



CATEDRA MEDICINA LEGAL

CARRERA POSGRADO DE ESPECIALIZACION EN MEDICINA LEGAL

TRABAJO FINAL PARA ACCEDER AL TITULO DE ESPECIALISTA EN MEDICINA
LEGAL

DOCUMENTALES EN LAS PERICIAS MEDICAS:
INCAPACIDAD LABORAL

AUTOR: SREBOT JOSE IGNACIO

TUTOR: PROF. DR. WARON LEONARDO

COHORTE: 2017

AÑO 2023

INDICE

RESUMEN:	3
INTRODUCCION.	5
MARCO TEÓRICO	7
Baremo:.....	9
Peritaje científico vs. Peritaje de opinión.....	10
Ley Laboral	11
Comisiones médicas.....	13
Examen físico.....	15
OBJETIVOS	15
METODOLOGIA	16
RESULTADOS	17
DISCUSION	26
CONCLUSIONES	27
BIBLIOGRAFIA	29

RESUMEN:

Se entiende por *perito* a toda persona que posee conocimientos y experiencia en un arte o ciencia. El galeno puede ser convocado por la Justicia para peritar sobre algún caso y poder así ilustrar e informar a un tercero (lego) de algún aspecto de las ciencias médicas.

Lino Palacios describe a la peritación médica como “una actividad procesal, la cual se realiza a través de los medios previstos o autorizados por la ley y resulta orientada a crear convicción judicial acerca de los hechos alegados por las partes”.

El informe pericial no es “vinculante” para el Juez, es decir: no tiene obligación el magistrado de atenerse a un determinado informe pericial. El juez tiene capacidad e independencia para aceptarlo total o parcialmente, o incluso desecharlo. No obstante, por no ser el Juez una persona con conocimientos en la materia que se reclama, ningún magistrado prescindirá ligeramente de un peritaje médico o de cualquier profesional. Necesita del mismo para ilustrarse sobre cuestiones técnicas que son ajenas a su conocimiento.

De hecho, el informe médico pericial debe tener ciertas características para poder cumplir con su objetivo de ayudar al juez. Ellas son: *veracidad, seriedad científica e imparcialidad indiscutibles*.

El juez que desecha un informe pericial, lo hará basándose en otra pericia, que le merece mayor confianza y credibilidad, ya sea por la calidad del perito o la consistencia de su informe.

Tanto el Código Civil, como el Penal y el laboral determinan que deberá ordenarse una prueba pericial toda vez que existan hechos controvertidos que requieran conocimientos especiales en alguna ciencia, técnica o arte.

El informe pericial debe basarse indefectible en el examen físico realizado por el perito, y este a su vez en estudios complementarios de carácter objetivo. Por otra parte, la correlación entre la cinemática invocada por el actor y los hallazgos obtenidos siempre debe estar presente.

El objetivo de este trabajo fue evaluar la documental en la cual basan los informes periciales, los peritos médicos de la ciudad de Rosario, a través de un estudio observacional / descriptivo sobre una base de 30 siniestros seleccionados al azar.

Se constató que en la mayoría de los casos la documental fue aportada por la ART, y solo en unos pocos casos la parte demandante aportó estudios o el perito solicitó los mismos.

Por otra parte, se constató que el dictamen pericial, generalmente no tuvo relación con la incapacidad fijada por la ART al momento del alta o incluso con la determinada posteriormente por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (SRT). Así mismo, en casi todos los casos se constató el apego al baremo de ley 24.557 por parte del perito de oficio, aunque en muchos casos el perito incapacitó por limitación funcional, sin encuadrar las lesiones en algún síndrome específico. El dato más relevante, y la conclusión de este trabajo, es que en el 50% de los casos evaluados se constató que la documental obrante en el expediente no justificó el porcentaje de incapacidad fijado por el perito. En estos casos dicho perito se basó pura y exclusivamente en el examen físico realizado al momento del acto pericial, sin evaluar la vinculación etio/cronológica de la documental aportada con las lesiones halladas.

Palabras claves: informe pericial, documental

INTRODUCCION.

Se reconoce en los últimos años el incremento notorio en la judicialización de los siniestros laborales. Esta problemática obedece a múltiples factores, algunos propios de la relación laboral y otros externos a la misma.

Entre los factores vinculados a la relación laboral es posible encontrar: la falta de inversión en lo que respecta a medidas de higiene y seguridad; la ausencia de un servicio de medicina laboral en las grandes empresas; y la precaria legislación laboral o su necesidad de revisión entre otras.

Mientras que como factores externos, es pertinente enumerar la crisis económica que atraviesa nuestro país en la cual los empleados / siniestrados muchas veces asesorados por un abogado ven la posibilidad de un resarcimiento económico; la legislación vigente mayoritariamente “pro” obrero; la falta de previsibilidad en el negocio asegurador a la hora de realizar acuerdos extrajudiciales, entre los más importantes.

En la mayoría de las veces el perito médico queda en medio de un conflicto, donde debe brindarle al juez “certezas” sobre un hecho que no le consta o del cual no tiene plena convicción.

Para ello se deben exponer los distintos documentos médicos que acrediten su accionar médico –legal (perito), diligente y prudente.

Cabe señalar que la función del perito comienza con el análisis del expediente y la aceptación del cargo, luego de ello éste tiene obligación de fijar fecha de pericia y aquí comienza la labor pericial propiamente dicha.

El perito deberá evaluar con detalle los hechos denunciados en la demanda, así como los puntos de pericias solicitados por las partes. En el acto pericial, deberá evaluar al actor desde el ingreso al consultorio con el fin de descartar cualquier simulación. Ejecutar el examen físico que deberá ser sumamente minucioso teniendo en cuenta que el actor persigue un rédito económico.

Es deber del perito evaluar solamente las patologías reclamadas en la demanda e informar a las partes, en el caso de que se pesquisen patologías ajenas a los hechos reclamados.

Posteriormente, evaluará la documental aportada al expediente (radiografías, resonancia magnética, ecografía, laboratorio, historia clínica, certificados de atención médica, preexistencias, etc.) y el perito podrá solicitar estudios complementarios que considere necesario. A continuación, se fijará una nueva fecha de pericia para evaluar el

resultado de los estudios obtenidos y por último, deberá responder cada uno de los puntos de pericia y presentar el resultado de la pericia ante el juez.

Dicha pericia será sometida a observaciones de parte, teniendo obligación el perito de responder las mismas.

Ante esta situación descripta surgen los siguientes interrogantes:

¿Cuenta el perito con toda la documentación necesaria para poder expedirse? ¿Se ve obligado frecuentemente el perito a solicitar estudios?

¿Cuál de las partes aporta generalmente la documentación?

¿El dictamen pericial suele ser concordante con el dictamen de SRT?

¿El perito evalúa la vinculación etio-cronológica entre el siniestro denunciado oportunamente y el resultado de los estudios realizados tiempo después?

¿Es la vía judicial una instancia apropiada para la denuncia de contingencias?

¿Qué porcentaje de denuncias se realizan por esta vía?

¿Suelen los peritos basar sus dictámenes en estudios complementarios objetivos?

¿En qué instancia del proceso suelen aportarse los estudios?

¿Suele haber dictamen de Comisión Médica?

¿Se apegan los peritos al baremo de ley 24.557?

En los casos en los cuales la ART otorga el alta sin incapacidad, ¿suele ser ratificado posteriormente en el dictamen pericial?

¿Es concordante el examen físico con los estudios complementarios?

MARCO TEÓRICO

La peritación médico legal es la manifestación más auténtica y genuina de la labor del perito médico. Es el instrumento, oral y escrito, por el cual el perito asesora a la administración de justicia sobre alguna cuestión de naturaleza biológica o médica.

Un informe pericial es una prueba científica ya que sus conclusiones, respondiendo a los puntos de pericia solicitados, deben estar fundadas en las esquivas verdades científicas que nutren los conocimientos y habilidades adquiridas por el perito y que deben quedar plasmadas en el informe pericial. La función del perito es auxiliar al juez en cuestiones técnicas y ciencias ajenas al saber jurídico.

Una de las transformaciones que ha experimentado la Medicina Legal y Forense en las últimas décadas, y sin dudas la de mayor significación práctica, fue la nueva dirección impresa al método médico-forense para alcanzar la verdad en su misión pericial. Inicialmente la peritación se reducía a una simple cuestión técnica que la autoridad judicial proponía al perito, limitándose la tarea de este a realizar una serie de investigaciones objetivas, de contenido exclusivamente médico, el resultado de las cuales era expuesto en el correspondiente informe y, tras valoración de los datos obtenidos, era concretado el juicio pericial en determinadas conclusiones, a menudo de carácter dubitativo.

Pero la Medicina Legal y Forense ha evolucionado ampliamente a este respecto, adquiriendo una mayor estimación y dignidad clínica, a la par que la peritación ha ganado en seguridad y precisión. Estos nuevos rumbos han dado lugar también a una más estrecha colaboración entre jueces y peritos, beneficiándose grandemente la labor pericial y la Justicia, en tanto que proporcionan amplia y sólida base científica a los informes periciales.

Es imprescindible que el perito tenga conocimientos médico-legales, y que tenga conocimientos técnicos y científicos especializados a través de su certificación como especialista en el tema a discernir. También es fundamental que sus conclusiones se expresen a través de un lenguaje médico legal, y que sea comprensible para quienes tengan que interpretar el informe.

En síntesis: Para ser un buen perito es necesario tener dos tipos de conocimientos: los *médicos* en el tema de debate y que requiere especialización y certificación, y los *jurídicos* para poder analizarlos desde un punto de vista médico legal y expresarlos en un lenguaje comprensible para terceros no médicos. Un excelente especialista no reúne los requisitos si no tiene formación médico legal y un médico legista tampoco la tiene si no tiene sólidos conocimientos respecto del tema médico que se trate.

Al respecto Gisbert Calabuig considera que las cualidades indispensables para una correcta labor son:

- OBJETIVIDAD para la interpretación de las pruebas materiales.
- REFLEXIÓN y SENTIDO COMUN para reducir cualquier problema, aún el más complicado, a sus términos más simples.
- JUICIO para jerarquizar los hechos, subordinar lo secundario a lo principal y correlacionarlos entre sí.
- PRUDENCIA en la elaboración de los dictámenes y, sobre todo, en la formulación de las conclusiones. Es importante que el perito debe saber dudar; desconfiar de los signos patognomónicos, pues tanto valor tienen en Medicina Legal la excepción como la regla; defenderse de todo dogmatismo; no aceptar como verdad más que aquello que es admitido y aprobado por todos los magisterios; no creer en la confiabilidad de la técnica y poseer una dosis moderada de escepticismo que, siendo compatible con la eficacia en la labor, permita un sentido crítico de la misión. Como decía Brouardel, “la calidad mayor que debe tener el perito no es la extensión de sus conocimientos, sino la noción exacta de lo que sabe y de lo que ignora”.
- IMPARCIALIDAD derivada de su formación científica que debe traslucirse en el contenido de sus informes.
- VERACIDAD que deberá prevalecer siempre, cualesquiera que sean las consecuencias jurídicas y sociales que se deriven de ella.

El examen médico pericial siempre debe ser completo y ordenado hacia lo que puntualmente está cuestionado. Por ejemplo, en caso de que se esté reclamando incapacidad por una lesión en el miembro superior derecho, el perito no puede otorgar incapacidad por una afección respiratoria hallada en el transcurso del acto pericial. No obstante, si el perito hallase una patología no reclamada por el actor, tiene obligación de informar a las partes de esta, dejando en claro su no vinculación con la contingencia reclamada.

Este examen médico pericial está orientado a determinar la existencia de una secuela y evaluar el vínculo que tienen los hallazgos semiológicos con el mecanismo productor denunciado. Una vez obtenida esta información, se procede a cuantificar, valorar o calificar la incapacidad de la persona.

Finalmente, y de acuerdo con los resultados obtenidos, se evalúan los estudios complementarios necesarios para llegar al diagnóstico más preciso. El perito debe solicitar los estudios complementarios que no se hallen aportados al expediente, limitándose a aquellos que considere necesarios, ya que cuando se solicitan estudios complementarios innecesarios se incrementan los costos y se dilatan los tiempos.

Es muy común en la práctica encontrarse con simulación / disimulación por parte del actor. El perito deberá, sobre la base de su conocimiento, detectar las mismas y volcar en el informe que los signos o síntomas manifestados por el peritado no coinciden con las maniobras semiológicas o con los estudios complementarios.

Baremo:

El baremo es una herramienta que busca reducir el error y la discrecionalidad del médico evaluador en la valoración, cuantificación o calificación del daño corporal, aportando elementos para establecer un valor numérico (habitualmente porcentual) para ese daño, en relación con otros daños.

El objetivo del uso de un baremo es convertir un daño psicofísico en el ser humano en un valor numérico porcentual, para que el magistrado pueda resarcir, reparar o compensar al portador de la secuela o a sus derechos habientes de los daños.

Sin embargo se debe comprender que todos los baremos son incompletos o pueden presentar inconsistencias, es por ello por lo que siempre debe primar el sentido común del perito al momento de asesorar al juez.

En la Argentina rige el decreto 659/96, dictado por el PEN ante el mandato expreso nacido de la Ley sobre Riesgos del Trabajo, y como todo otro baremo, también tiene falencias. No obstante, resuelve en general y en forma ecuaníme las diferentes secuelas laborales.

Además, cabe recordar que la citada ley 24.557 hace obligatorio su uso y tal regla ha sido reiterada por la ley 26.773. Cuando el baremo presenta un valor que no es realmente representativo de la secuela, el perito lo debe informar al juez y, de apartarse del baremo de uso habitual, explicar los motivos y el origen de ese porcentual.

Los estudios a los que puede recurrir el perito médico deben ser indiscutibles o indubitados, en el sentido de que exista certeza de que pertenecen al sujeto de que se trate y hayan sido realizados por personal y entidades reconocidas. A su vez se debe tratar de documentación debidamente introducida al proceso.

Para que una pericia tenga eficacia debe contemplar los siguientes requisitos:

- ser *conducente* respecto del hecho a confirmar, y este pertinente con el objeto de la controversia;
- el perito ser *idóneo* en la materia sobre la cual perita (art. 188) y,
- haber hecho su dictamen con suficiente y explicada *motivación*,
- con conclusiones *claras, asertivas, firmes* (no dubitativas) y que *guarden coherencia* lógica con los fundamentos, y
- que sean *convincentes* y no aparezcan como *improbables, absurdas o imposibles*,

- acerca de hecho que *no sean jurídicamente imposibles*,
- sin *exceder los límites del encargo judicial*,
- ni haberse hecho el estudio previo al dictamen *sin conocimiento y participación de todos los interesados* en el resultado (lo que significa que no puede existir violación del derecho de defensa de las partes) (art.193);
- no debe existir *motivo serio que haga dudar* de su imparcialidad, desinterés y sinceridad,
- ni otro medio confirmatorio convincente que *desvirtúe el dictamen o lo haga dudoso o incierto*,
- ni prueba alguna acerca de una objeción imputada por existir *error grave, dolo, cohecho o seducción* en el peritaje,
- ni declaración judicial de *falsedad del dictamen*,
- ni violación por el perito de *reserva legal o del secreto profesional* que ampare a las personas, cosas o lugares que sirvieron de estudio para fundamentar el dictamen.
- Debe ser *presentado o expuesto oportuna y formalmente* (art.193)
- Y no haber *rectificación o retracción del perito* acerca de sus conclusiones.

La valoración de la prueba pericial debe efectuarse según las reglas de la sana crítica (art. 224) y por otra parte, el juez no está obligado a seguir el dictamen pericial (art. 199). Es decir, de oficio o a pedido de parte, el juez podrá ordenar informes a las oficinas técnicas cuando lo crea necesario (art. 197).

Peritaje científico vs. Peritaje de opinión

En el peritaje científico hay y habrá siempre un único resultado en la comprobación que haga uno cualquiera o todos los peritos; mientras que en el segundo -el de opinión- puede haber tantas opiniones y, además, discordancias, como cuantos peritos opinen.

El peritaje científico es el que realmente comprueba algo, cuyo resultado científico es y será siempre el mismo. Es irremediamente aceptado por el juez (medio de comprobación).

El de opinión solo refleja el pensamiento de alguien que está o se presume como calificado para darlo. Para su aceptación el juez debe hacer siempre un juicio de valor acerca de su contenido, de la idoneidad del perito y del resultado. Es decir, el juez la acepta solo si es convincente, por lo que se trataría de un medio de convicción.

Ley Laboral

En el marco de la ley laboral, un hecho puede ser denunciado bajo una o varias de las siguientes contingencias:

- Accidente de trabajo, se define como tal al “acontecimiento súbito, inesperado, racionalmente inevitable, involuntario, de intensidad suficiente, de naturaleza médico-jurídica, que produce una contingencia patológica que interrumpe la actividad del trabajador provocándole daño físico y/o psíquico o su muerte, todo como consecuencia del hecho (actividad laboral propia) o en ocasión (ambiente y recorrido) del trabajo.
- Accidente in itinere es aquel que ocurren en el trayecto entre el lugar de trabajo y el domicilio del trabajador, o entre el domicilio del trabajador y el lugar de trabajo. En relación con esta contingencia corresponde aclarar que decir si fue o no accidente de trabajo in itinere no es competencia médica, sino de probanza jurídica. Lo mismo sucede con la discusión sobre a partir de qué momento se considera in itinere al ir al trabajo, si desde que sale de la cama o si desde que transpone el umbral de su casa o el del edificio de propiedad horizontal. La labor pericial estará ajustada al mecanismo accidental denunciado en sede policial, cuando esté aportado. En caso de que el mismo no esté, el perito deberá limitarse a evaluar si la cinemática invocada por el actor es compatible con las lesiones halladas en el examen físico y/o estudios complementarios.
- Enfermedad profesional o del trabajo son aquellas que se encuentran incluidas en el listado de enfermedades profesionales que elaborará y revisará el Poder Ejecutivo anualmente (artículo 6°, apartado 2). En el artículo 40 al final del apartado 3 dice “...el listado de enfermedades profesionales deberá confeccionarse teniendo en cuenta la causa directa de la enfermedad con las tareas cumplidas por el trabajador y por las condiciones medio ambientales de trabajo...”. El concepto de enfermedad profesional es sumamente discutido en el ámbito de la medicina laboral, ya que el mismo fue confeccionado por nuestros legisladores sin el consenso de los profesionales de la salud. No obstante, el Prof. Dr. Waron L, destaca en su obra “Medicina Legal del trabajo”, “...podemos encontrar la base jurídica para que, como médicos legistas laboralistas, dejemos de ser “obedientes” y podamos dar fundamentación a lo ya expresado “con una ley no se pueden modificar criterios médicos ni oponerse a fundamentos médicos legales”.

Elementos de la enfermedad profesional:

- Agente: incluye los tradicionales (ruido, iluminación, plomo, etc.) y las condiciones de trabajo (posiciones anti-ergonómicas, gestos repetitivos, exceso de horas, etc.), que implican una sobrecarga al organismo en su conjunto o a parte de este, que para ser incluidos debe tener efectos nocivos para la salud, es decir, ser capaz de modificar el estado de salud práctica.
- Exposición: debe existir la demostración que el contacto, entre el trabajador afectado y el agente o condiciones de trabajo nocivas, sea capaz de provocar un daño a la salud.
- Enfermedad: para incluirla como profesional debe haber una claramente definida, con todos los elementos clínicos, anatómo-patológicos y terapéuticos o un daño al organismo de los trabajadores expuestos a los riesgos o condiciones señaladas antes que se relacione la acción de estos agentes y no con otros, en cuanto a lesiones y manifestaciones clínicas específicas.
- Relación de causalidad: se debe demostrar una relación de causalidad o de asociación con el agente, deben existir pruebas de orden clínico, patológico, experimental o epidemiológicos, consideradas aisladas o concurrentemente, que permitan establecer una asociación causa efecto, entre la patología definida y la presencia en el trabajo, de los riesgos o condiciones señaladas más arriba.

La parte demandante tiene la potestad de reclamar cualquier patología. Será el perito quien tenga la obligación de indicarle al juez si la patología reclamada se corresponde o no con una enfermedad profesional y/o accidente laboral. En el caso de corresponderse, deberá aclarar si la misma se encuentra contemplada en el baremo de ley 24.557. Como se expuso previamente y si la patología no se encuentra baremada, el galeno podrá y deberá sugerirle a su señoría, la utilización de otro baremo o la homologación de la patología con otra similar contemplada en el baremo de ley.

Los estudios complementarios de los cuales debe valerse el perito a la hora de fundar su dictamen deben ser aportados al expediente por las partes en tiempo y forma. La parte actora debe hacerlo al momento de realizar la demanda y parte demandada al momento de responder la demanda.

En el caso de que el perito considere que falta un estudio de relevancia para la litis, puede solicitarlo por expediente. No obstante, debemos tener presente que el acto pericial suele realizarse varios años después del hecho sucedido (accidente laboral), por lo cual muchas veces los resultados no pueden relacionarse etiocronológicamente con el hecho denunciado.

Diferente, es el caso de las enfermedades profesionales, donde la indicación de un estudio extemporáneo pretende determinar si la exposición a determinada noxa generó

o no secuela en el organismo. Estos exámenes pueden clasificarse en *dubitables* e *indubitables*. Los primeros son aquellos que pueden o deben ponerse en duda ya que son operadores dependientes. Ejemplos de estos estudios pueden ser una ecografía, un electromiograma o una audiometría.

Por el contrario, los indubitables son aquellos que arrojan un resultado que no puede someterse a juicio. Por ejemplo, una radiografía que pone de manifiesto una fractura.

Retomando el tema de la vinculación etiocronológica, muchas veces el perito no puede informar con total certeza a su señoría, de la relación entre una secuela y un hecho sucedido tiempo atrás. En estos casos el perito debe limitarse a informar si las secuelas halladas pueden ser compatibles con la cinemática invocada por el actor.

Un documento que suele aportar luz a los hechos es la historia clínica. La historia clínica particular permite conocer los antecedentes del actor previos a la lesión reclamada. La historia clínica siniestral muchas veces puede poner de manifiesto una lesión o descartar la misma en un determinado momento. Vale aclarar, que muchas veces el perito no cuenta con las mismas a la hora de dictaminar.

Comisiones médicas

Otro tema sumamente controversial en el ámbito de la medicina laboral y que merece una mención especial son las *Comisiones Médicas*. Estas son las entidades encargadas de:

- Resolver las diferencias entre las ART y los trabajadores damnificados, sobre el accidente laboral o enfermedad profesional, tanto en el porcentaje de incapacidad (divergencia en la determinación de incapacidad) como en el tratamiento otorgado (divergencia en las prestaciones).
- Determinar la naturaleza laboral del accidente o enfermedad (revocación de rechazo); el carácter y grado de incapacidad; el contenido y alcance de las prestaciones en especie.
- Homologar todos aquellos acuerdos presentados por las ART, firmados por el damnificado y la aseguradora, donde consta el porcentaje de incapacidad, siempre que el porcentaje sea menor al 66%.
- Visar una enfermedad preexistente detectada en el trabajador mediante la realización del examen pre/ocupacional (inicia el trámite el empleador).
- Determinar la disminución de la capacidad laboral de los trabajadores incorporados en el Sistema de Seguridad Social. Las Comisiones Médicas realizan

también la evaluación de otros beneficios previsionales como: Ley N° 20.475 (minusválidos), Ley N° 20.888 (ciegos) y Ley N° 24.347 (edad avanzada).

La Comisión Médica que interviene en cada caso, emite un dictamen técnicamente fundado de acuerdo con los procedimientos establecidos y con la aplicación de los contenidos de las Normas de Evaluación, Calificación y Cuantificación de Invalidez (Baremo).

Las Comisiones Médicas funcionan en todo el país y hay una Comisión Médica Central ubicada en la Ciudad de Buenos Aires que actúa ante la apelación del dictamen de una Comisión Médica. Están integradas por cinco médicos que son seleccionados mediante concurso público.

La Ley 24348, en su artículo 1, establece que: "...la actuación de las comisiones médicas jurisdiccionales creadas por el artículo 51 de la ley 24.241 y sus modificatorias, constituirá la instancia administrativa previa, de *carácter obligatorio* y excluyente de toda otra intervención, para que el trabajador afectado, contando con el debido patrocinio letrado, solicite la determinación del carácter profesional de su enfermedad o contingencia, la determinación de su incapacidad y las correspondientes prestaciones dinerarias previstas en la Ley de Riesgos del Trabajo". A su vez, en el artículo 2, aclara que: "Una vez agotada la instancia prevista en el artículo precedente las partes podrán solicitar la revisión de la resolución ante la Comisión Médica Central". También manifiesta que "La decisión de la Comisión Médica Central será susceptible de recurso directo, por cualquiera de las partes, el que deberá ser interpuesto ante los tribunales de alzada con competencia laboral o, de no existir éstos, ante los tribunales de instancia única con igual competencia, correspondientes a la jurisdicción del domicilio de la comisión médica jurisdiccional que intervino".

Los decisorios que dicten las comisiones médicas jurisdiccionales o la Comisión Médica Central que no fueren motivo de recurso alguno por las partes, así como las resoluciones homologatorias, pasarán en autoridad de cosa juzgada administrativa en los términos del artículo 15 de la ley 20.744 (t.o. 1976).

Cabe aclarar que, a la fecha existen "provincias no adheridas" aún a la ley.

Por otra parte, pueden ayudar al perito a la hora de determinar secuelas y es el tipo de alta otorgada por parte de la ART. Debemos tener presente que no siempre estará presente en el expediente el tipo de alta de la aseguradora, ya muchos accidentes o enfermedades se denuncian por primera vez a través de una demanda. No obstante, en los casos en los cuales se denunció el accidente/enfermedad ante la aseguradora, esta puede culminar con la atención mediante tres variantes: *alta con incapacidad; alta sin incapacidad; rechazo del siniestro*. En las dos primeras variantes, la aseguradora acepta la contingencia denunciada, y en todo caso puede informar sobre el hallazgo de patologías no vinculadas con el siniestro en cuestión (patología inculpable).

Sin embargo, en el rechazo la aseguradora niega la existencia de la contingencia laboral por diversos motivos. Son el “alta sin incapacidad” y el “rechazo”, los que exigen al perito expedirse sobre la vinculación etio/cronológica.

Examen físico

Por último, y no por ello de mejor jerarquía, hay que referirse al examen físico realizado durante el acto pericial. La semiología del paciente debe ser explorada únicamente por el perito designado. Ninguno de los delegados de parte puede participar en el examen físico salvo previa autorización del perito.

En la medicina asistencial, el examen físico prevalece sobre cualquier estudio complementario. Una frase muy común de escuchar es “no tratamos estudios sino pacientes”. Sin embargo, en el ámbito de la medicina laboral, debemos lidiar cotidianamente con la simulación, disimulación y la sobre simulación. Por lo tanto, el perito debe intentar respaldar su examen físico con estudios objetivos. En los casos de que el perito tenga plena confianza en el examen físico realizado y el mismo no sea compatible con los hallazgos obtenidos en los estudios complementarios, deberá solicitar repetir los mismos.

Bajo el análisis de todas estas variables, debe confeccionar su dictamen pericial con el fin de persuadir al juez.

OBJETIVOS

El presente trabajo tuvo como finalidad:

- evaluar la documental en que se basan los informes periciales de los peritos de oficio de la ciudad de Rosario para determinar el grado de incapacidad, tanto en accidentes como en enfermedades profesionales.
- analizar en qué momento del proceso fueron ofrecidas las pruebas, y si estas las aportaron las partes o se solicitaron por el perito.

A partir de dichos datos es posible estimar la necesidad de implementar una mejor formación en Medicina Legal para adecuar el enfoque de la demanda por ambas partes.

METODOLOGIA

Para cumplimentar los objetivos se efectuó un estudio observacional y descriptivo, de las pericias médicas realizadas en la ciudad de Rosario, bajo la esfera laboral, de los Tribunales de Rosario, durante el año 2022.

Se evaluó un total de 30 siniestros, incluyendo la totalidad de documental aportada por las partes y la solicitada por el perito de oficio (historia clínica, estudios complementarios, dictamen de SRT, demanda, pericia médica oficial, entre otros documentos).

Dichos siniestros fueron tomados de la base de datos de una aseguradora ART de la ciudad, manteniendo el anonimato y la confidencialidad de los demandantes, y sus consecuentes pericias médicas oficiales.

Los datos recabados se cargaron en un programa de Excel y se categorizaron según las variables analizadas:

- Contingencia: accidente – enfermedad profesional
- Patología reclamada
- Estudios aportados
- Etapa del proceso en el cual fueron aportados los estudios
- Vinculación etio/cronológica entre la contingencia y el resultado del estudio
- Historia clínica: ART – particular
- Dictamen de SRT: Si – No
- Tipo de alta: con incapacidad, sin incapacidad, rechazo
- Examen físico
- Porcentaje de incapacidad
- Apego al baremo de ley 24.557: Si – No
- Relación documental obrante en expediente / Incapacidad otorgada: Si - No

RESULTADOS

Se tomaron como “casos” a treinta siniestros seleccionados al azar pertenecientes a una compañía aseguradora ART de la ciudad de Rosario, con fecha de pericia durante el año 2022, bajo la órbita de los tribunales de la ciudad.

Con relación a la contingencia, 15 siniestros fueron denunciados como accidente laboral, 9 siniestros como enfermedad profesional y 6 siniestros como accidente in itinere, la distribución porcentual se presenta en el gráfico 1.

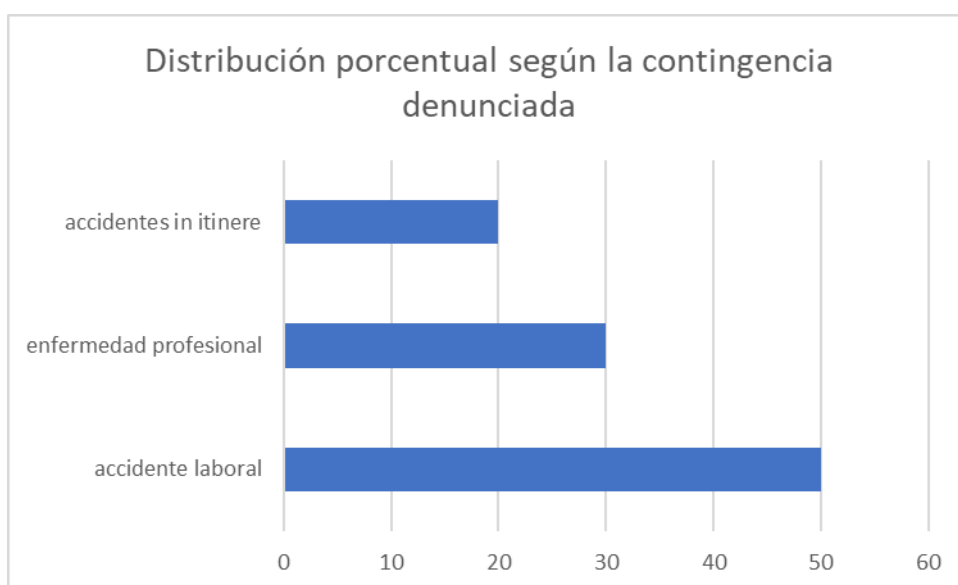


GRAFICO 1

En cuanto a las patologías denunciadas, fueron agrupadas según el segmento corporal comprometido o el sentido afectado. La afección de los miembros superiores (MMSS) fue denunciada en 10 siniestros (32%) bajo los siguientes diagnósticos: traumatismo de mano y muñeca, herida cortante, epicondilitis, omalgia y politraumatismos.

La afección de los miembros inferiores (MMII) fue el segundo segmento más comprometido. Fue denunciado en 7 siniestros (23%) bajo los siguientes diagnósticos: traumatismo de pie, esguince de tobillo, esguince de rodilla y gonalgia.

En orden de prevalencia le sigue el segmento columnario, abarcando columna cervical, dorsal y lumbosacra. Este segmento fue denunciado como comprometido en 6 siniestros (19%) bajo los siguientes diagnósticos: lumbalgia, lumbociatalgia y cervicobraquialgia y con respecto a la cabeza, fue reclamada en 2 siniestros (6 %). Uno de ellos en relación con un Traumatismo Encéfalo Craneano (TEC) asociado a daño psíquico y otro un TEC con pérdida de piezas dentarias.

En relación con las neuropatías periféricas, se decidió agruparlas por separado, sin tener en cuenta el segmento corporal afectado, ya que las mismas suelen ser casi exclusivas

del miembro superior. Estas fueron denunciadas en 3 siniestros (10%) y como era de esperar, el síndrome de túnel carpiano fue la única patología reclamada dentro de este grupo.

Por último, la hipoacusia inducida por ruido (HIR) fue denunciada en 3 siniestros (10%). Vale aclarar que, en muchos casos, se denunciaron diversas patologías bajo el mismo número de siniestro.

En la tabla siguiente se observa la relación entre los segmentos corporales y la contingencia denunciada. Comprometiendo en el accidente in itinere los miembros inferiores y la cabeza, mientras que en los accidentes laborales o enfermedades profesionales se lesionan cualquier segmento corporal.

Ubicación de patologías	Acc in itinere	accidente Laboral	Enfer. Profesional	total
miembros superiores	0	6	5	11
miembros inferiores	5	4	0	9
columna	0	4	1	5
Cabeza	1	1	0	2
ruido	0	0	3	3
Total	6	15	9	30

En el análisis de los exámenes complementarios, en los siniestros con denuncia de patología musculoesquelética (25 siniestros - 83.33%), se aportaron radiografías (RX) en 20 casos (80%) y Ecografía solo en 2 casos (8%).

La Resonancia Magnética Nuclear (RMN) fue utilizada en la mayoría de los casos (18 siniestros - 72%), para evaluación de lesiones de partes blandas, sobre todo en patología articular y dentro de los estudios de alta complejidad, para el estudio de los TEC (2 casos) en ambos se aportó Tomografía Axial Computada (TAC).

En los 3 siniestros con denuncia de neuropatía periférica fueron estudiados con electromiografía (EMG) de miembros superiores.

Por último, en los 3 casos de hipoacusia inducida por ruido (HIR) se aportaron las 3 audiometrías que establece la ley, con su intervalo correspondiente. Se destaca que en ninguno de los casos se aportó test de Harris, logaudiometría, ni resultado de la otoscopía.

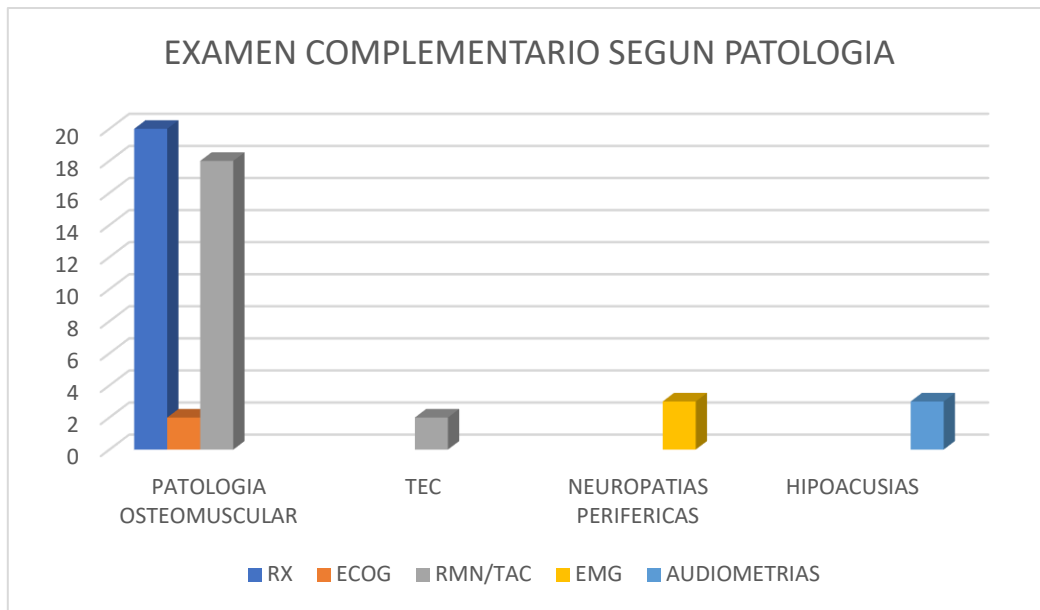


GRAFICO 2

En 28 casos (93%) la demandada aportó documental. Solo en dos casos no aportó estudios. En uno de ellos debido a que el siniestro no fue denunciado ante la ART, sino que se inició a través de la demanda judicial. En el restante, el actor no se sometió a los estudios y el siniestro fue cerrado por incomparecencia. En 7 casos (18%) la parte actora aportó estudios al expediente. En 5 casos (13%) el perito de oficio solicitó nuevos estudios al momento del acto pericial.

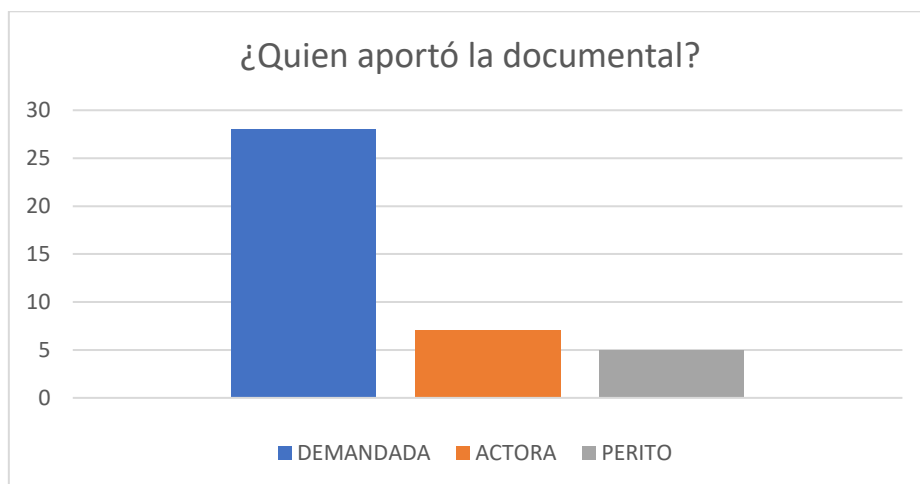


GRAFICO 3

En relación a cuándo estos documentos fueron aportados constan en la siguiente tabla. En la mayoría de los casos se hizo entrega de los documentos en la contestación de la demanda.

Momento en el que fueron aportados	Total
Acto pericial	1
contestación de la demanda	18
constetación de la demanda y acto pericial	1
demanda	5
demanda y acto pericial	1
demanada y contestación de la demanda	4

Para determinar la vinculación etiocronológica entre el siniestro denunciado y los estudios realizados, se tomó en cuenta el tiempo transcurrido entre el hecho y la realización de cada estudio, la existencia o no de estudios realizados inmediatamente posterior al momento del siniestro reclamado que descarten o confirmen la patología denunciada, y la posibilidad de hechos posteriores al reclamado que puedan justificar la lesión denunciada. En 4 siniestros (13.33%) no se pudo establecer vinculación etio/cronológica con los estudios complementarios, de acuerdo con alguno de los criterios citados previamente.

En lo concerniente a las historias clínicas, la ART aportó las mismas, en todos los casos que existió denuncia previa a la judicialización del siniestro. Esto fue en un total de 27 siniestros (90%). Cabe mencionar, que en ningún caso se aportó historia clínica como tal por parte del actor (particular). No obstante, si bien no se aportó historia clínica particular, sí se contribuyó con certificados de atención médica con diagnóstico de las patologías en 6 casos (20%). Solamente en 2 casos el perito de oficio no contó con historia clínica al momento del acto pericial.

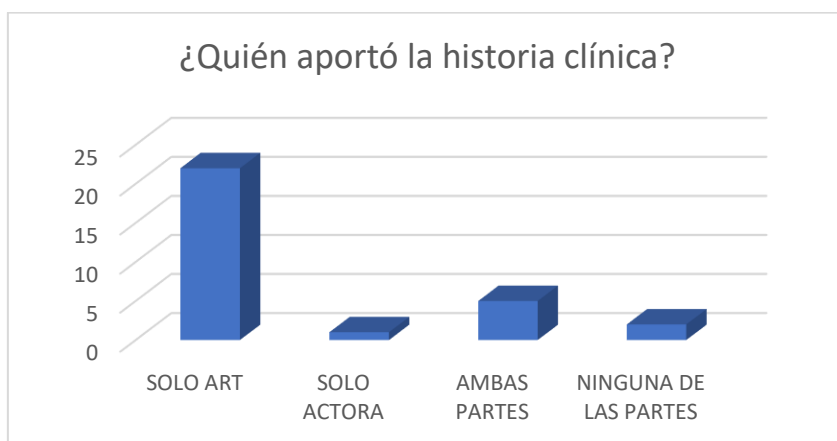


GRAFICO 4

Cabe señalar que el 03/05/2021 se implementó en la Provincia de Santa Fe, la ley complementaria N° 27348, que estableció la obligación por el paso por Comisión Médica, como instancia administrativa, previa a la judicialización del siniestro. No obstante, en la práctica se observó que se inició el trámite, pero la mayoría de los casos finalizaron sin la homologación del acuerdo, razón por la cual el trámite no quedó registrado.

Del total de casos, 22 no presentaron dictamen de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (SRT). Del porcentaje que si lo hizo (8 casos), solo 2 recibieron incapacidad. El resto fueron dictaminados como “sin incapacidad”.

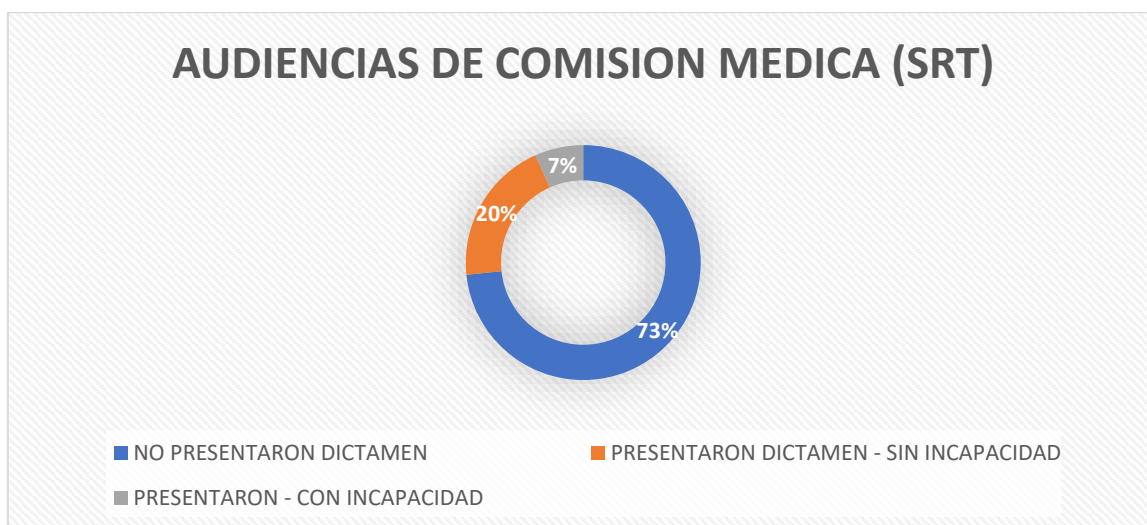


GRAFICO 5

El siguiente punto trata acerca del tipo de alta otorgado por la ART. Dentro del universo de siniestros evaluados, se encontraron las siguientes variantes: sin incapacidad; con incapacidad; rechazado; y no denunciado.

De los 30 siniestros, 21 (70%) recibieron “alta sin incapacidad”, 4 (13.3%) “alta con incapacidad”, 4 (13.3%) fueron “rechazados”, y un solo siniestro (3.3%) no tiene constancia de alta ya que no fue denunciado oportunamente ante la ART, sino que se abrió a través de la demanda judicial.

De los casos rechazados, 3 fueron enfermedades profesionales y 1 accidente in itinere. Con respecto a las enfermedades profesionales, 2 fueron rechazadas por no someterse el actor a los estudios correspondientes. El restante rechazo se debió por no tener exposición el actor para las patologías halladas. Con respecto al accidente in itinere el rechazo se debió a alteración del recorrido.

Con respecto a los casos que recibieron “alta con incapacidad”, dos casos fueron indemnizados y posteriormente iniciaron acciones legales. Los dos casos restantes, no aceptaron la incapacidad y acudieron a la SRT por divergencia en la determinación de incapacidad. Luego de la instancia administrativa, avanzaron por la vía judicial.

En cuanto a los casos que fueron cerrados “sin incapacidad”, 6 (28.57%) acudieron a la SRT, por divergencia en la determinación de incapacidad. La SRT ratificó lo obrado por la ART en la totalidad de los casos. Los 15 siniestros restantes (71.42) no reclamaron ante la SRT y ninguno de los 4 siniestros rechazados acudió a la SRT.



GRAFICO 6

En relación a la variable “porcentaje de incapacidad” otorgado por el perito de oficio, se relacionó con el valor estimado por la ART al momento del alta y el asignado por la SRT. En la totalidad de los casos se fijó incapacidad en la pericia médica. En los 4 casos en los cuales la ART otorgó alta con incapacidad, el perito de oficio otorgó un incremental. Dos de ellos pasaron previamente por la SRT.

De los 21 siniestros que la ART otorgó alta sin incapacidad, el perito dictaminó incapacidad en todos ellos. Inclusive en los 6 que acudieron a la SRT, y esta había ratificado lo obrado por la ART.

En los 4 siniestros rechazados por la ART y en el siniestro no denunciado oportunamente, también se fijó incapacidad.

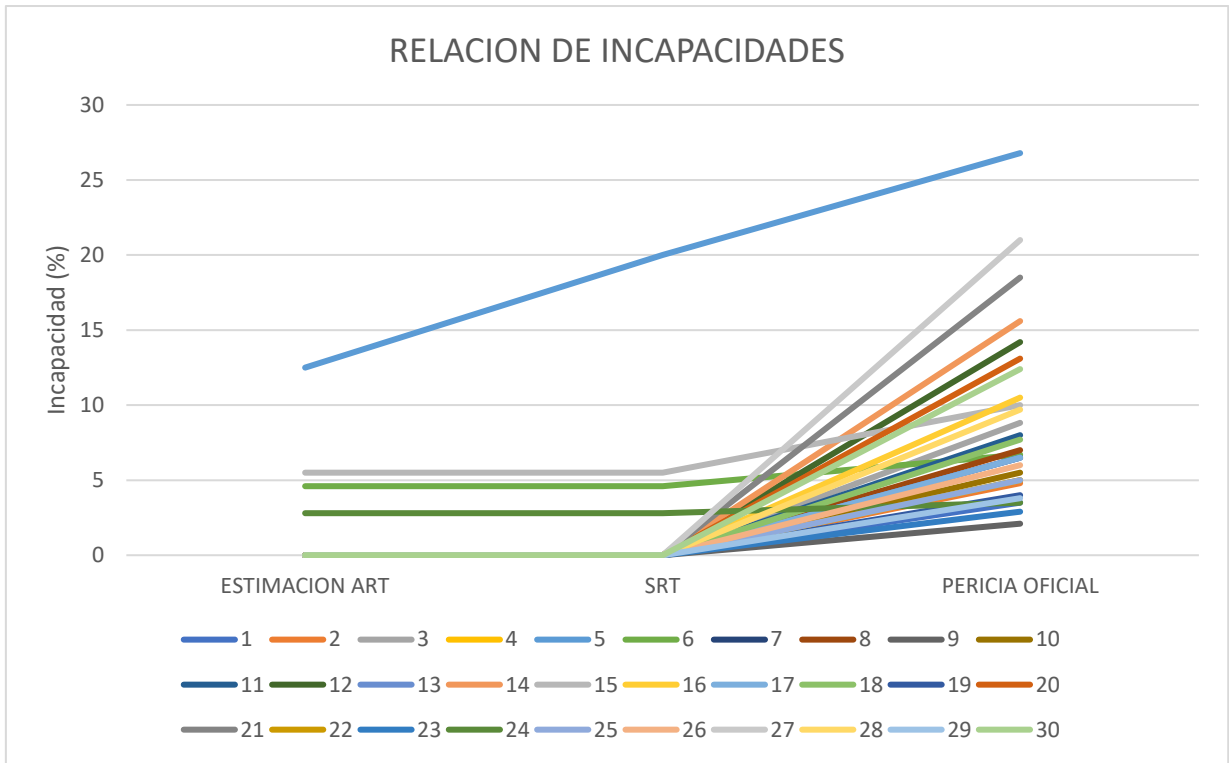


GRAFICO 7

Por otra parte, se valoró si el diagnóstico invocado por el perito de oficio se contemplaba como tal en el baremo de ley 24.557. De los 30 casos, solo en 2 de ellos (6.66%) se utilizó un diagnóstico no contemplado en el baremo de ley. De los 28 casos restantes, en 16 casos (57.14%) el perito de oficio otorgó incapacidad por “limitación funcional” pura; en 2 (7.14%) por limitación funcional + síndrome; y en 9 (32.14%) por síndrome puro.

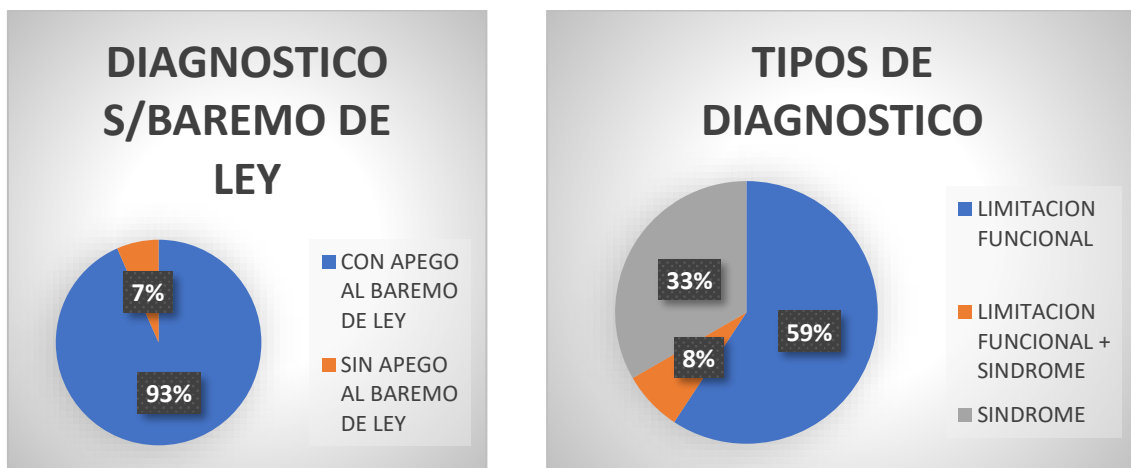


GRAFICO 8

Por último, y tal vez una de las variables más importantes, se evaluó la relación entre la incapacidad otorgada y la documental obrante en el expediente. Para ello se tuvo en cuenta el mecanismo lesional invocado, los hallazgos obtenidos en los estudios complementarios (agudo/subagudo/crónico) realizados al momento del hecho, la vinculación o no etio/cronológica de los estudios realizados tiempo después del hecho denunciado, el relevamiento de agentes de riesgo (en el caso de las enfermedades profesionales) y sobre todo el examen físico.

En 15 casos (50%) se constató la relación. Con respecto a los casos en los cuales no se pudo establecer la relación, en 5 (33.33%) de ellos los estudios no arrojaron lesiones que justifiquen la limitación funcional o el síndrome que se diagnosticó. En 4 (26.66%) siniestros, todas enfermedades, el RAR arrojó que no existía exposición para el agente de riesgo. Aun así, el perito otorgó incapacidad. En otros 4 (26.66%) siniestros, los estudios complementarios pusieron en evidencia patología degenerativa, sin signos de reagudización. Por último, existieron 2 (13.33%) casos particulares, uno en el cual el perito otorgó incapacidad habiéndose colocado implantes odontológicos fijos (no corresponde según baremo) y otro en el cual se le realizó estudio de alta complejidad al momento del hecho que no constató la lesión y posteriormente (3 años después) se aportó una nueva RMN que puso en evidencia la lesión. En consecuencia, no se puede descartar hechos posteriores al siniestro denunciado.

Corresponde aclarar que esta última variable es muy subjetiva, por ende, con alta variación inter observador.

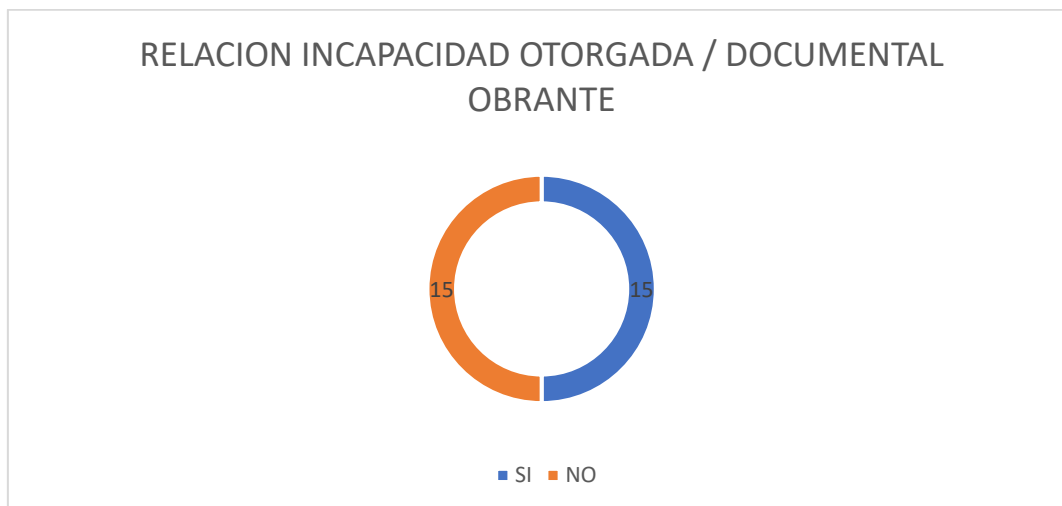


GRAFICO 9

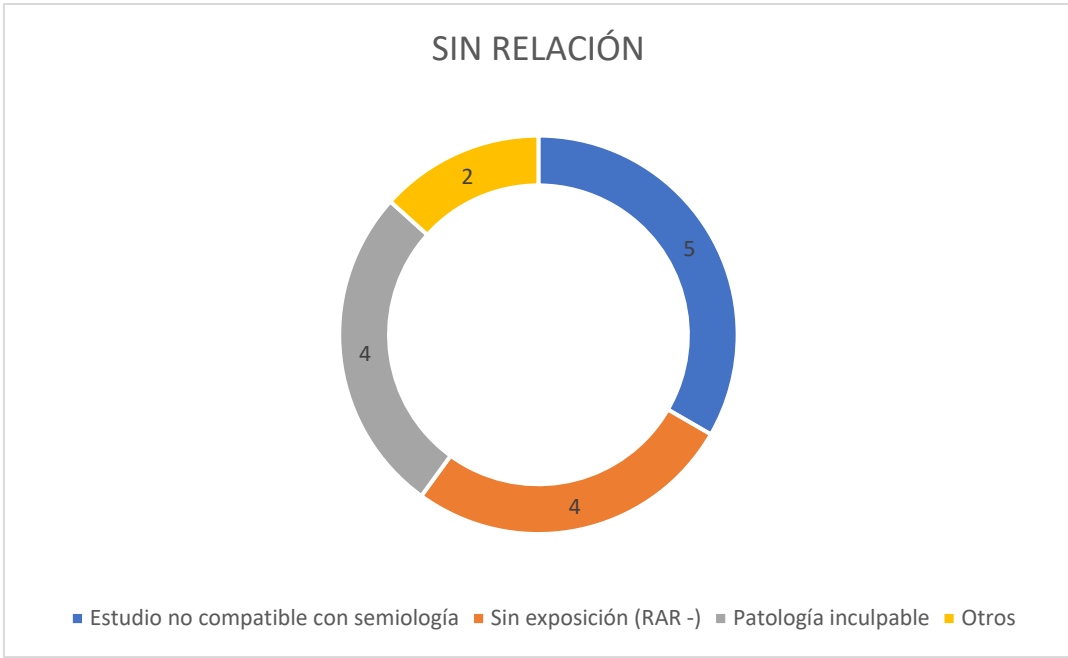


GRAFICO 10

DISCUSION

Al analizar los resultados obtenidos del procesamiento de datos observamos que, en nuestra muestra la mayor cantidad de siniestros fue denunciado bajo la contingencia de accidente laboral, seguido por enfermedades profesionales y por último los accidentes in itinere.

En orden de prevalencia, los miembros superiores (MMSS) fueron el segmento corporal más afectado, seguido por miembros inferiores (MMII) especialmente en la contingencia in itinere y el eje columnario y luego el resto.

Con respecto a los estudios complementarios, corresponde destacar que el estudio más utilizado fue la radiografía simple (80% de los casos en denuncias de patología musculoesquelética). Llama la atención que, en la gran mayoría de estos siniestros, sobre todo en los que denunciaron patología articular, se solicitaron estudios de alta complejidad (RMN o TAC).

Se observó que en casi todos los casos la ART aportó estudios y en los casos en que no lo hizo, fueron siniestros aperturados a través de un reclamo judicial (no tuvo oportunidad). En otro orden, la parte actora aportó documental en el 18% de los casos y los peritos de oficio solicitaron estudios adicionales solo en el 13%.

La vinculación etio/cronológica entre el siniestro denunciado y los estudios aportados fue constatada en 26 siniestros (86.66%). Este dato llama poderosamente la atención, ya que, debido a un preconceito, se infiere que la mayoría de los estudios aportados en las causas judiciales adolecen de vinculación.

Con respecto a la presentación ante la Comisión Médica, solo 8 casos acudieron a la SRT, de los cuales 2 recibieron incapacidad. No obstante, este dato contrasta con el hecho de que de los 26 siniestros que la ART otorgó alta sin incapacidad, en “todos” ellos los peritos de oficio otorgaron incapacidad. Es decir, que la SRT ratificó en forma general lo obrado por la ART, pero posteriormente los peritos de oficio rectificaron el accionar tanto a de la ART como de la SRT.

Casi todos los diagnósticos utilizados por los peritos se encontraron contemplados en el baremo de ley 24557, a excepción de 2 de ellos. No obstante, se observó que en la mayoría de los casos los peritos otorgaron incapacidad por limitación funcional, evitando así utilizar un síndrome específico que se encuentre contemplado en el baremo.

Tal vez uno de los resultados más relevantes de este estudio, aunque con valor relativo, por la subjetividad en la forma de valoración de los datos, es la falta de vinculación entre incapacidad otorgada y la documental obrante en el expediente ya que se constató que en la mitad de los casos no se pudo determinar la vinculación etiocrónológica.

CONCLUSIONES

El primer dato que arroja este estudio es la cantidad elevada de exámenes complementarios de alta complejidad que se solicitaron para la evaluación de los pacientes. Esta observación contrasta, con la atención de pacientes en el ámbito público o privado, en donde la solicitud de estudios de alta complejidad no es tan frecuente. Posiblemente ello se deba, a la necesidad de documentar el estado del paciente ante un posible reclamo judicial posterior. Las aseguradoras “necesitan cubrirse”, lo que aumenta considerablemente los costos del siniestro, y esto “tendría” una disminución en los porcentajes de incapacidad final. Decimos “tendría” porque el resultado de dichos estudios no se traduce en una disminución de la incapacidad.

Por otra parte, y en relación con este punto, son las ART las que aportan generalmente la documentación al expediente. Incluso, en los casos en los cuales el perito de oficio solicita estudios complementarios, estos suelen hacerse a través de prestadores de la ART, y no en efectores públicos como debería hacerse con el fin de respetar la imparcialidad. Posiblemente, esto se deba a la demora que ocasionaría canalizar los estudios en el efector público y los costos elevados que recaerían sobre la parte actora si decidiera hacerlos a través de un medio privado.

El papel de las Comisiones Médicas sigue siendo al menos controversial. Con la implementación de la Ley 24.557 se buscó bajar la judicialidad de los siniestros. Algo que finalmente no sucedió. Por tratarse de una instancia administrativa, este dictamen no es vinculante ni para el perito ni para el juez. En la práctica médica-legal, suele ser un dato más, que realmente tiene poco peso a la hora de determinar el porcentaje de incapacidad por parte del perito de oficio. De hecho, el presente estudio puso en evidencia que, si bien la SRT ratificó lo obrado por la ART en la casi todos los casos, los peritos de oficio rectificaron las dos instancias previas, otorgando incapacidad en “todos” los siniestros.

Otro dato, que pone en evidencia este estudio, y que está relacionado con el punto anterior, es la falta de vinculación entre el resultado de los estudios y el porcentaje final de incapacidad otorgado por el perito. Parecería ser, que el perito de oficio intenta justificar el porcentaje de incapacidad bajo alguno de los síndromes que contempla el baremo de ley, y cuando el estudio complementario no arroja la lesión que se busca, el perito otorga incapacidad por limitación funcional, sin tener en cuenta si la misma tiene una mínima relación con lo demandado.

Finalmente se puede decir, que el elemento de mayor relevancia a la hora de determinar el porcentaje de incapacidad termina siendo el examen físico que realiza el mismo perito en el acto pericial, muchas veces sin poder descartar simulación o sobre simulación por parte del actor.

Por otra parte, no podemos dejar de lado, que el perito termina siendo un eslabón más de una cadena que se encuentra muy tensionada. La vigente legislación laboral, la crisis económica que atraviesa nuestro país, el accionar de los sindicatos, la famosa industria del juicio ejercida por algunos abogados y el accionar inescrupuloso de ciertos empleadores, hacen que la judicialización de los siniestros sea cada vez mayor, y los peritos estén cada vez más en el ojo de la tormenta. Vale aclarar, que todas estas cuestiones no lo eximen de sus responsabilidades, sino que lo obligan a ser parte de un andamiaje que cada vez parece ser más ampuloso e ineficiente.

BIBLIOGRAFIA

- Calabuig Gisbert. Medicina Legal y Toxicología. Elsevier. 7ma Ed. 2018.
- Criado del Río María Teresa. Valoración Médico Legal del Daño a la Persona. Colex. 2015.
- Decretos 49/2014; 658/96; 659/96 y 590/97. Ley 24557. Ministerio de Economía y Finanzas Públicas de Argentina. 2014.
- Fraraccio José. Medicina Forense Contemporánea. Dosyuna. 2da Ed. 2017.
- Guillaumín Aguade CCA. Prueba Pericial Médica. Universidad Nacional de la Pampa. Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas. 2008.
- Kvitko Luis A. Valoración del Daño Corporal. Tribunales. 4° Ed. 2020.
- Lorenzetti Ricardo Luis. Responsabilidad Civil de los Médicos. Rubinzal – Culzoni. 2° Ed. Tomo 2. 2016.
- Mazza Miguel Ángel y col. Temas Médicos y Periciales que se presentan a los Tribunales en los reclamos por Accidente de Trabajo y Enfermedades Profesionales. Academia de Intercambio y Estudios Judiciales. 2017.
- Mosmann María Victoria. La Prueba Pericial. Bibliotex. 2020.
- Saad de Bianciotti Carla. Cuadernos de la Asociación Argentina de Derecho del Trabajo. Alveroni. 2003
- Varone Maximiliano. Medicina del Trabajo en la Argentina. Erga Omnes. 2022.
- Waron Leonardo. Medicina Legal del Trabajo. Dosyuna. 3° Ed. 2019.