



## **XV JORNADAS DE DERECHO DE SEGUROS**

**12 y 13 de mayo de 2016**

### **LA CULPA GRAVE EN LOS ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES**

**Expone: Dra. Beatriz Santos**

**Modera: Dr. Antonio Rabosto**

**Dr. Antonio Rabosto.**

*Bueno, vamos a escuchar la segunda exposición de la mañana, un poco antes les quiero recordar, allí en la pantalla está la página de inicio que tenemos en la Asociación, que es [aidauruguay.org.uy](http://aidauruguay.org.uy), que aparte de tener nuestra historia, hay una parte muy importante que es la de las jornadas, donde ustedes van a encontrar, desde las jornadas III a la XIV, todas las exposiciones de quienes han participado en nuestras jornadas. No tenemos conexión a Internet, pero les quiero decir que en cada jornada encontrarán el programa, pinchan sobre el nombre del tema o del expositor y allí se despliega automáticamente la desgrabación de todo lo que dijo esa persona. Es una herramienta muy útil que se las recomiendo utilizar. Estas jornadas se están grabando y, por supuesto, dentro de unos quince, veinte días, estarán disponibles en la página para que todos puedan consultar.*

*Tenemos una expositora de lujo, amiga de la casa, la doctora Beatriz Santos, ella es Gerente del Departamento de Asesoría del Banco de Seguros del Estado, altamente especializada en accidentes de trabajo y justamente sobre eso nos va a hablar. Le doy la palabra. Adelante Beatriz.*

## **Dra. Beatriz Santos**

Buenos días, como dice Consuelo por qué dicen que van a grabar, eso que uno tiene experiencia escénica. El tema sobre el que me tocó charlar hoy es sobre la culpa grave en los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales. Había pensado en analizar algunas sentencias sobre la culpa grave, pero me pareció mejor dar un pantallazo y referirme a un tema que está muy vinculado a la culpa grave y que es, nada más ni nada menos, que la prevención en los riesgos del trabajo.

En primer término tenemos que decir que como todos sabemos, la cobertura de los riesgos del trabajo en nuestro país, está tomada como una cuestión de política de Estado, las normas que la regulan, son de orden público y, por lo tanto, no pueden ser modificadas por la voluntad de las partes. Por ley se estableció la obligatoriedad del seguro y, a la vez, se puso a cargo de la administración y de la cobertura de los riesgos de trabajo, al Banco de Seguros del Estado como compañía aseguradora estatal.

Esto pone al BSE en una situación muchas veces incómoda, desde y hacia los clientes, porque es una parte de su cartera que tiene que ver con obligatoriedad y el monopolio. Muchas veces el BSE puede dar su opinión, y por eso mismo iniciar juicios de recuperación de gastos, y si bien ello se somete a la decisión del Juez, quien es en última instancia el que resuelve si se configuró o no la culpa grave, no deja de generar discrepancias. De todas formas lo que voy a brindar acá es una opinión personal, sin duda basada en haber estado muchos años trabajando en materia de accidentes del trabajo y asesorando en lo que tiene que ver con la ley.

Bueno, como señalé, como todo seguro obligatorio, las condiciones generales de la póliza están dadas por la propia ley. Quiere decir que las condiciones generales de la póliza que en este caso le corresponde redactar al BSE como compañía que cubre dichos riesgos, están muy acotadas porque más allá de que tiene que seguir la línea de todo seguro, debe ajustarse a las pautas que da la propia ley. Quiere decir entonces que las condiciones reflejan o toman de la propia ley parte de su redacción.

El accidente de trabajo o enfermedad profesional, es la lesión sufrida por el trabajador a causa o en ocasión del trabajo. La propia ley no da una definición de accidente, si bien el Convenio Internacional 121 que es el convenio rector al que tenemos que mirar, como lo hizo nuestro legislador, cuando redactó las distintas leyes de accidentes de trabajo que nos vienen rigiendo, ese convenio dice que el Estado tiene que dar una definición y establecer las condiciones para que estemos ante un riesgo por accidente del trabajo o enfermedad profesional. El artículo 7 del citado Convenio, dice: **“...todo miembro deberá prescribir una definición de accidente del trabajo, incluyendo las condiciones bajo las cuales un accidente sufrido en el trayecto al o desde el trabajo es considerado como un accidente del trabajo y debe precisar los términos de dicha definición en las memorias sobre la aplicación de este Convenio.”**

Me interesa comentarles que esto es de tanta importancia, que nuestro Estado, al ratificar el Convenio Internacional 121, obviamente está plegándose a lo que tiene que ver con el mismo. Por esa misma razón, cada dos años la OIT envía a cada uno de los Estados que ha ratificado este Convenio y otros que protegen a los trabajadores de una u otra forma, una suerte de memoria para que se contesten determinadas preguntas, se brinde información, respecto a cómo se están dando las coberturas de esos riesgos, y sobre todo vienen con observaciones relativas a que la ley puede no contemplar todo lo que está previsto en el convenio. El Ministerio de Trabajo es quien responde a esas memorias y recaba para ello la información de los distintos organismos que participan en la cobertura o en la asistencia de los trabajadores. Se dan así algunos planteos de ajustes en la normativa, en los que cada país debe trabajar. Por ej. período de carencia respecto del pago de las indemnizaciones temporarias, inclusión de accidentes “in itinere” (en nuestro país las situaciones incluidas están acotadas, art. 14 de la ley 16.074) y otros aspectos en que la OIT hace especial destaque.

Como dijimos no tenemos una definición de accidente del trabajo, si bien doctrinariamente se define como un hecho externo, intenso, súbito y breve, que provoca la lesión a la víctima desde fuera de su organismos, en ocasión o a causa de su trabajo. Tenemos en cambio una definición en la ley de enfermedad profesional. No obstante el artículo 2 de la ley 16.074, que es la que está vigente, (las anteriores fueron las leyes N° 10.004 y 12.249) establece que todo patrón es responsable civilmente de los accidentes o enfermedades profesionales que ocurran a sus obreros o empleados, en ocasión del mismo en las formas y condiciones que determinan sus artículos. Si bien no da la definición exacta, nos dice cuáles serán considerados accidentes del trabajo; serán aquellos que se produzcan a causa o en ocasión del trabajo. Algo que puede llevar a discusión, pero creo que contempla las distintas situaciones que se pueden dar. Cuando hablamos de un accidente del trabajo puede partirse de un concepto cronológico, decimos, el accidente sucedió en el momento en que estaba trabajando, dentro del horario de trabajo. Puede darse que estuviera dentro del lugar de trabajo pero fuera de su horario. Lo fundamental y esto es lo que cuenta, es que sea a causa del trabajo o en ocasión del mismo. Esto nos da la posibilidad de que una persona no esté en su horario de trabajo pero que esté dentro del mismo y esté cumpliendo con una tarea, o algo que lo afecte como consecuencia del trabajo. Siempre ponemos el ejemplo de un periodista que fue muerto en su casa, fuera del horario de trabajo, por una circunstancia que estaba directamente ligada con su trabajo (a una noticia que había dado), se discutió mucho y se entendió que correspondía el ser amparado como tal. También se puede dar, esto trae mayor discusión, el caso de que un trabajador fallezca en su lugar y horario de trabajo y que se tengan elementos para afirmar que no fue un accidente del trabajo. Si el BSE entiende que no lo debe cubrir, tendrá que probar por qué no lo debe cubrir. La carga de la prueba no es del trabajador ni de sus derechohabientes. Estando en horario de trabajo y dentro del horario laboral, hay una suerte de presunción, por lo tanto la carga corresponde a quien quiere excluirlo de esa situación. Diferente es el caso del periodista al que hacíamos referencia, donde tuvo que probarse que había un elemento que había llevado a ese desenlace fatal que provocó su muerte.

Lo que la ley refiere en el artículo 38, es lo que se considera enfermedad profesional. Acá la diferencia está dada en cómo se adquiere, el accidente es único, externo, de manera breve, sin embargo la enfermedad profesional releva todo un proceso, algo que en realidad no se sabe qué se tiene, por esa razón a los empleados después de tiempo, incluso luego de jubilarse, puede determinárseles que esa enfermedad que tienen es de carácter profesional. Por eso mismo la propia ley aclara que no necesariamente tiene que estar trabajando para atenderse. Lo que sí se aclara en el artículo 39 es que la misma debía haber tenido su origen en los trabajos que entrañan el riesgo respectivo. Esos riesgos están definidos en el artículo 38, que dice la causada por agentes físicos, químicos, o biológicos.

Se destaca entonces la relación causal entre el trabajo y la lesión, donde todo patrón es responsable y todo trabajador es cubierto por cualquier accidente o enfermedad profesional que le acontezca, a causa o en ocasión del trabajo. A tal punto que en el caso del trabajador, ni su culpa grave, ni la culpa leve obviamente, solo el dolo, puede dejarlo afuera de esa cobertura. Tampoco el hecho fortuito ni la fuerza mayor, importa que haya provocado esa lesión, fallecimiento o daño, no importa porque si está trabajando, o está en el horario de trabajo, en relación de dependencia o subordinación y cobra un sueldo por ello, está supeditado a todo lo que allí acontezca. Eso que en sus orígenes podía dar lugar a discrepancias sobre la culpa, si era contractual o extracontractual, ya hoy no tiene discusión. Se le va a dar cobertura de todas formas. En lo que tiene que ver con la relación causal, la propia ley en el artículo 2, esgrime la existencia de un nexo causal entre el daño y el trabajo que se realiza al padecerlo. Generalmente se presume cuando ocurre estando el trabajador en el horario de trabajo, cumpliendo tareas en régimen de subordinación.

Esto es un poco para enmarcar dónde estamos. Tenemos la responsabilidad y la cobertura de los riesgos del trabajo. Como bien expresa la Dra. Mangarelli, la primera ley que se dictó en materia de riesgos laborales es la ley N° 5032. Tenía 11 o 12 artículos y hoy le queda uno, pero sigue siendo la base de toda la prevención en nuestro país, porque todas las reglamentaciones son reglamentaciones de esa ley que, hoy en su artículo 1 que subsiste, dice: **los empresarios de establecimientos industriales, los directores de cualquier tipo de construcciones, los que exploten minas o canteras o cualquier otro trabajo que haya peligro para los operarios, (vean que son todos los empresarios) quedan obligados desde la promulgación de la presente ley, a tomar las medidas de resguardo y seguridad para el personal de trabajo, a efectos de evitar los accidentes en la utilización de maquinarias, engranajes, etc., así como deficiencias en las instalaciones en general. Estas medidas serán las indicadas para la reglamentación la que comete al Poder Ejecutivo, las que serán especiales para cada industria o grupo de industrias análogas. Esta reglamentación será revisada periódicamente para incluir en ella las modificaciones que aconsejan la ciencia y la práctica.** Esto es la base de toda la prevención, siendo este artículo sustancial.

En nuestro Derecho tenemos leyes que tienen que ver con la prevención y leyes que tienen que ver con la cobertura de los riesgos laborales. Ahora bien, este seguro, básicamente en lo que

tiene que ver con la ley 16.074, tiene algunas características que sirven de base para ver cómo puede influir la configuración de culpa grave en un accidente. Primero: sigue siendo un seguro mercantil, a pesar de todas las cuestiones que se puedan discutir, si estamos en el derecho administrativo o comercial, en especial por su carácter de monopólico y porque al BSE se le han asignado determinadas prerrogativas. El BSE da su opinión y puede recuperar extrajudicialmente con el empresario al este aceptar que se configuró por ej. culpa grave. Y si no quiere admitirlo, se someterá el asunto a un juicio, y será el juez el que va a resolver si existe o no culpa grave. Les puedo decir que muchas veces se termina en un juicio porque estamos hablando de mucho dinero, son cifras muy importantes las que llevan una recuperación de esta índole. Estamos hablando que es un seguro obligatorio, de indemnización tarifada, derivado de un acuerdo social en el que todos nosotros podemos llegar haber estado o llegar a estar bajo su beneficio, si somos trabajadores dependientes, recibiendo una cobertura de asistencia médica y recibiendo el pago de las indemnizaciones, por el tiempo que no puede trabajar, o rentas por las incapacidades que puedan haber quedado. Pero a cambio de eso, las prestaciones se encuentran tarifadas, no se puede ir a la justicia civil a reclamar otros daños, que hubiera podido hacerlo de no existir este “acuerdo o convención social” recogida por el Derecho, que tenemos y que acá funciona. Todo lo que fue regulado a través de una ley que le impuso al BSE su administración, pero que continúa siendo un seguro mercantil, obligatorio sí, pero mercantil con todo lo que ello implica. Lo importante es que antes de hacer nada, el administrador del seguro, el BSE, siempre se le va a notificar a la persona, a la empresa de lo que se va a realizar, se le da la posibilidad de que haga sus descargos y, muchas veces, se resuelve y, si no se llega a un acuerdo, ambos pueden concurrir al Juzgado y pedir que se dilucide allí, así lo dice la ley, ese es el ámbito de discusión, en la justicia del trabajo. No en el TCA, todo se dilucida de ser necesario en la justicia del trabajo porque así lo resolvió el legislador expresamente. Es un seguro mercantil, de contratación obligatoria, como dijimos, y tiene la automaticidad del seguro. Esto es que existe la obligación de que todo patrono tiene que contratar el seguro que cubra a sus dependientes. Si no lo contrata, o si se caduca por falta de pago, estamos ante un patrono sin seguro. Qué se atenderá al trabajador, de forma inmediata, y se le indemnizará, si no tiene seguro, bajo la base de un salario mínimo nacional. Sin perjuicio de que cuando se recuperen los costos del siniestro, se haga la reliquidación correspondiente a ese trabajador. A veces se puede, otras no, a veces se está frente a empresas que desaparecieron o dieron quiebra. En general existe la posibilidad de recuperar y esa persona podrá cobrar las indemnizaciones que le pertenecen. Lo que nunca, nunca tiene discusión, y no se le va a atender con menor calidad. A nadie, ni en la CSM del BSE ni en todas las asistencias que pueda contratar el BSE, se le supedita la calidad de la asistencia médica al hecho de que tenga no seguro. Esto implica un costo importante y por eso son tan elevadas las cifras cuando hablamos de recuperación de gastos. Por eso es muy además de obligatorio, fundamental estar asegurado y también cumplir con las normas de seguridad y prevención, pues esto último podrá incidir en la responsabilidad del patrono.

Otro elemento es que las disposiciones aludidas son de orden público. El artículo 13 de la ley establece textualmente: **todo contrato o acuerdo o renuncia que tenga por objeto liberar al**

**patrono de las obligaciones y responsabilidades que ella impone, o que sea derogatorio de sus disposiciones es absolutamente nulo.** Esto quiere decir que tiene que tener seguro, reclame o no frente a su patrono, eso no impide que concurra al BSE y que dentro de los plazos se le dé cobertura, de no tener seguro, luego se hará el recupero correspondiente. Tengan en cuenta que lo que se recupera no son las primas sino los gastos del siniestro.

Asimismo, tenemos el concepto de patrono y empleado, que lo da la propia ley, que es un tanto más amplio que la relación formal. Antes de las leyes N° 18.099 y 18.251, (personalmente yo me adhería a la posición del patrono complejo), porque entendía que dos patronos, dos empresas que utilizaban y se beneficiaban del trabajo de una misma persona, eran, a la larga, responsables del perjuicio que hubieran sufrido esos trabajadores. Y esa era la posición también de buena parte de jurisprudencia y doctrina. Luego vinieron las leyes de tercerización que facilitaron algunas cosas. Así que, reitero en el artículo 3 de la ley 16.074, se da la definición de patrono y empleado a la vez, expresando: “ **a los efectos de la presente ley se entiende por patrono toda persona de naturaleza pública, privada, o mixta que utilice el trabajo de otro, cualquiera sea su número, y por obrero el que realiza un trabajo habitual u ocasional, subordinado y en régimen de remuneración.**” Hay algunas excepciones, como la del aprendiz que aún si percibir remuneración, está siendo beneficiado con su aprendizaje.

Las obligaciones del patrono asegurado son en primer lugar, la declaración del riesgo sin ningún tipo de reticencia, esto es fundamental. Tiene que declarar cuál es el riesgo, cómo están trabajando cada uno de sus trabajadores, para luego adaptar las distintas tarifas, es decir la prima que se va a cobrar, no es lo mismo el riesgo de un administrativo que quien trabaja a gran altura, éste tendrá mayores riesgos. Si existe reticencia o falsa declaración, la ley y las condiciones generales de la póliza lo plantean, existe la posibilidad de que no tenga cobertura. Porque por ej. declaró que era administrativo, pero está cumpliendo tareas de delivery, ahora que está tan de moda. No está asegurando ni cobrando el riesgo debidamente, en eso está la tarea de los asesores que tienen que considerar dichas circunstancias. Si tengo un solo trabajador, tengo obligación, si tengo una empleada domestica, tengo obligación, soy patrón a los efectos de la ley de accidentes. Esto parece común pero en el imaginario colectivo, la gente dice no soy empresario, no tengo empleados, tengo a una señora que viene a ayudarme, o tengo un chofer, si hay una relación de dependencia hay una obligación. Tenemos muchos casos bajo estas circunstancias. El riesgo a todos alcanza, Uds. imaginen alguien que se despide de su casa, va a trabajar donde va a obtener su sustento, sin embargo no regresa o le pasa algo. El accidente es como un iceberg, se visualiza solo una parte, pero afecta a la persona, su familia, sus compañeros, a la empresa, etc. Si ustedes están trabajando y le pasa algo grave a un compañero no van a poder seguir trabajar, es un día diferente, se verifica otra pérdida, que va mas allá del pago de la indemnización, por eso la importancia de las medidas de prevención que miran a toda la sociedad desde el punto de vista humano y también productivo.

Así se debe declarar el riesgo, dar cuenta de las modificaciones del riesgo y en especial, cumplir con las normas de seguridad, esa es otra de las obligaciones que tiene la empresa, por supuesto

que si hablamos de una empresa constituida como tal, tendrá otros elementos que no tiene la señora que está en su casa que no tiene ni idea, pero bueno... ¿ustedes permitirían que alguien que les va a limpiar un vidrio a su casa, se cuelgue de la ventana? hay cosas que rompen los ojos, si alguien viene a arreglar algo, se sube cinco pisos y no le proveo ni siquiera un cinturón de seguridad, y aún teniendo seguro, le obligué a someterse a un riesgo grosero e inexcusable, ahí podría configurarse la culpa grave. La persona percibe un sueldo y tiene necesidad de trabajar, y quizás hace cualquier cosa que se le pida; el patrono sin duda es el responsable del riesgo al que se somete dicha persona. En una empresa que, se pide el sacar determinada cantidad de producto en cierto tiempo, acá pueden aparecer las enfermedades profesionales, por ej. relacionados con movimientos repetitivos, tejedores, fileteros, etc., bueno, eso debe prevenirse. Tendrán que aplicarse las normas de prevención a fin de que la tarea no los afecte. Lo que se pretende es que no nos enfermemos o accidentemos cuando estamos trabajando, cuando estamos tratando de generar un ingreso para nuestra familia porque trabajar en condiciones dignas es un derecho humano.

Dijimos que la ley 5032 es como el pilar al que se agregan reglamentaciones, hay dos convenios internacionales de gran importancia, el N° 155 y el 161. El 155 tiene que ver con la seguridad y salud en el trabajo y el 161 tiene que ver con los servicios de salud. Estos fueron ratificados por nuestro país y reglamentados hace bastante poco, por ejemplo. Así en cumplimiento del Convenio Internacional 155, se aprobó el Decreto 291/007, que tiene que ver con las comisiones de salud en cada uno de los trabajos, que están integradas por delegados de ambas partes, para trabajar en la prevención, allí, se da un espacio donde delegados de la empresa y de los trabajadores, plantean y discuten aspectos relacionados con estos temas. Si no se llega a un acuerdo se pueden someter al asesoramiento del Consejo Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo. Este consejo funciona en la órbita del Ministerio de Trabajo que es el que lo preside, está conformado con delegados del Ministerio de Trabajo, Cámara de Industrias, Cámara de Comercio, Ministerio de Salud Pública, Banco de Seguros, Banco de Previsión Social y el PIT-CNT.

Este Consejo es asesor y del mismo últimamente, han salido algunos proyectos de decretos, como el del cannabis, las paritarias en materia de seguridad y salud, etc.. Si como dispone la ley N° 16.074 en su art. 7, se excluye de la cobertura, aquel evento que ocurre a consecuencia de la culpa grave en el incumplimiento de las normas de seguridad y prevención, tenemos que saber dónde están estas. La ignorancia de la ley no sirve de excusa. Generalmente se acude a un técnico prevencionista que en algunas actividades es obligatorio, como por ej. en la construcción, donde hace más de una década era el sector donde ocurría más muertes. Qué disponen dichas normas?, no se puede obligar a alguien a cumplir algo que es imposible? Son medidas razonables y preventivas y su grave incumplimiento, configura una responsabilidad que no puede asegurarse. Cabe señalar que la culpa grave no está vinculada a la consecuencia, podemos tener un caso con apenas una incidencia o accidente no tan grave, pero realmente no quiere decir que

no exista culpa grave en el incumplimiento de las normas de previsión y seguridad, y sin embargo ella va a determinar nada más ni menos la exclusión de la cobertura del daño.

No tenemos una definición de culpa grave, si vamos al derecho civil tampoco está establecido, Gamarra hablaba de tres grados de culpa, imputando la grave al hombre que incumple groseramente con la diligencia requerida, lo que quiere el legislador es no premiar al desaprensivo, el que pone a trabajar a alguien en una máquina sin protección, pero qué protección tiene que tener, eso está determinado. Hasta ahora no estaban las normas de seguridad y prevención recopiladas, pero a partir de abril de este año sí lo están, ustedes entran en la página del Ministerio de Trabajo, bajo el título Normas, y allí encontrarán una recopilación de normas donde están las de seguridad y prevención. Allí están los instrumentos internacionales, todas las leyes y reglamentos.

Otro aspecto fundamental es el Decreto 103/095, que en materia de equipos de protección personal, establece que los mismos deben ajustarse a las normas técnicas UNIT.

Dolo y culpa grave. Las leyes N° 10.004 y 12.249 excluían de la cobertura solo el dolo, lo que es difícil de probar, tiene que haber una intención. En cambio la culpa grave no implica una intención de dañar, aunque en ciertos casos puede haber un apartamiento casi bordeando el dolo eventual. He visto casos donde el empleador tenía una máquina sin protección, al ser inspeccionada le dejaron la constancia y la notificación, (por ej. el BSE no tiene por qué ir a todas las empresas existentes, pero hizo una inspección y le dejó una observación) el empleador hizo caso omiso y ocurre un accidente. El mismo no cumplió con el decreto que establece cuáles son las medidas de protección, y además impuso dicho riesgo a la persona que trabajaba en esa máquina. Se configura allí la culpa grave, no solo por el hecho de falta de seguridad, sino por la actitud del patrono al que parece no importarles lo que le pase al trabajador, estamos sin duda ante un agravamiento. La ley N° 16.074 establece una prestación automática y ante la existencia de dolo sea por parte del trabajador o del patrono, no tendrá cobertura ni beneficio. En cuanto al dolo del trabajador es muy difícil encontrar estos casos, hay muchos mitos especialmente en el pasado, de que la gente se lastimaba, se cortaba, ¿fue cierto? No lo puedo afirmar, pero no hagan eso, no se mutilen, porque la indemnización va relacionada con el sueldo, no le van a dar el dinero junto, será una renta y ella se relaciona con el porcentaje de incapacidad.

Con la configuración del dolo o culpa grave que está en el artículo 7 de la ley, en la redacción dada por la ley N° 19.196, (responsabilidad penal del empleador) expresa: “...**las personas amparadas por la presente ley y en su caso sus derecho habientes, no tendrán más derechos como consecuencia de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, que los que ella les acuerda. A no ser que en estos haya mediado dolo o culpa grave por parte del patrono en el incumplimiento de normas sobre seguridad y prevención**” No es culpa grave simplemente, es culpa grave en el incumplimiento de las normas de seguridad y prevención, es específica. Tenemos la culpa agravada, muchas veces vemos cosas que no son culpa grave y

después, el trabajador inicia un juicio argumentando la culpa grave y obtiene una sentencia en tal sentido y sin embargo entendemos que no se darían todos los elementos.

**Acreditada por el patrón la existencia del seguro obligatorio, se va directamente al BSE, para obtener las prestaciones. Si hubiera mediado dolo o culpa grave en el incumplimiento de las normas de seguridad y prevención, el empleador deberá reparar íntegramente el daño causado en todo lo que no hubiera sido cubierto por el seguro de conformidad con las disposiciones de la presente ley.** Esto significa que el patrón que incurrió en culpa grave en el incumplimiento de las normas de seguridad y prevención, se verá expuesto a los reclamos que se le puedan hacer, en la ley está acotado, en cuanto a quienes son los derechohabientes, pero en sede civil pueden aparecer otros que se sienten afectados. Además si el BSE entiende que incurrió en culpa grave también va a hacer su recuperación, por los gastos ocasionados. Ese empresario no estaba cubierto por una actitud propia o de las personas delegadas, así que es muy importante tomar esto en cuenta, es común que la gente se accidente, si hubo un incumplimiento y se puede vincular al evento dañoso, se le va a responsabilizar más allá del seguro, esa es la verdad.

Como dijimos con respecto a la configuración de culpa grave en materia de riesgos laborales, no hay una definición, pero siguiendo al derecho civil, se ha dicho que es la culpa grosera e inexcusable, aquello que no haría una persona con sentido común. Realmente tiene que someterse al trabajador a una situación agravada. No es una situación de igualdad, si se va a juicio, serán de aplicación todos los principios que rigen al derecho del trabajo.

La Dra. Dora Szafir en algunas de sus sentencias ha dicho: **la culpa grave implica una negligencia, impericia o la violación de las leyes y reglamentos en circunstancias extremas, que implica no prever o comprender lo que todos comprenden, omitir los cuidados más elementales, descuidar la diligencia más pueril e ignorar los conocimientos más comunes.**

La culpa leve se cubre, para eso está el seguro, insisto lo importante es cómo tiene que actuar el asegurado para no caer en una exclusión de la cobertura del riesgo. Tiene que cumplir con las normas de seguridad y prevención. Recuerden que como dijimos hoy están recopiladas, pero además el que sabe cabalmente cuáles son las medidas a tomar, es el técnico prevencionista que debe ir y cumplir con su tarea, esto es asesorar, para que no termine expuesto el trabajador y obviamente el asegurado en su responsabilidad.

Entonces resumiendo: en nuestro país la cobertura de los riesgos de trabajo está contemplada a través de una ley de un seguro obligatorio, donde el trabajador siempre va a tener asistencia médica e indemnización, la que será mínima por lo menos, si el empleador no está asegurado. Si no lo está se recuperará los gastos del siniestro y si lo está, y no cumple con las obligaciones que la ley impone, se verá expuesto a una reclamación de carácter civil que puede ser más onerosa que por la de un caso de “sin seguro”. Porque en este último caso el patrono sería reclamado solo por aquellas prestaciones brindadas por el BSE y no habilita a que le haga demanda porque

estaba contemplado por las disposiciones de la ley 16074. Se los comento porque muchas veces veo que colegas demandan y las partes llegan a un acuerdo de reparación más allá de lo establecido, pese a que es obvio que no hay culpa grave.

Es difícil determinar el concepto de culpa grave, espero haberles dado un pantallazo de cómo evitar que se configure la misma. Vuelvo a insistir por ej. respecto a las protecciones en las máquinas, las mismas pueden ser molestas, pero están pensadas para eliminar o acotar el riesgo. Si el empleador coloca dicha protección, y después tal vez, los propios trabajadores la sacaron, (que también pasa) y el empleador no pudo verificarlo, no puede decirse que el patrón fue el displicente, ante eso no estamos ante culpa grave por parte del patrono. Sin embargo de tomar conocimiento de tal actitud, debe, haciendo uso de su poder de dirección, imponer su uso, de no hacerlo puede incurrir en responsabilidad agravada.

Al respecto, últimamente vemos sentencias que hacen lugar a la culpa grave en cuestiones que a nosotros nos parece que no lo son, y otras donde sí parece configurarse la misma, se hace causal de la actitud del trabajador sin evaluar en profundidad que el mismo puede no tener la capacitación adecuada o no haber sido debidamente supervisado. De allí la importancia de establecer cuándo se está realmente ante culpa grave y cuando no, lo que obviamente dependerá de la prueba con qué se cuente en relación a todos estos aspectos.

Muchas gracias.