

//neral Roca, 24 de septiembre de 2015.-

Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados "LIZA CRISTINA DEL CARMEN c/ LA SEGUNDA ART S.A. s/ RECLAMO" (Expte.Nº 2CT-24664-11).-

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 al Dr. Diego Jorge Broggin, quien dijo:

RESULTANDO: 1.- Que Cristina del Carmen Liza, bajo el apoderamiento de la Dra. Mónica Leonor Sepúlveda, promueve demanda contra La Segunda ART S.A. por la suma de \$ 370.911,11 en concepto de daño patrimonial y moral en las condiciones del art.1074 del Código Civil, como consecuencia del accidente de trabajo que refiere haber sufrido.

Relata haber trabajado para el Servicio Penitenciario Federal en la categoría de ayudante de primera, efectuando tareas de limpieza hasta el mes de julio de 2009, cuando le otorgaron el retiro obligatorio por accidente laboral con una incapacidad del 70%.

Refiere que el 30/3/2007, mientras se encontraba en su puesto de trabajo realizando tareas de limpieza en el sector asignado a la requisa y visitas de los internos, distante a cincuenta metros del predio penitenciario, baldeando golpeó accidentalmente su mano izquierda con el borde de una mesa. A raíz de ello padeció en un principio la rotura del fibrocartílago triangular con desgarramiento de la inserción estilídea, ganglión quístico dorsal.

Por lo que en consecuencia fue sometida a una intervención quirúrgica el 10/7/2007, con colocación de prótesis que le fue retirada a los 45 días del post-operatorio, otorgándosele el alta médica el 21/4/2008, sin readecuación de tareas.

Siendo así que el 14/8/2008 la ART le reconoció un 51% de incapacidad permanente, parcial y provisoria en la mano izquierda, la cual no fue homologada en razón de su disconformidad, generando ello la intervención de la Comisión Médica Nº 9 de la ciudad de Neuquén.

Señala que dicho organismo, en dictamen del 17/6/2008 correspondiente al Expte.Nº 018-L-00440/08, sostuvo que se trataba de un traumatismo de la muñeca izquierda y rotura del fibrocartílago triangular (operado) a raíz de un accidente súbito y violento por el hecho o en ocasión del trabajo, por el cual la aseguradora brindó prestaciones de diagnóstico y tratamiento que incluyeron la realización de una intervención quirúrgica, pero que la evolución del postoperatorio fue tórpida, tanto por el cuadro doloroso como por la limitación en la movilidad de la muñeca y los dedos de la mano. Solicitándose en

base a ello la valoración por un especialista en miembros superiores, quien en su informe refirió que "...si se tratara de un síndrome regional complejo, como creo que ocurre, se debería tratar con cuatro pilares de atención, terapia del dolor y de su componente neuropático, terapia de rehabilitación del dolor y sin forzar la movilidad, terapia psiquiátrica para corregir y reordenar las consecuencias y/o causas de su síndrome y control traumatológico, si bien no parecería tenerse necesidad de nuevas cirugías y menos en este momento...". En base a ello el organismo concluyó que la contingencia se caracteriza como accidente de trabajo y que si bien el médico de la trabajadora considera que la lesión está consolidada, la ART deberá continuar brindando prestaciones, atento a la opinión del médico especialista en miembros superiores que en su informe evalúa la posibilidad de que la damnificada padezca de un síndrome de dolor regional complejo, por el cual debería continuar en tratamiento del dolor, de rehabilitación, psiquiátrico y traumatológico. De ese modo se establece la fecha del 30/3/2008 como de cese de la Incapacidad Laboral Temporaria (ILT), por haber transcurrido un año legal desde la primera manifestación invalidante, fijando Incapacidad Laboral Permanente Total y Provisoria (ILPTP), en el grado del 66% por la limitación funcional del miembro superior izquierdo, que mediante la adición del 2% correspondiente al factor de ponderación edad, se eleva al 68%. Además de señalar en relación con las prestaciones en especie, que las que corresponden al art.20, apartado 1º, incisos a, b y c, inherentes a la patología denunciada (traumatismo de la muñeca izquierda. Rotura del fibrocartílago triangular operado) deberán ser otorgadas por especialistas en miembros superiores, tratamiento psicológico y traumatológico del dolor y prestaciones de rehabilitación hasta la máxima recuperación de la lesión y que se deberán efectuar controles periódicos con profesionales médicos especialistas, a los fines de valorar la necesidad de continuar con la prestación o bien proceder al otorgamiento del alta, según lo establece la Resolución SRT 52/03.

Expresa que a pesar de ello, no se le otorgaron las prestaciones del art.20 en las condiciones impuestas por la Comisión Médica, amén de sentirse discriminada por los prestadores de la ART, lo que la llevó a reclamar mediante sendos TCL del 9/9/2008 y 7/10/2008 la atención médica, traumatológica, psicológica y un buen trato, por cuanto dicha situación la afectaba moral y psicológicamente.

No obstante, la ART le otorgó el alta médica el 14/11/2008, por lo que efectuó consulta con el médico psiquiatra Dr. Juan Pablo Kotlar, quien le diagnosticó una incapacidad psicológica por alteración de su personalidad, que debía ser evaluada por la Comisión

Médica.

De ahí que solicitó una segunda intervención del organismo, que tramitó bajo el Expte.N° 018-L-01356/08 y concluyó con el Dictamen del 20/1/2009, donde se observa que la ART otorgó el alta médica definitiva el 14/11/2008 con incapacidad, "...sin evaluar la misma ni aportar la documentación que acreditara el fin del tratamiento, pese al emplazamiento efectuado en la audiencia...". En tanto que en el examen allí realizado se constató similar limitación funcional que la descripta en la anterior oportunidad. Resolviéndose en consecuencia que la contingencia se caracteriza como un accidente de trabajo; que la ART brindó prestaciones insuficientes y que deben continuar y que persiste la incapacidad laboral permanente y provisoria del 68%, hasta que la aseguradora acredite el final de los tratamientos prescriptos en el dictamen anterior, por lo que se ratificó éste en todos sus términos, o hasta el 30/3/2011 cuando cesara la provisoriedad. Además de emplazarse a la aseguradora a continuar brindando las prestaciones en especie destinadas a devolver la mayor recuperación psicofísica posible mediante una adecuada rehabilitación o el medio terapéutico que corresponda, bajo la supervisión del especialista en traumatología de manos.

Como resultado de ello remitió TCL a la aseguradora el 6/2/2009 a fin de obtener las prestaciones necesarias en las condiciones impuestas en este último dictamen y poner en conocimiento los malos tratos recibidos de parte de los Dres. Claudio Schoua y Juan Manuel Fisser, recibiendo como respuesta la Carta Documento del 27/2/2009, por la que se la cita a concurrir al consultorio del Dr. Claudio Schoua, donde se la deriva al Dr. Bonnet para continuar con el tratamiento y autorizar traslados, sin perjuicio de negar los malos tratos acusados por parte de alguno de los médicos auditores.

Concurrió a la entrevista con el Dr. Bonnet, quien diagnosticó que ya no se podía hacer nada traumatológicamente y la derivó a efectuar terapia del dolor y psiquiátrica, siendo asistida por la licenciada en psicología Flavia Cárdenas, que le otorgó el alta médica luego de cinco sesiones.

Nuevamente reclamó a la aseguradora por TCL del 26/6/2009, donde hizo un relato del accidente laboral y expresó textualmente que a raíz de la situación padece insomnio, tristeza, angustia y preocupación, ya que la mano no le sirve, no puede levantar peso, se le está secando y que además se le otorgaron tan sólo cinco entrevistas psicológicas de entre 15 y 20 minutos de duración, donde no se le preguntó absolutamente nada sobre su estado de salud, ni sobre las preocupaciones que padecía, no obstante que la comisión médica resolviera en el Expte.N° 018-L-000440/08 que las mismas debían

otorgarse, además de reclamar nuevamente por los malos tratos del médico prestador. La aseguradora contestó a través de la Carta Documento del 3/7/2009 que el tratamiento se encontraba finalizado y que se estaba esperando el dictamen de la Comisión Médica, negando que el Dr. Schoua la haya discriminado, atendido de mala manera o abusado de su poder, además de rechazar los daños psicológicos, estético y el lucro cesante. Motivando ello que solicitara la intervención de la Comisión Médica a fin de que se expidiera sobre la divergencia entre la ILT o ILP, a través de un tercer expediente que llevó N° 018-L-00389/09, en el cual se dictaminó el 7/7/2009 que "...la damnificada sufrió un traumatismo de muñeca izquierda al golpearse contra el borde de una mesa durante sus tareas habituales; que como resultado del golpe fue asistida por prestadores de la ART que le diagnosticaron una lesión de Fibrocartilago Triangular, fue intervenida quirúrgicamente y desarrolló un cuadro que desembocó en una garra distrófica de mano izquierda; que por haber transcurrido más de un año del siniestro, la damnificada inició los expedientes N° 018-L-00440/08 y 018-L-01356/08, en los cuales esta Comisión Médica dictaminó que la damnificada presentaba una incapacidad total y provisoria y debía continuar recibiendo prestaciones; que luego de tan solo 5 sesiones de fisiokinesioterapia, la ART le otorgó nuevamente el alta médica el 20/3/2009 con incapacidad, sin evaluar la misma ni aportar la documentación que acreditara el fin del tratamiento; que en el examen realizado en la audiencia fijada al efecto, se constató un cuadro similar al detallado en los expedientes 018-L-00440/08 y 018-L-01356/08; que la aseguradora no envió representante a la audiencia ni aportó documentación actualizada que fundamente el alta médica otorgada...". Por lo que se resolvió "...que la contingencia se caracteriza como accidente de trabajo; que la ART brindó prestaciones insuficientes y deben continuar; cese de ILT 30/3/08 por consolidación jurídica del año; que la damnificada continúa con una incapacidad laboral permanente provisoria hasta que se encuentre de alta médica definitiva o hasta el 30/3/2011, fecha de cese de la provisoriedad...", reiterándose el porcentaje de incapacidad del 68%. Mientras que respecto de las prestaciones en especie, "...se indica que la trabajadora reciba las siguientes prestaciones: "...Asistencia Médica (Especialista en Ortopedia y Traumatología de la mano) y Terapia ocupacional (no menos de 30 sesiones). La respuesta terapéutica deberá ser evaluada y supervisada por el médico especialista a los efectos de determinar la mejor conducta a adoptar conforme a las condiciones particulares de la paciente (considerando las contraindicaciones absolutas o relativas de los procedimientos a realizar)..."

El 30/7/2009 remitió Carta Documento a la Comisión Médica N° 9 impugnando la provisionalidad y el 31/7/2009 TCL a la ART, a fin de reclamar por los malos tratos recibidos y la falta de asistencia médica traumatológica y psicológica, intimándose el otorgamiento de las prestaciones médicas y psicológicas, la reparación de los daños causados por el accidente y las consecuencias ocasionadas por la irregularidad en las prestaciones.

Por Carta Documento 3/8/2009 la aseguradora le hizo saber que debía concurrir a la consulta con el auditor médico Dr. Claudio Schoua y por Carta Documento del 13/8/2009 rechazó su reclamo.

Fue nuevamente derivada al médico especialista en mano Dr. Bonet, quien le manifestó que no se le otorgarían las prestaciones psicológicas y que simplemente recibiría 30 sesiones de terapia ocupacional, a fin de cumplir con la orden de la Comisión Médica.

Por ello concurrió a su médico psiquiatra particular el Dr. Juan Pablo Kotlar y solicitó una nueva intervención de la Comisión Médica, quien en el Expte. N° 018-L-00003/10 se expidió con fecha 16/3/2010 en el sentido de mantener el anterior diagnóstico de garra distrófica de mano izquierda como consecuencia del accidente de trabajo descrito en los tres anteriores dictámenes, observando que a resultas de ello se indicó la continuidad de las prestaciones y una incapacidad laboral permanente provisoria, determinantes de la prescripción de 30 sesiones de fisiokinesioterapia y controles con médicos especialistas en miembros superiores quienes le indicaron el alta médica definitiva el día 26/11/09, sin reintegrarse a sus tareas habituales ya que pasó a retiro obligatorio. De ahí que la Aseguradora inició un nuevo expediente, solicitando el Carácter Definitivo de la Incapacidad Laboral Permanente, con lo que la damnificada manifestó su conformidad, además de solicitar que se le contemple la incapacidad por tratamiento psiquiátrico que recibe por cuadro depresivo desde agosto 2009. Por lo que la Comisión Médica, previo análisis de la documentación obrante aportada al legajo, los estudios complementarios, la historia clínica de atención del siniestro, las consultas con los especialistas y el examen físico realizado en la Audiencia, consideró que: "... * En la Audiencia se emplazó a la Aseguradora para que aporte Historia Clínica completa del tratamiento del siniestro posterior al último dictamen e interconsulta con médico psiquiatra para que evalúe el cuadro actual referido y su relación con el siniestro sufrido; * Estos elementos fueron aportados parcialmente, ya que no se aportó interconsulta psiquiátrica: * La actora aporta al Expte. Informe realizado por el psiquiatra tratante considerando \diagnóstico presuntivo de trastorno de estrés

postraumático, leve-moderado\', habiendo indicado tratamiento psicofarmacológico; * A lo largo de la historia clínica del tratamiento del siniestro se desprende la indicación de asistencia por profesionales de la Salud Mental, constando acercamiento a los mismos por medio de la ART (según consta Expte.018-L-01356/08), desconociéndose la conclusión de los mismos; * Por lo expuesto, ... dictamina que la damnificada continúa con incapacidad laboral permanente, total PROVISORIA como fuera previamente determinado, debiendo la ART, a su cargo, continuar brindando las prestaciones correspondientes hasta que se encuentre de alta médica psiquiátrica definitiva o hasta el 30/03/2011, fecha de cese de la PROVISORIEDAD...”. Asimismo, que “...en virtud de la afección evaluada en el presente caso, producto de una contingencia cuya naturaleza se encuentra al amparo de la ley 24.557, esta Comisión Médica indica Prestaciones en Especie, conforme la competencia que le otorga el Art.20, Ap.1º, inciso c) y en cumplimiento de lo dispuesto por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social en la Resolución 52 del 20 de enero de 2003 ... Por lo tanto en el presente caso se indica que la trabajadora reciba las siguientes prestaciones: Asistencia Médica psiquiátrica. La respuesta terapéutica deberá ser evaluada y supervisada por el médico especialista a los efectos de determinar la mejor conducta a adoptar conforme a las condiciones particulares de la paciente (considerando las contraindicaciones absolutas o relativas de los procedimientos a realizar)...”. Determinando Incapacidad: “...Garra Distrófica de Mano Izquierda, continúa con ILPT Provisoria ya determinada Exptes.Nº 010-L-00440/08, 018-L-01356/08, 018-L-00389/09, de carácter provisorio...”.

Sostiene que ante la falta de comunicación de la aseguradora y siendo que sólo quedaba esperar la determinación de la minusvalía -ya que para su mano no habría remedio alguno, ni rehabilitación que le diera esperanza de recuperar la movilidad- remitió telegrama intimando que se estableciera el porcentaje de la incapacidad laboral permanente, total y definitiva, tanto traumatológica como psiquiátrica, además del pago del daño moral a consecuencia de ello.

Finalmente, al no percibir las prestaciones ni comunicación sobre la determinación de la incapacidad, dio inicio a un quinto y último expediente, que llevó Nº 018-L-00085/11, donde mediante dictamen del 19/4/2011 la Comisión Médica Nº 9 sostuvo que “...la damnificada denunció haber sufrido un golpe en el dorso de la muñeca izquierda durante la realización de sus tareas habituales el 30/03/07. Que la Aseguradora reconoció el accidente y brindó las prestaciones que consideró adecuadas. Que el 17/6/08 esta Comisión Médica emitió dictamen con diagnóstico de limitación funcional

del miembro superior izquierdo y fijó una incapacidad de tipo permanente, grado total y carácter provisorio del 68%. Que debido a la extensión del tratamiento continuó con incapacidad provisoria hasta el 30/03/11. Que el examen clínico efectuado en la audiencia permitió constatar una secuela en el miembro superior izquierdo de grado severo. Que la suma de dichas lesiones superan holgadamente el valor del segmento (66%) que establece la Tabla de Incapacidades Laborales, Dec.Nº 659/96, a saber: Incapacidad por el dedo pulgar: 31%; Incapacidad por el dedo índice: 14%; Incapacidad por el dedo mayor: 23%; Incapacidad por el dedo anular: 31%; Incapacidad por el dedo meñique: 23%; Incapacidad por limitación funcional de muñeca: 18%. Que habiéndose agotado el tratamiento y el carácter provisorio de la incapacidad corresponde determinar la incapacidad definitiva. Por lo expuesto, en cumplimiento de las atribuciones que le otorga la Ley 24.557 de Riesgos del Trabajo y su normativa reglamentaria, La Comisión Médica Nº 9 dictamina: La contingencia se caracteriza como Accidente de Trabajo. Las prestaciones brindadas por la ART se consideran suficientes. El cese de la provisoriedad se fija el 30/03/2011. Prestaciones en especie: De requerirlas el trabajador podrá solicitarlas ante la A.R.T., en los términos del art.20 de la ley 24.557. Incapacidad: Lesiones: Limitación funcional de mano y muñeca izquierda: 66,00%. Miembro Superior Hábil: Derecho: 0,00%. Subtotal: 66,00%. Factores de Ponderación: Tipo de Actividad: Alta (0 al 20%) (20,00% del 66,00%) 13,20%. Recalificación Laboral: No Amerita (0%) (0,00% del 66,00%) 0,00%. Edad: Mayor de 31 años (0 al 2%) 0,50%. Porcentaje total: 79,70%. Tipo: Permanente; Grado: Total; Carácter: Definitiva; Gran Invalidez: No...”.

Refiere que frente a ello esperó durante un tiempo razonable que la aseguradora se comunicara a fin de dar cumplimiento con el dictamen, pero al no recibir noticias remitió Carta Documento el 21/5/2011, intimando la cancelación de la prestación dineraria debida en los términos del art.15, apartado 2º, de la ley 24.557, en un solo pago en razón de la inconstitucionalidad de la norma en cuanto prevé la modalidad de renta periódica, además de la prestación de pago único del art.11, apartado 4º, inc.b) y la suma de \$ 30.000 en concepto de daño moral en virtud de las irregularidades y malos tratos incurridos por los prestadores.

Sin recibir respuesta, viéndose así forzada a la promoción de esta acción, la cual explica- deduce en los términos de la ley 24.557 en lo que respecta a la cobertura de la indemnización y en la responsabilidad civil por la omisión e irregularidad en las prestaciones médicas.

A cuyo fin deduce planteo de inconstitucionalidad de los arts.6, 21, 22, 46 y 50 de la LRT, en cuanto imponen el procedimiento administrativo ante las comisiones médicas y su apelación ante la justicia federal, ello en aras de obtener la radicación de las actuaciones, atendiendo también a su domicilio, en esta Cámara del Trabajo de General Roca.

Hace referencia a la pericia médica de parte que adjunta, extendida por el Dr. Hugo Rujana, de la que resulta una minusvalía laboral psiquiátrica a raíz de un diagnóstico de “reacción vivencial anormal neurótica depresiva grado III”, determinante de una incapacidad del orden del 28%, permanente, parcial y definitiva, bajo los parámetros del Decreto 659/96.

Se expone sobre las diversas repercusiones de su estado de incapacidad, señalando en primer lugar que la inutilidad total de la mano izquierda le impone esforzar la mano y el brazo derechos, lo que la lleva a sufrir lesiones también en este miembro, tal como calambres en los dedos, dolor intenso y rigidez.

Luego, que ya no posee una vida normal, relatando en ese sentido que cuando se dirigía al control médico en la ART con el Dr. Schoua, en Cipolletti, debía concurrir con su esposo, en colectivo o vehículo cuando podían, ya que le costaba ir sola en transporte público al no poder agarrarse de las barandas, lo que afectaba de manera mayor su psiquis. Más aun afirma- al notar cierta discriminación, no sólo al no otorgársele la cobertura del traslado, sino además en los malos tratos que recibía de parte del facultativo. En tanto éste sostiene- cumplió con la amenaza de mantenerla con incapacidad temporaria y con mínimos haberes hasta el año 2011, privándola de una adecuada asistencia médica, traumatológica, psicológica y ocasionando con ello un mayor daño a su persona, al verse afectada en su vida personal, laboral, de relación y social, en tanto al día de hoy debe permanecer en su casa sin poder atender de manera directa y correcta a su hijo discapacitado o realizar los quehaceres domésticos, todo lo cual ha incluso repercutido en la afectación de su vínculo matrimonial, a la fecha disuelto.

Sumándose a lo anterior el daño estético, ya que la limitación funcional de la mano izquierda es progresiva y con distrofia, determinando no sólo la inutilidad del miembro sino que estéticamente el mismo es en garra.

Además del constante dolor y a raíz de ello el insomnio y stress que sufre, por lo que el padecimiento es traumatológico, psiquiátrico y psicológico, originado en el accidente laboral, en la irregularidad en las prestaciones y en la mala atención médica.

En acápite siguiente enumera como rubros indemnizables, en función de los hechos vividos, las consecuencias ocasionadas por la lesión en la mano y los padecimientos psicológicos, insistiendo en su carácter consecuente tanto del accidente como de las omisiones de la ART. Refiere así a: 1.- La incapacidad para trabajar y para los restantes aspectos de la vida cotidiana; 2.- Las disminuciones que afectan el desenvolvimiento personal y su vida de relación; 3.- La incapacidad sobreviniente, que de acuerdo con el criterio que expone constituye por sí un rubro indemnizable, que prescinde de indagar secuelas concretas, al abarcar toda la nocividad sufrida, sin necesidad técnica de especificar y valorar resultados perjudiciales; 4.- La lesión a las potencialidades humanas como fuente de daños económicos; 5.- El daño moral por el empeoramiento existencial; 6.- La incapacidad existencial genérica y circunstanciada; 7.- La incapacidad laboral genérica y específica; 8.- Los menoscabos espirituales y sociales; 9.- Los impedimentos para llevar a cabo los actos cotidianos que cubren sus necesidades, proporcionan servicios y brindan el bienestar propio y el de los allegados.

Para señalar a continuación que a fin de determinar el monto resarcitorio que debe abonar la accionada, es necesario conocer la influencia de los porcentajes de incapacidad traumatológica y psicológica.

Sobre lo cual, a través del método de cálculo conocido como de “incapacidad residual”, propone un total del 85,38% resultante de considerar primero el porcentual atribuido por la Comisión Médica a la lesión física (79,70%) y sobre el remanente el 28% asignado por el Dr. Rujana a la minusvalía psicológica.

Sin perjuicio de advertir que dicho valor es el correspondiente a la fecha del dictamen de la Comisión Médica, restando la determinación pericial en estos autos de la verdadera incapacidad en razón de la progresividad de la limitación.

En orden a la cuantificación del daño, propone acudir al método de fórmula según los precedentes jurisprudenciales de “Arostegui, Pablo Martín c/ Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A.” y “Pametal Peluso y Compañía SRL”, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación; “Méndez, Alejandro Daniel c/ Mylba S.A. y otro s/ Accidente Acción Civil”, de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo y “Pérez Barrientos, David del Carmen c/ Alusa S.A. y otra s/ sumario s/ inaplicabilidad de ley”, del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro.

Se explaya sobre las circunstancias que en el caso determinan la responsabilidad civil de la ART, en cuyo orden refiere que luego de haber padecido el accidente quedó en manos los profesionales de la demandada, a fin de que en cumplimiento del contrato

asegurativo se le otorgaran las prestaciones médicas psicofísicas adecuadas, con el fin de lograr la curación completa o en su defecto reducir las afecciones a su mínima expresión, en las condiciones del art.20 de la LRT.

Empero afirma- la falta e irregularidad de las prestaciones traumatológicas generaron la garra distrófica de su mano izquierda, no sólo por la falta de una segunda intervención quirúrgica que hubiera correspondido, sino también por la omisión de una rehabilitación adecuada en tiempo y forma.

Asimismo y tal como consta en los diferentes dictámenes de la Comisión Médica, requería de prestaciones psiquiátricas, tal como además expresa el certificado extendido por el Dr. Juan Pablo Kotlar el 8/2/2010, mas ello no obstante sólo recibió cinco sesiones psicológicas y de terapia del dolor, que no la ayudaron o al menos reanimaron, dejándola a la deriva y a la espera de la determinación de la incapacidad definitiva.

Sostiene que ante tales omisiones la accionada es responsable directa de los daños y perjuicios ocasionados, en las condiciones del art.1074 del Código Civil, por el incumplimiento en el otorgamiento de las prestaciones adecuadas, pese a sus reiterados reclamos verbales y epistolares.

Todo de acuerdo con el criterio doctrinario y jurisprudencial que postula la responsabilidad solidaria de las ART y los empleadores por los daños en la salud que sufran los trabajadores asegurados, cuando las lesiones sean producto de los incumplimientos de aquéllas en cuanto a sus deberes legales de prevención, control y otorgamiento de prestaciones que la ley les impone, siempre que haya mediado un nexo de causalidad adecuado entre el daño y las conductas omitidas.

Supuestos en los que destaca- la condena no se limita a las indemnizaciones tarifadas, sino que comprende la reparación integral de todos los padecimientos sufridos.

En razón de no ser las ART simples compañías aseguradoras, desde el momento en que la LRT les impone además expresos deberes de contralor del cumplimiento por los empleadores afiliados de las normas de prevención y seguridad de ésta y de la Ley de Higiene y Seguridad en el Trabajo, con la carga de denunciar las faltas ante la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, en una suerte de delegación del poder de policía laboral.

Ello junto con la obligación de otorgamiento de las prestaciones en especie, en las condiciones que este Tribunal expuso al resolver en autos “Suárez, Pedro Rolando c/ Diomedi, Juan; Diomedi, Alberto Eduardo y MAPFRE Aseguradora ART S.A.” (Sentencia del 11/12/2009), donde se resaltó el deber de vigilancia, elección y previsión

de los prestadores, atendiendo a que ocurrido el siniestro laboral el accidentado se convierte en paciente de la ART y es en tal carácter que ésta le debe las prestaciones de salud, que deben ser eficientes, integrales y óptimas. De suerte que la responsabilidad a raíz el cumplimiento de dichas prestaciones implica la obligación de reparar los daños que por la negligencia, impericia o imprudencia propia o de los terceros contratados se causen al paciente.

Expresa asimismo que la demanda expone un mix de ambas normativas, ellas coexisten y en consecuencia corresponde practicar la liquidación en función de uno y otro sistema, a fin de que al momento de dictarse la sentencia se encuentre asidero lógico y razonable dentro del marco del principio de congruencia.

En tales condiciones, calcula la prestación según la fórmula matemática del art.15, apartado segundo, segundo párrafo, de la LRT, por la suma de \$ 68.202,41, en función de un IBM de \$ 875,40, una incapacidad del 85,38% y la edad de 44 años, adicionando la suma de \$ 40.000 por la prestación de pago único del art.11, apartado 4º, inc.b), con lo que arriba a un capital total de \$ 108.202,41.

Mientras que el resultado sobre los mismos parámetros de la aplicación de la fórmula Méndez o Vuotto II, determina un capital de indemnización por el daño patrimonial de \$ 170.911,11, más \$ 200.000 que adiciona por daño moral, lo que hace un total de \$ 370.911,11.

Concluye en que es esta última la suma que reclama, o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse, con más los intereses a la tasa impuesta por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro en autos “Loza Longo”, hasta el efectivo pago.

Finalmente expone los fundamentos de la pretensión de daño moral, originado en el trato discriminatorio del que fue objeto según el relato que efectúa.

Refiere así que luego del accidente fue intervenida quirúrgicamente el 10/6/2007 por el Dr. Baldomero Bassi, pero la evolución postoperatoria fue tórpida, tanto por el cuadro doloroso, como por la limitación en la movilidad en la muñeca y los dedos de la mano.

Desde un principio se le otorgó un 51% de incapacidad permanente, parcial y provisoria, tramitándose a raíz de ello una serie de expedientes administrativos donde se detallaron minuciosamente los hechos, en relación con los reclamos efectuados por el trato de los prestadores y la falta de viáticos para los traslados desde la ciudad de General Roca a Neuquén y Cipolletti, los que debió afrontar personalmente, aun cuando tal como se propone probar- otros damnificados en las mismas condiciones y lesiones

eran trasladados en taxi a cargo de la aseguradora.

Por otra parte, el Dr. Bonnet expresó en su informe que "...si se trata de un síndrome de dolor regional completo, como creo que ocurre, se debería tratar con cuatro pilares de atención, terapia del dolor, y de su componente neuropático, terapia de rehabilitación sin dolor y sin forzar la movilidad, terapia psiquiátrica para corregir y reordenar las consecuencias de nuevas cirugías...".

Expresa que sin embargo y según surge de los expedientes administrativos: 1.- Hubo cinco sesiones de terapia psicológica, con alta médica automática; 2.- Dos sesiones de terapia del dolor con recetarios farmacológicos, mas los medicamentos nunca fueron otorgados por la farmacia prestadora de la aseguradora; 3.- No hubo terapia psiquiátrica, puesto que el Dr. Juan Pablo Kotlar la asistió en carácter de médico particular, esporádicamente puesto que no podía solventar los gastos de las consultas, remitiendo a la Comisión Médica informe a fin de que la aseguradora le otorgara tal tipo de prestaciones, desde que su cuadro así lo requería. Incluso la Junta Médica se expidió en favor del otorgamiento de la asistencia psiquiátrica, haciendo a ello caso omiso la ART; 4.- No hubo una segunda intervención quirúrgica, a pesar de haber sido solicitada el 11/2/2008 por el Dr. Baldomero Bassi, perdiendo con ello la posibilidad de que su mano se pudiera recuperar o que no quedara en garra distrófica, con las dificultades ya descriptas para su vida de relación, familiar, etc.

Ello junto al estado de angustia, tristeza, insomnio, llanto, desolación e impotencia ante el desamparo provocado por la ausencia de la ART.

Generándose un cuadro de stress postraumático de leve a moderado, con indicación de medicación (Escitalopram, Divalproato y Alprazolam), a la que accedía a través de las muestras gratis que le facilitaba el Dr. Juan Pablo Kotlar, también por la omisión de cobertura de parte de la demandada.

Con el agravante de la discriminación de que fue víctima de parte de los médicos prestadores Dres. Claudio Schoua y Juan Manuel Fisser, trasuntada en el maltrato desde un primer momento frente a su reclamo de viáticos para los traslados a las ciudades de Cipolletti y Neuquén, al punto de llegar a decirle que la situación de provisionalidad llegaría sin prestaciones hasta el año 2014 y agravándola con expresiones peyorativas. De hecho afirma- el segundo de dichos médicos nunca la atendió en forma correcta, tratándola de ignorante y negándose a extender los certificados médicos para su trabajo, la medicación para calmar el dolor y las indicaciones de rehabilitación, bajo el argumento de que por directivas de la ART, simplemente debía mirar la mano para ver

si mejoraba. Por otra parte, tampoco concurren a la Comisión Médica ni presentaron los estudios solicitados, ocasionando un retraso en el trámite y una nueva provisionalidad en la determinación de la incapacidad.

De ahí su impotencia frente a tal situación que se prolongó durante casi cuatro años, pese a que los dictámenes de la Comisión Médica fueron en este aspecto muy precisos en cuanto a disponer el otorgamiento de las prestaciones en especie, en las condiciones del art.20, apartado 1º, incs.a, b y c de la LRT, es decir hasta la curación completa o mientras subsistan los síntomas incapacitantes, independientemente de la determinación del carácter de la incapacidad otorgada. Sin que ello fuera respetado por la demandada de autos.

Vulnerando así el principio de no discriminación receptado en las normas internacionales de rango constitucional por imperio del art.75 inc.22 de la Constitución Nacional.

Con lo que de ese modo se halla a su criterio palmariamente comprobado el daño moral, amén de las conclusiones adicionales que puedan extraerse de la prueba pericial psicológica que ofrece.

Todo a raíz del sufrimiento psíquico provocado por las circunstancias narradas, que dieron lugar a un cuadro de angustia, miedo, tristeza, soledad y sentimientos de disvalor, por la discapacidad sufrida, la indudable afectación de sus posibilidades de trabajo y su vida de relación. Con origen en tres factores diferenciados: 1.- Los relativos al hecho mismo; 2.- Los sufrimientos y molestias del período posterior y; 3.- Las secuelas últimas relacionadas con la incapacidad.

Ofrece prueba; funda la pretensión en derecho; hace la reserva del Caso Federal y pide por último el dictado de la sentencia que haga lugar a la demanda en todas sus partes, con costas.

2.- Corrido a fs.201 traslado, se hace parte y contesta a fs.210/220 La Segunda Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A., bajo el apoderamiento de la Dra. Marcela Adriana Saitta.

Se ocupa en primer lugar de contestar los planteos de inconstitucionalidad que se introducen en la demanda, consintiendo la competencia de este Tribunal en razón del criterio consolidado de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos “Castillo c/ Cerámica Alberdi”, a fin de no generar costas.

Mientras que se opone a la impugnación de las restantes disposiciones de la Ley de Riesgos del Trabajo que sostienen la pretensión de reparación integral. A cuyo fin

destaca que en su carácter de Aseguradora de Riesgos del Trabajo su obligación de cobertura se extiende exclusivamente a las prestaciones en especie y dinerarias previstas en la ley 24.557. Ergo sin posibilidad de otorgar coberturas y recibir primas por contratos que no sean celebrados bajo el marco jurídico que establece un sistema reparatorio especial y excluyente, cuyos objetivos son la prevención, reparación y rehabilitación ante un infortunio, sin violentar en tales condiciones derecho o garantía constitucional alguno.

Motivo por el cual formula en relación a todo ello excepción de falta de legitimación pasiva.

A la par de destacar que el principal argumento que la actora trae a estos autos radica en el trato no igualitario y discriminatorio respecto de su persona, no sólo de parte de la accionada sino también de sus prestadores médicos, argumentando que el reclamo por la vía del derecho civil tiene su fundamento en el supuesto daño que en tales condiciones le fue ocasionado, el cual niega en su existencia por no hallarse acreditado y, aunque así lo fuera, entiende que no debe su parte soportar indemnización alguna en exceso de la normativa de la LRT.

En la medida que expresa- el hecho por el cual se promueve este juicio, ocurrido el 30/3/2007, fue aceptado por la aseguradora, quien atendió a la reclamante conforme a derecho, otorgándole las prestaciones médicas, dinerarias y en especie por ILT y luego el alta con incapacidad el 29/3/2008, la cual fue determinada por la Comisión Médica N° 9 de Neuquén, mediante Expte.N° 018-L-00085/11, en un 79,70%.

Sin embargo sostiene- lo que ahora se pretende es la revisión de la categoría jurídica de la supuesta dolencia de origen laboral, poniendo ello de resalto que la pretensión debió ser ejercida a través de los pasos legales previstos, cuya revisión judicial se halla también asegurada.

Concretamente por cuanto la actora consistió la vía de la LRT, concurriendo en seis oportunidades a la Comisión Médica para luego, frente a un dictamen que no fue de su agrado, saltar los pasos y demandar en acción directa ante estos estrados, incluyendo un reclamo que dice basado en la ley laboral y en el código civil, valiéndose de sendos planteos de inconstitucionalidad de las mismas normas que antes consintió. Para lo cual asume posturas tales como que la accionada ha incurrido en el abandono de su persona, que fue discriminada y que ha recibido malos tratos, nada de lo cual se halla probado ni resulta cierto.

Luego y ya en el capítulo destinado a la materia fáctica, niega todas las circunstancias

invocadas como inherentes al vínculo laboral de la accionante con su empleador, por resultarle ajenas y por ello inoponibles; que la actora haya sufrido por motivo, por el hecho o en ocasión del trabajo un grave infortunio que actualmente la incapacita, ya que de existir minusvalía, lo que niega, la misma no es total como se sostiene y carece de toda relación causal o concausal con el trabajo que desempeñaba para su afiliada y menos aun con el episodio de suscita este pleito; que se vea imposibilitada o impedida de realizar sus tareas habituales con normalidad; que debido al episodio en juicio no obtuviera en tiempo y forma de parte de la aseguradora las prestaciones en especie médicas, traumatológicas, psicológicas y demás reclamadas, en las condiciones del art.20 de la LRT; que la aseguradora por acción u omisión haya brindado prestaciones en forma parcial, desatendido a la actora y omitido otorgar la asistencia médica y farmacéutica debida, como la cobertura de los gastos de traslado; que la actora presente una dolencia y/o incapacidad psicológica, stress postraumático, alteraciones de personalidad y humor, profunda angustia, tristeza y daño moral; que en todo caso ello obedezca al proceder u omisiones de su parte; que haya recibido malos tratos, trato discriminatorio, vejatorio, malos modos y amenazas de parte de los Dres. Claudio Schoua y Juan Manuel Fisser; que las intervenciones quirúrgicas que dice haber recibido le hayan provocado y/o agravado el estado de salud; que no se hubiese puesto a su disposición la atención por los profesionales médicos y especialistas adecuados; que debido a acción u omisión de su parte debiera concurrir en forma particular a la consulta con el médico psiquiatra Dr. Juan Pablo Kotlar; que sea legítimo y veraz el diagnóstico de dicho profesional en cuanto a la necesidad de tratamiento a razón de doce meses estimativamente y medicación; que debido al episodio en juicio no pueda volver a desempeñarse en ninguna actividad o desarrollarse laboralmente; que las conclusiones de la pericia médica de parte que aporta sean ajustadas a la realidad, en la medida que el profesional que aparece suscribiéndola no es especialista en psiquiatría, no se adjuntan exámenes, tests, ni se explican los métodos utilizados para la conclusión de incapacidad del orden del 28% que allí se sostiene, la cual niega; que la actora presente una incapacidad del 79;70% y que la lesión sea progresiva; que padezca una inutilidad de la mano izquierda y/o que ello se deba al episodio en juicio y/o que la obligue a forzar la mano y brazo derecho, provocando en ellos desgaste, lesión, calambres en los dedos, dolor intenso y rigidez muscular; que la actora tenga un hijo discapacitado, puesto que desconoce tal circunstancia; que el episodio en juicio haya repercutido negativamente en su integridad, al impedirle realizar los quehaceres domésticos, con pérdida de los

vínculos familiares y de pareja que se describen; que el evento haya afectado negativamente el matrimonio; que exista daño estético por la condición de garra de la mano izquierda, que niega; que la aseguradora haya incumplido su deber de fiscalización y control respecto del empleador afiliado y de sus prestadores; que se deba indemnizar a la actora por una responsabilidad en los términos del art.1074 del Código Civil, inexistente, por omisiones e irregularidades en la asistencia médica; que sean de aplicación al caso las fórmulas matemáticas con que se cuantifica la pretensión indemnizatoria; que exista solidaridad y concurrencia con las obligaciones del empleador, a quien no se ha citado a juicio. En definitiva, niega poseer responsabilidad alguna en el evento en juicio y las supuestas consecuencias reclamadas.

En su versión de los hechos, insiste en que el accidente de trabajo denunciado se aceptó y en mérito a ello se actuó con arreglo a derecho, brindando las prestaciones correspondientes por ley.

Puesto que afirma- se atendió el hecho agudo y finalizado el tratamiento se otorgó el alta médica, tal como resulta de los estudios e informes que la misma interesada menciona.

Luego la reclamante acudió ante la Comisión Médica, legitimando el procedimiento legal del que ahora pretende sin fundamento apartarse, pese a haber activado la sustanciación de varios expedientes ante el organismo, que llevaron los números 018-L-00440/08; 018-L-01356/08; 018-L-00389/09; 018-L-00003/10; 018-L-01225/10 y 018-L-00085/11 y que al quedar éstos concluidos se procedió a abrir la carpeta de siniestro N° 329932, otorgándose el alta.

Añade que hacer lugar al planteo en la forma que se pretende vulneraría su derecho constitucional de propiedad, en razón de la inexistencia de cobertura para el resarcimiento reclamado, de acuerdo con los términos del contrato asegurativo suscripto con el empleador de la accionante.

Funda su posición en derecho; plantea el Caso Federal; ofrece prueba y pide por último el rechazo de la demanda en todas sus partes, con costas.

3.- Se cumple con la audiencia obligatoria de conciliación con resultado fallido según surge de las constancias del acta de fs.222/223, por lo que en el mismo acto se fija fecha para la audiencia de vista de causa y se dispone la apertura a prueba del trámite, produciéndose de la parte actora la pericial psicológica a cargo del perito designado Lic. Luis Alejandro Ramallo (fs.300/308); la pericial psiquiátrica a cargo del Dr. Luis Ligarribay (fs.319/320 y 354) y de ambas partes la pericial médica a cargo de la perito

designada Dra. Rosario Gallart Abuyé (fs.265/269 y fs.317/318).

4.- Se celebra audiencia de vista de causa y sus continuatorias instrumentadas en las actas de fs.309, 353, 371 y 410, de las que resulta la presencia de la actora y su letrada apoderada la Dra. Mónica Leonor Sepúlveda; de la Dra. Marcela Adriana Saitta en representación de la demandada; las explicaciones brindadas por la perito médico Dra. Rosario Gallart Abuyé; el desistimiento por la demandada de la prueba confesional; la declaración testimonial de Gabriel Muñoz y Jorge Hugo Poblete; el desistimiento por ambas partes de los restantes testigos ofrecidos; la declaración de caducidad de las pruebas no producidas; la formulación de alegatos por ambas partes y finalmente la orden de pasar los AUTOS al ACUERDO para dictar la Sentencia Definitiva.

CONSIDERANDO:

I.- INTRODUCCIÓN.

Planteado el conflicto en los términos reseñados, cabe tener como un hecho no controvertido que la actora sufrió un accidente el día 30/3/2007 a las 12.30 hs., en circunstancias en que se hallaba prestando servicios como dependiente del Servicio Penitenciario Federal con sede en esta ciudad de General Roca, realizando limpieza del sector asignado para la requisa y visita de internos, distante a 50 metros del predio penal, cuando baldeando golpeó accidentalmente su mano izquierda con el borde de una mesa.

El siniestro fue denunciado por el empleador a La Segunda ART S.A, con fecha 3/4/2007, dando ello lugar a seis intervenciones de la Comisión Médica N° 9 de la ciudad de Neuquén, a través de los Exptes. Núms. 018-L-00440 (del 17/6/2008); 018-L-01356/08 (del 20/1/2009); 018-L-00389/09 (del 7/7/2009); 018-L-00003/10 (del 16/3/2010); 018-L-01225/10 (del 16/11/2010) y 018-L-00085/11 (del 19/4/2011), ninguno de los cuales fue desconocido ni objetado por la ART, expidiéndose en el último sobre un diagnóstico de secuela grave de traumatismo de mano izquierda, determinante de una incapacidad del 79,70%, de tipo permanente, grado total y carácter definitivo.

La actora sostiene que semejante minusvalía, sumada a la que es consecuencia de una patología psiquiátrica que también refiere padecer, descripta por el Dr. Hugo R. Rujana en el informe de parte que adjunta, como “reacción vivencial anormal neurótica depresiva grado III”, con una incidencia adicional sobre su capacidad del 20%, resulta producto de la ineficiencia de la aseguradora en cuanto al otorgamiento de las prestaciones en especie que debería haber brindado en las condiciones legalmente

impuestas por el art.20 de la Ley de Riesgos del Trabajo.

Siendo esa la razón por la que promueve un planteo de reparación integral de la totalidad de los daños materiales y morales que refiere padecer a raíz de tal estado de situación, por fuera del marco sistémico de la normativa especial y con fundamento en las disposiciones del art.1074 del Código Civil.

De su lado, la demandada antepone en primer lugar como límite de su responsabilidad resarcitoria el compromiso de cobertura asumido a través del contrato asegurativo celebrado con el empleador, ceñido a los parámetros de la Ley de Riesgos del Trabajo, para luego negar los incumplimientos de los que se la acusa, destacando en ese orden haber aceptado la ocurrencia del siniestro y dispensado la atención impuesta por los sucesivos dictámenes de la Comisión Médica, hasta que finalizado el tratamiento se otorgó el alta.

Con lo que trabada la litis en tales términos, la apuntadas son las cuestiones fácticas que ante todo se impone esclarecer.

II. PRUEBA PRODUCIDAS.

i.- Documental.

1.- Con fecha 18/7/2007 la aseguradora remite comunicación al Instructor dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación Servicio Penitenciario Federal, haciendo saber en relación con la actora que "...se le abrió un siniestro por el hecho de fecha 30/03/2007, ocurrido a las 12.30 hs., identificado internamente con el Nro. 329.932, con una Incapacidad Laboral Temporaria, otorgando el alta por fin del tratamiento sin incapacidad. Por este hecho, se le brindó prestaciones en especie médicas- abonadas por esta aseguradora..." (fs.7).

2.- Con fecha 28/3/2008 la actora presentó nota ante la aseguradora, en la cual solicitó "...tenga a bien rectificar el informe del 18 de julio de 2007, enviado por ustedes a la Unidad N° 5, concerniente al alta otorgada por el fin de tratamiento sin incapacidad referente al siniestro 329.932 (ocurrido el día 30 de Marzo de 2007 a las 12.30 hs., en mi lugar de trabajo: Unidad N° 5 de General Roca, ... dependiente del Servicio Penitenciario Federal) a nombre de Cristina del Carmen Liza, DNI ... El presente requerimiento, es en base al hecho de que aun sigo en tratamiento con rehabilitación, prácticas que han sido autorizadas por la ART; como así también los estudios realizados tales como resonancias magnéticas, radiografías y medicamentos. Todos los cuales han sido autorizados por ustedes después de la supuesta fecha de alta. Debo mencionar además que el traumatólogo a cargo de mi caso, el Dr. Baldomero Bassi, ... ha

solicitado a raíz de los resultados obtenidos con la primera intervención -la casi total inmovilización de mi mano- una segunda intervención de movilización de mano. Solicitud que se encuentra también en trámite de ser autorizada por la aseguradora. Teniendo en cuenta lo antes detallado es que solicito la rectificación, siendo que el alta otorgada en su fecha me perjudica a nivel laboral, económico, psicológico y moral. Ello debido a que a raíz de la misma, me pueden: En primer lugar, presumiblemente retirar sin incapacidad como detalla la nota del 18 de julio de 2007 enviada por ustedes-; en segundo lugar, porque si la fecha del alta es como ustedes mencionan el día 18 de julio (cosa que no es así ya que la operación de mi mano izquierda reparación de ruptura de fibrocartílagos- fue el día 10 del mismo mes) desde ese momento hasta el día de la fecha, los certificados médicos no serían por accidente de trabajo sino por partes de enfermo común, por los cuales que me llegarán los descuentos pertinentes por los días inasistidos al trabajo. Es decir que desde el 18 de julio hasta ahora y según su nota- he quedado supuestamente sin prestaciones de la ART, por lo que económicamente yo no llegaría a cobrar sueldo alguno desde esa fecha. El sumario administrativo a nivel laboral en donde se tratan mi retiro así como los pertinentes descuentos por certificados comunes- se encuentra ya en Junta Médica en la Ciudad de Buenos Aires, en base a la nota enviada por Ustedes. Es por ello que necesito una rápida resolución a las contradicciones entre la supuesta alta y las autorizaciones dadas después de esa fecha por la misma ART...” (fs.8).

3.- La ART contestó por nota del 14/4/2008, donde “...nos dirigimos a Ud. a fin de poner en su conocimiento que el 30/03/2008 se ha cumplido un año desde la fecha del accidente de trabajo, produciéndose el cese de la incapacidad laboral temporaria (art.7, inc.c, Ley 24.557), y consecuentemente el pago de los salarios caídos. Por lo tanto se ha realizado una estimación de la Incapacidad Permanente y Provisoria que presenta a la fecha. De acuerdo con resolución 432/99 de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo; la Auditoría Médica de La Segunda ART ha otorgado un porcentaje del 51,00% ... de: tipo permanente y grado: parcial y con carácter: provisoria. Por lo expuesto, se le informa que a partir del vencimiento del año de atención, se le ha de abonar s/ Ley 24.557 (art.14, inc.1), en concepto de Prestaciones Dinerarias una prestación de pago mensual, acorde con el porcentaje estimado. Asimismo en el rubro Prestaciones en Especie se seguirán otorgando las mismas como hasta el presente, mientras continúe con el estado de provisionalidad. Si por algún motivo Usted no estuviera de acuerdo con la estimación realizada por n/ Auditoría, Ud., tiene el derecho

de requerir la intervención de la Comisión Médica jurisdiccional ...” (fs.9).

4.- Frente a ello, por TCL del 30/4/2008 dirigido a la aseguradora, la actora responde “...que habiendo padecido accidente laboral en fecha 30/03/07 ... que surge de los estudios médicos efectuados que padezco rotura del FCT con desgarramiento de su inserción estiloides, ganglión quístico dorsal; con intervención quirúrgica 10/06/2007, con prótesis de la cual fue retirada a los 45 días del post-operatorio; con una segunda intervención quirúrgica de la cual jamás respondieron; otorgándome el alta médica en fecha 21/04/08; sin readecuación de tareas. Por lo que en fecha 14 de abril me envían nota de la ART recibida 24/04/08; en la que me otorgan un 51% de incapacidad de tipo permanente y grado parcial con carácter de provisoria. Por lo que se está en disconformidad; solicitándose a la superintendencia de riesgos del trabajo, Comisión Médica, a los efectos de que se determine y evalúe las prestaciones de ley 24.557 de su parte. Que Ud. no ha informado el por qué no se efectuó la segunda intervención quirúrgica peticionada por el Dr. BASSI, sin tener respuestas a la fecha. Por lo que las prestaciones no se han dado de manera regular tal como lo establece la ley de riesgos del trabajo y decreto reglamentario. Se hace reserva expresa de reclamar por la vía que corresponda el daño moral, daño psicológico, daño estético, daños emergentes y lucro cesante, más pérdida de la chance, asimismo las indemnizaciones que por derecho común correspondan por ley, más las prestaciones de ley 24.557 y decreto reglamentario. Que se intima a que en el plazo perentorio e improrrogable de 48 hs. proceda a informar a esta parte el motivo de que se dejó sin efecto las prestaciones médicas, de intervención quirúrgica y demás prestaciones en especie. Todo bajo apercibimiento de efectuar la denuncia ante los organismos que correspondan y de efectuar el reclamo vía judicial...” (fs.10).

5.- La Comisión Médica N° 9 de la ciudad de Neuquén se expidió mediante Dictamen del 17/6/2008, en Expte.N° 018-L-00440/08, iniciado a instancias de la actora y en razón de su divergencia con las prestaciones. Se describe allí el siniestro expresando que “...el 30/03/07, mientras cumplía sus tareas laborales habituales, se golpeó el dorso de la muñeca izquierda, con la punta de una mesa. Fue atendida en el Sanatorio Juan XXIII, centro prestador de la ART, donde le solicitaron radiografías y le indicaron reposo, además de tratamiento antiinflamatorio. Luego, ante la continuidad del cuadro doloroso, se le solicitó una resonancia magnética nuclear que mostró la ruptura del fibrocartilago triangular, por lo que fue intervenida quirúrgicamente para la reparación del mismo y posteriormente continuó con tratamiento de fisiokinesioterapia y terapia

ocupacional. La evolución fue tórpida, desarrollando un cuadro de Sudeck en la mano, que requirió de más tratamiento de rehabilitación y finalmente, el 21/4/08 se le otorgó el alta médica, reintegrándose laboralmente con tareas adecuadas...”. Se hace constar el emplazamiento a la aseguradora “...a realizar una interconsulta con especialista en miembros superiores...”. Como tratamiento efectuado, “...médico traumatológico: antiinflamatorios, reposo, intervención quirúrgica, fisiokinesioterapia y terapia ocupacional...”. Concluyéndose en que “...la Sra. LIZA CRISTINA DEL CARMEN presentó TRAUMATISMO DE LA MUÑECA IZQUIERDA. ROTURA DEL FIBROCARTÍLAGO TRIANGULAR (OPERADO). Que la actora sufrió un accidente súbito y violento por el hecho y en ocasión del trabajo. Que la Aseguradora brindó prestaciones de diagnóstico y tratamiento que incluyó la realización de una intervención quirúrgica para la reparación del fibrocartílago triangular, pero la evolución posoperatoria fue tórpida, tanto por el cuadro doloroso, como por la limitación en la movilidad de la muñeca y de los dedos de la mano. Que esta comisión solicitó la valoración por un especialista en miembros superiores, quien en su informe refiere que ‘...si se tratara de un síndrome regional complejo, como creo que ocurre, se debería tratar con cuatro pilares de atención, terapia del dolor y de su componente neuropático, terapia de rehabilitación del dolor y sin forzar la movilidad, terapia psiquiátrica para corregir y reordenar las consecuencias y/o causas de su síndrome y control traumatológico, si bien no parecería tenerse necesidad de nuevas cirugías y menos en este momento...’. Que el médico de la parte trabajadora, observó en la audiencia que ‘...la lesión está consolidada, por lo que corresponde fijar incapacidad laboral...’. Que del análisis de las fojas obrantes en el Expte. y el examen físico realizado, esta Comisión Médica arriba a las siguientes conclusiones: * Que la contingencia se caracteriza como Accidente de Trabajo; * Que si bien el médico de parte de la actora considera que ‘...la lesión está consolidada...’, la ART deberá continuar brindando prestaciones, atento a la opinión del médico especialista en miembros superiores, que en su informe evalúa la posibilidad de que la damnificada padezca de un síndrome de dolor regional complejo, por el cual debería continuar en tratamiento del dolor, de rehabilitación, psiquiátrico y traumatológico; * Que se fija el 30/3/2008 como fecha de cese de la ILT, por haber transcurrido un año legal desde la primera manifestación invalidante, correspondiendo fijar Incapacidad Laboral Permanente, Total y Provisoria, de acuerdo al siguiente detalle: Limitación funcional del miembro superior izquierdo: Codo: flexión: 150° (0%); extensión: 0° (0%); pronación: 40° (4%); supinación: 40°

(4%). Muñeca: Anquilosis en 0° (18%). Mano: pulgar: articulación carpometacarpiana: flexión 10° (1%), extensión 10° (2%); articulación metacarpofalángica: flexión 20° (8%), extensión 0° (0%); articulación interfalángica: flexión 70° (1%); extensión 0° (0%). 2° dedo: articulación metacarpofalángica: flexión 40° (4%), extensión 0° (0%); articulación interfalángica proximal: flexión 90° (1%), extensión 80° (7%); articulación interfalángica distal: anquilosis en 30° (5%). 3° dedo: articulación metacarpofalángica: flexión 40° (4%), extensión 0° (0%); articulación interfalángica proximal: anquilosis en 100° (10%); articulación interfalángica distal: anquilosis en 30° (5%). 4° dedo: articulación metacarpofalángica: flexión 90° (0%), extensión 0° (0%); articulación interfalángica proximal: anquilosis en 100° (10%); articulación interfalángica distal: anquilosis en 30° (5%). 5° dedo: articulación metacarpofalángica: flexión 90° (0%), extensión 0° (0%); articulación interfalángica proximal: anquilosis en 100° (10%); articulación interfalángica distal: anquilosis en 30° (5%). Total: 104%; * Que de acuerdo al Baremo, Tabla de Evaluación de Incapacidades Laborales, Decreto 659/96, reglamentario de la Ley 24.557 de Riesgos del Trabajo, en donde dice '\...el resultado final tendrá como máximo el porcentaje de incapacidad dado por la pérdida completa (amputación del segmento estudiado)...', valorando para el caso, como amputación completa del miembros superior, asignando un porcentaje de 66,00% (SESENTA Y SEIS POR CIENTO) de incapacidad de origen laboral, más el factor edad...".

PRESTACIONES EN ESPECIE: "...Las que corresponden al Artículo 20, apartado 1, incisos a, b y c, inherentes a la patología denunciada (Traumatismo de la muñeca izquierda. Rotura del fibrocartílago triangular operado) las cuales deberán ser otorgadas por especialistas en miembros superiores, tratamiento psicológico y farmacológico del dolor y prestaciones de rehabilitación hasta la máxima recuperación de la lesión. Las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo deberán efectuar controles periódicos con profesionales médicos especialistas, a los fines de valorar la necesidad de continuar con la prestación o bien proceder al otorgamiento del alta, según lo establece la Resolución SRT 52/03..."

INCAPACIDAD: "...LESIONES Limitación funcional del miembro superior izquierdo: 66,00%; - Miembro Superior Hábil: derecho: 0,00%. Subtotal: 66,00%. FACTORES DE PONDERACIÓN: Tipo de actividad: Ninguna (0%) (0,00% del 66,00%) ... 0,00%; Recalificación Laboral: No Amerita (0%) (0,00% del 66,00%) ... 0,00%; Edad: Mayor de 31 años (0 al 2%) 2%. PORCENTAJE TOTAL: 68,00%. Tipo: Permanente; Grado. Total; Carácter: Provisoria..." (fs.29/34).

6.- Por nota del 27/6/2008 cursada por la ART a la actora, "...por medio de la presente

nos dirigimos a Ud. a fin de poner en su conocimiento el Dictamen de la Comisión Médica 009 de Neuquén con N° de Expediente 018-L-00440-08, fecha de emisión 17-06-2008. Dispuso la Comisión Médica que se debe otorgar un porcentaje del 68,00% (Sesenta y ocho como cero por ciento) quedando de tal forma: de Tipo: Permanente Grado: Total Carácter: Provisoria. De acuerdo con lo especificado en Dictamen se ha de proceder en consecuencia, brindándose las prestaciones en Especie y Dinerarias que surgen del mismo...” (fs.11).

7.- Por TCL del 9/9/2008 la actora, “...Que en virtud de la resolución de la Junta Médica N° 9, de fecha 17-06-08, ...que luego de un mes de insistencia a través de llamado telefónico y personal en centro traumatológico de Cipolletti, me otorgan las prestaciones traumatológicas a través del DR. JUAN MANUEL FISSCHER, de la cual diagnostica en tres consultas médicas que deberá efectuarse una nueva intervención quirúrgica y/o otorgar el alta médica; amén de otorgar de mala manera un certificado médico a fin de ser presentado en mi labor del servicio penitenciario federal; ya que no puedo efectuar las tareas que venía desarrollando tal como surge de la resolución de la junta médica. Que por ello es obligación del mismo dicho otorgamiento sin afectar la moral de quien lo solicita. Que según consta en la resolución en estudios complementarios que dice del Dr. Bonnet que no parecería bien la necesidad de una nueva cirugía y menos en este momento, afirmando que debería tratarse con cuatro pilares de atención, terapia del dolor y de su componente neuropático, terapia de rehabilitación sin dolor y sin forzar la movilidad, terapia psiquiátrica para corregir y reordenar las consecuencias y/o causas de su síndrome y control traumatológico. Por lo que si dos médicos de la misma ART determinan que no es necesaria una nueva operación ya que no tengo ninguna posibilidad de recuperación de la movilidad de la mano, ya que la misma es como si estuviera amputada, con todas las consecuencias traumáticas y postraumáticas que esto implica, no logro entender como luego de ello se quiere otorgar una nueva intervención. Es por ello que ante la falta de una respuesta satisfactoria luego de la intervención quirúrgica, sin garantías de recuperación. Por todo ello intimo a Ud. en el plazo perentorio e improrrogable de 72 horas proceda a efectuar una junta evaluadora y/o supervisiaria de la misma ART, con médicos especialistas en la materia, a fin de que se de una respuesta fehaciente de si corresponde la intervención quirúrgica o no, cuáles son las posibilidades de recuperación de la movilidad, menor dolor, y demás sintomatologías, que obviamente corresponden a un especialista. Asimismo se continúe con las prestaciones psicológicas, terapéuticas y farmacéuticas

acordes a la resolución de la comisión médica 09 ... Todo bajo apercibimiento de efectuar la denuncia ante los organismos que corresponda y de efectuar el reclamo vía judicial por una reparación integral del daño ocasionado...” (fs.12).

8.- Por Carta Documento del 6/10/2008 la ART, “...en respuesta a su carta documento ... deberá concurrir al consultorio de nuestro médico auditor Dr. Schoua Claudio, sito en Av. Alem 153 de Cipolletti, tal como lo viene haciendo hasta la fecha. El mencionado facultativo ha de indicar los pasos y/o trámites a seguir, sin que ello implique reconocimiento alguno de sus afirmaciones. Negamos y rechazamos sus comentarios, apercibimientos y demás consideraciones efectuadas en su misiva, hasta tanto no se efectúe auditoría médica. En caso de no estar de acuerdo con nuestra decisión. Ud. tiene derecho a solicitar la intervención de la comisión médica zonal, a la que hemos de concurrir en caso de ser citados...” (fs.13).

9.- Por TCL del 7/10/2008 la actora, “...en virtud de la falta de contestación a mi carta documento de fecha 9 de septiembre de 2008, el cual ratifico en todos sus términos tal como se lo ha intimado a Ud. Amén de ello Ud. jamás ha otorgado las prestaciones de traslado tal como se los reclamara telefónica y personalmente, a que se me otorgara el mismo, ya que los traslados son a la provincia del Neuquén, con lo que implica el trastorno de contar con los medios necesarios para el traslado, ocasionando también problemas familiares, atento a que tengo un menor de edad, de la cual requiere de atención y demás. Es por ello que intimo a Ud. en el plazo perentorio e improrrogable de 72 horas proceda a contestar por escrito la misiva ... A otorgar las prestaciones de movilidad y abone los gastos ocasionados de traslado. Todo bajo apercibimiento de efectuar la denuncia ante los organismos que corresponda...” (fs.14).

10.- Por Carta Documento del 15/12/2008 la ART, “...en respuesta a su Telegrama ... haciéndole saber que se le otorgó alta médica el 29-03-08 sin incapacidad física. Negamos y rechazamos sus comentarios y consideraciones, en particular que debamos brindarle prestaciones de movilidad y abonar los gastos de traslado. Negamos y rechazamos los apercibimientos mencionados en su misiva. Los pasos a seguir, en caso de disconformidad con nuestra decisión, Ud. puede concurrir ante la Comisión Médica zonal, quien ha de dirimir la cuestión planteada, luego de lo cual hemos de actuar en consecuencia...” (fs.16).

11.- La Comisión Médica N° 9 de la ciudad de Neuquén se expidió mediante Dictamen del 20/1/2009, en Expte.N° 018-L-01356/08, iniciando por la divergencia entre la I.L.T. o I.L.P. Se refiere allí que “...el 30/03/07, mientras cumplía sus tareas habituales, se

golpeó el dorso de la muñeca izquierda, con la punta de una mesa. Fue atendida en el Sanatorio Juan XXIII, centro prestador de la ART, donde le solicitaron estudios, fue intervenida quirúrgicamente con diagnóstico de ruptura del fibrocartílago triangular y posteriormente completó rehabilitación con fisiokinesioterapia y terapia ocupacional. La evolución fue tórpidas, desarrollando un cuadro de Sudeck en la mano por lo cual se presentó ante esta Comisión Médica solicitando su evaluación. Después de una interconsulta con especialista en miembros superiores, esta Comisión Médica dictaminó una incapacidad laboral permanente provisoria del 68% y la continuidad terapéutica indicada por aquel profesional. Fue derivada a Traumatología del Comahue (prestador de la ART) donde le efectuaron tratamiento del dolor en forma incompleta, 5 sesiones de 20 minutos con Psicología y realizó numerosas sesiones de Terapia Ocupacional en General Roca. Fue dada de alta médica el 14/11/08, no reintegrándose a sus tareas habituales por esperar la Junta Médica que realizará su empleadora, Observaciones de los Peritos designados por las partes: El Dr. Schoua concuerda con los hallazgos del examen físico realizado en la audiencia y hace constar que la medicación fue entregada por el prestador. Que la documentación fue enviada a la Comisión Médica N° 18 en tiempo y forma. El Dr. Rujana concuerda con los hallazgos del examen físico realizado y hace constar que la damnificada presenta una incapacidad psicológica por alteración de su personalidad que debe ser evaluada por la Comisión Médica. Emplazamiento a la aseguradora: Deberá aportar la Historia Clínica de la atención brindada después del Dictamen del expte 018-L-00440/08 y los informes de estudios efectuados. Plazo: cinco días hábiles...”. De ese modo se concluye en que “...la damnificada sufrió un traumatismo de muñeca izquierda al golpearse contra el borde de una mesa durante sus tareas habituales. Que como resultado del golpe fue asistida por prestadores de la ART que le diagnosticaron una lesión de Fibrocartílago triangular, fue intervenida quirúrgicamente y desarrolló un cuadro de garra distrófica de mano izquierda. Que la ART le reconoció el siniestro y le brindó las prestaciones que consideró adecuadas a los diagnósticos efectuados. Que habiendo transcurrido más de un año del siniestro, la damnificada solicitó a esta Comisión Médica la determinación de la incapacidad laboral permanente definitiva, dando origen al Expte.018-L-00440/08. Que luego del análisis de la situación y una interconsulta especializada, esta Comisión Médica dictaminó que la damnificada presentaba una incapacidad total y provisoria y debía continuar recibiendo prestaciones. Que la ART le otorgó el alta médica definitiva el 14/11/08 con incapacidad, sin evaluar la misma ni aportar la documentación que acreditara el fin del

tratamiento, pese al emplazamiento efectuado en la audiencia. Que en el examen realizado en la audiencia efectuada al efecto, se constató similar limitación funcional descripta en el expediente 018-L-00440/08. Que la Aseguradora no cumplió el emplazamiento realizado en la audiencia. Por lo expuesto, en cumplimiento de las atribuciones que le otorga la Ley 24.557 de Riesgos del Trabajo y su normativa reglamentaria, la Comisión N° 9 dictamina: * Que la contingencia se caracteriza como Accidente de Trabajo; * Que la ART brindó prestaciones insuficientes y deben continuar. * Que la damnificada continúa con incapacidad laboral permanente PROVISORIA hasta que la ART acredite el final de los tratamientos prescriptos en el Dictamen anterior, el cual se ratifica en todos sus términos y porcentajes, o hasta el 30/03/2011, fecha de cese de la PROVISORIEDAD...” (fs.35/39).

12.- Por TCL del 6/2/2009 la actora, “...en virtud de la resolución de la junta médica en fecha 20/01/09 ... en la que resuelve que debe otorgar las prestaciones PSICOFÍSICAS, con adecuada rehabilitación o medios terapéuticos necesarios para mi recuperación, bajo la supervisión de especialista en traumatología de mano. Se intima a UD. a que en el plazo de ley se otorgue la misma, con los traslados pertinentes en virtud de la distancia, grado de discapacidad de no conducirse sola y la imposibilidad de medios de movilidad; y si es posible con asistencia del Dr. Bonnet, para un mayor control y asistencia. Por lo que también se pone en conocimiento que se ha recibido malos tratos de los Dres. Claudio Schoua y Dr. Juan Manuel Fisser, por lo que esta parte se rehúsa a recibir tratamiento con tales profesionales, en virtud del perjuicio psicológico causado de la cual esta parte se reserva del derecho de reclamar por la vía correspondiente, y de cual hay sobradas constancias en junta médica de tales situaciones intimando a esta ART a imponer medidas suficientes para evitar el mal trato a esta paciente-...” (fs.18).

13.- Por Carta Documento del 27/2/2009 la aseguradora, “...deberá concurrir al consultorio del Dr. Claudio Schoua, quien la derivará al Dr. Bonnet para continuar con su tratamiento y autorizará los traslados. El profesional le indicará los trámites y pasos a seguir sin que ello implique reconocimiento de su reclamo. Negamos y rechazamos sus comentarios, consideraciones y apercibimientos efectuados en su misiva. En particular negamos que se le haya brindado malos tratos por parte de alguno de los médicos auditores por no constarnos...” (fs.19).

14.- Por TCL del 26/6/2009 la actora, “...Que en virtud del accidente laboral en fecha 30/03/07 ... tal como lo he manifestado en oportunidades de veces reclamando formal y verbalmente que padezco insomnio, tristeza, angustia, preocupación ya que la mano no

me sirve más, no puedo levantar peso, se me está secando la mano, ya que además se me otorga cinco entrevistas psicológicas de la cual entre su duración fue de 15 y 20 minutos, y de la cual no se me preguntaba absolutamente nada sobre mi estado de salud psicológica, ni sobre las preocupaciones que padezco, siendo que la comisión médica resuelve en Expte.018-L-00440/08, que debe otorgarse la misma y de la cual no se ha cumplido a la fecha. Además se entabló una queja ante la comisión médica por las malas atenciones médicas del DR.CLAUDIO SCHOUA, quien efectuó una discriminación, abusando de su poder, del cual se le reclamara a Ud. en forma solidaria con el mismo; el daño moral por discriminación a mi persona, ya que tal como hay sobradas constancias y pruebas de ello, es que se dejara reserva de reclamar por la vía que corresponda los daños y perjuicios daño moral, daño psicológico, daño estético, daños emergentes y lucro cesante, más pérdida de la chance, asimismo las indemnizaciones que por derecho común correspondan. Que se intima a que en el plazo perentorio e improrrogable de 48 horas proceda a otorgar las prestaciones psicológicas y psicoterapéuticas. Todo bajo apercibimiento de efectuar la denuncia ante los organismos que corresponda y de efectuar el reclamo por acción y/o medida cautelar ante los estrados judiciales de la ciudad de General Roca, Provincia de Río Negro...” (fs.19).

15.- Por Carta Documento del 2/7/2009 la aseguradora, “...el tratamiento se encuentra finalizado. Estamos aguardando el Dictamen de la Comisión Médica N° 18 de Viedma, en caso de corresponder otorgarle prestaciones se la citará a la brevedad. Rechazamos sus comentarios, consideraciones y apercibimientos efectuados en su misiva. En particular negamos que el Dr. Claudio Schoua la haya discriminado y/o atendido de mala manera y/o hubiera abusado de su poder. Rechazamos corresponda efectuar reclamo por daño moral, por discriminación, daño psicológico, daño estético, daños emergentes y lucro cesante, más pérdida de chance y/o indemnización del derecho común y/o indemnización alguna por no corresponder. Nuestro accionar fue siempre conforme legislación vigente...” (fs.20).

16.- La Comisión Médica N° 9 de la ciudad de Neuquén se expidió mediante Dictamen del 07/07/2009, en Expte.N° 018-L-00389/09, a instancias de la actora y en razón de la divergencia en la I.L.T. o I.L.P. Destaca en primer lugar haber dictaminado “...en dos oportunidades, en los expedientes 018-L-00440/08 y 018-L-01356/08, una incapacidad laboral permanente provisoria del 68% y la continuidad terapéutica dado que la Aseguradora no aportó en ningún momento la Historia Clínica de la atención brindada y la comprobación de la recuperación de la salud de la damnificada. Luego de otras 5

sesiones de fisiokinesioterapia, fue dada de alta médica el 20/03/09, no reintegrándose a sus tareas habituales por esperar el Dictamen definitivo de esta Comisión Médica. Refiere que no se le ha brindado ningún otro tratamiento y presenta una nota quejándose de la atención del médico especialista y del médico auditor. Observaciones del Damnificado y/o de los Peritos designados por las partes: La Aseguradora no envía médico veedor. La damnificada reconoce que se ha expresado libremente y presta conformidad al examen realizado...”. Se concluye en que “...por haber transcurrido más de un año del siniestro, la damnificada inició los expedientes N° 018-L-00440/08 y 018-L-01356/08, en los cuales esta Comisión Médica dictaminó que la damnificada presentaba una incapacidad total y provisoria y debía continuar recibiendo prestaciones. Que luego de tan solo 5 sesiones de fisiokinesioterapia, la ART le otorgó nuevamente el alta médica el 20/03/09 con incapacidad, sin evaluar la misma ni aportar la documentación que acreditara el fin del tratamiento. Que en el examen realizado en la audiencia fijada al efecto, se constató un cuadro similar al detallado en los expedientes 018-L-00440/08 y 018-L-01356/08. Que la aseguradora no envió representante a la audiencia ni aportó documentación actualizada que fundamente el alta médica otorgada. Por lo expuesto, en cumplimiento de las atribuciones que le otorga la Ley 24.557 de Riesgos del Trabajo y su normativa reglamentaria, la Comisión N° 9 dictamina: * Que la contingencia se caracteriza como Accidente de Trabajo; * Que la ART brindó prestaciones insuficientes y deben continuar. Cese de ILT 30/03/08 por consolidación jurídica del año. * Que la damnificada continúa con incapacidad laboral permanente PROVISORIA hasta que se encuentre de alta médica definitiva o hasta el 30/03/2011, fecha de cese de la PROVISORIEDAD. PRESTACIONES EN ESPECIE: En virtud de la afección evaluada en el presente caso, producto de una contingencia cuya naturaleza se encuentra al amparo de la ley 24.557, esta Comisión Médica indica prestaciones en especie, conforme la competencia que le otorga el Art.20 Ap. 1 inciso c) y en cumplimiento de lo dispuesto por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social en la Resolución 52 del 20 de enero de 2003 ... Estarán a cargo de profesionales de la A.R.T. correspondiente debiéndose ajustar a las normas de la ética médica y del consentimiento informado. Los profesionales seleccionados deberán ser especialistas en las afecciones cuya descripción consta en el presente dictamen. Dichos profesionales prescribirán el o los tratamientos más adecuados con el fin de lograr la curación completa o en su defecto reducir a su mínima expresión las afecciones que resultaren de naturaleza laboral. En los tratamientos de psicoterapia, fisiokinesioterapia u otras

prácticas cuyo número de sesiones dependa de la mejoría individual, independientemente de que la Comisión Médica haya estimado una cantidad y/o frecuencia aproximada de éstas, la ART deberá efectuar controles periódicos con profesionales médicos especialistas, a los fines de valorar la necesidad de continuar con la prestación o bien proceder al otorgamiento del alta médica (art.4 de la Resolución 52/2003 ... Por lo tanto en el presente caso se indica que la trabajadora reciba las siguientes prestaciones: Asistencia Médica (Especialista en Ortopedia y Traumatología de la mano) y Terapia ocupacional (no menos de 30 sesiones). La respuesta terapéutica deberá ser evaluada y supervisada por el médico especialista a los efectos de determinar la mejor conducta a adoptar conforme a las condiciones particulares de la paciente (considerando las contradicciones absolutas o relativas de los procedimientos a realizar)...” De ahí que se mantiene la conclusión de incapacidad del 68,00% permanente, total y provisoria (fs.42/46).

17.- Por TCL del 31/7/2009 la actora, “...Que en virtud de la resolución de la Junta Médica N° 9, en resolución de fecha 07/07/09 ... que tal como fuera ordenada en Expte.018-L-00440 y 018-L-01356/08, de la cual surge que las prestaciones fueron otorgadas de manera irregular con falencias de índole profesional y de trato, aun estando en la junta médica en presencia de testigos, ya que consta en diferentes actuaciones administrativas e innumerables reclamos verbales y escritos de la constitución en mora a los profesionales DR. JUAN MANUEL FISSCHER y DR. CLAUDIO SCHOUA a que modifiquen el trato y/o cambien a los médicos profesionales, atento a la mala atención, abuso del poder y discriminación, de la cual se desconoce el motivo, y además sin otorgamiento de prestaciones de viáticos(los que siempre fueran reclamados a Ud.), sin solución alguna. Que surge que luego de la primera intervención quirúrgica y luego de haberse sacado el yeso de mano brazo izquierdo que desarrolló un cuadro de S de la cual se otorgan sesiones de kinesioterapia y terapia ocupacional y diagnostican una segunda intervención quirúrgica de la cual NUNCA SE OBTUVO RESPUESTA DE SU PARTE desconociéndose los motivos ya que se completaron los prequirúrgicos y nunca llegó la autorización-. Lamentablemente se perdió la posibilidad de una recuperación de la mano, ya que consta en la resolución del primer expediente en estudios complementarios. Luego de la resolución de la junta médica las prestaciones fueron dadas con falencias y escasas sesiones de psicoterapia (psicóloga), jamás fuera asistida por un psiquiatra, pero sí con fármacos por el médico del dolor. Que todo ello me ha provocado a mi y a mi grupo familiar un gran dolor

emotivo, problemas de insomnio, dificultad de comunicación con mi hijo discapacitado y esposo, cambios de humor y trastornos emocionales, en relación a que ya he perdido mi mano (porque es una mano amputada que está pero que se me está secando, sin movilidad, y no puedo atender bien a mi grupo familiar sobre todo a mi hijo menor y discapacitado, por lo que me ha causado un agravio moral importante. Y obviamente me siento fuera del entorno laboral, ya que no podré pasar examen ocupacional alguno, atento a que ya en mis servicios me dieron el retiro obligatorio, amén de ello no puedo desarrollar las tareas cotidianas del entorno doméstico. En consecuencia se reclaman los daños morales y psíquicos propios y de mis hijos y esposo. Por lo que intimo a Ud. al otorgamiento correcto de las prestaciones y con la segunda resolución de junta médica simplemente Ud. otorgara cinco sesiones de FKT y Magnetoterapia (prescriptas por el Dr. Claudio Schoua), y otorgan el alta médica (el día 20/03/09). Que no tan solo eso sino que Ud. no comparece no presenta a la comisión médica, documentación, historia clínica, estudios médicos, ni aun el alta médica, demostrando un absoluto desinterés en cumplir con lo establecido por la comisión médica ley 24.557 y decretos reglamentarios, ni tuvo en cuenta mi persona como ser humano, y menos el estado en el que me encuentro traumatológica y psicológicamente. Por lo que ante tanto agravio es que se impugnó el dictamen de la comisión médica n° 09, en fijar la incapacidad provisoria al 2011 y el porcentaje de discapacidad, ya que resulta absolutamente en vano continuar con la provisionalidad sin prestaciones. Que se intima a Ud. en el plazo perentorio e improrrogable de 72 horas abone los daños y perjuicios ocasionados como producto del accidente laboral padecido, las consecuencias ocasionadas por la irregularidad y asistencia en las prestaciones médicas, abone la incapacidad psicológica, abone la rehabilitación traumatológica, psicológica, psiquiátrica, más terapias ocupacionales, abone el daño moral, daño psicológico, daño emergente, lucro cesante y pérdida de la chance, abone el daño moral en esposo e hijos, daño estético, acorde a las disposiciones de ley del derecho común y ley 24.557. Todo ello en virtud de reservarme el derecho de solicitar la inconstitucionalidad del Art.46 y ss. de la ley de riesgos del trabajo y bajo apercibimiento de instar acción judicial pertinente ante los estrados judiciales de la ciudad de General Roca..." (fs.21).

18.- Por Carta Documento del 3/8/2009 la aseguradora; "...por medio de la presente nos dirigimos a Ud. a fin de notificarle que la Comisión Médica Jurisdiccional ha dictaminado, en relación a PRESTACIONES EN ESPECIE "Esta Comisión Médica N° 009 concluye que debe continuar con Prestaciones Médicas". Atento a ello y a los

efectos de cumplimentar lo dictaminado, le solicitamos tenga a bien concurrir dentro de las 48 hs. de recibida la presente ante nuestro Médico Auditor, Dr. Claudio Schoua, sito en calle ... munida del dictamen efectuado por la Comisión Médica y que debe obrar en su poder. Dicho requerimiento se formula bajo los apercibimientos establecidos por el art.20 Punto 2 de la Ley 24.557, cuyo texto a continuación transcribimos: '\Art.20.2 Las ART podrán suspender las prestaciones dinerarias en caso de negativa injustificada del damnificado, determinada por las Comisiones Médicas, a percibir las prestaciones en especie de los incisos a/Asistencia Médico Farmacéutico, c/ Rehabilitación y d/ Recalificación Profesional\'....' (fs.22).

19.- Por Carta Documento de 12/8/2009 la aseguradora, "...nos dirigimos a Ud., en respuesta a su telegrama ..., haciéndole saber que esta aseguradora según lo dispuesto por la Comisión Médica N° 9, la cual ratifica la incapacidad provisoria del 68%, la ha citado a concurrir al Consultorio del Dr. Claudio Schoua para brindar las prestaciones correspondientes. Con relación a la impugnación del referido dictamen es Ud. quien debe apelar a la Comisión Médica Central. El tratamiento se encuentra finalizado. Rechazamos sus comentarios, consideraciones y apercibimientos efectuados en su misiva. En particular negamos nuevamente malos tratos por parte de nuestros médicos prestadores y/o desinterés en su persona. Rechazamos corresponda abonar daños y perjuicios, las consecuencias ocasionadas por la supuesta irregularidad y asistencia de las prestaciones médicas, incapacidad psicológica, abone la traumatología, psicológica, psiquiátrica más terapias ocupacionales, por daño moral, daño psicológico, daño estético, daños emergentes y lucro cesante, más pérdida de chance, daño moral esposo e hijos acorde disposiciones del derecho común y/o indemnización alguna por no corresponder. Rechazamos inconstitucionalidad del art.46 y ss. de la LRT..." (fs.23).

20.- Por Carta Documento del 26/8/2009, la aseguradora "...nos dirigimos a Ud., en respuesta a su telegrama ..., haciéndole saber que esta aseguradora según lo dispuesto por la Comisión Médica N° 9 debe continuar con prestaciones, es por ello que debe concurrir al consultorio del Dr. Claudio Schoua ... para que éste autorice el tratamiento a seguir. Rechazamos sus comentarios, consideraciones y apercibimientos efectuados en su misiva..." (fs.24).

21.- Por Carta Documento del 28/9/2009, la aseguradora "...nos dirigimos a Ud., en respuesta a su telegrama ..., haciéndole saber que nos vemos en la obligación de rechazar su pretensión de asistencia médica psiquiátrica, atento el dictamen de Comisión Médica de fecha 07/07/09 Expte.N° 018-L-00389-2009 no indicó brindar tal

prestaciones. Rechazamos sus comentarios, consideraciones y apercibimientos efectuados en su misiva...” (fs.25).

22.- La Comisión Médica N° 9 de la ciudad de Neuquén se expidió mediante Dictamen del 16/03/2010, en Expte.N° 018-L-00003/10, a instancias de la ART y a fin de establecer el carácter definitivo de la I.L.P. Refiere a sus tres intervenciones anteriores y destaca que “...dando cumplimiento al mismo se le indicaron 30 sesiones de fisiokinesioterapia y controles con médicos especialistas en miembros superiores quienes le indicaron el alta médica definitiva el día 26/11/09 y no se reintegró a sus tareas habituales ya que pasó a retiro obligatorio . La aseguradora inicia el presente Expte., solicitando el Carácter Definitivo de la Incapacidad Laboral Permanente. La damnificada manifiesta su conformidad y además solicita que se le contemple la incapacidad por tratamiento psiquiátrico que recibe por cuadro depresivo desde agosto 2009, se encuentra medicada con Alprazolam 0,5 mg, Divalproato 500 mg/día y Escitalopram 20 mg/día. Emplazamiento a la aseguradora: para que aporte Historia Clínica completa del tratamiento del siniestro posterior al último dictamen e interconsulta con médico psiquiatra para que evalúe cuadro actual referido y su relación con el siniestro sufrido. Emplazamiento a la damnificada: constancia de atención psiquiátrica con informe actualizado, diagnóstico y pronóstico. Observaciones del Damnificado y/o de los Peritos designados por las partes: Dr. Schoua, por la ART ratifica el alta y porcentaje otorgado...”. Expresa que según el informe psiquiátrico del Dr.Juan Pablo Kotlar del 8/2/10, “...la paciente se encuentra en tratamiento psiquiátrico por diagnóstico presuntivo de trastorno de estrés postraumático, leve-moderado secundario a lesión en extremidad derecha (mano) con incapacidad relativa. Le he indicado Escitalopram sumando a Divalproato con resultados positivos, aunque sin conseguirse al día de la fecha remisión significativa completa. Requiere continuidad de tratamiento por tiempo estimado de 12 meses; pronóstico favorable...”. Por lo que se concluye en que la actora “...presenta una GARRA DISTRÓFICA DE MANO IZQUIERDA como consecuencia de un traumatismo contra el borde de una mesa durante sus tareas habituales. El siniestro fue tratado en tres oportunidades detallado en los expedientes 018-L-00440, 018-L-01356/08 y en el último el Expte.N° 018-L-00389/09, en el cual esta Comisión Médica en fecha 07/07/2009, emitió Dictamen con el diagnóstico de GARRA DISTRÓFICA DE MANO IZQUIERDA, contingencia que se caracterizó como Accidente de Trabajo, indicando la continuidad de las prestaciones y una incapacidad laboral permanente PROVISORIA. Dando

cumplimiento al mismo se le indican 30 sesiones de fisiokinesioterapia y controles con médicos especialistas en miembros superiores quienes le indicaron el alta médica definitiva el día 26/11/09 y no se reintegró a sus tareas habituales ya que pasó a retiro obligatorio. La aseguradora inicia el presente Expte., solicitando el Carácter Definitivo de la Incapacidad Laboral Permanente. La damnificada manifiesta su conformidad y además solicita que se le contemple la incapacidad por tratamiento psiquiátrico que recibe por cuadro depresivo desde agosto 2009. Esta Comisión Médica habiendo analizado la documentación obrante en el Expte., los estudios complementarios, la historia clínica de atención del siniestro, las consultas con los especialistas y el examen físico realizado en la Audiencia, consideramos que: * En la Audiencia se emplazó a la aseguradora para que aporte Historia Clínica completa del tratamiento del siniestro posterior al último dictamen e interconsulta con médico psiquiatra para que evalúe cuadro actual referido y su relación con el siniestro sufrido; * Estos elementos fueron aportados parcialmente, ya que no se aportó interconsulta psiquiátrica; * La actora aporta al Expte. informe realizado por el psiquiatra tratante considerando '\diagnóstico presuntivo de trastorno de stress postraumático, leve moderado\ ', habiendo indicado tratamiento psicofarmacológico; * A lo largo de la historia clínica del tratamiento del siniestro se desprende la indicación de asistencia por profesionales de salud mental constando acercamiento a los mismos por medio de la ART (según consta Expte. 018-L-01356/08), desconociéndose la conclusión de los mismos; * Por lo expuesto, en cumplimiento de las atribuciones que le otorga la Ley 24.557 de Riesgos del Trabajo y su normativa reglamentaria, la Comisión Médica N° 9 dictamina que la damnificada continúa con incapacidad laboral permanente total PROVISORIA, como fuera previamente determinado, debiendo la ART, a su cargo, continuar brindando las prestaciones correspondientes hasta que se encuentre de alta médica psiquiátrica definitiva o hasta el 30/3/2011, fecha de cese de la PROVISORIEDAD. PRESTACIONES EN ESPECIE: En virtud de la afección evaluada en el presente caso, producto de una contingencia cuya naturaleza se encuentra al amparo de la ley 24.557, esta Comisión Médica indica prestaciones en especie, conforme la competencia que le otorga el Art.20 Ap. 1 inciso c) y en cumplimiento de lo dispuesto por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social en la Resolución 52 del 20 de enero de 2003 ... Estarán a cargo de profesionales de la A.R.T. correspondiente debiéndose ajustar a las normas de la ética médica y del consentimiento informado. Los profesionales seleccionados deberán ser especialistas en las afecciones cuya descripción consta en el

presente dictamen. Dichos profesionales prescribirán el o los tratamientos más adecuados con el fin de lograr la curación completa o en su defecto reducir a su mínima expresión las afecciones que resultaren de naturaleza laboral. En los tratamientos de psicoterapia, fisiokinesioterapia u otras prácticas cuyo número de sesiones dependa de la mejoría individual, independientemente de que la Comisión Médica haya estimado una cantidad y/o frecuencia aproximada de éstas, la ART deberá efectuar controles periódicos con profesionales médicos especialistas, a los fines de valorar la necesidad de continuar con la prestación o bien proceder al otorgamiento del alta médica (art.4 de la Resolución 52/2003) ... Por lo tanto en el presente caso se indica que la trabajadora reciba las siguientes prestaciones: Asistencia Médica Psiquiátrica. La respuesta terapéutica deberá ser evaluada y supervisada por el médico especialista a los efectos de determinar la mejor conducta a adoptar conforme a las condiciones particulares de la paciente (considerando las contradicciones absolutas o relativas de los procedimientos a realizar)...” De ahí que se mantiene la conclusión de incapacidad del 68,00% permanente, total y provisoria (fs.47/52).

23.- Por Carta Documento del 29/4/2010 la aseguradora; “...nos dirigimos a Ud. a fin de notificarle que la Comisión Médica Jurisdiccional ha dictaminado, en relación a PRESTACIONES EN ESPECIE “Esta Comisión Médica N° 009 concluye que debe continuar con Prestaciones Médicas”. Atento a ello y a los efectos de cumplimentar lo dictaminado, le solicitamos tenga a bien concurrir dentro de las 48 hs. de recibida la presente ante nuestro Médico Auditor, Dr. Claudio Schoua, sito en calle ... munida del dictamen efectuado por la Comisión Médica y que debe obrar en su poder. Dicho requerimiento se formula bajo los apercibimientos establecidos por el art.20 Punto 2 de la Ley 24.557, cuyo texto a continuación transcribimos: \Art.20.2 Las ART podrán suspender las prestaciones dinerarias en caso de negativa injustificada del damnificado, determinada por las Comisiones Médicas, a percibir las prestaciones en especie de los incisos a/Asistencia Médico Farmacéutico, c/ Rehabilitación y d/ Recalificación Profesional\...” (fs.26).

24.- Por TCL del 15/6/2010 la actora “...que habiendo dictaminado la Junta Médica N° 018-L-00003/10, fecha 16/03/2010, en la que se determina que debe continuar con las prestaciones del Art.20 ap.1° inciso a, b y c hasta la completa recuperación mientras subsistan los síntomas incapacitantes (apartado 3) independientemente de la determinación del carácter de la incapacidad otorgada. Prestaciones Psiquiátricas. La respuesta terapéutica deberá ser evaluada y supervisada por el médico especialista a los

efectos de determinar la mejor conducta a adoptar conforme a las condiciones particulares de la paciente (considerando las contraindicaciones absolutas o relativas de los procedimientos a realizar). Incapacidad: Garra Distrófica de mano izquierda continúa con ILPT Provisoria ya determinada en Exptes.018-L-00440/08, 018-L-01356/08, 018-L-00389/09. Que en virtud de ello se me notificó en fecha marzo de 2010, y recién en fecha 17/05/10 tuve entrevista con la psicóloga Licenciada Flavia Cárdenas y a la fecha no se absolutamente nada qué ocurre conmigo. Que es más que notoria y palmaria la irregularidad y la falta de voluntad en querer otorgar las prestaciones psicológicas, ya que simplemente tuve una entrevista con la licenciada y de la cual me van a estar llamando de la aseguradora si requiero o no prestaciones, cuando la realidad de los hechos es otra. Que como consecuencia de ello es que padecí daño psicológico y daño moral, es evidente la mala predisposición que se tiene con esta damnificada. Se intima a Ud. en el plazo perentorio e improrrogable de 48 hs. de recibida la presente se determine el porcentaje de discapacidad laboral permanente total y definitiva tanto traumatológica y psiquiátrica, además se evalúe el daño, asimismo se intima en igual plazo se abone el daño moral como consecuencia de ello, todo bajo apercibimiento de accionar judicialmente ante los estrados judiciales de la ciudad de General Roca ...” (fs.27).

25.- La Comisión Médica N° 9 de la ciudad de Neuquén se expidió mediante Dictamen del 16/11/2010, en Expte.N° 018-L-01225/10, a instancias de la actora y en razón de la divergencia entre la ILT o ILP. Señala que “...la Aseguradora le efectuó una valoración psicológica y luego le otorgó el alta médica definitiva, en fecha 13/07/10, no reintegrándose a sus tareas, por encontrarse en retiro obligatorio de su actividad laboral. La damnificada no reclama más tratamiento por parte de la Aseguradora, refiriendo incumplimiento por parte de ésta, por lo que inicia el presente Expte. en Divergencia en ILT o ILP, solicitando que se fije incapacidad laboral definitiva. Observaciones del Damnificado y/o de los Peritos designados por las partes: No concurre la ART...”. Según el informe psicológico labrado por la Licenciada Cárdenas, “...presenta buena disposición a la entrevista manifestando una necesidad de finalizar con esta etapa de su vida ya que refiere haber recibido todas las prácticas médicas que su cuadro requería hasta la fecha. Denota desánimo ante la detención de la movilidad en su miembro afectado y plena conciencia de los trastornos que ello ha acarreado en su vida personal, debido a las limitaciones pertinentes. Presenta momentos de quiebre anímicos en los que emerge la angustia ante la frustración de la realidad. La pérdida de su fuente laboral

sumado a los trastornos en su vida de relación, sumergen al yo en un estado de angustia y una necesidad de asumir lo doloroso e irreversible...”. De ese modo se concluye en que la actora “...presentó GARRA DISTRÓFICA DE MANO IZQUIERDA Y REACCIÓN VIVENCIAL ANORMAL NEURÓTICA GRADO II. Que el siniestro se encuentra desarrollado en los Exptes. 018-L-00440/08, 018-L-01356/08, 018-L-00389/09 y 018-L-00003/10, de los cuales en este último, se le indicó a la aseguradora la continuidad de las prestaciones y se fijó incapacidad laboral de carácter Provisorio. Que la ART posterior al dictamen referido le efectuó una valoración psicológica y le otorgó el alta médica definitiva en fecha 13-07-10. Que la damnificada no solicita más tratamiento por parte de la aseguradora, e inicia el presente Expte. en Divergencia en ILT o ILP, reclamando que se fije incapacidad laboral definitiva. Que en el examen realizado en la audiencia fijada al efecto se constataron las secuelas consignadas en el apartado titulado EXAMEN FÍSICO. Por lo expuesto, que surge del análisis de la documentación obrante en el Expte., del interrogatorio en la Audiencia, así como del examen físico realizado, en uso de las atribuciones que le confiere la Ley 24.557 y sus decretos reglamentarios, esta Comisión Médica dictamina que en concordancia con los Exptes. citados precedentemente, corresponde caracterizar la contingencia como accidente de trabajo; que atento al reclamo de la damnificada se fija Incapacidad Laboral Permanente, pero dado que el porcentaje supera el 66% corresponde Grado Total y Carácter Provisorio por tres años a partir del cese de la ILT (Cese de la Provisoriedad 30/03/2011). PRESTACIONES EN ESPECIE: No surge su requerimiento actual por el expediente en trámite. De requerirlas el trabajador podrá solicitarlas ante la ART en los términos del art.20 de la Ley 24.557. INCAPACIDAD: “...LESIONES Limitación funcional del miembro superior izquierdo: 66,00%; - Reacción Vivencial Anormal Neurótica, Grado II (10% de la capacidad restante: 34%): 3,40%. Miembro Superior Hábil: derecho: 0,00%. Subtotal: 69,40%. FACTORES DE PONDERACIÓN: Tipo de actividad: Ninguna (0%) (0,00% del 66,00%) ... 0,00%; Recalificación Laboral: No Amerita (0%) (0,00% del 66,00%) ... 0,00%; Edad: Mayor de 31 años (0 al 2%) 2%. PORCENTAJE TOTAL: 71,40%. Tipo: Permanente; Grado: Parcial; Carácter: Provisoria...” (fs.53/57).

26.- Mientras que el mismo organismo, mediante Dictamen del 19/4/2011, en Expte.Nº 018-L-00085/11, con el fin de determinar el carácter definitivo de la ILP por el transcurso del plazo de tres años desde el cese de la ILT, "...que el 17/06/08 esta Comisión Médica emitió dictamen con diagnóstico de limitación funcional de miembro

superior izquierdo y fijó una incapacidad de tipo permanente, grado total y de carácter provisorio del 68%. Que debido a la extensión del tratamiento continuó con incapacidad provisoria hasta el 30/03/11. Que el examen clínico efectuado en la audiencia permitió constatar una secuela en el miembro superior izquierdo de grado severo. Que la suma de dichas lesiones supera holgadamente el valor del segmento (66%) que establece la Tabla de Incapacidades Laborales. Dec.Nº 659/96, a saber: Incapacidad por el dedo pulgar: 31%; Incapacidad por el dedo índice: 14%; Incapacidad por el dedo mayor: 23%; Incapacidad por el dedo anular: 23%; Incapacidad por el dedo meñique: 23%; Incapacidad por limitación funcional de muñeca: 18%. Que habiéndose agotado el tratamiento y el carácter provisorio de la incapacidad corresponde determinar la incapacidad definitiva. Por lo expuesto, en cumplimiento de las atribuciones que le otorga la Ley 24.557 de Riesgos del Trabajo y su normativa reglamentaria, La Comisión Médica Nº 9 dictamina: La contingencia se caracteriza como Accidente de Trabajo. Las prestaciones brindadas por la ART se consideran suficientes. Que el cese de la Provisoriedad se fija el 30/03/2011 ... PRESTACIONES EN ESPECIE: De requerirlas el trabajador podrá solicitarlas ante la ART en los términos del art.20 de la Ley 24.557 ... INCAPACIDAD: "...LESIONES Limitación funcional de mano y muñeca izquierda: 66,00%; Miembro Superior Hábil: derecho: 0,00%. Subtotal: 66,00%. FACTORES DE PONDERACIÓN: Tipo de actividad: Alta (0 al 20%) (20% del 66,00%) ... 13,20%; Recalificación Laboral: No Amerita (0%) (0,00% del 66,00%) ... 0,00%; Edad: Mayor de 31 años (0 al 2%) 0,50%. PORCENTAJE TOTAL: 79,70%. Tipo: Permanente; Grado: Parcial; Carácter: Definitiva..." (fs.58/63).

ii.- Pericia Médica a cargo de la Dra. Rosario Gallart Abuyé (designada por el Tribunal).

1.- Sobre los puntos de pericia propuestos por la parte actora.

"...La actora es nacida el 17-01-63, contando con 49 años al momento del examen. Padeció un siniestro con fecha 30-03-2007, circunstancia en la que tenía 46 años de edad. Trabajaba en la Colonia Penal como personal de limpieza. En tal carácter, hallándose pasando el secador de pisos, se golpeó la muñeca izquierda con la punta de una mesa, sintió algo así como un '\crac\,' dolor, y observó que se le caían los objetos de la mano. Hizo tres meses de F.K.T., sin que se observara mejoría. Por lo tanto le pidieron una R.M.N. que evidenció '\ruptura del fibrocartilago triangular\'. Entonces la sometieron a cirugía bajo anestesia general, con material de osteosíntesis. Le pusieron yeso por el lapso de dos meses y cuando se lo sacaron ya presentaba secuelas

funcionales en mano, codo y hombro izquierdos. 1.- INFORME EL PERITO MÉDICO EL ESTADO ACTUAL GENERAL DE LA ACTORA: Se trata de un normotipo en buen estado nutricional. Puede observarse al iniciar la entrevista los trastornos motrices que afectan todo el miembro superior izquierdo. 2.- QUE EL PERITO DESCRIBA EL ESTADO FUNCIONAL ACTUAL DE LA MANO IZQUIERDA POR LA DAMNIFICADA: Presenta la mano '\en garra\' , siéndole imposible extender los dedos de la misma. Presenta pérdida de la función pinza, aro, círculo y puño. 3.- PARA QUE DETERMINE LA RELACIÓN CAUSA, O CON-CAUSA ENTRE LA AFECCIÓN QUE PRESENTA LA ACTORA EN MANO IZQUIERDA: La actora sufrió una lesión del fibrocartílago articular. Cualquier lesión, aún mínima, como una espina, un panadizo, etc., pueden ser la con-causa que desencadene en una enfermedad de Sudeck, que es lo que actualmente padece la Sra. Liza. La atrofia ósea de Sudeck se halla englobada bajo el título de osteoporosis neuroreflejas y algodistróficas. La más interesante es la atrofia ósea aguda de Sudeck. Descripta por el autor de este nombre en 1900, aparece a las dos-cuatro semanas de producirse un traumatismo o existir un proceso inflamatorio en la vecindad del hueso que se descalcifica. Por ejemplo, se opera una osteoporosis del fémur, cuando se produce un traumatismo en la tibia, o en el húmero por un panadizo del índice de la mano o por una cervicoartritis. Una pequeña lesión pude desencadenar una atrofia ósea desproporcionada ... 4.- INFORME EL EXPERTO SI ESTAS LESIONES INVALIDAN A LA ACTORA PARA SORTEAR UN EXAMEN MÉDICO PRE-OCUPACIONAL, PARA REALIZAR TAREAS QUE DEMANDEN CONTÍNUOS Y PERMANENTES MOVIMIENTOS DEL MIEMBRO SUPERIOR IZQUIERDO: Por la afirmativa. 5.- INFORME SI ERA NECESARIA LA SEGUNDA INTERVENCIÓN QUIRÚRGICA, MÉTODO Y CONSECUENCIAS Y SECUELAS POR LA REALIZACIÓN Y LA NO REALIZACIÓN DE LA OPERACIÓN: La segunda operación podría haber sido tentativa para obtener una probable mejoría, lo cual no era en absoluto de certeza. El Sudeck es un síndrome progresivo que no se resuelve con nuevas cirugías. 6.- INFORME SI LA DISTROFIA DE MANO IZQUIERDA SE DEBE A LA FALTA DE MOVILIDAD Y REHABILITACIÓN ADECUADA: Por la negativa. 7.- INFORME NECESIDAD DE LA TERAPIA DEL DOLOR, REHABILITACIÓN ADECUADA A LA MISMA, CONSECUENCIAS DE LA IRREGULARIDAD: El dolor no es muy intenso por el momento, pero no sabemos qué ocurrirá en el futuro por tratarse de una enfermedad progresiva y, como se dijo anteriormente, de una algodistrofia. La rehabilitación se hizo

en forma adecuada. 8.- INFORME CUÁL HABRÍA SIDO LA REHABILITACIÓN APROPIADA A LA ACTORA, MOMENTO Y OPORTUNIDAD PARA EVITAR LA GARRA DISTRÓFICA DE MANO IZQUIERDA: La garra distrófica no se podría haber evitado, siendo que el Sudeck es una enfermedad refleja, como ya se dijo. 9.- EVALUACIÓN DE LA INCAPACIDAD DE LA TRABAJADORA, TIPO Y GRADO DE LA MISMA, DIFERENCIA EN LA INCAPACIDAD DE LA JUNTA MÉDICA ... Corresponde asignar la incapacidad igual a la amputación del brazo, es decir ... 66%. A ello deben sumarse los factores de ponderación: Dificultad para la realización de las tareas habituales alta- (20% de 66%): 13,20%; Amerita recalificación laboral sí amerita- (10% de 66%): 6,6%. Edad mayor de 31 años-; 2%. Total factores de ponderación: 21,80%. TOTAL DE INCAPACIDAD: 87,80%. La suscripta desconoce los motivos, pero la Junta Médica omitió incluir el primero y segundo factores de ponderación. 10.- MANIFIESTE EL PERITO SI LAS DOLENCIAS SON IRREVERSIBLES Y/O PROGRESIVAS. SI REQUIEREN DE ALGÚN TIPO DE TRATAMIENTO ESPECÍFICOS: Ambas cosas, son irreversibles y progresivas, por lo que no requieren de ningún tipo de tratamiento...”.

2.- Sobre los puntos de pericia propuestos por la parte actora.

1.- PARA QUE EL PERITO EXPLÍCITE QUÉ PATOLOGÍA PRESENTA LA RECLAMANTE (DE PRESENTAR ALGUNA), Y SI SURGE DE LOS ESTUDIOS REALIZADOS O A REALIZARSE A LA ACTORA. INDIQUE LAS LESIONES SUFRIDAS POR LA ACTORA A CAUSA DEL ACCIDENTE DENUNCIADO DE FECHA 30.03.2007: La patología que presenta la actora ya fue explicitada y, efectivamente, surge de los estudios realizados. También ya fueron explicadas las lesiones que sufrió. 2.- INDIQUE SI LA ACTORA, SRA. LIZA, PRESENTA ACTUALMENTE ALGÚN GRADO DE INCAPACIDAD LABORAL QUE PRESENTE RELACIÓN CAUSAL DIRECTA CON EL ACCIDENTE DENUNCIADO. EN CASO AFIRMATIVO, INDIQUE DICHO PORCENTAJE, MENCIONANDO LAS TABLAS Y/O BAREMOS CONSULTADOS: Ya se realizó. INDIQUE SI LA ACTORA, SRA.LIZA, RECIBIÓ EL TRATAMIENTO MÉDICO FARMACÉUTICO, KINESIOLÓGICO ADECUADO POR PARTE DE LA SEGUNDA A.R.T.: La medicación para el dolor no fue cubierta por la aseguradora. No hubo tampoco cobertura del tratamiento psiquiátrico al que debió ser sometida, debiendo abonarlo en forma particular. Al comienzo fue mal diagnosticada. No le hicieron la R.M.N. en su debido momento, lo que bien pudo haber derivado en su actual

enfermedad de Sudeck. No olvidar que se le hizo F.K.T durante dos meses, cuando debió someterse a una cirugía...”.

3.- Pedido de explicaciones e impugnación subsidiaria formulado por la aseguradora (fs.280/281).

Sostiene que por la amputación de la mano se otorga una incapacidad que puede oscilar entre el 40 y el 60%, pero que la perito no explica en qué basa su criterio en cuanto asimila las lesiones encontradas a la amputación del brazo completo, ya que a pesar de las lesiones de los dedos que describe como importantes, la movilidad del brazo es normal. Considera que el valor del 87,80% de incapacidad propuesto, ´producto de adicionar al 66% de minusvalía física el 21,80% correspondiente a los factores de ponderación, constituye un verdadero dislate, que carece totalmente de criterio técnico y científico que lo sustente. Pues a su criterio la perito no se tomó el trabajo de describir las secuelas funcionales y grados de limitación en el miembro afectado, como correspondería en la labor pericial, limitándose expresa- a describir la presencia de una presunta enfermedad de Sudeck, la que a su modo de ver describe en forma inexacta en orden a su irreversibilidad, desde que de la misma bibliografía a la que acude la auxiliar surgen conclusiones en el sentido opuesto. Asimismo, que cuando se la consulta sobre la rehabilitación apropiada responde por la negativa porque a su criterio no obtendría resultado alguno, siendo que los autores coinciden en que para las secuelas del Sudeck uno de los pilares más importantes del tratamiento es la rehabilitación intensiva. Finalmente, que frente a la consulta respecto a si la actora recibió tratamiento médico-farmacéutico y kinesiológico adecuado por parte de la ART contesta que la medicación para el dolor no fue cubierta, como tampoco lo fue el tratamiento psiquiátrico al que debió ser sometida y hasta llega a responsabilizar a la aseguradora por la existencia de la enfermedad de Sudeck, demostrando con ello expresa- una manifiesta animosidad hacia la firma, por la falsedad de tales aseveraciones, dado que desde el mismo día del siniestro, el 30/3/07, la actora recibió el tratamiento médico adecuado, pasando por un cirugía atroscópica de muñeca en el mes de julio de 2007, tratamiento kinesiológico prolongado, y movilización de las articulaciones de la mano y la muñeca izquierda bajo anestesia al cumplirse el año del accidente. Además de haber cumplido con todos los dictámenes de la Comisión Médica interviniente en cuanto indicaban continuar brindando prestaciones en especie de todo tipo, hasta el 13/7/2010, es decir durante casi tres años. Por todo lo cual solicita que, previo traslado a la perito a fin de que brinde las explicaciones queridas, se le tenga por impugnado el informe por considerar

manifiestamente excesivo el porcentaje de incapacidad atribuido, producto a su modo de ver de una postura carente de sustento y sin criterio médico legal y científico.

4.- Respuesta al pedido de explicaciones e impugnación subsidiaria formulado por la aseguradora a fs.280/281.

Expresó que, "...como dije oportunamente, los trastornos motrices afectan a todo el miembro superior izquierdo. El hombro casi no se despega del tronco. He tomado las medidas de los trastornos funcionales en los distintos segmentos articulares: Hombro: Abdoelevación 120° (normal 150°) ... Inc.2%; Aducción 20° (normal 30°) ... Inc.1%, Elevación anterior 90° (normal 150°) ... Inc.4%; Elevación posterior 0° (normal 40°) ... Inc.2%, Rotación interna 10° (normal 40 a 80°) ... Inc.3%, Rotación externa 0° (normal 90°) ... Inc.8%. Subtotal 20%. Codo: Flexión 140° (normal 150°) ... Inc.2%, Extensión 130° (normal 150°) ... Inc.3%, Pronosupinación 10° (normal 80°) ... Inc.7%, Subtotal 12%. Muñeca: En anquilosis. Flexión 0° ... Inc.18%, Extensión 0° ... Inc.18%, Desviación radial 0° ... Inc.18%, Desviación cubital ... Inc.18%. Subtotal 72% (Datos obtenidos del tratado de Incapacidades Laborales de Sergio Rubinstein). Como puede apreciarse por la anterior enunciación, si tomáramos esos valores, la incapacidad superaría en mucho a la señalada como amputación del brazo (66%). Lo expresado acerca de la enfermedad de Sudeck es transcripción de lo expresado por el maestro Ferreras Valenti, todo lo cual es irrefutable, más allá de que pueda haber una mejoría con un bloqueo simpático o una simpatectomía. En el caso de la actora, he puesto que la terapia de rehabilitación en nada serviría, pues es muy avanzada la enfermedad, no pudiendo la Sra. Liza mover el brazo. En el fuero civil, pueden verse quizás otros valores de incapacidad. En el fuero laboral se aplican normalmente los factores de ponderación. Yo dije que no fue cubierta la medicación del dolor, así como la atención psiquiátrica. No me referí a las otras prestaciones que si fueron brindadas..." (fs.317/318).

5.- Impugnación de la actora a la respuesta brindada por la perito médico (fs.324).

Cuestiona que al valor del 72% de incapacidad física arribado no se hayan adicionado los porcentuales correspondientes a los factores de ponderación en orden del 21,80% (13,20% por la dificultad para la realización de las tareas habituales; 6,6% por ameritar recalificación y 2% por la edad), lo cual a su criterio eleva la minusvalía total al 93,80%.

6.- Explicaciones brindadas por la perito médico en audiencia ante el Tribunal (fs.353).

Sostuvo que el grado de incapacidad física resultante de las lesiones que diagnosticara

en hombro, codo y muñeca es la del primer dictamen, en consonancia plena con el de la Comisión Médica.

iii.- Pericia Psiquiátrica A Cargo Del Dr. Luis Ligarribay (designado por el Tribunal).

1.- Sostuvo que la actora "...a la entrevista libre relata los hechos acontecidos (accidente en mano izquierda, con posterior incapacidad post quirúrgica en el año 2007), la repercusión sobre su actual estado de salud mental y sus repercusiones en el ámbito familiar (incapacidad de asistir a su hijo discapacitado y separación conyugal) y en el ámbito personal. Presenta síntomas depresivos y fóbicos (encierro y falta de aseo personal por imposibilidad de valerse por sus propios medios); insomnio de conciliación y mantenimiento, angustia marcada, pensamientos rígidos y obsesivos que bloquean su voluntad. Refiere además, haber presentado en distintas ocasiones, ideación de tipo suicida. Durante la entrevista presenta labilidad emocional y llanto inmotivado. Al examen psicopatológico, la entrevistada colabora activamente con la entrevista, se encuentra euprosexica (atención normal), hipobúlica (voluntad disminuida), hipotímica (estado de ánimo depresivo), con concurso del pensamiento normal, presenta conciencia de situación, no de enfermedad. No se evidencian alteraciones sensorceptivas ni ideación de tipo delirante, con juicio de realidad conservado y adecuada capacidad de discernimiento. Realizó tratamiento psiquiátrico durante los años 2009 y 2010 con el Dr. Kotlar, bajo un Diagnóstico de Depresión Post Traumática, abandonando el tratamiento al cuarto mes por razones económicas; refiere haber presentado leve mejoría durante el tratamiento. Se determina: 1.- La actora presentó como consecuencia del accidente sufrido, trastornos por estrés post traumático o TEPT, es un trastorno psicológico clasificado dentro del grupo de los trastornos de ansiedad. Se caracteriza por la aparición de síntomas específicos tras la exposición a un acontecimiento estresante, extremadamente traumático, que involucra un daño físico o es de naturaleza extraordinariamente amenazadora o catastrófica para el individuo. 2.- Actualmente presenta sintomatología compatible con trastorno depresivo mayor, episódico único (CIE-10:F32). 3.- Se sugiere tratamiento psiquiátrico antidepresivo y ansiolítico, con una periodicidad quincenal, por un lapso no menor de 8 a 10 meses, y tratamiento psicológico de apoyo en forma semanal. 4.- Se determina que la actora presenta una Incapacidad Permanente Total. 5.- Las dolencias psicológicas y/o psiquiátricas pueden ser reversibles con tratamiento adecuado. Requieren tratamiento psiquiátrico y psicológico, expuesto en el punto 3..." (fs.319/320).

2.- Impugnación de la actora (fs.325)

Expresa que el perito ha contestado los puntos de pericia requeridos, mas sin establecer el tipo y grado la incapacidad psiquiátrica que sostiene, lo que solicita sea subsanado en las condiciones impuestas por el Decreto 659/96.

3.- Pedido de explicaciones de la demandada (fs.329).

Expresa que según el perito la actora presenta “signo sintomatología compatible con Trastorno Depresivo mayor, episodio único (CIE 10:F32)”, pero sin explayarse sobre la patología/dolencia que describe, ni manifestar concretamente si la misma es derivada o debida al episodio en juicio y/o anterior y/o propia de su personalidad, considerando que en tal caso se debe indicar y discriminar la incidencia concreta. Asimismo que se indique el porcentaje de incapacidad, los baremos utilizados, si es ponderable en función de la LRT y si es factible de ser revertida con el tratamiento que sugiere o irreversible.

4.- Respuesta del Perito Psiquiatra (fs.354).

Sostuvo que la actora “...presenta una Incapacidad Permanente Total. Siendo que la discapacidad la inhabilita para la realización de todas o de las fundamentales tareas de su profesión habitual, siempre que pueda dedicarse a otra distinta. Cuya incapacidad estaría encuadrada dentro de las Reacciones Vivenciales Anormales Neuróticas, de Grado III: Ya que requieren de un tratamiento más intensivo. Pudiendo existir remisión de los síntomas más agudos antes de tres meses. Se verifican trastornos de memoria y concentración durante el examen psiquiátrico y psicodiagnóstico. Las formas de presentación son desde la depresión, las crisis conversivas, la crisis de pánico, fobias y obsesiones. Son reversibles con el tratamiento psicofarmacológico y psicoterapéutico adecuado. Al año continúan los controles. RESUMEN DE INCAPACIDAD REACCIÓN VIVENCIAL ANORMAL NEURÓTICA R.V.A.N. CON MANIFESTACIÓN DEPRESIVA EN GRADO III: Incapacidad: 20%. Según Decreto 659/96 Baremo Laboral...”.

iv.- Pericia Psicológica a cargo del Lic. Luis Alejandro Ramallo (designado por el Tribunal).

Sostuvo que la actora “...no posee patologías congénitas ni enfermedad mental alguna y que el trastorno de su personalidad tiene vinculación causal con los hechos traumáticos relatados y mencionados en autos...”. Se expide sobre un diagnóstico de “trastorno por estrés postraumático DSM IV” y “trastorno depresivo recurrente F-33 / CIE 10 (Daño Psíquico Secuela Psicológica). Asimismo que “...* En relación al cuadro de estrés postraumático y a las circunstancias en que se produce el hecho se produce un trastorno

en su personalidad que abarca lo emocional - afectivo, psico social, familiar y laboral. * Todo ello genera una gran activación fisiológica (ansiedad), un malestar psicológico acompañado de una continua hipervigilancia que mantiene la reacción de estrés generando agotamiento, emociones intensas y sesgo atencional (se piensa todo el tiempo en lo traumático ocurrido). * En el área de lo subjetivo afectivo- se produce un cuadro de angustia aguda que finalmente se instala en el sujeto y se desarrolla en un estado de DEPRESIÓN. Lo que se manifiesta en la actualidad como: Inestabilidad emocional, Retraimiento, Susceptibilidad, Insomnio, como síntomas asociados directamente al Dolor emocional. Durante el transcurso de la entrevista se observa e infiere que la Sra. LIZA, CRISTINA DEL CARMEN posee como consecuencia directa del hecho “Daño Psicológico”. (es importante mencionar que los síntomas asociados hacen referencia a que su estado de salud compromete al sujeto en su integridad psicosomática). *En el área de lo social se infiere un retraimiento en los vínculos sociales en principio a consecuencia directa de su estado emocional depresivo y en segundo lugar debido a que el accidente provocó secuelas físicas limitantes que condicionan de manera crónica y permanente las actividades que normalmente desarrollaba antes del accidente. * En el área de lo familiar también se evidencia un retraimiento de los vínculos afectivos y susceptibilidad a raíz de su inestabilidad por su dolor emocional. * En el área de lo laboral se produce una discontinuidad laboral (retiro anticipado). Dicha situación se debe al dolor referido como incapacitante para la tarea que desarrollaba. * Las secuelas propias del Daño Psicológico posicionan al sujeto al día de la fecha en un estado de Moderada Disfuncionalidad en todas las áreas que he citado; esta disfuncionalidad relacionada directamente con el hecho traumático por las circunstancias del hecho le significan una Discapacidad en grado moderado y crónico en lo emocional, afectivo, familiar y social. (se fija como pauta para la determinación de la discapacidad la Clasificación Internacional de la OMS). * Por ultimo, todo lo mencionado anteriormente genera una gran activación Psicofisiológica (ansiedad), un malestar psicológico acompañado de una hiper vigilancia, que mantiene la reacción al estrés, generando agotamiento, emociones intensas y sesgo emocional (se piensa gran parte del tiempo en lo traumático ocurrido) y dicha situación entonces perpetua este dolor emocional, viéndose seriamente afectada la capacidad de Resiliencia de la Sra. LIZA, CRISTINA DEL CARMEN, es decir la capacidad de todo sujeto de poder superar y volver a un estado normal se ve comprometida en una forma negativa particularmente en aquellas personas que han vivenciado un hecho traumático causal de

daño y secuela psicológica...”. Concluye observando que “...dado el cuadro diagnosticado que presenta la Sra. LIZA, CRISTINA DEL CARMEN, se recomienda la continuidad de un tratamiento psiquiátrico. Y asimismo el inicio de un tratamiento psicológico (del tipo conductual con el fin de realizar una rehabilitación emocional que le permita readecuar algunas actividades que favorezcan la actividad social, etc.). Con su respectivo seguimiento, con una frecuencia semanal por el término aproximado de un año. Teniendo en cuenta para ello que el costo de cada sesión implica aproximadamente \$ 150,00; con un costo total de tratamiento de unos \$ 72.000,00...”.

v.- Declaración testimonial de Gabriel Muñoz

Refirió conocer a la actora por haber trabajado juntos en la sección de requisas de la Unidad N° 5 correspondiente al Servicio Penitenciario Federal. Respecto de la ART conoce al señor Fernández como representante en la delegación de General Roca. Lo ha tratado en la época que fue asistido por la aseguradora, por haber sufrido un accidente de trabajo. Se siguió viendo con la actora luego del accidente, en ocasiones en que concurría a la aseguradora para hacer trámites o en las sesiones de rehabilitación. En su caso culminó el tratamiento y percibió la indemnización. Recibía las prestaciones en una clínica de la ciudad de Neuquén, donde lo atendía el Dr. Claudio Schoua. Fernández le daba los turnos y le proveía el remise. Las autorizaciones de la movilidad para el traslado a Neuquén se las extendía el Dr. Schoua, mediante llamados telefónicos a Fernández. Sabe que la actora también era atendida por el Dr. Schoua. Lo han hablado en las sesiones de rehabilitación, que hacían con la licenciada en kinesiología Carina Balsamo, en San Martín y Buenos Aires de General Roca. Sabe que la actora se movilizaba a Neuquén en el vehículo de su marido, un Duna gris. Le ha preguntado si al dicente le cubrían los gastos de movilidad, a lo que éste le contestó que sí. Le comentó que a ella no se los pagaban. No sabe si hizo algún reclamo. El Dr. Schoua le decía dónde tenía que llamar y con quien manejarse para contar con el transporte en el día y hora en que debía trasladarse a Neuquén. A su respecto el trato del Dr. Schoua fue bueno. A través de él obtuvo las prestaciones de parte de la aseguradora hasta el alta. Malena, la secretaria del Dr. Schoua, le proporcionaba todos los datos que necesitaba para manejarse. No sabe cómo era el trato del Dr. Schoua con la actora, porque nunca se cruzó con ella en el consultorio. Pero en una oportunidad le comentó que no le brindaban lo que a otros pacientes. Interrogado sobre cómo era la actora antes del accidente contestó que era una persona que se manifestaba libremente y sin problemas. Pero que después del accidente la vio más nerviosa. Perdió sus características

anteriores. En el ámbito familiar y social tenía otra forma de manejarse. El dicente fue testigo del cambio frente al impacto de lo que le ocurrió. Según le refirió ha necesitado terapia, pero no recuerda quien la atendió. La primera vez la habían mandado con una psicóloga y después le tuvieron que poner un psiquiatra. Todo lo sabe por charlas durante la rehabilitación. El accidente del dicente ocurrió en el mes de marzo de 2008. Continúa con atención pero con el servicio. El 15/5/2008 obtuvo el alta al cabo de dos meses de rehabilitación.

vi.- Declaración testimonial de Jorge Hugo Poblete

Conoce a la actora desde el año 2006. Su esposa le vendía cosméticos y se hicieron amigas. Mantienen trato frecuente. Sabe que el accidente que sufrió la actora fue en el mes de marzo de 2007. Se golpeó la mano con un pupitre. Antes era una persona que trabajaba y andaba bien. Después empezó a tener problemas psicológicos por lo que le había pasado. Estaba más nerviosa. Tuvo que ver a la psicóloga.

III.- HECHOS ACREDITADOS

En función de las pruebas reseñadas, apreciadas a luz del sistema de valoración en conciencia impuesto por el art.53, inc.1° de la ley 1.504, esto es, por la vía de extraer las conclusiones que sean producto de la razón, la lógica, la reflexión y las reglas de la experiencia, se tienen por acreditados los siguientes hechos:

- 1.- La actora sufrió un accidente de trabajo el 30/3/2007, a las 12.30 hs., en circunstancias en que se hallaba prestando servicios como dependiente del Servicio Penitenciario Federal con sede en esta ciudad de General Roca, realizando limpieza del sector asignado para la requisa y visita de internos, distante a 50 metros del predio penal, cuando baldeando golpeó accidentalmente su mano izquierda con el borde de una mesa.
- 2.- El empleador denunció el evento ante La Segunda A.R.T. el día 3/4/2007.
- 3.- A raíz de ello recibió como prestaciones de parte de la ART, en la Clínica Juan XXIII de General Roca, la realización de una radiografía, la indicación de reposo y tratamiento antiinflamatorio.
- 4.- En razón de la persistencia de los síntomas dolorosos el 15/5/2007 se le realizó una Resonancia Magnética Nuclear que permitió detectar la ruptura del Fibrocartílago Triangular con desgarro de su inserción estiloidea y sobre la superficie dorsal del escafoides una colección líquida de aproximadamente un centímetro, sugestiva de ganglión quístico.
- 5.- Fue sometida a intervención quirúrgica el 10/7/2007 con colocación de prótesis que

le fue retirada a los 45 días del postoperatorio.

6.- Con fecha 18/7/2007 la aseguradora comunica al empleador la apertura del siniestro por el hecho del 30/3/2007, identificado con el Nro.329.932, con una incapacidad laboral temporaria y el alta por finalización del tratamiento sin incapacidad, al haber brindado las prestaciones en especie.

7.- Frente a ello la actora reclamó a la ART el 28/3/2008, con fundamento en la necesidad de continuar el tratamiento y resaltando los perjuicios para su situación laboral a raíz del otorgamiento del alta sin incapacidad.

8.- La aseguradora contestó el 14/4/2008, poniendo en conocimiento que desde el 30/3/2008 se hallaba cesado el período de incapacidad laboral temporaria (un año, de acuerdo con el art.7, inc.c, de la ley 24.557), estimándose una incapacidad permanente, parcial y provisoria del 51% y que las prestaciones en especie se seguirían otorgando mientras continuara el estado de provisionalidad.

9.- Ello no obstante, el 30/4/2008 la actora se vio en la necesidad de intimar epistolarmente por la irregularidad en el otorgamiento de la prestaciones y concretamente la demora en la autorización de una segunda intervención quirúrgica indicada por el Dr. Bassi.

10.- Frente al silencio, promovió la intervención de la Comisión Médica N° 9, que en dictamen del 17/6/2008 (Expte.N° 018-L-00440/08), pese al alta otorgada por la ART el 21/4/2008, observó la condición tórpida de la evolución de la dolencia posterior a la intervención quirúrgica, el tratamiento de fisiokinesioterapia y la terapia ocupacional, detectando el desarrollo del cuadro de Sudeck en la mano, por lo que ordenó la continuidad de las prestaciones sobre la base de los cuatro pilares de atención indicados por el médico especialista Dr. Bonnet, esto es, terapia del dolor y de su componente neuropático, terapia de rehabilitación sin dolor y sin forzar la movilidad, terapia psiquiátrica para corregir y reordenar las consecuencias y/o causas de su síndrome y control traumatológico. De modo que en tales condiciones se otorgó un 68% de incapacidad permanente, total y provisoria.

11.- El 9/9/2008 la actora intimó por TCL la realización de una junta evaluadora de la ART, con médicos especialistas en la materia, a fin de obtener una respuesta fehaciente sobre si correspondía o no una segunda intervención quirúrgica, cuáles eran las posibilidades de la recuperación de la movilidad, menor dolor y demás síntomas, como así también la continuidad de las prestaciones psicológicas, terapéuticas y farmacéuticas acorde a la resolución de la Comisión Médica.

12.- Como respuesta la aseguradora la citó por Carta Documento del 6/10/2008 al consultorio del médico auditor Dr. Claudio Schoua, a efectos de que se le indicaran los pasos y/o trámites a seguir.

13.- En tanto que el 7/10/2008 la actora intimó por TCL la cobertura de los gastos del traslado para el tratamiento en la ciudad de Neuquén, recibiendo como respuesta, recién el 15/12/2008, la Carta Documento en la que la aseguradora le hace saber que desde el 29/3/2008 se hallaba con alta médica sin incapacidad física claramente sin considerar la decisión de la Comisión Médica del 17/6/2008-, además de negar la obligación de brindar las prestaciones de movilidad y gastos de traslado requeridos.

14.- Forzando así a la actora a acudir nuevamente a la Comisión Médica N° 9, que en Dictamen del 20/1/2009 (Expte.N° 018-L-01356/08), observó que luego de la anterior intervención se brindó tratamiento de dolor en forma incompleta, cinco sesiones de veinte minutos con psicología y numerosas sesiones de terapia ocupacional, extendiéndole la ART el alta 14/11/2008 con incapacidad, mas sin evaluarla ni aportar la documentación que acreditara el fin del tratamiento, pese a haber sido emplazada a hacerlo. Por lo que se consideró que tales prestaciones resultaban insuficientes y que debían continuar, manteniéndose el anterior valor de incapacidad (68%), permanente, total y provisoria.

15.- Aun así, la actora debió cursar emplazamiento por TCL del 6/2/2009, a fin de recibir las prestaciones psicofísicas ordenadas por el organismo, con los traslados pertinentes en virtud de la distancia, grado de discapacidad y consecuente imposibilidad de conducirse sola.

16.- Recibiendo recién a resultas de ello la respuesta de la ART, a través de la Carta Documento del 27/2/2009, por la que se la citó al consultorio del Dr. Claudio Schoua, para ser derivada al Dr. Bonnet a fin de continuar con el tratamiento y autorizar los traslados.

17.- Empero el 26/6/2009, debió nuevamente intimar, esta vez por las prestaciones psicológicas y psicoterapéuticas, a lo cual la ART respondió el 2/7/2009 que el tratamiento se encontraba finalizado y que se aguardaba el dictamen de la Comisión Médica.

18.- Mas en Dictamen del 7/7/2009 (Expte.N° 018-L-00389/09) el organismo volvió a objetar tal decisión, al considerar que luego de tan sólo cinco sesiones de fisiokinesioterapia la aseguradora había otorgado nuevamente el alta médica el 20/3/2009 con incapacidad, sin evaluarla ni aportar la documentación que acreditara el

fin del tratamiento y la fundamentación del alta, pese a haberse constatado en el examen físico un cuadro similar al detallado en las dos intervenciones anteriores. Por lo que decidió que las prestaciones brindadas fueron insuficientes, que debían continuar en las condiciones de la Resolución MTEySS N° 52/03 y que la damnificada continuaba con la misma incapacidad permanente y provisoria, hasta el alta médica o hasta el 30/3/2011, fecha de cese de la provisoriedad.

19.- Por TCL del 31/7/2009 la actora intimó el pago de los daños y perjuicios ocasionados a raíz del accidente laboral y la irregularidad en las prestaciones médicas, la incapacidad psicológica, la rehabilitación traumatológica, psicológica, psiquiátrica, las terapias ocupacionales, los daños moral, psicológico, emergente, lucro cesante y pérdida de chance, en las condiciones de las normas del derecho común.

20.- Mientras que a resultas del dictamen de la Comisión Médica, la ART citó a la actora por Carta Documento del 3/8/2009 a concurrir al consultorio del Dr. Claudio Schoua, para luego, por el mismo medio, el 28/9/2009, rechazar la pretensión de asistencia médica psiquiátrica bajo el argumento de no haber aquel organismo indicado brindar tal prestación, ello pese a las claras directivas en tal sentido desde el primer dictamen del 17/6/2008.

21.- Tanto que en Dictamen del 16/3/2010 (Expte.N° 018-L-00003/10), la Comisión Médica observó que la aseguradora fue citada a aportar la Historia Clínica completa del tratamiento del siniestro posterior al último dictamen e interconsulta con médico psiquiatra para que evalúe el cuadro actual referido, siendo ello parcialmente cumplido ya que no se aportó la interconsulta psiquiátrica. Pero que de acuerdo al informe aportado por la actora extendido por su facultativo tratante (Dr. Juan Pablo Kotlar) poseía en ese momento un diagnóstico presuntivo de trastorno de estrés postraumático leve-moderado, habiendo indicado tratamiento psicofarmacológico. Asimismo, que a lo largo de la historia clínica del tratamiento del siniestro se desprende la indicación de asistencia por profesionales de la salud mental, constando acercamiento a los mismos por medio de la ART (según consta en Expte.N° 018-L-01356/08), aunque desconociéndose la conclusión de los mismos. Decidiéndose así la continuidad de la incapacidad laboral permanente, total, provisoria y del otorgamiento de las prestaciones correspondientes, hasta el alta médica psiquiátrica definitiva o hasta el 30/3/2011, fecha de cese de la provisoriedad.

22.- Por Carta Documento del 29/4/2010 la aseguradora citó a la accionante al consultorio del Dr. Claudio Schoua a fin de concretar el otorgamiento de las prestaciones

dispuestas por la Comisión Médica, sin embargo el 15/6/2010 debió ésta remitir TCL observando que recién el 17/5/2010 tuvo entrevista con la psicóloga Flavia Cárdenas sin luego saber absolutamente nada de su situación, considerando con ello notoria y palmaria la irregularidad y falta de voluntad en querer otorgar las prestaciones psicológicas, al haber tenido simplemente una entrevista y que la iban a llamar de la aseguradora a fin de establecer si requería o no prestaciones, cuando la realidad de los hechos era otra. Por lo que intimó la determinación del porcentaje de incapacidad laboral, permanente y definitiva tanto traumatológica como psiquiátrica y el consecuente pago de los daños.

23. Posterior a ello, la Comisión Médica en Dictamen del 16/11/2010 (Expte.N° 018-L-01225/10) advirtió que la aseguradora había efectuado una valoración psicológica para luego otorgar el alta médica definitiva el 13/7/2010. En ese orden, de acuerdo con el informe psicológico de la Licenciada Cárdenas, la actora denotaba desánimo ante la detención de la movilidad en su miembro afectado y plena conciencia de los trastornos que ello ha acarreado en su vida personal, con momentos de quiebre anímico en los que emerge la angustia ante la frustración de la realidad y que la pérdida de su fuente laboral sumado a los trastornos en su vida de relación sumergen al yo en un estado de angustia y una necesidad de asumir lo doloroso e irreversible. El organismo concluyó así en un diagnóstico de “garra distrófica de la mano izquierda y reacción vivencial anormal neurótica grado II”, señalando que la damnificada no solicitaba más tratamiento por parte de la aseguradora y que iniciaba el trámite por divergencia en ILT o ILP, reclamado que se fije la incapacidad laboral definitiva, a lo que no se accedió por tratarse de una minusvalía con un porcentaje superior al 66%, determinante de una provisoriedad por tres años desde el cese de la ILT , es decir hasta el 30/3/2011. Mientras que sobre las prestaciones en especie, que no surgía su requerimiento, pero que de requerirlas la actora podía solicitarlas ante la ART en los términos del art.20 de la L.R.T.

24.- Hasta que finalmente, en Dictamen del 19/4/2011 (Expte.N° 00085/11) , se expidió a favor de una incapacidad permanente, total y definitiva del 79,70% (66% de incapacidad física más 13,70% por los factores de ponderación), mas sólo como consecuencia de la limitación funcional de mano y muñeca izquierda, sin darse las razones por las que se dejó de lado el anterior diagnóstico sobre la dolencia psiquiátrica, mientras que sobre las prestaciones en especie, nuevamente que de requerírselas podían ser solicitadas ante la A.R.T. en los términos del art.20 de la L.R.T.

25.- Al día de hoy la actora padece una incapacidad física del 66% a raíz de la limitación funcional total del miembro superior izquierdo, como consecuencia del golpe que en ese momento ocasionó la ruptura del fibrocartílagos triangular de la muñeca, agravándose el cuadro con el posterior desarrollo de la enfermedad de Sudeck. Sobre el 44% de capacidad restante, de acuerdo con las pautas del Decreto 659/96, corresponde adicionar el 8,8% (20% del 44%) por la patología psiquiátrica diagnosticada (trastorno depresivo mayor, episódico único, encuadrado dentro de las reacciones vivenciales anormales neuróticas de Grado III). En tanto que la suma de ambas se eleva por la consideración del 21,80% atribuido a los factores de ponderación, arribándose a una incapacidad permanente, total y definitiva del 96,60% (cfr. arts.8 y 9 de la ley 24.557). Ello de acuerdo con las pericias médica y psiquiátrica rendidas en estos autos, en tanto resultan pruebas válidas al observar ambas suficientemente las pautas que impone el art. 472 del C.P.C.C. y con ello aportar plena eficacia probatoria en los términos del art.477 del mismo cuerpo legal, ambas normas aplicables a este procedimiento laboral por mandato del art.59 de la ley 1.504.

Desde que como hemos dicho en reiteradas ocasiones, 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, sobre aspectos cuyo entendimiento o percepción escapan a las aptitudes del común de la gente.

De allí que toda impugnación que se haga a su labor debe contar con la fuerza y fundamento que evidencie la falta de idoneidad en la valoración o exposición de los puntos científicos en que se funda el dictamen, ya que quien pretende apartarse de tales conclusiones, debe a su vez sustentar su posición sobre bases sólidas demostrativas de la equivocación del idóneo, a través de una objeción que contenga fundamentos válidos que formen convicción en el juzgador sobre la procedencia de las impugnaciones (cfr. este Tribunal en autos "Garrido Lagos, José Luis c/ Asociart S.A. ART s/ accidente de trabajo" (Expte N° 2CT19516-07, Sentencia del 27/11/2009) y "Gallegos Delgado, Sergio Hernán s/ apelación ley 24557" (Expte.N° 2CT-23538-10, Sentencia del 20/4/2012); entre otros).

Nada de lo cual se ve satisfecho en los cuestionamientos formulados contra la pericia, particularmente por la aseguradora contra la pericia médica, puesto que sin aportar ningún elemento válido en contrario se limita a calificar de dislate carente de criterio

científico y técnico un valor de minusvalía similar al que sostuvo la Comisión Médica N° 9, que en ese momento no le mereció objeciones.

IV.- DERECHO APLICABLE A LA SOLUCIÓN DE LA CONTIENDA (art.53 inc.2° de la ley 1.504).

Planteado en los términos reseñados, el conflicto se origina por un suceso que en principio no puede ser descripto más que como un desafortunado pero simple golpe en la mano, que provocó la fractura de un cartílago de la muñeca y que en ese momento, incluso bajo la mirada más lega pero sobre la base del sentido común, hacía inimaginable que al cabo de estos años derivara en las gravísimas consecuencias aquí comprobadas.

Esto es, en una incapacidad que excede con creces los valores legales exigidos para la condición de total, donde además, al resultado de la minusvalía física se suma una patología psiquiátrica de la cual ha quedado elocuentemente acreditada su razón no sólo en el hecho originario, sino también en el agotador trajinar al que la damnificada fue sometida en pos de hacer valer su legítimo derecho a un tratamiento adecuado.

Elocuente de ello es lo fatigoso que en lo personal ha resultado la redacción de la reseña de hechos antecedente y que indudablemente lo será para todo aquél que lea el presente pronunciamiento, empero sin trasuntar ello más que una fotografía que claramente cristaliza las sensaciones que la actora hubo de vivir en carne propia, como protagonista directa del relato.

Es que cualquier persona, con un mínimo de conocimientos en la materia, información o cultura general, conoce los avances de la traumatológica moderna, en cuanto a la existencia de tratamientos más eficaces, menos invasivos y dolorosos, con más altas chances de recuperación y en tiempos notoriamente reducidos, bastando como mero ejemplo los casos que a diario se publicitan en relación con la actividad deportiva profesional. Donde -a título de ejemplo- una rotura de ligamentos cruzados de la rodilla puede insumir entre cuatro y no más de seis meses de tratamiento y rehabilitación, al cabo de los cuales es factible la vuelta a la plena actividad (vgr. el caso del futbolista colombiano Radamel Falkao).

Mas obviamente todo supeditado al aporte de los insumos y los medios económicos necesarios, con los que la demandada en el caso no cabe dudar contaba, pero claramente escatimó, haciendo pesar con toda crudeza sobre la damnificada las consecuencias de no tener otra chance que la de depender de la asistencia a través del sistema, por no poder contar con los recursos propios que le hubieran permitido acceder al tratamiento

adecuado y con ello muy probablemente reducir al mínimo las secuelas del accidente. Siendo pruebas harto elocuentes de ello, según la reseña fáctica precedente, el tiempo que al inicio la aseguradora dejó transcurrir bajo un diagnóstico errado y consecuentemente un abordaje inapropiado de la lesión (vgr. dos meses de reposo y antiinflamatorios), hasta que autorizó el estudio que permitió detectar la fractura, hallándose ahí el origen de la patología Sudeck, causa a su vez del desarrollo del proceso que derivó en la absoluta limitación funcional actual, de acuerdo con la opinión pericial, en orden a que se trata de una dolencia que aparece entre las dos y las cuatro semanas de producirse el traumatismo o proceso inflamatorio en la vecindad del hueso que se descalcifica y que, según los autores, uno de los pilares más importantes para el tratamiento es la rehabilitación intensiva.

Circunstancia esta que lleva a la segunda falla, cual fue el retaceo al máximo de la atención tanto traumatológica como psiquiátrica que se debía brindar desde el comienzo y por orden expresa de la Comisión Médica, sobre la base de cuatro pilares de atención jamás observados, esto es la terapia del dolor, la rehabilitación, la terapia psiquiátrica y el control traumatológico.

Finalmente, la cantidad de veces en que la accionada procuró desligarse de sus obligaciones, otorgando altas absolutamente injustificadas, a la postre objetadas por el propio organismo administrativo médico en su función de control.

Además de someter a la actora a la necesidad permanente de intimar por obligaciones a las que la aseguradora debía dar cumplimiento por mandato legal y sin necesidad de ningún tipo de exhortación, generando así el estado de ansiedad e incertidumbre que deriva en la patología psiquiátrica y psicológica que agrava el cuadro, según también la opinión pericial.

Transcurriendo de ese modo cuatro extensos años entre el accidente y la fecha de determinación definitiva de la incapacidad, claramente perdidos en relación a cuanto se debía hacer para reducir al menor grado posible las consecuencias del infortunio, con el efecto de desnaturalizar la razón de ser de la etapa de provisoriedad impuesta por el art.9 de la LRT.

La cual, más allá de las de las críticas que concita por traducirse en un lapso extenso durante el cual no se trabaja y se cobra una prestación menor a la remuneración que en circunstancias normales se debiera percibir, tiene como incuestionable objetivo legal el de erigirse en el tiempo durante el cual la aseguradora debe extremar las acciones para disminuir hasta la mayor medida posible las consecuencias dañosas del siniestro, a

través de las prestaciones en especie que, merced al art.20 de la LRT, se deben otorgar ni bien ocurrida la contingencia.

Bajo un deber de obrar diligente que en el caso, huelga insistir, no ha sido en lo mínimo observado por la demandada.

Configurándose de ese modo los presupuestos de su responsabilidad del modo en que ha sido expresamente acusada por la actora en la demanda (vgr. por la omisión e irregularidad en las prestaciones médicas), la que carece de relación con los límites de cobertura pactados en el contrato asegurativo, de los que la demandada se vale en la intención de desligarse de tal obligación resarcitoria, como fundamento de la falta de legitimación pasiva que sostiene.

Puesto que más allá de tal deber de reparación sistémica y como expresa la Dra. Gabriela Gadano en su reciente voto de autos "BARROS, LUISA DEL CARMEN c/ QBE ARGENTINA ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte.Nº A-2RO-104.L2012; 2CT-25.328-12 - Sentencia Definitiva del 14/9/2015), con sus citas de los anteriores precedentes de "SUAREZ PEDRO ROLANDO c/ DIOMEDI JUAN; DIOMEDI ALBERTO EDUARDO y MAPFRE ASEGURADORA A.R.T. S.A. s/ RECLAMO" (Expte.Nº 2CT-18900-06 - Sentencia Definitiva del 11/12/2009) y "MELO MARCELO FELIX ADRIAN C/ PREVENCIÓN A.R.T. S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte.Nº 2CT-25610-12 - Sentencia Definitiva del 29/12/2014), las aseguradoras de riesgos del trabajo poseen en el marco del contrato de seguro una relevante responsabilidad en cuanto a otorgar la debida atención médica a los trabajadores de las empleadoras afiliadas, con el compromiso asumido de brindar una prestación adecuada, integral y óptima por las praxis de sus prestadores, al punto que tal obligación de hacer involucra los deberes legales de vigilancia, elección y previsión de aquéllos.

Resultando como corolario lógico de ello que la deficiente prestación respecto del contratante del seguro, constituye un grave incumplimiento contractual y extracontractual en relación al trabajador accidentado.

Ni hablar frente a un supuesto como el del caso, donde el obrar negligente es atribuible a la propia aseguradora, en tanto producto de la férrea negativa, fundamentalmente según se advierte de parte del propio médico auditor -el Dr. Claudio Schoua-, en cuanto a autorizar la cobertura de los tratamientos en la extensión que el original cuadro médico y el sobreviniente psiquiátrico claramente exigían.

Ello al punto de incurrir en la situación -por cierto pocas veces vista- de desobedecer las

indicaciones contundentes de la Comisión Médica, que a lo largo de sus reiteradas intervenciones mantuvo constante la posición en relación al abordaje del tratamiento sobre los ya señalados cuatro pilares de atención.

Con el resultado de diluir la trascendencia del accidente sobre el perjuicio, pues ha quedado eficazmente comprobado que la magnitud de la minusvalía definitiva de ambos órdenes (clínica y psiquiátrica) no puede ya tenerse como producto de aquel golpe, sino de la deficiente atención que a las consecuencias de éste se ha dado.

De ahí que siguiendo el razonamiento del citado precedente "BARROS, LUISA", la responsabilidad civil de la aseguradora obligada a dar la prestación médica adecuada, se abre por fuera de las limitaciones del contrato de seguro y contribuye solidariamente con el estado de salud actual de la actora, por imperio del art.1074 del Código Civil, en cuyo mérito "...toda persona que por cualquier omisión hubiese ocasionado un perjuicio a otra será responsable solamente cuando una disposición de la ley le impusiere la obligación de cumplir el hecho omitido...".

Presupuesto el último que en la materia viene dado por el citado art.20 de la LRT, en cuanto establece que "...las ART otorgarán a los trabajadores que sufran alguna de las contingencias previstas en esta ley las siguientes prestaciones en especie: a) Asistencia médica y farmacéutica; ... c) Rehabilitación; ...", para en un último párrafo añadir que las mismas "...se otorgarán a los damnificados hasta su curación completa o mientras subsistan los síntomas incapacitantes, de acuerdo a cómo lo determine la reglamentación...".

Derivándose de tales principios la responsabilidad plena, adicional y en las condiciones del derecho común, en cabeza de las ART y por el adecuado seguimiento de la salud del trabajador.

Donde ya no interesa el vínculo entre el siniestro original y el daño (incapacidad final), al tratarse de una cuestión ajena al deber de responder contractualmente en los términos y con las limitaciones de la Ley de Riesgos del Trabajo, sino que lo relevante es la forma en que el perjuicio es resultado del obrar negligente u omisivo, en relación con los alcances del propio deber legal, generador de una responsabilidad propia, independiente de los términos acordados con la patronal y las disposiciones sistémicas, por los daños preferidos al no haberse actuado conforme las obligaciones legales.

A la luz de parámetros claros y precisos, ya que quien omite hacer lo debido "...equivoca su conducta, comete un error. Pero no en orden a las diligencias y cuidados -artículo 512- sino en punto al deber de 'no dañar' -artículos 1066 y concordantes-. De

ahí que la omisión antijurídica, que origina un daño injusto, merezca la sanción reparadora, aun al margen de la prueba de la culpabilidad. El que omite intervenir agrava el riesgo de dañosidad de una situación dada y, en consecuencia, concurre a la producción del perjuicio. Preferimos, por tanto, hablar de 'omisión abusiva', en lugar de 'omisión culposa'. Juzgar objetivamente y no hacerlo atendiendo a la demostración de negligencias o intenciones..." (cfr. Jorge Mosset Iturraspe - Miguel A. Piedecabras, en "Código Civil Comentado. Doctrina - Jurisprudencia - Bibliografía - Responsabilidad Civil"; Rubinzal-Culzoni Editores; 2003; pág.88 y ss.).

En ese orden, la sugerencia de la Dra. Gabriela Gadano en el fallo citado, en cuanto a "...revisar los conceptos del fallo "Torrillo, Atilio Amadeo" de la CSJN (31/3/2009, en Fallos 322:709), cuya discusión transita la extensión de la responsabilidad de las ART con fundamento en el Código Civil, aunque en su actividad dentro de la faz preventiva (deber de seguridad). Aún admitiendo lo discutible del voto de la mayoría, lo que de la totalidad del fallo se extrae de modo diáfano es la posibilidad de condena cuando opere el supuesto prescripto por el art.1074 del Código Civil, aspecto este en que coinciden el voto de la mayoría y la disidencia del Dr. Lorenzetti. Simplificando los conceptos centrales de los argumentos vertidos por los jueces de la CSJN, se concluye en que no existe razón alguna para poner a las ART al margen del régimen de responsabilidad previsto por el Código Civil, por los daños a la persona de un trabajador derivados de una accidente o enfermedad laboral, en el caso que se demuestren los presupuestos de aquél, que incluyen tanto el acto ilícito y la imputación, cuanto el nexo causal adecuado (excluyente o no) entre dichos daños y la omisión o el cumplimiento deficiente de sus deberes legales..."

Tanto que ambas posturas del fallo del Alto Tribunal destinan párrafos a señalar la jerarquía de la salud del trabajador como derecho y el deber de su tutela integral, el amparo de las normas de máxima raigambre que sirvieran a su vez de fundamento en "Aquino, Isacio" (Fallos 327:3753), para sostener que "...si se trata de establecer reglamentaciones legales en el ámbito de protección de los trabajadores dañados por un infortunio laboral, el deber del Congreso es hacerlo en el sentido de conferir al principio *alterum non laedere* toda la amplitud que éste amerita, y evitar la fijación de limitaciones que, en definitiva, implican "alterar" los derechos reconocidos por la Constitución Nacional (art. 28)..."

De ahí la responsabilidad esencial frente a la protección de la salud, en cuanto a la atención que las ART deben brindar a los trabajadores, en cuyo espacio se hallan

obligadas a prever y desarrollar una organización para la prestación del servicio y dentro de ese contexto, por sí o valiéndose de la actividad de terceros, son responsables de que el sistema funcione en plenitud.

En caso de que ello no ocurra, surge el deber de resarcir los daños que se ocasionen a los destinatarios de la prestación, en forma integral y ergo sin chance de anteponer limitaciones de ninguna índole.

En razón de que la débil situación del trabajador, que está obligado a ser atendido por la aseguradora que contrata la patronal, exige de ésta una mayor preocupación frente a la patología derivada de un evento accidental dañoso, en el marco del deber de seguridad social y el alto grado de especialización y superioridad técnica en temas de salud e integridad psicofísica y moral de los trabajadores que la ley impone.

Surgiendo la obligación de actuar con extrema prudencia y pleno conocimiento de las cosas, ya no en función de la indemnización que se ha de abonar, sino fundamentalmente en el rol protectorio.

Por la sencilla razón de ser las ART -independientemente del costado comercial y lucrativo de su actividad- operadoras del sistema de prevención y reparación de los infortunios laborales, el cual, como sostuve al emitir voto en autos "AROCA CLAUDIO EDUARDO s/ APELACION LEY 24557" (Expte.Nº 2CT-23582-10, Sentencia Definitiva del 31/5/2012), integra la materia de Seguridad Social, cuyos beneficios debe otorgar el Estado con carácter de integrales e irrenunciables, en la misma medida tanto si lo hace por sí como a través de agentes privados.

Acudiendo en ese sentido a la cita de Luis Enrique Ramírez ("Los riesgos del trabajo como contingencias de la seguridad social - La importancia practica del tema", publicado en el Tratado Jurisprudencial y Doctrinario – Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Editorial La Ley, Tomo I, pág. 95), donde el autor destaca que "...el legislador de 1995 fue claro y explicito: la ley de Riesgos del Trabajo (LRT) había nacido para crear un subsistema de la seguridad social. Seguía así el criterio de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T), que define a la Seguridad Social como la protección que la sociedad provee a sus miembros, mediante una serie de medidas públicas contra la necesidad económica y social que se produce por la cesación o sustancial reducción de sus ingresos, motivada por ciertas contingencias que aquéllos pueden sufrir. Entre éstas la OIT menciona expresamente a los riesgos del trabajo...".

Mientras que en cuanto respecta al deber de brindar la atención adecuada mediante prestaciones oportunas y eficientes en la mayor medida posible, obviamente como parte

de ese conjunto de derechos fundamentales, sostiene Julián Arturo De Diego que "...la ART debe acompañar al damnificado hasta su recuperación con el alta, y hasta su reinsertión laboral en el mercado de trabajo..." , siendo claro objetivo el de "...rehabilitar a la persona que sufre las consecuencias de un accidente o una enfermedad profesional de modo que pueda mantenerse o reinsertarse en su vida laboral activa...", todo con el afán declarado de superar el defecto de los regímenes anteriores, donde "...las indemnizaciones tardías e insuficientes fueron ineficaces para atender necesidades de rehabilitación, entrenamiento y capacitación, más el vínculo necesario con las oportunidades, que todo trabajador necesita una vez superado el trauma de la patología y sus consecuencias..." (cfr. "Manual de Riesgos del Trabajo", Abeledo Perrot, 2001, pág.39 y ss).

En definitiva, si se trata de omisiones ilícitas, aunque el sujeto no cause deliberadamente el daño ni su actitud negativa sea condición de él, puede suceder que la acción esperada y jurídicamente exigible hubiese evitado o disminuido ese daño y sus consecuencias "inmediatas" y "mediatas" derivadas del suceso originario, mas aun ante la naturaleza e impronta de los especiales deberes que por ley incumben a las aseguradoras de riesgos del trabajo.

Todo lo cual impone el acogimiento favorable de la demanda contra LA SEGUNDA A.R.T. S.A., por la totalidad de la incapacidad física y psiquiátrica acreditada, que suma el 96,60% de carácter Permanente, Total y Definitiva.

DAÑOS - CRITERIOS DE APLICACIÓN DEL DAÑO PATRIMONIAL Y EXTRAPATRIMONIAL

Es criterio consolidado de este Tribunal, que todo lo mensurable económicamente en términos más o menos objetivos -atendiendo a costos previsibles o potenciales que puedan verosímilmente darse y ser materia de cálculos matemáticos- debe ser tenido en cuenta por el juzgador como dato de la realidad presente o futura y así volcarlo del modo más preciso posible.

Sin que ello suponga que la vida o la salud tenga por sí un valor pecuniario, pues como desde antiguo se ha sostenido no está en el comercio ni puede cotizarse en dinero.

Empero cuando se hacen construcciones económicas, no es que se utilicen fórmulas matemáticas para definir el "valor vida" o "valor salud", sino que se alude sustancialmente al aspecto concreto desde el cual se evalúan los distintos valores que confluyen en la apreciación indemnizatoria que transita por diversos carriles.

De ahí que si se utilizan razonamientos matemáticos para obtener parcialidades

numéricas específicas que permitan llegar al resultado, es imperioso explicar el método aplicado y las variables introducidas, pues se trata de atender a datos verificados y ordenados mediante un algoritmo previamente justificado, no hallando en ello motivo para sostener la inobservancia de los conceptos que se extraen del criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos "ARÓSTEGUI, PABLO MARTÍN". En tanto la idea que de allí resulta no es la eliminación lisa y llana de fórmulas como parámetro de aproximación, sino que los Jueces se aten a ellas sin atender al ser humano como una integridad, dejando de lado otros aspectos de la vida de las personas.

Por lo que corresponde disponer valores dentro del género "daño patrimonial" en los aspectos relativos a daño emergente, lucro cesante, pérdida de chance, gastos y tratamientos realizados y futuros y daño estético (si de este último derivare una clara disminución de ganancia, dificultad o imposibilidad de obtener trabajo o insuma gastos en la curación de lesiones), todo con la debida explicitación del mecanismo de cálculo.

Mientras que en lo relativo a lo extrapatrimonial deben tenerse en cuenta las restantes órbitas de la vida del hombre comprensivas de las manifestaciones del espíritu, insusceptibles de medida económica que integran los demás valores vitales, donde se relacionan repercusiones anímicas, proyecto de vida, vida de relación, armonía física y psíquica perdida, y afecciones de los llamados "bienes ideales" (CNCiv, Sala D, 22-4-76 "Ramos de Casale" L.L.1977-A-154), entre los que dependiendo de sus condiciones, podrá ingresar el daño estético y el psicológico en los aspectos que no puedan ser evaluados de otro modo mediante fórmulas mas precisas.

LUCRO CESANTE POR INCAPACIDAD SOBREVINIENTE

En tren de evaluar el daño emergente, por aplicación de la fórmula de matemática financiera con las pautas previstas por el STJRN en autos "PÉREZ BARRIENTOS, DAVID DEL CARMEN c/ ALUSA S.A. y OTRA s/ SUMARIO s/ INAPLICABILIDAD DE LEY" (Expte. N° 23.695/09 - SE N° 108 del 30/11/2009), de acuerdo a su vez con el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "ARÓSTEGUI, PABLO MARTÍN c/ OMEGA ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S.A. y PAMETAL PELUSO y COMPAÑÍA" (Sentencia del 8/4/2008, en Fallos 331:570), para la determinación de la cuantía económica del daño, se debe valorar no solamente la pérdida de la capacidad de ganancia o de producción del trabajador siniestrado, sino cómo ello lo afectará en su vida de relación y en su proyección laboral futura, todo lo cual implicará el necesario incremento de los valores patrimoniales, a los que, en última instancia por imposibilidad física de otro modo de

reparación, habrá de recurrirse a fin de arribar a una resolución equitativa.

Los factores a considerar son entonces el el 96,60% de incapacidad, la edad de 44 años con que contaba la actora al momento del accidente y la remuneración neta de \$ 2.440,64 que en ese mismo momento percibía como agente del Servicio Penitenciario Federal de acuerdo con el recibo de haberes que luce agregado a fs.80, por ser éste el componente que impone la solución de "PÉREZ BARRIENTOS" a los efectos del cálculo resarcitorio. Con todo ello la indemnización histórica asciende a la suma de \$ 426.920,32.

Sin perjuicio de las prestaciones en especie que como obligada en el marco de la LRT deberá seguir prestando en virtud de lo establecido por el art.20. Tanto en lo que fuera necesario y factible para la afección física, pues aun cuando de la pericia médica surgen escasas chances de obtener resultados con la continuidad terapéutica, la amplitud de la norma no permite cerrar la posibilidad de futuras y eventuales prácticas útiles; como respecto de los tratamientos psiquiátrico y psicológico, sobre cuya necesidad los peritos de las especialidades han sido categóricos.

INTERESES APLICABLES AL RESARCIMIENTO POR LUCRO CESANTE

Ambas Salas del Tribunal han decidido en recientes pronunciamientos (vgr. "DURAN CARLOS ALBERTO c/ MAPFRE ART S.A. s/ ACCIDENTE DE TRABAJO" - Expte.Nº 1CT-25515-12 - Sentencia Definitiva del 6/8/2014- y "SILVEIRA SANDRA ELIZABETH c/ LIBERTY ART S.A. s/ ACCIDENTE DE TRABAJO" -Expte.Nº 2CT-24622-11 / H-2RO-561-L2012 - Sentencia Definitiva del 4/11/2014-, entre otros), un cambio en la tasa de interés legal, teniendo en cuenta para ello, varios indicadores que demostraban la insuficiencia de la tasa de interes activa del Banco Nacion, por haberse modificado la situación imperante al momento en que la misma fuera adoptada por el STJRN en el fallo "LOZA LONGO, CARLOS ALBERTO c/ R.J.U. COMERCIO E BENEFICIAMIENTO DE FRUTAS Y VERDURAS Y OTROS s/ SUMARIO s/ CASACIÓN" (Expte.Nº 23.987/9 - SE Nº 43 del 27/5/2010), así como lo resuelto en el Plenario de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, instrumentado en Acta nº 2601 de fecha 21 de mayo de 2.014, donde por amplia mayoría (19 votos a favor y 3 por la negativa) se decidió que la tasa de interés a aplicar fuera la nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación para un plazo de 49 a 60 meses. Asimismo se determinó también por mayoría (12 votos a favor y 10 por la negativa) que dicha tasa de interés resulta aplicable desde que cada suma es debida respecto de las causas que se encuentran sin sentencia y con relación a

los créditos del trabajador.

Todo atendiendo a que la tasa de interés activa cartera general (préstamo) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, que en el orden local fuera considerada razonable y fijada como criterio por el Superior Tribunal de Justicia en "LOZA LONGO" a partir del 28 de mayo de 2.010 en adelante, ha quedado desajustada como consecuencia de la inflación y por lo tanto no cumple con su finalidad, cual es la de "...mantener la incolumidad del capital y al mismo tiempo acordar la renta de la que se priva por la mora, ya que la tasa de interés que se informa desde la institución financiera oficial, contempla tasas subsidiadas que lejos están muchas veces de cubrir siquiera los efectos del envejecimiento del signo monetario...", tal como se señalara recientemente la Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de esta Circunscripción Judicial en autos "Campos, Edgar Aníbal c/ Pochat, Carlos y Otro s/ Sumario" (Expte. n° 19684-09, Sentencia del 21 de febrero de 2.014).

Empero sucede que en "LOZA LONGO" la Alzada enfatizó la distinción entre las obligaciones dinerarias y las obligaciones de valor, señalando que "...las obligaciones dinerarias son aquellas cuyo objeto es la entrega de una suma de dinero. El dinero es lo debido y es el modo de pago, por ello se dice que está in obligatione, porque es objeto de la obligación, e in solutione, porque es el medio de pago (ej., el precio de la compraventa, la prima en el seguro, las rentas vitalicias, la que surge de títulos valores como el pagaré, el cheque o la letra de cambio, etc.)..".

Por su parte, que "...las deudas de valor son aquellas en que el objeto es un bien, que es medido por el dinero. Lo que se debe entonces es un valor, y el dinero no es objeto, sino el modo de pagar; a diferencia del caso anterior, no está in obligatione, sino in solutione. Se trata de una diferencia sustancial en un contexto nominalista e inflacionario. (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Deudas pecuniarias y de valor: hacia una jurisprudencia de valoraciones de valoraciones, en JA, 1976-IV-276, ps. 276). En las obligaciones de dar sumas de dinero siempre se debe la misma cantidad de dinero, aunque el mismo se deprecie, mientras que en las de valor lo debido es el bien, que se valoriza al momento del pago en una cantidad de dinero, de modo que en estas últimas el dinero varía según el aumento del precio del bien. Son obligaciones de valor, las indemnizaciones de daños y perjuicios, tanto en la responsabilidad por incumplimiento contractual como en la extracontractual; las obligaciones provenientes del enriquecimiento sin causa; la indemnización por expropiación; las deudas de medianería, las obligaciones de alimentos, etc.. En consecuencia, las obligaciones de

valor permanecen al margen del nominalismo, por cuanto lo que se debe no es dinero, sino un valor que, aunque termine traduciéndose en dinero, permitirá siempre la actualización que sea pertinente hasta alcanzarlo y representarlo por medio de una suma de dinero. (LORENZETTI, ob. cit., ps. 162/164)...". Para señalar en párrafos subsiguientes que "...no puede soslayarse que cuando se reclaman deudas de valor "los jueces fijan el monto de la indemnización teniendo en cuenta los valores de reposición al momento de la sentencia" (conf. Borda, G. A., Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, T. I, Ed. Perrot, Bs. As., 1976). La deuda de valor permite la adecuación de los valores debidos y su traducción en dinero al momento del pago, proceso que puede contemplar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, razón por la cual se ha entendido que no se encuentran alcanzadas por el principio nominalista, siendo susceptibles de experimentar los ajustes pertinentes que permitan una adecuada estimación y cuantificación en moneda del valor adeudado al tiempo del pago (conf. Pizarro, R.D. - Vallespinos, C.G., Instituciones de derecho Privado. Obligaciones, T. I, n° 163, ps. 372/375, Hammurabi, Bs. As., 1999)...".

La de autos (vgr. la indemnización en las condiciones del derecho civil de un ilícito extracontractual) es una típica deuda de valor -incluso por hallarse despojada de las limitaciones en la discrecionalidad para la determinación característica de las prestaciones sistémicas tratadas en los citados precedentes "DURÁN" y "SILVEIRA"- que como tal admite plenamente contemplar la tasa de interés necesaria para mantener la incolumidad del capital y al mismo tiempo acordar la renta de la que se priva por la mora, a efectos del objetivo buscado de resarcir los valores salud y anímico lesionados. De modo que la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación para un plazo de 49 a 60 meses, es la que más se adecúa con el objetivo a cumplir, coincidiendo con el Plenario de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo al que he aludido.

En consecuencia, desde el acaecimiento del infortunio hasta el 26 de mayo de 2010 la tasa aplicable es la de "Calfín c/ Murchison" y a partir del 27 de mayo de 2010 y hasta el 31 de diciembre de 2011 corresponde aplicar la tasa activa cartera general (préstamo) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, según "Loza Longo" -que a esos tiempos aun cumplía la función que ahora se descarta por haberse vuelto insuficiente-, mientras que a partir del 1 de enero de 2012 la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación para un plazo de 49 a 60 meses, lo que hace un total del 191,53%.

DAÑO MORAL

Tenemos dicho, también en forma reiterada, que la naturaleza espiritual y personal de los bienes afectados por el daño moral hace que su traducción económica devenga sumamente dificultosa, no resultando pauta ajena al mismo la gravedad objetiva del daño y la recepción subjetiva de éste.

En tanto el propósito resarcitorio radica aquí en la definición del daño moral como "...una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, traducido en un modo de estar de la persona diferente de aquél que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial..." (cfr. Jorge Mosset Iturraspe; "Responsabilidad por Daños"; Rubinzal - Culzoni Editores; 2006; Tomo V -Daño Moral-, pág.118). Con lo que a título de ficción legal, la reparación hace las veces del remedio para el restablecimiento, en la medida factible y sobre parámetros razonables, del estado de ánimo original.

Cuando el daño moral es apreciable "in re ipsa loquitur" a partir de la apreciación de la entidad del perjuicio en base al sentido común y las reglas de la experiencia, su cuantificación es factible prescindiendo de pruebas, sobre pautas objetivas y razonables. Lo cual concretamente ocurre en materia de responsabilidad civil extracontractual, donde "...acreditada la acción antijurídica lesiva de alguno de los \'derechos personalísimos\', debe tenerse por probado in re ipsa el consiguiente \'daño moral\'; correspondiendo en todo caso al responsable, la demostración de la existencia de alguna situación objetiva que permite excluir en el caso concreto este tipo de daño..." (op.cit.pág.239).

Mas ello no quita que en el mismo terreno existan supuestos, como el del presente caso, con aristas puntuales bien definidas y acreditadas, donde es imposible soslayar una pesadumbre que excede la espectable para situaciones de análogo tenor y cuya evaluación no puede ser pasada por alto, en la medida que el esfuerzo para la recomposición del estado espiritual lesionado habrá de ser más arduo, y donde la única forma en que la solución judicial puede contribuir es con la especial consideración de esas circunstancias en la cuantificación del resarcimiento.

Pues no se está aquí frente a la sólo aflicción natural de una mujer que en la plenitud de su vida activa queda totalmente privada de la capacidad física necesaria para el desenvolvimiento en todos los órdenes de su vida (laboral, personal, social, íntima, etc.), sino que aquélla se agrava por el hecho de encontrarse con que se trata del resultado de la indolencia de quien contando a su alcance con los medios adecuados

para evitar semejante magnitud de perjuicio se los negó, con gala de una actitud que sin necesidad de ingresar en el ámbito de las elucubraciones bien permite remitir a la figura del abuso del poder.

Desde que la actora no ha sufrido las consecuencias de la atención deficiente de parte de un sistema con recursos escasos como es, mal que pese, el de la salud pública, sino por la responsabilidad de una empresa privada comercial y lucrativa, cuya variable de ahorro en la ecuación financiera ha sido claramente la reducción de gastos en el otorgamiento de prestaciones, aun cuando ello, paradójicamente, debería ser su objetivo primordial y razón de existencia.

Con lo que reafirmo una idea que en lo personal sostengo al cabo de varios años interviniendo en pleitos sobre riesgos del trabajo, cual es que el sistema concebido por la ley 24.557 ha sido en su origen bueno y notoriamente superador de sus predecesores, mas el grueso de las fallas que lo han llevado al día de hoy a ser un verdadero despojo legal, no halla su origen en yerros de su arquitectura normativa, sino en la forma que ha sido aplicado, fundamentalmente por las aseguradora de riesgos del trabajo, no digo todas pero sí una gran mayoría, que, por ver en esto un negocio, impudicamente lo despojaron del componente social que es su esencia, reduciéndolo a la ecuación de cuanto menos te doy más gano.

Conclusión que aquí es más que evidente, pues no por otra razón el golpe de una mano se concatena luego con una serie de sucesos absolutamente ajenos, innecesarios y evitables, derivando al día de hoy en un estado de cuasi amputación del miembro y, más insólito aún, en una dolencia psiquiátrica severa.

Siendo en este tipo de situaciones donde el Juez debe decidir a través del ejercicio intelectual de imaginar el estado de ánimo en una persona que se enfrenta con la cruel de realidad de haber arribado a semejante estado de cosas, pura y exclusivamente por no contar con los recursos propios para costearse la atención -dicho sin eufemismos por ser pobre-, sin otra opción que la de depender de una empresa que, sabedora de tal imposibilidad, se desentendió de su estado y posibles consecuencias.

Ello sin chances de discusión, por lo elocuente que surge de la misma reseña del trámite ante la demandada y sus vicisitudes durante cuatro años, además de los hechos positivamente demostrados, como ha sido por caso el trato diferente y sin razón justificada respecto de otros afiliados en cuestiones tan elementales como la cobertura de los gastos de traslado (cfr. la declaración testimonial de Gabriel Muñoz).

De ahí que en tren de evaluar la magnitud del sufrimiento y consecuentemente la

medida de la reparación, hago diferencia entre aquellos supuestos donde el dolor impone, aun en su gravedad, cierta resignación (por ejemplo una lesión producto de un accidente de tránsito, por ser -aunque lamentablemente- sabido que el andar cotidiano en la vía pública conlleva este tipo de riesgos); de aquéllos otros donde la resignación se dificulta, por ir el sentimiento acompañado de la impotencia de saber que quien tenía en sus manos la forma de evitar el perjuicio omitió hacerlo.

Luego, sobre la incidencia de todo ello en la valoración pecuniaria del daño moral, son soberbias las enseñanzas de Mosset Iturraspe, cuando sostiene que "...desde una visión simplista puede sostenerse que las víctimas se reclutan indiscriminadamente de todas las clases sociales; que ellas son, en proporción equivalente, ricos y pobres, pudientes y menesterosos, fuertes y débiles desde el ángulo económico. Puede ser de esa manera en muchos casos. Sin embargo, nadie negará que el hombre de condición humilde está más proclive a los '\accidentes\' que quien no es de esa condición. La promiscuidad acecha su vivienda; las relaciones de vecindad son hartamente estrechas; su circulación es peatonal o en medios masivos; su trabajo supone riesgos; su escaso poder de negociación le fuerza a contratar sobre la base de condiciones generales; debe someterse a cláusulas abusivas o usurarias, etcétera. Su status es propicio al siniestro, a las vicisitudes desquiciantes. No ocurre lo mismo con los hombres de buena posición económica; otra es la situación de las empresas. Son ellas, como prestatarias de bienes y servicios las que, en pluralidad de hipótesis, ocasionan los daños: al medio ambiente, con la contaminación de las aguas a través de los productos elaborados, en la venta del dinero, en el transporte, en los seguros, en el montaje de los espectáculos públicos, en los juegos, etcétera. Con razón se ha señalado que la sociedad de hoy enfrenta al consumidor con el empresario; el primero, persona física que ha menester de bienes y servicios para satisfacer sus necesidades, encuentra en el '\camino al consumo\' pluralidad de fuentes de dañosidad espiritual, más allá de sus incumplimientos o torpezas. Con lo expuesto podemos concluir nuestra serie de realidades: f) las víctimas suelen ser pobres; g) los victimarios suelen ser, por el contrario, ricos. Lo cual nos permite pensar que las víctimas necesitan el '\dinero del dolor\' y también que los causantes pueden pagar ese precio, por los riesgos que crean o las culpas que cometen..." (cfr. "Responsabilidad por Daños; Rubinzal - Culzoni Editores; 2006; Tomo V -Daño Moral-, pág.29/30).

Empero aun así, aunque corresponda tomar como premisa que "...los males de la vida, y entre ellos las alteraciones disvaliosas del espíritu, encuentran algún remedio en los '\bienes\' que la propia vida nos puede brindar...", los cuales "...tienen, por lo general, un

precio en dinero, al cual no puede acceder, por lo normal, el hombre medio, carenciado..." (cfr.op.cit.pág.29), el punto es que cualquier apreciación que haga el juzgador podrá tildarse de arbitraria, cuando se procura compensar el daño de esa índole sufrido, en búsqueda de mitigarlo en alguna medida a través de lo que en doctrina y jurisprudencia se denomina "sucedáneo" o "placer compensatorio".

Pero como explicamos en "QUEVEDO ESTEFANÍA FABIANA c/ PARMALAT ARGENTINA S.A. s/ RECLAMO" (Expte.Nº 2CT-15660-03 - Sentencia Definitiva del 27/2/2009), "..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 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.)..."

Cada agravio moral tendrá una repercusión personalísima y es la misma naturaleza la que da cuenta de que unos son más fuertes y otros más susceptibles al sufrimiento, resultando ergo parámetros objetivos útiles las diez reglas para la determinación de la indemnización por daños moral que expone Mosset Iturraspe, a saber", "...1. No a la indemnización simbólica; 2. No al enriquecimiento injusto; 3. No a la tarifación con '\`' o '\`'; 4. No a un porcentaje del daño patrimonial; 5. No a la determinación sobre la base de la mera prudencia; 6. Sí a la diferenciación según la gravedad del daño; 7. Sí a la atención a las peculiaridades del caso: de la víctima y del victimario; 8. Sí a la armonización de las reparaciones en casos semejantes; 9. Sí a los placeres compensatorios; 10. Sí a sumas que puedan pagarse, dentro del contexto económico del país y el general standard de vida..." (cfr.op.cit.pág.228).

Con cierto énfasis en la regla novena (la apuntada "determinación atendiendo a los placeres compensatorios"), sobre la cual sostiene que "...cuando se pretende indemnización por daño moral, de lo que se trata no es de hacer ingresar en el patrimonio de la víctima una cantidad equivalente al valor del dolor sufrido, porque se estaría en la imposibilidad de tarifar en metálico los quebrantos morales, sino de procurar al lesionado otros goces que sustituyen al perdido...", de suerte que "...la suma de dinero entregada como indemnización debe ser suficiente para lograr esos goces, que

no apuntan, por lo común, -como ya señaláramos- a darse placeres superfluos, voluptuarios o de lujo, sino a cubrir necesidades primarias o sentidas como urgentes..." (cfr.pág.226).

En base a todo ello y por las particulares circunstancias evaluadas, propongo en concepto de daño moral la suma de \$ 450.000 al día del dictado de la sentencia, sin perjuicio de que los intereses se calculan también desde la fecha del accidente.

INTERESES SOBRE EL DAÑO MORAL

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.

Sin perjuicio de dejar a salvo que los intereses posteriores a la fecha hasta la cual aquí

se calculan (31/8/2015), habrán de devengarse en las condiciones de "Durán".

LIQUIDACIÓN

Conforme las pautas expuestas en el punto precedente, la actora resulta acreedora de la siguiente suma:

Rubro Capital Intereses Total

Daño Patrimonial \$ 426.920,32 \$ 817.680,49 \$ 1.244.600,81

Daño Moral \$ 500.000,00 \$ 340.000,00 \$ 840.000,00

Total \$ 776.920,32 \$ 1.488.035,49 \$ 2.084.600,81

Son pesos DOS MILLONES OCHENTA y CUATRO MIL SEISCIENTOS con OCHENTA y UN CENTAVOS.

COSTAS

Corresponde su imposición a la demandada vencida, por aplicación del principio objetivo de la derrota (arg.arts.25 de la ley 1.504 y 68 del C.P.C.C.).

TAL MI VOTO.

Las Dras. Gabriela Gadano y María del Carmen Vicente, adhieren al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

Por todo lo expuesto, la SALA II de la CAMARA del TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCION JUDICIAL, con asiento en esta ciudad;

RESUELVE: I.- HACER LUGAR a la demanda promovida por CRISTINA DEL CARMEN LIZA contra LA SEGUNDA ART S.A. y en consecuencia condenar a ésta a pagar a la primera, en el plazo DIEZ (10) DIAS de notificada, la suma de DOS MILLONES OCHENTA y CUATRO MIL SEISCIENTOS con OCHENTA y UN CENTAVOS (\$ 2.084.600,81), en concepto lucro cesante y daño moral por incapacidad, importe que incluye los intereses que se indican en el Considerando, además de las prestaciones en especie del art.20 de la LRT en las condiciones señaladas, por las razones allí expuestas. Con costas a cargo de la demandada, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales de las Dra. Mónica Leonor Sepúlveda por las labores cumplidas en el doble carácter por la parte actora en las dos etapas del pleito en la suma de \$ 350.212,00 (MB: \$ 2.084.600,81 x 12% + 40%) y los de la Dra. Marcela Adriana Saitta, por las labores cumplidas en el doble carácter por la demandada en las dos etapas del pleito en la suma de \$ 291.844,00 (MB: \$ 2.084.600,81 x 10% + 40%), en ambos casos de conformidad con las disposiciones de los arts.6,7,8 y 40 de la Ley de Aranceles y con consideración del importe pecuniario del proceso, resultado obtenido

importancia, calidad y extensión de los trabajos realizados. Asimismo, los honorarios de los peritos intervinientes se regulan en la suma de \$ 55.589,00 para la Dra. Rosario Gallart Abuyé; \$ 55.589,00 para el Dr. Luis Ligarribay y \$ 55.589,00 para el Lic. Luis Alejandro Ramallo, también teniendo en cuenta la importancia de la labor cumplida y su incidencia como elemento de prueba para la decisión.

II.- Con la presente por Secretaría practíquese planilla de liquidación de impuestos y contribuciones, la que deberá abonarse en boleta de depósito bancario, a los quince días de quedar firme la presente bajo apercibimiento de lo dispuesto por el art. 18 de la Ley 2716. Regístrese, notifíquese y cúmplase con Ley 869.

DR. DIEGO JORGE BROGGINI

Vocal de Trámite- Sala II

DRA. MARÍA DEL CARMEN VICENTE DRA. GABRIELA GADANO

Vocal - Sala II Vocal - Sala II

Ante mi:

DRA. DANIELA PERRAMON

Secretaria