NEUQUEN, 11 de abril de 2017

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"BARROS CARLOS ALBERTO C/ GALENO ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO CON ART"** (**JNQLA6 EXP** Nº **460005/2011**) venidos a esta **Sala I** integrada por los Dres. **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. **Estefanía MARTIARENA**, y de acuerdo al orden de votación sorteado la **Dra. Cecilia PAMPHILE** dijo:

1. Contra la sentencia dictada en esta causa, interpone recurso de apelación la actora.

Se queja de la valoración judicial de la pericia médica practicada.

Indica que si bien el perito efectuó una distinción al diagnosticar las secuelas del actor, adjudicando un 8% a la menisectomía de rodilla derecha por hipotrofia muscular y un 6% por limitación funcional, para arribar así a un total del 14%, ello debe ser interpretado en el sentido de brindar mayor claridad respecto a las secuelas que padece el actor.

Dice que la magistrada no puede –sin dar fundamento científico alguno- apartarse y acordar en total un 8%, máxime cuando tal porcentaje es inferior al baremo, que establece para el caso entre un 10-15%.

Indica que al responder el galeno, explicó que la incapacidad se fijó de acuerdo al baremo de Incapacidades Laborales Ley 24557.

En segundo lugar, se agravia con relación a los honorarios regulados, en tanto no contempló a los intereses en la base regulatoria.

Sustanciados los agravios, la demandada guarda silencio.

2. Ahora bien, es cierto que el Baremo aplicable al referirse a las lesiones menisco ligamentarias, determina que en los respectivos porcentajes está incluido “el porcentaje por repercusión funcional”. En esto, estimo que no hay desacuerdo.

La divergencia radica en el porcentaje asignado. Y la diferencia encuentra la causa, según advierto, en que la magistrada hace alusión a una “incapacidad por Síndrome meniscal con signos objetivos, como en el caso de hipotrofia muscular” que de acuerdo al baremo tiene asignado un porcentaje 8-10%.

De allí que parecería, acuerda el 8% determinado por el perito, interpretando que la limitación funcional no debe ser agregada, por estar incluida en el porcentaje.

Pero lo cierto es que, en el caso, la situación es encuadrable, conforme lo determina el perito (y más adelante, la magistrada también considera) en una “Menisectomía con hipotrofia muscular”, supuesto en el cual, el baremo asigna un porcentaje entre el 10-15%.

Es claro que le asiste razón en este punto a la recurrente en tanto, en ningún caso la incapacidad podría ser fijada en menos del 10%.

3. Ahora bien, tal como lo hemos señalado en múltiples oportunidades, no puede desconocerse que el principio general que rige en esta materia es que los informes no constituyen prueba tasada: resultaría absurdo que el Juez se viera obligado a declarar que un dictamen es plena prueba de un hecho cualquiera -así proviniera de dos o más peritos en

perfecto acuerdo- si, pese a ello, le pareciera absurdo o siquiera dudoso, carente de razones técnicas o científicas, contrario a la lógica o a las reglas generales de la experiencia o a hechos notorios. “Esa sujeción servil haría del juez un autómata, lo privaría de su función de fallador y convertiría a los peritos en jueces de la causa, lo cual es inaceptable” (cfr. Koch, Eduardo Alfredo; Rodríguez Saumell, Mariana, “Informe Pericial (su impugnación. Distintos supuestos. Poderes y Deberes del Juez)”, La Ley 1990-A-881, con cita de Devis Echandía, Hernando, “Teoría de la Prueba judicial”, T.II, pág. 334).”

Pero lo cierto es, que no advierto que el peritaje presente estas tachas.

Por el contrario, ante el concreto embate de la limitación funcional (hojas 165), el perito aclara que la determinación de la incapacidad se efectuó de acuerdo al Baremo de la ley 24.557, con lo cual, estando el porcentaje fijado (14%) dentro del rango legal (10-15%) deberá estarse al mismo, debiéndose interpretar en los términos propuestos por la recurrente. No median en el caso elementos científicos de convicción que, operando en contrario, indiquen que deba apartarse del porcentaje total fijado en dicho dictamen, de acuerdo a las secuelas establecidas.

Fijada entonces la incapacidad en el 14% sumado a los factores ponderados por tipo de actividad (intermedia) y edad: arroja un total de incapacidad permanente, parcial y definitiva del 17.10%.

4. Efectuados los cálculos pertinentes, de acuerdo a la fórmula de aplicación, $ 4.925,11.- multiplicado por 53, por el coeficiente de edad (65/40: 1,62) y luego por el porcentaje de incapacidad 17.10 %, alcanza la suma de $

72.310,76. A esta suma deberá descontarse el importe percibido en sede administrativa de $ 33.509,84 (fs. 02), quedando un crédito a favor del actor de $38.800,92, lo que devengará los intereses fijados en el resolutorio de grado.

5. En cuanto a la queja relativa a los honorarios, debo decir que los mismos deberán readecuarse a lo aquí decidido y de acuerdo a las disposiciones de la ley arancelaria vigente, por lo que la queja deviene abstracta.

Más allá de ello, debo aclarar que no encuentro que el mecanismo utilizado por la magistrada contraríe el régimen legal. Ello así, en tanto aclara: “Los honorarios han sido regulados de conformidad con las pautas de los artículos 6, 7, 9, 10, 37, 39 y cc de la ley 1.594 y ley 2933. A dichos honorarios se adicionará los intereses que arroje el capital del actor en la planilla del art. 51 ley 921, más el IVA de acuerdo a la condición tributaria que revistan los profesionales”.

De ello se sigue que la cuestión se resume a un problema de semántica y método de cálculo: cuantificados sobre el capital, al practicarse la planilla, deberán adicionarse los intereses desde la fecha del accidente, en el caso, 29/10/2010, en similares términos que al capital de condena.

Más allá de la preferencia por una u otra fórmula, mientras que se integren (capitalicen) los intereses, no advierto agravio alguno.

Las costas de la Alzada estarán a cargo de la contraria vencida, regulándose los honorarios en el 30% de lo que correspondiera en la instancia de origen y tomando como base la diferencia aquí reconocida, incluyéndose los intereses devengados. **MI VOTO.**

El Dr. **Jorge PASCUARELLI** dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

Por ello, esta **Sala I**

RESUELVE:

1. Modificar la sentencia de hojas 192/196 vta. elevando el monto de condena a la suma de $ 38.800,92 con más los intereses fijados en dicho pronunciamiento.

2. Readecuar los honorarios de la instancia de grado a lo aquí decidido y de acuerdo a las disposiciones de la ley arancelaria vigente, de conformidad con lo expuesto en el considerando respectivo.

3. Imponer las costas de Alzada a la demandada vencida (arts. 17, ley 921 y 68 del CPCC) y regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta etapa en el 30% de lo que correspondiera en la instancia de origen, tomando como base la diferencia aquí reconocida e incluyéndose los intereses devengados.

4.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y oportunamente vuelvan los autos al Juzgado de origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE - Dr. Jorge D. PASCUARELLI

Dra. Estefanía MARTIARENA - SECRETARIA