

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Responsabilidad del empleador por enfermedades
ocupacionales: el tratamiento de la concausa

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogada
que presenta:

Gloria Sofia Tello Quispe

ASESOR:

Saulo Roberto Galicia Vidal


Lima, 2023

Informe de Similitud

Yo, GALICIA VIDAL, SAULO ROBERTO, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo De Suficiencia Profesional titulado “**Responsabilidad del empleador por enfermedades ocupacionales: el tratamiento de la concausa**”, del autor TELLO QUISPE, GLORIA SOFIA, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 24%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 11/07/2023.
- He revisado con detalle dicho reporte, así como el Trabajo De Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 11 de julio del 2023

<u>Apellidos y nombres del asesor / de la asesora:</u> GALICIA VIDAL, SAULO ROBERTO	
DNI: 46591339	Firma: 
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-4405-1876	

RESUMEN

El presente informe jurídico aborda la problemática de la aplicación de la responsabilidad civil en el campo del Derecho Laboral, en específico en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo. El caso analizado corresponde a una demanda de daños y perjuicios entablada por un ex trabajador, quien fue diagnosticado con incapacidad parcial temporal por lumbalgia. El trabajador alega el incumplimiento del deber de prevención de su empleador; sin embargo, en sede casatoria la Corte Suprema admite la graduación de la indemnización por mediar concausa del trabajador, ello porque a criterio de la Corte, el trabajador ingresó a laborar voluntariamente a un puesto de trabajo que podía ser perjudicial para su salud, en tanto sabía que padecía de una enfermedad preexistente.

Palabras clave

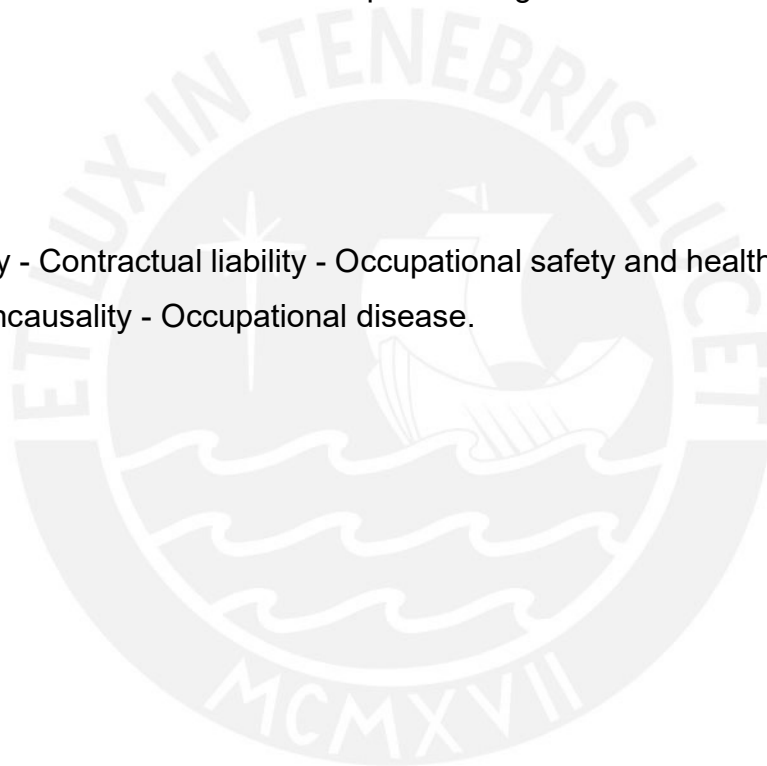
Responsabilidad laboral – Responsabilidad contractual Seguridad y Salud en el Trabajo – Responsabilidad del Empleador – Concausalidad – Enfermedad ocupacional.

ABSTRACT

This legal report addresses the problem of the application of civil liability in the field of Labor Law, specifically in the area of Occupational Health and Safety. The case analyzed corresponds to a claim for damages filed by a former employee, who was diagnosed with temporary partial disability due to low back pain. The worker alleges the breach of the employer's duty of prevention; however, in cassation proceedings, the Supreme Court admits the graduation of the compensation due to the worker's causation, because in the Court's opinion, the worker voluntarily started working in a job that could be harmful to his health, since he knew that he suffered from a pre-existing disease.

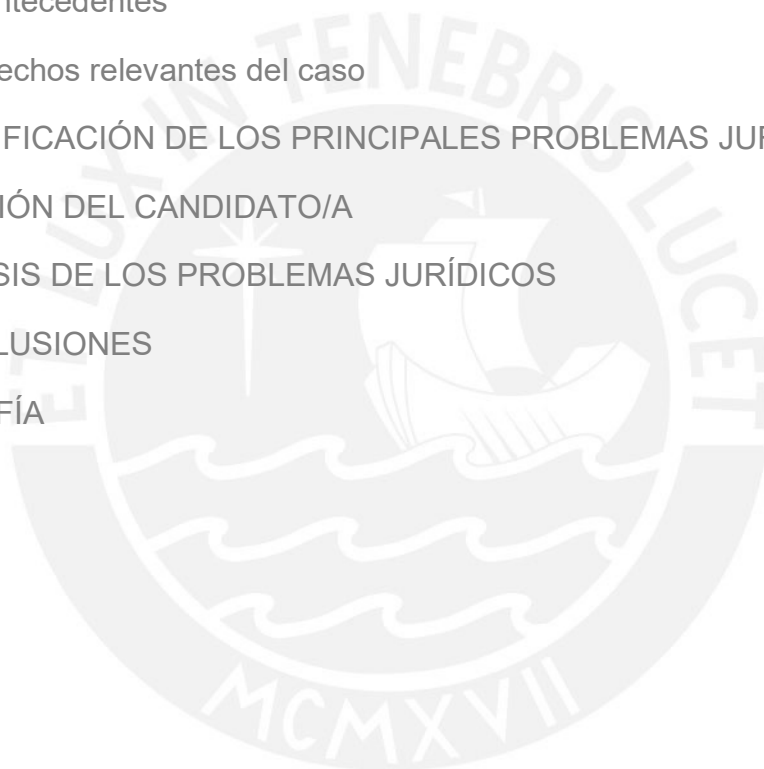
Keywords

Labor liability - Contractual liability - Occupational safety and health - Employer's liability - Concausality - Occupational disease.



ÍNDICE

PRINCIPALES DATOS DEL CASO	1
I. INTRODUCCIÓN	2
1.1. Justificación de la elección de la resolución	2
1.2. Presentación del caso y análisis	3
II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES	8
2.1. Antecedentes	8
2.2. Hechos relevantes del caso	8
III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	14
IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A	16
V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS	20
VI. CONCLUSIONES	56
BIBLIOGRAFÍA	58



PRINCIPALES DATOS DEL CASO

N° EXPEDIENTE	Casación Laboral N° 22536-2019 Cajamarca
ÁREA(S) DEL DERECHO SOBRE LAS CUALES VERSA EL CONTENIDO DEL PRESENTE CASO	Seguridad y Salud en el Trabajo Derecho Civil
IDENTIFICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES Y SENTENCIAS MÁS IMPORTANTES	Sentencia N°201 Sentencia de Vista N°197-2015-SEC Casación Laboral N°4763-2016 Sentencia de Vista N°155-2019-SEC
DEMANDANTE/DENUNCIANTE	Manuel Germán Cortegana Cachi
DEMANDADO/DENUNCIADO	Compañía Minera Yanacocha S.R.L.
INSTANCIA ADMINISTRATIVA O JURISDICCIONAL	Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República
TERCEROS	-
OTROS	-

I. INTRODUCCIÓN

I.1. Justificación de la elección de la resolución

Lo expuesto por la Corte Suprema en la Casación materia de análisis del presente informe jurídico reviste relevancia en el ámbito del Derecho de la Seguridad y Salud en el Trabajo y de la Responsabilidad Civil derivada de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Ocupacionales.

En efecto, el caso analizado versa sobre la demanda que un trabajador interpuso a su ex empleador, en la cual exige que se le indemnice porque sufrió daños a su salud por el incumplimiento de su empleador, en la medida que las herramientas de trabajo que este le otorgó no se encontraban en buenas condiciones, y, además, su empleador no lo cambió de puesto de trabajo a pesar de que conocía que continuar en el puesto de trabajo suponía un riesgo a su salud.

En la resolución de este caso, la Sala Suprema realiza una graduación del monto indemnizatorio por responsabilidad civil del empleador al haberse determinado en segunda instancia la invalidez parcial temporal del trabajador demandante, ello en razón de que para la Sala Suprema existió una conducta negligente por parte del trabajador, la cual califican como concausa.

Para llegar a esta decisión, se señala que el actor sufría de una enfermedad crónica vinculada a dorso lumbalgia anterior al inicio de su relación laboral con la parte demandada.

En ese sentido, el trabajador debía conocer que esta enfermedad iba a empeorar con la realización de sus labores como conductor de camiones pesados. De ahí que la “voluntariedad” de la relación laboral es calificada por la Sala Suprema como una conducta negligente que incidió en la invalidez parcial temporal que sufrió el trabajador.

Asimismo, es importante mencionar que la Sala Suprema descarta un medio probatorio importante presentado por el trabajador, el cual advertía que desde el

inicio de la relación laboral el actor informó sobre los desperfectos que sufrían los camiones que manejaba. Sin embargo, a pesar de que a estos documentos se les otorgó valor probatorio en segunda instancia, debido a que la parte demandada no los cuestionó en ningún momento del proceso judicial, la Sala Suprema conviene en que estos documentos no tenían sello de recepción, y por tanto no procedió a valorarlos.

La decisión de la Corte Suprema sobre esta materia, y en general todas las decisiones tomadas respecto a este caso resultan enriquecedoras al campo de estudio de las relaciones laborales.

Este pronunciamiento es una clara muestra de cómo se afectan las relaciones laborales con la aplicación directa de instituciones de Derecho Civil, aun cuando en el Derecho del Trabajo nos encontramos frente a una realidad distinta, en donde el empleador y el trabajador no se encuentran en una posición de simetría.

I.2. Presentación del caso y análisis

A través de la presente Casación materia de análisis, se resuelve el recurso casatorio planteado por el demandante, el Señor Manuel Cortegana. El mencionado ex trabajador alega la infracción normativa por interpretación errónea del artículo 1326° del Código Civil, el mismo que regula la figura de la concausa.

A saber, en 2013 el actor planteó una demanda contra su empleadora, Compañía Minera Yanacocha S.R.L., a través de la cual solicitó el pago de una indemnización por daños patrimoniales y extrapatrimoniales, alegando que por el incumplimiento contractual de su empleadora en 2011 fue diagnosticado con invalidez parcial temporal. Incapacidad que, según el trabajador, fue consecuencia del desarrollo de sus funciones como conductor de camiones pesados en mal estado dentro del campamento de su empleadora, y que, además, esta no cambió sus funciones a pesar de haber presentado desde 2007 síntomas asociados a la enfermedad de “hernia en el núcleo pulposo”.

Pues bien, en primera instancia se declara infundada la demanda, debido a que el juzgado consideró que, a pesar de que la enfermedad del actor se presentó durante su relación laboral, la demandada cumplió con las normas de seguridad y salud en el trabajo, y además no cometió ninguna conducta antijurídica; por lo que no existió incumplimiento contractual de su parte.

Posteriormente, en segunda instancia se resuelve declarar fundada en parte la demanda en aplicación de la teoría del *res ipsa loquitur*, la cual se aplica según el Doctor Bullard cuando no existe certeza del hecho generador del daño¹. Así, el Despacho trae a consideración que el demandante había alegado las malas condiciones de los camiones que manejaba y que el diagnóstico del actor era idéntico al de otros dos ex trabajadores de la empleadora. Siendo ello así, se determina que objetivamente la empleadora pudo conocer la situación del actor y tomar una acción para que su condición no termine en la incapacidad que se suscitó, por lo que no cumplió sus deberes de protección y prevención. Por otro lado, se puntualizó que a pesar de que la enfermedad del actor pudo tener otras causas, la falta de diligencia del empleador provocó que llegara al límite de la invalidez. Finalmente, se desestima el argumento de la empleadora en cuanto a la existencia de concausa del autor al tener sobrepeso, ya que no se presentaron medios de prueba que acreditan tal cuestión.

Ante esta decisión, la parte demandada interpone recurso de casación por vulneración a la debida motivación, y se expide la primera casación del proceso. La Casación N° 4763-2016 Cajamarca declara fundado el recurso y anula la sentencia primera sentencia de vista apelada.

De esta forma se emite la segunda sentencia de vista, a través de la cual se revoca la sentencia de primera instancia y reformándola declara fundada en parte la demanda. Al respecto, se señala que la demandada no presentó documentos que acreditaran el funcionamiento óptimo de los camiones que manejó el trabajador. Por otro lado, se señala que la empleadora no realizó el examen integral pre ocupacional, siendo que con esta acción hubiera podido

¹ Bullard, A. Derecho y Economía. El análisis económico de las instituciones legales. Palestra editores. 2° edic. Lima 2010. Págs. 758-759.

prever que el trabajador no se encontraba apto para laborar en ese puesto de trabajo. Asimismo, la conducta antijurídica se vincula al conocimiento de la empleadora de la enfermedad del trabajador y a su negligencia de no tomar medidas para salvaguardar su bienestar. Finalmente, el nexo causal refiere que, debido a esta falta de diligencia, la enfermedad del trabajador desembocó en una invalidez, y además esta enfermedad está calificada en la ley como enfermedad ocupacional causada por vibraciones de motores. Sin perjuicio de ello, se determinó que existió concausa, debido a que el actor conocía de su enfermedad años anteriores a iniciar la laboral, por lo que ingresar a el puesto de trabajo fue una conducta negligente de su parte que trae como consecuencia la graduación del quantum indemnizatorio.

Teniendo claro lo suscitado en el caso concreto, es importante precisar que el problema principal detectado en el pronunciamiento de la Sala Suprema que, dicho sea de paso, asume el planteamiento de la Corte Superior, trata acerca de la aplicación de la institución civil de la concausa para graduar el monto indemnizatorio en casos laborales.

Así pues, es importante tener claro que cuando nos encontramos en el terreno del Derecho Laboral, especialmente cuando se trata de temas relacionados a materias de Seguridad y Salud en el Trabajo, la aplicación directa de ciertas instituciones del Derecho Civil podrían resultar contraproducentes y podrían afectar los principios bajo los cuales se rigen las relaciones entre trabajadores y empleadores, ello si no se realiza esta aplicación de manera correcta, esto es, de manera supletoria y respetando los principios que inspiran al Derecho Laboral. Por ello, en este análisis trataremos de responder la siguiente pregunta: ¿En el caso planteado estamos frente a un escenario de concausa que permita la graduación de la responsabilidad del empleador?

Al responder la pregunta principal podremos plantearnos los límites que nos imponen los principios del Derecho Laboral para la aplicación de instituciones como la concausa y determinar si es que en el caso concreto correspondía la graduación de la responsabilidad del empleador.

En consecuencia, para responder la cuestión principal, tenemos que desarrollar las siguientes interrogantes: ¿Existió responsabilidad por parte de la empleadora? ¿Existió negligencia por parte del trabajador?

Para el análisis de la primera pregunta debemos determinar primero el sistema de responsabilidad que aplica en caso de enfermedades profesionales: sistema de responsabilidad contractual o extracontractual. Teniendo el sistema de responsabilidad civil correspondiente debemos preguntarnos si en casos de enfermedad ocupacional el criterio de imputación de responsabilidad del empleador es objetiva o subjetiva, para ello será necesario el desarrollo de las teorías de la responsabilidad laboral (teoría del riesgo social), responsabilidad subjetiva y responsabilidad objetiva. Luego de ello, nos ocuparemos de analizar si en el caso concreto concurren los elementos de la responsabilidad civil, para lo cual tenemos que hacernos preguntas acerca de las obligaciones que tiene un empleador en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo respecto a los exámenes ocupacionales de entrada y los deberes que tiene cuando toma conocimiento de que un trabajador está presentando problemas de salud que están asociados a sus labores. Finalmente, consideramos importante responder la pregunta sobre los parámetros para la imputación de responsabilidad del empleador, ¿esta responsabilidad se analiza desde la configuración del dolo o la negligencia grave o se debe extender la responsabilidad en materia laboral para los casos de culpa leve? Esto atendiendo a que en las relaciones laborales se impone una diligencia máxima por parte del empleador en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo.

Por otro lado, para responder la segunda pregunta principal (o segundo problema jurídico principal) nos vamos a plantear lo siguiente: si un trabajador es diagnosticado con una enfermedad preexistente a la relación laboral y decide trabajar en un puesto riesgoso para su condición, ¿es responsable si esta condición se agrava? Nos parece interesante responder esta pregunta para saber hasta qué punto se le puede imputar responsabilidad al trabajador por su decisión de continuar laborando a sabiendas de que su situación se puede agravar en un determinado puesto de trabajo. Así, vamos a precisar cómo a nuestro criterio se debe aplicar correctamente la figura de la concausa en materia

laboral para no perder de vista que estamos frente a un escenario donde concurre una primigenia asimetría entre las partes. Por último, si las primeras preguntas nos llevan a la indefectible conclusión de que existe concausa generada por el trabajador, analizaremos si se ha graduado correctamente.



II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES

II.1. Antecedentes

El señor Cortegana inició una relación laboral con Compañía Minera Yanacocha S.R.L desde el año 2000, desempeñándose como conductor de camiones pesados. Desde el inicio de su relación, el trabajador comunicó a su empleadora, a través de diversas comunicaciones escritas, que los camiones “golpeaban mucho”, motivo por el cual estaba teniendo dolores lumbares. Sin embargo, según narra el señor Cortegana, su empleadora no realizó ningún ajuste para que esta situación cambiara.

Como consecuencia de la inacción de su empleadora, a partir del año 2007 la salud del trabajador comenzó a deteriorarse de forma acelerada, por lo que se vio en la obligación de recurrir a diferentes especialistas para evaluar su salud física. Así, diversos especialistas emitieron certificados médicos de descanso que acreditaban que padecía de lumbalgia crónica, teniendo como resultado varios periodos de licencia médica de hasta 15 días.

Pese a conocer de esta situación, la Compañía Minera mantuvo al trabajador realizando las mismas labores que afectaban su salud física hasta que en junio de 2011 fue diagnosticado con incapacidad parcial temporal por EsSalud.

Finalmente, en 2012 se termina su relación laboral por “mutuo disenso” y en 2013 el señor Cortegana interpone una demanda alegando que su incapacidad había sido generada por el incumplimiento contractual de su empleadora.

II.2. Hechos relevantes del caso

El caso materia de análisis requiere hacer una consulta no solo a la Casación N° 22536-2019 Cajamarca, sino también a la Sentencia de Primera Instancia de fecha 14 de agosto de 2015 emitida por el 1° Juzgado Especializado en lo Laboral de Cajamarca, la primera Sentencia de Vista N° 197-2015-SEC emitida con fecha 22 de octubre de 2015 por la Sala Civil – Sede de Corte, la primera

Casación N° 4763-2016 Cajamarca expedida el 21 de agosto de 2016 y la segunda Sentencia de Vista N° 155-2019-SEC de fecha 19 de abril de 2019.

- Manuel Germán Cortegana Cachi (en adelante, “el trabajador”) ingresó a laborar para la Compañía minera Yanacocha S.R.L (en adelante, “la empleadora”) desde el día 01 de mayo del año 2000 hasta el 26 de mayo de 2012, desempeñándose como chofer de camiones gigantes.
- Desde el año 2007 hasta el término de su relación laboral, el trabajador presentó ante su empleador noventa y cuatro (94) certificados médicos que indicaban que se encontraba sufriendo de dolores asociados a lumbalgia crónica y hernia en el núcleo pulposo, motivo por el cual se le otorgaban las correspondientes licencias médicas de hasta quince (15) días.
- El 24 de noviembre de 2008 se le practicó un chequeo médico anual al trabajador, a través del cual se advirtió que se le había practicado una intervención quirúrgica L2-L5 y además, presentaba dolor lumbar.
- Así, los años posteriores el trabajador continuó presentando problemas de salud relacionados a dolores de columna moderados, los cuales desencadenaron que el 30 de junio de 2011, mediante el informe médico de incapacidad de Essalud, se le diagnosticara incapacidad de naturaleza temporal desde el día 21 de agosto de 2010.
- Con fecha 06 de marzo de 2013 al trabajador se le realiza una evaluación por parte del presidente de la comisión médica de la Superintendencia de Banca y Seguros y AFP. En la mencionada, se concluye que el mismo “presenta trastornos del disco lumbar y otros, con radiculopatía, anomalías de la marcha y movilidad; y se determina la pérdida de capacidad de trabajo en un 53% de invalidez parcial temporal desde el 22 de agosto de 2012”.

- Ante esta situación, el trabajador interpone una demanda contra su empleadora solicitando el pago de una indemnización por daños patrimoniales y extrapatrimoniales por el total de S/ 1'294,581.12. La enfermedad alegada por el trabajador consiste en “hernia en el núcleo pulposo”, el cual alega, se ha producido por las labores que desempeñaba en el campamento de su empleadora y por el incumplimiento en materia de seguridad y salud en el trabajo de la misma.

Sentencia de Primera Instancia

- A través de la Sentencia N° 201 de fecha 14 de agosto de 2015, el 1° Juzgado Especializado en materia Laboral de Cajamarca declaró infundada la demanda por los siguientes argumentos:
 - No se ha determinado inexecución de las obligaciones contractuales, en la medida que el empleador no infringió las normas en materia de seguridad y salud en el trabajo, asimismo, el empleador no tuvo una conducta antijurídica.
 - El empleador ha cumplido las normas de seguridad y salud en el trabajo porque contaba con Reglamento Interno de seguridad y salud en el trabajo, Manual de Prevención de Pérdida y un protocolo de monitoreo de las condiciones de trabajo de los operadores de camiones.
 - El empleador cumplió con las normas de seguridad y salud en el trabajo porque se realizó una actuación inspectiva en el año 2012 llevada a cabo por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y no se detectaron infracciones sociolaborales.

Primera Sentencia de Vista

- El trabajador apela la Sentencia y se emite la correspondiente Sentencia de Vista el 22 de octubre de 2015, mediante la cual la Sala Civil revoca la

apelada y declara fundada en parte la demanda; así también otorga una indemnización de S/ 865,736.58, esgrimiendo los siguientes argumentos:

- Sobre la carga de la prueba: el trabajador debe probar la existencia de la enfermedad profesional y el empleador el cumplimiento de las normas laborales.
- El trabajador demostró, a través de las evaluaciones médicas de salud de EsSalud y el comité médico de la SBS y AFP, que perdió su capacidad de trabajo en un 53%.
- El empleador tomó conocimiento del padecimiento del trabajador a través de los exámenes médicos ocupacionales y los certificados médicos, y no adoptó ninguna medida para disminuir sus dolencias.
- Existen diagnósticos médicos idénticos en dos ex trabajadores de la empleadora que realizaban las mismas labores del actor.
- Si el empleador hubiera cambiado de puesto de trabajo al trabajador, no se hubiera producido la invalidez del mismo.
- Sobre la teoría de la *rep ita loquitur* (las cosas hablan por si mismas): se acreditó que la acción que determinó el daño fue causada por el empleador.
- Confluyen los elementos de la responsabilidad civil.

Primera Sentencia Casatoria

- Con fecha 21 de agosto de 2018, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema emitió la Casación Laboral N° 4763-2916 Cajamarca, y declaró fundado el recurso interpuesto por el demandado, así como la nulidad de la apelada. Señaló que la Corte Superior no había realizado una correcta valoración probatoria del Informe de Actuaciones Inspectivas de 2012 ni de los antecedentes de lumbalgia del trabajador. Asimismo, indicó que no se había motivado suficientemente la cuantía del lucro cesante por cuanto no se determinó por qué el trabajador estaba imposibilitado de ejercer alguna labor lucrativa, tomando en cuenta que la invalidez diagnosticada

fue parcial (53%) y temporal, además de la edad de jubilación de acuerdo con el artículo 1 de la Ley 25009 – Ley de jubilación de los trabajadores mineros”.

Segunda Sentencia de Vista

- Después de realizarse la audiencia de vista correspondiente, se emite un nuevo pronunciamiento de segunda instancia por parte de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca - Sala Especializada Laboral, mediante el cual se revoca la sentencia N° 201 y reformándola se declara fundada en parte la demanda; asimismo, se solicita a la parte demandada cumplir con el pago de S/ 90,000.00, por los siguientes fundamentos:
 - Está probado que el trabajador sufre de una enfermedad profesional por los certificados e informes médicos presentados en autos.
 - El empleador no ha probado que ha cumplido con sus obligaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo, ya que las pruebas presentadas datan de los años 2010, 2011 y 2012, por lo que no es posible señalar que en los años en que el trabajador presentó la enfermedad, el empleador se encontraba cumpliendo sus obligaciones.
 - Se desestima la alegación sobre el artículo 5 del Decreto Ley 25988² que señala que, en el ámbito tributario las empresas se encuentran obligadas a conservar los documentos relacionados con su actividad por el plazo de 5 años, sin embargo, existe jurisprudencia del TC que indica que en el ámbito laboral el

² Artículo 5.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo anterior los empleadores o las empresas cualquiera que sea su forma de constitución y siempre que no formen parte del Sector Público Nacional, estarán obligadas a conservar los libros, correspondencia y otros documentos relacionados con el desarrollo de su actividad empresarial, por un período que no excederá de 5 (cinco) años contado a partir de la ocurrencia del hecho o la emisión del documento o cierre de las planillas de pago, según sea el caso. Transcurrido el período a que se refiere el párrafo anterior, los empleadores podrán disponer de dichos documentos para su reciclaje o destrucción, a excepción de las planillas de pago que deberán ser remitidas a la Oficina de Normalización Previsional.

empleador tiene la carga de demostrar el cumplimiento de sus obligaciones, y por tanto debe ser más diligente en conservar sus medios de prueba.

- El empleador no ha demostrado que la maquinaria que conducía el trabajador se encontraba en buenas condiciones operativas.
- El empleador ha incumplido con realizar un examen íntegro pre ocupacional al trabajador.
- Se comprueba el daño y la conducta antijurídica del empleador, ya que conociendo de las dolencias del trabajador no tomó las medidas necesarias para mitigar la enfermedad.
- Se ha determinado concausa en la actuación del trabajador, ya que, conociendo de su condición, aceptó trabajar voluntariamente como conductor de camión pesado.

Segunda Sentencia Casatoria

- Al no encontrarse de acuerdo con el quantum indemnizatorio, el demandante interpone recurso de casación por la interpretación errónea el artículo 1326° del Código Civil, el cual es declarado infundado por lo siguiente:
 - El trabajador tiene una enfermedad crónica.
 - Ha concurrido concausa del trabajador, debido a que este conocía de su diagnóstico desde 1996 y voluntariamente inició su relación laboral con la demandada.
 - Se ha producido una conducta negligente por parte del trabajador que contribuyó a la generación de su invalidez.

III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

III.1. Problema principal

- i. ¿Estamos frente a un escenario de concausa que permita la graduación de la responsabilidad del empleador?

III.2. Problemas secundarios

- ii. ¿Existió responsabilidad civil por parte del empleador?
 - o ¿Cuál es el sistema de responsabilidad civil aplicable al caso? ¿La responsabilidad civil para el caso es objetiva o subjetiva?
 - o ¿Cuáles son los factores de atribución para imputar responsabilidad al empleador en casos de enfermedades laborales?
 - o ¿Han concurrido los elementos de la responsabilidad civil?
 - ¿Para atribuir responsabilidad laboral se tiene que estar ante hechos antijurídicos?
 - ¿Existen mecanismos para que el empleador conozca de enfermedades preexistentes de un trabajador?
 - ¿Por qué se deben realizar exámenes pre ocupacionales de forma integral?
 - ¿Qué debe hacer el empleador cuando toma conocimiento de afectaciones a la salud de su trabajador? ¿La inacción del empleador se considera negligencia grave?
 - o ¿El daño sufrido por el trabajador es consecuencia directa del incumplimiento del empleador?
- iii. ¿Existió negligencia por parte del trabajador?

- Si un trabajador es diagnosticado con una enfermedad preexistente a la relación laboral y decide trabajar en un puesto riesgoso para su condición, ¿es responsable si esta condición se agrava?
- ¿Cómo se aplica la concausa en materia laboral? ¿Es suficiente que solo concurra un hecho determinante del daño en cabeza de ambas partes?



IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A

IV.1. Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios

De forma preliminar, la respuesta a la pregunta principal de este Informe Jurídico es negativa: no nos encontramos frente a un caso de concausa que permita la graduación de la responsabilidad del empleador.

Respecto a la primera pregunta secundaria, los hechos del caso nos indican que sí existió responsabilidad por parte del empleador. Para señalar ello, debemos precisar que, según nuestra posición, la responsabilidad civil en materia laboral es contractual, asimismo el factor de atribución no puede ser objetivo, ni tampoco subjetivo en estricto; en materia laboral debemos tener en cuenta la teoría del riesgo social, ya que el empleador es quien se beneficia de la actividad comercial que crea los riesgos laborales.

En ese sentido, debemos precisar que nuestra tesis parte de la premisa de que en materia de seguridad y salud en el trabajo, la diligencia que se le impone al empleador no es una diligencia ordinaria, sino una maximizada; es decir, no solo es deber del empleador cumplir con los estándares que indican las normas de seguridad y salud en el trabajo en el ordenamiento peruano. Si existen estándares más elevados de cuidado en el marco internacional, el deber de diligencia del empleador debe medirse tomando en cuenta estos, solo de esta manera los empleadores estarían cumpliendo su deber de prevención y protección.

Así, de tenemos que, para atribuir responsabilidad al empleador utilizando el factor de atribución de la culpa leve, el parámetro para ello no debería ser la diligencia ordinaria del empleador, sino se debe aplicar la “culpa levísima, este factor de atribución no se encuentra contemplado en nuestro ordenamiento jurídico, pero atendiendo a la especial característica del Derecho del Trabajo, sería prudente que se establezca normativamente esta opción, solo para el caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Al mediar la culpa levísima, las acciones u omisiones del empleador se deberían comparar con la diligencia con la que actuaría una persona excepcionalmente “prudente y cauta”.

Por otro lado, respecto de la pregunta secundaria dos, desde nuestra óptica, el trabajador sí puede ser responsable si conociendo de su diagnóstico decide trabajar en un puesto que podría agravar su enfermedad. Sin perjuicio de ello, debemos también considerar que en el caso concreto el trabajador presentó diversas cartas dirigidas a su empleadora a través de las cuales le informaba sobre el mal estado de los camiones que manejaba, cartas que, pese a no tener un sello de recepción de la minera, no fueron contradichas en ninguna etapa del proceso, por lo que podemos presumir su veracidad, tal como lo hizo la Corte Superior. Por ello, consideramos que existe una fuerte presunción del mal estado de los camiones, y que ello fue motivo del agravamiento de su condición. Teniendo en cuenta ello, no podemos desconocer que en algunos casos el actor puede contribuir con la comisión del daño, sin embargo, se debería tomar en cuenta la contribución al daño por parte del trabajador, y no aplicarse directamente el 50% de la reducción del monto indemnizatorio, como se hizo en el caso que estamos analizando. El monto debería corresponder con la contribución al daño.

En ese sentido, postulamos que la aplicación de la figura de la concausa no puede hacerse bajo una interpretación extensiva de la norma. La concausa requiere que de una pluralidad de hechos “determinantes” se genere el daño, como en este caso no ha ocurrido. Como mencionamos, el incumplimiento de los deberes de prevención del empleador es la causa del daño del trabajador, ya que permitió que su enfermedad se desarrollara de manera acelerada y terminara en una incapacidad.

IV.2. Posición individual sobre el fallo de la resolución

En relación al problema principal presentado, no me encuentro de acuerdo con la aplicación de la concausa para este caso específico. En el caso concreto, la Corte Suprema y la Corte Superior han considerado que la voluntad del trabajador para iniciar la relación laboral con la empleadora es un hecho determinante para la aplicación de la concausa. Además, la Corte Suprema señala que el actor tenía antecedentes de la enfermedad ocupacional desde 1996, motivo por el cual al conocer de su estado de salud cometió negligencia al

iniciar labores como conductor de camiones pesado, y por tanto coadyuvó al daño generado.

Sin embargo, a pesar de que en la Sentencia de Vista se prueba que sí ha existido incumplimiento en materia de seguridad y salud en el trabajo por parte de la demandada, y que efectivamente este incumplimiento desencadenó en que la enfermedad del actor se convirtiera en una seria incapacidad parcial temporal que dejara al actor sin la posibilidad de desarrollar las actividades para las cuales estaba capacitado, la Corte Superior y la Sala Suprema graduaron la responsabilidad del empleador, imputándole cargas al trabajador. Cargas que, en materia laboral se encuentran en cabeza del empleador, tales como el deber de protección, prevención y responsabilidad.

Por otro lado, respecto a la correcta aplicación de la institución de la concausa en materia laboral se debe tener sumo cuidado, ya que podemos caer en la aplicación indiscriminada de esta figura para graduar, y en casos más extremos, eximir de responsabilidad al empleador.

Ahora bien, la correcta aplicación a la que nos referimos se da por la aplicación estricta de esta figura. En el caso concreto no existe una pluralidad de causas determinantes que hayan contribuido al daño, solo existe una: el incumplimiento del empleador de su deber de prevención para determinar en primera instancia que el trabajador no se encontraba en las condiciones físicas óptimas que exigía su puesto de trabajo, esto porque no realizó un examen integral pre ocupacional.

Por otro lado, cuando el empleador tomó conocimiento de que el trabajador estaba recibiendo tratamiento para las dolencias presentadas que se asociaban a sus labores, este, como garante de la seguridad y salud de todos sus trabajadores, debió ubicar al trabajador en otro puesto de trabajo.

Por último, respecto al incumplimiento, en la sentencia de vista se señala que el incumplimiento del empleador estaba probado, ya que no había presentado ningún documento que acreditara que en los años donde el trabajador presentó las dolencias, las máquinas que conducía se encontraban en condiciones óptimas, máxime si es que en ningún momento el empleador contradujo la

veracidad de las cartas presentadas por el trabajador donde le comunicaba el mal estado de los camiones.



V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

¿En el caso analizado se presenta la figura de la concausa permitiendo la graduación de la responsabilidad del empleador por la invalidez parcial temporal del trabajador?

Para responder el problema principal de nuestro informe jurídico, que se centra en determinar si ha existido concausa y por tanto se debe graduar la indemnización por la invalidez parcial temporal sufrida por el trabajador, debemos preguntarnos de forma diferenciada si, por un lado, el empleador incurrió en responsabilidad por incumplir su deber de prevención en materia de seguridad y salud en el trabajo, y por otro lado, si el trabajador realizó una acción que provocara la enfermedad ocupacional que devino en invalidez parcial temporal.

1. ¿Existió responsabilidad por parte del empleador?

Para determinar si hubo responsabilidad del empleador es imprescindible conocer el sistema de responsabilidad aplicable. Para estos efectos nos detendremos en el debate que aún existe en torno a la aplicación del sistema de responsabilidad civil en las relaciones laborales, no sin antes posicionarnos sobre el deber de seguridad y salud en el trabajo.

Pues bien, la seguridad y salud en el trabajo no solo supone una obligación y deber del empleador para con sus trabajadores, sino esta es concebida como un derecho fundamental de los mismos. Este derecho nace por su vinculación con otros derechos fundamentales como el derecho a la vida, derecho a la integridad, derecho a la salud y derecho a una vida digna. Y es que, ya se ha reconocido internacionalmente que los trabajadores, en tanto individuos sujetos de derechos, no pierden su condición de tal por entablar una relación laboral, sino más bien los derechos humanos que le son conferidos tienen que ser trasladados y respetados en la relación privada con el empleador.

Debemos reconocer entonces que, aun cuando nuestra constitución política vigente no reconoce de forma expresa el derecho a la seguridad y salud en el trabajo, el artículo 53° de la carta magna permite la incorporación directa de los

convenios y tratados internacionales que traten derechos humanos a través del bloque de constitucionalidad.

En ese sentido, debemos partir por reconocer la importancia de esta materia para proceder con el análisis de la normativa interna que regula las relaciones laborales, y en específico lo relacionado a salud y seguridad laboral.

1.1. ¿Cuál es el sistema de responsabilidad civil aplicable al caso? ¿La responsabilidad civil para el caso es objetiva o subjetiva?

Nuestro ordenamiento jurídico sobre seguridad y salud en el trabajo, a través de la regulación de la Ley 29783 – Ley de seguridad y salud en el trabajo (en adelante, “Ley de SST” y su reglamento, aprobado por el Decreto Supremo 005-2012-TR (en adelante, “el Reglamento”), ha abierto un debate respecto a la responsabilidad del empleador en caso de materializarse un accidente de trabajo o enfermedad profesional.

En torno a este tema se presentan dos debates. El primero parte de la elección del sistema de responsabilidad civil aplicable al caso: ¿estamos frente a responsabilidad civil contractual o extracontractual en caso de accidentes de trabajo o enfermedades ocupacionales? Como segundo punto de discusión, la doctrina se pregunta si en estos casos se debe aplicar la responsabilidad civil objetiva o la responsabilidad civil por culpa o subjetiva. Aun cuando parece un tema que no debería entrar en el debate, un sector de la doctrina³ se ha cuestionado si la aplicación análoga de la responsabilidad civil en materia de riesgos laborales es correcta, o si en el caso particular del derecho laboral, el régimen de responsabilidad civil debe aplicarse de forma complementaria, de tal modo que sean las instituciones y principios propios del Derecho Laboral y Derecho a la Seguridad y Salud en el Trabajo las que guíen la aplicación complementaria de este sistema de responsabilidad que encuentra su fundamento en características que no se repiten en el ámbito laboral.

³ Al respecto, véase Ayvar Roldán (2019), Vásquez Concha (2019) y Ordoñez (2019). Incluso, autores como Corrales Melgarejo (2021) proponen la creación de un subsistema del Derecho de Trabajo, al cual llama “Derechos de Daños Laboral”, el cual busca ser una intersección entre la rama civil y laboral.

En ese sentido, para responder a nuestra pregunta, vamos a comenzar determinando el régimen de responsabilidad civil que debería complementar el sistema de responsabilidad por accidentes de trabajo o enfermedades profesionales. Para ello, vamos a centrarnos en el estudio de la Ley de SST y su Reglamento.

1.1.1. Sistema de responsabilidad civil aplicable

El ordenamiento jurídico peruano reconoce y regula dos sistemas de responsabilidad civil: la responsabilidad civil contractual y la responsabilidad civil extracontractual. Estas tienen contenidos diferenciados y consecuencias distintas en su aplicación. Por un lado, en el sistema contractual, la responsabilidad proviene del incumplimiento de obligaciones que se pactaron previamente, mientras que en el sistema de responsabilidad civil extracontractual el daño que se debe resarcir nace como consecuencia del incumplimiento de un deber genérico consagrado en el artículo 1969° del Código Civil, el derecho a no dañar o *alterum non laedere*.

Así pues, debemos identificar cuál de estos sistemas se debe aplicar complementariamente en casos como el que es materia de estudio de este informe jurídico. Para ello, seguimos la opinión de la doctrina mayoritaria, la cual señala que la aplicación corresponde al sistema de responsabilidad civil contractual⁴.

En efecto, cuando analizamos las responsabilidades derivadas de una relación laboral, no nos encontramos frente a cualquier tipo de relación entre dos particulares. La relación laboral no es una relación privada cualquiera entre dos partes iguales intrínsecamente que tiene como presupuesto que ambas pueden negociar de forma paritaria. Es por estas diferencias “naturales”, que el legislador ha optado por imponer a la parte “más fuerte” y que se encuentra en mejores condiciones obligaciones y deberes.

Es por ello que, través de la redacción de la Ley de SST y su Reglamento, podemos apreciar que se ha impuesto al empleador la obligación de garantizar la salud y la seguridad de sus trabajadores. Esta obligación se encuentra

⁴ Véase Díez Picazo (2007), Mantero (2008), Arévalo (2020), Cossio (2021) y Puntriano (2021).

expresada en los deberes de prevención, protección y responsabilidad del empleador, los cuales se consagran como principios de la Ley de SST y su Reglamento.

La imposición de estos deberes al empleador los podemos encontrar en dos razones suficientemente fundamentadas. Por un lado, la creación del riesgo a través de la configuración del puesto de trabajo (teoría del riesgo profesional), y por otro, el poder de dirección que ostenta el empleador, el cual se traduce en la facultad de organización del trabajo y de brindar órdenes.

La teoría del riesgo profesional va a ser materia de análisis en un acápite posterior, por lo que en este apartado podemos señalar de manera muy sucinta que existe una corriente doctrinal⁵ y jurisprudencial⁶ que postula que el empleador es garante de la seguridad de sus trabajadores en tanto creador del riesgo, puesto que la actividad económica desarrollada y aprovechada por este es la causa del peligro que crea la posibilidad de que el trabajador sufra lesiones o enfermedades laborales (riesgo). En ese sentido, sin el aprovechamiento de la actividad económica y la creación del puesto de trabajo para aquellos fines, los individuos no estarían expuestos a estos riesgos que escapan a la normalidad de una vida en sociedad. Por ello, la norma dispone como primer obligado a resguardar la seguridad y salud de este grupo de ciudadanos al empleador.

Por otro lado, la facultad de dirección del empleador es otro motivo para imputarle la obligación de cuidado a sus trabajadores. El empleador posee la facultad de dirección y organización de sus trabajadores, por lo que este es quien dirige la actividad productiva. Este crea los puestos de trabajo y establece las actividades que sus trabajadores desarrollan, por esta razón, es el empleador quien se encuentra en mejor posición para conocer los riesgos propios del puesto laboral. Así, subyace en él la obligación de eliminar los peligros que se puedan presentar, y si ello no es posible, mitigar y disminuir los mismos. Así lo ilustra Puntriano (2021):

El trabajo se presta conforme a las instrucciones que da el empresario con sometimiento a sus directrices en cuanto al modo, intensidad, tiempo y lugar; el

⁵ Véase Bolívar (1995), Espinoza Espinoza (2011) y Vásquez Concha (2019).

⁶ Véase Casación Laboral N° 12060-2015-La Libertad y Casación Laboral N° 3591-2016-Del Santa.

trabajador se integra a un todo organizado que no controla, por lo que se encuentra impedido de establecer por sí mismo las medidas de seguridad necesarias para llevar a cabo su trabajo, de ahí que estas descansan en el empresario. (p. 57)

Como consecuencia de estas dos causas, el deber de responsabilidad del empleador es una obligación que debe entenderse como implícita en las relaciones de trabajo y en el contrato de trabajo, por lo que existen normas imperativas muy bien fundamentadas que introducen esta obligación a todas las relaciones laborales.

Dicho esto, es menester también señalar que hoy en día no existe mucho debate sobre este tema, ya que, como mencionamos, al haberse incorporado el derecho fundamental a la seguridad y salud en el trabajo a nuestro ordenamiento nacional a través del bloque de constitucionalidad, y al haberse reconocido su importancia por su vinculación con otros derechos como el derecho a la vida, salud, integridad y dignidad, se reconoce que el deber de protección del empleador se ubica implícitamente dentro de toda relación laboral, por lo que cualquier incumplimiento a este deber se debe analizar desde el sistema de responsabilidad contractual.

Este criterio que adoptamos se encuentra respaldado no solo por la doctrina mayoritaria, sino también por la jurisprudencia más importante en jerarquía. El tribunal Constitucional y la Corte Suprema han restablecido en senda jurisprudencia este criterio⁷.

Sin perjuicio de lo mencionado hasta este punto, debemos precisar que nuestra postura se orienta a señalar que el sistema de responsabilidad contractual funciona en tanto complementa la responsabilidad laboral. Esta precisión se desprende de la propia naturaleza del sistema de responsabilidad civil contractual. En este sistema, existe una distribución de los riesgos propios del negocio que se realiza a través del acuerdo entre las partes, las mismas que se encuentran en posición de simetría una respecto de la otra, con los matices que puedan existir en ciertas ocasiones. Sin embargo, esta situación no se replica en

⁷ A manera de ejemplo, véase la Casación N° 16015-2014 Junín, Casación Laboral N° 4413-2014-Callao, Casación Laboral N° 16015-2014-Junín, Casación Laboral 16015-2014-Junín, Casación Laboral 10491-2015-Junin, Casación Laboral 25875-2018-Tanca y Expediente 60657-2007-PA/TC (fundamento 6).

la mayoría de relaciones laborales, en las que el empleador cuenta con mayor información sobre el puesto de trabajo y los principales riesgos adyacentes a este, y el trabajador ingresa a veces con desconocimiento de los peligros a los que va a estar expuesto.

Aunado a este desconocimiento de los peligros que involucran la actividad a realizar en su puesto de trabajo, una parte de la doctrina⁸ ya ha reconocido que los contratos de trabajo funcionan como contratos de adhesión, por cuanto no existe una negociación “real” de las condiciones de trabajo detrás. Es el empleador quien presenta al trabajador las cláusulas de su contrato, sin mediar un acuerdo entre ellos sobre las cargas más allá de sus responsabilidades sobre las funciones y la remuneración. Finalmente es el trabajador quien decide si adherirse o no a las cláusulas presentadas. Esta situación se da sobre todo en el caso de trabajadores ordinarios, a los cuales se les traslada las condiciones generales de contratación, e incluso no existe negociación respecto de la remuneración. En el caso de los trabajadores de dirección y confianza, si suele presentarse una negociación real de por medio.

En ese sentido, es importante tomar en cuenta que el régimen de responsabilidad en caso de accidentes laborales y enfermedades profesionales no puede ser equiparado al régimen de responsabilidad civil contractual, sino este debe aplicarse respetando los principios del Derecho Laboral y de la Seguridad y Salud en el Trabajo. Por ello, proponemos la aplicación complementaria de la responsabilidad civil en el ámbito laboral.

Finalmente, tomando en cuenta lo señalado hasta ahora, debemos resaltar que en el caso materia de análisis en este informe, la Corte Suprema, y en general los jueces durante todo el proceso han aplicado la responsabilidad civil contractual, sin perjuicio de ello, que no han considerado las limitaciones inherentes en la aplicación de esta institución jurídica, conforme vamos a poner de manifiesto en los próximos acápite.

1.1.2. De la teoría del riesgo profesional y la responsabilidad objetiva

⁸ Véase Hipólito Montagné (1931) y Villalva (2019).

Como mencionamos, aunque el tema del sistema de responsabilidad aplicable es un asunto prácticamente cerrado (con la salvedad que hemos presentado en el acápite precedente), no podemos decir lo mismo sobre el factor de atribución para establecer la responsabilidad del empleador. En nuestro ordenamiento, las normas jurídicas no se encuentran del todo claras respecto de este tema. Por un lado, tenemos preceptos de los cuales se puede deducir que el legislador peruano ha optado por la responsabilidad objetiva, y, por otro lado, existen normas de rango inferior que señalarían que el criterio de imputación de responsabilidad de los empleadores se debe hacer a través del sistema subjetivo (dolo o culpa).

En ese sentido, corresponde realizar un análisis de la normativa interna a la luz de las normas internacionales, y respetando los principios propios del Derecho Laboral para determinar si el empleador, en materia de seguridad y salud laboral, responde por dolo, culpa, o si su responsabilidad es objetiva.

Para este fin, debemos señalar que, por un lado, el artículo 53° de la Ley que señala lo siguiente:

Artículo 53. Indemnización por daños a la salud en el trabajo

El incumplimiento del empleador del deber de prevención genera la obligación de pagar las indemnizaciones a las víctimas, o a sus derechohabientes, de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales. (...)

La norma en mención se colige con el principio de prevención, ubicado en el Título Preliminar I de la Ley, el cual lo describe conforme al siguiente tenor:

I. PRINCIPIO DE PREVENCIÓN

El empleador garantiza, en el centro de trabajo, el establecimiento de los medios y condiciones que protejan la vida, la salud y el bienestar de los trabajadores, y de aquellos que, no teniendo vínculo laboral, prestan servicios o se encuentran dentro del ámbito del centro de labores. Debe considerar factores sociales, laborales y biológicos, diferenciados en función del sexo, incorporando la dimensión de género en la evaluación y prevención de los riesgos en la salud laboral.

Conforme se puede apreciar, las normas citadas sugieren que, en materia de responsabilidad del empresario frente a la ocurrencia de accidentes de trabajo o enfermedades ocupacionales, debemos seguir el criterio de imputación objetiva.

Para conocer la naturaleza de este sistema de responsabilidad, podemos citar a Castillo (2021):

(...) el Derecho de Daños se vio afectado desde el siglo XIX como consecuencia de la Revolución Industrial, que dio lugar a un enorme aumento de los accidentes causados por los ferrocarriles, por el transporte urbano, por el manejo de las nuevas fuentes de energía –como gases y electricidad– y también por el aumento de los accidentes de trabajo. (p. 254)

Frente a este escenario el legislador se vio en la obligación de crear un sistema en el cual los riesgos creados por la propia industria sean “soportados” por los empresarios, quienes se encontraban en una mejor situación para conocer y mitigar los mismos. La siniestralidad de los accidentes solo podía ser “controlada” a partir de la imputación directa de las consecuencias a los empleadores para así incentivar a los empresarios a ser más cautelosos (Pimentel, 2022, p. 78).

Así nace la teoría del riesgo profesional, basada en la responsabilidad objetiva, donde el empleador siempre debe indemnizar al trabajador cuando se produzca un daño por algún infortunio laboral, independientemente de que medie o no culpa (Andara, 2018, p.134).

En nuestro ordenamiento jurídico se acogió esta teoría a través de la Ley 1378, la misma que fue promulgada en enero de 1911. La mencionada Ley, dispuso en su artículo 1° que “el empresario es responsable por los accidentes que ocurran a sus empleados y obreros en el hecho del trabajo o con ocasión directa de él”. De esta forma, se buscó terminar con los problemas que suponía el régimen general civil de responsabilidad, en el cual el trabajador tenía la carga de probar la culpa o dolo del empleador, lo cual era casi imposible tal como lo evidencia Matos: “Esta regulación traía consigo la dificultad de tener que demostrar la falta del empleador en la ocurrencia de un accidente de su trabajador lo que en la práctica podía suponer una tarea muy difícil para el trabajador” (2020, p. 322).

A nuestro parecer, esta teoría es un buen punto de partida para limitar los supuestos que pueden eximir o graduar la culpa del empleador ante un accidente laboral o enfermedad profesional, ya que, fue a través de este sistema que se empezó a reconocer que los infortunios laborales se presentaban con ocasión de los riesgos que el empresario creaba para desarrollar su actividad económica. No hay que perder de vista entonces que cuando se producen accidentes laborales o la salud de un trabajador se ve deteriorada por el ambiente laboral, el empleador es el primer llamado a asumir el riesgo que creó. Por lo que, podría ser un incentivo para que el empleador adopte las medidas necesarias con el fin de que no se materialicen daños en la salud e integridad de sus trabajadores.

Sin perjuicio de ello, debemos reconocer que la teoría del riesgo profesional, junto con la responsabilidad objetiva no encuentran un fundamento en estos tiempos, en donde existen sistemas de seguridad social y seguros obligatorios que pueden de alguna forma servir para que el empleador pueda tener una bolsa de ahorro en caso sus trabajadores sufran algún infortunio o enfermedad.

Además, advertimos que este sistema podría representar un desincentivo en los trabajadores y empleadores. En primer lugar, y paradójicamente, aceptar esta teoría desincentivaría al empleador a tomar las medidas necesarias para mitigar los riesgos laborales, esto porque aun adoptando costosos sistemas de prevención y mitigación de riesgos, siempre sería hallado responsable; por lo que, desde la posición del empleador podría alegarse que invertir en un buen sistema de gestión de riesgos sería una pérdida en temas económicos. Sin perjuicio de que concuerde con esta afirmación, considero que aun existirían incentivos para que el empleador implementara un sistema de gestión óptimo, en tanto este tendría como fin la producción de menos riesgos laborales y el consecuente “ahorro” en el pago de indemnizaciones.

Por otro lado, se ha señalado que el trabajador no tendría incentivos para cuidar su seguridad y salud, ya que el empleador siempre pagaría por los daños que se produzcan, incluso teniendo el mejor de los sistemas de gestión en salud y seguridad.

Tomando esto en cuenta, no estamos de acuerdo con las posiciones doctrinales que postulan que la responsabilidad del empleador en materia de seguridad y

salud en el trabajo debe ser objetiva y el empleador es quien debe responsabilizarse, incluso habiendo cumplido sus obligaciones con una “diligencia máxima”, de las consecuencias dañosas.

Ahora bien, debemos acotar que, en la segunda sentencia de vista, la cual es enviada a Casación, pronunciamiento que estamos analizando en este informe, la Corte Superior acoge la teoría de la responsabilidad objetiva. Para ello, hace referencia al ya estudiado artículo 53 de la Ley de SST, y, además, menciona que el artículo 1317⁹ del código civil admite la aplicación de la responsabilidad objetiva cuando el título de la obligación así lo requiera.

De esta forma termina señalando lo siguiente en sus fundamentos:

2.20 Entonces, en el caso concreto de ha determinado que el demandante presentaba dolencias a la columna las cuales se agravaron con el paso del tiempo hasta llegar a una invalidez parcial, cuando estaba trabajando como operador de camión de mina para la hoy demandada, empresa minera Yanacocha, en tal sentido, ésta tiene la responsabilidad de indemnizar al actor.

2.21 Ahora, es verdad que con lo anteriormente argumentado es más que suficiente para determinar la responsabilidad de la demandada; sin embargo, este Colegiado, atendiendo a los argumentos de defensa de ambas partes procesales, realizará un análisis más detallado del caso materia de litis. (Sentencia de Vista N° 155-2019-SEC).

Como ya lo explicamos líneas arriba, no estamos de acuerdo con la postura que adopta la Corte Superior en la aludida sentencia de vista, por cuanto señala que en casos donde se pruebe un daño, y exista una relación laboral, el empleador debe responder de forma objetiva.

1.1.3. El deber de prevención, ¿obligación de medios o de resultados?

En este punto, corresponde referirnos al sistema de responsabilidad subjetiva basada en la culpa del deudor (empleador). Esta teoría ha sido acogida por gran parte de la jurisprudencia y doctrina peruana, en cuanto se viene considerando

⁹ Artículo 1317.- El deudor no responde de los daños y perjuicios resultantes de la inejecución de la obligación, o de su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, por causas no imputables, salvo que lo contrario esté previsto expresamente por la ley o por el título de la obligación.

al deber de salvaguardar la vida y salud de los trabajadores como un deber de medios.

Para llegar a esta conclusión, los autores señalan lo estipulado en el artículo 94° del Reglamento:

Artículo 94.- Para efecto de lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley, la imputación de la responsabilidad al empleador por incumplimiento de su deber de prevención requiere que se acredite que la causa determinante del daño es consecuencia directa de la labor desempeñada por el trabajador y del incumplimiento por parte del empleador de las normas de seguridad y salud en el trabajo.

Asimismo, el artículo 49, literal c) de la Ley, señala lo siguiente:

Artículo 49. Obligaciones del empleador

El empleador, entre otras, tiene las siguientes obligaciones:

(...)

c) Identificar las modificaciones que puedan darse en las condiciones de trabajo y disponer lo necesario para la adopción de medidas de prevención de los riesgos laborales.

Señalando estos preceptos, se ha tratado de determinar que el deber de prevención del empleador en el ordenamiento peruano es un deber que no se expresa en la eficacia de los medios para cuidar la salud de los trabajadores.

Como lo señala Pimentel (2022) siguiendo a Beatriz Solar: “Se le define como una obligación de medios, en tanto su cumplimiento estaría determinado por una actuación conforme a la diligencia ordinaria para mantener la seguridad y salud de los colaboradores” (p. 58).

Sin embargo, no estamos de acuerdo con esta postura, sino más bien nos inclinamos por la tesis señalada por Ospina y Vásquez Concha, pues consideramos que la naturaleza del Derecho a la seguridad y salud en el trabajo no solo obliga al empleador a implementar un sistema que minimice los riesgos, sino también que este sistema sea capaz de “garantizar” el cuidado de la salud y seguridad que se presenta en el desarrollo de las actividades laborales.

Ni legal ni racionalmente, podríamos argumentar que el empleador pueda trasladar los riesgos que él mismo crea en el centro de trabajo — o fuera de él, bajo subordinación— al propio trabajador. Por ello es de su interés minimizar racionalmente todos los riesgos que genera y asumir responsablemente el riesgo residual o remanente; pero en ningún caso debería trasladárselo al trabajador. Esa es su obligación de medios. Pero también tiene una obligación de resultados, que no es incompatible sino complementaria. Desde que el empleador es deudor y garante de la Seguridad y Salud de sus trabajadores y de todo aquel que se encuentre bajo su control dentro del lugar de trabajo, estamos frente a una obligación de resultados que genera un tipo de responsabilidad económica para el empleador de acuerdo al mencionado Principio de Responsabilidad. El deber de prevención no solo tiene que ser eficiente (obligación de medios) sino que fundamentalmente debe ser eficaz (obligación de resultados) (Vásquez, 2019, p. 17).

Además, debemos tener en cuenta que la Ley y su Reglamento, cuando se refieren al deber de prevención, utilizan expresiones como “medidas necesarias”, “protección necesarias”, “instrucciones necesarias”, etc. En ese sentido, podemos entender que el legislador se refiere a que no solamente el empleador debe garantizar el cumplimiento de las obligaciones legales o infra legales, sino también debe tomar las acciones necesarias para prevenir la ocurrencia algún accidente o enfermedad a sus trabajadores, teniendo en cuenta para ello lo que le imponga la prudencia (Benedetti, 2017, p. 44)

Así pues, para definir nuestra posición respecto del análisis del caso concreto, es imprescindible tener en cuenta que el deber de prevención del empleador es una obligación de medios y de resultados.

Por ello, respecto de nuestro caso, se puede colegir que, la obligación del empleado del señor Cortegana corresponde a una no solo de medios, sino también de resultados. No tiene sentido que el empleador haya alegado que los camiones que conducía el señor Cortegana se encontraban en buen estado, y que al mismo tiempo se haya materializado la enfermedad ocupacional, ya que precisamente si estos hubieran estado en condiciones óptimas, la conclusión sería el cumplimiento eficaz de su deber de prevención de enfermedades ocupacionales por vibraciones en niveles inadecuados.

Además, debemos agregar que el cumplimiento de la normativa laboral de seguridad y salud en el trabajo no se determina por realizar las inspecciones o los deberes que impone la norma sectorial, legal o reglamentaria, sino esta actuación del empleador debe dirigirse a asegurar la conservación de la salud del trabajador. Para ello, el marco legal no solo impone al empleador el cumplimiento de la aplicación de una diligencia ordinaria en la aplicación de las normas jurídicas, sino una diligencia más elevada, por cuanto el deber de prevención tiene el fin de proteger la vida, salud. Integridad y dignidad de la persona del trabajador. Entonces, las obligaciones nacidas de las normas corresponden a un mínimo que el empleador está obligado a cumplir a efectos de asegurar un resultado. Por lo que estos mínimos no pueden ser el camino hacia la protección del trabajador, sino se tienen que aplicar todos los elementos técnicos disponibles y estándares internacionales en esta materia para conseguir de forma real la protección del trabajador.

1.1.4. VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional

Teniendo en cuenta lo analizado hasta este punto, debemos hacer mención al tan comentado VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, ya que este Acuerdo Jurisdiccional ha servido de argumento para que, en muchas sentencias y casaciones, los jueces y tribunales hayan aplicado la responsabilidad objetiva en materia laboral¹⁰.

El VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y previsional marcó un hito respecto a la responsabilidad del empleador en caso de accidentes laborales.

De una aparente lectura del acuerdo se puede interpretar que la protección al trabajador en materia de seguridad y salud en el trabajo es “siempre” responsabilidad del empleador, es decir, en caso de accidentes de trabajo se aplicará la responsabilidad objetiva del empleador.

Paradójicamente, a pesar de que el Pleno se realizó con la finalidad de uniformizar los criterios jurisprudenciales que se estaban tomando en diferentes

¹⁰ Véase la Casación Laboral N° 4258-2016-Lima.

niveles de jurisdicción, los pronunciamientos han continuado en diversas direcciones.

Así, tenemos operadores de justicia que han construido una interpretación en base al acuerdo Plenario que termina por admitir excepciones a la responsabilidad objetiva del empleador. Por ejemplo, se admite como eximente de responsabilidad del empleador la concausa y caso fortuito, señalando que se deben valorar estos supuestos a la hora de determinar la responsabilidad.

En embargo, como ya mencionamos, la aplicación de la responsabilidad civil en caso de accidentes laborales resulta cuestionable, en la medida que esta figura está diseñada para operar en relaciones jurídicas donde las partes se encuentran en condiciones de simetría, situación que no ocurre en el campo laboral.

En ese sentido, corresponde pronunciarnos respecto de la pertinencia del mencionado Pleno. Ya que, consideramos que el mismo no puede usarse como fundamento de aplicación de la responsabilidad objetiva en materia de seguridad y salud laboral.

En primer lugar, el Pleno resulta contradictorio, pues en el acuerdo señala textualmente que el empleador es “siempre” responsable por el trabajador ante la materialización de cualquier accidente laboral o daños a la salud del trabajador. Pero, en el desarrollo de los argumentos para llegar a esta decisión, se concibe a la responsabilidad del empleador como una responsabilidad contractual, la cual, como sabemos, es por o general subjetiva, ello por lo señalado en el artículo 1314 del Código Civil¹¹.

Asimismo, en el desarrollo del Pleno podemos ver cómo se analizan los elementos de la responsabilidad civil contractual, pese a que cuando hablamos de responsabilidad civil objetiva, probado el daño, la única forma de no responder por ella es alegando una causa que impida objetivamente la inejecución de la obligación, como pueden ser el caso fortuito o fuerza mayor, asimismo el hecho de la propia víctima.

¹¹ Artículo 1314.- Inimputabilidad por diligencia ordinaria

Quien actúa con la diligencia ordinaria requerida, no es imputable por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

Conforme se puede apreciar, el Pleno resulta ser contradictorio en si mismo, por lo que este no puede servir de referencia o como fundamento para la aplicación directa de la responsabilidad civil objetiva cuando se produzcan accidentes de trabajo y/o enfermedades profesionales.

1.1.5. Aplicación de la responsabilidad civil subjetiva

Descartada la aplicación de la responsabilidad civil objetiva por los fundamentos expuestos, resulta prudente analizar la responsabilidad civil por culpa desde la óptica de la responsabilidad civil contractual, ya que hemos descartado que la responsabilidad laboral se encuentra en el ámbito de responsabilidad extracontractual por los argumentos esgrimidos.

Para ello, vamos a partir del tenor de lo señalado en el código civil, el cual dispone en su artículo 1314 que “quien actúa con la diligencia ordinaria requerida, no es imputable por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”.

Entonces, este sistema admite que solo quien no actúa con la diligencia ordinaria asume la responsabilidad por los daños producidos, mientras que quien actúa diligentemente puede eximirse de responsabilidad, por más que sus acciones hayan devenido en la producción de un daño.

Complementando lo mencionado por el artículo precitado se encuentra el artículo 1321¹² del mismo cuerpo legal, que señala que solo quedará obligado a otorgar indemnización quien actúa con dolo, culpa inexcusable o culpa leve. Asimismo, se señala la posibilidad de graduación de la culpa, por lo que quien actúa con culpa leve solo será responsable por los daños previsibles, mientras que quien

¹² Artículo 1321.- Indemnización por dolo, culpa leve e inexcusable

Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.

Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída.

actúa con dolo o culpa inexcusable será responsable también por los daños que no pudo prever en el momento que contrajo la obligación.

Ahora bien, en este acápite solo vamos a mencionar de manera sucinta los elementos de la responsabilidad civil contractual. El desarrollo de estos se realizará en un próximo acápite, en el cual analizaremos su aplicación al caso concreto, por lo que corresponde analizar ello junto con la teoría que vamos a proponer en el siguiente subtema.

Son cuatro los elementos de la responsabilidad civil contractual los que se analizan para imputar responsabilidad en el sistema contractual:

- a) **Antijuridicidad:** Este es un elemento controvertido, en la medida que una parte de la doctrina¹³ señala que no existe norma que sustente su existencia en la legislación y por lo tanto su análisis no es necesario. Sin embargo, la jurisprudencia en casos laborales suele analizar este elemento, por lo que es importante para efectos académicos conocer su aplicación.

Los juristas que defienden la necesidad del análisis de este elemento de la responsabilidad civil contractual¹⁴, han señalado que este encuentra su fundamento en el artículo 1321 del Código Civil, el mismo que trata la antijuridicidad típica, en tanto se afirma que es necesario que la conducta fluya del incumplimiento que puede ser total, parcial, tardío o defectuoso del acuerdo previo entre las partes (Taboada, 2013, 37).

Sin perjuicio de ello, la conducta ilícita o antijurídica que crea el daño puede encontrarse dentro del ordenamiento de forma expresa o tácita, de modo que se examina que la conducta no se corresponde con los principios que defiende el ordenamiento jurídico.

- b) **Daño:** El daño es la lesión de cualquier derecho subjetivo, en tanto este resulta un interés que el ordenamiento jurídico protege (Taboada, 2013,

¹³ Véase Campos (2013).

¹⁴ Véase Taboada (2013).

39). Así, el daño se concibe como la consecuencia de la materialización de la conducta antijurídica o perjuicio que causa la conducta ilícita. El mismo se clasifica en daño emergente, lucro cesante y daño moral.

La doctrina ha realizado una categorización del daño, señalando que el mismo puede ser patrimonial y extrapatrimonial¹⁵. El daño patrimonial se divide en daño emergente y lucro cesante, el primero hace referencia a la pérdida efectivamente sufrida, y el segundo a la ganancia dejada de percibir. Respecto del daño extrapatrimonial, la legislación vigente acepta que existen dos tipos: daño a la persona y daño moral. El primero se ubica en el artículo 1985 del Código Civil y el segundo tiene fundamento en el artículo 1322 del mismo cuerpo normativo.

- c) **Nexo Causal:** El artículo 1321 del Código Civil trata el nexo causal en materia contractual y señala que para imputar responsabilidad civil tiene que haber una relación de causalidad entre la acción ilícita o conducta antijurídica y el daño materializado. La doctrina ha elaborado teorías respecto del nexo causal, sin embargo, si seguimos lo mencionado textualmente por nuestro código civil, para los casos de inejecución de obligaciones se requiere que un nexo inmediato y directo entre la conducta y el daño.

Este elemento de la responsabilidad civil reviste gran importancia en nuestro análisis, ya que conforme desarrollaremos más adelante. El resultado de aplicar el artículo 1321 a los casos de responsabilidad laboral, suponen un gran problema práctico. Las características del Derecho Laboral permiten que el nexo causal para atribuir responsabilidad en casos de materialización de riesgos laborales sea no solo el nexo directo, sino también el indirecto.

Asimismo, en este elemento se presentan las fracturas causales, las que rompen el nexo causal y permiten al empleador eximirse de

¹⁵ Castillo Freyre, Avendaño Valdez y Vivante.

responsabilidades. Así también podemos encontrar la concurrencia de causas, que permiten la graduación de la indemnización, tema que analizaremos a profundidad por ser de aplicación al caso analizado.

- d) **Criterios de imputación:** Como ya mencionamos, el código civil señala que, para el caso contractual, los criterios de imputación responder a la culpa leve, culpa inexcusable y el dolo. En este punto es importante el análisis de la culpa leve, por cuanto la normativa señala que para cumplirse este el parámetro corresponde a la diligencia ordinaria, con lo cual no estamos de acuerdo en el ámbito laboral. Asimismo, el criterio de imputación puede ser objetivo, el mismo que se encuentra íntimamente relacionado a la teoría del riesgo.

Como ya señalamos, no podemos dejar pasar que, para los casos de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, el parámetro para atribuir responsabilidad civil por culpa nos resulta insuficiente. La diligencia ordinaria que dispone la norma civil para señalar que existe culpa leve no se condice con los principios que guían el derecho a la seguridad y salud en el trabajo.

Como ya mencionamos, el deber de protección, responsabilidad y prevención del empleador, exigen que este no solo cumpla con las obligaciones que le imponen las normas jurídicas y reglamentarias, sino también los estándares de cuidado de una persona prudente.

Esta posición se desprende de lo dispuesto por el numeral d) del artículo 1 del Convenio 187¹⁶ de la Organización Internacional del Trabajo, que, si bien no ha sido ratificado por nuestro país, es de aplicación por nuestra sola pertenencia a este organismo tripartito.

¹⁶ “Una cultura en la que el derecho a un medio ambiente seguro y saludable se respeta en todos los niveles, en la que el gobierno, los empleadores y los trabajadores participan activamente en iniciativas destinadas a asegurar un medio ambiente de trabajo seguro y saludable mediante un sistema de derechos y responsabilidades bien definidos, y en la que se concede la máxima prioridad al principio de prevención” (Numeral d) del artículo 1 del Convenio sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo, 2006, núm. 187).

Asimismo, el artículo 11 de la Decisión N° 584¹⁷ del Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo señala que las medidas que se deben adoptar para disminuir riesgos laborales tienen que orientarse a este “objetivo”, por lo que no podemos concluir que las obligaciones en materia de seguridad y salud del empleador son obligaciones de medio, donde se debe emplear la diligencia ordinaria, sino, siguiendo esta disposición, las medidas adoptadas por los empleadores deben dirigirse a lograr el objetivo de protección de los trabajadores, elevando el estándar de diligencia ordinaria o de la persona promedio.

Dicho esto, y de acuerdo a lo desarrollado en el acápite sobre la naturaleza de las obligaciones del empleador en el área de salud y seguridad laboral, estamos de acuerdo con lo señalado por Ordoñez, cuando citando a Gorelli concluye que en materia laboral, la negligencia del empleador hay que juzgarla bajo parámetros más elevados, y no solo los del “buen padre de familia” o la diligencia ordinaria, en vista de que el empleador es quien dirige la actividad realizada por el trabajador (2019, p. 20).

En este mismo sentido, Bustamante (2020) señala sobre el punto de vista de la jurisprudencia:

(...) sin negar el factor subjetivo de responsabilidad, se inclina por creer que la diligencia requerida para el cumplimiento del deber de prevención comprende no solo las previsiones y cuidados normativos, sino también todos los que la "prudencia" - desde una mirada razonable y contextualizada - exija para prevenir el daño. Es decir, el juzgador deberá - además de analizar el cumplimiento normativo - hacer un examen concienzudo del tiempo, lugar, condiciones, etc., que acompañaron cada evento, a fin de valorar si el empleador actuó de manera prudente, o "diligente". (p. 164).

Por lo mencionado, no estamos de acuerdo con la aplicación del factor de atribución “diligencia ordinaria” para recién imputar culpa leve, sino más adelante

¹⁷¹⁷ Art. 11.- En todo lugar de trabajo se deberán tomar medidas tendientes a disminuir los riesgos laborales. Estas medidas deberán basarse, para el logro de este objetivo, en directrices sobre sistemas de gestión de la seguridad y salud en el trabajo y su entorno como responsabilidad social y empresarial (Decisión 584 del Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo).

vamos a proponer otro estándar más acorde con los principios de derecho laboral.

Finalmente, después de este análisis de la responsabilidad subjetiva, debemos acotar que no nos encontramos de acuerdo con la aplicación supletoria de todas las instituciones de ella en materia de salud y seguridad en el trabajo, toda vez que implicaría desconocer la forma en la que funcionan las relaciones laborales y las cargas que se imponen al empleador.

1.2. Factores de atribución para imputar responsabilidad laboral: sistema de responsabilidad cuasi objetiva

Al no encontrarnos de acuerdo con la aplicación de la responsabilidad civil, y los factores de atribución objetivo y subjetivos por lo expuesto, vamos a presentar un sistema de responsabilidad laboral, el cual, de hecho, ya está siendo aplicado por la jurisprudencia, debido a la necesidad de salvaguardar los derechos de los trabajadores. Esto, porque se han observado resultados contradictorios a los principios laborales cuando se aplica la responsabilidad civil general.

Por ello, pasaremos a desarrollar las notas que deben diferenciar la responsabilidad laboral del régimen general de responsabilidad. En este caso, expondremos la responsabilidad cuasi objetiva, la misma que se basa en la culpa, sin embargo, presenta aspectos de la responsabilidad objetiva, en cuanto es necesario la equiparación de la asimetría entre el empleador y los trabajadores.

Como ya mencionamos, este no es un tema nuevo. De hecho, Galicia (2019) ya lo ha advertido cuando señala que la responsabilidad en materia laboral ha pasado por un proceso de “objetivación” en distintos ordenamientos.

A efectos de presentar esta teoría de manera ordenada, expondremos los elementos distintivos de este régimen de responsabilidad, los cuales han sido organizados por Carmen Pinera Grau (2008), de la siguiente manera:

- *Diligencia máxima en la conducta del empleador:*

En el caso de la responsabilidad civil contractual, el empleador debería responder por dolo o culpa, siendo esta última graduada de acuerdo al incumplimiento del mismo en culpa leve y culpa inexcusable. Así, el código civil

destaca sobre la culpa leve que esta debe ser entendida como la falta de diligencia ordinaria, es decir, se mide bajo el estándar del “hombre promedio”. Sin embargo, para el caso laboral, este no se condice con el ánimo de la ley de SST y el ordenamiento internacional sobre seguridad y salud en el trabajo, conforme ya lo explicamos.

Respecto de esta problemática, y partiendo de la teoría del riesgo, el parámetro para imputar culpa leve no debe examinarse sobre la diligencia que aplicaría un hombre promedio. La medida de imputación debería ser el del hombre “prudente”, aplicando para ello la teoría de la culpa levísima, la cual no consta textualmente en nuestro ordenamiento, pero es aplicada a la hora de medir el grado de diligencia del empleador en la jurisprudencia, en atención a que lo que se encuentra en medio de un litigio por responsabilidad del empleador es la vida y la salud del trabajador.

No obstante concluir que el sistema de responsabilidad que se debe aplicar en el caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales es el subjetivo o por culpa, Pimentel señala que el estándar de diligencia aplicable a esa materia debe ser elevado e incluso debe existir una culpa objetiva (2019, p. 79).

- *Inversión de la carga de la prueba:*

En materia laboral, la jurisprudencia¹⁸ ha señalado la necesidad de la inversión de la carga de la prueba, por lo que será necesario que el empleador pruebe que ha cumplido con sus obligaciones laborales y en materia de seguridad y salud laboral. En ese sentido, será deber del empleador probar que en su actuar ha tomado las medidas razonables necesarias para evitar el accidente o enfermedad ocupacional, a través de presentar una prueba más rigurosa del cuidado debido. Esto en algunos casos se traduce en la imposición de una responsabilidad objetivada, por la dificultad que supone para el empleador (Lubomira, 2015, p. 151).

Esto, sin duda alguna, es una nota característica del derecho laboral, ya que se presume correctamente que es el empleador quien tiene la información y está en una mejor posición para probar el cumplimiento sociolaboral. Sin esta inversión

¹⁸ Véase Casación Laboral N° 8912-2017 Lima y Casación N° 3591-2016 Del Santa.

de la carga probatoria, los trabajadores encontrarían serias dificultades para poder hacer valer sus derechos laborales. Y, sobre todo, en seguridad y salud en el trabajo encontramos una especial dificultad por la naturaleza de la materia, siendo que es casi imposible que el trabajador pueda probar técnicamente que el empleador no cumplió con sus obligaciones.

En ese sentido, este cambio resultó completamente necesario para salvaguardar la vida y salud de los trabajadores. De esta forma, el legislador ha reconocido las dificultades de la carga de la prueba en materia laboral, así a través del artículo 23 de la Ley 29497 - Nueva Ley Procesal de Trabajo se destaca que el trabajador o ex trabajador solo deberá probar el daño alegado. Como vemos, no se establece una obligación de probar el incumplimiento del empleador, siendo que esta es una obligación suya.

Es importante tener en cuenta que, aunque estamos en el campo de la responsabilidad civil contractual, en donde normalmente la carga de probar como regla general es la obligación de quien alega un hecho, en materia laboral se ha reconocido que esto no es posible por la naturaleza de la materia. Ello nos brinda una señal unívoca de que, en derecho laboral, no se debería aplicar supletoriamente el derecho de daños general sin modular esta aplicación.

- *El concurso de conductas no exonera de responsabilidad al empleador:*

Así tampoco la negligencia del trabajador exonera al empleador de responder por su incumplimiento. Para que el empleador pueda exonerarse de responsabilidad tiene que mediar culpa exclusiva del trabajador, así también se debe comprobar que la culpa se trata de una inexcusable, no siendo considerada cualquier imprudencia del trabajador.

Debemos tener en cuenta que para que se dé la exoneración del empleador, como ya mencionamos, la concurrencia de negligencia por parte del trabajador no es suficiente en esta teoría. El empleador debe demostrar que el accidente o enfermedad se habían materializado de igual manera, aun cuando las medidas de seguridad omitidas se hubiesen adoptado. Si se demuestra que el incumplimiento del empleador pudo evitar o disminuir el impacto del perjuicio, no podrá exonerarse, por cuanto él es el responsable de la posición de peligro en la que se encontraba el trabajador, por ser el creador de las actividades peligrosas,

además debido a que este es quien obtiene el beneficio de ese peligro, tendencia que la acerca a la teoría de la responsabilidad por riesgo (Poquet, 2017, p. 19).

De esta forma, a través de la doctrina se ha ido objetivando la responsabilidad por culpa, y autores como Bustamante también lo reconocen. Para ilustrar ello, cita los fundamentos de la Casación Laboral N° 3591-2016 del Santa, en donde, aplicando los máximos de la diligencia, la Sala Suprema responsabiliza al empleador por no haber realizado exámenes médicos integrales al trabajador, siendo que este incumplimiento derivó en un siniestro, donde el trabajador sufrió un infarto en la embarcación en la que trabajaba (2020, pp. 169 – 170).

Por todo lo expuesto, debemos señalar que la jurisprudencia está aplicando el derecho civil contractual en materia de responsabilidad laboral, pero dándole notas objetivadoras, ello en beneficio de los trabajadores, para no incurrir en decisiones injustas para el trabajador, quien se encuentra en posición de desventaja y en quien finalmente recaen las consecuencias de los infortunios laborales.

Teniendo en cuenta ello, el examen que realizaremos de los elementos de la responsabilidad civil contractual aplicados al caso concreto, va a seguir la lógica jurídica de los operados de justicia, quienes han estimado conveniente analizar los elementos de la responsabilidad civil, teniendo en cuenta la especial relación entre trabajador y empleador.

1.3. ¿Han concurrido los elementos para imputar responsabilidad al empleador en casos de enfermedades laborales?

Como ya se mencionó, la teoría del derecho civil objetivo y el derecho civil subjetivo no se corresponden totalmente con los principios del derecho laboral. Por ello, para realizar el examen de los elementos de la responsabilidad civil en materia laboral, es importante tener en cuenta la especial relación entre trabajadores y empleadores.

Así pues, como ya estudiamos, parte de la jurisprudencia ha modulado la aplicación de la responsabilidad civil subjetiva, en tanto no resulta prudente su aplicación sin matices al derecho laboral.

Pues bien, con todo lo analizado, corresponde realizar el examen de los elementos de responsabilidad civil aplicados al caso concreto.

- Conducta antijurídica:

La antijuridicidad en materia laboral constituye la violación de las obligaciones y/o deberes que emanan del contrato de trabajo. En ese sentido, hay que tener en cuenta que el incumplimiento al deber de prevención se encuentra implícitamente dentro del contrato laboral, por lo que su incumplimiento puede enmarcarse como una conducta antijurídica.

Asimismo, como concluimos en el acápite correspondiente al análisis de la naturaleza del deber de prevención, este no solo queda satisfecho con el cumplimiento de las normas legales o reglamentarias del ordenamiento, sino se mide sobre un estándar mayor, en donde correspondería una conducta antijurídica del empleador el no tomar todas las provisiones que estuvieron a su alcance y de los que tuvo conocimiento para prevenir infortunios laborales.

Ahora bien, en el caso concreto, identificamos que el empleador realizó tres conductas antijurídicas: incumplimiento en el deber de prevención en cuanto al mantenimiento de los camiones pesados, incumplimiento por no realizar los exámenes médicos ocupacionales de forma íntegra y el incumplimiento al deber de protección por no cambiar de puesto al trabajador aun conociendo de su estado de salud.

Respecto del primer incumplimiento, el empleador no demostró haber mantenido en buen estado los camiones que conducía el trabajador. En efecto, las pruebas presentadas en el proceso han demostrado que el empleador solo cumplió con acreditar que realizó mantenimientos y registros de monitoreo de vibraciones a sus camiones, a partir del año 2012. Sin embargo, el mismo no cuenta con documentación o registros que prueben que este habría venido cumpliendo su obligación desde el año 2000, fecha en la cual ingresó a laborar el ex trabajador. Asimismo, el trabajador presentó documentos donde comunicaba a su empleador de las malas condiciones de los camiones que conducía, y pese a que estos documentos no cuentan con un sello de recepción, el empleador nunca negó haberlos recibido ni contradijo lo mencionado por el trabajador. Por último, hay que tener en cuenta que el trabajador venía informando de sus dolencias desde

años anteriores y fue declarado con invalidez parcial temporal por lumbalgia en agosto de 2010.

La obligación de mantenimiento de los camiones deriva de la normativa vigente en los años en que el trabajador se desempeñó como chofer de camiones pesados en la unidad minera de la empleadora, en el año 2000.

Así, tenemos que los artículos 22 y 227 del Decreto Supremo N° 023-92-EM, Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, que se encontraba vigente en el año 2000 disponen que los empleadores mineros deben garantizar las condiciones de seguridad óptimas y mantener en perfectas condiciones de uso las maquinarias utilizadas en su actividad.

Asimismo, El Decreto Supremo N° 046-2001-EM, Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, vigente desde julio de 2001 definió la noción de ergonomía, y señaló que un sistema de gestión de seguridad laboral debía monitorear las vibraciones, debido a que estas correspondían a riesgos laborales propios de la actividad minera. No solo ello, en su artículo 24, ya se podía apreciar una idea clara del deber de prevención del empleador, señalando lo siguiente “obligaciones generales del titular de la actividad minera son: i) Controlar en forma oportuna los riesgos...”. La responsabilidad de prevenir la materialización de los riesgos laborales, encontraba sustento normativo antes de la entrada en vigencia de la Ley de SST.

Por otro lado, en agosto de 2010, el Decreto Supremo N° 055-2010, Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, señala que la responsabilidad del empleador minero es minimizar los efectos negativos a través de la ergonomía, y, además, en su artículo 95 vuelve a disponer la obligación de monitorear las vibraciones, agregando los valores que se deben cumplir cuando existe exposición a los trabajadores, para lo cual se dispone que esta obligación es susceptible de auditoría.

Conforme se puede apreciar, durante los inicios de la relación laboral, existía ya normativa que imponía el deber de proteger a los trabajadores de actividades mineras. Incluso, como se puede ver, existían normas que señalan la peligrosidad de las vibraciones de motores para la salud de los trabajadores, por

lo que el empleador no puede alegar que desconocía de este riesgo al que estaba expuesto el ex trabajador.

Respecto del segundo incumplimiento a la normativa sobre seguridad y salud en el trabajo, tenemos que el empleador no acreditó haber cumplido con realizar los exámenes médicos ocupacionales de entrada, pues cuando ingresó a laborar el trabajador, la realización del mismo pudo evitar que el trabajador prestara servicios de conductor de camiones pesados, ello en razón de que este tenía antecedentes de una dolencia que, al agravarse, lo llevó a la invalidez parcial.

Esta obligación se encontraba estipulada en el Decreto Supremo N° 03-94-EM, específicamente en sus artículos 276 y 277, en donde se señala que los trabajadores deben pasar por un examen médico pre ocupacional, el mismo que debe realizarse de forma integral. Así, la norma también dispone que el empleador no debe admitir a los postulantes que no se encuentren en óptimas condiciones de salud, debido al peligro que puede representar ello para su propia vida. Conforme los artículos mencionados, el empleador se encontraba obligado a realizar el examen médico de entrada de manera integral y a no contratar a trabajadores que no se encuentren aptos después de los exámenes, toda vez que admitirlos representaría un riesgo para su vida.

En ese sentido, en nuestro caso analizado, el empleador no actuó conforme a las normas que le eran exigibles, debido a que no cuenta con sustento de que realizó los exámenes médicos ocupacionales de entrada, el mismo que debía ser integral. Este pues, poseía las herramientas para conocer sobre las dolencias físicas de su trabajador e impedir que ingresara a trabajar en un puesto de riesgo para su salud. Por lo que, el deber de prevención no fue cumplido tampoco en este extremo.

Finalmente, en relación con el incumplimiento por no cambiar de puesto al trabajador al enterarse de las condiciones físicas en las que se encontraba, debemos decir que en la actualidad no existe una norma que textualmente señale este deber, y en el tiempo en que sucedieron los hechos tampoco existía. Sin embargo, el Decreto Supremo N° 046-2001-EM, vigente en el año 2008 señalaba que las normas reglamentarias de seguridad e higiene minera tenían por fin la protección de la vida humana, así como la promoción de la seguridad y

salud de los trabajadores. Como señalamos, en su artículo 24, literal i) dispone la obligación del empleador de controlar de forma oportuna los riesgos.

Como se puede ver, aunque no existía en ese año la Ley de SST ni su reglamento, sí existía normativa que expresaba el deber del empleador de tomar acciones para controlar los riesgos presentes en la actividad y que pudieran impactar en la vida y salud de los trabajadores. Por ello, la omisión del empleador de no cambiar de puesto de trabajo al demandante, aun conociendo que su estado de salud se debía a que los camiones que manejaba no se encontraban en buen estado, corresponde negligencia grave de su parte.

En ese sentido, queda comprobado que existieron tres conductas antijurídicas por parte del empleador, por lo que corresponde pasar al análisis del siguiente elemento, el daño.

- El daño:

El daño sufrido por el trabajador fue la invalidez parcial temporal, declarada por EsSalud. En el caso concreto se presentan daños patrimoniales y extrapatrimoniales.

Por un lado, el daño patrimonial en la categoría de daño emergente se manifiesta en tanto, la enfermedad ocupacional requiere no solo prestaciones médicas y económicas que pueden estar cubiertas parcialmente por el seguro complementario de trabajo de riesgo – SCTR, sino también, aparte de los gastos médicos y la falta de percepción de un sueldo que sostenga su estado de salud, dentro de esta categoría se deben incluir los gastos en los que el ex trabajador y sus familiares deben incurrir para su traslado hasta las instituciones médicas y demás gastos hasta su efectiva recuperación.

Por otro lado, respecto del lucro cesante, debemos tomar en cuenta que el ex trabajador ha visto mermada su posibilidad de ingresar a laborar como conductor de camión pesado, debido a que, a sus 49 años de edad, resulta muy difícil adaptarse a otro oficio después de su recuperación, la misma que no tiene una fecha establecida. Por ello, corresponde brindarle la indemnización por lucro cesante, en tanto por su edad y su condición física, el mismo no va a volver a encontrar un puesto de trabajo para su sustento y el de su familia.

En relación al daño extrapatrimonial, este debe responder al daño a la persona y daño moral en el caso concreto. El trabajador ha sido declarado con invalidez parcial temporal debido a una enfermedad profesional que devino del incumplimiento del deber de prevención de su empleador. Ha existido una afectar a su salud, la misma que genera en toda persona daños psicológicos por los impedimentos que resultan de esta incapacidad.

- El nexo causal:

En materia civil se han establecido doctrinariamente diversas teorías para su aplicación: la causa próxima, equivalencia de condiciones, causa eficiente, causa preponderante y causa adecuada. Sin embargo, el código civil acoge la teoría de la causa próxima en su artículo 1321, en el cual señala que el resarcimiento corresponde cuando el daño es causa inmediata y directa de la inejecución de la obligación.

Sin embargo, para el caso de las relaciones labores, sobre todo casos de accidentes de trabajo o enfermedades ocupacionales, la aplicación de la teoría de la causa próxima hace llegar a conclusiones que no siempre corresponden con el sentido de justicia y además no se adecuan a las instituciones jurídicas laborales. Por ejemplo, en el caso de accidentes laborales, la normativa señala que es un accidente laboral el que ocurre por causa del trabajo o con ocasión del mismo (Glosario de términos del Reglamento de la Ley N° 29783). Así pues, los daños producto del incumplimiento del empleador no son siempre directos, sino que también pueden ser por consecuencia indirecta de este incumplimiento. Teniendo esto en cuenta, respecto de nuestro caso, rechazamos la concepción de la Corte Superior, quien señala que el nexo de causalidad en el caso materia de análisis tiene que ser directo para poder recibir resarcimiento.

Sin perjuicio de ello, el daño sufrido por el trabajador sí se corresponde directamente con la inejecución de las obligaciones de su empleador. Pues, la invalidez parcial temporal se pudo evitar si es que el mismo hubiera ejecutado las obligaciones que legalmente le eran exigibles.

En ese sentido, si el trabajador pasaba por un examen médico pre ocupacional de forma integral, el empleador pudo haber tenido conocimiento de sus antecedentes de lumbalgia, y declararlo como no apto para ocupar el puesto de

conductor de camión pesado, pues como era de su conocimiento, uno de los peligros a los que se exponen estos trabajadores es a las vibraciones emitidas por las máquinas pesadas; por lo que existe y existió, en el momento en que se desarrollan los hechos del caso, normativa que obligaba al empleador a medir la vibraciones y que estas se encuentren en niveles óptimos a fin de no generar enfermedades ocupacionales.

Por otro lado, no hubiera existido el daño si es que el operador conducía máquinas en perfecto estado, toda vez que, al contar con las vibraciones adecuadas, las mismas no hubieran representado un peligro para la salud del trabajador. Si bien es cierto, este ya tenía antecedentes de lumbalgia desde 1996, conforme lo reconoce en el certificado de incapacidad, conducir camiones pesados en óptimas condiciones no hubiera devenido en una invalidez parcial, como ocurrió por el incumplimiento de su empleadora. Este incumplimiento de puede probar con las comunicaciones que el trabajador envió a su empleador durante la relación laboral, en donde señalaba que los camiones que operaba no se encontraban en buenas condiciones. Aun cuando estas comunicaciones no cuentan con el sello de recepción de la minera, es importante mencionar que el empleador tuvo la oportunidad de contradecir estos hechos, pero no lo hizo durante todo el proceso, por lo que deben ser tomados como ciertos y otorgarles valor probatorio.

Finalmente, no cumplir con cambiar al trabajador de puesto de trabajo tuvo incidencia directa con su estado de invalidez, ya que al tomar conocimiento y cambiarlo a un puesto que no implicara un peligro para su salud, las dolencias del trabajador no hubieran decantado en una invalidez. Ahora bien, respecto a este incumplimiento, debemos mencionar que no existen argumentos para argumentar que el empleador no tuvo conocimiento de su enfermedad durante la relación laboral, y es que, además de la operación ocurrida en 2008, de la cual el empleador acepta conocer, el señor Cortegana venía presentando certificados médicos de salud desde el año 2006, los cuales tienen el sello de recepción correspondiente. Incluso se le otorgó hasta 15 días de licencia sin goce de haber por su estado de salud. Entonces, no se puede desvirtuar que su empleador conocía de sus afecciones médicas y no tomó ninguna medida para mitigar el riesgo al cual se encontraba expuesto el trabajador.

Teniendo en cuenta lo mencionado, en el examen de este elemento se encuentran las denominadas “fracturas causales” y la concausa. La primera se refiere a la causa ajena (Taboada, 2013, p. 103), por lo que el daño corresponde a una conducta que puede ser de caso fortuito o fuerza mayor, hecho determinante de tercero o de la imprudencia de quien padece el daño. Sin embargo, en el caso de la concausa, esta se refiere a que para la producción del daño concurren dos o más causas.

Precisamente en este caso la Sala Laboral y la Corte Suprema aceptan que existe concausa en la producción del daño, por ello, la Corte Suprema confirma la graduación de la indemnización para el demandante. Ello, aduciendo que el trabajador habría actuado con imprudencia por haber ingresado voluntariamente al puesto de trabajo, a pesar de conocer de sus antecedentes médicos.

No nos encontramos de acuerdo con la posición de la Sala Laboral y la Corte Suprema, debido a que, por todo lo expuesto en este informe jurídico, el tratamiento de la concausa debe tener matices que se condigan con el espíritu del Derecho Laboral y Seguridad y Salud en el Trabajo, a efectos de que no cualquier acción o decisión del trabajador pueda calificar como causa determinante para la aplicación de esta institución. Esto va a ser estudiado en el siguiente acápite con mayor detenimiento.

- Factor de atribución:

Respecto del examen del **factor de atribución**, en nuestro caso no puede ser otro que la culpa inexcusable, ya que el empleador actuó con imprudencia grave al tener pleno conocimiento de las condiciones de salud en las cuales se encontraba su trabajador, y aun así no tomó las medidas para resguardar su integridad.

1.4. Aplicación de la concausa en materia laboral: análisis del “hecho determinante”

Ahora bien, teniendo en cuenta que nuestra tesis se centra en señalar la aplicación de la responsabilidad civil como complementaria a la responsabilidad cuasiobjetiva en salvaguarda de los derechos de los trabajadores, quienes se encuentran en una posición de asimetría respecto de los conocimientos y

posibilidades de protección que tiene el empleador, debemos hacer el análisis sobre la concausa como razón para graduar la responsabilidad del empleador.

Partiremos de lo señalado por el artículo 1326 del código civil señala que “si el hecho doloso o culposo del acreedor hubiese concurrido a ocasionar el daño, el resarcimiento se reducirá según su gravedad y la importancia de las consecuencias que de él deriven”.

Así, según Rioja: “existe un supuesto de concausa cuando la víctima contribuye con su propio comportamiento con la conducta del autor a la realización del daño” (2012).

Por otro lado, para la aplicación de esta institución, según la Doctrina: “se requiere de una coparticipación o una concausalidad que, desde el punto de vista objetivo, sea eficiente y determinante de forma parcial o total para la producción de daño” (Patiño, 2008, p. 389).

Y es que, además, en la propia Casación analizada en este informe jurídico, la Corte Suprema señala que la doctrina mayoritaria ha desarrollado este instituto jurídico, señalando que el mismo se cumple solo si en el momento en que se produce el efecto dañoso, son varias las causas que han concurrido, además de ello, se requiere que estas sean determinantes para provocar el daño.

Ahora bien, en la concausa en material laboral, se debe analizar en que medida el daño sufrido por el trabajador es objetivamente imputable a la culpa o negligencia del trabajador y compararla con la negligencia del empleador. En ese sentido, siempre se tiene que examinar la negligencia del trabajador. Analizar solo la causalidad de la conducta del trabajador nos haría caer en absurdos, ya que siempre que se materializa un riesgo laboral la causa del mismo está en la víctima, debido a que, de no haberse encontrado el trabajador en el lugar del accidente, el mismo no se hubiera producido o de no ingresar a laborar para determinado puesto de trabajo, no se hubiera generado una enfermedad profesional al trabajador.

Por otro lado, hay que tener en cuenta también que, en el caso de las enfermedades profesionales, este un escenario en el que muy difícilmente se da la culpa exclusiva del trabajador, en tanto para la producción del daño se pasa

por un proceso dentro del transcurso del tiempo (Vargas,1991, p. 34). Por ello, para Vargas (1991), “quien tiene culpa es quien permite que haya un medio ambiente físico, químico o biológico que produzca la patología” (p. 34).

En ese sentido, para que medie concurrencia de causas, la negligencia del trabajador debe ser de tal magnitud que pueda por si misma generar el daño. Si ello no es así, no se puede señalar como causa del daño a cualquier conducta del trabajador.

Por ello, proponemos la aplicación estricta del supuesto de concausa para graduar la responsabilidad en caso de accidentes de trabajo o enfermedad profesional, ello porque lo que se está tutelando en este campo es la vida y salud del trabajador.

Asimismo, la aplicación de la concausa se debe realizar atendiendo a que en estos casos el deber del empleador es un deber de medios, pero que deben tener como objetivo la real protección de la salud e integridad de sus trabajadores, por lo que el examen sobre la causa determinando por parte del empleador debe hacerse bajo el parámetro de la diligencia maximizada, como lo explicamos.

Por último, en los casos laborales, al encontrarnos en el campo de la responsabilidad cuasi objetiva, conforme se ha desarrollado, la inversión de la carga de la prueba resulta muy importante al momento de aplicar la concausa. Cuando el empleador alegue que ha mediado concausa en la generación del daño, es él quien debe probarlo. Por ello, en los casos en los que el empleador alegue que existió negligencia por parte del trabajador lo cual provocó también el daño, el mismo debe probarlo.

2. ¿Existió negligencia por parte del trabajador?

Teniendo en cuenta lo desarrollado, corresponde analizar si es que el trabajador del caso que nos aqueja actuó con negligencia para poder hacer el análisis sobre la responsabilidad del empleador.

En nuestro caso, el argumento central del empleador se basa en el Certificado Médico de fecha 19 de enero de 2007, el mismo que presentó el trabajador para sustentar que se encontraba mal de salud. En el certificado se señala que el

trabajador fue atendido por “dorso lumbalgia crónica reagudizada, además de presentar antecedentes de HNP L4 – 5 y L5 S1 con degeneración L4-5-S1 por RMMN desde el mes de setiembre de 1996”¹⁹. El demandado también señala dentro del proceso que, la invalidez del trabajador era producto del descuido del mismo, ya que se encontraba subido de peso.

Conforme se puede apreciar, el empleador trata de trasladar la responsabilidad al trabajador, aduciendo que este tiene responsabilidad por ya contar con una enfermedad preexiste, la cual “no comunicó”.

Por otro lado, la Sala Laboral y la Corte Suprema han señalado que existe concausa por parte del trabajador, debido a que este ingresó a laborar de forma voluntaria al puesto de trabajo. Por lo que, conociendo sus dolencias médicas, voluntariamente se presentó a un puesto de trabajo que puso en riesgo su salud.

Ahora bien, conforme lo señalamos en el acápite precedente, cuando el empleador alegue concurrencia de causas por parte del trabajador, el mismo debe probar el actuar negligente suficientemente idóneo para devenir en la enfermedad ocupacional. Sin embargo, en todo el proceso el empleador no presentó ninguna prueba de que el trabajador haya actuado de forma negligente, solo menciona que no avisó sobre su estado físico al momento de ingresar a laborar. Pero, el hecho de no comunicar que ha sufrido problemas en la columna en algún momento de su vida no es una causa suficiente para la materialización de la enfermedad profesional, creemos. Esto debido a que el empleador contaba con herramientas para conocer su estado de salud, y además el uso de herramientas como el examen médico de entrada integral le eran exigibles, por lo que la omisión del trabajador no puede ser una causa adecuada para la producción del daño.

Así, respecto de la posición de la Sala Laboral y la Corte Suprema debemos preguntarnos, ¿la voluntad de ingresar a un puesto de trabajo puede constituirse como negligencia grave? La respuesta es no. En primer lugar, el ingresar a laborar es una libertad que es determinada por la necesidad individual de cada persona, y por los ingresos que debe generar para su subsistencia (Neves, 2001, p.24). Por ello, no debe considerarse que el ingreso a determinado puesto de

¹⁹ Fundamento Octavo de la Casación Laboral N° 22536-2019.

trabajo es en todos los casos “voluntario” en sentido estricto, máxime si como en el caso concreto, las razones para ingresar al mercado laboral también dependen de la carga familiar. Por otro lado, aceptar que el solo hecho de ingresar voluntariamente a laborar puede constituir un actuar negligente capaz de hacerte causante de tu propia incapacidad, terminaría por vulnerar la libertad de trabajo, en tanto las personas tendrían un elemento más en qué pensar a la hora de postular a un puesto de trabajo.

Ahora bien, tomando en cuenta los argumentos de la parte empleadora, corresponde preguntarnos si el hecho de tener una enfermedad preexistente y continuar laborando en un puesto de trabajo de la naturaleza del puesto del demandante, constituye negligencia por su parte, con lo cual se podría graduar la responsabilidad de su empleador.

2.1. Enfermedades preexistentes

Si un trabajador es diagnosticado con una enfermedad preexistente a la relación laboral y decide trabajar en un puesto riesgoso para su condición, ¿es responsable si esta condición se agrava?

La respuesta es negativa, pues las normas respecto a salud y seguridad laboral han establecido textualmente que el empleador es responsable de la salud del trabajador, para lo cual se le ha impuesto la obligación de realizar exámenes médicos de entrada, lo cual permitiría verificar el estado de salud de sus trabajadores, y en caso observe que alguno de ellos posee condiciones que lo ponen en riesgo, tiene todo el derecho de no contratarlo, o en todo caso, cambiarlo de puesto.

Esto atiende a que, los trabajadores no cuentan con el conocimiento técnico para determinar si su enfermedad se va a ver agravada por la actividad para la que va a ser contratado. Es pues el empleador quien cuenta con la información completa para detectar que una enfermedad preexistente puede verse afectada por las actividades normales del puesto de trabajo.

Por otro lado, y ya no es un tema netamente legal, debemos tener en cuenta que el argumento de la Corte Suprema y la Corte Superior en el caso concreto olvida que el caso trata sobre un trabajador de 49 años de edad, quien se

desempeñaba como conductor de camiones pesados. Entonces, cabe preguntarnos, ¿qué tanta movilidad laboral puede tener este trabajador? Remota, creemos.

Así, lo señalado por estas instancias sobre la “voluntariedad” del trabajador por acceder a un trabajo que “sabía” iba a contribuir a su invalidez, no es un argumento que se pueda aceptar, si es que le damos un enfoque de “justicia social” al caso en controversia.

Ahora bien, en el contexto en el que se desarrollaron los hechos del presente caso, se encontraba vigente la Ley de SST, ya que la relación laboral del trabajador se terminó el 26 de mayo de 2012 y la Ley de SST se publicó el 20 de agosto de 2011. Además de ello, la invalidez parcial temporal del trabajador fue declarada a partir del 22 de agosto de 2012. Sin perjuicio de ello, los padecimientos del trabajador se presentaron desde el 2007, fecha en la cual no se contaba con la mencionada norma.

Sin embargo, existía ya la Ley General de Minería, la cual fue aprobada mediante el Decreto Supremo N° 014-92-EM, en la que ya se estipulaba la obligación de los empleadores mineros en cuanto a temas de seguridad, bienestar y seguridad de sus trabajadores.

Finalmente debemos hacer hincapié en que el trabajador, por más que padecía de dolores anteriores a ingresar a laborar, el acto de no informar a su empleador no puede configurar como una causa adecuada para generar una enfermedad profesional, máxime si es que en los hechos del caso se señala que existen tres trabajadores del mismo empleador que tienen el mismo diagnóstico, los mismos que no tienen ningún antecedente de enfermedad preexistente. Por lo que, el único actuar negligente que causó el daño del trabajador es el incumplimiento del empleador.

Para concluir con el análisis, consideramos que aun cuando se acepte la concurrencia de culpas, no se encuentra ajustada a derecho la graduación realizada en el caso concreto. Ya que, de acuerdo al artículo 1326 del Código Civil dispone que la graduación se hará tomando en cuenta la conducta negligente del trabajador. En ese sentido, frente a los tres incumplimientos

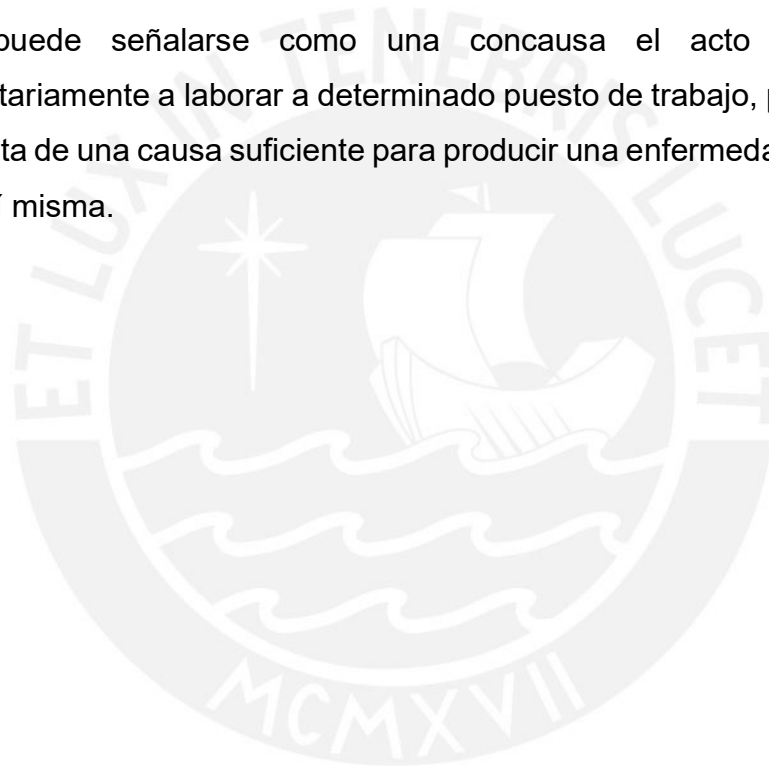
manifiestos detectados en cabeza del empleador, no corresponde hacer una graduación de más del 50% de la categoría lucro cesante y daño moral.



VI. CONCLUSIONES

- El sistema de responsabilidad civil aplicable al caso concreto corresponde a la responsabilidad civil contractual; sin embargo, debemos tener en cuenta que la responsabilidad civil se aplica de forma complementaria en materia de seguridad y salud en el trabajo.
- Nuestro ordenamiento jurídico presenta normas que se interpretan de forma contradictoria, y a pesar de contar con un Pleno jurisdiccional que pretendió establecer la responsabilidad objetiva en casos de accidente de trabajo, el mismo se interpreta para aplicar la culpa como factor de atribución de responsabilidad. Por lo cual este resulta contradictorio y no debe servir como fundamento jurídico para aplicar ningún sistema de responsabilidad en materia laboral.
- La responsabilidad que aplica al caso concreto no puede ser una responsabilidad objetiva, toda vez que en materia laboral esta genera desincentivos tanto para el trabajador como para el empleador respecto del deber de prevención.
- La responsabilidad que aplica al caso concreto no puede ser la responsabilidad por culpa, en la medida que el tratamiento normativo de la misma no se corresponde con los principios del derecho laboral y la seguridad y salud en el trabajo.
- La obligación de protección y prevención de la seguridad y salud en los trabajadores es una obligación de medios, pero también de resultados. En ese sentido, la aplicación de la diligencia ordinaria no puede ser la medida que examinar para atribuir responsabilidad en casos de enfermedad profesional.
- Se propone la inserción de la culpa levísima como estándar para atribuir responsabilidad del empleador, tomando en cuenta que esta corresponde a la diligencia del hombre prudente y no al del buen padre de familia.

- Se debe reconocer normativamente que la responsabilidad en materia laboral no es equiparable a la responsabilidad civil, sino que esta tiene sus propias características, las cuales emanan de los principios que persigue el derecho laboral.
- En el caso de concurrencia de causas, se debe considerar la negligencia del trabajador, y solo deberá graduarse la indemnización en tanto esta corresponda a una negligencia grave y objetiva.
- No puede señalarse como una concausa el acto de ingresar voluntariamente a laborar a determinado puesto de trabajo, por cuanto no se trata de una causa suficiente para producir una enfermedad profesional por sí misma.



BIBLIOGRAFÍA

VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional.

Arévalo Vela, J. (2020). La responsabilidad civil por contingencias laborales. *En: Revista de derecho procesal del trabajo*. Vol. 1, n.o 1, enero-junio.

<https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1.2>

Aybar, C. (2019). La responsabilidad civil derivada de accidentes de trabajo. *Revista Oficial del Poder Judicial*. Vol. 10, n.o 12, julio-diciembre, 2019, 149-168.

https://doi.org/10.35292/revista_oficial_poder_judicial.v10i12.31

Benedetti, C. (2020). *La responsabilidad civil por accidentes de trabajo y el problema de la prueba* [Tesis para optar el grado académico de magíster en derecho del trabajo y seguridad social]. Pontificia Universidad Católica del Perú.

https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/18588/BENEDETTI_ORTEGA_CARLA_ANTIETA.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Bustamante Arce, K. (2020). responsabilidad civil cuasiobjetiva en los procesos judiciales de indemnización por accidente de trabajo o enfermedad ocupacional: incertidumbre judicial y retos para los principales obligados. En: VII congreso nacional de derecho del trabajo y de la seguridad social.

Campos García, H. A. (2013). El Ámbito Dual del «juicio de resarcibilidad» en el Ordenamiento Jurídico Peruano. La negación de la antijuridicidad como categoría normativa en el análisis de responsabilidad civil y la natural afirmación de la resarcibilidad de los «actos lícitos dañosos» en el Código Civil peruano. *Derecho & Sociedad*, (40), 257-272. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/12806>

Castillo Montoya, N, J. (2021). Ámbito de la responsabilidad del empleador en caso de accidentes de trabajo (De Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social). <https://www.sptdss.org.pe/wp-content/uploads/2021/10/Mario-Pasco-Homenaje-full-245-256.pdf>

Corrales Melgarejo, R. (2021, 21 de abril). *Aportes al derecho de daños laboral y en relación a los accidentes de trabajo*. En LP. <https://lpderecho.pe/aportes-derecho-danos-laboral-accidentes-de-trabajo/>

Cossio Peralta, A.J. (Octubre de 2018) La Responsabilidad Civil del Empleador por Accidentes de Trabajo en el Perú: Reflexiones para una impostergable Reforma. VII *Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. <https://www.sptdss.org.pe/wp-content/uploads/2021/10/VIII-Congreso-Nacional-Chiclayo-oct-2018-185-202.pdf>

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Casación N° 1866-2021 La Libertad; 20 de abril de 2022.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Casación N° 16050-2015 Del Santa; 15 de junio de 2016.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Casación Laboral N° 12060-2015-La Libertad;

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Casación Laboral N° 3591-2016-Del Santa;

Cortés Carcelén, J. C. (2002). Responsabilidad empresarial por accidente de trabajo y enfermedades profesionales. *Diálogo con la Jurisprudencia N° 43*.

Crisanto Castañeda, A.C. (Octubre de 2018). La responsabilidad civil (contractual) en las relaciones laborales a la luz de la jurisprudencia casatoria en el Perú. *VII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. <https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/10/VIII-Congreso-Nacional-Chiclayo-oct-2018-59-84.pdf>

Díez-Picazo Giménez, G. (2007). Los riesgos laborales: doctrina y jurisprudencia civil. Navarra: Editorial Aranzadi.

Domínguez Aguila, Ramón. Los Accidentes del Trabajo. Historia y Visión General de su Régimen Actual. En: RODRÍGUEZ PINTO, María y Francisca BARRIENTOS CAMUS (ed.). Responsabilidad civil del empresario por accidentes del trabajo y enfermedades profesionales. Tendencias Actuales. Cuadernos de Extensión Jurídica (20). Santiago: Universidad de los Andes

Espinoza Espinoza, J. (2011). Derecho de la responsabilidad civil. 6ta edición. Lima: Editorial Rhodas S.A., julio.

Galicia, S. (2015). la responsabilidad civil derivada de los accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales. ¿La falta de ejercicio del Derecho de resistencia por parte del trabajador para no ejecutar una labor riesgosa exime de responsabilidad al empleador? *LABOREM*, 15.

Gorelli Hernández, J. (2006). Responsabilidad patrimonial del empresario derivada de riesgos profesionales: Práctica Jurídica. España: Editorial Tecnos

Lubomira, m. (2015). *El riesgo y la responsabilidad objetiva*. [Tesis para optar por el Doctorado, Turismo, Derecho y Empresa Dirigida por Profesor Dr. MIQUEL MARTÍN CASALS Memoria presentada para optar al título de Doctor/a de la Universidad de Girona].

Mantero, E. (2008). Responsabilidad patrimonial derivada del incumplimiento de obligaciones laborales del trabajador con respecto al empleador. *En: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (ed. Trabajo y seguridad social) Estudios jurídicos en homenaje a Luis Aparicio Valdez. Lima: Grijley.

Martín Hernandez, M. (2006). El derecho de los trabajadores a la seguridad y salud en el trabajo. *Consejo Económico Social*.

Martínez Fegan, M. G. (2014). El deber de prevención del empleador como garantía del derecho a la seguridad y salud en el trabajo y las responsabilidades empresariales en la comunidad andina. [Tesis de Maestría, Universidad San Francisco de Quito]. <https://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/3551/1/112108.pdf>

Morales Corrales, P (2005). Responsabilidad del empleador por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. *Revista Peruana de Derecho de la Empresa* 59.

Montagné, H. (1931). El contrato de Adhesión. Año 18, N° 5-6, Julio- Agosto.

Neves, JN. (2001). Libertad de Trabajo, Derecho al Trabajo y Derecho de Estabilidad en el Trabajo. En: *Derecho y Sociedad* 17.

Ordoñez Escobedo, C. (2019). *La determinación de la responsabilidad patrimonial del empleador ante accidentes de trabajo*. [Trabajo para optar por el título de Segunda Especialidad en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Pontificia Universidad Católica del Perú]. Repositorio PUCP. https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/16046/ORDO%C3%91EZ_ESCOBEDO_CLAUDIA.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Patiño, H. (2008). Responsabilidad extracontractual y causales de exoneración: Aproximación a la jurisprudencia del Consejo de Estado Colombiano. En: *Revista de Derecho Privado*, n.º 20, enero-junio, pp. 371 a 398.

Pimentel Coronado, A.C. (2022) *Análisis de culpabilidad del empleador por accidente de trabajo en base al VI Pleno Laboral Supremo en materia laboral y previsional* [Tesis para optar por el título de abogado, Universidad De Piura]. https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/5794/DER-L_052.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Pinera, C. (2008). Responsabilidad del empresario por accidente de trabajo: ¿jurisdicción civil o social? En: *Gestión Práctica de Riesgos Laborales*, n° 53, pág. 14, octubre.

Puntriano, C. (2021). La responsabilidad del empleador por accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales: retrospectiva y futuro. *Giuristi: Revista de Derecho Corporativo*, 2(3), ISSN 2708-9894.

Poquet, R. (2017). de nuevo sobre la responsabilidad en caso de accidentes de trabajo (comentario a la sTs de 18 de octubre de 2016, rec. núm. 1233/2015). En: *Gestión práctica de riesgos laborales*. N° 153.

Rioja Bermudez, A. (2012, 17 de octubre). La relación causal en la responsabilidad civil. [Blog]. <http://blog.pucp.edu.pe/blog/seminariotallerdpc/2012/10/17/la-relacion-causal-en-la-responsabilidad-civil/>

Salcedo Beltrán, M (2000). El Deber de Prevención Empresarial de la Seguridad y Salud de los Trabajadores. Valencia: Tirant lo Blanch.

Taboada, L. (2013). Elementos de la Responsabilidad Civil. Comentarios a las normas dedicadas por el código civil a la responsabilidad civil contractual y extracontractual. Editorial Grijley.

Vargas, A. y Quintero, M. (1991). El accidente de trabajo y la enfermedad profesional con culpa del empleador. Santa Fe de Bogotá, Colombia.

Vásquez Concha, J. (2019). ¿ESTAMOS YA DENTRO DE UN NUEVO SISTEMA DE RESPONSABILIDAD DEL EMPLEADOR POR ACCIDENTES DE TRABAJO EN EL PERÚ?. *Revista De Derecho*. 20(1), 11–49. <https://revistas.udelpe.edu.pe/derecho/article/view/1831/1461>

Villalba Sánchez, A. (2019). La aplicación de los mecanismos de control del contrato de adhesión al contrato de trabajo. *Revista De La Facultad De Derecho De México*, 69(275-2), 975–998. <https://doi.org/10.22201/fder.24488933e.2019.275-2.71128>



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Vocal Supremo: MALCA GUAYLUPO VICTOR RAUL / Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 5/08/2022 09:53:55, Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Vocal Supremo: ATO ALVARADO Martin Eduardo FAU 20159981216 soft
Fecha: 03/08/2022 13:31:40, Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Vocal Supremo: LEVANO VERGARA Luis Alejandro FAU 20159981216 soft
Fecha: 8/08/2022 16:14:07, Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Vocal Supremo: CARLOS GASAS ELISA VILMA / Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 3/08/2022 18:48:42, Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Secretario De Sala Suprema: GOMEZ VINCES Jessica Liliana FAU 20159981216 soft
Fecha: 10/08/2022 11:25:50, Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N. ° 22536-2019 CAJAMARCA Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO – NLPT

Sumilla: Cuando el trabajador afectado con su dolencia física, contribuye en forma determinante en la producción de la misma a través de su conducta negligente o culposa, da lugar a una reducción del monto indemnizatorio fijado por el órgano jurisdiccional, conforme al artículo 1326° del Código Civil.

Lima, veintiuno de julio de dos mil veintidós

VISTA; la causa número veintidós mil quinientos treinta y seis, guion dos mil diecinueve, **CAJAMARCA**, en audiencia pública de la fecha; interviniendo como ponente la señora jueza suprema **Pinares Silva de Torre**; y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante, **Manuel Germán Cortegana Cachi**, mediante escrito presentado el siete de junio de dos mil diecinueve, que corre en fojas novecientos veinte a novecientos treinta y uno, contra la **Sentencia de Vista** de fecha diecinueve de abril de dos mil diecinueve, que corre en fojas ochocientos sesenta a novecientos uno, que **revocó** la **Sentencia** apelada de fecha catorce de agosto de dos mil quince, que corre en fojas seiscientos ochenta y tres a seiscientos noventa y tres que declaró **infundada** la demanda; y **reformándola**, la declaró **fundada en parte**, en el proceso ordinario laboral sobre **Indemnización por daños y perjuicios** seguido con la demandada, **Compañía Minera Yanacocha Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada**.

CAUSAL DEL RECURSO

Mediante resolución de fecha diecisiete de enero de dos mil veintidós, que corre en fojas ciento setenta y cuatro a ciento setenta y ocho, se declaró procedente

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N. ° 22536-2019
CAJAMARCA
Indemnización por daños y perjuicios
PROCESO ORDINARIO – NLPT**

el recurso interpuesto por el demandante, por la siguiente causal: ***Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 1326° del Código Civil***, correspondiendo emitir pronunciamiento sobre la citada causal.

CONSIDERANDO

Primero. Del desarrollo del proceso

a) Pretensión demandada. De la revisión de los actuados se verifica la demanda que corre en fojas uno a cuarenta y seis, interpuesta el veinte de agosto de dos mil trece, subsanada el uno de octubre del mismo año, mediante escrito que corre en fojas doscientos veintiuno a doscientos veintidós, por Manuel Germán Cortegana Cachi, solicitando que la demandada le indemnice por los daños ocasionados producto del daño sufrido consistente en “hernia en el núcleo pulposo” que adquirió dentro del Campamento de la Minera Yanacocha S.R.L. por haber realizado sus labores como operador de camión gigante, pues, la empresa demandada incumplió sus obligaciones laborales, lo que provocó que adquiriera la enfermedad de hernia en el núcleo pulposo L-4, L-5, S-1, debiéndose tener en cuenta los siguientes conceptos, por daños patrimoniales: lucro cesante en la suma de ochocientos setenta y cuatro mil quinientos ochenta y uno con 12/100 Soles (S/874,581.12); daño emergente en el monto de veinte mil con 00/100 Soles (S/20,000.00); daños extra patrimoniales: daño a la persona en la cantidad de doscientos mil con 00/100 Soles (S/200,000.00), y por daño moral, el monto de doscientos mil con 00/100 Soles (S/200,000.00). Accesoriamente, el actor solicitó el pago de intereses legales, con costas y costos del proceso.

b) Sentencia de primera instancia. El juez del Primer Juzgado Especializado Laboral de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, a través de la Sentencia emitida con fecha catorce de agosto de dos mil quince, que corre en fojas

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N. ° 22536-2019
CAJAMARCA
Indemnización por daños y perjuicios
PROCESO ORDINARIO – NLPT**

seiscientos ochenta y tres a seiscientos noventa y tres, declaró infundada la demanda.

El magistrado de primera instancia, expuso como argumentos de su decisión que no ha existido una conducta generadora de consecuencias dañosas, ni la empleadora ha tenido un comportamiento contrario al ordenamiento jurídico, por el contrario, se ha acreditado que la demandada no ha desplegado ninguna conducta ilícita, ni abusiva ni excesiva contra el demandante, y no hay indicio de que la empleadora haya realizado algún tipo de conducta que haya atentado contra las normas de orden público y las buenas costumbres, por tanto, no existe causa de inejecución de las obligaciones de la empleadora, derivadas del contrato de trabajo.

c) Sentencia de segunda instancia. Por su parte, el Colegiado de la Sala Especializada Laboral de la misma Corte Superior de Justicia, revocó la Sentencia apelada que declaró infundada la demanda de indemnización por inejecución de obligaciones laborales sobreviniente al desempeño de sus funciones prestadas para la empleadora; y reformándola, la declaró fundada en parte, y ordenó a la empresa demandada que cumpla con pagar al actor la suma de noventa mil con 00/100 Soles (S/90,000.00) por los conceptos de indemnización por daño emergente equivalente a la suma de veinte mil con 00/100 Soles (S/20,000.00), lucro cesante, ascendente al monto de veinte mil con 00/100 Soles (S/20,000.00), daño moral, equivalente a la cantidad de veinticinco mil con 00/100 Soles (S/25,000.00), y por daño a la persona, equivalente a la suma de veinticinco mil con 00/100 Soles (S/25,000.00) a favor del actor, con condena de costos y costas del proceso, más intereses legales.

El Colegiado Superior expresó que el demandante antes de ingresar a trabajar ya tenía antecedentes desde setiembre del año mil novecientos noventa y seis,

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N. ° 22536-2019
CAJAMARCA
Indemnización por daños y perjuicios
PROCESO ORDINARIO – NLPT**

de HNP L4-5 y L5-S1 con degeneración L4-5S1 y si bien la dolencia se acrecentó desde el año dos mil seis, conforme ha quedado establecido en la Audiencia de Vista de la Causa, dicha enfermedad por ser crónica (hecho aceptado por el abogado del demandante) es de larga duración y por lo general de progresión lenta y si bien su sintomatología no se presenta inmediatamente, estos empeoran o se agudizan con un estilo de vida y hábitos que contribuyen con los efectos colaterales de la enfermedad.

Asimismo, la Sala Superior señaló que el demandante a pesar de conocer su dolencia y que la misma es crónica, empezó a trabajar en forma voluntaria en una actividad que agravaría su enfermedad, irresponsabilidad, que ha contribuido con la invalidez parcial que presenta, pues, pudo abstenerse de trabajar como chofer de camión pesado y laborar en otro cargo para tener una mejor calidad de vida y prevenir la situación con la que está actualmente.

Finalmente, el Colegiado Superior expresó que el actor conocía del diagnóstico de hernia núcleo pulposa que le aquejaba y que la labor de chofer de camiones pesados, contribuía con acrecentar su enfermedad debido a las vibraciones que generaban dichas unidades debió haberse abstenido de trabajar en dicho cargo.

Segundo. Causal de infracción normativa por interpretación errónea del artículo 1326° del Código Civil.

El texto normativo establece lo siguiente:

Si el hecho doloso o culposo del acreedor hubiese concurrido a ocasionar el daño, el resarcimiento se reducirá según su gravedad y la importancia de las consecuencias que de él se deriven.

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N. ° 22536-2019
CAJAMARCA
Indemnización por daños y perjuicios
PROCESO ORDINARIO – NLPT**

Tercero. El demandante para sustentar la mencionada causal, alegó que se ha interpretado erróneamente el artículo 1326° del Código Civil, pues, no puede existir una concausa en relación a la actuación del accionante al haber laborado como operador de camión gigante ya que desconocía por completo los riesgos relacionados con su trabajo, así como los peligros que implicaba para su salud operar los camiones gigantes, y las medidas de prevención y protección aplicables, por parte de la empresa, pues, nunca se le comunicó ninguno de los puntos antes mencionados a pesar que la empresa se encontraba en la obligación de otorgar dicha información conforme al literal g) del art. 26° del D.S. N.°055-2010-EM y del literal f) del art. 24° del D.S. N.°046-2001-EM.

Cuarto. Respecto a la responsabilidad civil por accidente de trabajo, en aplicación del artículo 53° de la Ley N.°29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, el VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional realizado los días dieciocho de setiembre y dos de octubre de dos mil diecisiete, estableció:

El Pleno acordó por unanimidad:

El empleador, como garante de la seguridad y salud en el centro laboral, siempre será responsable por cualquier evento dañoso para la vida o salud del trabajador.

[...]

Quinto. En la Sentencia de Vista materia de impugnación se ha determinado la responsabilidad de la empresa demandada respecto de la invalidez parcial temporal con la pérdida del cincuenta y tres por ciento de la capacidad de trabajo del actor otorgándole el monto indemnizatorio total equivalente a la suma de noventa mil con 00/100 Soles (S/90.000.00), el mismo que no ha sido cuestionado por la parte demandada, pues, si bien interpuso Recurso de Casación, el mismo fue declarado improcedente mediante la Resolución del

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N. ° 22536-2019
CAJAMARCA
Indemnización por daños y perjuicios
PROCESO ORDINARIO – NLPT**

diecisiete de enero de dos mil veintidós que corre en fojas ciento setenta a ciento setenta y tres del cuadernillo.

Sexto. Asimismo, es de referir que el Colegiado Superior concedió dicho monto indemnizatorio al demandante, incidiendo en el concepto de lucro cesante, concluyendo que en aplicación del artículo 1326° del Código Civil, dicho justiciable había concurrido a ocasionar la invalidez parcial temporal antes mencionada, señalando en el considerando 2.42 de la Sentencia de Vista que a pesar de tener conocimiento de su enfermedad empezó a trabajar en forma voluntaria en una actividad que la agravaría, dando lugar a que por dicho concepto le otorgue el monto de veinte mil con 00/100 Soles, argumento que es objeto de cuestionamiento por parte del demandante en su Recurso de Casación y que esta Sala Suprema procede a determinar.

Sétimo. Respecto a la teoría de la concurrencia de causas o concausas contenida en el mencionado artículo 1326° del Código Civil, la doctrina nacional señala mayoritariamente que esta se produce cuando son múltiples los eventos que son determinantes para la producción de un daño, es decir, que este no se produce por una única causa, sino que una pluralidad de ellas confluye en el momento en que se produce un resultado lesivo y son determinantes para que éste ocurra, con lo cual el perjuicio causado no puede imputarse a un solo responsable.

Octavo. Del análisis de lo actuado en el proceso, se aprecia el Certificado Médico de veintinueve de enero de dos mil siete que corre a fojas setenta y cuatro, en el que se indica que el demandante fue atendido con diagnóstico de dorso lumbalgia crónica reagudizada, presentando antecedentes de HNP L4 – 5 y L5 S1 con degeneración L4-5-S1 por RMN desde el mes de setiembre del año

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N. ° 22536-2019
CAJAMARCA
Indemnización por daños y perjuicios
PROCESO ORDINARIO – NLPT**

mil novecientos noventa y seis, documento presentado por el propio accionante con su demanda.

Noveno. Es decir, el actor teniendo conocimiento de la enfermedad que padecía que data desde el año mil novecientos noventa y seis, teniendo la calidad de crónica conforme el propio abogado del demandante lo ha manifestado en la Audiencia de Vista de la Causa en segunda instancia, ingresó a laborar a la empresa demandada desde el uno de mayo de dos mil como aparece en el Certificado de Trabajo que corre a fojas cuarenta y ocho en el cargo de operador de camión mina I, realizando funciones de conductor de camión grande, que aunque como él manifestó desde el inicio de sus labores comunicó a su empleadora del mal estado de los camiones que conducía, no se aprecia en los respectivos documentos cargo de recepción alguna por parte de la emplazada Minera Yanacocha S.R.L., coligiéndose que el actor con su conducta negligente o culposa contribuyó a la generación de su invalidez parcial temporal, supuesto establecido en el artículo 1326° del Código Civil, determinándose que la Sala Superior realizó una correcta interpretación de dicha norma legal, por lo que, la causal denunciada deviene en **infundada**.

Por estas consideraciones, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República:

HA RESUELTO:

1. Declarar **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante, **Manuel Germán Cortegana Cachi**, mediante escrito presentado el siete de junio de dos mil diecinueve, que corre en fojas novecientos veinte a novecientos treinta y uno.

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N. ° 22536-2019
CAJAMARCA
Indemnización por daños y perjuicios
PROCESO ORDINARIO – NLPT**

2. **NO CASAR** la **Sentencia de Vista** de fecha diecinueve de abril de dos mil diecinueve, que corre en fojas ochocientos sesenta a novecientos uno.
3. **DISPONER** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a lo dispuesto en el artículo 41° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo.
4. **NOTIFICAR** la presente Sentencia a la parte demandante, **Manuel Germán Cortegana Cachi**, y a la parte demandada, **Compañía Minera Yanacocha Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada**, sobre **Indemnización por daños y perjuicios**.

S.S.

MALCA GUAYLUPO

PINARES SILVA DE TORRE

ATO ALVARADO

LÉVANO VERGARA

CARLOS CASAS

/kabp