique Ramírez (2010) en el análisis del concepto, diremos que accidente ocurrido “por el hecho del trabajo” es aquel que ocurre cuando el trabajador se encuentra cumpliendo con el objeto de su contrato laboral, y accidente ocurrido “en ocasión del trabajo” es el que sucede cuando la presencia del trabajador en determinadas circunstancias de tiempo y espacio sólo puede ser explicada a partir de la existencia del contrato laboral (por ejemplo, se consideró como infortunio laboral el accidente deportivo sufrido por un trabajador en un torneo organizado por su empleadora (C.N.A.T., Sala IV, 24/12/74, TSS, 1975-545).

1.5.2. Accidente in itinere.

Es una contingencia que sufre el trabajador “...*en el trayecto entre el domicilio del trabajador y el lugar de trabajo, siempre y cuando el damnificado no hubiere interrumpido o alterado dicho trayecto por causas ajenas del trabajo*” (L.R.T., art. 6, ap. 1), y del que se deriva un daño para su salud.

1.5.3. Enfermedades profesionales.

Son “...*aquellas que se encuentran incluidas en el listado de enfermedades profesionales que elaborará y revisará el Poder Ejecutivo anualmente...*” (L.R.T., art. 6, ap. 2, inc. a). Serán igualmente consideradas enfermedades profesionales aquellas patologías no incluidas en el listado, que en cada caso en particular, la

Comisión Médica Central determine como provocadas por causa directa e inmediata del trabajo (L.R.T., art. 6, ap. 2, inc. b).

En un sentido más específico “*son las enfermedades originadas ante la presencia de un agente hostil dentro del ambiente laboral que produce una incapacidad para trabajar, y que generalmente tiene lenta evolución*” (De Diego, 2002, p. 856).

1.5 - Marco legal de la salud y seguridad en el trabajo

Nos encargaremos de definir ahora el sistema normativo de prevención de riesgos en el trabajo en nuestro país.

En primer término debemos nombrar la Constitución Nacional, que en su artículo 14 bis consagra una protección especial al trabajo, el que gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán condiciones dignas y equitativas de labor.

En segundo lugar encontramos los Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) ratificados por la Argentina y que gozan de jerarquía superior a las leyes internas. La OIT ya ha dictado un sinnúmero de convenios y recomendaciones relativos a la salud y a la seguridad en el trabajo, destinados a fijar modelos para mejorar las condiciones de trabajo y logra la uniformidad de la legislación laboral de los países miembros.

Y por último, dentro de las leyes internas del derecho argentino encontramos:

- Ley 19.587 de Higiene y Seguridad en el Trabajo (1972), que en su art. 4 establece como objetivos generales proteger la vida, preservar y mantener la integridad psicofísica de los trabajadores; prevenir, reducir, eliminar o aislar los riesgos de los distintos centros o puestos de trabajo; estimular y

desarrollar una actitud positiva respecto de la prevención de los accidentes o enfermedades que puedan derivarse de la actividad laboral.

- Ley 20.744 de Contrato de Trabajo (1974), que en su art. 75 que establece el deber de seguridad, que está a cargo de todo empleador, y que obliga al mismo a observar las normas sobre higiene y seguridad en el trabajo y a hacer observar las pausas y limitaciones a la duración del trabajo establecidas en el ordenamiento legal.
- Ley 24.557 de Riesgos del Trabajo (1996), y sus decretos reglamentarios, que integran el sistema de prevención y reparación de los daños derivados de infortunios laborales.

De esta breve introducción a la normativa específica de la materia podemos extraer que la tutela de la salud e integridad de la persona del trabajador se ubica en un centro primordial de atención, y que el objeto de estas normas es garantizar el amparo y la seguridad de los trabajadores.

2 - Ley de Riesgos del Trabajo

2.1 - Antecedentes normativos en materia de riesgos del trabajo

Antiguamente las contingencias que ocasionaban daños a la salud de los trabajadores, derivadas de la ejecución de un contrato de trabajo eran reparadas, en cuanto a la indemnización que les cabía, conforme a las normas del Código Civil. El régimen de atribución de responsabilidad era subjetivo, por lo que el trabajador debía demostrar la existencia de culpa o dolo por parte de su empleador para fundar su

pretensión contra éste, lo que tornaba sumamente dificultosa la prueba, y como consecuencia muchos trabajadores veían frustrado el éxito de su reclamo (Castrillo, 2004).

El advenimiento de la era industrial y la proliferación de accidentes de trabajo determinaron la instauración de un régimen de indemnización tarifada de tipo objetivo (Castrillo, 2004). En consecuencia, en 1915 se dicta en nuestro país la ley 9.688, que *“establecía un sistema de responsabilidad objetiva y directa del empleador, el que podía contratar un seguro que le cubriera sus obligaciones. Es decir un sistema de responsabilidad individual del empleador con seguro voluntario”* (Ramírez, 2010, p. XXVII).

Cabe destacar que se admitía la opción por la acción de derecho común por causa de dolo o culpa del empleador, dicha opción requería a su vez la renuncia de los beneficios establecidos por la ley 9.688.

En 1991 se derogó la ley 9.688, siendo reemplazada por la ley 24.028, que básicamente siguió los mismos lineamientos que la ley anterior, sin introducir ningún cambio en cuanto al sistema de responsabilidad por daños.

Dicho sistema seguía siendo deficiente y en su seno existía una enorme litigiosidad, que se manifestaba por un lado, por el hecho de que los trabajadores para percibir las indemnizaciones previstas en la ley debían recurrir a la instancia judicial, y por el otro, porque como el seguro era voluntario, las aseguradoras habían comenzado a restringir la cobertura (Ramírez, 2010).

El primero de julio de 1996 entra en vigencia en nuestro país la Ley de Riesgos del Trabajo (L.R.T.) 24.557, implicando un cambio radical en el régimen de reparación de los infortunios laborales. *“Sus autores materiales vieron que era posible bajar los costos laborales..., dar ‘seguridad jurídica’ a los empleadores y,*

fundamentalmente, generar un nuevo negocio para los grandes grupos financieros...”
(Ramírez, 2010, p. 2).

“La L.R.T. ha establecido un sistema de cobertura de los riesgos del trabajo mediante un seguro obligatorio que el empleador debe contratar con una A.R.T...., si bien autoriza el ‘autoseguro’..., la reglamentación (decreto 585/96 y resolución SRT 75/96) ha impuesto requisitos de tal magnitud que solo unas pocas megaempresas o entidades oficiales han optado por esta alternativa” (Ramírez, 2010, p. 79).

2.2 - Naturaleza jurídica de la ley 24.557

Se han generado varias posturas doctrinarias en torno a la calificación del régimen de la ley de riesgos del trabajo, sin embargo debemos destacar que la L.R.T. por expresa voluntad del legislador se ubica dentro del campo de la seguridad social.

2.2.1. Subsistema de la seguridad social.

Los promotores del sistema tuvieron la intención de reparar las evidentes deficiencias que presentaban las leyes anteriormente vigentes. Consideraron que la mejor solución era crear un régimen especial de reparación de los daños producto de infortunios laborales, que sea previsible en cuanto a los costos para facilitar el aseguramiento, y que además incluyera cuestiones relegadas por las leyes anteriores relacionadas con los riesgos del trabajo para proteger la integridad psicofísica del trabajador. Es así, que crearon un sistema integral de riesgos del trabajo y lo ubicaron dentro del ámbito de la seguridad social.

Los autores que defienden esta postura (Vazquez Vialard, 1999; Facal, 2002) declaran que el fin perseguido por la norma es proteger a los trabajadores, quienes

ante la eventualidad de un accidente o enfermedad profesional, vean reducida o suprimida su capacidad para desarrollar una actividad remunerada, y además se vean obligados a realizar un gasto extraordinario con el fin de recuperar o mejorar su estado de salud. Como consecuencia el sistema se encarga de brindar la asistencia médica necesaria para conducir a la persona dignamente y garantizar que tenga ingresos suficientes para quedar cubierta de la indigencia.

Para lograr sus fines, la norma pone énfasis en la prevención, el automatismo y celeridad en el otorgamiento de las prestaciones dinerarias, sin necesidad de que el trabajador recurra a la vía judicial, y con garantías ante la insolvencia del empleador o la liquidación de la aseguradora; las que se complementan con prestaciones médicas hasta la curación completa o mientras subsistan los síntomas incapacitantes, con acento en la rehabilitación y recalificación profesional del trabajador para facilitar su recolocación en el ámbito laboral, la reducción de los eximentes de la responsabilidad, y la exclusión de la vía reparadora del Código Civil para la obtención de una indemnización plena e integral, salvo supuestos de dolo del empleador.

La agencia encargada de administrar el sistema, son las A.R.T., empresas privadas con fines de lucro, autorizadas exclusivamente para funcionar dentro del ámbito de la Ley de Riesgos del Trabajo.

La existencia de un vínculo de seguridad social hace que la relación deba sujetarse a los principios imperantes en esta materia:

- Solidaridad: responde a la idea que nadie debe desentenderse de las necesidades ajenas. Por lo tanto no son uno o algunos los que deben soportar las consecuencias negativas de las contingencias sociales, sino toda la comunidad.

- Unidad de gestión: se establece una administración común o al menos coordinada de los diversos subsistemas, de modo de organizar el esfuerzo conjunto y atribuir los beneficios, prestaciones y coberturas a quienes realmente lo necesiten.
- Subsidiariedad: la seguridad social, no debe reemplazar al hombre y las organizaciones que él cree para atender a sus necesidades, sino que debe actuar subsidiariamente para ayudar, facilitar, orientar para que cada hombre pueda cumplir por sí el papel que le corresponde.
- Universalidad: se trata de que el sistema cubra a toda la población, sin que deba circunscribirse necesariamente a los trabajadores dependientes o no.
- Integralidad: se trata que el sistema vaya atendiendo al mayor número de contingencias que puedan afectar al hombre.

Se argumenta en contra de esta posición: en primer lugar que no hay un perfecto desplazamiento de la responsabilidad del empleador hacia la A.R.T., por cuanto el empleador que omite afiliarse debe responder directamente ante el damnificado (L.R.T., art. 28, inc. 1º). En segundo lugar porque la ley 24.557 ha impuesto serias sanciones para el empleador que autoasegurado o asegurado omite el pago total o parcial de las cuotas, sin evidenciarse una actitud similar para con el empleador que omite celebrar un contrato con una A.R.T. Siendo que ésta última circunstancia debería revestir más gravedad que la anterior (Capozzi, 2001).

En idéntico sentido se argumenta que “...*la Seguridad Social actúa cuando una contingencia afecta a una persona sin que exista para ella la alternativa de acceder a otra reparación...*”, tal como ocurre con las contingencias de vejez, desempleo, invalidez. Es decir se viene a llenar un vacío en la cobertura o mejorar el amparo disponible, “...*pero no a sustituir o absorber la responsabilidad jurídica de*

un obligado preexistente ni a licuar el mejor derecho que el afectado ya tenía conforme al derecho común” (Schick, 2000; AFIP, 2011).

Si analizamos nuestro régimen de riesgos del trabajo como subsistema de la Seguridad Social, observamos un enorme desfasaje con los conceptos vertidos anteriormente, toda vez que se sustituye la responsabilidad originaria del empleador mediante un aseguramiento obligatorio, y al mismo tiempo se afecta el derecho a la reparación integral del que gozaban los trabajadores antes de la entrada en vigencia de la L.R.T.

En otro extremo, el Dr. Luis E. Ramírez (2010) analiza la lógica del funcionamiento del sistema bajo la luz de los principios de la Seguridad Social. En consecuencia, la L.R.T. apoyada en principios como los de universalidad e integralidad, tendría que tener una vocación de alcanzar la mayor cantidad de personas y de contingencias protegidas. A su vez debería ponerse mayor atención en la contingencia social que se pretende tutelar, más que en deslindar responsabilidades y cuidar la rentabilidad de la inversión hecha por los accionistas de las sociedades anónimas constituidas como A.R.T.

Hay, por lo tanto, una enorme contradicción entre la naturaleza del sistema y los interés de las víctimas de siniestros laborales, con el fin de lucro de los operadores privados.

2.2.2. Sistema especial de responsabilidad civil.

En el polo opuesto, otros autores, afirman que la L.R.T. consiste en un sistema especial de responsabilidad individual del empleador, con obligatoriedad de contratar un seguro privado con una entidad aseguradora habilitada para tal efecto (Schick, 2010; Ackerman, 2007).

Esta postura se apoya en que “*el obligado a la contratación del seguro –o a autoasegurarse– es, así, el empleador, quien, de no hacerlo, será el único responsable frente al trabajador o a los derechohabientes de éste, por el otorgamiento de las prestaciones reparadoras del sistema*” (Ackerman, 2007, t. IV, p. 112).

Coincidimos plenamente con esta última doctrina, toda vez que la L.R.T. está lejos de consagrarse dentro del ámbito de la Seguridad Social, ya que creó un sistema en donde están en juego, por un lado, intereses económicos de grandes grupos financieros, y por el otro, bienes jurídicos inalienables como son el derecho a la vida, a la integridad psicofísica, y gozar de un estado de salud pleno.

2.3 - Objetivos de la ley 24.557

Son objetivos de la Ley 24.557 de Riesgos del Trabajo (art. 1º, ap. 2): reducir la siniestralidad laboral a través de la prevención de los riesgos derivados del trabajo; reparar los daños derivados de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales, incluyendo la rehabilitación del trabajador damnificado; promover la recalificación y la recolocación de los trabajadores damnificados; promover la negociación colectiva laboral para la mejora de las medidas de prevención y de las prestaciones reparadoras.

Del texto de la norma surge con claridad la intención del legislador de reducir la siniestralidad laboral a través de la adopción e implementación de medidas preventivas con el fin de evitar los eventos dañosos.

2.4 - Los sujetos del sistema

Es importante tener en claro quiénes son las partes involucradas en el sistema de prevención de riesgos del trabajo implementado por la ley 24.557:

2.4.1. Los trabajadores.

“...Es el sujeto de la prevención y de la curación o resarcimiento como consecuencia de haber sufrido un accidente de trabajo o una enfermedad profesional” (Grisolía, 2008, p. 733).

“El nuevo régimen legal es aplicable a todos los trabajadores en relación de dependencia, sean del sector público o privado (art. 2, ap. 1, incs. a y b)” (Ramírez, 2010, p. 79). Mediante decreto 491/97 se incorporó al sistema al personal del servicio doméstico y a los trabajadores autónomos, pero hasta la fecha no se ha dictado la reglamentación necesaria para hacer operativa esta resolución (Ramírez, 2010). También el referido decreto declaró aplicable la L.R.T. a los contratos de pasantías, aprendizaje y becas, y a los bomberos voluntarios.

“La L.R.T., al igual que las leyes anteriores, no hace distinciones entre trabajadores permanentes, transitorios, con contratos a plazo fijo, en período de prueba, ‘changarines’, etc. Cualquiera sea la modalidad de la contratación, todo trabajador tiene derecho al amparo legal” (Ramírez, 2010, p. 80).

2.4.2. Los empleadores.

“Es el sujeto obligado a contratar los servicios de una A.R.T., y debe contribuir mensualmente a su financiación mediante el pago de las contribuciones, y por ello, es responsable directo de la prevención” (Grisolía, 2008, p. 733).

Seguendo al Dr. Luis Enrique Ramírez (2010) en este punto debemos identificar las distintas situaciones que se pueden presentar:

- a) Empleador asegurado en una A.R.T.: corresponde a la aseguradora hacerse cargo de todas las prestaciones que el trabajador accidentado debe recibir.
- b) Empleador autoasegurado: la L.R.T. a exceptuado de la obligación de asegurarse a aquellos que cumpliendo con determinados requisitos (estrictas exigencias de solvencia económico-financiera y capacidad para garantizar el otorgamiento de las prestaciones) puedan autoasegurarse. La empresa es en este supuesto, quien tiene que otorgar toda la cobertura económica y asistencial.
- c) Empleador no-asegurado (con trabajadores registrados o “en negro”): independientemente de las sanciones administrativas que puedan corresponderle y de la eventual configuración de alguno de los tipos penales del art. 32 de la L.R.T., el empleador que omitió asegurarse en una A.R.T. debe responder directamente ante los trabajadores por las prestaciones previstas en la ley (art. 28, ap.1). Si el empleador fuera insolvente, las prestaciones deberán ser brindadas por el fondo de garantía que administra la S.R.T. (art. 33).
- d) Empleador asegurado con un trabajador no registrado (“en negro”): si éste se accidenta, la A.R.T. debe otorgarle todas las prestaciones, cuyo costo podrá repetir de empleador (art. 28, ap. 2).
- e) Empleador en mora en el pago de las cuotas del seguro: el trabajador accidentado tiene derecho a recibir de la A.R.T. toda la cobertura legal, siempre que la aseguradora no hubiera rescindido el contrato con

anterioridad al siniestro. La A.R.T. puede ejecutar judicialmente al empleador las cuotas adeudadas (art. 28, ap. 4).

- f) Empleador con el contrato de seguro rescindido: queda en la misma situación que el empleador no asegurado.

2.4.3. Las aseguradoras de riesgos del trabajo (A.R.T.).

Son entidades de derecho privado con fines de lucro, encargadas de la administración del sistema. Ellas son las que tienen que recaudar los medios económicos necesarios para otorgar las prestaciones en dinero y en especie a los trabajadores damnificados como consecuencia de un infortunio laboral.

Están constituidas como sociedades comerciales, bajo el tipo de Sociedades Anónimas. Su capital social está constituido por acciones y los socios limitan su responsabilidad a la integración de las acciones suscriptas. Todo ello implica que están habilitadas para dictar su propio estatuto social, que poseen capacidad para administrar sus bienes y actuar con independencia para la consecución de sus fines, aunque están sujetas a contralor estatal en virtud de los intereses que están en juego.

Las A.R.T. son las gestoras del sistema de cobertura y reparación de las contingencias vinculadas a las enfermedades y accidentes del trabajo. La L.R.T. pone a su cargo la gestión de todas las prestaciones previstas en la ley (Ramírez, 2010). Además, la ley les asigna una función primordial en el área de la prevención de los riesgos laborales, debiendo desempeñar un rol activo en la promoción, control y supervisión del cumplimiento de las normas de seguridad e higiene en los establecimientos de sus afiliados (este deber será objeto de análisis en el próximo capítulo).

Estas entidades deben contar con un capital mínimo de \$ 3.000.000 y con la autorización previa de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo y de la Superintendencia de Seguros de la Nación, para iniciar sus actividades.

La ley exige además a las A.R.T., para poder funcionar como tal, que acrediten “...*la viabilidad de la atención masiva de la salud en las contingencias previstas por la L.R.T., ya sea con recursos e infraestructura propios, como por medio de servicios contratados*” (De Diego, 2010, p. 93).

Su actividad se encuentra regulada específicamente por la ley 24.557, y en cuestiones no contempladas expresamente, y en cuanto resulte compatible con el espíritu de la L.R.T., será de aplicación supletoria la ley 20.091 que reglamenta la actividad de las entidades aseguradoras (L.R.T., art. 41).

Su objeto comercial únicamente puede consistir en el otorgamiento de las prestaciones que establece la L.R.T. (art. 26, ap. 3). Al mismo tiempo la ley establece que podrán contratar con sus afiliados el otorgamiento de las prestaciones dinerarias previstas por la legislación laboral en caso de accidentes y enfermedades inculpables, y la cobertura de las exigencias financieras derivadas de los juicios por accidentes y enfermedades del trabajo, con fundamento en leyes anteriores. Estos dos últimos supuestos se encuentran regidos por la normativa general en materia de seguros. Asimismo la A.R.T. se encuentra facultada para fijar libremente la prima y, a su vez llevará una gestión económica y financiera separada de la que corresponde al funcionamiento de la L.R.T. (art. 26, ap. 4, LRT).

2.4.4. Superintendencia de Riesgos del Trabajo (S.R.T.).

Es el ente de regulación y supervisión del sistema creado por la ley 24.557, de las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo y de los empleadores autoasegurados.

Constituye una entidad autárquica en jurisdicción el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación y ha reemplazado a la ex Dirección Nacional de Salud y Seguridad en el Trabajo (L.R.T., art. 35).

“La S.R.T. estará presidida por un superintendente, que será la máxima autoridad y que tendrá el auxilio de expertos, especialistas y empleados administrativos para cumplir con su cometido” (De Diego, 2010, p. 87).

Podemos decir que su función primordial es controlar el cumplimiento de las normas de higiene y seguridad en el trabajo. Asimismo está facultada supervisar y fiscalizar el funcionamiento de las A.R.T., para tal fin deberá controlar que se cumplan con las funciones sociales asumidas, y luego tendrá la obligación de verificar y controlar el cumplimiento de los extremos técnicos-legales impuestos por la L.R.T. (De Diego, 2010, p. 282).

En el ejercicio de dichas funciones está facultada para sancionar los incumplimientos por parte de los empleadores y aseguradoras. *“Para ello la S.R.T. podrá efectuar el correspondiente sumario, investigar de oficio o a pedido de parte las denuncias, y aplicar las sanciones de multa autorizadas por la L.R.T.”* (De Diego, 2010, p. 282).

Además, está expresamente autorizada a petitionar órdenes de allanamiento y el auxilio de la fuerza pública (L.R.T., art. 36, ap. 1, inc. d).

Asimismo, tiene a su cargo funciones normativas, ya que debe dictar disposiciones complementarias para la actualización del marco legal relativo a riesgos laborales.

2.4.5. Superintendencia de Seguros de la Nación (S.S.N.).

Es una entidad autárquica que funciona dentro la dependencia del Ministerio de Economía y Producción. En un sentido amplio, sus funciones consisten en ejercer el control de todos los entes aseguradores.

Dentro del ámbito específico de la Ley de Riesgos del Trabajo, sus funciones son de fiscalización y control de los aspectos económicos y financieros de las A.R.T.

2.4.6. Las comisiones médicas.

“Las Comisiones Médicas están integradas por cinco médicos, de los cuales tres son designados por la Superintendencia de AFJP y dos por la S.R.T., debiendo funcionar, como mínimo, una en cada provincia y una en la Ciudad de Buenos Aires (ley 24.241, art. 51 modificado por el art. 50 L.R.T.)” (Ramírez, 2010, p. 91).

Son las encargadas de determinar: la naturaleza laboral del accidente o profesionalidad de la enfermedad, el carácter y grado de la incapacidad, y el contenido y alcances de las prestaciones en especie (L.R.T., art. 21, ap. 1).

“Estas comisiones podrán, asimismo, revisar el tipo, carácter y grado de la incapacidad, y –en las materia de su competencia– resolver cualquier discrepancia que pudiera surgir entre la A.R.T. y el damnificado o sus derechohabientes” (L.R.T., art. 21, ap. 2).

2.4.7. El comité consultivo permanente.

Es un Órgano Tripartito de Participación creado en el ámbito de la ley 24.557, está integrado por representantes de la C.G.T., de las organizaciones de empleadores y del Gobierno, y es presidido por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación (L.R.T., art. 40, ap. 1).

El Comité puede proponer modificaciones a las normas sobre riesgos del trabajo y al régimen de higiene y seguridad laboral (L.R.T., art. 40, ap. 1). “*Como está disposición no hace distinciones, debemos interpretar que la materia a modificar puede ser tanto las leyes como los decretos reglamentarios e, incluso, las resoluciones*” (Ramírez, 2010, p. 92)

Tiene además funciones consultivas, debiendo ser consultado obligatoriamente por la autoridad de aplicación con carácter previo a la adopción de medidas en lo atinente a: reglamentación de la L.R.T.; listado de enfermedades profesionales, tabla de evaluación de incapacidades laborales; determinación del alcance de las prestaciones en especie; acciones de prevención de los riesgos del trabajo; indicadores determinantes de la solvencia económico-financiera de las empresas que pretendan autoasegurarse; definición del cronograma de etapas de las prestaciones dinerarias (L.R.T., art. 40, ap. 2).

2.4.8. Administraciones del trabajo provinciales.

Ejercen, dentro de cada jurisdicción provincial, la función de poder de policía del trabajo. Tienen competencia de primer grado para intervenir, fiscalizar y sancionar el grado de cumplimiento de las normas de seguridad e higiene en el trabajo por parte de los empleadores.

2.5 - La reparación en la ley 24.557

La L.R.T. ofrece una cobertura amplia ante las consecuencias dañosas de los infortunios laborales, abarcativa de prestaciones en especie y dinerarias.

Dentro de este sistema de reparación, las A.R.T. ocupan un lugar primordial. Ellas son quienes tienen a su cargo la obligación de otorgar a los trabajadores accidentados la asistencia médica-farmacológica y las prestaciones dinerarias previstas por la ley.

Ahora bien, cabe efectuar una serie de consideraciones en torno al resarcimiento de los daños a la salud de los trabajadores. La L.R.T. establece en su art. 39.1, que estas prestaciones, eximen a los empleadores de toda responsabilidad civil frente a los trabajadores y sus derechohabientes, con la única excepción de observarse una conducta dolosa de su parte. En cuyo caso el trabajador está habilitado a reclamar la reparación de los daños y perjuicios de acuerdo a las normas del Código Civil.

En este artículo se manifiestan los dos cambios fundamentales con respecto al sistema anteriormente vigente. Por un lado, se restringe el acceso a la acción civil sólo en los casos de dolo del empleador. Por el otro, se admite que el trabajador o sus causahabientes que entablen una acción basada en el derecho común, con fundamento en el dolo del empleador, obtengan en forma acumulativa los beneficios previstos en la L.R.T. (De Diego, 2010).

Debemos resaltar que el sistema de responsabilidad previsto en la L.R.T., es un sistema tarifado, que se limita a la reparación de ciertas y específicas contingencias; quedando, en muchos casos, el trabajador en situación de desamparo sin poder obtener una reparación integral por los daños sufridos como consecuencia de un infortunio laboral.

Esta serie de limitaciones han generado un cierto grado repudio, tanto por parte de la doctrina como de la jurisprudencia, por considerarla violatoria de los principales pactos internacionales de Derechos Humanos.

Ello sumado a la búsqueda de mayor satisfacción pecuniaria por parte de la víctima, ha provocado un gran debate en la doctrina en torno al sistema de reparación previsto en la L.R.T., con posturas a favor y en contra.

2.6 - Inconstitucionalidades de la ley

El debate doctrinario en torno a la Ley de Riesgos del Trabajo, no tardó en trasladarse a los tribunales, quienes no dudaron, en numerosas oportunidades, en sancionar las incongruencias de la ley con la tacha de inconstitucionalidad.

Siguiendo al Dr. Horacio Schick (2000), resumiremos los principales puntos que fueron declarados inconstitucionales por los jueces argentinos:

- La confección de un listado cerrado y taxativo de enfermedades profesionales por parte del Poder Ejecutivo Nacional, de manera arbitraria, sin consideración de innumerables estados patológicos causados por el trabajo;
- La prohibición al acceso a una reparación integral;
- El pago de la indemnización por incapacidad total mediante una renta periódica;
- El procedimiento y las facultades jurisdiccionales de las Comisiones Médicas;
- La sustracción de los conflictos en materia de infortunios laborales de la jurisdicción provincial, y la atribución de competencia federal a materias que no lo son;
- Mutilación del artículo 75 de la L.C.T., de modo que el incumplimiento patronal a las normas de Higiene y Seguridad solo da lugar a la misérrima

alternativa de las prestaciones de la L.R.T., en contradicción con lo dispuesto por el artículo 1109 del Código Civil.

2.7 - Calificación legal del vínculo A.R.T.-empleador-trabajador

Algunos autores califican al contrato de afiliación celebrado entre empleador y A.R.T. como un contrato de seguro por cuenta ajena: *“las estipulaciones del contrato las acuerdan el asegurador y el tomador, en tanto el beneficiario porta el derecho a la percepción de la indemnización”* (Capozzi, 2001, p. 59).

Aquí el tomador es el empleador, quien a su vez está obligado a pagar la prima, mientras que el trabajador es el titular del interés asegurable (su integridad psicofísica), y en caso de ocurrir el siniestro, las prestaciones dinerarias y en especie las afrontará el asegurador (Capozzi, 2001).

Sin embargo este contrato tendría características especiales que lo diferenciarían de un contrato de seguro por cuenta ajena:

- El beneficiario cuenta con el derecho a exigir las prestaciones sin ser necesario que haya previamente aceptado las condiciones del contrato.
- Las prestaciones mínimas son fijadas por la ley 24.557 y tienen carácter de orden público, sin que se pueda por voluntad de las partes restringir la cobertura.
- El sujeto pasivo de las cargas emergentes del contrato están en cabeza del tomador-empleador, y no en el titular del interés asegurable.
- La forma, contenido y plazo de vigencia del contrato lo establece la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (L.R.T., art. 27).

- La renovación es automática y la rescisión del contrato estará supeditado a la firma de uno nuevo.
- En principio no es admisible la excepción de incumplimiento contractual por parte de la A.R.T., quien no se puede amparar en la falta de pago del empleador para no otorgar las prestaciones de la L.R.T.

Por nuestra parte, participamos de las ideas de la Dra. Arlia (1998), para quien, tratando de armonizar los beneficios del sistema privado del seguro, con las garantías estatales, se ha concebido esta nueva modalidad contractual que tiende a satisfacer los derechos del trabajador, minimizando a su vez el llamado costo laboral.

En este sentido, nos encontramos ante un vínculo contractual entre una entidad aseguradora y un empleador, que posee caracteres especiales, y como tal no se aplican las normas del contrato de seguro privado (ley 17.418), sino las previsiones de un régimen propio creado por una normativa exclusiva.

Una traba que la doctrina encuentra para afirmar la existencia de un contrato, entendido éste como libre acuerdo de voluntades, es la afiliación obligatoria a una A.R.T. Ya que se vería afectada la libertad de contratación propiamente dicha (posibilidad de decidir si se lleva adelante o no un acuerdo de voluntades) y la libertad de configuración (prerrogativa ínsita a todo contrato, por la cual las partes determinan de consuno el contenido del mismo).

Creemos que la intervención del Estado en la regulación de esta materia y en la imposición coactiva de una relación jurídica, se encuentra justificada en razón del orden público involucrado.

Caracteres especiales de este contrato:

- bilateral: al momento del perfeccionamiento del vínculo contractual se engendran obligaciones recíprocas, es decir para todas las partes intervinientes.

- oneroso: a la prestación comprometida por una parte, se sigue la contraprestación de la otra.

- consensual: se perfecciona con el mero consentimiento.

- aleatorio: al momento de la formación del contrato las partes no pueden determinar con exactitud las ventajas o desventajas que el negocio les comportará, sino que se revelará a continuación, según el curso de los acontecimientos.

- de cumplimiento continuado: sus efectos se prolongan en el tiempo.

- de previsión: su función económica está destinada a la prevención de los riesgos.

- la obligatoriedad de las prestaciones dinerarias y en especie está sujeta a una condición suspensiva, que se produzca un evento dañoso, en las condiciones que determina la ley.

- contrato a favor de tercero:

“...hay contrato a favor de tercero cuando una de las partes, denominada ‘estipulante’, conviene en su propio nombre y a mérito de un interés digno de tutela que la contraparte, llamada ‘promitente’, quede obligada hacia un tercero, designado como ‘beneficiario’, a cumplir una prestación que, aceptada, se estabiliza a su favor” (Mosset Iturraspe, 2007, p. 347).

Creemos que nos hallamos ante un contrato a favor de tercero, y que no es un obstáculo para la configuración de dicha figura, que no es necesaria la aceptación por parte del trabajador.

Fundamentamos nuestra posición, en virtud del principio de irrenunciabilidad de los derechos, en virtud del cual el trabajador no tendría posibilidad jurídica para rechazar la estipulación a su favor. Por lo que es titular del derecho hacia él derivado,

desde el mismo momento de la celebración del contrato que le sirve de base, teniendo a su disposición todos los medios de compulsión que corresponden al acreedor contra el deudor para exigir el cumplimiento de la ventaja estipulada a su favor.

2.7.1. Prestación nuclear del vínculo.

Las A.R.T. deben brindar una cobertura adecuada a quienes sufran infortunios laborales. Es decir tienen el deber de otorgar las prestaciones dinerarias y en especie a los trabajadores (beneficiarios). Para ello no alcanza con disponer de los medios técnicos, humanos y económicos necesarios, sino que se deben utilizar de la mejor manera para garantizar un servicio integral y eficaz.

Al mismo tiempo, la L.R.T. pone en cabeza de las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo una obligación legal, necesariamente anterior a la ocurrencia del evento dañoso. Que consiste en desplegar una actividad tendiente a evitar los siniestros en el trabajo.

Ambas cuestiones componen la obligación nuclear de las A.R.T., en consecuencia frente a incumplimientos, el trabajador puede desplegar una actividad compulsiva tendiente a que cumpla con sus deberes, e incluso, puede recurrir al amparo en casos de urgencia.

2.7.2. Derechos de los beneficiarios.

Los derechos de los trabajadores que emergen del vínculo contractual son básicamente dos:

- derecho a gozar de las prestaciones garantizadas por la L.R.T.
- derecho a gozar de un ambiente de trabajo sano y seguro, para el resguardo de su salud y su integridad psicofísica.

3- La responsabilidad civil en el régimen de riesgos del trabajo

3.1 - Responsabilidad civil del empleador

La restricción que impone el art. 39.1 frente a la posibilidad de accionar civilmente en contra del empleador por la reparación integral de los daños sufridos a partir de un infortunio laboral, ha sido declarada inconstitucional por la C.S.J.N. en el famoso fallo “Aquino” (Aquino, Ignacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9.688 – C.S.J.N. – 21/09/04).

En dicha oportunidad la Corte ha dicho que la normativa cuestionada altera profundamente los principios, derechos y garantías en que se basa nuestra ley fundamental.

Expondremos brevemente los argumentos del fallo citado sobre los que se asienta la inconstitucionalidad de la norma:

- Violación al principio de igualdad y no discriminación, art. 16 CN: en cuanto cercena la posibilidad del trabajador dependiente de acceder a la reparación integral del derecho civil, de la que gozan todos los habitantes de la Nación argentina (C.C., art. 1°).
- Violación al deber de no dañar, art. 19 CN: el principio “alterum non laedere”, en virtud del cual se prohíbe a los hombres perjudicar los derechos de un tercero, y que se encuentra ligado a la idea de reparación, tiene raigambre constitucional, por lo que la reglamentación que efectúa el Código Civil en cuanto “*a las personas y responsabilidades consecuentes no las arraiga con carácter exclusivo y excluyente en el derecho privado,*

sino que expresa un principio general que regula cualquier disciplina jurídica” (C.S.J.N., Gunther, Fernando R. c/ Estado Nacional, 05/08/86).

- Transgresión del principio protectorio, art. 14 bis CN: cuya finalidad es hacer de todo hombre y mujer trabajadora, sujetos de preferente tutela constitucional, razón por la cual, si se trata de establecer reglamentaciones legales tendientes a proteger a los trabajadores dañados por infortunios laborales, el deber del Congreso es hacerlo en el sentido más favorable al trabajador.
- Alteración del principio de progresividad: principio fundamental en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, consagrado de manera específica en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su art. 2.1., según el cual, todo Estado Parte se *“compromete a adoptar medidas [...] para lograr progresivamente [...] la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”*. Se evidencia un retroceso legislativo en el marco de protección de los trabajadores al excluirse la vía reparadora del Código Civil, que los cuerpos normativos antes vigentes en la materia no habían hecho más que mantener.
- Contrario a la dignidad humana: la cuál según la Declaración Universal de Derechos Humanos no deriva de un reconocimiento ni de una gracia de los poderes públicos, sino que es inherente a todo ser humano por el sólo hecho de serlo. El hecho de que los menoscabos a la integridad física, psíquica y moral del trabajador sólo deban ser indemnizados en los términos de la L.R.T., vuelve al art. 39 de dicha ley contrario a la dignidad humana toda vez que pretender reificar a la persona, por vía de

considerarla no más que un factor de la producción, en un objeto del mercado de trabajo, una mercancía.

- Es violatoria de los principios de Justicia Social, en virtud de haber agravado la desigualdad de las partes emergente en toda relación de trabajo, y consecuentemente, creado una preferencia legal a favor de los empleadores.

A de dicho pronunciamiento la Corte Suprema ha dejando la puerta abierta para que el trabajador pueda acceder a la vía civil para obtener una reparación plena e integral por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de un infortunio laboral.

3.2 - La responsabilidad civil de las A.R.T.

La doctrina y la jurisprudencia han ido mucho más allá aún, y han abierto una nueva vía a los trabajadores, para reclamar la reparación prevista en el Código Civil ante un infortunio laboral, aceptando la responsabilidad civil que les cabe a las A.R.T. ante la omisión de cumplir con sus deberes de prevención.

En torno a esta posibilidad se han formulado tres posturas doctrinarias, que bien sintetiza el Dr. Horacio Schick (2010), y que procederemos a analizarlas:

3.3.1. Tesis amplia de responsabilidad civil.

Esta postura admite la responsabilidad civil de las A.R.T. en virtud del art. 1074 del Código Civil, cuando el infortunio laboral se haya producido como consecuencia de la omisión en el cumplimiento a sus deberes legales en materia de prevención de riesgos del trabajo. Toda vez que haya mediado un nexo de causalidad

adecuado entre el daño sufrido por el trabajador y las conductas omitidas por la A.R.T.

Siendo así, y concurriendo además los restantes presupuestos de la responsabilidad civil, la empresa aseguradora deberá reparar de manera plena e integral, con ajuste a las normas de derecho común, las consecuencias dañosas derivadas de una prevención ineficaz.

En contraposición, si su obrar no merece reproche alguno, ya sea porque desplegó una conducta adecuada, y por lo tanto no incurre en ilicitud, o bien porque la conducta omisiva no tiene relación causal con el daño cuya reparación se reclama, su responsabilidad patrimonial se ceñirá a los términos del contrato de seguro, y por lo tanto se liberará con el otorgamiento de las prestaciones tarifadas consagradas en la ley 24.557.

Se arriba a esta conclusión basándose en que la actividad de las aseguradoras de riesgos del trabajo no se limita a la de una mera compañía aseguradora, sino que además la L.R.T. les impone expresos deberes de contralor del cumplimiento, por parte de los empleadores afiliados a cada A.R.T., de las normas de prevención y seguridad que la propia L.R.T. y la ley de Higiene y Seguridad disponen, y denunciar ante la S.R.T. los incumplimientos detectados; como así también deben adoptar todas las medidas necesarias para evitar la ocurrencia de siniestros dentro del ámbito laboral.

El legislador ha introducido una nueva tipología de personas jurídicas y les asignó una especialidad propia dentro del ámbito de prevención de los riesgos del trabajo. La L.R.T. y sus decretos reglamentarios establecen claramente cuáles son sus obligaciones y deberes, otorgándole un papel fundamental e indelegable tendiente a la preservación de la vida y la integridad psicofísica de los trabajadores.

Algunos autores afirman que estas funciones tienen naturaleza cuasi-estatal ya que la L.R.T. efectúa una suerte de ‘delegación’ de Poder de Policía. Esta conclusión se asienta en que las empresas aseguradas deben someterse a un régimen análogo al que conlleva la tarea de la Policía del Trabajo, y que se manifiesta en el deber de permitir el ingreso del personal de las Aseguradoras, sin necesidad de previo aviso, entre otras facetas, incluso docentes, hacia los trabajadores que dan trascendencia suma al rol de las A.R.T. (Álvarez, 2002, p. 80).

Es decir que la ley 24.557, a partir de la naturaleza lucrativa del vínculo que une a la A.R.T. con el empleador, ha instaurado una suerte de ‘privatización’ de los sistemas de contralor y acatamiento de las obligaciones que emergen del tácito deber de prevención, que está ínsito en todo contrato que implica prestaciones personales (Álvarez, 2002, p. 80).

El legislador presupone que el cumplimiento específico de sus obligaciones resultará apto para evitar la concreción de hechos dañosos en el ambiente laboral, a través de la detención de los nexos causales físicos propios de la actividad de que se trate en cada caso concreto.

Es así que las A.R.T. deben ser consideradas expertas, y no profanas, en materia de higiene y seguridad laboral, esto es, especialistas en materia de prevención de daños laborales.

Entonces su responsabilidad nace de la conducta omisiva que ocasiona un daño a otro, siempre que se manifieste la existencia de un nexo de causalidad adecuado, que implica que de haberse cumplido en tiempo oportuno con la obligación legal de contralor, se habría evitado el infortunio.

Por otro lado se afirma que, como sujeto de derecho privado, ninguna norma puede poner a las A.R.T. al margen del régimen de la responsabilidad aplicable a

todos los habitantes de la Nación (Schick, 2010). Por lo que, ante el incumplimiento de sus deberes deben responder por las consecuencias dañosas de su obrar antijurídico.

Según esta tesis, la responsabilidad civil que le cabe a la A.R.T., es concurrente con la de la empleadora, ya que ambas son deudoras, en forma yuxtapuesta, en funciones de responsabilidad y de garantía, o sea el autor del daño y quien debió controlar.

3.2.2. Tesis de responsabilidad dentro del marco del contrato de seguro

Otra postura doctrinaria postula responsabilizar a las A.R.T. dentro del límite establecido por el contrato de afiliación, y hasta el alcance de las prestaciones tarifadas consagradas en la ley 24.557.

A pesar de que la acción interpuesta fuera en los términos del derecho común, y siempre que el siniestro se encontrara cubierto por un seguro de riesgos del trabajo, corresponde que se extienda la condena a la A.R.T.

Responsabilidad de la que la aseguradora no podrá eximirse aunque haya cumplido acabadamente con su deber de prevención, no pudiendo ampararse en tal conducta para no responder solidariamente ante el derecho del trabajador a ser resarcido, dentro del marco de la acción civil intentada.

De otro modo se causaría un grave daño al empleador si se liberara a la A.R.T. de responder, cuando la incapacidad padecida por el trabajador es consecuencia de alguna de las contingencias cubiertas por la L.R.T., por el sólo hecho de que el empleado siniestrado inicie una acción judicial con fundamento en el Derecho Común, persiguiendo una reparación integral por los daños sufridos.

Esta solución se fundamenta, para los juristas que adoptan esta postura, en virtud del principio de enriquecimiento sin causa, tendiente a evitar un desplazamiento o desequilibrio patrimonial, sin que exista un título o causa legítima que lo justifique, que ocasione un evidente beneficio para alguien que se enriquece, y una correlativa disminución para otro que se empobrece.

Para la procedencia de la figura del enriquecimiento sin causa, es necesaria la presencia de los siguientes requisitos:

- Enriquecimiento del demandado: es preciso que el demandado se haya enriquecido, obteniendo una atribución patrimonial o una ventaja económica. En nuestro caso, son las aseguradoras que se verían enriquecidas si cobraran las primas por un seguro que, finalmente, no tendrían que afrontar, por el sólo hecho de que el reclamo judicial iniciado por el trabajador sea diferente al sistema de reparación que prevé la ley 24.557. En nuestro caso el enriquecimiento se manifiesta por una no disminución patrimonial en casos en que ésta debería producirse (daño cesante), es decir que opera como un ahorro o economía de gastos. La A.R.T. evita realizar un desembolso que en circunstancias normales debería efectuar.
- Empobrecimiento del demandante: es preciso que se produzca un empobrecimiento patrimonial del demandante, en nuestro caso se manifiesta porque si eximiéramos a la A.R.T. de toda responsabilidad, el empleador se vería obligado a realizar un egreso injustificado. El perjuicio económico se manifiesta, ya que el empleador se ve obligado legalmente a contratar un seguro, que en definitiva no cubre lo reclamado, pues la pretensión del damnificado se enmarca en un contexto jurídico diferente.

- Relación de causalidad entre una persona empobrecida y otra enriquecida: es decir uno se empobrece porque el otro se enriquece.
- Ausencia de justa causa: no existe causa legítima que justifique dicha mutación patrimonial. Resulta inobjetable que producido un hecho que obligue a la A.R.T. a pagar las sumas previstas en la ley 24.557, no se pueda liberar por la sola razón de que el actor haya accionado en los términos del derecho común (Juzgado Nacional del Trabajo n° 17, 20/10/06, “Barrios, Domingo c. Etap S.R.L. s/ accidente acción civil”; CNAT, Sala IV, 27/10/06, “Alderete, Juan c. Carlos Gibaut S.A. y otro s/ accidente”)
- Subsidiariedad de la acción: significa que la acción de enriquecimiento no procede cuando el demandante disponga de otra acción contra el enriquecido que le permita remediar los efectos del empobrecimiento, obteniendo un beneficio equivalente.

El argumento que se expone en la mayoría de las sentencias que adoptan esta postura es el siguiente:

“Frente a reclamos fundados en la inconstitucionalidad del art. 39, ley 24.557, si se exime a las A.R.T. de toda responsabilidad, el empleador se encuentra no sólo con que no está cubierto íntegramente como se le garantizaba, sino que además con que la contratación del seguro no le reportó beneficio alguno en lo que hace al pago de la indemnización por incapacidad permanente, lo que implica tanto como admitir que la obligación de contratar que impone la ley 24.557 carece de finalidad para los empleadores o el monto que pagan por los

seguros resulta desproporcionado, en tanto no cubre ni siquiera los montos indemnizatorios expresamente previstos” (CNAT, Sala III, 07/05/02, “Fernández, Isidro Mauricio c. Asemp S.A. y otros”).

Incluso ante el hecho de prosperar la tacha de inconstitucionalidad del art. 39.1 de la L.R.T., por entenderse contrario a los derechos reconocidos en nuestra Carta Magna, no obsta a la responsabilidad de las A.R.T. en el marco contractual habido con el empleador, ya que del “...*hecho de que se haya declarado la inconstitucionalidad de un aspecto de una norma jurídica, ... en modo alguno significa la inaplicabilidad de todas las otras disposiciones contenidas en la misma, que integran el plexo normativo*” (voto del Dr. Vázquez Vialard, Sent. 90755 in re “Carelli, Margarita y otros c. Odisa Obras de Ingeniería S.A. y otro”).

La mayor parte de las sentencias que adopta esta postura, pues si bien, recalcan que la A.R.T. no cumplió en forma adecuada con las obligaciones que le impone la ley 24.557 y señalan expresamente que resulta aplicable lo normado en el art. 1074 del Código Civil, luego afirman que resulta solidariamente responsable con el empleador demandado, en los límites de la póliza suscripta entre las partes y hasta la concurrencia del monto asegurado.

Esta solución es cuestionable, ya que si se verifica que medió un incumplimiento por parte de la A.R.T. que habilite la aplicación del art. 1074 del C.C., la responsabilidad solidaria que emana de dicho artículo implica extender la responsabilidad al total de la condena.

Dicho de otro modo, siempre que nos ubiquemos dentro del marco de un reclamo indemnizatorio fundado en la normativa civil, y se compruebe que la A.R.T. ha incurrido en la omisión de cumplir con una obligación impuesta por una

disposición legal, que ocasione un daño a otro, resulta aplicable el art. 1074 del Código Civil, razón por la cual la aseguradora debe responder solidariamente con el empleador por el total del monto indemnizatorio, y no sólo por las prestaciones dinerarias previstas en la L.R.T.

Este argumento resulta contradictorio, pues se mezclan dos acciones basadas en presupuestos totalmente distintos. Una basada en un sistema tarifado y otra basada en un sistema de reparación plena e integral. Pues si bien se declara procedente el reclamo del trabajador fundado en el Derecho Común, la A.R.T. es condenada con sustento en la ley 24.557 y hasta el límite del respectivo contrato de seguro.

3.2.3. Tesis restrictiva de responsabilidad

Esta postura niega la posible existencia de supuestos que permitan hacer responsable a las A.R.T. en el marco de la acción civil por daños y perjuicios promovida por el trabajador damnificado, en virtud de la omisión de sus deberes en materia de prevención.

El argumento central de esta postura se basa en que las omisiones de las A.R.T. no alcanzan a configurar un nexo de causalidad adecuado, indispensable para la procedencia de la acción resarcitoria (Shick, 2010).

Esta falta de relación causal entre la omisión por parte de las A.R.T. en el deber de recordarle a los empleadores sus preexistentes deberes de seguridad y la ocurrencia del evento dañoso sería evidente, ya que no se advierte de que manera las supuestas omisiones pudieran llegar a incidir en el evento dañoso; y por otro lado, se afirma que no puede asegurarse que los infortunios no se habrían producido si se les hubiera recordado la vigencia de normas, que por otro lado la empresa empleadora no

podría haber desconocido (Juzgado Nacional del Trabajo n° 25, “Capurso, Salvatore c. Masterprim S.R.L. s/ accidente, 25, 23/04/01).

Asimismo se intenta minimizar el contenido del deber de prevención, argumentando que las A.R.T. no están facultadas para sancionar, ni para clausurar establecimientos por razones de seguridad, ni para impedir la realización de la actividad laborales en condiciones riesgosas; como así tampoco están obligadas a vigilar y controlar diariamente y durante toda la jornada de trabajo lo que se hace en cada establecimiento laboral.

Al mismo tiempo, afirman que las recomendaciones en materia de prevención de riesgos laborales están dirigidas a los empleadores asegurados, y la omisión en formularlas, en el supuesto de que sean absolutamente necesarias, las haría responsable frente a los empleadores afiliados – no respecto de los trabajadores ocupados por éstos con quienes no mantienen relación jurídica ni material alguna – y, por ello, no genera responsabilidad por sus consecuencias dañosas en el marco del art. 1074 del Código Civil.

Por otra parte se aduce, como motivo para invalidar la acción civil por daños y perjuicios, la falta de legitimidad pasiva.

La responsabilidad de las A.R.T. no puede ser encuadrada dentro del régimen del Código Civil, toda vez que el art. 1.1 de la L.R.T. dispone que *“la prevención de los riesgos y la reparación de los daños derivados del trabajo se regirán por esta L.R.T. y sus normas reglamentarias”*.

Se produce, entonces, una inexistencia absoluta de cobertura para el reclamo impetrado, toda vez que el contrato de afiliación celebrado con el empleador, que prevé el otorgamiento de las prestaciones de la L.R.T. y el sometimiento a sus

disposiciones, sólo cobra vigencia cuando se acciona con fundamento en la ley 24.557.

Igualmente, la falta de cumplimiento de las obligaciones de las aseguradoras tiene previstas las sanciones correspondientes de multas en el art. 32, inc. 1º, ley 24.557, y no se puede extender su responsabilidad más allá de lo que el sistema tiene establecido.

Por ello, pueden ser responsables por las prestaciones dinerarias y en especie de la L.R.T., y no otras. En ningún caso puede ser citada o emplazada en juicio por pretensiones extrañas a dicho marco legal y temporal.

Otro argumento que se expone para negar la existencia de responsabilidad civil, es que la aseguradora no debe ser responsable por el control de las normas de Higiene y Seguridad, función que especialmente reserva la ley 24.557 para la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, y con tanta firmeza que la lista primera entre las funciones de este Organismo.

Más allá de las obligaciones específicas que tienen que cumplir las A.R.T. en materia de prevención de riesgos laborales, debe destacarse que el sujeto activo de esta obligación es la propia Superintendencia de Riesgos del Trabajo, y no la aseguradora, quien no asume con el empleador obligación alguna en la materia.

Para nosotros, esta postura restringe al límite el rol activo que deben desempeñar las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo en materia de prevención de riesgos del trabajo, y consagra una suerte de exención de carácter general, totalmente arbitraria y carente de sustento legal.

3.2.4. La responsabilidad de las A.R.T. en la jurisprudencia de la C.S.J.N.

3.2.4.1. Fallo 'Rivero'

En el caso “Rivero, Mónica E. por sí y en representación de sus hijos menores Elisa, Sebastián y Elisa, Noelia Pamela c/ Techo Técnica S.R.L. s/ accidente - acción civil”, la señora Mónica Elvira Rivero, por sí y en representación de sus hijos menores de edad, inicia una demanda persiguiendo la reparación integral de los daños causados por la muerte de su concubino con motivo de un accidente de trabajo, en contra del empleador (Techo Técnica S.R.L.) y en contra de la Aseguradora de Riesgos de Trabajos (Mapfre ART S.A.), basando su reclamo en los arts. 1113 y 1074 del Código Civil.

El tribunal de primera instancia condena al empleador y a la A.R.T. de manera solidaria. Fundan la responsabilidad de la aseguradora en virtud de la omisión culposa de las normas precisas y concretas de seguridad y vigilancia que la ley 24.557 ha puesto en cabeza de las A.R.T., que configuran una obligación de obrar, y que tienen naturaleza cuasi-estatal.

La aseguradora apeló el fallo, y en la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, el Fiscal General, Dr. Eduardo Álvarez, consideró viable responsabilizar a la A.R.T. y al empleador por las consecuencias de un accidente de trabajo que se produjo por incumplimiento de las normas de seguridad laboral, no controlados eficientemente por la aseguradora.

La Sala VIII de la Cámara, adoptando un criterio restrictivo, revocó el fallo y rechazó la dirigida contra Mapfre ART en base a los siguientes fundamentos:

- a) No se imputaron a Mapfre omisiones eficaces para incidir en el iter del siniestro;
- b) Las obligaciones y cargas de las aseguradoras en materia de prevención y vigilancia se ejercen en relación a los empleadores asegurados, quienes no

pueden ser compelidos por aquellas entidades a adoptar las medidas que se les indiquen ni impedidos de cumplimentar sus prestaciones en condiciones deficientes de seguridad;

- c) La omisión de las aseguradoras de formular recomendaciones no obvias legalmente las responsabilizan ante los empleadores afiliados y no ante los trabajadores, con quienes aquéllas no guardan ningún vínculo jurídico material;
- d) El siniestro ocurrió por causas estrictamente físicas que no se hubieran evitado con el despliegue de la actividad cuya falta se reprocha a Mapfre;
- e) No es carga de las aseguradoras vigilar lo que se hace diariamente, toda la jornada, en cada obra, ni instruir sobre el modo de realizar las tareas o impedir las en hipótesis de riesgo, por lo que no se advierte —en este caso— configurada la omisión del deber de vigilancia;
- f) Lo anterior, sin perjuicio de la subsistencia de los derechos de los pretenses respecto de la aseguradora en el marco de las prestaciones dinerarias de la ley 24.557.

Contra el pronunciamiento de la Cámara la actora y el Defensor Público interpusieron recurso extraordinario ante la C.S.J.N.

El procurador fiscal se expidió a favor de la admisibilidad del recurso en base a los siguientes argumentos:

- La ley y su reglamentación imponen a las aseguradoras de riesgos del trabajo, un compromiso mucho más activo en las tareas de prevención de los riesgos específicos que aquél que se les atribuye o reconoce en el pronunciamiento bajo examen.

- Y que la L.R.T., introduce una suerte de delegación del control del acatamiento a las disposiciones sobre higiene y seguridad en cabeza de las aseguradoras, generando así una ampliación de los sujetos responsables, en modo tal que deja de ser el empleador el único sujeto de imputación, aunque, es claro, con alcances e intensidades diferenciadas, siendo aquella función cuasi-estatal, la que, en caso de omitirse o de cumplirse deficientemente, puede generar responsabilidad, más allá de cuál sea, en concreto, el vínculo o nexo de causalidad adecuada necesario para efectivizarla.

En cuanto al pronunciamiento de la Corte, en mayoría, determinó que el fallo de la Cámara que revocó parcialmente la sentencia de primera instancia y eximió de responsabilidad a la ART, cuenta con fundamentos suficientes que impiden su descalificación como acto jurisdiccional válido.

El a quo efectuó una valoración de todos los presupuestos a los que se subordina el deber de reparar, ya que atendió a las circunstancias peculiares del caso para determinar si la omisión del presunto agente era jurídicamente relevante, es decir, si de suyo tenía aptitud para producir el resultado.

Cabe destacar que el deficiente ejercicio del deber de control en materia de higiene y seguridad más allá de su naturaleza jurídica no puede generar responsabilidad con independencia del nexo causal adecuado, ya que éste es requisito indispensable para la procedencia de la acción resarcitoria.

3.2.4.2. Fallo 'Soria'

En el caso “Soria, Jorge Luis c/ R.A. y C.E.S. S.A. y otro”, la sentencia de primera instancia hizo lugar al reclamo del trabajador por indemnización de los daños

sufridos como consecuencia de un accidente laboral, ocurrido mientras operaba una máquina traccionadora, y condenó al empleador y a Provincia ART S.A.

Consideró responsable al empleador en los términos del art. 1113 C.C., en virtud de que el infortunio se produjo por el riesgo o vicio de la máquina, la cual no contaba con los elementos de protección.

Por otro lado, consideró que la Aseguradora era responsable en los términos del art. 1074 C.C., ya que no había cumplido con las obligaciones a su cargo impuestas por la Ley de Riesgos del Trabajo, referentes a la seguridad y vigilancia en el lugar de trabajo.

Dicha sentencia fue apelada por la aseguradora, y en este caso la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo revocó la condena que pesaba sobre ésta, por entender que no podía ser responsabilizada civilmente, ya que sus omisiones no constituían una causa adecuada o condición relevante para la ocurrencia del siniestro. *“Ello no causó el siniestro, no constituyó una de sus condiciones de ocurrencia y, por ello, no genera responsabilidad por las consecuencias dañosas...”*.

El caso llega a la C.S.J.N., en virtud del recurso extraordinario interpuesto por el actor, donde se revoca el fallo, y se manda a dictar nueva sentencia, estableciendo una serie de pautas a tener en cuenta:

- Que no se puede predicar en abstracto sobre la responsabilidad civil de las A.R.T., ya que para establecer una relación de causalidad entre el daño y la conducta, es necesario hacer un examen previo de las circunstancias de hecho del caso;
- Que no se puede sostener que “cualquiera fuese el incumplimiento de la aseguradora de sus obligaciones en materia de prevención de los riesgos

derivados del trabajo, ello nunca podría constituir la causalidad jurídica computable a los fines de su responsabilidad”;

- Que en el marco obligacional de la L.R.T., las aseguradoras han asumido importantísimas responsabilidades en prevención.

Según la Corte el fallo de la Cámara era arbitrario porque fue decidido sin analizar las circunstancias fácticas concretas de la causa, basándose en conclusiones no precedidas de demostración alguna, y remitiéndose a otros pronunciamientos del Tribunal, sin aclarar en qué medida dichos precedentes se vinculaban con la causa decidida.

3.2.4.3. Fallo ‘Bustos’

En el fallo “Bustos, Juan Alberto c/ QBE Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A.”, la Sala VII de la C.N.A.T., confirma la sentencia del Juzgado Nacional del Trabajo n° 5, que había hecho lugar al reclamo por accidente fundado en el derecho común y, que condenaba solidariamente a QBE A.R.T. S.A. por considerar que había incumplido los deberes de control que le incumbían, conforme al resultado de un peritaje técnico que daba cuenta de las omisiones en las que había incurrido, al implementar el plan de mejoramiento y contralor de las condiciones de trabajo en el establecimiento de la empleadora del actor.

El caso llega también a la C.S.J.N. a través de un recurso de queja interpuesto por la aseguradora. La Corte, por mayoría, desestima la queja planteada, y por lo tanto queda firme la condena de la aseguradora.

3.2.4.4. Fallo ‘Galván’.

En el caso “Galván, Renée c. Electroquímica Argentina SA y otro”, la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmó la sentencia de primera instancia, que admitía el reclamo de indemnización respecto de la empleadora, y rechazó la demanda contra de Liberty ART S.A., alegando que en la demanda no se había señalado concretamente cuál fue la omisión en que incurrió y que ocasionó el infortunio.

La C.S.J.N. descalifica la sentencia de la C.N.A.T. que había rechazado la pretensión del actor de que se condene a la A.R.T., por considerar que el pronunciamiento no constituye un acto judicial válido, por defectos en la sentencia. La interpretación del a quo se limita a un análisis parcial y aislado de los diversos elementos de prueba arrimados al juicio. En consecuencia, hace lugar parcialmente a la queja y al recurso extraordinario, y manda a dictar nueva sentencia.

3.2.4.5. Fallo ‘Torrillo’

En el caso “Torrillo, Atilio Amadeo y otro c/ Gulf Oil Argentina S.A. y otro” la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo revocó la sentencia de primera instancia e hizo lugar al reclamo por daños y perjuicios basado en el Código Civil, formulado por los padres de un trabajador fallecido en un incendio producido en las oficinas en las que prestaba servicios. Hizo extensiva la condena, además de a la empleadora, a la Caja ART S.A. con fundamento en el incumplimiento de los deberes a su cargo en materia de seguridad en el trabajo.

El caso llega a la C.S.J.N., a través del recurso extraordinario interpuesto por la aseguradora. En este supuesto el fallo de la Corte resulta trascendental porque se expide sobre el fondo de la cuestión y sienta doctrina firme y definitiva sobre el tema de la responsabilidad civil de las A.R.T.

El primer argumento en el que se basa la sentencia es que la L.R.T. tiene un objetivo primario y central: “*reducir la siniestralidad laboral a través de la prevención de los riesgos derivados del trabajo*” (L.R.T., art. 1, ap. 2, inc. a).

Esta preeminencia otorgada a la prevención en materia de accidentes y enfermedades del trabajo, es connatural al principio protectorio enunciado en el art. 14 bis de la C.N.

Esa protección legal de raigambre constitucional, se suma a lo proveniente del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y en particular del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en cuanto establecen un derecho vital de toda persona de gozar de condiciones de trabajo dignas, equitativas y satisfactorias, que aseguren el disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

Toda esta normativa está orientada hacia el logro del trabajo digno, que es aquel trabajo que respeta los derechos fundamentales de la persona humana, así como los derechos de los trabajadores en lo relativo a condiciones de seguridad laboral, en aras de alcanzar su desarrollo integral como ser humano.

La L.R.T. para el logro del objetivo de prevención, creó un sistema en el cual las A.R.T. tienen “una activa participación”, para potenciar los controles sobre las empresas, y que tiende a ser mucho más cercano, del ‘control público’ del cumplimiento de la normativa sobre higiene y seguridad laboral puesto a cargo de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo.

Enumera los deberes y obligaciones de las A.R.T. consagrados en los arts. 4 y 31 L.R.T., 18 y 19 dec. 170/96. Resaltando que para cumplir con sus obligaciones

deberán contar con personal especializado para asegurar la atención en materia de prevención de riesgos de sus afiliados (art. 20 dec. 170/96).

El esquema legal se completa con la obligación de los empleadores de asegurarse a una A.R.T., salvo que reúnan los requisitos necesarios para autoasegurarse.

Que, en tales condiciones, resulta manifiesto que la L.R.T., para alcanzar el objetivo de prevención de riesgos laborales, introdujo e impuso a un nuevo sujeto: las A.R.T.

Está claro que para la ley y su decreto reglamentario el adecuado cumplimiento por parte de las A.R.T. a sus deberes en materia de prevención contribuye eficazmente al logro del mentado objetivo en los hechos.

De ahí, que las ART hayan sido destinadas a guardar y mantener un nexo "cercano" y "permanente" con el particular ámbito laboral al que quedarán vinculadas con motivo del contrato oneroso que celebren.

Es por esto que las obligaciones de control, promoción, asesoramiento, capacitación, información, mejoramiento, investigación, instrucción, colaboración, asistencia, planeamiento, programación, vigilancia, visitas a los lugares de trabajo y denuncia, exigen de las A.R.T. una actividad en dos sentidos. Primeramente, la adquisición de un acabado conocimiento de la específica e intransferible realidad del mencionado ámbito laboral, para lo cual el empleador debe mantener sus puertas abiertas hacia las A.R.T. Seguidamente, el obrar de éstas sobre dicha realidad, para que se adecue, de ser necesario, a los imperativos de la prevención, incluso mediante la denuncia. Dicho conocimiento individual y directo de esas realidades, sumado a los saberes especializados en materia de prevención con que deben contar, constituyen el par de circunstancias con base en las cuales la L.R.T. formula, mediante precisas

obligaciones, su apuesta innovadora a favor de la actuación de las A.R.T., como vehículos útiles y apropiados para prevenir in concreto los riesgos del trabajo.

Entonces las A.R.T., no obstante ser entidades de derecho privado, se exhiben como destacados sujetos coadyuvantes para la realización plena y efectiva de dichas finalidades, las cuales, por lo pronto, poseen notoria proyección en tres planos:

- Individual: por vía de la prevención se protegen derechos de raigambre constitucional de todos y cada uno de los trabajadores.
- Social: existe un lazo indisoluble entre los riesgos del trabajo y el derecho a la salud, ya que la salud se erige como un verdadero bien público. Según lo afirma la OMS, el mejoramiento de la salud es un pre-requisito del desarrollo económico.
- Internacional: la labor de las A.R.T. constituye un factor de alto peso para que el Estado satisfaga los compromisos asumidos mediante tratados con otras naciones, y no incurra en responsabilidad internacional.

En conclusión, no existe razón alguna para poner a una A.R.T. al margen del régimen de responsabilidad previsto por el Código Civil, por los daños a la persona de un trabajador derivados de un accidente o enfermedad laboral, en el caso en que se demuestren los presupuestos de aquél, que incluyen tanto el acto ilícito y la imputación, cuanto el nexo causal adecuado (excluyente o no) entre dichos daños y la omisión o el cumplimiento deficiente por parte de la primera de sus deberes legales. Tampoco las hay, dada la variedad de estos deberes, para que la aludida exención, satisfechos los mentados presupuestos, encuentre motivo en el solo hecho que las A.R.T. no pueden obligar a las empleadoras aseguradas a cumplir determinadas normas de seguridad, ni impedir a éstas que ejecuten sus trabajos por no alcanzar ciertas condiciones de resguardo, al no estar facultadas para sancionar ni para

clausurar establecimientos. Esta postura, sin rebozos, conduciría a una exención general y permanente, por cuanto se funda en limitaciones no menos generales y permanentes. Asimismo, pasa por alto dos circunstancias. Por un lado, al hacer hincapié en lo que no les está permitido a las A.R.T., soslaya aquello a lo que están obligadas: no se trata, para las aseguradoras, de sancionar incumplimientos o de imponer cumplimientos, sino de algo que antecede a ello, esto es, prevenir los incumplimientos como medio para que éstos, y los riesgos que le son anejos, puedan evitarse. Por el otro, olvida que no es propio de las A.R.T. permanecer indiferentes a dichos incumplimientos, puesto que la ya citada obligación de denunciar resulta una de sus funciones preventivas.

3.2.4.6. Posición del ministro Dr. Ricardo Luis Lorenzetti.

El Dr. Lorenzetti en todos los pronunciamientos antes citados, emite su voto en disidencia, y resuelve en contra de la posibilidad de responsabilizar civilmente a las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo.

Sus argumentos se basan en que, las sentencias impugnadas deciden que la presunta omisión de la aseguradora de riesgos del trabajo es, por sí sola, suficiente para general su responsabilidad civil, con total prescindencia del nexo causal.

El Dr. admite el carácter preeminente de los deberes de prevención y control que la ley 24.557 impone a las aseguradoras de riesgos del trabajo, ya que compromete un bien jurídico tan precioso como la salud del trabajador subordinado, cuya protección goza de raigambre constitucional (art. 14 bis CN).

Pero nos dice, que el trabajador goza de dos opciones: acción resarcitoria derivada de la L.R.T. y la que se basa en la opción por la acción civil.

Según la ley 24.557, el deber de prevención eficaz implica conductas específicas de asesoramiento, de control de las medidas sugeridas, y de denuncia de los incumplimientos en que incurra el empleador por ante el ente de superintendencia. El incumplimiento de dicho deber tiene consecuencias en el microsistema de riesgos de trabajo, de origen transaccional, siendo legítimo que se carguen a la A.R.T. los riesgos derivados de una previsión ineficaz, ya que su obligación está descripta con precisión y es congruente con el límite indemnizatorio, todo lo cual permite el aseguramiento. De ahí el establecimiento de presunciones de autoría y causalidad, con límites en la indemnización a los fines de facilitar la asegurabilidad.

Cuando el trabajador opta por la acción civil, debe aplicarse el régimen indemnizatorio previsto en el Código Civil. Debiendo producirse prueba de todos los presupuestos para su procedencia, y con reparación plena, y no es admisible la acumulación de un sistema basado en la seguridad social con uno civil, según convenga en el caso.

Entonces, cuando se alega la existencia de un daño y el incumplimiento por parte de la entidad aseguradora, y se acciona por la vía civil, es precisa la demostración de un nexo adecuado de causalidad entre la omisión y el daño.

Que esta solución no implica colocar a las A.R.T. al margen del régimen de responsabilidad del Código Civil, ni consagrar una excepción de carácter general, sino que implica dos reglas:

- Que no cabe responsabilizar a las A.R.T. si no concurren los presupuestos del deber de reparar.
- Que las omisiones de los deberes de control y prevención, por sí solos no autorizan a establecer una regla general y abstracta que los erija automática

e inexorablemente en condición apta para producir el resultado dañoso con prescindencia del curso normal de los acontecimientos.

CAPÍTULO III

LA PREVENCIÓN DE LOS RIESGOS LABORALES

1- *Las Obligaciones de las A.R.T. en Materia de Prevención*

Para continuar con el desarrollo de nuestro trabajo, es preciso, en este momento, delinear y delimitar el alcance del débito legal y contractual que se considera exigible respecto de las ART, a partir de lo cual podremos examinar su conducta y los eventuales incumplimientos en los que hubieren incurrido, a la luz de los distintos presupuestos necesarios para acceder a la vía civil.

1.1 - *Realizar exámenes médicos a los trabajadores*

La normativa que reglamenta esta obligación legal es la resolución de la S.R.T. n° 37/2010. En ella están previstos los distintos tipos de exámenes médicos que deben realizarse con el fin de monitorear el estado de salud de los trabajadores a los fines de detectar de manera temprana las enfermedades profesionales y las secuelas incapacitantes que las contingencias laborales puedan producir.

En este sentido, establece cuáles son los exámenes médicos obligatorios, cuáles serán a cargo de las aseguradoras de riesgos del trabajo y cuáles a cargo de los empleadores.

Están a cargo del empleador los estudios preocupacionales, que deben realizarse antes de comenzar el vínculo laboral, son obligatorios y “...*tienen como propósito determinar la aptitud del postulante conforme sus condiciones psicofísicas para el desempeño de las actividades que se le requerirán*” (res. SRT 37/2010, art. 2, ap. 1).

Por su parte, las A.R.T. tienen prohibido “...*realizar exámenes psicofísicos a los trabajadores, con carácter previo a la celebración de un contrato de afiliación*”

(L.R.T., art. 31, inc. 1º, ap. g). En igual sentido, el art. 25 del decreto 170/96 establece que las A.R.T. no pueden evaluar por ningún medio el estado de salud de los trabajadores con carácter previo a la contratación, lo que implica también la prohibición de exigir la previa exhibición de los exámenes preexistentes. Ello no obsta a que las aseguradoras puedan contratar con los empleadores la realización de los exámenes preocupacionales, como un servicio adicional a su cargo, obviamente con posterioridad a la incorporación como afiliado de la empresa.

Lo que se pretende lograr con esta normativa es desalentar la evaluación del ‘negocio’, es decir, evitar la elaboración previa de un análisis de costos y beneficios en función de los riesgos amparados. Las A.R.T. deben afiliarse ‘a ciegas’ a sus empleadores, con independencia del cuadro de patologías, accidentología, prevención o estadísticas que exteriorice la empresa antes de la afiliación (De Diego, 2010).

Por otro lado, encontramos los exámenes médicos previos a la transferencia de actividades, los que son obligatorios y también se encuentran a cargo de los empleadores. Éstos quedan asimilados a los exámenes preocupacionales en cuanto a sus objetivos, y deben realizarse cuando el trabajador sea asignado a la realización de tareas distintas a las desarrolladas con anterioridad; toda vez que dicho cambio implique la exposición a agentes de riesgos adicionales (SRT 37/2010, art. 4).

Por su parte, las aseguradoras tienen a su cargo los exámenes posteriores a la afiliación. Entre los exámenes que corren por su cuenta, podemos nombrar:

1.1.1. Exámenes periódicos.

“...Tienen por objetivo la detección precoz de afecciones producidas por diversos agentes de riesgos...” a los que se haya expuesto el trabajador con motivo de sus tareas, con el fin de evitar el desarrollo, el agravamiento o la instalación de

enfermedades profesionales o consecuencias dañosas en la salud de los trabajadores (art. 3, ap. 1, SRT 37/2010).

1.1.2. Estudios para el agente de riesgo ruido.

Estos estudios deben ser realizados en todos los casos en que los trabajadores se hallen expuestos al agente de riesgo ruido con motivo de sus tareas (SRT 37/2010, art. 3 ap. 4). Son de máxima exigencia, en cuanto tienen por finalidad evitar la producción de trastornos auditivos en la salud de los trabajadores.

1.1.3. Exámenes posteriores a ausencias prolongadas.

Estos exámenes tienen como objetivo detectar patologías eventualmente sobrevenidas durante la ausencia del trabajador a su puesto de trabajo, tienen carácter optativo y deberán realizarse en forma previa al reinicio de las actividades del trabajador (SRT 37/2010, art. 5).

1.1.4. Exámenes previos al cese de la relación laboral.

Estos exámenes tienen carácter optativo y tienen como objetivo comprobar el estado actual de salud del trabajador al momento de la desvinculación laboral (SRT 37/2010, art. 6), con el fin de evitar futuros reclamos por patologías que no sean consecuencia directa de las tareas desempeñadas.

Todos estos estudios “...tiene claramente una función preventiva, ya sea para verificar la salud del trabajador, ya sea para controlar la evolución de las patologías que padezca, ya sea para evitar el agravamiento de una patología existente o su labilidad” (De Diego, 2010, p. 70).

1.2 – Deber de asesoramiento

Es deber de las A.R.T. brindar asesoramiento a los empleadores afiliados en materia de prevención de riesgos a fin de procurar el aislamiento, eliminación o moderación de los riesgos laborales.

Esta obligación está regulada en el art. 18 dec. 170/96:

“Las aseguradoras deberán brindar asesoramiento y ofrecer asistencia técnica a los empleadores afiliados, en las siguientes materias:

- a) Determinación de la existencia de riesgos y sus potenciales efectos sobre la salud de los trabajadores en el o los establecimientos del ámbito del contrato.*
- b) Normativa vigente en materia de higiene y seguridad en el trabajo.*
- c) Selección de elementos de protección personal.*
- d) Suministro de información relacionada a la seguridad en el empleo de productos químicos y biológicos”.*

“Para cumplir con las obligaciones establecidas precedentemente las aseguradoras deberán contar con personal especializado en higiene y seguridad o medicina del trabajo de modo que asegure la atención en materia de prevención de riesgos de sus afiliados” (dec. 170/96, art. 20).

Este deber de asesoramiento y asistencia técnica para ser eficaz debe ser combinado adecuadamente con el deber de inspección, tendiente a identificar los

peligros presentes en el ambiente laboral de los establecimientos de sus afiliados; y por otro lado, con el deber de capacitación, a los fines de superar tales riesgos.

Debemos destacar la importancia de este deber, ya que son las aseguradoras de riesgos del trabajo especialistas en materia de seguridad e higiene laboral. Es así que su deber consiste en brindar a sus clientes recomendaciones y asistencia técnica dentro del área de su competencia, efectuando señalamientos, indicaciones y reproches de seguridad, como así también indicando acciones y prevenciones aconsejables a adoptar; todo ello con el fin primordial de proteger y resguardar la seguridad física y mental de los trabajadores dentro del ámbito de trabajo.

Debemos resaltar en este punto, que el deber de asesoramiento sólo implica que las A.R.T. deben brindar sus conocimientos y aconsejar a los empleadores sobre la mejor forma de organizar el trabajo, no poseyendo autoridad para obligar y/o conminar a sus clientes a que adopten las medidas que crean convenientes.

1.3 - *Adopción de medidas preventivas*

Las A.R.T. están obligadas a “...adoptar las medidas legalmente previstas para prevenir eficazmente los riesgos del trabajo” (LRT, art. 4, inc. 1).

Qué entendemos por medidas legalmente previstas: son “...todas las necesarias para evitar que el siniestro ocurra...” (Ramírez, 2010, p.256). Este es el sentido en el que debe interpretarse la norma, ya que el art. 8 de la ley 19.587 establece que todo empleador está obligado a “...adoptar y poner en práctica las medidas adecuadas de higiene y seguridad para proteger la vida y la integridad de los trabajadores”.

Y qué debemos entender por ‘medidas adecuadas’: *“todas las que la ciencia, la técnica y el arte ponen a disposición de los empleadores y de las A.R.T. para evitar un infortunio laboral”* (Ramírez, 2010, p. 256).

Otro concepto que debemos analizar es ‘eficaz’: la eficacia debe entenderse referida a los riesgos del trabajo y no a las consecuencias dañosas de éstos sobre la persona del trabajador –esto es, en principio, los accidentes del trabajo y las enfermedades profesionales–. De donde debería considerarse cumplido el requisito de la prevención eficaz cuando sean adoptadas las medidas adecuadas para prevenir los riesgos del trabajo (Ackerman, 2007).

“Según nos enseña el ingeniero Jorge Geretto, un especialista en la materia, una prevención “eficaz” de los riesgos del trabajo implica para las A.R.T. las siguientes obligaciones:

- a) Evaluar y detectar los riesgos del ambiente laboral y de cada puesto de trabajo;*
- b) Determinar las medidas técnicas para neutralizar los riesgos detectados;*
- c) Verificar que el empleador cumpla con esas medidas de prevención;*
- d) Denunciar al empleador que no adopta las medidas de control de los riesgos del trabajo;*
- e) Documentar todos estos pasos”* (Ramírez, 2010, p. 257).

En este sentido es como debe interpretarse el art. 19 del decreto 170/96, que establece que *“las aseguradoras deberán realizar actividades permanentes de prevención de riesgos y control de las condiciones y medio ambiente de trabajo”*,

siendo la S.R.T. la encargada de determinar la frecuencia y condiciones de tales actividades, teniendo en cuenta las necesidades y características especiales de cada una de las ramas laborales.

La L.R.T. (art. 31, ap. 1, inc. c), por su parte, establece la obligación de las aseguradoras de *“exigir a las empresas planes y programas de prevención, informando a la S.R.T.”*

En síntesis, dentro de este marco, las A.R.T. están obligadas a adoptar todas las medidas que resulten razonables, de acuerdo a la naturaleza de la actividad de cada empleador, para procurar la indemnidad psicofísica de la persona del trabajador, lo que implica que la relación A.R.T.-empleador debe ser muy personalizada.

1.4 - *Brindar capacitación*

Las A.R.T. están obligadas a *“brindar capacitación a los trabajadores en técnicas de prevención de riesgos”* (dec. 170/96, art. 19, inc. c).

Este deber incluye la capacitación en materia de higiene y seguridad y prevención de enfermedades profesionales y de accidentes de trabajo, y debe ser otorgada a cada trabajador conforme a las características y riesgos propios de la rama laboral en la que se desempeñan, con énfasis especial en las particularidades de cada puesto de trabajo.

“La capacitación brindada por la aseguradora deberá realizarse en el domicilio del empleador o del establecimiento en su caso, salvo acuerdo en contrario. Las fechas de horario y capacitación serán acordadas con el empleador. Los trabajadores estarán obligados a concurrir a los cursos de capacitación que se

dicten dentro de su horario de trabajo, y a firmar las constancias correspondientes” (dec. 170/96, art. 21).

El artículo transcripto anteriormente se ocupa únicamente de los cursos de capacitación. Pero entendemos que este deber es mucho más amplio, y que incluye además conferencias, seminarios, clases, manuales didácticos, material educativo gráfico o audiovisual, material interactivo a través de Internet, panfletos, carteles, afiches, y cualquier otro medio informativo adecuado para el cumplimiento de la finalidad capacitadora.

“Un trabajador capacitado difícilmente asuma riesgos que puedan ser evitados” (Ramírez, 2010, p. 258).

1.5 - Deber de información

Este deber es fundamental para el funcionamiento del sistema establecido por la Ley de Riesgos del Trabajo. Las A.R.T., como entes gestores de este sistema, tienen la obligación de brindar información, clara y transparente, sobre los derechos y deberes de cada uno de los sujetos intervinientes, en pos de alcanzar la máxima eficiencia del sistema. Siendo esencial, para cumplir con este deber, que las aseguradoras se actualicen constantemente en materia de riesgos del trabajo.

En materia de infortunios laborales, las A.R.T. tienen la obligación de elaborar y entregar material informativo sobre los pasos a seguir en caso de accidente de trabajo (SRT 1604/07), como así también *“...deberán informar a los interesados la red de establecimientos para la atención médica y hospitalaria...”* (dec. 170/96, art. 24).

Otra manifestación importante de este deber es la obligación de las aseguradoras de informar “...a los interesados acerca de la composición de la entidad, de sus balances, de su régimen de alícuotas y demás elementos que determine la reglamentación” (LRT, art. 31, ap. 1, inc. e).

Ello implica que deberán informar sobre los socios que la integran y sus eventuales cambios; sobre los balances y las memorias respectivas, de modo tal que toda persona pueda conocer la situación económica-financiera de la sociedad; información sobre el cálculo de las alícuotas, con el fin de que las empresas afiliadas las puedan utilizar simplemente incorporando los datos que se exigen para hacer los cálculos pertinentes (De Diego, 2010, pág. 66).

1.6 - Inspección y denuncia

El artículo 31, ap. 1, inc. a, de la ley 24.557 establece el deber de las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo de denunciar “...ante la S.R.T. los incumplimientos de sus afiliados de las normas de higiene y seguridad en el trabajo...”.

Esta obligación de denuncia lleva implícita la obligación de inspeccionar y verificar el estado de cumplimiento de la normativa vigente dentro de cada establecimiento del empleador asegurado.

Para cumplir con dichas funciones las A.R.T. gozan de acceso irrestricto a las empresas. Estando los empleadores obligados a permitir el ingreso a sus establecimientos al personal determinado por las aseguradoras, dentro de los horarios de trabajo y sin la necesidad de notificación previa, siempre y cuando concurren en

cumplimiento de las funciones previstas en la L.R.T. y/o el contrato de afiliación suscrito (dec. 170/96, art. 28).

Al mismo tiempo, las A.R.T. “*tendrán acceso a la información necesaria para cumplir con las prestaciones de la L.R.T.*” (LRT, art. 31, ap. 1, inc. b). Podrán requerir esta información tanto de los trabajadores como de los empleadores, quienes deben colaborar y suministrar la información pertinente sin retaceos, siempre con la finalidad de prevenir los riesgos existentes en el ambiente laboral (De Diego, 2010).

Los empleadores gozan de una garantía legal ante este acceso ilimitado del personal de las aseguradoras, quienes están obligados a guardar secreto acerca de la información que obtengan sobre los procesos productivos y equipos existentes en los establecimientos (dec. 170/96, art. 22).

Cuando, en el cumplimiento de sus funciones, las A.R.T. detecten incumplimientos o irregularidades por parte de sus afiliados en materia de prevención, deberán denunciar a la S.R.T. dentro del plazo de treinta días de verificado el hecho (dec. 170/96, art. 16).

Debemos poner en manifiesto que las A.R.T. no poseen facultades represivas ni sancionatorias, que les permitan hacer cesar las actividades riesgosas o potencialmente dañosas. Esta limitación no opaca la importancia que ostenta el deber de denuncia; ya que, la finalidad esencial del mismo consiste en proporcionar al ente de control (S.R.T.) la información necesaria para que éste pueda desplegar sus potestades fiscalizadoras y sancionatorias; lo que evidentemente contribuye a la reducción de la siniestralidad laboral.

1.7 - *Mantener un registro de siniestralidad*

Las A.R.T. están obligadas a mantener un registro de siniestralidad por cada establecimiento afiliado (LRT, art. 31, ap. 1, inc. d).

Este registro nos informa sobre la historia siniestral de cada empleador, y nos ofrece un cuadro de estadísticas del acaecimiento de infortunios laborales por empresa y por trabajador. Estos datos permiten a las aseguradoras confeccionar planes preventivos a la medida de cada uno de sus afiliados, enfocados a las características especiales de cada actividad, y a las situaciones de riesgos exteriorizadas.

Al mismo tiempo, estos datos poseen un importante valor desde el punto de vista financiero, debido a que permiten determinar la alícuota y las contribuciones a cargo de los empleadores (De Diego, 2010).

1.8 - Investigación de infortunios laborales

Una vez que la aseguradora recibe la denuncia de un accidente de trabajo o enfermedad profesional, no sólo debe limitarse a brindar las prestaciones dinerarias y médico-asistenciales establecidas en la legislación vigente, sino que además deben desplegar una acción, tendiente a la investigación y análisis de la mecánica del accidente y de sus causales determinantes (ley 19.587, art. 5, incs. f y g).

Con la información que surja de las investigaciones realizadas, las A.R.T. deberán determinar medidas correctivas, con el fin de mejorar las condiciones de seguridad en el medioambiente de trabajo inseguro o dañino, donde se produjo el infortunio.

2 - La profesionalidad de las A.R.T.

Luego de enumerar y describir cuáles son los deberes y obligaciones de las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo en materia de prevención de riesgos laborales, debemos resaltar que para el cumplimiento específico de sus tareas, deben contar con personal apto y capacitado.

Este no es un deber implícito, sino que se encuentra legislado en el art. 4 de la resolución de la S.R.T. n° 2/96:

“...Las aseguradoras deberán contar con:

- a) Un profesional en la especialidad de Higiene y Seguridad en el Trabajo, y un médico especialista en Medicina del Trabajo, responsables del área de prevención;*
- b) Recursos técnicos y humanos para fiscalizar el cumplimiento de las normas de higiene y seguridad;*
- c) Recursos técnicos y humanos para relevar los establecimientos afiliados...;*
- d) Recursos técnicos y humanos suficientes para capacitar en higiene y seguridad a los empleadores afiliados y a sus trabajadores;*
- e) Recursos técnicos y humanos para realizar los exámenes previstos en la legislación vigente”.*

Observamos entonces, que el deber de prevención está compuesto por una serie de obligaciones instrumentales tendientes a la obtención de una finalidad: prevenir, eliminar, aislar y/o controlar los riesgos laborales para evitar que se ocasionen daños a la salud de los trabajadores.

Creemos que el deber de prevención no es un mero enunciado vacío de contenido, sino que contiene estrictas pautas de conducta que las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo deben adoptar en el desempeño de sus funciones.

Y es inexorable que ante la omisión de desplegar dicho comportamiento de manera adecuada y tendiente a conseguir dicha finalidad, deben asumir las consecuencias de dicho comportamiento omisivo.

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS DE LOS PRESUPUESTOS QUE DEBEN EXISTIR PARA RESPONSABILIZAR CIVILMENTE A LA A.R.T. COMO CONSECUENCIA DE UN INFORTUNIO LABORAL

1 - Derecho de Daños

Para empezar a adentrarnos en el campo del Derecho de Daños, que es la rama del derecho que estudia la teoría general de la responsabilidad civil y sus presupuestos, consideramos pertinente esbozar un concepto de responsabilidad civil.

Pizarro y Vallespinos (1999, p. 462), nos dicen que es “*la obligación de reparar todo daño injustamente causado (o sufrido) con motivo de la violación al deber general de no dañar a otro o del incumplimiento obligacional*”.

“*Así pues, en el Derecho de daños, responder implica asumir las consecuencias nocivas injustas que sufren o que pueden sufrir otras personas, con motivo de una actividad que actual o potencialmente lesiona sus intereses*” (Zavala de González, 1999, p. 64).

En ocasiones observamos que el concepto de derecho de daños se utiliza como sinónimo de responsabilidad civil, pero debemos tener presente que en él se engloban cuestiones muchos más amplias que la sola reparación del daño, vinculadas con la prevención y –eventualmente– con la punición y el pleno dismantelamiento de los efectos del ilícito dañoso (Pizarro y Vallespinos, 1999).

1.1. - Funciones del derecho de daños

1.1.1. Función preventiva.

Para la concepción clásica de la responsabilidad civil, el objetivo central era sancionatorio, por lo tanto la atención se centraba en la injusticia del acto dañoso, como ilícito y culpable. Hoy, todas las miradas apuntan al damnificado, víctima de un daño injustamente sufrido (Zavala de González, 1999).

De ahí que, en la actualidad, se privilegia la protección del prójimo, a partir del razonamiento de que, aunque la víctima obtenga un resarcimiento integral por todos los daños injustamente sufridos, el perjuicio no se borra y en muchos casos las consecuencias dañosas persisten. De ahí que toda persona tenga el deber primordial de evitar causar un daño a otro; y para cumplir con ese fin, deberán adoptar todas las medidas que estén a su alcance.

“Así, la responsabilidad por daños no sólo es reparadora, sino que su finalidad primaria se orienta hacia la prevención de perjuicios y, de haber sucedido, a evitar su continuidad o agravación” (Zavala de González, 1999, p. 418).

En coherencia con esta visión moderna del derecho de daños, podemos afirmar que la ley 24.557 se enrola en estos postulados, y tiende a reforzar la prevención de los infortunios laborales. Así lo expresa en su art. 1 ap. 2, cuando al enumerar los objetivos de la ley, nombra en primer lugar el de: *"Reducir la siniestralidad laboral a través de la prevención de los riesgos derivados del trabajo"*.

De ahí, que el legislador ha impuesto en cabeza de las A.R.T., el deber jurídico de actuar para impedir la producción o la agravación de los daños de los trabajadores, como consecuencia del desempeño de una prestación laboral en relación de dependencia. En este caso, el deber preventivo se extiende a peligros de daños que el sujeto pasivo no ha producido. Esta extensión se justifica más aún cuando los intereses que pueden resultar lesionados son merecedores de una tutela especial.

Según quedó establecido precedentemente, las aseguradoras deben cumplir con una serie de deberes instrumentales a los fines de cumplir con el objetivo primario de prevención.

Ante este panorama, creemos que, ante la violación de las normas en materia de prevención de riesgos del trabajo, el trabajador no sólo cuenta con una acción

judicial para lograr, mediante el dictado de una sentencia, el restablecimiento del orden jurídico violado, una vez que se ha producido un daño. Sino que, en virtud de la relevancia de los intereses jurídicos afectados por dicha conducta, sería procedente una acción preventiva, tendiente a coaccionar a la A.R.T. a que se someta a lo exigido por la ley.

Siendo así, en el supuesto que un trabajador se encuentre expuesto normal y regularmente a un ambiente laboral inseguro y/o riesgoso, propenso a ocasionar infortunios que afecten su vida o su salud, ante la inacción o incumplimiento manifiesto de las obligaciones de la A.R.T., creemos que puede ejercer su pretensión inhibitoria por dos vías:

- Una administrativa: denunciando dicho hecho a la S.R.T.
- Una judicial: ante los tribunales laborales ordinarios.

A dicha protección preventiva la podemos encuadrar dentro del supuesto de la tutela sustancial inhibitoria:

“La tutela sustancial inhibitoria tiene como objeto directo la prevención del daño mediante una orden para impedir que se cause (en caso de amenaza de lesión) o bien, para que cese su producción (si la actividad ofensiva ya se había iniciado y es previsible su continuación o reiteración). Inhibir equivale entonces a prohibir, suspender, estorbar, hacer cesar o paralizar el factor detonante de una lesión actual o futura” (Zavala de González, 1999, p. 427).

Esta tutela sustancial inhibitoria será procedente siempre que se reúnan los siguientes presupuestos:

- 1- Actividad antijurídica: se requiere ilicitud en el comportamiento del demandado. En nuestro caso, la simple inacción de la A.R.T., implica una conducta antijurídica, en manifiesta contradicción con la L.R.T.
- 2- Amenaza de daño: el trabajador debe encontrarse ante una situación potencialmente dañosa, y no ante un mero peligro eventual. Además, debe tenerse en cuenta, que es previsible que la actividad antijurídica de la AR.T. aumente la probabilidad de que se produzcan accidentes y enfermedades profesionales, esto es el daño temido.
- 3- Lesión a un interés del actor: dicha amenaza atenta contra dos bienes supremos, garantizados por nuestra Constitución Nacional, como son la vida y la salud de los trabajadores.
- 4- Posibilidad material de detener la actividad: corresponde analizar la operatividad práctica de la acción inhibitoria, porque si amenaza se ha producido y completado todo el daño temido, solo resta una pretensión resarcitoria.

En nuestro supuesto, la orden inhibitoria deberá imponer obligaciones de hacer a los fines de eliminar, aislar o controlar los riesgos laborales.

1.1.2. Función resarcitoria.

Una vez que se ha producido el menoscabo patrimonial o espiritual, el derecho de daños tiende a restablecer las cosas a su estado anterior (statu quo ante), en cuanto fuere posible.

Cuando este restablecimiento no es posible, la víctima que ha sufrido un daño injusto es acreedora de una indemnización dineraria, equivalente al perjuicio soporta.

En este capítulo trataremos de analizar los presupuestos necesarios para que nazca en cabeza de las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo la obligación de indemnizar el perjuicio sufrido por un trabajador como consecuencia de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, si estamos en presencia de un incumplimiento manifiesto del deber de prevención.

1.1.3. Función punitiva.

“También integran el ‘derecho de daños’ algunas cuestiones de naturaleza sancionatoria, orientadas al desmantelamiento pleno de los efectos del ilícito” (Pizarro y Vallespinos, 2006, p. 465), a través de la imposición al agente del hecho ilícito, de penalidades económicas civiles.

Si partimos de la concepción de que *“el Derecho de Daños debe satisfacer no sólo los intereses privados de las víctimas, sino también las exigencias comunitarias”* (Zavala de González, 1999, p.573), creemos que es totalmente procedente una indemnización punitiva como un mecanismo disuasorio de ciertas prácticas frecuentes en el desenvolvimiento de las actividades de las A.R.T. y como un modo de reflejar la desaprobación social frente tal conducta.

Este plus indemnizatorio estaría direccionado a aleccionar a las A.R.T. y constreñirlas para que adopten una conducta positiva en materia de prevención de riesgos del trabajo, ya que dicho proceder genera beneficios para la comunidad en general.

Será procedente siempre que se encuentre presentes los presupuestos de la indemnización punitiva:

- Causación del daño: es primordial que se haya inferido un daño a la víctima que acciona.

- Grave antijuridicidad de la actividad dañosa: no es suficiente la contradicción de la actividad dañosa con el ordenamiento jurídico, sino que debe tratarse de una conducta objetivamente descalificable desde el punto de vista social, disvaliosa, indiferente hacia el prójimo, con desidia, abuso de una posición de privilegio, o con manifiesta antifuncionalidad en la manera de desenvolver la actividad.
- Obtención de beneficios económicos con motivo del hecho ilícito: sea por ingresos o por ahorro, como en este caso, donde el beneficio se revela por no invertir ni gastar en la adopción de medidas preventivas. Serían, entonces, procedentes consecuencias económicas más gravosas contra el responsable, con el objetivo de frustrar los réditos económicos obtenidos a costa de daños injustos que podían impedirse.

Siempre que se evidencien estos requisitos el juez podría condenar a la A.R.T. al pago de otras sumas adicionales a la reparación del daño causado a título de punición, con la intención de sancionar su grave conducta y prevenir hechos similares en el futuro.

1.2 - Principios

Según nos enseñan los Dres. Pizarro y Vallespinos (2006) en materia de responsabilidad por daños debemos enunciar cinco principios fundamentales que emanan de la normativa vigente, de la jurisprudencia y de la doctrina actual:

1.2.1. “*Naeminen laedere*”.

Este principio proviene del Derecho Romano y significa “no dañar a nadie”. En nuestro ordenamiento jurídico tiene raíz constitucional a partir de lo dispuesto por el art. 19 de la Constitución Nacional Argentina. Este principio implica que “*todo daño causado a otro se presume antijurídico, salvo que medie alguna causa de justificación*” (Pizarro y Vallespinos, 2006, p. 467).

1.2.2. Necesidad de factor de atribución.

Para que podamos condenar a una persona a reparar los daños sufridos por otra es indispensable la presencia de un factor de atribución, el que puede ser subjetivo (culpa o dolo) u objetivo (riesgo creado, deber de garantía, equidad, abuso del derecho o exceso a la normal tolerancia entre vecinos). Este factor de atribución “*...presupone un parámetro axiológico que justifica que la obligación de resarcir sea atribuida al sindicado como responsable*” (Pizarro y Vallespinos, 2006, p. 467).

1.2.3. Principio de reserva.

Este principio se desprende del Art. 19 de la Constitución Nacional y los Arts. 53, 1066, 1074 y consecuentes del Código Civil, e implica que no hay deber, ni transgresión sin norma que lo imponga.

Sin embargo, en materia de responsabilidad por daños, rige el principio de atipicidad del ilícito. A diferencia de lo que sucede en el ámbito penal, donde rige el principio *nullum crimen sine lege*, que exige un catálogo cerrado de acciones u omisiones tipificadas.

En el derecho civil, este principio se conjuga con el deber de no dañar a otro, por lo tanto toda conducta dañosa se reputa antijurídica, salvo que medie una causa de justificación. Está claro que, para que sea posible responsabilizar civilmente al agente

del daño, es necesaria la presencia de los demás presupuestos de la responsabilidad civil.

1.2.4. Principio de prevención.

Este principio ha tenido auge en el moderno derecho de daños e implica que “...*toda persona tiene el deber de adoptar, en cuanto de ella dependa, las medidas necesarias para evitar un daño no justificado o disminuir su magnitud o gravedad*” (Pizarro y Vallespinos, 2006, p. 467).

1.2.5. Principio de la reparación plena o integral.

“Supone la necesidad de una razonable equivalencia jurídica entre el daño y la reparación. Se plasma en cuatro reglas fundamentales...: el daño debe de ser fijado al momento de la decisión; la indemnización no debe ser inferior al perjuicio; la apreciación debe formularse en concreto y la reparación no debe ser superior al daño sufrido” (Pizarro y Vallespinos, 2006, p. 467).

1.2.6. Aplicación de los principios del Derecho del Trabajo.

Si bien cuando un trabajador funda su reclamo en el Derecho Común, nos encontramos en un ámbito distinto del Derecho Laboral, donde rigen principio propios, reguladores de las relaciones jurídicas, entre ellos el principio de igualdad de las partes. A pesar de ello, no debemos dejar de lado que estamos ante la presencia de un reclamo interpuesto por un trabajador a raíz del daño sufrido como consecuencia de un infortunio sucedido en la ejecución o cumplimiento de un contrato de trabajo, persiguiendo la reparación de los daños.

Por lo que, al momento del dictado de la sentencia y durante toda la tramitación del proceso, deberán aplicarse en plenitud, la totalidad de los principios tuitivos que consagra nuestro ordenamiento laboral vigente, tendiéndose siempre, en caso de duda, a la protección de los derechos del trabajador, sujeto de preferente tutela constitucional.

Bien expresa estas ideas el Dr. Schick (2010, p. 189) cuando nos dice:

“...el régimen de responsabilidad civil aplicable a una acción laboral por daños y perjuicios, no deja de integrarse al sistema jurídico laboral y, por ello, el juez deberá tamizar la aplicación del derecho común de acuerdo con los principios generales del Derecho del Trabajo y, en especial, aplicando diversas normas de la LCT cuando ello correspondiere”.

1.3 - Órbitas de la Responsabilidad Civil

“A veces el acto unilateral lesivo recae sobre quien no tenía con el autor vínculo alguno anterior; otras veces el comportamiento dañoso se produce frente a un sujeto con quien el autor de aquél tenía un vínculo jurídico anterior que le imponía el cumplimiento de una específica conducta” (Bustamante, 1997, p. 73).

De lo expresado surge el doble régimen de responsabilidad civil consagrado en nuestro ordenamiento jurídico, contractual o extracontractual.

1.3.1. Responsabilidad contractual o por el incumplimiento obligacional.

Es de carácter específico y surge a partir del incumplimiento de un deber jurídico impuesto por una obligación preexistente, específica y determinada con relación al objeto y al sujeto pasivo, cualquiera sea su fuente. En ella la obligación de resarcir el perjuicio ocasionado sustituye, por vía de modificación, el objeto de la prestación debida o se adiciona a la obligación preexistente (Pizarro y Vallespinos, 2006).

1.3.2. Responsabilidad extracontractual o aquiliana.

Es de carácter residual y deriva de la violación al deber general de no dañar a otro. En ella, el deber de resarcir el perjuicio causado implica la creación de una nueva relación jurídica obligatoria (Pizarro y Vallespinos, 2006).

2 - Responsabilidad Civil de las A.R.T.

Nos corresponde ahora dilucidar el ámbito en el que encuadraremos la responsabilidad de las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo.

No obstante que propiciemos la unificación de los dos regímenes de la responsabilidad civil, es necesario que nos ubiquemos dentro de una u otra órbita, a los fines de conocer el plazo de prescripción de nuestro reclamo y la extensión del resarcimiento.

La doctrina y jurisprudencia mayoritarias nos indican que la responsabilidad de la A.R.T. es extracontractual, ya que nace en virtud de la violación al principio genérico que impide dañar la persona o los bienes de un tercero. Argumentan que no se manifiesta la existencia de ningún vínculo comercial entre trabajador y A.R.T.,

debido a que las específicas obligaciones que contrae la aseguradora en el marco del contrato de afiliación son para con el empleador.

Nosotros disentimos con dicha postura. Como quedó establecido precedentemente, pensamos que el trabajador es un tercero beneficiario dentro de un contrato realizado por el empleador con una A.R.T.

Dicha vinculación jurídica surge a partir de dos presupuestos de hecho, a los que la ley les asigna el efecto específico de generar obligaciones:

- un contrato de afiliación vigente, celebrado con una aseguradora de riesgos del trabajo, habilitada para funcionar como tal.

- la existencia de un vínculo laboral entre el trabajador y el empleador asegurado.

Por lo tanto, trabajador y A.R.T., se encuentran vinculados por una relación jurídica previa, que es preexistente al evento dañoso, resultando el perjuicio del incumplimiento o mal cumplimiento de una obligación que antecede.

Por las razones expuestas sostenemos que nos encontramos dentro del ámbito de la responsabilidad por el incumplimiento obligacional, debiendo en consecuencia, aplicarse dichas pautas para establecer la procedencia o no del deber de reparar de las A.R.T.

2.1 - Presupuestos de la responsabilidad civil

Siguiendo a los Dres. Pizarro y Vallespinos (2008) es necesario para que surja responsabilidad por un hecho ilícito civil la presencia de cuatro elementos:

1. Daño resarcible;
2. Antijuridicidad en la conducta;

3. Relación de causalidad adecuada entre la conducta del responsable y el perjuicio patrimonial o moral experimentado por el damnificado;
4. Factor de atribución.

2.1.1. Daño causado.

El primero de los presupuestos que necesariamente debe estar presente para que proceda la condena por indemnización de los perjuicios ocasionados, es el daño.

En este sentido, el Código Civil hace alusión esta necesidad en su art. 1067, cuando nos dice: *“no habrá acto ilícito punible para los efectos de este Código, si no hubiese daño causado, u otro acto exterior que lo pueda causar...”*.

“Con este enfoque no hay responsabilidad civil si no hay daño causado, es decir que no se puede imponer la sanción resarcitoria donde no hay daño que reparar” (Bustamante Alsina, 1997, p. 160).

Al intentar esbozar un concepto de que es lo que se entiende por daño, seguiremos a Dr. Alfredo Orgaz (2011), para quien es preciso distinguir entre dos acepciones diferentes del daño:

- En sentido amplio, se lo identifica con una ofensa o lesión a un derecho o a un interés jurídico. En este sentido cualquier acción u omisión ilícita, por definición, debe producir un daño, aunque no se hayan menoscabado los bienes económicos de la persona ni lesionado sus valores personales tutelados por ley.
- En sentido específico, el daño como presupuesto de la responsabilidad civil es el menoscabo de valores económicos o patrimoniales o de bienes extrapatrimoniales, que se desprende de la aludida lesión.

Para que el daño causado sea indemnizable debe ser cierto y no puramente eventual o hipotético, debe subsistir al momento en que debe ser resarcido conforme lo establezca la sentencia, ser personal de quien lo invoca y provenir de la lesión a un interés legítimo.

La indemnización debe estar integrada:

- a) Daño patrimonial: es el perjuicio a los valores económicos o patrimoniales del acreedor que se produce a raíz de la lesión. Este a su vez se clasifica en:
- Daño emergente: implica un perjuicio en los elementos actuales del patrimonio de una persona, y trae aparejado consigo un empobrecimiento de la víctima. Equivale a la pérdida o disminución de valores económicos sufrida por el acreedor a raíz del hecho ilícito. Quedan incluidos en este ítem los gastos médicos y de curación.
 - Lucro cesante: son las ganancias frustradas o utilidades dejadas de percibir por el damnificado como consecuencia del hecho ilícito. En este supuesto, el detrimento patrimonial no se presenta como un empobrecimiento de la víctima, sino que se presenta como un impedimento de enriquecimiento legítimo. Dentro de este rubro se ubican los salarios dejados de percibir por el trabajador, y la reducción de los ingresos que percibirá en el futuro como consecuencia de su incapacidad.
- b) Daño moral: importa un perjuicio a las afecciones legítimas de la víctima. No se identifica necesariamente con una lesión a un interés extrapatrimonial, sino que también el daño moral puede provenir de un perjuicio patrimonial. Es por esto que el daño moral es definido como

“...una modificación disvaliosa del espíritu en su capacidad de entender, querer o sentir, o en la aptitud para actuar, que se traduce en un modo de estar de la persona, diferente de aquél en que se encontraba antes del hecho, como consecuencia de éste, y anímicamente perjudicial” (Zavala de González, 1999, p. 180).

Sin embargo, debemos tener en cuenta que no cualquier molestia o fastidio derivado del incumplimiento contractual revestirá aptitud para configurarlo. Habrá que evaluar con un criterio realista y ponderar seriamente la existencia, índole y entidad de los intereses conculcados, y su repercusión en la subjetividad del damnificado, en función de la naturaleza del negocio, de su causa fin y de las circunstancias particulares que el caso presente (Mayo y Prevot, 2007, p. 333).

2.1.1.1. Prueba del daño.

Tanto la prueba del daño patrimonial como del daño moral, está a cargo de quien alega su existencia.

Por lo tanto, será el trabajador que invoque la existencia de un daño sufrido por el hecho o en ocasión de la prestación de tareas en relación de dependencia, quien debe producir toda la prueba. Goza al respecto de amplitud de medios probatorios y la prueba debe comprender no sólo la de su existencia cualitativa, sino también la cuantía del daño.

2.1.1.2. Evaluación del daño

La evaluación del daño será judicial, lo que implica que el juez deberá valorar el daño al momento de dictar sentencia, de acuerdo a la prueba aportada al proceso.

Una vez efectuada esa valoración, deberá establecer las pautas a las que ha de sujetarse la indemnización, considerando al hombre no sólo en su aspecto individual sino también familiar y social.

2.1.1.3. Reparación del daño.

Según quedó establecido en el capítulo n° II de esta obra, el régimen argentino de reparación de los daños causados a la salud de los trabajadores, por el hecho o en ocasión del trabajo, está conformado por dos acciones: una acción basada en la ley 24.557, y otra con fundamento en las normas del Derecho Civil.

La regulación de la reparación de los accidentes de trabajo y de las enfermedades regulada en la Ley de Riesgos del Trabajo, es muy distinta al régimen del derecho común. En aquél, el eje de la reparación del daño es la incapacidad física o mental que sufre el trabajador como consecuencia de un infortunio laboral, y que le ocasione una pérdida en su capacidad de ganancia, o más precisamente en su fuerza de trabajo.

Es decir que, la L.R.T. sólo se limita a resarcir el perjuicio derivado de la reducción o supresión de la capacidad de desarrollo, por parte del trabajador, de una actividad remunerada. A su vez, impone una indemnización tarifada que se obtiene de una fórmula preestablecida, teniendo en cuenta el porcentaje de incapacidad, la edad del trabajador y el salario básico, que se obtiene dividiendo la suma de las remuneraciones obtenidas por el empleado durante el año anterior al accidente por el número de días hábiles del año o los días efectivamente laborados por el trabajador, si éste no hubiese trabajado todos.

Lo dicho hasta aquí implica que en la L.R.T. sólo se indemniza el lucro cesante, a través de una fórmula matemática, y de manera limitada y menguada, no pudiendo en ningún caso el trabajador, demostrar que ha sufrido un perjuicio mayor.

Debemos decir que, para reclamar las prestaciones en especie y dinerarias establecidas en la L.R.T., el trabajador puede elegir entre dos vías: recurrir a las Comisiones Médicas, o bien iniciar una demanda en la justicia laboral ordinaria provincial, solicitando se declare la inconstitucionalidad del procedimiento ante las Comisiones Médicas con fundamento en el fallo “Castillo, Ángel Santos c. Cerámica Alberdi S.A.”.

El proceso inflacionario en nuestro país ha determinado que las indemnizaciones de la Ley de Riesgos del Trabajo se vean sensiblemente reducidas, siendo así que en los últimos tiempos se ha preferido accionar por la ley civil.

Si bien sabemos, la Ley de Riesgos del Trabajo veda la posibilidad de reclamar los daños y perjuicios sufridos con fundamento en el Derecho Común. Pero, a partir del fallo “Aquino”, mediante la declaración de inconstitucionalidad del art. 39.1 de la L.R.T., se ha consagrado el derecho de todo trabajador a una reparación integral, pues se reconoció el carácter constitucional del derecho a la reparación plena y del principio del alterum non laedere.

Siendo así, el operario siniestrado puede pretender el resarcimiento íntegro de los daños padecidos, presentando una demanda en la justicia laboral ordinaria provincial con fundamento en el Derecho Civil, que puede estar dirigida contra distintos deudores: contra el empleador, con fundamento en el art. 1113 C.C., y contra la A.R.T. en virtud de sus incumplimientos en materia de seguridad e higiene.

Una vez que el trabajador opta por esta acción debe aplicarse el Régimen del Código Civil en su totalidad, tanto en cuanto a que deben acreditarse los presupuestos de la responsabilidad, y en cuanto a la prueba, que estará a cargo del actor.

Ahora debemos hacer unas consideraciones sobre la reparación del daño en el área del Derecho Civil, ésta puede efectuarse de dos maneras distintas:

- a) En forma específica: es la reparación in natura o en especie, consiste en restablecer la situación que existía con anterioridad a la producción del daño, reparando o enmendando la cosa dañada o, si ello no es posible, sustituyéndola por otra igual a la destruida.
- b) Reparación por equivalente: consiste en entregar al perjudicado una cantidad de dinero suficiente o apta para compensar el daño sufrido.

Si se produce un detrimento físico en la persona del trabajador, ante imposibilidad de volver las cosas al estado anterior, solo quedara reclamar una indemnización a los fines de reparar un derecho ya irremediamente lesionado.

Esta reparación debe resarcir el daño material y el daño moral, y deberá ser plena e integral, comprensiva de todos los daños sufridos, y que hayan sido acreditados en el proceso.

Esto implica que, no debe limitarse al listado cerrado y a las tarifas de la ley vigente, sino que se amplían los alcances de la indemnización a las afecciones que sean consecuencias inmediatas del tipo de tareas desempeñadas por el trabajador o de las condiciones en que fueren ejecutadas por éste, abarcando no sólo los detrimentos que afecten la plenitud laborativa del obrero, sino también todos los aspectos de su vida en relación.

2.1.1.4. Extensión de la reparación en los supuestos de enfermedades extrasistémicas.

Lo dicho hasta aquí, nos permite concluir que es procedente reclamar un resarcimiento por la vía civil, por una enfermedad no incluida en el listado de la L.R.T.

Así quedó establecido en el fallo “Silva, Facundo Jesús c/ Unilever de Argentina S.A.”, donde la C.S.J.N. admitió expresamente dicha posibilidad, diciendo, si el reclamo se funda en el derecho civil, resulta incongruente aplicar una limitación prevista en la ley de riesgos a una acción fundada en otro régimen legal.

En consecuencia la obligación de reparar se extiende a todo daño a la integridad psicofísica que guarde un nexo causal adecuado con el trabajo, fuese éste el factor exclusivo, directo o inmediato, o no. Quedando incluidas por lo tanto, los supuestos en que por razones laborales una enfermedad ya padecida por el trabajador, se vea agravada o acelerada, o cuando se encontraba predispuesto para su adquisición.

Corresponde entonces que sean los jueces quienes, con apoyo en las constancias de la causa, su experiencia y el sentido común, decidan si el ambiente laboral ha sido causal o concausalmente relevante en la producción de la enfermedad.

Si estamos ante la presencia de una enfermedad extralaboral, se deberá valorar si de haberse efectuado los exámenes médicos, preocupacionales y periódicos, y consecuentemente se hubiere cumplido adecuadamente con el deber de prevención, se hubiera podido detectar la incidencia de las tareas propias del puesto de trabajo sobre un organismo predispuesto a contraer una enfermedad.

2.1.2. Antijuridicidad.

El siguiente presupuesto indispensable para dar nacimiento a la obligación de indemnizar los daños ocasionados es la antijuridicidad, entendida ésta como sinónimo de ilicitud.

“...Es antijurídica no sólo la conducta que infringe las normas del legislador y que por ello es ilegal, sino igualmente la que transgrede las normas convenidas por las partes” (Zavala de González, 1999, t.4, p. 314), ya que estas constituyen para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma (C.C., art. 1197).

La antijuridicidad es un carácter predicable de las acciones humanas (positivas o negativas), y no del daño.

Según surge del art. 1073 del Código Civil, la conducta antijurídica puede ser:

- Hecho positivo: son los actos de comisión o actividad, en donde el sujeto realiza una conducta cuya ejecución se encuentra prohibida, expresa o genéricamente, por el ordenamiento jurídico.
- Hecho negativo: es la omisión, consiste en no hacer aquello que la ley le ordena (Pizarro y Vallespinos, 2006).

Una acción será considerada antijurídica cuando resulte contraria al ordenamiento jurídico integralmente considerado. Tenemos que tener presente que estamos ante la presencia de un concepto netamente objetivo, que deriva de la contrariedad de la acción con el derecho, con total prescindencia de la voluntariedad y de la culpabilidad del agente (Pizarro y Vallespinos, 2006).

Para aplicar lo dicho hasta aquí al accionar de las A.R.T., debemos tener en cuenta que:

“Para realizar su vida la persona jurídica se sirve de representantes y agentes: los unos obran a nombre de aquélla, desarrollan su voluntad al servicio de un fin preordenado por el

ente, desempeñan un cargo; los otros, son meros instrumentos materiales de ejecución destinados a realizar la voluntad de aquélla. Pero ya sea de los unos o de los otros, la persona jurídica está obligada a soportar las consecuencias de los actos realizados en el círculo de las funciones que se les asignan”
(Trigo Represas y López Mesa, 2004, p. 115).

Esto significa que la persona de existencia ideal actúa en el mundo jurídico mediante el obrar humano de sus agentes y representantes. Así, son reputados actos de la sociedad aquellos que sus administradores contrajeren como tales, indicando de cualquier modo que actúan en esa calidad, y obligándose por cuenta de la sociedad (C.C., art. 1715).

Está claro entonces, que si estamos ante la presencia de un negocio jurídico celebrado por una aseguradora, ésta es titular de los créditos y obligaciones emergentes, debiendo responder por los daños ocasionados que causen quienes las dirijan o administren, en ejercicio o con ocasión de sus funciones, y sus dependientes o las cosas de las que sea dueña o guardián.

La aseguradora tiene a su cargo una conducta específica de hacer en materia de prevención de riesgos laborales, que consiste en anticiparse a los eventos dañosos, para procurar la indemnidad psicofísica de los trabajadores. Por lo tanto, si incumple con su obligación, nos encontramos ante una omisión, consistente en la no realización de una conducta que era jurídicamente exigible.

En cuanto a la conducta antijurídica de la A.R.T., nos encontramos que ésta no sólo se aparta notoriamente de las normas que rigen su funcionamiento y que le imponen una serie de obligaciones dentro del ámbito de su creación, sino que además viola el deber concreto de cumplir con la prestación comprometida. La cual fue

contraída de manera voluntaria, en virtud del contrato de afiliación celebrado con un empleador.

De tal forma lesiona el derecho del trabajador dependiente, a quien le causa un daño como consecuencia de su incumplimiento.

En este caso opera entonces, una transgresión a un deber jurídico impuesto por una obligación preexistente, asumiendo el acto ilícito la forma de incumplimiento obligacional.

Por lo tanto, para que exista responsabilidad de la Aseguradora de Riesgos del Trabajo, le corresponde al trabajador demostrar su obrar antijurídico, es decir, contrario a los deberes que surgen del vínculo obligatorio preconstituido.

2.1.2.1. Antijuridicidad formal y material. Prohibiciones genéricas y específicas.

Debemos formular ahora una serie de consideraciones acerca de la antijuridicidad, para superar los argumentos de los autores que niegan que las omisiones de las A.R.T. a sus deberes en materia de prevención puedan generar responsabilidad en el marco del art. 1074 del Código Civil.

Como bien sabemos este presupuesto de la responsabilidad civil es motivo de clasificaciones. Por un lado encontramos a la antijuridicidad formal, que se identifica con la noción de ilegalidad. Es decir que, en este caso existirá antijuridicidad toda vez que el acto ilícito sea violatorio de una norma jurídica imperativa o prohibitiva de carácter expreso.

Por otro lado, encontramos la antijuridicidad material, esta deja de confundirse con la ilegalidad, y posee un carácter mucho más amplio, comprendiendo todas las prohibiciones por implicancia, es decir aquellas que se desprenden de los principios

fundamentales del derecho, el orden público, la moral y las buenas costumbres (Código Civil, art. 1071).

Si echamos un vistazo rápido a nuestro ordenamiento jurídico, diríamos que adopta un criterio de antijuridicidad formal. Para dilucidar esta cuestión, y definir que criterio de antijuridicidad adopta nuestro Código Civil, debemos remitirnos a dos pautas normativas: el art. 1066 del Código Civil que establece:

“Ningún acto voluntario tendrá el carácter de ilícito, si no fuere expresamente prohibido por las leyes ordinarias, municipales o reglamentos de policía; y a ningún acto ilícito se lo podrá aplicar pena o sanción de este Código, si no hubiere una disposición de la ley que la hubiese impuesto”.

Y el art. 19 de la Constitución Nacional del cual se desprende que todo lo que no esté expresamente prohibido está permitido.

Estos artículos deben analizarse bajo la luz de dos principios básicos rectores de la materia: el *alterum non laedere* y el art. 1109 del Código Civil, los cuales imponen una regla genérica de conducta de actuar de manera tal que no se cause daño a los demás (Pizarro y Vallespinos, 2006, p. 482).

Lo dicho hasta aquí significa que, en el orden civil no es menester la existencia de una antijuridicidad tipificada como se exige en el Derecho Penal, donde rige el célebre principio *nullum crimen, nulla poena sine lege*, el cuál impone que para la configuración de un ilícito penal debe existir necesariamente un tipo específico y concreto, predelimitado por la ley.

Es así que la antijuridicidad en el Derecho Civil tiene un alcance mucho más amplio del que parece desprenderse del texto del art. 1066 del C.C. Ésta no se agota en la violación a una norma del derecho positivo; sino que incluye el atentado al orden

público, la moral, las buenas costumbres y los principios generales del derecho, que también integran el ordenamiento jurídico, por lo tanto su quebrantamiento también configura un ilícito civil.

Entonces, podemos concluir que nuestro ordenamiento jurídico adopta un criterio de antijuridicidad material, lo que implica que no vamos a encontrar en el Código Civil un catálogo cerrado de hechos ilícitos que generen responsabilidad civil, como ocurría en el antiguo Derecho Romano.

2.1.2.2. La omisión antijurídica.

Ahora debemos aplicar los conceptos vertidos en el punto anterior a nuestro tema en particular, que es la conducta antijurídica de la A.R.T., que se manifiesta a través del incumplimiento del deber de prevención.

La omisión antijurídica está legislada en el art. 1074 del Código Civil que establece que *“toda persona que por cualquier omisión hubiese ocasionado un perjuicio a otro, será responsable solamente cuando una disposición de la ley le impusiere la obligación de cumplir el hecho omitido”*.

Este artículo debe ser analizado también a la luz de los principios definidos precedentemente, lo que implica que puede ser considerada antijurídica la omisión al deber genérico de obrar con prudencia para no dañar a otro (Pizarro y Vallespinos, 2006).

“Toda persona tiene derecho de abstenerse; pero ese derecho no es absoluto y requiere de un ejercicio funcional, dentro de los límites que impone la buena fe, la moral y las buenas costumbres” (Pizarro y Vallespinos, 2006, p. 483).

En las omisiones antijurídicas el omitente se abstiene de realizar una conducta que le es exigible por el ordenamiento jurídico, en este sentido la orden de su ejecución puede ser:

- Orden expresa o específica de cumplir con la obligación contenida en una norma.
- Orden genérica o tácita de cumplir el acto omitido en virtud de una regla genérica de conducta que impone el deber de actuar con prudencia y diligencia para no dañar a los demás.

La interpretación del artículo citado no es unánime. Se han esbozado distintas teorías acerca de la omisión de obrar y su eficacia para generar responsabilidad, las cuáles, según la Dra. Aida Kemelmajer de Carlucci (1984), son:

2.1.2.2.1. Tesis de la irresponsabilidad.

Según esta postura la omisión no puede generar responsabilidad para su autor por faltar uno de los elementos necesarios para su existencia: relación de causalidad entre el hecho y el daño. El que permanece inactivo o sólo se limita a no intervenir, no puede incurrir en responsabilidad, porque ésta supone iniciativa y por ende intervención en el daño.

Quien se abstiene de actuar en situaciones que impliquen un daño para un tercero, no hace sino ejercer su libertad de decisión de obrar o no obrar, garantizada por la propia Constitución.

Para esta postura, entonces, un individuo que presencia una catástrofe sin socorrer a las víctimas, aunque podría hacerlo sin peligro para sí mismo, no es responsable porque la causa del daño reside en la catástrofe, y no en la abstención del espectador.

2.1.2.2.2. Teoría de la responsabilidad sólo cuando existe ley o contrato que imponga la obligación de cumplir el hecho del que se ha abstenido.

Esta tesis sostiene que normalmente nadie se compromete a obrar. Por eso, para que surja la responsabilidad del sujeto inactivo es indispensable que esa pasividad sea ilegal (contraria a expresa disposición legal o contractual), pues de lo contrario quien se abstiene ejerce la libertad de no obrar garantizada por los propios ordenamientos constitucionales.

2.1.2.2.3. Teoría de la responsabilidad sólo cuando existe obligación jurídica de obrar.

Esta tesis sustituye el requisito de que exista una disposición que imponga el deber de cumplir el hecho omitido, por el de una mera “obligación jurídica de obrar”, por la cual debe entenderse no sólo la que la ley consagra, sino también la impuesta por la razón, por el estado de las costumbres y por la práctica de los hombres probos.

2.1.2.2.4. Teoría de la aplicación pura y simple de la idea de culpa.

Para esta postura toda esta problemática debe ubicarse en el campo de la culpabilidad, sin que haya diferencias entre la culpa omisiva y la comisiva.

Tan solo la aplicación de la noción de culpa permite resolver el problema. La culpa integra un error de conducta que no habría cometido un individuo cuidadoso y preocupado por sus deberes sociales colocado en iguales condiciones externas que el demandado. El juez debe comparar la conducta observada por el autor del daño con la que habría seguido una persona normal. Esta regla, muy simple, se aplica lo mismo al caso de abstención que al caso de acción. La culpa por abstención es una culpa como

las demás. El juez, para determinar si existe responsabilidad en el supuesto de abstención, debe averiguar si un individuo normal se habría abstenido en iguales condiciones.

2.1.2.2.5. Teoría de la aplicación de los principios del abuso del derecho.

Se ha sostenido que el derecho a la libertad de abstenerse, de permanecer inactivo aún a riesgo de dañar a otro, sin otro motivo que el de no existir una disposición expresa que le imponga la obligación de obrar, es un acto abusivo que obliga a reparar sus consecuencias. Cuando la libertad se emplea anormalmente, sea con el fin deliberado de inferir agravio a otro, sea con un fin distinto de aquél para el cual fue reconocida, no merece la protección legal y quien de ella se sirve en esa forma, incurre en responsabilidad.

2.1.2.2.6. La solución en el derecho argentino.

En nuestro ordenamiento interno se han formulado dos posturas antagónicas en torno a este debate.

Una primera postura restrictiva, basándose en una interpretación gramatical del artículo, de su fuente y del principio constitucional de libertad, sostiene que el art. 1074 ha consagrado la tesis de la responsabilidad sólo cuando existe una disposición expresa que imponga la obligación de cumplir el hecho.

Sin embargo, la mayor parte de la doctrina y de la jurisprudencia nacionales adhieren a una postura mucho más amplia, y admiten la responsabilidad siempre que exista una obligación jurídica de obrar.

Un sector de la doctrina, sin embargo, hace notar que la forma de apreciación de la culpa es distinta según exista o no una disposición de la ley que imponga la

obligación de cumplir el hecho omitido. Si existe, basta con la omisión para que nazca la responsabilidad, mientras que si la disposición no existe, será menester un análisis de las circunstancias de tiempo, persona y lugar.

Nosotros adherimos a la postura dominante, por lo cuál, entendemos que el artículo 1074 del Código Civil, debe interpretarse sin sujeción a su aparente literalidad sino con amplitud, sentado el principio de que hay responsabilidad toda vez que quien se abstiene infringe una obligación jurídica de obrar, entendiéndose por tal no sólo la que la ley consagra específicamente, sino la que surge inequívocamente del conjunto del ordenamiento jurídico, compuesto por el orden público, la moral, las buenas costumbres y los principios fundamentales del derecho, pero ello no dispensa que deba probarse el vínculo de causalidad entre la omisión y el daño.

Entonces, el incumplimiento de la Aseguradora a sus deberes de prevención, constituye una conducta antijurídica en los términos del art. 1074, y por lo tanto genera a favor del trabajador el derecho a reclamar el resarcimiento del daño que ha sufrido como consecuencia de su conducta omisiva, toda vez que quien elude su deber jurídico es responsable de los daños que causó a quien tenía derecho a esperar el cumplimiento de aquella obligación. Cabe tener en cuenta que de la simple omisión de las diligencias debidas no surge el deber de reparar si no existe relación de causalidad entre ese incumplimiento y el daño producido.

2.1.3. Relación de causalidad.

Analizaremos ahora el nexos causal, que es, si se quiere, uno de los presupuestos esenciales para que se configure la obligación de resarcir, y que se refiere a la relación de causalidad o el vínculo material que debe existir entre la acción y el resultado dañoso.

En este supuesto se trata de establecer si un determinado resultado dañoso puede ser atribuido al accionar, positivo o negativo, de una persona. Para determinar esa vinculación material debemos efectuar un juicio de valoración neutro, es decir, independiente de la juridicidad o antijuridicidad de la conducta del agente y del juicio de reproche subjetivo que merece dicha conducta (Pizarro y Vallespinos, 2007).

2.1.3.1. Importancia.

Siguiendo la postura de la doctrina actual, debemos destacar el papel protagónico de la relación de causalidad al momento de determinar si un resultado dañoso es materialmente atribuible a la conducta de un sujeto en particular.

Solo a partir de la determinación del autor material del hecho vamos a poder evaluar si la conducta del agente es contraria al ordenamiento jurídico, y si puede formularse un juicio de reproche subjetivo u objetivo a ese comportamiento antijurídico.

Por otro lado, debemos destacar la importancia de la función que juega este presupuesto al momento de calibrar la extensión del resarcimiento, ya que nos brinda parámetros objetivos a través de un régimen predeterminado de imputación de consecuencias. Estableciendo concretamente hasta donde debe responder el agente.

2.1.3.2. Teoría de la causalidad adecuada.

Ahora bien, ¿cómo determinamos cuál es la causa que produjo el resultado dañoso?

Existen diversas teorías postuladas al respecto, nosotros nos centraremos en la teoría que adopta nuestro Código Civil, denominada teoría de la causalidad adecuada, postulada por Von Kries.

Como todos sabemos, en la relación causa-efecto, existen innumerables factores que influyen en la producción del resultado. La teoría que estamos analizando, para establecer cuál de todos esos factores ha sido la causa del daño adopta los criterios de probabilidad y previsibilidad.

En términos más estrictos, la causa adecuada para producir un resultado, será aquella condición necesaria que incremente significativamente la probabilidad de producción del resultado, de acuerdo al curso normal y ordinario de las cosas (Aciarri, 2011).

En la relación causal el juicio de previsibilidad se valora ex post facto y en abstracto, con prescindencia de lo sucedido en el caso concreto, tomando en cuenta lo que normalmente acostumbra suceder conforme la experiencia diaria y al curso normal y ordinario de los acontecimientos (Pizarro y Vallespinos, 2008).

Ese juicio de previsibilidad debe hacerse “...en función de lo que un hombre de mentalidad normal, juzgada ella en abstracto, hubiese podido prever como resultado de su acto” (Bustamante, 1997, p. 270). Es decir “lo que para la mentalidad del hombre medio tiene aptitud o idoneidad para producir una cierta consecuencia, constituye la causa de ésta; o sea, existe entre aquel hecho y este resultado una adecuada relación de causalidad” (Bustamante, 1997, p. 272).

“Sin embargo, el Código Civil ajusta el módulo de previsibilidad, sobre la base de parámetros igualmente objetivos, cuando, atendiendo a los conocimientos específicos que cabe atribuir al agente, sea dable exigirle un mayor grado de previsibilidad objetiva, conforme al curso normal y ordinario de las cosas. Así lo dispone el art. 902: ‘Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor

será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos” (Pizarro y Vallespinos, 2008, p. 99).

La norma citada tiene especial importancia para analizar la conducta de las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo, ya que están compuestas por técnicos especialistas en normas de higiene y seguridad en el trabajo, y prevención de infortunios laborales, por lo tanto es dable de exigirle, objetivamente, un grado de mayor previsibilidad en su obrar.

Debemos referirnos ahora a cuáles serán las consecuencias que la aseguradora deberá a resarcir al trabajador.

Según el art. 520 del Código Civil, la reparación en materia contractual se limita en principio a las consecuencias inmediatas y necesarias, derivadas de la falta de cumplimiento de la obligación. En tanto que el art. 521 del mismo cuerpo legal amplía los daños indemnizables a las consecuencias mediatas previsibles si la ejecución de la obligación fuese maliciosa. Algunos autores exigen para esta modalidad especial de incumplimiento contractual la intención de dañar a la persona o bienes de su cocontratante, mientras que la mayor parte de la doctrina considera que basta la inexecución deliberada de la obligación, que se traduce en la conciencia de la ilegitimidad del obrar; es decir, quien pudiendo cumplir, no lo hace, obra con malicia, sin que se requiera que haya una intención explícita de dañar.

“La intención del legislador ha sido excluir el resarcimiento de las consecuencias que se presentan como anormales en su conexión con el cumplimiento y, por lo tanto, son expresiones de un riesgo que no está necesariamente ínsito en la falta de ejecución de la prestación, sino que podría haberse verificado de otro modo o en otro momento” (Mayo y Prevot, 2007, p. 347).

2.1.3.2.1. Consecuencias inmediatas.

Son aquellas que acostumbran a suceder según el curso natural y ordinario de las cosas (Art. 901 Código Civil). La inmediatez no proviene de la cercanía temporal o espacial con el hecho generador, sino que tal carácter deriva de la vinculación causal entre el hecho generador de manera directa e inmediata, sin que se advierta la presencia de ningún hecho intermedio (Pizarro y Vallespinos, 2007).

Acá observamos que la previsibilidad está presente en el concepto, “*La previsibilidad está implícita en el concepto, pues aquella consecuencia que sigue natural y ordinariamente a un hecho, debe necesariamente representarse en la mente de un hombre normal por la fuerza de una experiencia constante y regular*” (Bustamante, 1997, p. 272).

Un típico ejemplo de este tipo de consecuencia sería el accidente de trabajo sufrido por un trabajador en su puesto de trabajo, cuando utilizando una máquina soldadora sin la correspondiente protección visual, padece una lesión en su ojo.

2.1.3.2.2. Consecuencias mediatas.

Aquellas que resultan solamente de la conexión de un hecho con un acontecimiento distinto (Art. 901 Código Civil). Es decir que en este supuesto, el vínculo entre el hecho generador y la consecuencia no es directo, sino que en la cadena causal interviene otro hecho que coadyuva a que se produzca la consecuencia dañosa.

En cuanto a la imputación y posterior resarcimiento de las mismas, solo procederán cuando el autor hubiera previsto o hubiera podido preverlas en abstracto empleando la debida atención (como un hombre normal).

En este tipo de consecuencias queda encuadrada la predisposición del trabajador o su labilidad de contraer cierto tipo de trabajo, en este caso el vínculo causal con las tareas se manifiesta en que el ejercicio de la actividad profesional facilita las condiciones para un más fácil desarrollo, evolución y/o agravación de una enfermedad preexistente padecida por el trabajador.

2.1.3.3. Causalidad en la omisión.

En virtud de encontrarnos, en nuestro caso en particular, ante una omisión de desplegar una conducta debida, debemos analizar la controversia en torno a los efectos causales de los actos omisivos.

Como sabemos, en las omisiones ilícitas puras, el omitente se abstiene de realizar una conducta que le es exigible con arreglo a los principios del ordenamiento, ya sea de de manera específica o genérica.

El debate gira en torno a saber si en supuestos de omisiones puras hay o no relación causal (Mayo y Prevot, 2007). Bien plantea este problema la Dra. Zavala de González (1999, p. 342) cuando nos dice: *“quien desobedece una obligación de obrar no causa el perjuicio que se desata frente suyo”*. Es decir que el evento lesivo típico se produce en virtud de un proceso causal que es autónomo de la omisión del agente.

Es comúnmente aceptado que en los casos de omisión lo que se produce es la infracción de un deber de actuación previsto, precisamente, para evitar el acaecimiento de determinados tipos de daños (Mayo y Prevot, 2007). Esto implica que *“...el omitente no causa el daño sino que no lo impide”* (Zavala de González, 1999).

“...El problema principal que plantea la omisión es el que obliga a suponer una causalidad hipotética, esto es, lo que

hubiera sucedido de haberse dado el comportamiento legalmente previsto, difícilmente podrá sostenerse la existencia del nexo causal si el daño se hubiera producido igualmente pese a la adopción de la conducta debida. En este sentido, el vínculo causal se constata no entre la omisión y el resultado lesivo, sino entre la acción debida y no llevada a cabo y el daño” (Mayo y Prevot, 2007, p. 388).

Siendo así, al derecho le importa si la acción que le era exigible al omitente hubiera impedido el resultado. Por ello, la acción omitida se encentra respecto al resultado producido en la conexión legal que constituye la causalidad en el hacer positivo, siempre que el hacer imaginado hubiera impedido el resultado.

El no hacer viene a ser una condición apta o adecuada para que el desmedro no se produzca, ya que de haberse observado el comportamiento positivo que las circunstancias exigían, se podría haber interrumpido el proceso causal, evitándose el desenlace dañoso.

Por ello, cuando quien omite actuar como debía pudo haber hecho fracasar la causa dañosa, hay fundamento en justicia para su responsabilidad, que en este caso no surge por un hecho que haya causado el daño, sino por uno que lo habría evitado (Zavala de González, p. 343).

Al analizar la omisión de la A.R.T. debemos tener presente que estamos ante una situación donde el propio legislador a través de una norma expresa prescribe cuál es la conducta que debe llevar a cabo el sujeto para no infringir el mandato legal.

En concreto, las aseguradoras deben cumplir con un deber de seguridad concreto, que impone un sacrificio de su libertad de abstención, exigiéndosele un

comportamiento activo tendiente a prevenir o evitar el daño del otro. Teniendo en cuenta además, que estamos ante la presencia de un deber agravado en virtud del interés público involucrado y los bienes jurídicos en juego, como son la vida y la integridad física de las personas que trabajan en relación de dependencia.

Si la A.R.T. no realiza la conducta jurídicamente exigible, prescindiendo de adoptar las precauciones indispensables exigidas por la naturaleza de la obligación, debemos preguntarnos si ese comportamiento activo debido, era susceptible para evitar el resultado perjudicial. Si la respuesta es positiva, debemos concluir que la omisión fue condición necesaria del daño.

2.1.3.4. Interrupción del nexo causal.

Se trata de una causa totalmente extraña al hecho del demandado, y a la que cabe imputarse la causalidad con respecto al daño sufrido por el actor.

La invocación y prueba de la causa ajena le corresponde al demandado que pretende librarse de responsabilidad.

Para que la causa ajena proceda se deberá probar que la causa demostrada en el proceso no fue la causa adecuada del daño, sino que fue otra de las circunstancias concurrentes en el proceso de causalidad.

Tenemos que tener presente que la causa ajena puede haber sido la única causa del daño, o bien concurrir con el hecho del presunto responsable. “*La ausencia total o parcial de relación de causalidad provoca, consecuentemente, ausencia total o parcial de responsabilidad civil*” (Pizarro y Vallespinos, 2008, p. 108).

2.1.3.4.1. Culpa de la víctima.

La víctima actúa culposamente cuando es negligente, descuidada, o imprudente respecto de su persona, exponiéndose al peligro de sufrir un daño (Bustamante, 1997).

Por ejemplo, si un soldador experimentado de una empresa metalúrgica, realiza sus tareas sin la utilización de la máscara protectora que le ha sido proporcionada para proteger su visión.

2.1.3.4.2. *Culpa de un tercero.*

En el proceso causal sobreviene un hecho culposo de un tercero por el cual no se debe responder, y que constituye la causa adecuada del daño que experimenta la víctima.

Por ejemplo, un trabajador que es herido durante su jornada laboral por un delincuente que ingresa a asaltar el establecimiento comercial.

2.1.3.4.3. *Caso fortuito.*

El art. 514 del Código Civil establece que el “*caso fortuito es el que no ha podido preverse, o que previsto, no ha podido evitarse*”.

“...*El caso fortuito interrumpe el nexo causal determinando por si mismo la producción del resultado dañoso...*” (Bustamante, 1997, p. 316).

Los caracteres que nos permiten identificar la configuración del caso fortuito son: imprevisibilidad; imposible de evitar empleando la debida atención y los esfuerzos normales y debe ser ajeno al presunto responsable.

Por ejemplo, sería el caso de un trabajador que resulta herido en virtud de una maquinaria que se le cae encima, todo como consecuencia de un terremoto.

2.1.4. Factor de atribución.

El cuarto y último presupuesto de la responsabilidad civil que debe estar presente para que se produzca el nacimiento de la obligación de resarcir los daños ocasionados, es el factor de atribución.

En sentido lato, diremos que el factor de atribución es la razón o fundamento del deber de indemnizar el daño que ha sufrido una persona, y que justifica, que ese daño, deba ser reparado por una persona determinada.

En sentido más estricto, podemos decir, siguiendo el concepto esbozado por los Dres. Pizarro y Vallespinos (2006, p. 575), que el factor de atribución es “...*el elemento axiológico o valorativo, en virtud del cual el ordenamiento jurídico dispone la imputación de las consecuencia dañosas del incumplimiento obligacional o de un hecho ilícito stricto sensu a una determinada persona*”.

En este punto debemos distinguir entre factores subjetivos (dolo y culpa) y factores objetivos (riesgo, garantía, equidad, abuso del derecho y exceso de la normal tolerancia).

La doctrina y jurisprudencia mayoritaria sostienen que el factor de atribución de responsabilidad civil de las aseguradoras de riesgos del trabajo está basado en la culpa, entendida esta como “...*la omisión de aquellas diligencias que exigiera la naturaleza de la obligación y que corresponden a las circunstancias de persona, tiempo y lugar*” (C.C, art. 512).

Dicen, además, que su accionar debe ser valorado de manera calificada, debido a que son calificadas como expertas en materia de seguridad laboral, y por lo tanto tienen una obligación mayor de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas (C.C., art. 902).

Para razonar sobre esta postura, debemos analizar a los factores de subjetivos, que son aquellos que efectúan un juicio de reprochabilidad subjetivo sobre la conducta del agente del hecho ilícito.

A los fines de efectuar esta valoración subjetiva de la conducta debemos efectuar un análisis previo, que puede dividirse en dos etapas:

- Imputabilidad de primer grado: como primer paso debemos examinar la voluntariedad del acto, es decir, si el sujeto ha actuado con intención, discernimiento y libertad.
- Imputabilidad de segundo grado: una vez comprobada la voluntariedad del acto, debemos efectuar un juicio moral sobre la reprochabilidad de dicho accionar, y que, según su gravedad, puede presentarse bajo la forma de dolo o culpa (Pizarro y Vallespinos, 2006).

Una vez superado dicho análisis estaremos en condiciones de imputar a una persona las consecuencias dañosas de su obrar ilícito, por las cuales deberá responder.

Es sabido que las personas jurídicas carecen de todo tipo de subjetividad, por lo tanto es improcedente hablar de culpa, ya que no podemos formular ningún juicio de reprochabilidad subjetivo sobre la conducta de la A.R.T.

Por lo tanto, nos queda buscar el fundamento jurídico que va a justificar que las aseguradoras deban cargar con las consecuencias perjudiciales de un evento dañoso, dentro de los factores objetivos.

Éstos se caracterizan por ser parámetros objetivos de imputación, con total prescindencia del reproche subjetivo que puede formularse al sujeto que lo realizó, y por lo tanto, de la idea de culpa.

Creemos que el factor que mejor justifica la atribución de la responsabilidad a la A.R.T. es la existencia de una obligación de seguridad.

Hablar de obligación de seguridad implica hacer referencia a un instituto jurídico que nace como un elemento más en la ampliación de la teoría general de la reparación, como una nueva solución tendiente a lograr la plena indemnización de un daño injustamente causado (Ferreyra, 1988).

Su origen se remonta a principios de siglo pasado en el derecho francés a partir del fallo de la corte de Casación Francesa del 21 de noviembre de 1911 “Zbidi Hamida c/ Compañía General Transatlántica”, en el cual la Corte descubrió que, en el contrato de transporte de personas junto a las obligaciones principales que asumen las partes, existe una obligación determinada de conducir al pasajero sano y salvo a destino.

Para introducir un primer concepto de obligación de seguridad diremos que:

“La obligación de seguridad es aquella en virtud de la cual una de las partes del contrato se compromete a devolver al otro contratante ya sea en su persona o sus bienes sanos y salvos a la expiración del contrato, pudiendo ser asumida tal obligación en forma expresa por las partes, impuesta por la ley, o bien surgir tácitamente del contenido del contrato, a través de su interpretación en base al principio de buena fe” (Ferreyra, 1988, p.105).

En un sentido amplio podríamos decir que esta obligación impone al deudor, al margen de la prestación principal debida, un deber especial de conducta que implica desplegar un comportamiento de corrección, probidad y buena fe con el fin de velar para que no recaiga daño alguno sobre la persona o bienes de su cocontratante.

Según la doctrina dominante en nuestro país, el fundamento constitucional de esta obligación radica en el derecho de toda persona a la protección de su integridad y de sus derechos y, correlativamente, en el principio general del *alterum non laedere*.

2.1.4.1. Contenido y alcance de la obligación de seguridad de la A.R.T.

Si aplicamos los conceptos vertidos en el punto anterior, a nuestro tema, podemos definir al deber de seguridad de la A.R.T. como aquella obligación en virtud de la cual el sujeto deudor (A.R.T.) se compromete a implementar todas las medidas preventivas de los riesgos, que estén a su alcance y que sean adecuadas con la exigencia de la naturaleza de cada actividad laboral, para procurar la indemnidad de las personas que trabajan en relación de dependencia.

Consideramos que estamos frente a un supuesto específico de obligación de origen contractual que responde al concepto jurídico de relación jurídica en virtud de la cual, una persona determinada llamada deudor, debe realizar un comportamiento patrimonialmente valorable para satisfacer un interés, aunque no sea patrimonial, de otra persona determinada, llamada acreedor que tiene derecho al cumplimiento por parte de la primera.

Ésta, no implica un mero deber secundario de conducta, sino que forma parte del objeto principal de la obligación, que en nuestro caso, no resulta necesario interpretar el contrato, para ver si incluye o no el compromiso de adoptar todas las medidas de seguridad necesarias para asegurar la indemnidad de la otra parte por cuanto es asumida en forma expresa por las partes.

El deber de seguridad tiene su razón de ser, en virtud de que el derecho le confía la seguridad psicofísica del trabajador al sujeto deudor de la obligación, y por lo tanto le interesa que no se produzcan daños en su salud. En este sentido la Ley de

Riesgos de Trabajo es suficientemente clara en cuanto a los objetivos que persigue, con una marcada finalidad preventiva de los daños que pudieren ocasionarse con motivo de la actividad laboral de los trabajadores dependientes, privilegiando la indemnidad física y psíquica de las personas que trabajan.

Creemos que ésta es una obligación de seguridad agravada, en virtud de la obtención de un beneficio económico por parte de las aseguradoras, lo que trae aparejado un aumento del deber de asumir los daños que se ocasionen.

Si se producen daños a los trabajadores, como consecuencia de prestar tareas en un ambiente de trabajo riesgoso e inseguro, habría de tal modo una obligación de seguridad incumplida, y a partir de ello jugaría la idea de garantía como factor de imputación.

Un ejemplo del alcance de esta obligación lo encontramos en el deber de la A.R.T. de realizar los exámenes médicos periódicos a los trabajadores, lo que implica que ésta debe tener un conocimiento más o menos acabado del estado de salud de cada trabajador. Por tal motivo la aseguradora debe controlar que al trabajador no se le exija un mayor esfuerzo que aquel que le permite su aptitud laboral. Por lo tanto, si se provoca un daño como consecuencia de una exigencia mayor en referencia a sus posibilidades, la A.R.T. deberá responder, ya que en el caso se da una relación causal adecuada entre el trabajo y el daño producido.

Podemos decir, entonces, que la inacción de la A.R.T. ha sido la condición adecuada según el orden natural y ordinario de las cosas para producir el resultado, siendo el factor de atribución objetivo, basado en la obligación de seguridad que pesa sobre la aseguradora. Hay en la situación concreta un grave incumplimiento contractual que es causa adecuada del efecto provocado.

La A.R.T. debe garantizar la incolumidad de los trabajadores, y es por esa garantía que se presume su responsabilidad, siendo a su cargo la prueba de las eximentes, en fin de demostrar la ruptura del nexo causal, entre el incumplimiento del contrato y el daño provocado por su actividad, pudiendo solo alegarse y probarse: caso fortuito fuerza mayor, el hecho de un tercero por el que no se deba responder, el hecho o culpa de la víctima.

2.1.4.2. Comparación con la obligación de seguridad del empleador.

También pesa sobre el empleador un conjunto de obligaciones que surgen de la Ley de Contrato de Trabajo, de los convenios colectivos, los estatutos profesionales y el contrato individual lo une con su dependiente.

Entre ellas posee un deber de seguridad y protección que radica en un “...conjunto de medidas y recursos técnicos que el empleador debe adoptar durante la prestación de la tarea para proteger la salud psicofísica del trabajador y su dignidad y evitar que sufra daños en sus bienes” (Grisolía, 2008, p. 263).

Su origen lo encontramos en el deber constitucional de garantizar condiciones dignas de labor, y de la obligación legal de otorgar seguridad e higiene el empleo, conforme lo exigen los arts. 14 bis de la C.N., 75 de la L.C.T. y 4 ap. 1 de la ley 24.557.

Tiene la obligación de garantizar la seguridad personal de su obrero, adoptando todas las medidas necesarias para que las tareas se presten en condiciones de seguridad adecuadas, evitando la producción de daños evitables.

Este deber es consecuencia de la naturaleza tuitiva de la rama del Derecho del Trabajo, y su finalidad es tutelar la integridad y dignidad del trabajador.

El trabajador puede exigir el cumplimiento del deber de seguridad, a su vez puede ejercer abstención del débito laboral sin pérdida de la remuneración, en tanto no se modifiquen o cesen las condiciones perjudiciales para la salud de los trabajadores. Como contrapartida, el trabajador tiene la obligación de seguir las instrucciones y directivas del empleador en materia de seguridad.

Entonces, la prevención de las enfermedades y accidentes de trabajo es responsabilidad primaria y principal del empleador, quien como titular del poder de organización es quien mejor está en condiciones de evitar los riesgos de trabajo, por lo tanto debe organizar y controlar el ambiente laboral y las condiciones de trabajo de manera tal que sus trabajadores no sufran daños que pueden ser evitados.

Con la sanción de la ley 24.557 se produce una obligación de los sujetos obligados en materia de prevención de riesgos de trabajo, que se manifiesta en la incorporación de las A.R.T. como sujetos responsables de la seguridad de las personas que trabajan en relación de dependencia.

Este deber de seguridad de las A.R.T. es originario y concurrente con el deber del empleador, ya que deben adoptar las medidas legalmente previstas para prevenir eficazmente los riesgos de trabajo, asistiendo, controlando y colaborando con el empleador para preservar la salud de los trabajadores.

Debemos establecer un punto de comparación entre ambos sujetos deudores de la obligación de seguridad, mientras la A.R.T. está obligada a llevar a cabo las acciones necesarias para eliminar o evitar las situaciones laborales que supongan una amenaza a la salud de las personas que trabajan con el objetivo de prevenir los riesgos creados por el medioambiente laboral; los empleadores están obligados a adoptar todas las medidas necesarias para tutelar la integridad psicofísica del trabajador con la

finalidad de dar seguridad psicofísica a la persona que pone su capacidad de trabajo a su disposición.

2.2 - Competencia

Por último, nos queda hacer referencia a cual es la justicia competente para entender en un reclamo por la indemnización del derecho civil en contra de una Aseguradora de Riesgos del Trabajo.

En la doctrina nacional existen dos posturas bien definidas sobre la materia:

2.2.1. Justicia laboral.

Se trataría de una acción por daños y perjuicios, interpuesta por un trabajador que ha sufrido un daño en la ejecución de un contrato laboral, por lo tanto será el juez con competencia laboral, el que deberá resolver el fondo de la cuestión.

A la cual se aplica el régimen de responsabilidad previsto en el Código Civil, en virtud de la falta de un régimen de reparación de daños en el derecho laboral, acorde con los principios y garantías constitucionales.

Por lo tanto, deberá aplicar el derecho común de acuerdo con los principios generales del Derecho del Trabajo y, en especial, aplicando diversas normas de la L.C.T. cuando ello correspondiere.

Esta es la doctrina mayoritaria en nuestros días, por lo tanto al momento de iniciar una demanda por responsabilidad civil de las A.R.T., lo debemos hacer en el juzgado laboral, donde se aplicaran las normas respectivas del Código Civil, y que serán interpretadas bajo la luz de los fines propios del derecho del trabajo.

2.2.2. Justicia civil.

Otra parte de la doctrina, opina que las A.R.T. no son parte del contrato de trabajo, por lo tanto al no haber ningún tipo de vinculación contractual con el trabajador, éste deberá recurrir a la justicia ordinaria para interponer su reclamo.

CONCLUSIÓN

Luego de lo desarrollado hasta aquí cabe concluir que el tema a tratar es de vital importancia para nuestra sociedad y para el derecho, ya que es evidente la desprotección y desamparo de los trabajadores, quienes al verse involucrados en un accidente laboral, se encuentran ante una indiscutible desigualdad en comparación con una persona “no trabajadora” que sufra el mismo infortunio. Esto es así ya que se encuentran impedidos de acceder a la vía civil para obtener una reparación integral de los daños padecidos.

El régimen de responsabilidad instaurado por la L.R.T. resulta insuficiente, a tal punto de que se está hablando hoy de una responsabilidad civil de las aseguradoras de riesgos del trabajo para el caso que se verifique un incumplimiento a sus deberes en materia de prevención y seguridad, y que al mismo tiempo contribuya en la producción de un infortunio laboral.

Es por eso que el presente trabajo tiene una finalidad actual y práctica, toda vez que pretende la interpretación del conjunto de normas necesarias para el mejor conocimiento del derecho en el ámbito de las enfermedades y accidentes del trabajo, para lograr cumplir con uno de los objetivos principales de la ley de Riesgos del Trabajo, que es reducir a su mínimo nivel de ocurrencia los infortunios laborales, que ocasionan día a día serios menoscabos en la vida y salud de los trabajadores.

No cabe duda que el empleador es el primer responsable ante el acaecimiento de un accidente de trabajo o enfermedad profesional. Como así tampoco podemos negar el incuestionable rol activo que cumplen las A.R.T. dentro del marco preventivo de la L.R.T.

Debemos resaltar que su conducta tiene una función social relevante y está estrechamente ligada al resguardo de la integridad psicofísica de los trabajadores,

razón por la cual, los incumplimientos a las disposiciones legales, a las cuales debe ajustar su conducta no debe quedar impune.

En este sentido, está más que claro, que las A.R.T., como todo sujeto de derecho, deben responder por las consecuencias dañosas que se deriven de su accionar ilícito.

Las A.R.T. deben desplegar una conducta diligente, tendiente a evitar que se produzcan los infortunios laborales dentro del ámbito del trabajo. Para lograr ese objetivo, la ley les impone estrictos deberes preventivos, a saber monitorear el estado de salud de los trabajadores, brindar asesoramiento, información y capacitación, adoptar medidas preventivas, inspección y denuncia; de los cuales no pueden excusarse de cumplir so pretexto de que no tienen facultades para influir en la organización del trabajo, la que constituye una facultad indelegable de la patronal.

Por ende, el análisis de su responsabilidad debe ser muy estricto, ponderando los dos valores supremos que están en juego, como son la vida y la salud; y más aún, cuando, en el caso especial de los trabajadores, su estado de salud física y mental representa un bien de particular preeminencia, debido a que es el estado en que el trabajador puede ejercer normalmente sus funciones a cambio del salario.

Como quedó expresado a lo largo del presente trabajo, nos enrolamos en la postura que admite la responsabilidad de las A.R.T. más allá de los límites del contrato de seguro.

Como sujetos de derecho, con un objeto especial, no pueden excusarse de cumplir sus obligaciones so pretexto de que no pueden obligar a los empleadores afiliados a acatar sus recomendaciones.

Su responsabilidad será contractual, ya que su función no solo se limita a otorgar las prestaciones dinerarias y en especie una vez que ocurra un infortunio

laboral. Sino que deben desplegar una conducta positiva anterior al acaecimiento del evento dañoso, y que creemos que es eficaz para evitar que el daño no se produzca.

Al momento de iniciar una demanda con fundamento en el derecho común, a los fines de obtener una reparación plena e integral de los daños sufridos como consecuencia de un accidente o enfermedad ocurridos por el hecho o en ocasión del trabajo, debe ser detallada, en concreto, cual es la omisión que se le atribuye a la aseguradora.

No basta con una enunciación genérica de la actividad que la A.R.T. debería haber observado, sino que se trata de enunciar con claridad cuál es el incumplimiento que se le imputa, y que de haberse cumplido con la prestación comprometida, hubiera sido suficiente para evitar que se produzca el daño.

El factor de atribución será objetivo, con fundamento en la obligación de seguridad.

Sólo podrá verse liberada de la obligación de resarcir los perjuicios ocasionados si demuestra la existencia de una causa ajena.

BIBLIOGRAFÍA

- ACKERMAN, Mario E., (2007). *Tratado de derecho del trabajo. Riesgos del trabajo, obligación de seguridad, accidentes y enfermedades inculpables (Tomo VI)* Santa Fé: Rubinzal Culzoni.
- AFIP, (2010), El Modelo de Agencia Única y su relación con los recursos de la Seguridad Social [Versión electrónica] AFIP. Recuperado el 15 de Noviembre de 2010, de <http://www.afip.gov.ar/instituto/2010/C13.pdf>.
- ÁLVAREZ CHÁVEZ, Víctor Hugo, (2008). *Ley de riesgos del trabajo*. Bs. As.: García Alonso.
- ARLIA, Roxana Inés, (1998). Naturaleza jurídica del contrato que vincula a las aseguradoras de riesgo de trabajo con los empleadores conforme a la ley 24.557. [Versión electrónica] LA LEY ONLINE. Recuperado el día 15 de noviembre de 2010, de <http://www.laleyonline.com.ar/maf/app/documentVM?&src=laley&srguid=i0ad6007a00000135cf7dd683a72ab48d&docguid=i43C8617C0D2F11D7A300000102D1FDE9&hitguid=i43C8617C0D2F11D7A300000102D1FDE9&spos=2&epos=2&td=2&ao=o.i0ADFAB87AFDBFFA581AFEE669327CD53&searchFrom=&savedSearch=false&context=4&crumb-action=append>.
- BUSTAMANTE ALSINA, Jorge, (1997). *Teoría General de la responsabilidad civil*. 9na ed. Bs. As.: Abeledo Perrot.
- C.N.A.T., Sala IV, “Alderete, Juan c/ Carlos Gibaut S.A. y otro s/ accidente”, (27/10/06), [Versión electrónica] Universidad Católica de Córdoba. Recuperado el 15 de Noviembre de 2010, de <http://www.ucc.edu.ar/portalucc/archivos/File/Derecho/I.D.T./Jurisprudencia/>

Camara_apelaciones/Boletines_tematicos/Accidentetrabajoyaccidentedercomu
n.pdf.

- CAPOZZI, Sergio E., (2001). Naturaleza jurídica del contrato de afiliación. Vázquez Vialard, A. y Rubio V. (Eds.) *Revista de derecho laboral, Ley de riesgos del trabajo- I, (2001-2)*, Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores.
- CASTRILLO, Carlos V. (2004). Ley 24.557 sobre accidentes de trabajo ¿una reforma de fondo o una vuelta remozada a la senda perdida? [Versión electrónica] *Aduana News*. Recuperado el 15 de Septiembre de 2010, de http://www.aduananews.com.ar/index.php?option=com_content&view=article&id=259:temas-de-derecho-ley-24557-sobre-accidentes-de-trabajo-i-una-reforma-de-fondo-o-una-vuelta-remozada-a-la-senda-perdida-&catid=41:archivo-doctrinas&Itemid=54.
- Código Civil Argentino.
- Constitución Nacional.
- C.S.J.N., “Aquino, Isacio v. Cargo Servicios Industriales S.A.”, (21/09/2004), [Versión electrónica] *Planeta Ius*. Recuperado el 15 de Noviembre de 2010, de <http://www.planetaius.com.ar/fallos/jurisprudencia-a/Aquino-Isacio%20v-Cargo-Servicios-Industriales-S.htm>.
- C.S.J.N., “Bustos, Juan Alberto c/ QBE Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A.”, (12/04/2007), [Versión electrónica] *CPCESLA*. Recuperado el 15 de Noviembre de 2010, de www.cpcesla.org.ar/doc/boletin/418/juris_2955.doc.
- C.S.J.N., “Galván, Renée c. Electroquímica Argentina S.A. y otro”, (30/10/2007), [Versión electrónica] *S.A.D.L.* Recuperado el 15 de Noviembre de 2010, de http://www.laboral.org.ar/Novedades_Jurisprudenciales/Fallo_Galvan/fallo_galvan.html.

- C.S.J.N., “Gunther, Fernando R. c/ Estado Nacional”, (5/08/86), [Versión electrónica] *LA LEY ONLINE*. Recuperado el 15 de Noviembre de 2010, de <http://www.laleyonline.com.ar/maf/app/search/subsearchVM>.
- C.S.J.N., “Rivero, Mónica Elvira por sí y en representación de sus hijos menores Elisa, Sebastián y Elisa, Noelia Pamela c/ Techo Técnica S.R.L.”, (03/12/2002), [Versión electrónica] *UART*. Recuperado el 15 de Noviembre de 2010, de <http://www.uart.org.ar/contenido.asp?artid=1004>.
- C.S.J.N., “Silva, Facundo Jesús c/ Unilever de Argentina S.A.”, (18/12/2007), [Versión electrónica] *Universidad Católica de Córdoba*. Recuperado el 15 de Noviembre de 2010, de <http://www.ucc.edu.ar/portalucc/archivos/File/Derecho/I.D.T./Jurisprudencia/CSJN/Silva.pdf>.
- C.S.J.N., “Soria, Jorge Luis c/ RA y CES S.A. y otro”, (10/04/2007), [Versión electrónica] *Universidad Católica de Córdoba*. Recuperado el 15 de Noviembre de 2010, de <http://www.ucc.edu.ar/portalucc/archivos/File/Derecho/I.D.T./Jurisprudencia/CSJN/Soria.pdf>.
- C.S.J.N., “Torrillo, Atilio Amadeo y otro c/ Gulf Oil Argentina S.A. y otro”, (31/03/2009), [Versión electrónica] *Taringa*. Recuperado el 15 de Noviembre de 2010, de <http://www.taringa.net/posts/apuntes-y-monografias/7010220/Fallo-Torrillo---Texto-Completo.html>.
- COSTAMAGNA, Olivio Rubén y FRANCO, Héctor Eloy, (2005). *Responsabilidad por daños en los riesgos del trabajo*. Cba.: Alveroni Ediciones.
- DE BUEN LOZANO, Néstor y MORGADO VALENZUELA, Emilio, (1997). *Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social*. Ciudad Universitaria: Universidad Nacional Autónoma de México.

- DE DIEGO, Julián Arturo, (2002). *Manual de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Bs. As.: Abeledo Perrot.
- DE DIEGO, Julián Arturo, (2010). *Manual de Riesgos del Trabajo*. (5ta ed.) Bs. As.: La Ley.
- GELBERT, Teodoro, (1998). *Acciones civiles del trabajador en el régimen de la ley 24.557*. Bs. As.: Hammurabi.
- GONZALEZ FIGUEROA, Emiliano, (2004). *Ley de riesgos del trabajo – Práctica de accidentes de trabajo*. Bs. As.: Induvio Editora.
- GRISOLIA, Julio Armando, (2008). *Manual de Derecho Laboral*. (4ta ed.) Bs. As.: Lexis Nexis.
- Juzgado Nacional del Trabajo N° 17, “Barrios, Domingo c/ Etap S.R.L. s/ accidente acción civil”, (20/10/2006), [Versión electrónica] *Universidad Católica de Córdoba*. Recuperado el 15 de Noviembre de 2010, de http://www.ucc.edu.ar/portalucc/archivos/File/Derecho/I.D.T./Jurisprudencia/Camara_apelaciones/Boletines_tematicos/Accidentetabajoyaccidentedercomun.pdf
- Ley n° 19.587.
- Ley n° 20.744.
- Ley n° 24.557.
- MAYO, Jorge Alberto y PREVOT, Juan Manuel, (2007). *Responsabilidad contractual*. Buenos Aires: La ley.
- MOSSET ITURRASPE, Jorge (2007). *Contratos*. 1° ed. 4° reimp. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores.
- ORGAZ, Alfredo, (2011). *El daño resarcible*. Córdoba: Lerner Editora S.R.L.

- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- PIZZARRO, Ramón Daniel y VALLESPINOS, Carlos Gustavo, (2006). *Instituciones de derecho privado – Obligaciones*. (tomo II). Bs. As.: Hammurabi.
- PIZZARRO, Ramón Daniel y VALLESPINOS, Carlos Gustavo, (2007). *Instituciones de derecho privado – Obligaciones*. (tomo III). Bs. As.: Hammurabi.
- Poder Ejecutivo de la Nación, decreto n° 170/96.
- RAMÍREZ, Luis Enrique, (2010). *Riesgos del Trabajo – Manual Práctico*. Bs. As.: B de F Ltda.
- SAARI, Jorma (2002), La prevención de los accidentes hoy en día. *Prevención de accidentes laborales (IV)*, Pág. 3-5.
- SCHICK, Horacio, (2010). *Riesgos del trabajo – temas fundamentales*. (3ra ed.) Bs. As.: David Grinberg Libros Jurídicos.
- SCHICK, Horacio (2001). Ley de Riesgo del Trabajo: ni prevención ni reparación. [Versión electrónica] *Estudio Jurídico Schick*. Recuperado el 07 de noviembre de 2010, de http://www.estudioschick.com.ar/p_4.pdf.
- S.R.T., Resolución n° 2/96.
- S.R.T., Resolución n° 1604/07.
- S.R.T., Resolución n° 37/2010.
- VASILACHIS DE GIALDINO, Irene (1986). *Las condiciones de trabajo*. Bs. As.: Abeledo-Perrot.
- VÁZQUEZ VIALARD, Antonio (1999). *Derecho del trabajo y de la seguridad social*, tomo I y II. Bs. As.: ASTREA.

- ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde (1999). *Resarcimiento de daños, presupuesto y funciones del derecho de daños*. (Tomo IV). Bs. As.: Hammurabi.

Formulario descriptivo del Trabajo Final de Graduación

Este formulario estará completo sólo si se acompaña de la presentación de un resumen en castellano y un abstract en inglés del TFG.

El mismo deberá incorporarse a las versiones impresas del TFG, previa aprobación del resumen en castellano por parte de la CAE evaluadora.

Recomendaciones para la generación del "resumen" o "abstract" (inglés)

“Constituye una anticipación condensada del problema que se desarrollará en forma más extensa en el trabajo escrito. Su objetivo es orientar al lector a identificar el contenido básico del texto en forma rápida y a determinar su relevancia. Su extensión varía entre 150/350 palabras. Incluye en forma clara y breve: los objetivos y alcances del estudio, los procedimientos básicos, los contenidos y los resultados. Escrito en un solo párrafo, en tercera persona, contiene únicamente ideas centrales; no tiene citas, abreviaturas, ni referencias bibliográficas. En general el autor debe asegurar que el resumen refleje correctamente el propósito y el contenido, sin incluir información que no esté presente en el cuerpo del escrito.

Debe ser conciso y específico”.

Identificación del Autor

Apellido y nombre del autor:	POLLASTRINI, Adriana Del Valle
E-mail:	adripola@hotmail.com
Título de grado que obtiene:	ABOGADO

Identificación del Trabajo Final de Graduación

Título del TFG en español	<u>EL DEBER DE PREVENCIÓN DE LAS A.R.T.</u> ¿Una responsabilidad civil ante su incumplimiento?
Título del TFG en inglés	<u>THE A.R.T. DUTY TO PREVENT</u> Is it liability against its failure?
Integrantes de la CAE	SANSINENA, Patricia - MARCELLINO, Leonardo
Fecha del último coloquio con la CAE	Jueves 29 de diciembre de 2011
Versión digital del TFG: contenido y tipo de archivo en el que fue guardado	Trabajo Final de Graduación – Abogacía – Adriana Pollastrini. Tipo de archivo: PDF.-

Autorización de publicación en formato electrónico

Autorizo por la presente, a la Biblioteca de la Universidad Empresarial Siglo 21 a publicar la versión electrónica de mi tesis. (marcar con una cruz lo que corresponda)

Publicación electrónica: Después de 06 mes(es)

Adriana Del Valle Pollastrini

FIRMA DEL ALUMNO

Página | 140