

NEUQUEN, 12 de mayo del año 2021.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**LAUQUEN JOSE HORACIO C/ PREVENCIÓN ART S.A S/ACCIDENTE DE TRABAJO CON ART**", (**JNQLA2 EXP N° 516017/2019**), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **el Dr. José I. NOACCO dijo:**

I.- Contra la sentencia definitiva dictada el día 10 de febrero de 2021 (fs. 221/227vta.), interpone recurso de apelación la parte demandada a fs. 232/233vta., en memorial que es contestado por la contraria a fs. 235/236.

En su primer agravio, la recurrente cuestiona la valoración efectuada por el a quo respecto de la pericia psicológica y su adhesión total a las conclusiones allí vertidas.

La aseguradora refiere que el Baremo indica que, para determinar una incapacidad se debe recibir o al menos solicitar tratamiento, como para poder evaluar a la finalización del mismo si ha quedado una secuela o no. Ello por cuanto el Sr. Lauquen se ha presentado solicitando un resarcimiento.

Al respecto, indica que el accionante reclama una secuela psicológica cuando ni siquiera la ha intentado tratar.

Afirma que no se ha procedido correctamente en la evaluación, ya que el dictamen no ha descartado los elementos predisponentes del actor como para poder analizar con certeza y rigurosidad científica al Sr. Lauquen.

Señala, asimismo, que el procedimiento se ha realizado sugestivamente a favor del actor ya que no da cuenta

científicamente de sus características de personalidad, adjudicando su presunto malestar actual solo al evento de la litis sin las consideraciones previas.

De igual modo, alega la aseguradora que los elementos de evaluación psicológica utilizados por la perito son de poca fiabilidad científica que sólo se remiten a descartar sintomatología clínica en la esfera afectiva pero no la presunción de daño neurológico de tipo orgánico a nivel frontal.

Concluye que la experta explica que las secuelas psicológicas están enlazadas con las lesiones mismas pero no con el accidente, por lo que no se observa la necesaria causalidad entre el accidente y la secuela psiquiátrica que el mismo accidente le debió causar de manera directa.

Finaliza su agravio en que todo ello da cuenta que este tipo de secuelas psicológicas no tienen cabida en el Baremo, salvo que remitan al accidente mismo, pero no a una secuela física.

En segundo lugar, la demandada apela por altos los honorarios regulados a los letrados intervinientes por la parte actora, así como a los tres peritos psicólogo, contador y médico.

A fs. 235/236 contesta el memorial la parte actora solicitando se rechace el recurso y se confirme la sentencia de grado con costas a la demandada.

En primer lugar plantea la insuficiencia del recurso de apelación, en tanto considera que el mismo no constituye la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que se consideren equivocadas que exige la ley ritual.

Así las cosas, refiere que la demandada, mediante una vaga expresión de agravios solo manifiesta su

disconformidad al resultado del pleito, sin acreditar en forma concreta y clara los vicios que alega.

Sostiene que el recurso no sigue una línea argumental que pueda atacar los argumentos de la sentencia dictada en autos y que solo expresa discrepancias meramente subjetivas y dogmáticas, omitiendo replantear la prueba ni ofrecer la realización de una nueva pericia.

Subsidiariamente contesta el recurso y menciona que en el primer agravio, la aseguradora omite indicar las fallas técnicas específicas que, a su entender, incurrió el perito.

Agrega que la demandada optó por no hacer uso de la facultad de ofrecer un consultor técnico para presenciar la administración de los tests y entrevista personal, por lo que mal puede ahora poner en tela de juicio las conclusiones del informe pericial que se basan en las técnicas idóneas.

Respecto al cuestionamiento esbozado, la parte actora señala que el Baremo en ninguno de sus párrafos establece la obligación de recibir o solicitar tratamiento para poder determinar la incapacidad.

Asimismo, afirma que la demandada no ha podido desvirtuar el valor probatorio del informe.

Destaca que no aportó elementos de juicio que evidencien un error o inadecuado o insuficiente uso de los conocimientos científicos por parte de la psicóloga.

Concluye que, por el contrario, la perito utilizó los tests específicos en el caso de autos, sumado a una entrevista diagnóstica.

Igualmente, alega que la experta contestó cada uno de los puntos de impugnación en forma clara y precisa basándose en las pruebas científicas realizadas, como también

ha podido extraer no sólo los rasgos propios de la personalidad sino también la posibilidad de simulación o patología psíquica previa o de base.

Finalmente, refiere que el trabajo pericial ha sido completo y fundado toda vez que la Lic. Valero ha tomado el resultado de las técnicas administradas, las jerarquiza, las ordena y las integra en un todo coherente.

En cuanto al segundo agravio, la actora rechaza el planteo por cuanto considera que los honorarios le fueron regulados de acuerdo a la ley arancelaria y teniendo en cuenta la calidad, eficacia y extensión de su trabajo.

II.- Ingresando al tratamiento del recurso de apelación de autos, advierto que el memorial de la apelante, aunque en forma mínima, reúne los recaudos del art. 265 del CPCYC, por lo que procederé a abordar los agravios formulados.

Ello así, corresponde evaluar en primer lugar, si el a-quo realizó un análisis adecuado de las conclusiones periciales psicológicas a fin de resolver como lo hizo en su resolución.

Se ha resuelto respecto de los informes periciales que: "...la circunstancia de que sus conclusiones no sean vinculantes no significa que los magistrados puedan apartarse arbitrariamente de las mismas, concluyendo de propia autoría y conocimiento conceptos o evaluaciones médicas que el dictamen médico no contiene, porque la desestimación de sus conclusiones debe ser razonable y científicamente fundada..." (SCBA, 1990/07/03, Lemos, Edmundo R. c. Aceros Potrone, DJBA, 139-7007).

En esa línea, al evaluar la ponderación realizada por el juez de grado corresponde analizar los justificativos que el a quo expresó al adherir al informe.

En la sentencia de grado el juez pone de relieve su plena conformidad con la suficiencia y fundamentos de la pericia psicológica, considerando acertado el porcentaje de incapacidad determinado por la profesional.

Rexaminando tanto el informe pericial de fs. 156/7 como el responde de la impugnación de fs. 164/5, encuentro que la profesional no ajustó su proceder a lo dispuesto por el artículo 474 del CPCyC, de aplicación supletoria en la especie, siendo entonces desacertado el fundamento del resolutorio de grado.

Por lo que la pretensión tendrá resultado favorable.

Si bien en el fallo el juez de grado ha dictaminado que el informe en su conjunto resulta fundado, de la lectura de la pericia surge que la psicóloga no logra vincular causalmente el siniestro y el daño constatado.

En efecto, la sentencia hace alusión a parte de la pericia donde se efectúa una descripción de la personalidad del actor, habiendo detectado "tendencias al aislamiento, inconstancia y pérdida de energía...marcados sentimientos de inferioridad, insignificancia y auto desvalorización con conductas que tienden a la inhibición".

La reseña mencionada no resulta suficiente como para tener por acreditado que tales secuelas han sido provocadas por el accidente de trabajo.

De hecho, no puede omitirse que al detallar estos aspectos psicológicos, la perito refiere que el Sr. Lauquen es un sujeto que realiza grandes esfuerzos para lograr sus metas, vivenciadas como inalcanzables muchas veces, detectando signos de inseguridad.

Aclara, igualmente, que tiene dificultades para lograr una adecuada representación de su esquema corporal y que se siente amenazado por su entorno, con complicaciones para actuar adecuadamente, con bajo nivel de tolerancia a la frustración.

La anamnesis da cuenta de los antecedentes familiares y forma de vida que ha llevado el actor hasta la fecha, lo que permite deducir que el panorama detallado por la experta no se produjo a raíz del accidente, sino que su personalidad de base y carencias se evidenciaron anteriormente.

Claramente la pericia carece de fundamentación y no constata lo requerido por el baremo, no justifica el porcentaje de incapacidad ni contiene una explicación razonada y suficiente de la relación entre el accidente y los padecimientos genéricamente instalados en la pericia.

En este sentido, la médica psiquiatra Dra. Ester Norma Martín en relación al daño psicológico y la personalidad predispuesta o no del actor para ese daño afirma que: "...todo depende de la magnitud del siniestro y de la secuelas. De tratarse de contingencias con lesiones secuelares graves como amputaciones no importa la personalidad predisponente en siniestros leves o moderados sin secuelas o secuelas leves, si importa la anomalía de la personalidad constitucional porque puede magnificar las secuelas psicológicas, objetivar una Neurosis de Renta o simular lisa y llanamente". (Diferencias entre problemas psicológicos y psiquiátricos, Temas Médicos y Periciales que se presentan a los Tribunales en los reclamos por Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, AIEJ-SRT, Coordinador Miguel Ángel Maza, pág. 73)

Y que: "La determinación de "daño psíquico" es la determinación de la existencia de una afección psiquiátrica,

causada por una contingencia o varias planteadas en la Litis, sin olvidar las producidas a lo largo de los años vividos...”

Es imperativo, entonces, que la pericia psicológica demuestre la existencia del nexo causal entre el sufrimiento psíquico y el accidente. Es así que debe fundarse adecuadamente el informe en constancias objetivas u objetivables, y no exclusivamente en lo relatado por la actora.

La autora citada ha dicho al respecto que: “El enfoque pericial en psiquiatría difiere del enfoque asistencial de la misma especialidad. El psicoterapeuta aborda al paciente trabajando con su relato con lo que transmite de sus vivencias, es decir con la “realidad psíquica” del mismo; a diferencia del psiquiatra o psicólogo en el rol de perito, puesto que debe basar sus conclusiones fundamentando las mismas y basándose al máximo en los elementos verificables “realidad fáctica”.- Los peritos psicólogos y psiquiatras de oficio con mucha frecuencia, confunden el rol de “peritos” con el rol asistencial del psicoterapeuta, porque de sus pericias se desprende que el relato de la actora es tomado como verdad incuestionable, sin medir las consecuencias del ello.” (Ester Norma Marín, ídem., pág. 85/86).

En consecuencia, no resulta acertada la conclusión de la sentencia en tanto considera que se encuentra probada la minusvalía psicológica reclamada y hace lugar al reclamo en este punto.

De lo expuesto, he de concluir que la psicóloga no ha descartado elementos predisponentes ni ha logrado relacionar causalmente las secuelas con el siniestro, resultando el informe y las respuestas a la impugnación infundados a los fines de acreditar la incapacidad consignada.

La pericia indica sobre algunas actividades recreativas y sociales que ha abandonado a partir del accidente. Habla sobre una actividad musical que practicaba con sus hijos y que ahora ya no puede realizar, como así espacios deportivos y sociales.

Sobre el punto, cabe señalar que el escrito de demanda en ningún caso mencionó dichas actividades ni precisó cuáles eran los ambientes o actividades recreativas o deportivas que ejercía y que a partir del siniestro no pudo continuar.

Sin perjuicio de ello, la sugerencia de que el accionante llevara a cabo un tratamiento psicológico a fin de elaborar el daño provocado a raíz del siniestro laboral, es una propuesta sin fundamentos ya que no demostró la relación causal entre el daño y el siniestro.

Por tal motivo, debo modificar el decisorio y hacer lugar a la queja articulada por la demandada.

Lo expuesto me lleva a recalcular el monto indemnizatorio, debiendo emplearse únicamente el porcentual de incapacidad establecido por el perito médico.

Ello así, corresponde realizar nuevamente el cálculo previsto en el art. 14, ap. 2 de la LRT: $53 \times 21.798,06 \times 1,44 \times 19,7\% = \$327.734,70$.

A dicho monto corresponde adicionarle la suma de \$65.546,94 de conformidad a lo establecido en el art. 3 de la Ley 26773, por lo el total asciende a \$393.281,64.

Al total mencionado debe deducirse la suma percibida conforme la resolución de la Comisión Médica y que fuera expresamente reconocida por el actor (\$388.179,91 - fs. 15), por lo que el monto debido alcanza **\$5.101,73**.

III.- En cuanto al segundo agravio, observo que el juez de grado ha regulado los honorarios del letrado de la parte actora adecuándolos a las pautas del art. 6 de la ley arancelaria, ya que teniendo en cuenta la complejidad del proceso, el resultado obtenido, la calidad, eficacia y extensión del trabajo profesional y la disposición del inc. f) de la norma citada, no aparece como una retribución excesiva.

Por lo cual, corresponde confirmar los honorarios fijados al Dr. ... en el 22% de la base regulatoria.

Y en lo referido a los honorarios de los peritos actuantes, teniendo en cuenta la adecuada proporción que deben guardar con los emolumentos de los abogados de las partes, y la labor cumplida por los expertos, estimo que los mismos resultan elevados y corresponde reducirlos al 4% de la base regulatoria.

IV.- Por lo dicho, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de apelación incoado por la parte demandada, modificar el decisorio rechazando el daño psicológico y reduciendo los honorarios de los peritos Médico Dr. ..., Psicóloga Lic. ... y Contador ... a un 4% confirmándolo en lo demás el resolutorio apelado.

Con costas de Alzada a la actora atento su condición de vencido (art. 17, ley 921).

En cuanto a los honorarios, toda vez que conforme lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que los jueces deben expedirse sobre la base regulatoria, es decir, determinar la sustancia económica del litigio y no limitarse a formular manifestaciones genéricas prescindiendo del valor intrínseco de la tarea cumplida y de las modalidades relevantes del pleito ("Fox c/ Siderca S.A.C.I.", 28/7/2005, Fallos 328:2725) y también que la regulación que ella efectúa no está determinada por los

honorarios fijados en las etapas anteriores, sino por el monto disputado ante sus estrados; y que los porcentajes previstos en el art. 14 de la ley 21.839 -norma similar al art. 15 de la ley 1.594- para la regulación por las actuaciones en la Alzada aparecen referidos a la cantidad que "deba fijarse" para los honorarios de primera instancia, y no a los que, en concreto, se hayan fijado (cfr. "Vigo Ochoa c/ Encotel", 23/10/1986; Fallos 326:4351, citados por Amadeo, José Luis, "Honorarios de abogados (jurisprudencia de la Corte Suprema)", JA 2005-II, pág. 1.433).

Consecuentemente, siguiendo los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, he de tomar como base regulatoria para fijar los honorarios por la actuación ante la Alzada el monto resultante entre la diferencia del capital de condena y el que fuera reconocido como procedente. El honorario de los letrados intervinientes se fija en el 30% del monto que resulte de aplicar los porcentajes regulados en la instancia de grado sobre esa diferencia.

La Dra. Patricia CLERICI dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- Modificar parcialmente la sentencia dictada en fecha 10/02/2021 a fs. 221/227vta., reduciendo el monto de condena a \$5.101,73 y los honorarios de los peritos médico (Dr. ...), psicóloga (Lic. ...) y contador (...) a un 4%, confirmándola en todo lo demás que ha sido materia de recurso y agravios.

II.- Imponer las costas de Alzada al actor en su calidad de vencido (art. 17, Ley 921).

III.- Regular los honorarios profesionales de los letrados intervinientes en la Alzada conforme lo establecido en los Considerandos respectivos (art. 15, ley 1594).

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

Dra. PATRICIA CLERICI - Jueza

Dr. JOSÉ I. NOACCO- Juez

MICAELA ROSALES- Secretaria