

General Roca, 15 de marzo de 2024.

**Y VISTOS:** Para dictar sentencia en estos autos caratulados: "**SARRIES NILDA ALICIA C/ HORIZONTE COMPAÑIA ARGENTINA DE SEGUROS GENERALES S.A. Y PROVINCIA DE RIO NEGRO S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (L)**" ( Expte. N° RO-13271-L-0000).

Previa discusión de la temática del fallo a dictar con la presencia personal de los jueces votantes, de lo que da fe la Actuaría, corresponde votar en primer término a la **Dra. Paula Inés Bisogni** quien dijo:

**I) RESULTANDO:**

1.- A fs.67/81 comparece la Sra. Nilda Alicia Sarries, por apoderado, a plantear formal demanda laboral contra Horizonte Cía. Argentina de Seguros Generales S.A. y Provincia de Río Negro, reclamando la suma de \$1.599.713,53 por los daños y perjuicios derivados de enfermedad/accidente laboral, en un todo conforme a lo dispuesto en los arts. 512, 901/904, 1074, 1109, 1113 y cc. CC, y arts. 1708/1710, 1716/16, 1739/41, 1746,1751 y 1757 del Código Civil y Comercial. Asimismo y en forma subsidiaria, solicita se condene a Horizonte en los términos de la ley 24557, por la suma de \$533.185,24.

Relata que la Sra. Sarries ingresó a trabajar en la categoría Servicios de Apoyo, categoría 12, bajo legajo laboral n° 25971/1 para la Provincia de Río Negro en el año 1988; y que los últimos 20 años prestó servicios en la Escuela primaria n° 289.

Describe que sus tareas consistían en la limpieza, portería y cocina; que estas tareas fueron deteriorando paulatinamente su salud, ya que implicaban la realización de movimientos repetitivos, que causaron microtraumatismos, mantener posiciones incómodas y trabajo de pie durante periodos prolongados de tiempo, todo lo cual ha dañado de forma irreversible su salud.

Durante el desarrollo de su actividad, comenzó con molestias en ambas muñecas. Durante aproximadamente 10 años cocinó para más de 200 niños. En el año 2014 le diagnosticaron Síndrome de túnel carpiano, siendo intervenida quirúrgicamente. Dice que tal enfermedad es atribuible a los movimientos repetitivos de las muñecas.

En el año 2015 inició trámite de Retiro por Invalidez, expidiéndose la Comisión Médica n°9 de Neuquén, reconociendo la patología, aun sin alcanzar para obtener el retiro. Transcribe informe.

En el año 2017 reiteró su solicitud, oportunidad en la cual se le dictaminó un

21,63% de incapacidad. A consecuencia de ello, le fueron readecuadas sus tareas en su lugar de trabajo, realizando tareas más livianas: limpieza y refrigerio de los chicos.

Expresa que padece múltiples afecciones: a) Discopatías cervicales y lumbares, b) Espondiloartrosis; c) hipertensión arterial, d) Túnel carpiano y e) várices, que considera relacionadas con su trabajo, y por las que estima padecer un 25% de incapacidad VTO.

Sostiene la necesidad de que la actora obtenga una reparación integral de los daños originados en su trabajo, cita la doctrina de la CSJN en fallo "Aquino". Que el cotejo de la indemnización tarifada, comparada con la integral, surge la clara insuficiencia reparatoria de la primera.

Peticiona que se declare la inconstitucionalidad de la opción excluyente establecida por el art. 4 de la ley 26773, por impedir el acceso a una reparación integral de los daños y perjuicios, con afectación de los arts. 16, 14 bis, 19, 28, 17 de la Constitución Nacional.

Reclama el lucro cesante por incapacidad laborativa permanente, que estima en el 25% -sujeta a dictamen pericial-, y teniendo en cuenta edad de 48 años y sueldo \$24.839,75 (cfr. recibo julio 2018), sobre los cuales solicita se aplique la fórmula "Arostegui" CSJN, "Mendez" CANT y "Pérez Barrientos" STJRN. Reclama asimismo el daño moral.

Para el supuesto de no constatarse responsabilidad civil, solicita se recepte la indemnización tarifada de la ley 24.557, en forma subsidiaria. Para tal caso, solicita la inconstitucionalidad del art. 12 LRT, solicitando se calcule con el salario de julio 2018 denunciado.

Plantea la inconstitucionalidad de la ley de riesgos del trabajo en relación a los arts. 6,21,22,46,50 LRT y art. 4 de la ley 26773, y funda.

Sostiene la responsabilidad civil de la ART por omisión en los deberes de cuidado. Sostiene que la CJSN a partir del fallo "Torrillo" ha receptado que las ART también resultan responsables civilmente de los daños ocasionados al trabajador, siempre que se demuestre un nexo causal entre el daño a la persona y la omisión o deficiencia e la ART en el cumplimiento de sus deberes legales en materia de prevención y seguridad en el trabajo. La responsabilidad civil de la ART es concurrente con la de la empleadora, coexistiendo ambas en forma yuxtapuesta en funciones de responsabilidad y garantía. la del autor del daño y quien debió controlar. Aun cuando ambas obligaciones tengan fuente disímil: la empleadora como dueña o guardiana de la cosa riesgosa (art.1113 CC.) o bien por lo normado en el art.1009 CC (o sus

equivalentes en el nuevo CCC) mientras que la ART responde por las omisiones legales en las que incurre y que son productoras también del daño que sufre la víctima (art. 1074 CC), ante el incumplimiento de sus deberes legales en materia de prevención y seguridad en el trabajo. Cita ley 19587, y obligaciones de control, capacitación cfr. art. 4 LRT y Dec170/96 a cargo de la ART.

Asimismo el art. 20 LRT impone a las ART la obligación de brindar prestaciones médicas frente a la dolencia. No hubo detección ni prestaciones vinculadas a los infortunios de la trabajadora aquí documentados.

La ART es solidariamente responsable por mala praxis cuando no otorga la debida asistencia médica al actor.

Practica liquidación, ofrece prueba y solicita se haga lugar a la demanda, con intereses y costas.

2.- Corrido el traslado pertinente, comparece a fs.95/106 la Provincia de Río Negro, por apoderado, a contestar demanda. Opone en primer término excepción de prescripción de la acción.

Contesta y se opone a los planteos de inconstitucionalidad de la ley 24557.

Sostiene que la actora padece una enfermedad profesional que debe ser reparada en el marco del régimen especial de la ley 24557, sin que exista un riesgo civil como se pretende imputar en la demanda. El deber de seguridad del art.75 LCT solo da lugar a la reparación especial.

Expresa que la ley 24557 establece a cargo de las ART la obligación de "realizar actividades permanentes de prevención de riesgos y control de las condiciones y medio ambiente de trabajo" (dec.170/96). Niega que hayan existido incumplimientos de su parte. sostiene por ello que su parte no debe responder por el reclamo, y que tratándose de una enfermedad profesional, ésta debe ser cubierta por la ART.

Manifiesta que la actora se ve alcanzada por la teoría de los actos propios, en cuanto a la aplicación del régimen especial.

Y a todo evento, niega que concurren los elementos que determinan la procedencia de responsabilidad civil de su parte.

Refiere que en el establecimiento escuela primaria 289 donde trabajo la actora, existe personal no docente en forma suficiente, de acuerdo al volumen de alumnos que concurren al mismo. Sus tareas se encuentran reguladas en el manual de la Res. 1021 del año 2002 que acompaña.

A partir de que se determinó incapacidad del 20% de la actora, ésta fue

readecuada en sus tareas. No existe riesgo en la actividad. De igual modo son improcedentes los arts. 907, 1109 y 113 CC, ya que no existió un hecho del principal, lo que obsta a su culpa o negligencia.

Contesta demanda, negando en forma particularizada los hechos en que ésta se funda.

Impugna daño moral. Solicita se cite a la ART como tercero.

Ofrece prueba, y solicita el rechazo de la demanda, con costas.

3.- A fs. 107 se corre traslado de la prueba documental acompañada y de las excepciones de prescripción y de falta de legitimación pasiva; lo cual viene evacuado por la contraria a fs. 122/123.

4.- A fs. 111/120 comparece Horizonte Cía. Argentina de Seguros Generales S.A., mediante apoderados, contestando demanda, solicitando el rechazo in limine con costas.

Plantea la excepción de falta de legitimación pasiva en la medida en que no existe con la empleadora un contrato que ampare el riesgo de responsabilidad civil, por lo cual no existe cobertura. Asimismo ingresa el planteo de la excepción de prescripción refiriendo que la actor no especifica ni describe puntual y concretamente el supuesto accidente por el cual persigue reparación integral; refiere que ya en el año 2.015 la actora conocía de manera fehaciente la patología a través del dictamen de la Comisión Médica y el 12-12-2.016 mediante informe de la Dra. Erica Torres; por lo cual sostiene que al 27-12-2.016, fecha de la interposición de la demanda, la acción se encontraba prescripta.

Subsidiariamente contesta demanda, negando la totalidad de los hechos invocados y documentos acompañados que no sean de su expreso desconocimiento.

Niega que la actora presente patología relacionada con el trabajo, que desarrollara sus tareas en un ámbito inadecuado, que la actividad de la actora configure trabajo riesgoso; niega que presente patología de origen laboral. Niega que en julio de 2.015 la actora no conociera las afecciones. Negó adeudar prestaciones. Niego haber causado daño a la actora; que haya incurrido en incumplimiento de la Ley de Seguridad e Higiene. Niega que presente 25% de incapacidad, que deba tomarse la suma de \$24.839,75 como base de cálculo y l a procedencia del reclamo. Niega tener responsables en los términos del derecho común. Niega que la actora no tuviera antecedentes y que los mismos no fueren crónicos.

Desconoce toda la documental con excepción de la emanada de Horizonte y de la

Comisión Médica.

Reconoce haber suscripto con la Provincia de Río Negro el Contrato de Afiliación n° 177 e los términos de la LRT, a partir del cual solo debe responder en los términos y condiciones de dicha normativa. Cita el art. 26 inc. 3 de la LRT.

Postula que el único argumento que la actora esboza para reclamar por el derecho común, es la existencia de contrato asegurativo de resarcimiento inferior al integral; limitándose a endilgar responsabilidad por el relato de los hechos. Postula que la ART no cubre asegurativa el deber de previsión y de seguridad, no ampara ni garantiza las consecuencias dañosas del incumplimiento de los deberes de previsión y seguridad, cuyo único deudor es el empleador. Las ARTs no tienen a su cargo el poder de policía. Postula que la actora pretende responsabilizarla en los términos del derecho común, no invocando ni fundando adecuadamente en la normativa aplicable.

Ofrece prueba, formula reserva del caso federal, funda en derecho y peticiona se rechace la pretensión de la actora en todos sus términos, con costas.

**5.-** A fs. 121 se corre traslado de la documental acompañada y de las excepciones de prescripción y de falta de legitimación pasiva; lo cual viene evacuado por la contraria a fs. 125/127.

A fs. 130 se resuelve el rechazo de la excepción de prescripción interpuesta por ambas demandadas, difiriéndose el tratamiento de la defensa de falta de legitimación para el momento de dictar sentencia.

**6.-** En fecha 03-02-2.021 se ordenó la producción de la prueba pericial médica, designándose el consultor técnico de la demandada.

En fechas 11-05-2.021 y 05-06-2.021 se agregan estudios médicos complementarios solicitados por la perito médica (informes de RMN y electromiograma).

En fecha 08-06-2.021 se agrega informe pericial médico.

En fecha 09-08-2.021 obra acta de celebración de audiencia de conciliación vía Zoom, constando la comunicación con ambas partes, no siendo posible arribar a acuerdo.

En fecha 20-08-2.021 se fija fecha de audiencia de vista de causa y se ordena la producción del resto de los elementos de prueba producidos por las partes.

En fecha 23-09-2.021 se agrega informativa de la ANSES.

En fecha 01-07-2.022 se agrega informe del Ministerio de Educación y Derechos Humanos de la Provincia.

En fecha 17-05-2.23 obra acta de audiencia de vista de causa en la cual consta la presencia de las partes y la declaración de los testigos Graciela Navarrete y Ruth Calfuqueo; se emplaza a la provincia a acompañar recibos de haberes por el periodo 2014-2018 y se ordena continuar los autos según su estado.

En fecha 01-06-2.023 se agrega la pericia en seguridad e higiene.

En fecha 25-07-2.023 se agrega informe de la Afip.

En fecha 04-10-2.023 obra acta de audiencia continuatoria vía Zoom, solicitando las partes se las tenga por alegadas, ordenándose el pase de autos al acuerdo para dictar sentencia definitiva.

#### **CONSIDERANDO:**

**I.- Competencia. Inconstitucionalidad arts. 21, 22 y 46 de la ley 24.557:** En primer término corresponde dejar establecida la competencia de la justicia laboral provincial para entender en materia de accidentes y enfermedades del trabajo, de conformidad a lo dispuesto por los arts.6 y 27 de la Ley N° 1.504, art. 49 de la Ley N° 5190 y art. 75 inc. 12 CN.

Tal como lo resolviera la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Castillo" (7/9/04) el art. 46 apartado 1 de la LRT -según texto vigente a la época del evento denunciado en autos- que establecía la competencia federal para entender en las acciones judiciales derivadas de accidentes de trabajo es inconstitucional, "en razón de vulnerar las autonomías provinciales a la luz de lo normado por el art. 75 inc. 12 CN, por trasuntar conflictos entre privados, y no resultar por la materia ni las personas, cuestión o agravio federal alguno", por lo que las mismas deben ventilarse ante los tribunales laborales locales. Este criterio fue seguido por el STJRN en fallo "Denicolai" (10/11/04), y en forma pacífica y unánime en la jurisprudencia y doctrina, por lo que siguiendo dicha doctrina esta Cámara del Trabajo resulta competente para entender en la acción planteada.

De igual modo resultan inconstitucionales los arts.21 y 22 de la L.R.T. -según texto vigente a la fecha del caso-, en cuanto imponían el paso previo por las Comisiones Médicas sin las garantías procedimentales suficientes, resultando el procedimiento administrativo allí regulado optativo para el trabajador, que no podía ver cercenado el acceso de su litigio al Juez natural, a saber el Juez laboral provincial, tal como lo resolviera la C.S.J.N. en el citado fallo "Castillo", ratificado luego en "Venialgo", "Marchetti" y "Obregón", y por el S.T.J.R.N. en "Denicolai", y "Durán", entre otros. En consecuencia resultaba facultativo para el trabajador accidentado el trámite

administrativo ante la Comisión Médica, pudiendo en cualquier estado someter el litigio a la instancia judicial -solo sujeto al plazo de prescripción-.

Que de otra parte postula el accionante la inconstitucionalidad del art. 4 de la Ley N° 26.773, en cuanto a la competencia de esta Cámara para entender en el caso, sin perjuicio de señalar que la asignación de competencia a la Justicia Civil viene impuesta por el art.17 inc.2 de la Ley 26.773, lo cierto es que la citada disposición legal resulta inaplicable en esta jurisdicción local.

Véase que la norma rige para la Capital Federal, mientras que la Provincia de Río Negro no ha adherido a la mencionada directiva procedimental conforme la invitación que contiene el art. 17 inc. 2 Ley cit.- Rigen en cambio los arts. 7 y 33 de la Ley 5631, y el art. 49 inc. b) de la L.O.P.J. N° 5190, pues las normas de procedimiento -entre ellas las de asignación de competencia- resultan materia reservada por las Provincias y no delegada al Gobierno Federal (conf. arts. 5 y 121 Constitución Nacional).

De tal modo no habiendo adherido esta Provincia al desplazamiento de competencia que dispone la Ley 26.773 (conf. art. 17 inc. 2, y arg. art. 4), esta Cámara del Trabajo -por disposición de los arts. 2 y 7 de la Ley de Procedimiento Laboral N° 5631- resulta ser el Tribunal con competencia para intervenir en la resolución de la controversia suscitada entre las partes, aún cuando -como en el caso- se pretenda reparación integral con fundamento en las normas del derecho común.

**II.-** Despejada dicha cuestión, corresponde ingresar al análisis del presente reclamo, estableciendo en primer término los hechos acreditados y conducentes para la resolución del caso tal como impone el artículo 55° Inciso 1 de la Ley N° 5631, los cuales son:

**1.-** Que la actora se desempeñaba como dependiente del Ministerio de Educación y Derechos Humanos de la Provincia de Río Negro desde el año 1.988, integrando la planta permanente del personal a partir de 27-04-1.990; desempeñándose en el agrupamiento Servicios Generales, cumpliendo sus tareas en la escuela primaria n° 289 de General Roca percibiendo la remuneración que dan cuenta los recibos de sueldo agregados en autos (conforme surge de los recibos de haberes, legajo de la actora acompañada por la Provincia y testimoniales).

**2.-** Que la Provincia de Río Negro celebró con Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. el contrato de afiliación n° 177 en los términos de los términos de la Ley de Riesgos del Trabajo, vigente a la fecha de los hechos de autos (contestes las partes).

3.- Que mediante dictamen de Comisión Médica n° 009 de fecha 03-07-2.015, en el Expediente 009-P-00564/15 en el trámite de retiro por invalidez iniciado por la actora, se afirmó en las consideraciones médico legales, que a partir de los datos obtenidos y exámenes médicos realizados, la actora presenta varias dolencias, entre las que menciona discopatía cervical y lumbar, espondilodiscartrosis, túnel carpiano bilateral, flebopatía periférica, entre otras dolencias. Que ello fue ratificado por un nuevo dictamen de Comisión Médica de fecha 17-03-2.017 en el Expte. n°009-P-00160/17 en un nuevo trámite nuevamente por retiro por invalidez (conforme surge de los dictámenes obrantes a fs. 03/06 y fs. 07/10, respectivamente).

4.- Que de la pericia médica de autos se desprende: *"ANAMNESIS: Refiere que hace unos cuantos años (2014-2015, no recuerda bien), no podía dormir, se le acalabraba el brazo derecho y se le dormía la mano y el brazo. Consulto en forma particular al traumatólogo, la derivaron a Cipolletti para estudio electromiográfico, le diagnosticaron túnel carpiano bilateral, estuvo con medicación hasta que la operaron (2015) en Ing. Jacobacci en hospital. Se opero de las dos manos. No estuvo en rehabilitación. Retomo sus tareas posterior a la intervención. No consulto posteriormente. Refiere reubicación de tareas por lumbalgia crónica y artrosis. Actualmente se desempeña para supervisión (controla, prepara café, limpieza superficial de las oficinas). Actualmente no se encuentra en tratamiento. Actualmente se encuentra en tratamiento psiquiatría hace 1 mes con licencia laboral, con atenix 1 comp. dia . Refiere sintomatología actual en ambas manos con pérdida de fuerza, no refiere dolor."*

En cuanto al examen físico de la actora, la perito informó: "Ingresa al consultorio por sus propios medios sin ayuda de aparatos externos, la marcha es eubásica (normal). La actora esta lucida, ubicada en tiempo y espacio. Se presenta colaboradora con el interrogatorio y el examen físico. En el examen informal la atención, memoria y lenguaje no presenta déficit. Se desviste y se moviliza sin limitación funcional observable. Su actitud es activa e indiferente, sin que se aprecien actitudes patológicas.

Al examen de la MUÑECA DERECHA *"Se observa cicatriz de 3 cm con signos de sutura en region hipotenar consolidado. No se observan signos de flogosis, ni edema. Temperatura, tono y trofismo muscular conservado. Perimetría de muñecas (a nivel de las apófisis estiloides): lado derecho 17 centímetros, lado izquierdo 17 centímetros. Signos de Tinnel: negativo. Signos de Phalen: negativo. MOVILIDAD: Flexión palmar: 0 - 40°. Flexión dorsal: 0° - 40°. Desviación cubital: 0° - 20°.*

*Desviación radial: 0° - 20°. Resto del examen sin otras alteraciones objetivas, en relación con el presente siniestro denunciado. MANO DERECHA (mano hábil: derecha). Relieve óseos conservados. No se observan cicatrices. No se observan signos de flogosis, ni edema. Temperatura, tono y trofismo muscular conservado. Nivel neurológico: S4 M5, hipoestesia en dedo mayor índice y anular. Funciones de la mano conservadas (puño, pinza, aro, garra). Movilidad: Dedo pulgar: CMC: flexión 0° - 15°, extensión 0° - 30°. MTCF 0° - 60°, Interfalángica 0° - 80°; Dedo índice: MTCF (extensión - flexión): 0° - 90°. IFP (extensión - flexión): 0° - 100°. IFD (extensión - flexión): 0° - 70°; Dedo mayor: MTCF (extensión - flexión): 0° - 90°. IFP (extensión - flexión): 0° - 100°. IFD (extensión - flexión): 0° - 70°; Dedo anular: MTCF (extensión - flexión): 0° - 90°. IFP (extensión - flexión): 0° - 100°. IFD (extensión - flexión): 0° - 70°; Dedo meñique: MTCF (extensión - flexión): 0° - 90°. IFP (extensión - flexión): 0° - 100°. IFD (extensión - flexión): 0° - 70°. Resto del examen sin otras alteraciones objetivas, en relación con el presente siniestro denunciado."*

*A la MUÑECA IZQUIERDA presenta "Relieve óseos conservados. No se observa cicatriz en muñeca. No se observan signos de flogosis, ni edema. Temperatura, tono y trofismo muscular conservado. Perimetría de muñecas (a nivel de las apófisis estiloides): lado derecho 17 centímetros, lado izquierdo 17 centímetros. Signos de Tinnel: negativo. Signos de Phalen: negativo. MOVILIDAD: Flexión palmar: 0 - 40°. Flexión dorsal: 0° - 60°. Desviación cubital: 0° - 30°. Desviación radial: 0° - 20°. Resto del examen sin otras alteraciones objetivas, en relación con el presente siniestro denunciado. MANO IZQUIERDA Relieve óseos conservados. Se observa cicatriz de 2 cm en cara ventral de base de pulgar con signos de sutura consolidada. No se observan signos de flogosis, ni edema. Temperatura, tono y trofismo muscular conservado. Nivel neurológico: S1 M5 hipoestesia pulgar, índice, mayor y anular. Funciones de la mano conservadas (puño, pinza, aro, garra). Movilidad: Dedo pulgar: CMC: flexión 0° - 15°, extensión 0° - 30°. MTCF 0° - 30°, Interfalángica 0° - 60°. Dedo índice: MTCF (extensión - flexión): 0° - 90°. IFP (extensión - flexión): 0° - 100°. IFD (extensión - flexión): 0° - 70°. Dedo mayor: MTCF (extensión - flexión): 0° - 90°. IFP (extensión - flexión): 0° - 100°. IFD (extensión - flexión): 0° - 70°. Dedo anular: MTCF (extensión - flexión): 0° - 90°. IFP (extensión - flexión): 0° - 100°. IFD (extensión - flexión): 0° - 70°. Dedo meñique: MTCF (extensión - flexión): 0° - 90°. IFP (extensión - flexión): 0° - 100°. IFD (extensión - flexión): 0° - 70°."*

Refiere a los hallazgos que surgen de los estudios complementarios requeridos:

RNM muñeca derecha 13/4/21 huellas quirúrgicas en el tcs, cambios edematosos leves en la vaina del extensor cubital compatible con tenosinovitis, cambios edematosos en los tejidos blandos adyacentes, lesión osteocondral con edema reactivo de la medula ósea en la epífisis cubital, aisladas erosiones subcondrales en los huesos semilunar y piramidal así como pequeña lesión quística en el hueso grande, signos incipientes de rizartrrosis en la articulación trapecio metacarpiana del primer dedo, resto s/p. RNM muñeca izquierda huellas quirúrgicas en TCS , leve edema subcondral en el polo proximal del hueso grande, resto s/p. EMG MMSS 26/5/21 Dr. Ayup impresión tunel carpiano bilateral, leve derecho, severo izquierdo.

La perito concluye que de la evaluación de los antecedentes obrantes en autos, del examen médico realizado por quien suscribe y del resultado de los exámenes complementarios mencionados en este informe pericial, es posible afirmar que la actora presenta síndrome de túnel carpiano bilateral y limitación funcional en ambas muñecas y limitación en mano izquierda dedo pulgar.

Esta secuela le determina una incapacidad de tipo parcial y permanente del 39,91% limitación funcional de muñecas izquierda y derecha con lesión del nervio mediano, con más factores de ponderación, conforme Tabla de Incapacidades Baremo Laboral. A saber:

- Muñeca izquierda limitación funcional flexión palmar 40 °: 3 % - Mano izquierda limitación en flexión MTCF 30°: 6 % , interfalángica 60°: 2 % . Lesión nervio mediano S1 12 % : total 23 %
- Muñeca derecha limitación funcional flexión palmar 40°: 3 % flexión dorsal 40°: 2 % desviación cubital 20° 1 % - Nervio mediano S4 3 % : total 9 % de CR 77: 6,93 %

Afirma que la dolencia que presenta se ponderó como enfermedad profesional en relación a la actividad desempeñada por la actora como servicio de apoyo, portería, cocina en educación pública, tareas de limpieza durante 33 años según refiere de antigüedad, expuesta a tareas que requieren de movimientos repetidos o mantenidos de los tendones extensores y flexores de la mano y los dedos; y tareas que requieren de movimientos repetidos o mantenidos de extensión de la muñeca o de aprehensión de la mano, o bien de un apoyo prolongado del carpo o de una presión mantenida o repetida sobre el talón de la mano.

Informa que el síndrome del túnel carpiano es una entidad causada por el

incremento de la presión sobre el nervio mediano a nivel de la muñeca; que la lesión de dicho nervio se manifiesta por adormecimiento y dolor en la mano y en los dedos. Afirma que la presión sobre el nervio puede incrementarse por una de las siguientes causas o combinación de las mismas: inflamación de la vaina de los tendones flexores, fracturas o luxaciones a nivel de la muñeca, posiciones forzadas de la muñeca durante periodos prolongados, embarazo, enfermedades sistémicas (hipotiroidismo, diabetes, artritis reumatoidea e insuficiencia renal). Es común en personas que ejecutan movimientos repetitivos de la mano o muñeca (trabajadores manuales). Es más común en mujeres.

Postula que **presenta síndrome de túnel carpiano bilateral derecho leve e izquierdo severo**, conclusión a la que arriba teniendo en cuenta clínica y electromiograma solicitado; que presenta limitación funcional en dedo pulgar izquierdo y tenosinovitis en muñeca derecha.

Postula la experta que la dolencia que presenta, reviste el carácter de crónico y puede exacerbarse en su evolución o mantenerse estable; que actualmente la actora refiere falta de fuerza en ambas manos y que no refiere dolor.

Afirma que las afecciones actuales por tiempo transcurrido son de tipo crónicas permanentes. Deberá ser evaluado por especialista la necesidad de nueva intervención según estudios complementarios actualizados.

Postula que no constan aportados por las partes en el presente expediente estudios preocupacional, periódico, obligatorios y de rutina.

Informó la perito que lo dictaminado en el informe médico laboral de La Dra. Erica Torres existe actualmente en la actora, pero que difiere la ponderación actual.

**5.-** Que de la pericia en seguridad e higiene surge que el establecimiento de trabajo de la actora es una escuela primaria con cerca de 500 alumnos, 43 docentes, y 7 auxiliares (portería, cocina, limpieza) que cumplen 6 hs trabajo por día de lunes a viernes; existe un turno de jornada completa de 8 a 16 hs., además de un turno mañana y otro tarde; a la fecha tienen almuerzo los alumnos de jornada completa.

Informa que la cocina donde se habría desempeñado la actora ocupaba el sur del predio y fue demolida; que en dicho sitio también funcionaban 4 aulas. Dice que luego de demolida la cocina, construyeron en ese predio un jardín de infantes; y que la cocina actual linda con el SUM; afirma que existen 12 aulas en la escuela.

Dice que responsables del establecimiento expresaron que no recuerdan que se hayan realizado capacitaciones en materia de higiene y seguridad, ni entrega de

elementos de protección personal a auxiliares, ni saben de la existencia de un servicio de higiene y seguridad en el trabajo en la organización.

Informa que "De lo expresado por la autoridades de la casa, y la propia actora, se desempeñó sucesivamente como portera y luego cocinera por unos 10 años. Como portera realizaba limpieza de salas, oficinas y salón de usos múltiples con balde, trapo de piso, secador de piso, lavandina, desodorante pino, lampazo con gasoil, escobillones, etc.". Informó el perito que todas las calles que rodean al establecimiento son de tierra lo que sumado a los frecuentes vientos demandan ingentes esfuerzos para mantener la limpieza.

"En la cocina se manipulan ollas (25 y 50 litros), sartenes grandes, fuentes, y vajilla; como los alumnos comían en las aulas se transportaban a mano las ollas de la antigua cocina a través de patio sur y SUM. En las instalaciones siempre se dispuso de agua caliente."

En cuanto a los riesgos de trabajo en todos los puestos de trabajo cubiertos por la actora, afirma el perito que la documentación requerida por su parte no le fue exhibida ni obra en el expediente; informa que "En las funciones del personal auxiliar los riesgos más significativos son los ergonómicos dado que se trata de tareas manuales tanto en limpieza como en cocina. En ambas tareas se destaca la bipedestación, el levantamiento y descenso de cargas tanto en cocina como limpieza, transporte de comida de la antigua cocina y de los elementos de limpieza, movimientos repetitivos tanto en barrido como uso de lampazo y palo de piso sí como escurrido de trapos de piso, posturas forzadas en limpieza de vidrios y manipulación de ollas en mesadas y piletas. Estas acciones comprometen miembros inferiores, superiores y tronco."

Refiere que no se exhibieron ni agregó documentación alguna respecto a los exámenes que debieron realizarse, pero que las entrevistadas expresaron que al ingreso como empleadas se les realizó un examen de ingreso psicofísico.

Por último el perito aseveró que salvo mejor opinión médica, considera que las molestias en muñecas, síndrome túnel carpiano bilateral, la cirugía de mano derecha, están relacionadas con las tareas señaladas en la pericia y el tiempo durante el que se ejecutaron las mismas sin medida preventiva alguna.

Respecto de las medidas preventivas para el caso de la actora, refiere el empleo de carros para transporte para comida y limpieza; ejercicios de precalentamiento y relajación; ergonomía de las herramientas de trabajo (mangos de utensilios de limpieza), procedimientos e instructivos específicos.

6.- A la fecha de conocerse el daño cuya reparación persigue (03-07-2.015) la actora contaba con 46 años de edad (fecha nacimiento 17-09-1.968, cf. copia de DNI acompañada por el Ministerio de Educación y Derechos Humanos).

7.- En la audiencia de vista de causa se recibió la declaración testimonial, habiendo la **Sra. Graciela Navarrete** declarando que fue compañera de trabajo de la actora por muchos años, pero que ahora ya no se ven. Declarando: *"Trabajo en Educación desde el año 14-03-2.007 y continúo. Tengo un trámite en Comisión Médica, pendiente, por un accidente de trabajo. Entré en 2.007 en la escuela 275 de Roca, calle Las Heras y 3 de febrero, barrio Aeroclub. Como portera. Sigo ahí, en la misma escuela. 2 o 3 años estuve en otra escuela (en la laboral, 2 años en la 289, un par de meses en CEM 116. Volví a la 275 hace 3 años. Fui compañera de trabajo de ella en la primaria 289. Estuve con ella en el año 2.013, estaba embarazada de mi hija más chiquita. Kyara nació 30-08-2.013, y estuve allí hasta la licencia embarazo, creo que después me pase a la escuela 116. Creo que estaba ahí de un año y medio antes. Escuela 289 queda en calle América y Urquiza, barrio Noroeste. Primaria. Yo estaba a la mañana y también a veces a la tarde. Sarries estaba a la mañana. En esa escuela se da desayuno, almuerzo y merienda. Cuando yo estuve ahí ya estaban ahí ya estaban con jornada extendida para 6to y 7mo. Los años anteriores se cocinaba para toda la escuela. Sarrie, venía como portera en esa escuela de años anteriores. Yo hice la primaria en esa escuela y mi mamá era portera en esa escuela. Mi mamá dejó de trabajar, falleció en 2.008. Calculo que hasta un año antes trabajó, porque después estuvo con una enfermedad. Mi mamá ya estaba en galería, Sarries estaba en la cocina. Yo hice la primaria en esa escuela, terminé primaria en 1.992, 93. Mi mamá era portera. Sarries creo que empezó unos años después. Mis hermanos más chicos fueron también a esa escuela. Sarries estuvo en la cocina, muchos años estuvo ahí, 9, 10 años seguro. Se cocinaba para muchos, para 400 chicos. Era una cocinera y un ayudante eran generalmente. Para 2.012, 2.013 Sarries ya estaba como portera de galería, ya no estaba en la cocina. Limpia salones, hace limpieza general de la escuela, baños, salones, ventanas. En ese momento había uno por sector: 4 o 5 salones más un baño por portero. 3 o 4 porteros de galería, por turno. Más los de la cocina. Todos los días se limpian pisos, mesas, galerías, baños, sum. Yo estuve en cocina y prefiero la galería. En la cocina se levantan ollas de hasta 50 litros, se prepara leche, se reparte. En el sum se arman las mesas para que coman los chicos. Los porteros de cocina hacen limpieza diaria del sum, comedor, se acomoda, más los platos, ollas, todo. Hay que correr las*

sillas, mesas, todos los días. Dolores en la espalda, manos. Ella había pedido salir de la cocina, por el desgaste. Es común que después de unos años de estar en la cocina uno pide el pase a galería por eso. A mi también me pasó. Estuve unos 2 o 3 años en cocina, y pasé a galería. A nosotros nos trasladan desde el Consejo de Educación. La delegada regional es la jefa directa nuestra. Antes nuestro jefe directo era el Director de la escuela, ahora tienen Jefe de radio de porteros, hace unos 4, 5 años. Creo que ella sigue trabajando en la escuela 116, actualmente está de licencia, no sabe si en medio estuvo en algún otro lado. En Cem 116 se prepara desayuno y merienda. No hay comedor. Nunca tuvimos cursos, ni de Provincia ni de ART, más de manipulación de alimentos, pero en forma particular. Nunca tuvimos cursos de capacitación, nada. Tampoco cartelería. Yo hace 18 años que estoy y solo me pidieron el preocupacional para el ingreso a planta permanente, nada más. Exámenes periódicos no. Por el 2.012, 2.013 no se que iniciara tramite de jubilación o retiro. Si que después ella pidió salir de la cocina. En la época que estaba Alicia en la cocina, había un mechero en el piso. Hay que levantar ollas muy pesadas, a veces de a dos, a veces uno solo. Se cocinaba en la escuelita chica, había mecheros de gas, subirlos a la mesada, para servir o se subía en un carro como el del supermercado, para llevarla a la otra escuela por el patio. La leche también en esas ollas grandes. Hasta que se hizo el sum, ya tenía cocina tipo industrial. Igual había que mover las ollas y se llevaba al sum para servir, ahora tienen un carro. Entran dos ollas o las planchuelas del horno. Hay que hacer fuerza igual. Llegan a la cocina, la mercadería, cajones de fruta, bolsas de papa, cebolla, cajones de pollo. Había una heladera industrial y freezer. Todo eso lo manipula el personal de cocina. Lo dejan en la puerta y hay que entrar y ubicar, ordenar el portero de cocina. Se entregaba lo fresco una vez por semana, y lo seco, llega una vez cada 20, 25 días. Hay que acomodar en un depósito. Pan se entregaba todos los días. Se preparaba el desayuno. Yo me hernié por hacer fuerza, después tuve que volver. Limpieza la hacia el portero de galería, con lampazo o baldes de agua. Antes con trapo y secador, ahora baldes con mopa. Para limpiar ventanas había que subirse a las sillas o mesas".

Por su parte, la testigo **Ruth Marina Calfuqueo** dijo que tiene amistad; que la conoció en el trabajo. "Entré en 1.995 como portera, después fue a cocinera. Y sigue trabajando. Fui compañera de ella en la escuela 289. En la misma escuela en 1.995 estuve 3 años, en 1.998 fui a la escuela 275, 10 años y después fui a otras escuelas, CEM 31 (Ente 1), estuve un tiempo y me pasaron a un jardín; ahí después pedí el traslado a la 289. También después estuve un tiempo en el Cem 3, 2 años, y después fui

a la escuela 364 donde estoy actualmente. Con ella estuve en la 289. Llevo 28 años en la provincia. Ella entró en la galería y después paso a la cocina. Al tiempo a mí me pasaron a la 275. Estuve 3, 4 meses coincidí con ella. Estimo eso fue por el 97,98. Ya después no trabajamos juntas. Unos días coincidimos que me mandaron a cubrir en la 289. Un reemplazo. Nos cambian bastante, cuando falta personal te mandan a otro lado. Yo casi siempre estuve como cocinera. Es demandante, no paras, elaboramos todo, pelar las cebollas, papas, 4 bolsas por día. Antes venían de 25 kilos, ahora de 18. La zanahoria, la papa, cebolla. La mercadería la recibimos en la entrada, y la controlamos, volcar las papas. Y se acomoda. Hay que moverla., o se arrastra. En cajones. Si esta fea hay que devolverla. Se cocina ahora cocino para 92 chicos, incluyendo docentes y porteros. En la 289 se cocinaba para 400 chicos. Para los dos turnos. Se daba almuerzo, desayuno, merienda. Yo estaba a la mañana, y se hace desayuno y almuerzo. Antes los chicos llevaban platos, solo se lavaban las ollas. Ahora si, la escuela pone platos, cubiertos, jarros y hay que lavar todo. Se cocina en ollas grandes, de 30, 40 lts. Antes eran más grandes, de 50 litros. Cuando yo estuve en la 289, años 97/98, se cocinaba en mecheros de gas en el piso, porque no había cocina industrial. Y había que levantar la olla, y ponerla en un carro. De chapa, abierto en los costados. De chapa. Se levantaban las ollas grandes entre dos personas. Ahora usamos un carro como de supermercado. Salíamos de la escuelita y salíamos a dar la comida en las aulas, no había comedor. Después hicieron el sum y comen ahí, y potra cocina industrial, el espacio más grande. No me acuerdo en que año hicieron la parte del sum. Por lo general los trabajos de cocina y de galería son pesados., la cocina por las ollas, la limpieza por los lampazos y todo también es pesado. El lampazo sucio se va poniendo pesado, como 10 kilos. Y hay que pedir que manden renuevo, pero por ahí hay 10 porteros y mandan 3, hay que mantenerlo limpio, es un trabajo pesado. Cuando me fui de la 289 ella siguió cocinando. Hasta que en algún momento la readecuaron, salió de la cocina, trabajos más livianos, no podes hacer fuerza, no levantar peso. Ella me conto. No sé cuando fue. Ella me comento que tenía problemas en la columna, en el ciático, en las manos. La tuvieron que operar de una mano y después de la otra, no le quedo igual, por eso mismo esta readecuada. Ella sigue trabajando con readecuación ahora está con licencia. Hemos hecho capacitaciones nos daba Educación, daban clases decían como hacer. Una vez la ART, una charla. Decían de no hacer fuerza, pero después hay que hacer las cosas igual. Por ejemplo, ahora tengo problema en la columna, tuve que pedir readecuación pero si alguien falta hay que levantar el lampazo

*y limpiar, sino lo haces te hacen un llamado de atención, el director de la escuela. Ella me comentó que pidió un retiro, que la tiene que ver la junta médica. Ella fue muy buena trabajando, pero por los problemas de salud. Yo también fui portera. Para mí los dos trabajos son iguales de fuerza. Hay que mover muebles, mesas, acarrear mesas, sillas. Cocinando hay que levantar bolsas de papas, ollas. Si hay clases no se puede arrastrar, hacer ruidos. En las charlas dicen que hay que flexionar las piernas, pero por ahí al faltar personal, hay que hacerlo, o te comes el acta o la nota de la directora que no se hace. No se respeta, porque hay que hacer el trabajo. Ahora se ven más los cursos. En estos años, del 2.020. Con la pandemia se hace mejor, nos traen más elementos para limpiar toallas, servilletas, antes no venía. Las capacitaciones ahora virtuales. Antes nos llamaban en contraturno, en la misma escuela. Me acuerdo de un sr. Mario de educación que daba. Supuestamente eso servía para los ascensos. Por ejemplo cursos de manipulación de alimentos, para los que hacían limpieza venían de bromatología, como usar los elementos de limpieza, lavandina, como diluir. No recuerdo más. De levantamiento de pesos. El médico tratante nos decía que no podíamos hacer fuerza, y el problema es que había que hacerlo igual, sobre todo si falta personal."*

III.- Corresponde a continuación expedirme sobre el derecho aplicable a fin de resolver este litigio (art.53 inc. 2 L.1504).

**1. Opción Excluyente. Viabilidad de la acción civil:** El régimen de infortunios laborales, a partir de la vigencia de la reforma introducida por la Ley 26.773, ha mutado de un sistema de inmunidad absoluta para el empleador -salvo el caso de dolo- a otro que consagra la opción excluyente entre la acción especial y la común, derogando a la par el art. 39 inc. 1 de la ley 24.557 que eximía de responsabilidad civil por los riesgos del trabajo. La ley 26.773 entró en vigencia a partir del 26 de octubre de 2.012, por el que el presente infortunio -enfermedad profesional-, cuya manifestación invalidante se fija en fecha 03-07-2015 (dictamen fs.3/6) queda regido bajo la órbita temporal del sistema de opción excluyente instaurado por el art. 4. de la Ley 26773, cuya constitucionalidad fue establecida por la doctrina legal del STJ "Jara" y "Rivera", lineamiento que se aplica al caso.

**2. Presupuestos de la Responsabilidad Civil.** Determinada de tal modo la viabilidad procedimental de la acción entablada, corresponde analizar la intrínseca procedencia de la responsabilidad civil reclamada a la empleadora Provincia de Río Negro y a la ART, a cuyo efecto cabe analizar si se verifican los elementos que la

determinan: el daño, la relación de causalidad y los factores de imputación de responsabilidad de las demandadas por los que deban responder.

Se reclama en autos la reparación por el lucro cesante por incapacidad sobreviniente definitiva y daño moral que se atribuye a la empleadora y aseguradora en base a la responsabilidad civil concurrente de ambas.

Postula la accionante que la empleadora debe responde en carácter de propietaria de la cosa productora del daño (art. 1.113 del CC) o por lo normado por el art. 1.109 del CC. Afirma que la responsabilidad de la ART proviene de omisiones legales en las que incurrió y que son las que han producido el daño (art. 1074 CC); afirma que la LRT impone obligaciones a las ARTS de brindar prestaciones en especie y dinerarias, pero también las obliga a promover la prevención de los riesgos, adoptando expresos deberes de contralor de cumplimiento de las normas de seguridad e higiene por parte de sus afiliadas, y de denunciar incumplimientos ante la SRT; que deben también brindar capacitaciones en materia de prevención de riesgos a los trabajadores.

**3. El Daño. Enfermedad Profesional. Determinación de la incapacidad.** Tal como se estableciera en el punto II.4. (Cap. hechos) la actora presenta síndrome de túnel carpiano bilateral bilateral, que le provoca secuelas anatómo-funcionales, que configuran una enfermedad profesional, de acuerdo al dictamen pericial practicado en autos.

Se considera enfermedad profesional aquella en cuya génesis o desarrollo inciden las tareas que desarrolla el trabajador, de modo que la enfermedad es adquirida en forma gradual, a lo largo del tiempo, lo que se tiene por acreditado en el presente caso. El régimen de la ley de riesgos del trabajo establece que para que se configure una enfermedad profesional debe verificarse que se cumplan tres condiciones, según un listado de triple columna: la actividad del trabajador, el agente causante de la patología y la exposición por un tiempo determinado.

En tal sentido, el Listado de Enfermedades Profesionales (Decreto n° 658/96) contempla la dolencia de la actora, "*Síndrome de Túnel Carpiano*", pasible de manifestarse en "*Trabajos que requieren de movimientos repetidos o mantenidos de extensión de la muñeca o de aprehensión de la mano, o bien de un apoyo prolongado del carpo o de una presión mantenida o repetida sobre el talón de la mano*", identificando como agente de riesgo "*POSICIONES FORZADAS Y GESTOS REPETITIVOS EN EL TRABAJO I*"; lo que se ajusta al caso de autos.

En este sentido, las declaraciones testimoniales recibidas han dado cuenta de

forma contundente y concordante sobre las tareas desarrolladas por la actora y las condiciones en que las mismas fueron ejecutadas para su empleadora durante más de 3 décadas, lo que pone en evidencia su idoneidad para provocar el daño que Sarries presenta.

En idéntico sentido, la pericial en seguridad e higiene sumó elementos probatorios sobre las tareas que desarrollaba la trabajadora, así como también respecto de la ausencia de medidas adoptadas para prevenir o reducir el impacto de los riesgos laborales; entre ello, la falta de acreditación de capacitaciones en materia de seguridad laboral.

No cabe dudas que en el presente caso, una actividad diligente en materia de seguridad y contralor de las condiciones clínicas de la salud de la trabajadora por parte de las demandadas, hubiera contribuido a detectar y prevenir las dolencias que presenta.

Sin embargo, no consta que se haya realizado a la actora los exámenes periódicos ni siquiera los preocupacionales o de ingreso. Y sin perjuicio de las afirmaciones de la testigo Calfuqueo, no consta que efectivamente la actora haya recibido capacitación para el puesto, tareas y riesgos a los que se encontraba expuesta.

La Ley 19.587 establece que al momento de incorporar personal, toda empresa debe realizar un examen preocupacional que asegure que el postulante reúne las condiciones psicofísicas que su trabajo requiera. El examen pre-ocupacional permite determinar con precisión el estado de salud del trabajador, pudiendo así orientarlo hacia tareas que no le sean perjudiciales, de acuerdo a sus aptitudes. Por ello, debo considerar que la accionante ingresó en pleno estado de salud, pues no se ha aportado documentación que pruebe que se hizo el examen preocupacional a su ingreso.

Por su parte tampoco consta la realización de exámenes periódicos. Éstos persiguen la detección precoz de las afecciones producidas por aquellos agentes de riesgo, según los cuales el trabajador se encuentre expuesto con motivo de sus tareas, con el propósito de evitar el desarrollo de enfermedades profesionales y es obligatorio siempre que exista exposición a los agentes de riesgo (como en el caso del actor: "POSICIONES FORZADAS Y GESTOS REPETITIVOS").

En estas condiciones, tal como ya se señaló, en mérito a las declaraciones testimoniales rendidas, al informe en seguridad e higiene y a las conclusiones de la perito médica, tengo por acreditado que las tareas habituales que realizaba la actora en tareas, en las condiciones apuntadas, ocasionaron las secuelas incapacitantes constatadas y definidas por la perito médica oficial: síndrome de túnel carpiano bilateral

derecho leve e izquierdo severo, con limitación funcional en dedo pulgar izquierdo y tenosinovitis en muñeca derecha.

Adviértese que ésta es la única dolencia laboral que informa la perito. Al contestar puntos de pericia "a-" (*Informe previo y exhaustivo examen clínico y realizando los estudios complementarios, si el actor padece la sintomatología y/o enfermedades por las que demanda*), la experta se remitió al cuerpo de su dictamen y enfermedad de tunel carpiano constatada.

La pericia no fue impugnada por ninguna de las partes, por lo que habrá de estarse a sus conclusiones.

En virtud de lo expuesto, tengo por acreditados que la accionante presenta los daños físicos informados por la perito, ello es el Síndrome del Túnel Carpiano bilateral que representa 39,91% de incapacidad física.

**4. Responsabilidad Civil de la Empleadora Provincia de Río Negro.** Cabe analizar si concurre en el caso la responsabilidad objetiva atribuida a la empleadora, por riesgo de la cosa, entendiéndose como tal a la actividad riesgosa, en los términos previstos por el actual art. 1757 CCC, vigente a la fecha de los hechos del caso.

Ya desde antaño, en relación al viejo art.1113 CC, Alberto J. Bueres y Elena I. Highton en la obra "Código Civil", 2º reimpresión, T. 3A, pág. 536 señalaban que: *"...cuando la ley argentina hace alusión a los daños causados por el riesgo de la cosa, comprende con singular amplitud tres categorías: 1. Los daños causados por las cosas que son, por su propia naturaleza, riesgosas o peligrosas, es decir cuando, conforme a su estado natural, pueden causar un peligro a terceros. 2. Los daños causados por el riesgo de la actividad desarrollada mediante la utilización o empleo de una cosa que, no siendo peligrosa o riesgosa por naturaleza, ve potenciada su aptitud para generar daños por la propia conducta del responsable, que multiplica, aumenta o potencia las posibilidades de dañosidad. 3. Los daños causados por actividades riesgosas, sin intervención de cosas..."*.

Se ha considerado que una actividad es riesgosa o peligrosa conforme el grado de probabilidad de que un daño se concrete (riesgo), o según la proximidad o inminencia de que ello ocurra (peligro). Es decir, cuando natural o circunstancialmente resulte previsible según el curso ordinario y normal de las cosas que de su desarrollo se derivará la posibilidad cierta de ocasionar daños. Podría decirse entonces que se trata de un riesgo de dañosidad. Para Pizarro dicha peligrosidad puede ser detectada: 1) siguiendo un criterio cuantitativo o estadístico, concerniente a la peligrosidad de ciertas

actividades; 2) Ponderando los estándares fijados por el legislador, cuando califica a la actividad como riesgosa o impone deberes u obligaciones expresas de seguridad, que ponen en evidencia implícitamente, ese carácter riesgoso o peligroso. Ello se deriva también de los casos en que el marco normativo que regula la actividad impone controles especiales, citando entre los ejemplos que menciona la circulación de vehículos a motor y trenes; y 3) finalmente, el carácter riesgoso de una actividad puede establecerse por la jurisprudencia, atendiendo también razonablemente, a las reglas de la experiencia ("Responsabilidad civil por actividades riesgosas o peligrosas en el nuevo Código" Pizarro Ramón La ley 2015-D, 993, AR/DOC/2550/2015; mismo autor AR/DOC/6229/2001 y La ley 1989-C,936; y Galdos Jorge M., La ley 2016-B,891, AR/DOC/751/2016).

Ello ha sido receptado en forma expresa por el actual art. 1757 CCC, que dice: *"Hecho de las cosas y actividades riesgosas. Toda persona responde por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas, o de las actividades que sean riesgosas o peligrosas por su naturaleza, por los medios empleados o por las circunstancias de su realización"*.

En relación a ello, el Máximo Tribunal de la Nación ha dicho que el agente dañoso no es el ambiente laboral en abstracto, sino las cosas propias de las que sirve el empleador para el desarrollo de la actividad y la forma con que impone su utilización. (CSJN, 03/05/1984, "Vigilio, Hugo c/ Tamet S.A.").

Asimismo ha señalado que *"Cuando la víctima es un trabajador dependiente y el hecho que produjo el daño cuya indemnización se demanda ocurrió en ocasión y lugar del servicio laboral que aquél prestaba a su empleadora, principio objetivo que emana del art. 1113, párrafo segundo, del Código Civil, en el que se funda la demanda. En ese marco, basta que el damnificado pruebe el daño y el contacto con la cosa dañosa, para que quede a cargo de la demandada, como dueño o guardián del objeto riesgoso, demostrar la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder"*. (CSJN, R. 1738.XXXVIII, "Rivarola, Mabel Angélica c/ Neumáticos Goodyear S.A.", Sentencia del 11/07/2006 y sus citas, Fallos, 329:2667); CSJN, R. 134, XLIII, Recurso de Hecho, "Rodríguez Ramón c/ Electricidad de Misiones S.A."

En el presente caso se atribuye responsabilidad objetiva por el riesgo de la cosa, entendiendo como tal a las tareas desarrolladas por la trabajadora, en el ambiente organizacional dispuesto por el empleador.

Se ha dicho que "...lo corriente será que cuando suceda un siniestro atribuible al

"riesgo circunstancial" concorra con la culpa o falta de diligencia del empresario, puesto que si la actividad es en sí misma inocua y adquiere su riesgosity por el contexto, ello será imputable a la falta de intervención oportuna y eficaz sobre el mismo toda vez que hubiera sido posible. (Machado José Daniel, La actividad riesgosa y la responsabilidad civil, en Revista de Derecho Laboral, 2015-2, El Código Civil y Comercial de la Nación y el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social-I, pág. 433).-

Se trata de la denominada "*responsabilidad objetiva basada en una imputabilidad por riesgo creado*", que como bien explica Jorge Mosset Iturraspe, requiere la presencia de este último como elemento positivo no equiparable con la mera ausencia de culpa y en cuya sustancia es imputable "*...quien conoce y domina en general la fuente del riesgo; quien es el centro ... de una organización, ... de una empresa: porque emplea personas, usa cosas muebles o inmuebles, automotores, etcétera. Y p.e.s.h. debe esa persona cargar con las resultancias dañosas...*". Pues "*...una organización o empresa es creada con fines de lucro, para la obtención de ganancias o beneficios y si, en el ejercicio de sus actividades propias surge la posibilidad de un riesgo al margen de todo comportamiento culposo o doloso que se traduce luego en un daño, es justo que sea indemnizado por quien de ella se beneficia...*" (cfr. "Responsabilidad por Daños", Rubinzal Culzoni Editores, 2004, Tomo I, pág.189 y ss.).

Las testimoniales de compañeras de trabajo de la actora han dado cuenta específicamente de las condiciones de trabajo en las cuales se desempeñó Sarries; declaraciones testimoniales transcriptas ut supra que no merecen mayor análisis en merito a su claridad y concordancia, a las cuales me remito

En consecuencia, más allá de la presencia de los agentes de riesgo expresamente tabulados en el Listado de Enfermedades Profesionales, considero que las condiciones en las cuales la actora ha tenido que cumplir con su trabajo a lo largo de los años por la organización dispuesta por la Provincia, han incidido en los daños constatados.

En consecuencia la Provincia de Río Negro resulta responsable en los términos del art. 1113 del Código Civil (art. 1757 y cc. CCC) en su carácter de empleadora y responsable del establecimiento educativo en el cual la trabajadora desarrollaba sus tareas riesgosas, en las condiciones aquí constatadas.

##### **5. Responsabilidad Civil de Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A..**

Por su parte, nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación ha expresado en su emblemático fallo "Torrillo" que las ART no obstante "*ser entidades de derecho*

*privado, se destacan como sujetos coadyuvantes para la realización plena en materia de prevención de accidentes y enfermedades laborales, que es el objetivo principal de la ley como lo expresa el artículo 1ero. cuando señala que “son objetivos de la Ley sobre Riesgos del Trabajo (LRT) reducir la siniestralidad laboral a través de la prevención de los riesgos derivados del trabajo”. (considerando 7mo del voto de la mayoría).*

La CSJN en dicho fallo, estableció como doctrina, la posibilidad de condenar civilmente a la ART respecto a los daños laborales, siempre “que se demuestre que exista un nexo de causalidad adecuado (excluyente o no) entre dichos daños y la omisión o cumplimiento deficiente” por parte de la ART de sus deberes legales (considerando 8vo. del voto de la mayoría).

En concreto, su deber consiste en no actuar culposamente, pues se sanciona la inobservancia de la obligación general de conducirse con la prudencia, cuidado y diligencia para evitar daños al trabajador, conforme la regla general establecida en el artículo 1109 del Código Civil (art. 1749 del Código civil y Comercial). Deber impuesto que se satisface con un protagonismo activo que demuestre el cumplimiento de las obligaciones de control, promoción, asesoramiento, capacitación, información, mejoramiento, investigación, instrucción, colaboración, asistencia, planeamiento, programación, vigilancia y denuncia, que se encarga de resaltar el fallo citado.

Se señaló que para el logro del objetivo prevención, la LRT creó un sistema en el cual las ART tienen una activa participación, teniendo un rol fiscalizador de la normativa sobre seguridad e higiene. Expresamente señaló que: "...Así, la citada ley impuso a las ART la obligación de adoptar las medidas legalmente previstas para prevenir eficazmente los riesgos del trabajo (art. 4.1); incorporar en los contratos que celebren con los empleadores un plan de mejoramiento de las condiciones de higiene y seguridad, que indicará las medidas y modificaciones que aquellos deban adoptar en cada uno de sus establecimientos para adecuarlos a la normativa vigente (art. 4.2), así como controlar la ejecución de dicho plan y denunciar todo incumplimiento de éste -y de las normas de higiene y seguridad (art. 31.1.a)- a la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (art. 4.4). Súmase a ello, además de promover la prevención mediante la información a dicha Superintendencia acerca de los planes y programas exigidos a las empresas (art. 31.1.c), el asesoramiento que deben brindar a los empleadores en materia de prevención de riesgos (art. 31.2.a).

De su lado, la reglamentación de la LRT (Decreto 170/96) detalló diversos

aspectos del desarrollo del plan de mejoramiento, al paso que previó, tanto que éste debía ser redactado en lenguaje claro, procurando evitar el uso de conceptos equívocos, de modo que el empleador pueda comprender con claridad sus compromisos e identificar los aspectos que debe mejorar para adecuarse a la legislación vigente (art. 5°), cuanto que su marcha debía ser vigilada por las ART en los lugares de trabajo, dejando constancia de sus visitas y de las observaciones efectuadas en el formulario que a tal fin disponga la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, lo cual implicaba verificar el mantenimiento de los niveles de cumplimiento alcanzados con el plan (art. 19, a y b). El decreto citado también precisó que las ART debían brindar asesoramiento y ofrecer asistencia técnica a los empleadores afiliados, en las siguientes materias: a. determinación de la existencia de riesgos y sus potenciales efectos sobre la salud de los trabajadores en el o los establecimientos del ámbito del contrato; b. normativa vigente en materia de higiene y seguridad en el trabajo; c. selección de elementos de protección personal, y d. suministro de información relacionada a la seguridad en el empleo de productos químicos y biológicos (art. 18)...Por lo demás, la reglamentación previó que el empleador estaba obligado a permitir el ingreso a su establecimiento, dentro de los horarios de trabajo y sin necesidad de previa notificación, del personal destacado por las aseguradoras, cuando concurra en cumplimiento de las funciones prevista en la LRT y en el contrato (art. 28.a), y a suministrar a la ART la información necesaria para evaluar, desarrollar y controlar el plan de mejoramiento (ídem, b) o para la determinación de un accidente o enfermedad (ídem g). Los trabajadores, a su turno, se encuentran obligados tanto a cumplir con los planes y programas de prevención, cuanto a utilizar los equipos de protección personal o colectiva y observar las medidas de protección impartidas en los cursos de capacitación (art. 30, a y c). El esquema legal se cierra, claro está, con que los empleadores deben asegurarse "obligatoriamente" en una ART, salvo aquellos que, de reunir los especiales recaudos necesarios, optaran por el autoseguro (LRT, art. 3°; asimismo: art. 27.1 y concs.).... 6°) Que, en tales condiciones, resulta manifiesto que la LRT, para alcanzar el objetivo que entendió prioritario, la prevención de riesgos laborales, introdujo, e impuso, un nuevo sujeto: las ART. En este dato, y no en otro, finca la diferencia esencial que, para lo que interesa, separa a la LRT del régimen anterior, juzgado insatisfactorio. Luego, ninguna duda cabe en cuanto a que, para la ley y su reglamento, la realización del mentado objetivo en concreto, su logro en los hechos, se sustentó fuerte y decididamente en la premisa de que el adecuado cumplimiento por parte de las ART de sus deberes en la materia, contribuye

eficazmente a esa finalidad.

De ahí, que las ART hayan sido destinadas a guardar y mantener un nexo cercano y permanente con el particular ámbito laboral al que quedarán vinculadas con motivo del contrato oneroso que celebrasen cumpliendo a su vez con las obligaciones de control, promoción, asesoramiento, capacitación, información, mejoramiento, investigación, instrucción, colaboración, asistencia, planeamiento, programación, vigilancia, visitas a los lugares de trabajo y denuncia, por emplear algunos de los términos de la normativa ya enunciada en el considerando anterior, exigen de las ART, al paso que las habilitan para ello, una actividad en dos sentidos. Primeramente, la adquisición de un acabado conocimiento de la específica e intransferible realidad del mencionado ámbito laboral, para lo cual éste, por así decirlo, debe mantener sus puertas abiertas hacia las ART. Seguidamente, el obrar de éstas sobre dicha realidad, para que se adecúe, de ser necesario, a los imperativos de la prevención, incluso mediante la denuncia...".

Ahora bien, tal el marco jurídico conceptual que rige la cuestión, y en referencia a las concretas circunstancias de autos, considero que estamos frente a un caso de actividad riesgosa, pues las tareas desplegadas por Sarries tuvieron la potencialidad para que el daño se concrete.

Tiene dicho la doctrina que quien emplea a "*...personas subordinadas, sirviéndose del esfuerzo ajeno, debe estar en las buenas y en las malas, asumiendo por tanto las consecuencias indemnizatorias de los infortunios sufridos por el trabajador. El riesgo de dañosidad, inherente en mayor o menor medida a todo trabajo se traslada jurídicamente, por vía de responsabilidad, a quien instrumenta o dirige las tareas, aunque estas no signifiquen ningún peligro especial para el ejecutor. Basta, en suma, la potencialidad dañosa que encierra el trabajo, aunque no sea superior o anormal...*" (Zavala de González Matilde, Accidentes de automotores, daños causados por dependientes e infortunios laborales, J.A., semanario núm. 5566 del 4/05/88, ps. 9 y siguientes).

Y en el caso, para la época en que las dolencias se manifestaron y el daño se consolidó, así como en el periodo anterior, en que la actora estuvo expuesta a la realización de dichas tareas, no se acreditó que ni la empleadora ni la ART hubieran llevado a cabo acciones de prevención de riesgos, lo que hubiera coadyuvado a evitar o minimizar la aparición de la dolencia que hoy la aqueja.

Si bien la ART desconoció en forma genérica al contestar demanda los

incumplimientos imputados por el accionante, lo cierto es que en el caso de autos de ninguna manera acreditó haber cumplido sus obligaciones en materia de prevención de los infortunios laborales impuestas por el sistema de la LRT, no probó haber realizado requerimiento alguno de documentación al empleador (relevamiento de agentes de riesgos), controles ni capacitación alguna, exámenes periódicos, como así tampoco la entrega de elementos de protección personal.

Partimos de la base que la ley 19.587 establece las obligaciones de los empleadores en materia de higiene y seguridad, en pos de mantener la integridad psicofísica de sus trabajadores. Norma que fue reglamentada por el Dec.351/79 y específicamente, en lo que al caso atañe, por la Res. 295/2003, que estableció “Especificaciones técnicas sobre ergonomía y levantamiento manual de cargas” en el ámbito laboral, fijándose valores límites a ser respetados en la jornada, por los trabajadores en cada establecimiento.

Justamente dicha norma -Res. MTySS 295/2003- prevé que los trastornos músculo esqueléticos relacionados con el trabajo “pueden gestionarse mediante un programa de ergonomía para la salud y seguridad”, que incluyan estrategias de control de los riesgos, y programas generales que adopten -entre otros- “métodos de ingeniería del trabajo para eliminar o reducir los factores de riesgo, p.e. estudio de tiempos y análisis de movimientos, rotación del personal, utilización de ayudas mecánicas para reducir el esfuerzo del trabajador, la selección o diseño de herramientas que reduzcan el requerimiento de fuerza, el diagrama del tiempo de manejo y mejoras en las posturas, entre otros factores, a través de controles profesionales y administrativos.

Si bien dichas obligaciones recaen en forma directa sobre el empleador, las ART también se encuentran obligadas por la ley, a verificar y controlar su cumplimiento. Se trata de entes con obligaciones especializadas en materia de prevención de riesgos del trabajo, que deben ocuparse en forma efectiva de ello, exigiendo al empleador el relevamiento de agentes generales de riesgo, efectuando controles y visitas, asesorar y elaborar un plan de mejoramiento, con el adecuado seguimiento, de acuerdo a las características y tareas que se desarrollan en cada establecimiento. Y aun en los casos en que el empleador hubiera omitido cumplir con la denuncia de los factores de riesgo, la ART debe exigir su cumplimiento, intimando al efecto y en su caso denunciar ante la SRT dichos incumplimientos, al menos en oportunidad de realizar o renovar los contratos de afiliaciones.

Adviértese que en el caso, ninguna medida de prevención de riesgo ha sido acreditada por parte de la ART. No se acompañó relevamiento de agentes de riesgo, ni su requerimiento, no se adjuntaron constancias de asesoramiento, verificaciones ni inspección alguna en el establecimiento donde trabajaba la actora, ni seguimiento de tal agente de riesgo como impone la normativa citada supra, ni exámenes periódicos, ni denuncia de incumplimiento alguno ante la SRT.

Además, la aseguradora no brindó capacitación sobre el puesto de trabajo de la actora, que requiere de movimientos repetitivos, levantamiento y manipulación de peso, posiciones no ergonómicas en la labor, ni sugirió a la empleadora adecuar métodos de trabajo, brindar elementos de seguridad idóneos para prevenir y reducir los riesgos.

La demandada Horizonte ART S.A. en definitiva no acreditó haber dado cumplimiento a las obligaciones que le están legalmente impuestas en el campo de la prevención y control, no efectuando supervisión sobre las condiciones laborales de la trabajadora ni efectuando relevamiento de trabajadores expuestos a riesgos, ni brindando asesoramiento ni capacitaciones sobre levantamiento, carga y traslado de pesos de forma manual (Dec.170/96 arts. 18 y cc, Res. SRT 771/2013, Res. SRT 239/96, Res.463/09, 741/2010 ss. y cc.).

Tal omisión guarda adecuada relación de causalidad con la producción del daño. Resulta previsible que ante la ausencia de todo tipo de lineamientos y precaución específica, la trabajadora, que se encontraba expuesta a este tipo de tareas, sufriera los daños que afectasen su salud en el cumplimiento de las mismas. Que el cumplimiento de dichas medidas, a su tiempo, evidentemente hubieran contribuido a prevenir el riesgo específico de la actividad desarrollada por la actora, y en su caso neutralizar o morigerar e daño sobre la integridad física de la misma.

En conclusión, reitero Horizonte ART S.A. no acreditó el cumplimiento de las obligaciones legales previstas por los artículos 4 inciso 1° y 31 ap. 1° de la LRT y el Decreto 170/96, Res.463/09 y demás normativa supra citada, por lo que incurrió en una conducta culposa, consistente en la omisión de aquellas diligencias que exigía la naturaleza de la obligación y que correspondieron a las circunstancias acontecidas de la persona, del tiempo y del lugar, debiendo responder por el daño ocasionado (art. 1074 cód. Civil y 1749 del Código Civil y Comercial) en los términos de los arts. 1066, 1068 y 1081 del Cód. Civil (arts. 1717/1720, 1737, 1739 y 1751 del Código Civil y Comercial).

No cabe duda, que de haber actuado conforme lo establece la legislación

apuntada, necesariamente hubiere determinado la existencia de riesgos en el puesto de trabajo de la actora, hubiere detectado la dolencia padecida por la misma en los exámenes periódicos y hubiera actuado en consecuencia. Sin embargo omitió toda actividad en tal sentido.

Se ha resuelto que: "en los casos en que se concluyera que existe relación causal entre las patologías padecidas por los trabajadores y el trabajo, sin duda debe considerarse que la ART ha incumplido su deber de controlar respecto del cumplimiento del plan de mejoramiento de cada empresa, obligación ésta que la ley pone en cabeza de las aseguradoras, quienes no solo califican el nivel de riesgo de sus clientes al momento de contratar sino que tienen la obligación de elaborar el plan de mejoramiento dispuesto y controlar su cumplimiento íntegro y oportuno" (MONTES NANCY MONICA C/ LIMPIA SRL Y OTRO S/ACCIDENTE - LEY ESPECIAL Magistrados: Ferreirós, Rodríguez Brunengo, Sala VII- Fecha: 29/05/09- n° Expte: 4548/2001. Número de sentencia: SD.41850).

Tales consideraciones permiten responsabilizar civilmente a la ART por la omisión incurrida y genera su responsabilidad por la incapacidad laborativa que presenta como consecuencia de la enfermedad profesional y la obliga por la reparación integral de los daños prevista por el Código Civil (arts. 512, 902, 1074 y 1109 Cod. cit.).

En el mismo sentido se ha expedido este Tribunal en casos similares: Expte. "ESPINOZA JOANA MARISEL C/ CROWN CASINO S.A. y GALENO ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (I)" (Expte. N° H-2RO-1078-L1-14), del 27/06/2019; "ALVAREZ TORO LUIS RODRIGO C/ PREVENCIÓN ART S.A. Y UNIVEG EXPOFRUT ARGENTINA S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (I)" (Expte. N° RO-12562-L-0000).- "CARCAMO MARIO C/ DURLOCK S.A.; GALENO ART Y PROVINCIA ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (L)" ( Expte. N° RO-04902-L-0000). "TAPIA DARDO ADRIAN C/ LA SEGUNDA ART S.A. y CAÑADON S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte. N° ICT-24173-11).

**5. Cuantificación del daño:** El daño a ser resarcido se integra en primer término con la indemnización por **Daño Emergente Material**.

Si bien la vida o la integridad humana no tienen precio, se han establecido por parte de la jurisprudencia diferentes mecanismos o fórmulas para su determinación a los fines indemnizatorios (art.1083 CC.), entre los que cabe mencionar el criterio del fallo CSJN "Arostegui", concordante con el establecido por la CNAT en autos "Méndez"

(28-4-08).- Con ello se supera el alcance restringido de la reparación sistémica, que solo indemniza lucro cesante, y éste a su vez en forma menguada.

Asimismo en el ámbito provincial, y en atención a la obligación legal impuesta en el art. 43 de la ley 2430, he de atender la pauta del fallo "Pérez Barrientos" del STJRN de fecha 30-11-2011, que contempla la pérdida de ganancias y de chance, extendiendo el periodo considerado hasta los 75 años, es decir más allá de la faz estrictamente laboral. Ha quedado acreditado que Nilda Sarries se desempeñaba como Personal servicio de apoyo dependiente del Ministerio de Educación, y que contaba con 46 años al 03-07-2.015 (fecha en la cual tengo por consolidado el daño). Que de acuerdo al recibo de haberes de julio de 2.015 (acompañado por la empleadora como instrumental), para dicha fecha su sueldo mensual ascendía a la suma de \$10.615,23. Asimismo, ha de considerarse una incapacidad laborativa parcial y permanente del 39,91%, conforme pericia médica practicada en autos.

Así, corresponde aplicar la fórmula "Pérez Barrientos", según las pautas explicitadas en Expte STJRN 26320/13 "Pérez, Eduardo Juan c/Mansilla José Luis y Edersa S.A." del 11/06/2013. Los datos que permiten despejarla son: (A): la remuneración anual, que no resulta solo de multiplicar por 13 (teniendo en cuenta la incidencia del S.A.C.) el ingreso mensual devengado en la época de la ocurrencia del accidente, sino que procura considerar además la perspectiva de mejora del ingreso futuro que seguramente el daño ha disminuido (pérdida de chance), teniendo en cuenta la estimación de que aproximadamente a los 60 años de edad el trabajador medio ha culminado su desarrollo laboral y su ingreso se estabiliza hacia el futuro, lo que se plasma al multiplicar por 60 el ingreso anual y dividirlo por la edad del actor a la fecha del siniestro; (n): la cantidad de años que le faltaban a la actora para cumplir 75 años (29 años); (i): la tasa de interés compuesto anual del 6% (= 0,06); y finalmente, el (Vn) Valor actual, componente financiero de la fórmula que se obtiene del siguiente modo:  $V_n = 1 / (1 + i)^n$ , es decir,  $V_n = 1 / (1,06)^{29}$ .

De tal modo, y de acuerdo a planilla de cálculo de incapacidad de la página oficial [jusrionegro.gov.ar](http://jusrionegro.gov.ar), el capital que le corresponde a la actora, según los parámetros antedichos (edad 46 años, sueldo mensual \$10.615,23 y 39,91% de incapacidad) alcanza la suma de \$976.316, a la que habrá de adicionarse intereses desde el 03-07-2.015.

**Daño Moral:** El daño moral es la lesión en los sentimientos que determinan dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y, en general, toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria. La

definición misma del concepto presenta la idea de dolor y sufrimiento, que remite a lo que no es mensurable en términos económicos, de allí que se conceptualiza como todo aquello que está fuera de lo "patrimonial". Ergo, justamente por lo problemático de su mensura, cualquier apreciación que haga el juzgador puede tildarse de arbitraria, si tenemos en consideración que mediante el mismo se procura compensar el daño sufrido por el afectado.- En esta especie de daño no se exige prueba específica y surge por el sólo hecho de la acción antijurídica. Es carga del obligado probar su inexistencia (art.1078 del Cód. Civil). (CCiv.1ª., San Nicolás, 25-6-98, "Calisprener de Deganas c/Garibaldi, J. S/ds. y ps.).

Cabe recordar que la Corte tiene reiteradamente dicho que en la fijación del daño moral, debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de la responsabilidad y la entidad del sufrimiento causado, el cual no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (Fallos: 321:1117; 323:3614 y 325:1156, entre otros), sino de compensar, en la medida posible, un daño consumado. En este orden de ideas, el dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extra patrimoniales (Fallos 334:376, Considerando 11°).

Que en el caso bajo examen, aparece natural que la dolencia padecida por la accionante y sus secuelas hayan importado dolor físico, molestias derivadas del tratamiento, intranquilidad espiritual por las omisiones de las demandadas en llevar adelante prácticas para evitar o al menos morigerar el daño, así como por las secuelas que ahora la afectan, lo cual habrá de prolongarse a lo largo de su vida, en virtud del carácter permanente y definitivo de la incapacidad que presenta.

Que tales padecimientos merecen ser debidamente indemnizados por los responsables del acto lesivo injusto, en una suma que importe reparación integral o justa.

Que así las cosas, teniendo en consideración la naturaleza de las dolencias físicas constatadas, intranquilidad derivada de la falta de atención de la contingencia por sus responsables, padecimientos que es dable presumir que ha sufrido y continuará sufriendo la víctima como consecuencia de las lesiones y sus secuelas, la incidencia que todo ello proyecta en su vida familiar y de relación, y las demás particularidades propias del caso, juzgo razonable fijar la indemnización por daño moral en la suma de \$ 400.000, a la que habrá de adicionarse intereses a la tasa del 8% anual desde que se tiene por conocido el daño permanente (03-07-2.015), según criterio del STJRN.

**V.- Intereses.** En estas condiciones, el monto indemnizatorio precedente deben integrarse con los intereses moratorios (conf. arts. 508 y 622 Código Civil, vigente al tiempo de operarse la mora, arg. art.7 Código Civil y Comercial; conf. Kemelmajer de Carlucci Aída, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, págs. 93/4).

A tal fin, debe tenerse en cuenta que "...Si el derecho se computa desde que acaeció el evento dañoso, a la fecha del hecho se genera el crédito resarcitorio, que como dice la ley es independiente del momento en que se determine su procedencia (se admita la naturaleza laboral y la inexistencia de causales de exclusión) y alcance (el porcentaje de incapacidad). A partir de allí se adeudan los intereses, pues sólo así quedará justamente compuesta la situación. Si al trabajador no se le abona el capital con más los intereses desde que sufrió el daño, el imperativo constitucional permanece violado. La Ley no puede establecer arbitrariamente el cómputo de intereses desde un momento distante al efectivo acaecimiento del perjuicio..." (Formaro Juan J., Riesgos del Trabajo, 4a. edición actualizada y ampliada, págs. 206/07).

En orden a la tasa de interés aplicable deberá estarse a la doctrina legal obligatoria (art. 42 L.O.P.J. N° 5.190), según lo resuelto por el Superior Tribunal de Justicia in re "GALARZA" (Expte. N° 28.697/16-STJ, Se. 116/17, 20/12/2017).-

En consecuencia, habrá de aplicarse la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (conf. S.T.J. in re "LOZA LONGO") hasta el hasta el 22 de Noviembre de 2015; desde el 23 de Noviembre de 2015 a la tasa para préstamos personales libre destino - operaciones de 49 a 60 meses- del Banco de la Nación Argentina (conf. S.T.J. in re "JEREZ", Expte. N° 26.536/13-STJ, sentencia del 23 de Noviembre de 2.015), hasta el 31 de Agosto de 2.016; y a partir del 01 de Septiembre de 2.016 hasta el 31 de Agosto de 2.017 a la tasa para préstamos personales libre destino en operaciones de hasta 36 meses (conf. S.T.J. in re "GUICHAQUEO", Expte. N° 27.980/15-STJ, Sentencia del 18 de Agosto de 2016); y a partir del 1 de Agosto del 2018 a la tasa establecida por el Banco de la Nación Argentina para prestamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor (conf. S.T.J. in re "FLEITAS" Expte. N° H-2RO-2082-L201, sentencia del 3 de Julio del 2018), sin perjuicio de los que se devenguen a esta última tasa ("Fleitas"), a excepción del daño moral (tasa 8% anual).

**V.- Conclusión:** Por todo lo expuesto, corresponde hacer lugar a la demanda, condenando a la demandada Horizonte S.A. a abonar a la actora la indemnización por

reparación integral, con sus intereses.

**VI. LIQUIDACIÓN:** la presente planilla se practica al 29 de febrero de 2.024, habiéndose tenido en cuenta las tasas de intereses señaladas precedentemente:

1.- Lucro Cesante "Pérez Barrientos".....	\$976.316,00
- Intereses .....	\$5.108.620,64
- Subtotal.....	\$6.084.936,64
2.- Daño Moral.....	\$400.000,00
- Intereses al 8% anual.....	\$277.078,80
- Subtotal .....	\$677.078,80

TOTAL ..... **\$6.762.015,44**

**Tal Mi voto.**

El Dr. **Nelson Walter PEÑA** adhiere al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos, mientras que la Dra **María del Carmen VICENTE** se abstiene de emitir voto conforme lo dispuesto en art. 55 inc. 6 Ley 5631.

Por todo lo expuesto, **LA CÁMARA PRIMERA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL CON ASIENTO EN ESTA CIUDAD, RESUELVE:**

**I.-** Hacer lugar a la demanda interpuesta por la actora **NILDA ALICIA SARRIES** contra **HORIZONTE COMPAÑÍA ARGENTINA DE SEGUROS GENERAL S.A.** y la **PROVINCIA DE RIO NEGRO** de conformidad a los considerandos precedentes y en consecuencia condenar a estas últimas de forma solidaria y concurrente, a abonar a la primera, en el plazo de DIEZ DÍAS de notificada, la suma de **\$6.762.015,44** en concepto de indemnización por reparación integral (Código Civil), suma que incluye intereses al 29 de febrero de 2.024, los que se continuarán devengando hasta el momento de efectivo pago.

**II.-** Imponer las costas a las demandadas (conf. art. 31 1 párrafo L.P.L. P N° 5631) regulando a tal fin los honorarios profesionales del letrado de la actora, Dr. Omar Jurgeit, en la suma de **\$1.325.355** (mb. \$6.762.015,44, 14%, 40%); y los de los letrados de la demandada Dres. Francisco Marciano Brown y Sebastián Zarasola en forma conjunta en la suma de **\$1.136.018** (mb. \$6.762.015,44, 12%, 40%) (conf. arts. 6,7, 8,9,y cc. Ley de Aranceles).- Asimismo se regulan los honorarios de la perito médica, Dra. María Celeste Dip en la suma de \$338.100 (5% m.b) y al perito en seguridad e

higiene, Hugo Donald Castro, en idéntica asuma de **\$338.100** (cfr. ley 5069, art.730 CC.).

**III.-** Los honorarios de los profesionales se han regulado teniéndose en cuenta el importe pecuniario del proceso, importancia de los trabajos realizados y calidad y extensión de los mismos.

**IV.-** Firme que se encuentre la presente sentencia, por Secretaría practíquese planilla de impuestos; sellados y contribuciones la que deberá ser abonada por las partes conforme lo dispuesto por la Ley 3234 y dentro del término de quince días de practicada y notificada, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el Código Fiscal.

**V.-** Regístrese, publíquese y cúmplase con Ley 869.

**VI.-** Hacer saber a las partes que la presente quedará notificada en conformidad con lo dispuesto en el artículo 25° de la Ley N° 5631.

Con lo que termino el Acuerdo firmando los Sres. Jueces Dres. Victorio Gerometta, Paula Inés Bisogni y Nelson Walter Peña, por ante mí que certifico.

Dra. Paula Inés BISOGNI Dr. Nelson Walter PEÑA

Vocal Vocal

María del Carmen Vicente

Vocal Subrogante

El instrumento que antecede ha sido firmado digitalmente en los términos y alcances de la Ley Nac. 25506 y Ley A 3997, Res. 398/05 y Ac. 12/18-STJ y se publica en el día de la fecha. Conste. Secretaría, /03 /2024

Ante mi: Dra. Lucía Meheuech

-Secretaria Cámara Primera-