

//neral Roca, 6 de junio de 2018.

Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados:"SEGURA SILVANO SIXTO C/ PROVINCIA DE RIO NEGRO y HORIZONTE COMPAÑIA ARGENTINA DE SEGUROS GENERALES S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (I)" (Expte.Nº I-2RO-203-L2012- ).

Previa discusión de la temática del fallo a dictar con la presencia personal de los jueces votantes, de lo que da fe la Actuaria, corresponde votar en primer término a la Dra. Gabriela Gadano, quien dijo:

RESULTANDO: 1. Se inician estos actuados mediante la presentación que realiza a fs. 22/33, el Sr. SILVANO SIXTO SEGURA, a través de su letrado apoderado Dr. Diego Filipuzzi, a efectos de interponer demanda contra la Provincia de Río Negro y contra Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. por la suma de \$1.579.111,60 más intereses y costas en concepto de reparación integral de daños y perjuicios. En forma subsidiaria cuantifica el reclamo según lo establecido en la Ley 24557, la que peticiona en esos términos.

Describe, que el Sr. Segura ingresó a trabajar para la Policía de Río Negro en el año 1990, rindiendo satisfactoriamente el examen de aptitud psicofísica y desempeñando sus tareas con dedicación.

Que su legajo personal fue óptimo, siendo ascendido a lo largo de su carrera, atento su gran vocación de servicio, excelentes aptitudes, contracción y compromiso con la fuerza.

Relata, que el día 30 de junio de 2007, mientras cumplía sus funciones -como chofer- en la Comisaría Nº 22 de Cervantes, comienzan a sentir -conjuntamente con su compañero de trabajo-, olor a humo, por lo que proceden a inspeccionar la unidad.

Al salir al patio, detectan que las emanaciones provenían del calabozo, en el lugar descubren que los detenidos habían prendido fuego a un colchón. Inmediatamente, se dirige el accionante en busca de ayuda médica, mientras su compañero comienza a apagar las llamas.

Que cuando regresa al calabozo, comienza asistir a uno de los reclusos, procurando despejar su boca y nariz -la que se encontraba tapada por la gran cantidad de hollín inhalado-, mediante un apósito, lo que implicaba -en el intento- arrastrar jirones de piel quemada. Describe, que el otro recluso falleció, debido a las quemaduras y asfixia.

Prosigue, que la experiencia vivida por el Sr. Segura le dejó una profunda impresión, que la situación de muerte, el olor a quemado de la piel y de los colchones, el penetrante

humo y la aflicción de los detenidos pidiendo ayuda, le generó una profunda angustia que provocó ataques de pánico.

Que con el tiempo, esta situación se fue agravando, los episodios se repetían con frecuencia, tenía pesadillas de muerte y visiones en la vida cotidiana, con los detenidos pidiéndole ayuda.

La realidad descripta repercutió en su vida familiar, social y laboral, sin embargo, ni su empleador, ni de la ART Horizonte, se preocuparon por su estado físico o psíquico, no le realizaron exámenes de salud a los empleados -a pesar de la gravedad del hecho vivenciado- pues estos, se limitaron a investigar lo sucedido, para averiguar posibles responsabilidades.

Continúa, que en abril de 2009 la situación del actor se tornó insostenible. En razón de ello fue atendido por el Psiquiatra del Hospital de Ingeniero Huergo, Dr. Norberto Altamirano, quien le indicó reposo psicológico laboral por presentar un "proceso depresivo angustioso", trastorno en el sueño, pérdida de apetito y de peso (7kgs.), conforme surge del resumen clínico de fecha 27/05/2009.

Ya, en junio de 2009, el profesional mencionado le indica tratamiento farmacológico y reposo, diagnosticándole "transformación persistente de la personalidad por experiencia catastrófica". Y, es a consecuencia de la permanencia de la enfermedad en el tiempo, que se le inicia sumario de salud.

El 14/02/2012 se practica un examen psicotécnico por intermedio del Licenciado en Psicología Alfredo Zinkgraf, quien señala en el informe que "Padece de SSPT (Síndrome de estrés postraumático)", el que le genera problemas de memoria, concentración, angustia y ansiedad, recomendándole terapia psicológica urgente y acompañamiento de terceros, debido a los episodios de desorientación.

Por su parte, la Junta Médica Provincial emite su dictamen el 02/03/2011, diagnosticando que el actor sufre depresión endógena Grado IV, determinándole una incapacidad total y permanente del 70%, la que le es notificada el 16/04/2011.

Describe que el diagnóstico fue impugnado, solicitando -a su vez- mediante carta documento del 13 de septiembre de 2011, el cumplimiento de las prestaciones previstas en la Ley de Riesgos de Trabajo, tanto a Policía de Río Negro como a Horizonte ART S.A.

La Aseguradora rechaza el siniestro en función de lo normado por el art. 44 de la Ley 24557, y la empleadora -el 06/04/2012- le notifica la Resolución N° 353 "JEF" de Jefatura de Policía, la que culminaba el sumario administrativo que declara al

accionante “inepto para continuar realizando tareas”, mencionando, que su padecimiento no tiene relación con el servicio, e indicando el consecuente retiro, atento el alto grado de incapacidad constatado.

Refiere, que la O.I.T., en la Enciclopedia de la Salud y Seguridad del Trabajo, describe -al trabajo del personal policial como altamente estresante-, a lo que agrega, que en sus tareas se atraviesa entre estados de quietud y calma a estados de tensión, lo que obliga a los agentes a estar en una constante situación de alerta.

Entiende, que la relación de causalidad entre las tareas y las afecciones psíquicas del accionante, es evidente, no solo en razón de lo reseñado, ya que es un factor eficiente para desencadenarlas, sino porque no existe otra explicación posible del por qué una persona que se encuentra física y mentalmente sana -al ingresar a las fuerzas de seguridad-, termina su carrera en tal estado.

Agrega, que si se analiza la historia laboral del actor, solo se encontrará que su aptitud psicológica -positiva y apta al momento de ingresar- a lo largo de toda la carrera laboral nunca fue evaluada, lo que evidencia la falta de controles adecuados y la desconsideración que la Provincia tiene, respecto de sus empleados policiales.

Continúa, que a nivel mundial se encuentra reconocida -a la tarea policial y de seguridad- como estresante, y que los problemas que acarrea podían evitarse con un adecuado control periódico de salud y no esperar a las manifestaciones extremas. Tal es así, que en el manual referenciado, se atribuye a las tareas de seguridad, ser causa evidente de problemas de alcoholismo, drogadicción, violencia familiar, desavenencias conyugales y suicidios.

Por todo ello comprende que, un adecuado seguimiento de la salud de los agentes y una atención y apoyo oportuno, hubiera evitado el daño psíquico del actor.

A lo que agrega, que los controles periódicos son un requisito indispensable en cualquier actividad, más aun en la actividad policial en la que el estrés es una patología imperante, controles que la propia normativa de Riesgos del Trabajo y las leyes de Seguridad de Higiene, imponen.

Le achaca responsabilidad -tanto a la Provincia de Río Negro como a Horizontes Cía. de Seguros Generales-, por la incapacidad sufrida por el accionante, entendiéndose que surge plausible la misma y que la causa directa ha sido la relación laboral, de la que derivaron los daños y perjuicios habidos, de naturaleza sistémica y extrasistémica, atento el incumplimiento de las obligaciones legales.

Entiende que la Provincia es responsable, en virtud de estar obligada a velar por la

protección y seguridad de sus empleados, teniendo a su cargo el deber de indemnidad. Que asimismo, el incumplimiento mínimo de los exámenes periódicos impuestos por la Ley de Riesgos del Trabajo, los torna en obligados a resarcir las consecuencias dañosas, sin poder alegar la existencia de otra causa, ya que esa, sería el medio idóneo para demostrar la inexistencia de causalidad entre la enfermedad y la profesión.

Afirma que Horizonte Cía. de Seguros Generales, es responsable, toda vez que se encuentra obligada a evitar la siniestralidad laboral y no lo hizo, aparejando dicho incumplimiento su carga resarcitoria.

Reitera, que un acatamiento efectivo de las obligaciones detalladas, podría haber evitado el desarrollo y agravamiento de la enfermedad profesional del actor, sumando la omisión de cualquier otro tipo de prestación por parte de la ART, quien se limitó a rechazar el siniestro sin tomar recaudo alguno.

Continúa, que la enfermedad no fue debidamente evaluada, en cuanto a su relación con el trabajo.

En el caso de Provincia, la relación causal nunca fue determinada por Junta Médica o persona idónea, sino que fue fijada por la “sabiduría” del Jefe de Policía.

Por su parte la A.R.T., tampoco revisó al actor, y sin tener entrevista alguna, rechazó el siniestro.

Por todo ello, entiende que la responsabilidad de ambas es indiscutible y los rechazos han sido infundados y maliciosos.

Practica liquidación sobre la base del derecho civil y en función de lo establecido en la Ley de Riesgos de Trabajo, comparando ambos sistemas.

Solicita, que de entenderse procedente solo la reparación en función de lo establecido por la Ley 24557, se considere las inconstitucionalidades del ingreso base y del tope indemnizatorio, más el importe correspondiente a Daño Moral.

Plantea la inconstitucionalidad de los arts. 46, 6, 21 y 22, 12, 15 y 39 de la ley de riesgos de trabajo y la de los decretos reglamentarios de los artículos citados. Solicita asimismo la inconstitucionalidad de los arts. 3, 4, 6 y 1 inc. 2 y 3 de la Ley 26773.

Funda en derecho, cita Jurisprudencia, ofrece prueba y peticiona se haga lugar a la demanda con costas a las contrarias.

Corrido traslado de la acción a fs. 37, se presentan a fs. 76/93 los Dres. Francisco Marciano Brown y Sebastián Zarasola a contestar demanda en representación de Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. - Horizonte ART, solicitando su rechazo con costas.

En primer lugar plantean excepción de prescripción, la que es resuelta y rechazada en su totalidad a fs. 118/121. En forma subsidiaria plantean la defensa de falta de legitimación pasiva, por considerar que el contrato de afiliación que la une a la Provincia es en los términos de la Ley 24.557, no pudiendo responder más allá de los límites del seguro contratado, es decir, por el reclamo civil pretendido por la parte actora.

Reconoce que la ART recepcionó la denuncia del evento ocurrido en fecha 08/06/2009, que registró internamente el caso como siniestro N° 22082, y que analizado en tiempo oportuno, se expidió sobre su rechazo mediante carta documento de Oca de fecha 17/09/2009.

Realiza una negativa particular de todos y cada uno de los hechos expuestos en la demanda y no reconocidos, negando especialmente que la ART adeude concepto alguno por la suma de \$1.579.111,60; que adeude diferencia indemnizatoria; el comportamiento del actor descripto; que el 30/06/2007 se hubiera producido un evento en los términos que lo relata; que antes del 10/09/2011 el accionante le denunciara la ocurrencia de algún evento; ni que el ocurrido el 30/06/2007 le hubiera significado una experiencia, que le provocara pesadillas o ataques de pánico; que el actor hubiere denunciado ante su mandante entre junio de 2007 y septiembre de 2011, problemas psicológicos relacionados con el ambiente o lugar de trabajo; que en junio de 2009 el Dr. Altamirano le diagnosticara transformación de la personalidad tras experiencia catastrófica; que el 14/02/2012 se realizara con el Licenciado Zinkgraf un estudio psicotécnico y que a consecuencia de ello le diagnosticara Síndrome de Stress post. traumático; que tenga una incapacidad total y permanente del 70 %; que su mandante recién hubiera respondido al actor en septiembre de 2011; que la localidad -donde el accionante prestaba tareas- fuera conflictiva, con alto grado de delincuencia y violencia; que la ART resulte responsable en los términos del derecho común o en los términos de la Ley 24557; que el reclamo no se encontrare prescripto al momento de la interposición de la acción; que su mandante no hubiere dado cumplimiento con las disposiciones de la ley de Higiene y Seguridad en el Trabajo o que se encuentre obligada a evitar la siniestralidad laboral; como que no hubiere analizado la relación de causalidad entre la supuesta patología del actor y el trabajo; que resulte ajustada a derecho la fórmula de cálculo, la liquidación practicada y la cuantía obtenida en la demandada; que corresponda y le resulte oponible el reclamo por ILPP; que le corresponda la realización de exámenes preocupacionales; las inconstitucionalidades planteadas, las disposiciones del decreto 1694/2009 y la ley 26773, al presente caso y la totalidad de la liquidación

efectuada.

En su versión de los hechos afirma que a partir del contrato que suscribió con Provincia solo está obligada a responder -si correspondiere- en el marco de la Ley 24557, y que el actor no ha cuestionado o impugnado el alcance y oponibilidad del contrato de afiliación. Cita Jurisprudencia del STJ al respecto.

Entendiendo, que de prosperar el reclamo, solo debe serlo en el marco de la Ley de Riesgos del Trabajo.

Ofrece prueba, se opone a la pericial psicológica ofrecida por la parte actora, hace reserva del caso federal, funda en derecho y solicita el rechazo de la demanda con costas a la contraria.

A fs. 96/109 contesta demanda el Dr. Francisco López Raffo, patrocinado por el Dr. Arturo Enrique Llanos, a fin de contestar demanda en representación de la Provincia de Río Negro, conforme poder general judicial otorgado por el Fiscal de Estado que acredita en autos.

Solicita el rechazo total, con costas en función de las consideraciones de hecho y de derecho que expone.

Señala que el planteo de inconstitucionalidad introducido en la demanda resulta extemporáneo, toda vez el accionante gozó de la totalidad de las prestaciones previstas en el régimen que hoy ataca, omitiendo -además- esbozar el agravio concreto que produciría la aplicación de las normas.

Contesta las inconstitucionalidades incoadas, defendiendo el sistema establecido, remarcando las características fundamentales del mismo y las innovaciones aparejadas.

Analiza pormenorizadamente el art. 75 de la LCT y su reforma a través de la Ley 24557.

Niega que el supuesto incumplimiento a las normas de Higiene y Seguridad en el Trabajo podría generar responsabilidad alguna en su mandante, toda vez que en función del contrato de seguro que la vinculara con la ART, solo resultan exigibles reparaciones y prestaciones en el marco de la Ley de Riesgos del Trabajo, y al ser el obligado la ART, por nada debe responder.

Rechaza el reclamo indemnizatorio pretendido por el accionante, alegando que el mismo se sometió voluntariamente a un régimen jurídico que importa su acatamiento al mismo, resultando aplicable la "Doctrina de los actos propios". Cita Jurisprudencia en apoyo de su tesis y realiza un negativa general y particular de todos los hechos invocados, tales como que le achaquen la responsabilidad civil en función de los

establecido por el art. 1113 y 1109 del C.C.; la suma pretendida; que las tareas del actor sean como han sido relatadas; que haya indicado su dolencia en el momento referido en la acción; que la incapacidad indicada sea producto del hecho descripto; el informe del Licenciado Zinkgraf; que las tareas que realiza sean de por sí estresante; la relación de causalidad sindicada; que las fórmulas de cálculo sean ajustadas a derecho; la incapacidad reclamada; el daño moral alegado; que el hecho que denuncia el accionante sea la única causa de la incapacidad que dice sufrir; que la Provincia no haya realizado todos los trámites relativos al hecho denunciado por el actor; los padecimientos y dificultades; que la demanda se encuentre debidamente fundada en derecho y que se cumplan los factores de atribución necesarios a efectos de la procedencia de la reparación integral.

Al describir los hechos que entiende ocurridos, menciona que el accionante realiza una exposición sesgada e incompleta, pretendiendo acreditar la existencia del daño e imputar la totalidad del mismo al accionar de la demandada, mediante factores de atribución inidóneos y carentes de causalidad adecuada y de una debida fundamentación.

Prosigue, que después de casi dos años y sin efectuar la correspondiente denuncia a su empleador, decide iniciar un tratamiento en la localidad de Ingeniero Huergo, acompañando un certificado del Dr. Altamirano.

Que frente a tal situación, realizan la denuncia ante la ART, la cual rechaza el siniestro, motivo por el cual el actor continúa con su tratamiento particular, presentando sucesivas licencias, extremo que es eludido en la demanda.

Que conforme lo expuesto, el actor omitió denunciar los daños por casi dos años, hasta que los mismos habrían tomado una proporción insostenible, que de manera alguna puede serle imputada a su parte.

Entendiendo, que fue su propio actuar lo que desencadenó la dolencia que pretende, pues de haberlo denunciado en forma oportuna se podrían haber buscado los medios eficientes y adecuados a efectos de lograr su recuperación y evitar un agravamiento.

Continúa, que enterados de la situación, colaboraron permitiendo que no se le otorguen tareas al accionante y haga uso de las licencias, para no exponerlo a la supuesta fuente del daño.

Que el actor se trató en el hospital público de Ingeniero Huergo, contando con la atención psiquiátrica del médico, otorgándole -asimismo- la medicación que se le había recetado.

Por ese motivo fue que, en la medida que se puso en conocimiento a la empleadora -el actor- recibió la atención médica adecuada y contó con el apoyo de sus superiores dentro de su lugar de trabajo.

Aclara, que Provincia no puede coaccionar a sus dependientes a denunciar siniestros ni dar prestaciones por situaciones que desconoce, menos obligarlos a recibir la totalidad de los tratamientos -una vez conocida, éstas-, máxime, que en el caso, las omisiones en el tratamiento le son enteramente atribuibles al accionante y no alcanzan para achacarle a Provincia responsabilidad en los términos de la Ley 24557, menos aún en el marco de la responsabilidad civil.

Por ende, carece de sustento lógico -el argumento de la Junta Médica que dispone el retiro del actor, en base a Baremos de la Seguridad Social- puesto, que resuelve en los términos que eran más convenientes para el presentante y la situación en la que se colocó, al no atenderse de manera oportuna.

Que pretender suplantar, a los efectos de hacer civilmente responsable al Estado de Río Negro, el no actuar o desidia del obrero, que es lo mismo que poner en cabeza del empleador una suerte de prueba diabólica o de imposible producción para evitar responsabilidades en materia de reparación de daños por hechos acontecidos en el trabajo.

De lo contrario se debería evaluar en forma constante y permanente a la totalidad de los agentes, no solo en su condición física, sino espiritual.

Solicita, que de hacerse lugar al reclamo lo sea declarando la inconstitucionalidad del listado de enfermedades profesionales y condenando como única responsable a Horizonte ART.

Proclama que se debe declarar la culpa de la víctima por el hecho dañoso.

Impugna liquidaciones, porcentaje de incapacidad y el cálculo efectuado.

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

Corrido el traslado de las contestaciones de demanda a la parte actora, ésta desconoció la totalidad de la documental acompañada, rechazó la defensa de falta de legitimación pasiva y de prescripción, como asimismo las impugnaciones.

Mediante sentencia interlocutoria obrante a fs. 118/121 se rechazó en su totalidad la excepción de prescripción opuesta por la codemandada Horizonte Cía. de Seguros Generales S.A..

A fs. 162 se abre la causa a prueba.

A fs. 150/152, el perito designado, Dr. Luis Ligarribay presenta pericia psiquiátrica.

Corrido el traslado a las partes, la ART demandada impugna el mismo mediante escrito de fs. 159/162, en el que adjunta informe psiquiátrico expedido por el Dr. Guillermo Cabella.

Impugnación que es contestada a fs. 167/168, por el perito designado.

Según constancia de acta labrada a fs. 178, se celebra audiencia de conciliación, y ante la falta de acuerdo conciliatorio, se dispone proveer el resto de la prueba pendiente, lo que se realiza a fs. 179.

A fs. 194/198 se agrega informe de Anses.

A fs. 200 obra audiencia de vista de causa en la que consta la comparencia del actor y su letrado apoderado y de los letrados apoderados de las demandadas. Se deja constancia de la imposibilidad de prestar declaración el testigo Duilio Aldana por un turno médico ya agendado, se solicita la comparencia por la fuerza pública de los testigos Sandoval Romero y Julio Terk. Se insiste en la comparencia del perito Luis Ligarribay a dar explicaciones.

A fs. 209 se agrega informe de Anses, a fs. 211/310 oficio de la Policía de Río Negro.

A fs. 312 luce acta de audiencia continuatoria en la que consta la comparencia del actor y su letrado apoderado y de los letrados apoderados de las demandadas. Abierto el acto, brinda las explicaciones a los interrogantes planteados por las coaccionadas, el perito Luis Ligarribay, declara el testigo Duilio Aldana y la parte actora desiste de los testigos Sandoval Romero y Julio Terk. La codemandada Provincia de Río Negro no exhibe la instrumental requerida, peticionando la parte actora se efectivice el apercibimiento dispuesto por el art. 42 de la Ley 1.504. La restante codemandada Horizonte ART S.A., no exhibe parte de la instrumental solicitada, argumentando que está agregada a fs. 41/74 y no fue desconocida por la actora al correrse traslado, peticionando ésta, se mantenga el apercibimiento respecto de las inspecciones, recomendaciones y capacitaciones. Se decreta la caducidad de toda la prueba no agregada al día de la audiencia. Acto seguido, las partes hacen uso de su derecho de alegar y se pasan los autos al acuerdo para dictar sentencia definitiva.

CONSIDERANDO: I.- HECHOS ACREDITADOS: Corresponde a continuación fijar los hechos que considero acreditados, apreciando en conciencia las pruebas producidas, conforme lo establece el art. 53 inc.1º de la Ley 1.504, los que a mi juicio son los siguientes:

1. Que el actor se desempeñó para la Provincia de Río Negro, como agente de la policía, como Policía de Seguridad. (Hecho no controvertido por las partes y que surge del

recibo de haberes de fs.4/8).

2. Que el día 30/06/2007, en ocasión de estar cumpliendo funciones en la Comisaría N° 22 de Cervantes, es testigo presencial -junto a su compañero de trabajo- de un incendio en esa dependencia. (Hecho alegado en la demanda, no desconocido por las accionadas y testimonial de Duilio Ángel Aldana).

3. Que participó activamente del incendio, el que causó la muerte de uno de los internos y las quemaduras del restante. (Hecho alegado en la demanda, no desconocido por las accionadas y testimonial de Duilio Ángel Aldana).

4. Que el 26 de abril de 2009 –el actor- fue atendido por el Psiquiatra del Hospital de Ingeniero Huergo, Dr. Norberto Altamirano, quien le indicó reposo laboral por 30 días por proceso depresivo angustioso. (Conforme certificado médico obrante a fs. 13, no desconocido por las accionadas).

5. Que el 27 de mayo de 2009, nuevamente es atendido el accionante en el Hospital de Ingeniero Huergo, por el Dr. Norberto Altamirano, quien le indicó reposo laboral por 30 días. (Conforme certificado médico obrante a fs. 14, desconocido por las demandadas por no haber participado en su confección).

6. Que el 10 de junio de 2009, se reitera la atención psiquiátrica del Sr. Segura, por parte del Dr. Norberto Altamirano, quien le indicó reposo psicológico y tratamiento medicamentoso. (Conforme certificado médico obrante a fs. 15).

7. Que el 14 de febrero de 2011, el actor se somete a un informe psicotécnico con el Licenciado en Psicología, Alfredo Zinkgraf, quien recomienda terapia psicológica urgente y acompañamiento constante de personas. (segun informe psicotécnico agregado a fs. 10/12).

8. Que el 16 de abril de 2011 se notifica al actor el dictamen de la Junta Médica Provincial, el que otorga una incapacidad laboral del 70%, por depresión endógena grado IV, en función de lo establecido en el baremo N° 478/98 del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones. (Conforme acta de notificación de fs. 9).

9. Que el 13 de septiembre de 2011 -el actor- intimó a Horizonte ART Cía. de Seguros Generales S.A. y a Jefatura de Policía de Río Negro a que le abonen la reparación integral psicofísica, indemnización por daño moral y psicológico, por considerarlos responsables directos de la enfermedad que padece por motivo del accidente referido. (Conforme cartas documentos N° 215288323 y N° 215288310, respectivamente, agregadas a fs. 16/17).

10. Que la ART en fecha 28 de septiembre de 2011, rechazó el reclamo en función de lo

estipulado por el art. 44 de la Ley 24557. (Conf. carta documento OCA N° CBU0075587(2)).

11. Que el 06 de marzo de 2012 se le notifica al accionante la Res. 353 “JEF”, mediante la cual culmina el sumario administrativo declarándolo “inepto para continuar desarrollando tareas” y que su enfermedad no está relacionada con el servicio. (Conforme acta de notificación de fs. 19/20, no desconocida por la ART, desconocida en forma genérica por la empleadora).

12. Que a pesar de ello, el perito médico -Especialista en Psiquiatra- designado en autos, concluyó: “Se determina que las afecciones presentan como posible factor causal, teniendo en cuenta el inicio de sus síntomas y el accidente que actúa como un estresor desencadenante a su desempeño laboral dentro de la policía de Río Negro”... “Dicha afección diagnóstica, suele ser multicausal, el hecho de ser considerada como reactiva, lo asocia a un estresor o hecho determinante, el cual es el único que surge en la entrevista como carácter predominante”. (Conforme pericia agregada a fs. 150/152, la que fue impugnada por la ART a fs. 163 y respondida por el perito a fs. 167/168).

13. Que la actividad laboral desarrollada por el actor –trabajo policial- fue estresante. (Conforme pericia médica punto 7, fs. 150/152).

14. Que el hecho vivenciado por el accionante el 30 de junio de 2007, fue una experiencia traumática y estresante. (Conforme testimonial de Duilio Ángel Aldana y certificados de fs. 14/15).

15. Que después de ese hecho traumático, la empleadora o ART, omiten brindar tratamiento o asistencia psicológica al Sr. Segura. (Conf. testimonial de Duilio Ángel Aldana, pericia médica fs. 150/152, informe Psicotécnico de fs. 10/12, certificados agregados a fs. 14/15).

16. Que recién el 26 de abril de 2009, el accionante concurre -por sus propios medios- a la atención de un Médico Psiquiatra. (Conf. certificados médicos de fs. 13/15 y testimonial de Duilio Ángel Aldana).

17. Que de haberse llevado a cabo asistencia médica -psicológica/ psiquiátrica, se hubiera evitado o reducido la siniestralidad laboral. (Conforme pericia médica punto 10, fs. 150/152).

18. Que la vivencia referida por el accionante, fue el hecho desencadenante de su afección psíquica. (Conforme punto 12 pericia de fs. 150/152 y certificados agregados a fs. 14/15).

19. Que el actor presenta una “Reacción Vivencial Anormal Neurótica con

manifestación depresiva en grado IV”. (Conforme pericia médica psiquiátrica de fs. 150/152).

20. Que el actor al momento del accidente contaba con 48 años de edad. (Conf. Carta Poder fs. 3).

El único testigo que depuso en la audiencia de vista de causa, Sr. Duilio Ángel Aldana, dijo ser un compañero de trabajo del accionante, que el día del hecho el actor estaba de guardia. Refiriéndose al interno fallecido expresó que, en un procedimiento decidieron llevar a un muchacho alcoholizado y que causaba desórdenes en la vía pública, a la unidad de la comisaría N° 22 de Cervantes. Que de tal situación, fueron alertados por una señora de una agencia de quiniela, quien los llamó porque el muchacho no dejaba entrar a nadie al local. Describe, que a la media hora o cuarenta minutos ocurrió el desastre. Que el muchacho que alojaron en la comisaría, incendió algo, y cuando se dieron cuenta ya había muerto. El otro interno que estaba en el mismo lugar alcanzó a ser salvado. El actor quedó en la comisaría, mientras que él trasladaba al quemado. Comprende que el actor quedó traumatado porque desde ese momento lo encontraba raro, que en los días posteriores lo vio mal, acotando, que ya no era el mismo que antes, que incluso varias veces lo tuvo que dejar de retirar del trabajo porque no estaba bien. Refiriéndose al fallecido, dijo “es una persona” y lo llevamos allí para protección y no para que pase una cosa así. Comentó que el alojado que sobrevivió, vive en Cervantes y que también es una persona alcohólica. Continúa, que el día después del hecho, habló con Segura sobre lo sucedido y éste le comentó que había ayudado a sacar al fallecido del calabozo y que llevaba puesto todo lo que tenía, dos pantalones, dos camperas y dos remeras y que también portaba fósforos en el bolsillo. Que él le dijo a Segura, que no se preocupara. Les hicieron sumario, pero no les preguntaron cómo les afectó el hecho. El actor no era el encargado de los detenidos, estaba como disponible y ayudaba al oficial, en lo que hiciera falta.

Del testimonio vertido extraigo las siguientes conclusiones: Que el actor quedó traumatado desde el momento en que ocurrió ese hecho catastrófico y que la empleadora solo procedió a realizar sumario para investigar lo sucedido, sin preocuparse por la aflicción que aquejaba al trabajador, o por la salud mental del mismo.

La declaración testimonial resulta clara y coincidente con el relato descripto por el accionante en la demanda, lo que justifica su plena eficacia probatoria.

B). Ante los hechos que he tenido por probados, corresponder fijar el derecho a los efectos de resolver la causa (Conf. art. 53 inc. 2 Ley 1504).

## 1. PLANTEOS DE INCONSTITUCIONALIDAD:

Al planteo de inconstitucionalidad del art. 46 inc. 1 de la Ley 24557, y siendo que ha sido consentida la competencia por las demandadas, corresponde declararlo abstracto, a consecuencia de ello, al no existir agravios subsistentes y hallándose vedado al Poder Judicial dictar pronunciamientos inoficiosos, (Fallos: 320:2603; 322:1436, entre muchos otros), así corresponde proclamarlo.

Respecto de la inconstitucionalidad de las comisiones médicas -corresponde recordar- que el Tribunal ya ha asumido tácitamente la competencia con la providencia inicial y en razón de lo resuelto por esta Cámara (en ese momento Sala II de la Cámara de Trabajo), en autos "MARQUEZ SOFIA c/ PRODUCTORES DE FRUTAS ARGENTINAS COOPERATIVA DE SEGUROS LTDA. s/ RECLAMO" (Expte. N° 2CT-19482-07), Sentencia Interlocutoria de fecha 21-10-2008, en la que se declaró la inconstitucionalidad de las CM y a cuyos fundamentos me remito. Desde mi punto de vista ha quedado declarada toda regla competencial de la Ley de Riesgos de Trabajo. Por ende, este Tribunal está habilitado para entender en el presente.

Inconstitucionalidad el art. 39 apart. I de la Ley 24557.

La parte actora plantea la inconstitucionalidad del art. 39 de la LRT fundando su pedido en la pretensión de que se reconozca íntegramente el derecho del trabajador a ser resarcido, imputándoles a las codemandadas responsabilidad por los daños y perjuicios habidos, atento el incumplimiento de las obligaciones legales.

Al respecto corresponde seguir el lineamiento establecido por el más alto Tribunal de la Nación, quien a partir del fallo "Aquino" se expidió por la inconstitucionalidad de dicha norma en cuanto exime de toda responsabilidad civil a los empleadores por daños derivados de accidentes del trabajo.

La inconstitucionalidad deriva de la negación al principio de no dañar a otro -"alterum non laedere"- que trasunta la limitación del régimen de responsabilidad limitada establecido por la Ley de Riesgos del Trabajo, toda vez que éste no reemplaza con similar alcance, la tutela de los arts.1109 y 1113 del Código Civil, y toda vez que "indemnizar es eximir de todo daño y perjuicio mediante un cabal resarcimiento, lo cual no se logra si el daño o perjuicio subsisten en cualquier medida". "La eximición de responsabilidad civil del empleador frente al daño sufrido por el trabajador se desentiende de la realización de la justicia social y ha agravado la desigualdad que regularmente supone la relación de trabajo, importando un retroceso en relación al anterior régimen legal (ley 9688, 24028), en términos de la progresividad que establece

el PIDESC. Criterio jurisprudencial que ha sido seguido por el STJRN en fallos "San Martín" (02/03/05), "Durán" (27/02/07), entre muchos otros, y determina la viabilidad procesal de la vía intentada.

En consecuencia, la inconstitucionalidad del art. 39 apart. I de la Ley 24557, vigente a la época del siniestro, en cuanto vedaba al trabajador el ejercicio de la acción civil (hoy modificado por la ley 26.773), deberá merecer favorable acogida.

Vale el análisis efectuado para extender a la Aseguradora de Riesgos del Trabajo la responsabilidad civil, si se dieran además de las responsabilidades que el régimen especial les atribuye, aquellas que incumpliera por acción u omisión en los términos del régimen general de responsabilidad civil de conformidad con un nexo de causalidad adecuado, debidamente justificado y probado.

## 2. PRETENSIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS CON FUNDAMENTO EN EL CÓDIGO CIVIL.

Resuelta la inconstitucionalidad de los arts. 39 apart. I, habilitando al actor a reclamar la indemnización por los daños sufridos como consecuencia del accidente, con fundamento en las normas del Código Civil, corresponde dar tratamiento a dicha cuestión.

Teniendo en cuenta que el accionante centra su reclamo en los daños y perjuicios provocados por la incapacidad psicológica que denuncia con fundamento en el Código Civil, a cuyo fin demanda en forma solidaria a la empleadora y a la ART, reservando la acción sistémica subsidiariamente para el supuesto de no proceder la acción común contra la ART, comenzaré en este orden a desarrollar la procedencia de los mismos.

### 2.a) Responsabilidad de la empleadora, Policía de la Provincia de Río Negro.

Focalizo los argumentos esgrimidos por la actora:

1-Habiendo ingresado como personal policial en 1990, el día 30/6/2007 cumplía tareas en Comisaría 22 de Cervantes, cuando los detenidos en calabozo habían prendido fuego al colchón y no obstante la asistencia a los reclusos uno de ellos muere por las quemaduras y la asfixia. Esa situación le generó una profunda angustia y ataques de pánico, situación que con el tiempo se fue agravando, en episodios que se volvieron más comunes, con pesadillas recurrentes de muerte y visiones de los detenidos pidiéndole ayuda. Todo ello repercutió en su vida social, familiar y laboral, pero en ningún momento le fueron hechos exámenes por parte de su empleadora ni de la ART.

2-En abril/2009 lo insostenible de su cuadro psíquico lo lleva a ser atendido por el psiquiatra del Hospital de Ingeniero Huergo, quien le indica reposo psicológico laboral

por presentar "proceso depresivo angustioso", conforme surge del resumen clínico de fecha 27/5/2009. En junio/2009 se le diagnostica "transformación persistente de la personalidad tras experiencia catastrófica". En 14/2/2012 se le informa que padece "síndrome de stress post traumático" recomendando terapia psicológica urgente y acompañamiento de terceros.

3-En 2/3/2011 la Junta Médica Provincial diagnostica "depresión endógena Grado IV" y determina incapacidad total y permanente del 70%. En 6/4/2012 Jefatura de Policía lo declara inepto para continuar desarrollando tareas, sin relación con el servicio, indicando el retiro por el alto grado de incapacidad constatado.

4-"...Es evidente que el trabajo de los policías es de por sí estresante...A esto se debe sumar las agravantes propias del desarrollo de sus labores, como ser cuestiones salariales, inseguridades, problemas con superiores, etc...La relación de causalidad entre las tareas y las afecciones psíquicas son evidentes, no solo en razón de lo reseñado ya que es un factor eficiente para desencadenarlas, sino por que no existe otra explicación posible del por que una persona que se encuentra física y mentalmente sana -al ingresar a las fuerzas de seguridad-, termina su carrera en tal sentido. Si las propias actividades de la Policía están vistas como altamente estresantes, es claro que si se le suma el trágico hecho vivido, no cabe otra posibilidad de entenderla como causa eficiente y única de la incapacidad del señor Segura....su aptitud psicológica nunca fue evaluada a lo largo de su carrera profesional, lo que evidencia la falta de controles adecuados y la desconsideración que la Provincia tiene respecto a sus empleados policiales...Un adecuado seguimiento de la salud de los agentes y una atención y apoyo oportuno, hubiese podido evitar el daño psíquico del actor, siendo su situación el producto inevitable de una inadecuada organización. Es así que los controles periódicos son un requisito indispensable en cualquier actividad...La Provincia es responsable en virtud de ser obligada a la protección y seguridad de sus empleados, teniendo a su cargo un deber de indemnidad...".

5-"...la enfermedad del Sr. Segura se podría haber evitado con la utilización de adecuados controles y una atención oportuna, por lo que es la inacción de parte de los demandados la causa de su desenlace...La enfermedad nunca fue debidamente evaluada en cuanto a su relación causal con el trabajo, por lo cual el rechazo del reclamo efectuado ...por la empleadora...son infundados y maliciosos...".

La contestación de demanda focaliza su defensa en los siguientes argumentos:

1-La parte actora pretende imputar la totalidad del daño al actuar de la empleadora, por

medio de factores de atribución que resultan inidóneos, carentes de causalidad adecuada y debida fundamentación de la antijuridicidad objetiva.

2-Ante la primera aproximación con certificado remitido en 26/4/2009 se denuncia el siniestro a la ART, quien rechaza el mismo, presentando sucesivos partes médicos de licencia. Fue el actor quien omitió al momento del hecho denunciar los "daños" que la situación le había producido, omisión que se prolongó por casi dos años, hasta que ellos tomaron una proporción que resultó insostenible. De haber denunciado el padecimiento oportunamente se podrían haber buscado los medios eficientes y adecuados a fin de lograr la recuperación, siendo en tales casos fundamental, la atención primaria.

3-Se le otorgaron las licencias por enfermedad, contó con la atención del psiquiatra del Hospital público y se le entregó la medicación gratuita, de modo que no se lo expuso a la fuente de su daño.

4-No se puede coaccionar a un dependiente a denunciar siniestros ni a dar prestaciones por situaciones que desconoce, como así tampoco, una vez conocidas, obligarlos a recibir los tratamientos que se le ponen a disposición.

5-Le cabe un alto grado de responsabilidad al actor, quien silenció su dolencia, hasta que ella se hizo insostenible y/o irreversible.

Cierto es que la tarea policial tiene un alto componente verticalista y chauvinista en su estructura, y roza cotidianamente situaciones críticas, expone al personal que presta servicios a importantes componentes estresantes. Mas la realidad exhibe que no obstante ello, la mayoría de sus integrantes logran adaptarse a las condiciones de trabajo y las sobrellevan con cierta regularidad. De allí que cuando los episodios a que se ven expuestos los agentes en su estado psicofísico, se impone formular la respectiva denuncia que proteja la dolencia padecida, sea ella producto de una enfermedad profesional o de un accidente, entendido como hecho súbito.

Tengo la certeza de que el acontecimiento ocurrido en 30/6/2007 afectó la psiquis del actor. De ello dan cuenta los pocos antecedentes clínicos por los que comienza a ser tratado casi dos años después y el dictámen del psiquiatra oficial. Todo confluye en que sus afecciones presentan como posible factor causal, teniendo en cuenta el inicio de sus síntomas y el accidente que actúa como un estresor desencadenante, aquel hecho ocurrido en su desempeño laboral, y si bien la afección diagnosticada, suele ser multi causal, aquella vivencia es determinante por su condición predominante.

Los empleadores, según lo dispuesto por el art. 31 apartado 2 inciso c) de la LRT, están obligados a denunciar a la ART y a la SRT, los accidentes y enfermedades profesionales

que se produzcan en sus establecimientos, y por el inc. 1) del art. 9 de la ley 19587, denunciar accidentes y enfermedades del trabajo, agregando el art. 28 del Decreto 170/96 en el inciso g), que están obligados a proveer a la aseguradora toda la información que requiera, a los fines de la determinación de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional. Para su cumplimiento, el empleador debe cerciorarse de la veracidad de los hechos que permitan calificar al evento como accidente de trabajo, pues resulta implícito en el deber de denunciar, el comunicar circunstancias verídicas. De lo contrario, se caería en el absurdo de que su obligación, queda cumplida sólo con la denuncia, aunque se trate de hechos falsos. ¿Fue el evento del 30/6/2007 un accidente de trabajo?. En principio no. Ningún daño aparente resultó, para ninguno de los agentes que aquella noche participaron, del lamentable evento que, acontecido en la Comisaría 22 de Cervantes, llevó al fallecimiento de un detenido y a la hospitalización de otro de ellos. En esa oportunidad intervinieron el actor y el testigo Duilio Angel Aldana y había en el lugar también un oficial de servicio y uno de guardia. Solo el primero fue afectado psíquicamente por el hecho. Aldana siguió trabajando con él por un tiempo y vió como fue cambiando con el tiempo. "...Desde ese tiempo lo empecé a encontrar raro. No era el mismo de antes. Varias veces lo dejé retirar del trabajo porque no estaba bien...El no estaba a cargo de los detenidos y sin embargo quedó mal...".

El actor no actuó de modo eficiente por aquel tiempo, no bien comenzaron los primeros síntomas. El cuadro psicológico se fue instalando y probablemente exacerbando hasta que se hizo insostenible, oportunidad en que concurre a consulta y comienza la instancia de las licencias por enfermedad, que, lejos de ser una gratificación como parece significar la demandada en su conteste, son un derecho del demandante, las cuales fueron usufructuadas y, a falta de prueba que diga lo contrario, justificadas por la Junta Médica Provincial.

Todo indica que es a partir de los resúmenes médicos de fs. 14 y 15, de fechas 27/5/2009 y 10/6/2009 respectivamente, que son los primeros que relacionan el cuadro patológico que está transitando, con el hecho ocurrido en la Comisaría 22 de Cervantes, que la empleadora tomó o debió tomar conocimiento de la relación de causalidad.

Sobre la denuncia de accidente de trabajo y las condiciones en que se hace, lo trataré en el próximo capítulo, al expedirme en relación al comportamiento de accionante y empleadora de frente al reclamo contra la ART.

De manera, que el Estado, como empleador, a partir de que en el año 2009 en que Segura comienza con las licencias por enfermedad, ya no puede sostener el

desconocimiento del nexo causal con la patología que afecta la salud psíquica de su agente, que ya no solo está establecida por su médico tratante sino sistemáticamente reconocida por la Junta Médica. Sin el sosten de su empleador, sin el seguimiento de su salud, limitándose a corroborar el cumplimiento burocrático de justificación de las licencias, se llega al día 6/3/2012 en que se notifica al actor la Resolución N° 535/JEF, dictada en 24/1/2012 por la que, sostenido en las certificaciones extendidas por el Médico Psiquiatra Norberto Altamirano (de quien cita una suma de certificados médicos que dan cuenta de accidente laboral), termina declarando el padecimiento sufrido por el Sargento Primero Segura "no relacionado con el Servicio", e inepto para continuar desarrollando tareas en la institución policial y obligado a iniciar los trámites de retiro obligatorio. ¿Puede comprenderse semejante desatino? ¿No contaba la empleadora con ART que pudiera asistir y brindar las prestaciones establecidas en el art. 20 de la ley 24557?. ¿Pudo el Hospital Público, suplir las atenciones médicas y farmacológicas imprescindibles para tratar una patología que se desarrollaba y se instauraba?. Hay en el comportamiento de la empleadora una actitud abandonica y banal del estado del agente. En primer lugar al no formular la denuncia ante la ART, acompañando instrumentos documentales inapropiados. Finalmente, y a pesar de contar con innumerable aporte de antecedentes que indicaban lo contrario, disponer su retiro con motivo de una patología "no relacionada con el servicio".

Los hechos narrados en la demanda -que fueron determinantes para generar la minusvalía- pudieron ser corroborados por la testimonial rendida, con la pericia médica y los certificados emitidos por los profesionales de la salud que lo asistieron.

Dos son las obligaciones fundamentales del principal respecto a su dependiente, 1) el deber de prevención (leyes 19857, 24557 y reglamentaciones) y 2) el deber de seguridad.

Los exámenes periódicos a cargo de la ART (sin perjuicio de que ésta pueda convenir con el empleador su realización y viceversa), están destinados a efectuar un control de la evolución de la salud de los trabajadores, cuando se encuentran expuestos a determinados agentes de riesgo, tendientes a verificar el desarrollo ulterior de enfermedades infecciosas o degenerativas, con el transcurso del tiempo. Ello así porque tienen como objetivo la detección precoz de afecciones producidas por los agentes de riesgo determinados por el decreto 658/96, a los que el trabajador se encuentre expuesto por las tareas realizadas para evitar el desarrollo de enfermedades profesionales, siendo obligatoria en todos los supuestos que exista exposición a los agentes de riesgo

mencionados -como fue en el caso de autos-, los que deberán realizarse con las frecuencias y contenidos mínimos indicados en el anexo II de la Res. 37/2010, incluyendo un examen mínimo anual (art. 3). Resolución –ésta- que ya se encontraba vigente al inicio de la primera manifestación invalidante del trabajador.

Mas nada indica que se haya comunicado a la ART el luctuoso hecho que desencadenó el daño psíquico permanente de Segura, y tampoco que haya brindado herramientas o mecanismos de protección, seguridad o cuidado a Silvano Segura, para que este pudiera sobrellevar la situación vivida luego del catastrófico hecho del incendio y posterior muerte del interno.

No funcionaron los controles de Recursos Humanos, de Junta Médica, de los diversos estamentos por los que transitó el trámite sumarial hasta llegar a la Resolución 353"JEF". Me llama poderosamente la atención, el hecho de que no alertaran certificados médicos que requerían control inmediato "...Se considera que deberá continuar en tratamiento con indicación de reposo psicológico..." (fs. 14/15). "...Recomiendo terapia psicológica urgente (preferentemente cognitiva conductual, es la terapia más efectiva para este tipo de alteraciones), para lograr desafectivizar el suceso y que pueda continuar con su vida sin recordar el evento continuamente y para la disminución de los ataques de pánico..." (fs. 11). Nada de eso se hizo, y tenemos como resultado la patología incapacitante que hoy presenta el accionante.

Resalto, que tal omisión fue señalada por el perito en el punto 10 de su labor pericial de fs. 150/152, "...Mediante la asistencia psicológica adecuada y exámenes periódicos se puede reducir la siniestralidad de la actividad, en cualquier ámbito laboral...". Agregando a fs. 167/168 "Al presentar el actor una reacción vivencial anormal neurótica con manifestación depresiva en grado IV, en conjunto con la sintomatología de deterioro cognitivo que presenta y la persistencia en el tiempo de su cuadro psicopatológico, que determina una incapacidad del 65%...".

Si bien se deben haber hecho exámenes preocupacionales, como ocurre en la totalidad de los agentes policiales, no fueron acompañados, por lo que debo concluir en que Silvano Sixto Segura, que era una persona joven (31 años), ergo no sometido a un desgaste natural, ingresa en óptimo estado de salud y no presentaba lesión física o psíquicas alguna. Tampoco se acompaña información acerca del cumplimiento del Decreto 1338/96 (Servicios de Medicina y de Higiene y Seguridad en el Trabajo), ni constancia cierta acredite haber realizado prevención, detección o seguimiento con los empleados. Y que de conformidad con lo ya explicado la enfermedad profesional que

padece el actor -Reacción vivencial anormal neurótica con manifestación depresiva en grado IV-, tiene causa directa, inmediata y eficiente en los servicios prestados para la Policía de Río Negro.

Concretamente la lesión sufrida es compatible con los factores de riesgos de enfermedades profesionales, aprobados por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo (OIT) en su reunión del 25 de marzo de 2010, lista que incluye enfermedades que identifica como trastornos mentales y del comportamiento referidas a: Trastorno de estrés postraumático.

En consecuencia, y tal fue desarrollado, Policía de Río Negro, no dio cumplimiento a las obligaciones que tenía a su cargo respecto del trabajador Silvano Segura, esto es no solo no realizó los exámenes correspondientes, ni denunció correctamente a la ART, tampoco tomó medidas relativas a la prevención de los daños en la salud de su dependiente, entre otra denunciar el accidentes de trabajo que tuviera su empleado y/o secuelas que presentara, pues el deber de seguridad que contempla el art. 75 de la LCT y los arts. 4, 8 y 9 de la Ley 19.587 -entre otros- hacía exigible que aquella agotara las diligencias a su cargo. Tal apartamiento de la directiva legal guarda relación de causalidad adecuada con la incapacidad que deriva de las afecciones psíquicas informadas por el perito médico. Por ende, corresponde admitir la responsabilidad de la empleadora respecto de la enfermedad profesional que detenta el trabajador.

Sentadas las premisas señaladas y probado que fue: a) la patología la contrajo cumpliendo tareas -en ocasión del trabajo- b) que las circunstancias de la actividad detallada la tornaron riesgosa (factores estresantes); c) que la incapacidad detectada en el actor tuvo origen en dichas actividades d) que no se probó la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder; sin dudar lo entiendo que han quedado configurados todos los presupuestos para la responsabilidad en los términos del concierto de los arts. 1112 y 1113 del Código Civil vigentes al tiempo de acaecimiento de los hechos que nos ocupan, quienes no acreditaron tampoco haber dado cumplimiento con los deberes y medidas de seguridad que le imponían el art. 75 de la LCT. y los arts. 4, 8 y 9 de la Ley 19.587.

Ahora bien, si para llevar adelante el objeto patronal se contratan dependientes que, a cambio de una remuneración, tienen la obligación de prestar tareas, el beneficiario de la fuerza de trabajo puesta a disposición debe además garantizar a quién lo preste, que al hacerlo no comprometa ni su salud ni su vida.

La jurisprudencia más moderna ha extendido el concepto trascendiendo el puro criterio

físico del término cosa, incluyendo la ponderación razonada de la incidencia que posea la tarea desempeñada por el trabajador, pudiendo la propia actividad laboral constituirse en factor de causación porque en el ámbito del artículo 1113 del C.C. no cabe una interpretación estrecha de dicho concepto, y mientras no exista en el ámbito del Derecho Público una materia de responsabilidad propia, con un estatuto diferente al del Código Civil, con sólidos fundamentos propios, seguirá rigiendo el concepto general aplicable a cualquier ciudadano. En otras palabras, el vocablo cosa se extiende para abarcar, en la actualidad, las tareas específicas del trabajador y toda actividad laboral. Si a ello se agrega que, estas tareas pudieran generar un resultado dañoso, deberían ser incorporadas al concepto de cosas riesgosas, de donde se deriva su inclusión en las previsiones del artículo 1113 del Código Civil.

Ni más ni menos que 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 '\por este simple hecho\' debe esa persona cargar con las resultancias dañosas...". (cfr. "Responsabilidad por Daños", Rubinzal Culzoni Editores, 2004, Tomo I, pág.189 y ss.). Resultando tales principios, como sostiene el destacado autor, aplicables a las actividades riesgosas o peligrosas, bajo una interpretación del texto vigente del art. 1113 del Código Civil, amplia, inteligente y que "...demuestra la riqueza de las normas, su vida autónoma al margen de la mensurada por el legislador y su aptitud para dar respuesta a las exigencias sociales nuevas...". Sobre todo cuando "...el descubrimiento de las actividades riesgosas en el art.1113, fue el resultado de la colaboración entre '\laboralistas\' y '\civilistas\'', a partir del uso intenso de esa norma para la solución de conflictos nacidos por accidentes de trabajo..." (op.cit.pág.209).

En tanto no pudo adjudicarse, que el trabajador hiciera una maniobra prohibida o indebida u omitiera alguna medida de seguridad obligatoria, o el caso fortuito, o el hecho de un tercero por quien el empleador no debe responder, o el empleo contra la voluntad, es responsable por los daños de la víctima.

Por ende, corresponde acoger la demanda con las proyecciones indicadas, contra la Provincia de Río Negro aplicando las pautas del viejo art. 1113 del Código Civil, de conformidad con lo precedentemente explicado.

2.b) Responsabilidad de Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. - Excepción de falta de Legitimación Pasiva planteada como subsidiaria de la Excepción de prescripción.

Habiendo planteado la ART demandada, defensa subsidiaria de Falta de Legitimación Pasiva a resultas del excepción de prescripción, y atento a que ésta fue rechazada mediante interlocutorio de fs. 118/121, corresponde analizar la excepción subsidiaria, en el marco de la acción civil.

Se desprende del relato efectuado por la coaccionada, que la defensa esgrimida se sustenta en el contrato de afiliación que la une a la Provincia de Río Negro, en los términos de la Ley 24557, por lo que no debe responder más allá de los límites del seguro contratado.

Frente a tal argumentación, corresponde establecer si se adecua al presente caso, el ensayo defensivo intentado, o si por el contrario resulta responsable la ART, más allá de los términos del contrato asegurativo.

Para ello estaré a lo que es fuera el acuse concreto del actor hacia la ART para pretender la extensión de responsabilidad, por fuera del contrato asegurativo. Transcribo los dos argumentos: a- "...la enfermedad del Sr. Segura se podría haber evitado con la utilización de adecuados controles y una atención oportuna, por lo que es la inacción de parte de los demandados la causa de su desenlace La compañía Horizonte se encuentra obligada a evitar la siniestralidad laboral y no solo a ofrecer dinero frente a los infortunios, por lo que su responsabilidad se deduce del incumplimiento en el que incurrió, el cual -como venimos sosteniendo- podría haber evitado el desarrollo y agravamiento de la enfermedad profesional del actor..."; y b- "...Esto sumado al incumplimiento de cualquier otro tipo de prestación por parte de la ART -la cual se limitó a rechazar el siniestro sin tomar mayor recaudo-, hace que la responsabilidad de ambas sea indiscutible. La enfermedad nunca fue debidamente evaluada en cuanto a su relación causal con el trabajo, por lo cual el rechazo del reclamo efectuado tanto por la empleadora como por la ART, son infundados y maliciosos..."

O sea que, el primer orden de relación causal está en que debe evitar la siniestralidad y no solo ofrecer dinero frente a los infortunios y que, de haberlo hecho, podría haber evitado el desarrollo y agravamiento de la enfermedad profesional del actor. En segundo término, el rechazo infundado, al no evaluar la relación causal de la enfermedad con el trabajo.

Me impongo pues hacer, en relación a la pretensión contra la ART, el seguimiento de

los antecedentes objetivos del caso:

El hecho central que constituye el hito del proceso psíquico del actor, se produce en 30/6/2007. Comienza un desgaste en su salud por la profunda huella que la circunstancia vivida genera, sin que hasta junio/2009 haya un certificado clínico expedido por el psiquiatra interviniente a partir de abril/2009, que refiera a la causalidad entre la transformación de la personalidad del actor y la experiencia catastrófica, antecedente con el que "se inicia el sumario de salud". Recién en 14/2/2012, a consecuencia de un examen psicotécnico por intermedio del Licenciado en Psicología Alfredo Zinkgraf, se recomienda terapia psicológica urgente y el acompañamiento de terceros a consecuencia de los episodios de desorientación. Sigo en la descripción de este derrotero las puntuales descripciones históricas del accionante.

Lo que tenemos en lo concreto y puntual sobre el anoticiamiento de lo expresado, hacia la ART es la denuncia en 6/6/2009 (día sábado), con fecha oficial de ingreso en 8/6/2009 (documental de fs.47), el que se respalda con el siguiente detalle sobre "...lugar y forma en que se produjo la lesión: El causante en circunstancias que se encuentra de licencia anual, debía reintegrarse al servicio, presentó Cert. médico comenzando a usufructuar licencia por razones de salud, presentó justificativo con diagnóstico de Proceso depresivo angustioso que requiere tratamiento y reposo psicológico laboral no físico a partir del 27/04/2009...", según formulario 1 por Solicitud de atención de fs. 49.

El formulario 2 de denuncia de accidente, indica que hay una enfermedad profesional, pero reitera el mismo detalle al expresar la forma en que se produjo la lesión (documental de fs. 50), acompañado del certificado expedido por el Dr. Norberto Altamirano, médico psiquiatra, que nada refiere sobre alguna relación de causalidad con el hecho traumático originario. De allí que la ART, sin pedir mayor data, rechace el siniestro denunciado, por tratarse de una patología del origen inculpable.

La antijuridicidad, el daño y la relación de causalidad hasta ese momento no puede ser atribuible a la ART. No hay en la denuncia un solo elemento que permita suponer que, derivado de tal prescripción médica, la ART estaba ante una patología atribuible al trabajo.

Ante la notificación del rechazo, efectivizado en 17/6/2009, el actor no avanza, a pesar de que en 27/5/2009, Silvano Segura ya contaba con un Resumen Clínico que obra a fs. 14 del que resulta que el "...Paciente que desde hace dos años posterga su atención en la espera de que se pasara, sufriendo grave angustia e impresión, luego de la muerte de un

detenido en un calabozo en la comisaría 22 de Cervantes. Durante los primeros tiempos no pareció afectarle, pero luego fue apareciendo debilidad anímica, dolores osteoarticulares y se fijó en él, la imagen de esa persona en el entorno de humo y de olor del amoníaco de los colchones. El doctor Leopoldo Fiego lo envió a consulta por que detectó los trastornos anímicos del paciente. El cuadro se configura posteriormente, dando la impresión de depresiva ansiosa, utilizando esta experiencia traumática para darle contenido a la angustia. El cuadro se acompañó de trastorno del sueño, pesadillas, el apetito disminuyó, perdió 7 kg en un mes. Se considera que deberá continuar en tratamiento con indicación de reposo psicológico por el término de 30 días. Ing. Huergo 27 de mayo de 2009..."

No hay de tal antecedente, puntual indicador de que la ART fuera puesta en conocimiento de dicho resumen clínico. Y ante el rechazo de prestaciones en especie, un pedido de reconsideración, con el aporte específico de nuevos elementos, a pesar de que contaba con ellos. Por el contrario, la pasividad del actor se mantiene hasta dos años y tres meses después cuando en 13/9/2011 (mediante CD de fs. 16), se intima a la ART a que se le otorguen prestaciones médicas, psicológicas, rehabilitación y abone la indemnización por daño moral y psicológico a consecuencia de la enfermedad que padece, donde por primera vez pone en conocimiento de la aseguradora el origen de la dolencia, mediante el relato del evento traumático, y la incapacidad que padece del 70%, según dictamen médico.

Es ante este último anoticiamiento que Horizonte ART SA responde con un nuevo rechazo, fundado en lo estipulado por el art. 44 LCT, o sea prescripción de dos años a contar de la fecha en que la prestación debió ser abonada o prestada. Si el hecho traumático es del año 2007, la primera manifestación invalidante que relaciona la patología con el hecho es de abril/2009 y la intimación al pago de la indemnización por incapacidad de setiembre/2011, no se puede cuestionar la respuesta de la aseguradora, en principio.

Volviendo sobre la relación de causalidad del punto a- donde se expresó que los adecuados controles y la atención oportuna generaron el desenlace, debe ser rechazado. Mal puede hipotetizarse cómo hubiera actuado la ART de haber sido informada de la relación de causalidad mediante informe médico concreto entre el daño y el proceso patológico desarrollado por el actor. La omisión informativa del reclamante es de su exclusiva incumbencia, no habiendo invocado ni demostrado la puesta en conocimiento de la ART del resumen clínico con que contaba en 27/5/2009 cuando se formula la

denuncia por "enfermedad profesional". Continúa refiriendo en el punto a- que la compañía aseguradora se encuentra obligada a evitar la siniestralidad laboral. Sin embargo, el hecho dañoso (cuya acaecimiento no es de su responsabilidad), no fue anoticiado a la ART para que arbitre la atención del actor o realice el seguimiento del impacto sobre la psiquis del agente policial.

Sobre el punto b- que se afirma en la omisión de prestaciones, la información aportada a la aseguradora no aportaba la data de un antecedente por daño psicofísico en relación al trabajo, sino el certificado de una licencia por encontrarse el trabajador cursando un proceso depresivo angustioso que requeriría tratamiento y reposo psicológico laboral por el término de 30 días. Y si bien es cierto que la enfermedad nunca fue debidamente evaluada, nada indicaba que la patología tuviera el origen por el que una ART debe responder. En tal sentido, la pasividad del trabajador fue determinante para que no se den en el caso, las notas que presupuestan la responsabilidad civil: antijuridicidad, daño y relación de causalidad adecuada entre las omisiones y el daño, para que proceda la acción con fundamento en el Código Civil.

El precedente de la CSJN que abre la obligación de responder por fuera del contrato de aseguramiento a las ART, ligado con el deber de prevención de los riesgos, adoptando expresos deberes de contralor del cumplimiento de la empleadora afiliada, sobre las normas de prevención y seguridad que le impone la legislación Ley 24557, 19587, Decreto 170/96 y sus decretos reglamentarios), y denunciar los incumplimientos verificados, no alcanza al caso que nos ocupa, mas allá de no haber sido abordado, en lo concreto, al demandar.

Nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación ha expresado en su emblemático fallo "Torrillo" que las ART no obstante "ser de 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 Corte Suprema al analizar el fondo del asunto, establece como doctrina firme y definitiva, 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)...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. ....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. De ahí, que las obligaciones de control, promoción, asesoramiento, capacitación, información, mejoramiento, investigación, instrucción, colaboración, asistencia, planeamiento, programación, vigilancia, visitas a los lugares de trabajo y denuncia, por emplear algunos de los términos de la normativa." Estas obligaciones afirma la corte surgen de los ya referidos artículos 4.1;4.2;31,1.a. de la LRT y Decreto 170/96. (Torrillo, Atilio Amadeo y otro c/ Gulf Oil Argentina).

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.

Sin embargo, no se ha esgrimido, ni se ha demostrado de qué modo, el cumplimiento de las obligaciones a cargo de la ART mediante la recomendación de implementación de medidas de seguridad para trabajos como el de autos, hubiera evitado el hecho originario (muerte del detenido), ni la gravedad de sus consecuencias en la psiquis del agente policial, ni de qué modo su intervención sobre los factores de riesgo del ejercicio de la profesión específica, hubieran permitido detectar las anomalías presentadas, evitado el desarrollo de la enfermedad profesional y tomar medidas al respecto. Y aunque los exámenes periódicos, en casos que existe la exposición a agentes de riesgo, como no hay dudas que se presenta en el ejercicio de la profesión policial, no existió, no fue ello la fuente de adjudicación de responsabilidad de la actora hacia la aseguradora.

En consecuencia de todo lo expuesto, el actor carece de derecho para accionar civilmente contra Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. codemandada en autos, debiendo hacer lugar a la defensa de Falta de Legitimación Pasiva opuesta.

Tal como lo dijo el STJRN en fallo de fecha 2/6/05, causa " Mora Polanco, Joel Reinaldo c/ Artero Edgar y otro s/ reclamo"-Expte 18.699/03-, aun en el supuesto de acción civil contra el empleador, la ART debiera responder pues: "...Aunque la demanda persiga la reparación del daño provocado por la muerte del dependiente con fundamento en las normas del Código Civil, nada obsta a que el Tribunal condene a la

ART en los límites de la cobertura contratada al amparo de la ley 24.557, sin que se advierta en ello riesgo alguno de violación del principio de congruencia". Sin perjuicio de ello, en el caso de autos, este Tribunal se ha expedido de manera puntual sobre la prescripción de la acción sistémica en auto interlocutorio de fs. 118/121 al expresar: "...Pasando a considerar la ley 24557, y teniendo en consideración la normativa específica aplicable (24557), en los términos del art. 44 inc. 1º: "...las acciones derivadas de esta ley prescriben a los dos años a contar de la fecha en que la prestación debió ser abonada o prestada y, en todo caso, a los dos años desde el cese de la relación laboral...". Se complementa con el ap.1º del art. 43 del mismo cuerpo legal que explicita que el derecho a recibir las prestaciones "...comienza a partir de la denuncia de los hechos causantes de daños derivados del trabajo...". Habida cuenta que el trabajador en el caso particular de autos tomó conocimiento específico de que la dolencia psíquica que portaba estaba relacionada con el hecho vinculado al trabajo mucho tiempo antes, lo que según los antecedentes documentales agregados con cierto grado de certeza se pudo establecer según dictamen del profesional tratante en 27-5-2009, en tal momento comenzó a correr el plazo de prescripción, que quedó interrumpido en 6-6-2009 cuando se hizo la denuncia. Si como en el caso, la denuncia fue rechazada y notificada por desconocerse el carácter laboral (hecho notificado en 17-6-2009), y ni pidió la revisión por comisión médica ni se requirió la intervención de la justicia para el reconocimiento de su derecho, el plazo de dos años del art. 44 comenzó a correr nuevamente, venciéndose en 18-6-2011...".

Ergo, al haber quedado definida la prescripción por la responsabilidad sistémica de HORIZONTE COMPAÑÍA ARGENTINA DE SEGUROS GENERALES SA, y la inconducencia de la acción civil en su contra, por las razones invocadas mas arriba, corresponde el rechazo integral de la pretensión en su contra.

3. INCAPACIDAD LABORAL: De acuerdo a lo que he tenido por acreditado, ha quedado debidamente probado que la incapacidad del actor, como consecuencia de la enfermedad profesional padecida por las tareas desarrolladas en la Policía de la Provincia de Río Negro.

La pericia psiquiátrica, realizada por el Dr. Luis Ligarribay, glosada a fs. 150/152 y 167/168, arrojó un porcentaje de incapacidad del 75%, rectificado -finalmente- en un 65%.

Sin perjuicio de la consideración que más abajo expondré respecto del porcentaje estimado por el galeno, la labor pericial acredita el daño psíquico sufrido por el actor

Silvano Segura.

En su informe, luego de efectuar el examen psicopatológico, determinó: "...1.- Depresión Reactiva o Trastorno Adaptativo con estado de ánimo deprimido (CIE 10-F32.2). 2.- De acuerdo a las limitaciones que presenta el actor (Incapacidad para manejar cualquier situación de estrés, falta de objetivos y motivación laboral, cansancio, fatiga, lentitud, problemas de concentración, etc.), se determina que el actor se encuentra incapacitado para trabajar en cualquier tipo de actividad, y no únicamente para su profesión habitual. 3.- Al presentar el actor una Reacción Vivencial Anormal Neurótica con manifestación depresiva en grado IV, en conjunto con la signo sintomatología de deterioro cognitivo que presenta y la persistencia en el tiempo de su cuadro psicopatológico, se determina una incapacidad del 75%..."

Adviértase que dicha patología está descripta en la Tabla de Evaluación de Enfermedades Profesionales, Dec. 659/96 como: "...Requiere de una asistencia permanente por parte de terceros... Incapacidad 30%".

La ART impugnó el dictamen a fs. 162, sustentada en un informe realizado por un médico psiquiatra que no fue ofrecido como consultor técnico. Y Provincia, a fs. 175, efectuó aclaraciones respecto de las respuestas brindadas por el perito, relativas al modo de cálculo de los factores de ponderación.

Quiero señalar que las impugnaciones efectuadas por la ART, tienen escaso fundamento por cuanto se sustentan en el informe de un profesional de la salud absolutamente ajeno a estos autos, quien no intervino en la entrevista al actor (como corresponde a un consultor técnico de parte), sino que aprecia el fenómeno patológico desde un plano distante de la dolencia del peritado, por lo que solo se atenderá, lo que refiera a objeciones estrictamente técnicas del dictamen. Ello así porque, como lo dijo la Jurisprudencia: "...Cada una de las partes puede designar un perito controlador o delegado técnico a su cargo en el momento que ofrece la prueba. Este Delegado representa a la parte que lo designa y su rol es controlado, no asume el carácter de perito judicial. Tiene la función de controlar que lo concluido se ajuste a los parámetros de la ciencia y la técnica, para lo cual no puede discrepar sino que debe señalar en qué habría consistido el error o vicio y, a la vez, expresar los fundamentos por los cuales su conclusión resultaría. En tanto ello no sucede debe preferirse siempre -salvo que existan deficiencias en el dictamen mismo que lo tornen invalorable- la opinión del primero, por ser éste quien posee la mayor equidistancia de las partes, debiendo presumirse por tanto, que sus afirmaciones guardan mayor imparcialidad...". (CTrab. Córdoba, Sala IV,

28/7/1994, Pons, Domingo c/ Proyectores Argentinos S.A.).

A fs. 167/168 el perito responde las impugnaciones de la ART, concurriendo - asimismo- a la audiencia de vista de causa a dar respuesta en forma verbal, a los interrogatorios formulados por las partes.

Descrita de tal modo la reseña de la materia probatoria del pleito, se impone sin lugar a dudas compartir el dictamen del perito, por observar convenientemente, aunque con algunas imprecisiones, luego despejadas, de conformidad con las pautas que impone el art. 472 del C.P.C.C. y con ello trasuntar un aporte de plena eficacia probatoria en los términos del art. 477 del mismo cuerpo legal, ambas normas aplicables por mandato del art. 59 de la ley 1.504.

Es que la pericia es una actividad procesal desarrollada en virtud de encargo judicial, por un tercero imparcial respecto de las partes en el proceso, especialmente calificado por su versación en los aspectos técnicos y/o científicos de la cuestión en debate, siendo su función suministrar al Juez las razones para la formación de su convencimiento en relación a aspectos cuyo entendimiento o percepción escapan a las aptitudes del común de la gente.

De allí que la impugnación que se haga a su labor debe tener tal fuerza y fundamento que evidencie la falta de idoneidad en la valoración o exposición de los puntos científicos en que se funda el dictamen, siendo factible el apartamiento de las conclusiones sólo merced al aporte de elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o en el inadecuado uso que el auxiliar hubiere hecho de los conocimientos científicos de los que, por su profesión o título habilitante, necesariamente ha de suponérselo dotado. Ergo el Juez, aunque soberano al sentenciar en la apreciación de los hechos, dentro de los que se encuentra el dictamen, "...debe aducir o bien ser convencido sobre razones de entidad suficiente para apartarse de las conclusiones del perito, o sea, razones muy fundadas para desvirtuarlo, pues su conocimiento es ajeno al del hombre de Derecho..." (cfr. Beatriz Arean, en "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación - Concordado con los códigos provinciales. Análisis doctrinal y jurisprudencial", dirigido por Elena I. Highton y Beatriz A. Areán, Buenos Aires, Editorial Hammurabi, Tomo 8, pág.550).

Sin perjuicio de todo lo expuesto, resta agregar las siguientes consideraciones.

En primer lugar dejo sentado que no me ceñiré a los porcentajes finales de incapacidad determinados por el experto, pero sí, consideraré la incapacidad pura establecida en un 30% (fs. 168), que es la que se correlaciona con el diagnóstico del actor, a la que le

adicionaré los factores de ponderación que han sido correctamente calculados, esto es: Dificultad para realizar las tareas habituales 20% de 30%= 6%; amerita recalificación 10% de 30%= 3%; edad del damnificado 2%. Total factores de ponderación 11%. Total incapacidad pura 30% + factores de ponderación 11% = 41%.

#### 4. RUBROS POR LO QUE PROSPERA LA DEMANDA:

a) Incapacidad - Daño Material- Lucro Cesante: Ya fue señalado "infra" el porcentaje de incapacidad que arrojó la pericia psiquiátrica y el que efectivamente será considerado, esto es 41%.

Respecto del ingreso mensual base voy a considerar el haber bruto del mes de junio de 2007, (mes de la primera manifestación invalidante)[fs. 227], \$2.490,29 más la incidencia del SAC \$207,44= \$2.697,73.

Así las cosas, la fórmula "PEREZ BARRIENTOS", con el soporte económico descrito "ut supra" de \$ 2.697,73, 31 años de edad al momento de la primera manifestación invalidante y una incapacidad del 41%, sobre una proyección de vida útil de 75 años, arroja un importe final de \$ 428.115.97.

b) Daño Moral: La definición misma del concepto "daño moral" presenta la idea de dolor y sufrimiento, 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, mitigándolo en alguna medida a través de lo que en doctrina y jurisprudencia se denomina "sucedáneo" o "placer compensatorio".

Los Dres. López Mesa y Trigo Represas en "Tratado de la Responsabilidad Civil-Cuantificación del daño", Editorial La Ley, Edición 2006, pág. 115, señalan que: "...La indemnización por daño moral tiene carácter de bien propio y no ganancial, desde que su objeto es indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que poseen un valor fundamental en la vida del hombre, tales la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más caros afectos...No implica ello que se le esté pagando el dolor, sino que se intenta con ello aplacar el sufrimiento de la víctima, buscando que con ello la víctima se distraiga, ocupe su tiempo y su mente en otra cosa distinta que mortificarse y así supere su crisis de melancolía. Un sucedáneo o placer compensatorio o sustitutivo no representa el dolor, sino que es un medio para combatir los males creados por el dolor (tristeza, apatía, tensión nerviosa, etc.)..."

El actor cuantifica el daño moral en su libelo de inicio en la suma de \$ 364,410,37, justificándolo en la patología sufrida, sin la mínima atención y la desidia total de aquellos que se encuentran obligados a responder por su integridad psicofísica. Sin perjuicio de ello, a los efectos de ponderar este rubro, voy a tener en cuenta las circunstancias objetivas y subjetivas del caso.

Matilde Zavala de González, en la obra Tratado de Daños a las Personas, T. 2 "Disminuciones psicofísicas", pág. 314/15 cita un fallo al respecto, señalando que: "El principio de individualización del daño requiere que la valoración del daño moral compute atentamente todas las circunstancias del caso, tanto objetivas como subjetivas,: el sufrimiento en el momento del suceso, tanto físico como psíquico, dolor corporal, temor ante el peligro corrido, miedo a la muerte, pérdida de conocimiento. Igualmente, las consecuencias del período de curación y convalecencia; curaciones e intervenciones quirúrgicas; molestias por radiografías, análisis, remedios; internación hospitalaria; tiempo de postración física; menoscabo subsistente después del tratamiento y secuelas no corregibles de las lesiones, que poseen natural incidencia en la vida individual y de relación, y la posible repercusión en la actividad laboral; lesión estética, dificultad para practicar deportes y disminución de la potencia sexual. Además de la gravedad objetiva expuesta, interesa la personalidad de la víctima y de su receptividad particular, conforme con circunstancias de sexo, edad, profesión, estado civil, etcétera (CPenal VTuerto, 26/4/96, Juris, 96-575, 1444-S)".

En el presente caso voy a tener en cuenta para cuantificar el daño los factores objetivos y subjetivos que me permiten inferir estimativamente el sufrimiento que ha padecido el actor derivado fundamentalmente de la merma gradual de sus capacidades, las aflicciones espirituales, la intranquilidad padecida -respecto del sostenimiento económico de su familia-, la sensación de disminución física con la consiguiente disminución en las posibilidades laborales. A ello además se le agrega la lógica incidencia en su vida en relación al grupo primario y a la pérdida de expectativas y proyectos; todo lo cual me persuade de aplicar por el concepto una suma de \$ 450.000 calculado al momento del dictado de la presente sentencia, sin perjuicio de los intereses que corresponden desde el momento del daño.

Para objetivar el importe me remito a los valores tenidos en consideración por idéntico rubro en autos caratulados "LIZA CRISTINA DEL CARMEN c/ LA SEGUNDA ART S.A. s/ RECLAMO" (Expte.Nº 2CT-24664-11) dictado en 24/9/2015 donde evaluamos dolencia de similar tenor y padecimiento con parámetros similares.

Intereses aplicables al daño moral: Como dijera esta Cámara Segunda del Trabajo en el decisorio dictado en autos: "LIZA CRISTINA DEL CARMEN c/ LA SEGUNDA ART S.A. s/ RECLAMO" (Expte.Nº 2CT-24664-11), Sentencia Definitiva del 24-09-2015, "...Se impone la revisión de la posición sustentada en los precedentes donde se aplicaron al daño moral las pautas de cómputo de acrecidos resultantes del criterio de "DURAN CARLOS ALBERTO c/ MAPFRE ART S.A.", por advertirse, bajo un nuevo análisis de la cuestión, que si se toman en consideración los conceptos esgrimidos en aquel pronunciamiento, se arriba como resultado a la composición mixta que parte de asumir una deuda a valores históricos y recomponerla para mantener la incolumidad del capital para, al mismo tiempo, acordar la renta de la que se priva al acreedor por la mora, a partir del hecho de que las tasas subsidiadas del Banco de la Nación Argentina distan muchas veces de cubrir siquiera los efectos del envilecimiento el signo monetario.

Lo cual es correcto en los casos de la indemnización por daño emergente, lucro cesante o cualquier otro tipo de pretensión mensurable económicamente en sumas históricas, pues al momento de convertirla en una deuda de valor, es razonable aplicar un interés de aquellas características, donde puntualmente se valoriza al momento en que nació el crédito, fórmula de matemática financiera mediante, sin la consideración del valor actual del bien que representa el capital a ese momento

Mas ello no ocurre en el caso de significar económicamente el importe del daño moral, donde el juzgador hace una representación del sucedáneo que imagina en apreciaciones económicas contemporáneas a su valuación, con lo que acudir al mecanismo de interés comprensivo de un nominalismo desfasado inexistente importa excederse de la idea de interés puro que es el único que corresponde para la privación de la renta por la mora.

De ahí que propongo la aplicación del 8% anual desde el hecho dañoso, modificando así la postura seguida hasta el momento exclusivamente en lo que hace al daño moral, por entender que corresponde a este rubro una readecuación racional de los accesorios y dejar de lado en tal sentido la tasa "Loza Longo" o la prevista en "Durán", comprensiva de la nominal anual para préstamos personales libre destino el Banco de la Nación para un plazo de 49 a 60 meses...".

Estimación que ha sido desarrollada por el Superior Tribunal de Justicia en los autos " Barros Luisa del Carmen C/ QBE Argentina ART S.A. S/ Accidente de Trabajo S/ Inaplicabilidad de Ley" (Expte. Nº 28504/16-STJ), en fecha 05/09/2017, sentencia de la más alta Magistratura Judicial Rionegrina que confirma la postura -que desde el

momento señalado, adoptamos- la Cámara del Trabajo que integro.

Sin perjuicio de dejar a salvo que los intereses posteriores a la fecha hasta la cual aquí se calculan (30/04/2018), habrán de devengarse en las condiciones de "Guichaqueo".

5. INTERESES: Respecto de la tasa de interés a aplicar debo receptar la Doctrina legal emanada por el Superior Tribunal de Justicia existente en los términos y alcances dados por los artículos 286 del Código Procesal Civil y Comercial y 42 de la Ley Orgánica del Poder Judicial N° 5190, en los autos "GALARZA, PEDRO REY C/ PREVENCIÓN ART S.A. Y ESTABLECIMIENTO HUMBERTO CANALE S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte. N° H-2RO-258-L2012), del 21/12/2017, sin perjuicio de aclarar que aquella no ha sido la postura que he asumido en los diferentes fallos de accidentes de trabajo dictados con la actual integración de este Tribunal, tales como "LUDUEÑA GUSTAVO FABIAN C/ LA SEGUNDA ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (I)" (Expte.N° H-2RO-1041-L2014-H-2RO-1041-L2-14), entre otros.

Corolario con ello, se receptarán -según corresponda- conforme a sus períodos de vigencia, los diferentes intereses establecidos por ese Cuerpo oportunamente, a saber, la tasa activa, desde la apuntada fecha de comienzo de cómputo hasta el 22/11/2015; la tasa Banco Nación Argentina para préstamos personales libre destino, en operaciones de 49 a 60 meses, desde el 23/11/15 hasta el 31/08/2016; y la misma tasa pero en operaciones de hasta 36 meses, desde el 01/09/2016 en adelante, hasta el efectivo pago (cf. STJRNS1, "LOZA LONGO", Se 43/10; STJRNS3, "JEREZ", Se 105/15 y "GUICHAQUEO", Se 76/16). Intereses que en este caso se calculan al 30/04/2018, los que se seguirán devengando hasta el efectivo pago.

En cuanto al comienzo del cómputo de los intereses -conforme a los parámetros explicitados precedentemente- por el daño patrimonial lo será desde la fecha de la primera manifestación invalidante, esto es 30 de junio de 2007, y con la tasa de interés ya explicitada hasta el 30/04/2018. Sin perjuicio de dejar a salvo que los intereses posteriores a la fecha hasta la cual aquí se calculan, habrán de devengarse en las condiciones de "Guichaqueo".

Respecto del daño moral, desde la misma fecha descripta pero con la tasa de interés adecuada al 8% anual.

6. LIQUIDACIÓN: Conforme el desarrollo efectuado, las conclusiones a las que he arribado al analizar la plataforma fáctica, su valor probatorio y el derecho aplicable en autos, el actor resulta acreedor de la siguiente suma resultante:

-Base salarial: \$ 2.697,73; 31 años; 39,6%  
x fórmula "Pérez Barrientos al 30/06/2007..... \$ 428.115,97  
-Intereses (30/04/2018).....\$ 1.049.873.05  
-Subtotal por daño material.....\$ 1.477.989.02  
-Daño Moral.....\$ 450.000,00  
-Intereses (30/04/2018, 86,66%).....\$ 389.970,00  
-Sub-total por daño moral.....\$ 839.970,00  
Total al 30/04/2018.....\$ 2.317.959,02.

7.- COSTAS: Finalmente las costas que deberán ser soportadas por la Provincia de Río Negro, debiendo cargarse al actor respecto de la pretensión ejercida en relación a Horizonte Compañía de Seguros Generales SA, por aplicación en ambos casos, del principio objetivo de la derrota de los arts. 25 de la ley 1.504 y 68 del C.P.C.C. TAL MI VOTO.-

Los Dres. Edgardo Albrieu y María del Carmen Vicente, adhieren al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

Por todo lo expuesto, LA CAMARA SEGUNDA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCION JUDICIAL, con asiento en esta ciudad,

RESUELVE: 1) DECLARAR para el caso concreto la inconstitucionalidad del art. 39 inc. 1 de la Ley 24557 y del trámite regido ante las Comisiones Médicas arts. 21 y 22 de la Ley 24557, por los motivos expuestos en los considerando.

2) ACOGER la excepción de falta de falta de legitimación pasiva opuesta por HORIZONTE COMPAÑÍA ARGENTINA DE SEGUROS S.A., respecto de la acción civil instaurada en su contra y a consecuencia del acogimiento favorable de la excepción de prescripción por el eventual reclamo sistémico resuelto a fs. 118/121 liberarla de toda responsabilidad en autos, con costas al actor. Regúlanse los honorarios de los Dres. Francisco Brown y Sebastián Zarasola en conjunto en \$ 454.300 (M.B. \$ 2.317.959,02 x 5 %; Arts. 1, 2, 4, 5, 18, 19, 20 y cc de la Ley 5069 y Acordada N°9/84 STJ).

3) DECLARAR abstractos los planteos de inconstitucionalidad de los arts. 46. Inc. 1 de la Ley 24557, arts. 12 y 15 de la ley 24557, y de la aplicación de la Ley 26773, arts. 3, 4, 6 y 1, inc. 1 y 2, conforme lo desarrollado.

4) HACER LUGAR A LA DEMANDA instaurada por el actor: SILVANO SIXTO SEGURA contra PROVINCIA DE RÍO NEGRO (POLICIA DE RÍO NEGRO), condenando a esta última a pagar al primero, en el plazo DIEZ DIAS de notificada, la suma de \$ 2.317.959,02, en concepto de indemnización por lucro cesante y daño moral,

suma ésta que incluye intereses calculados al 30/04/2018, sin perjuicio de los que se sigan devengando hasta el efectivo pago, conforme lo dispuesto en el considerando respectivo.

5) Imponer las costas a Provincia de Río Negro, regulando los honorarios a favor del Dr. Diego Filipuzzi, por las labores cumplidas en el doble carácter de apoderado y patrocinante de la parte actora y en las dos etapas del juicio en la suma de \$ 454.300 (MB: \$ 2.317.959,02 x 14% + 40% de conformidad con las disposiciones de los arts. 6, 7, 8, 10, 11, 12, 38 y 40 de la Ley de Aranceles, Acordada 9/84 del STJ) y con consideración del importe pecuniario del proceso, resultado obtenido importancia, calidad y extensión de los trabajos realizados y demás pautas dosificadoras del arancel. Se aclara que no se regulan honorarios a los letrados de la demandada atento lo dispuesto por este Tribunal en los autos "ROJAS RICARDO ROLANDO c/ PROVINCIA DE RIO NEGRO (JEFATURA DE POLICIA) s/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO" (Expte. N° I-2RO-163-L2012- 2CT-22402-10). Asimismo se regulan los honorarios del perito interviniente Dr. Luis María Ligarribay en la suma de \$ 115.900 (M.B. \$ 2.317.959,02 x 5 %; Arts. 1, 2, 4, 5, 18, 19, 20 y cc de la Ley 5069 y Acordada N°9/84 STJ). Se deja constancia que los honorarios del perito interviniente se han regulado teniendo en cuenta la importancia y utilidad de los trabajos presentados, la complejidad y carácter de la cuestión planteada, la responsabilidad profesional comprometida y las diligencias e informes producidos.\n 6) Regístrese, notifíquese y cúmplase con Ley 869.

Dra. Gabriela Gadano

Presidente

Dra. María del Carmen Vicente Dr. Edgardo Juan Albrieu

Juez Juez

Ante mí: Dra. Daniela A.C. Perramón -Secretaria -