

Culpa Exclusiva Accidente Responsabilidad

JURISPRUDENCIA

Culpa exclusiva. Accidente. Responsabilidad

Se resuelve

rechazar los recursos interpuestos por cuanto la empresa codemandada se agravia porque dice que el Juez de grado no ha considerado la culpa exclusiva de la víctima, pero no fundamenta -más allá de las hipótesis que plantea- su postulación por lo que no es técnicamente un agravio.

En la ciudad de Rafaela, a los 7 días del mes de noviembre del año dos mil diecisiete, se reúnen en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y Laboral de la Quinta Circunscripción Judicial, Dres. Beatriz A. Abele, Alejandro A. Román y Lorenzo J. M. Macagno, para resolver los recursos de nulidad y de apelación interpuestos por la parte demandada y el recurso de apelación interpuesto por la parte codemandada, contra la sentencia dictada por el Señor Juez de Primera Instancia de Distrito en lo Laboral de esta ciudad, en los autos caratulados: ?Expte. N° 382 - Año 2.016 - GOMEZ, Ramón Antonio c/ ?V.M.G. S.A.? y ?PREVENCION A.R.T.? s/ ACCIDENTE LABORAL?.

Dispuesto el orden de votación, en coincidencia con el estudio de la causa resulta: primera, Dra. Beatriz A. Abele; segundo, Dr. Alejandro A. Román; tercero, Dr. Lorenzo J. M. Macagno. Acto seguido el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones:

1era.: ¿Es nula la sentencia apelada? 2da.: En caso contrario ¿es ella justa? 3ra.: ¿Qué pronunciamiento corresponde emitir?

A la primera cuestión, la Dra. Beatriz A. Abele dijo: No habiendo sido sostenido en la Alzada el recurso de nulidad interpuesto por la parte demandada conjuntamente con el de apelación, y no advirtiendo vicio alguno que justifique la declaratoria nulificatoria de oficio, voto por la negativa. A la misma cuestión, el Dr. Alejandro A. Román dijo que por idénticos fundamentos votó asimismo por la negativa a esta primera cuestión.

A esta primera cuestión, el Dr. Lorenzo J. M. Macagno dijo que, atento a la existencia de dos votos concordantes, se abstiene de emitir opinión (art. 26, Ley 10.160). A la segunda cuestión, la Dra. Beatriz A. Abele dijo: El Juez de Primera Instancia dicta sentencia haciendo lugar a la demanda y condenando en forma solidaria a

?V.M.G. S.A.? y a ?Prevención A.R.T. S.A.? a abonar a la parte actora en el plazo de 10 días los rubros e intereses que expresa en el considerando. Impone las costas a las demandadas y difiere la regulación de honorarios (fs. 673 a 689). Para así resolver manifiesta el A-quo que no existen dudas que el actor sufrió un accidente de trabajo porque así lo reconoció la experta en seguridad que se encargó de brindarle la cobertura médica, farmacéutica y sanatorial durante años.

Dice que no resulta admisible que el accidente se produjo fuera del lugar de trabajo, porque desde el momento en que el trabajador llega al establecimiento, está a disposición del empleador, por lo que no puede hablarse de accidente in itinere cuando el trabajador está en el establecimiento, y agrega en favor de esa idea que conforme se ve en las fotografías tomadas en la pericia mecánica, el ciclista se encuentra dentro del establecimiento en un lugar cerrado y propiciado por la empleadora (fs. 426/428 y fs. 170/183).

Tiene por acreditado que el 05/06/2.007, el actor sufrió un accidente de trabajo en el ciclista de la empresa. Señala que el Art. 46 de la Ley 24.557 es inconstitucional por consagrar una competencia federal, reglamentando así una materia propia del derecho común propia de la jurisdicción provincial y en definitiva, desnaturalizando la competencia del juez federal transformándolo en juez común, violándose de esta manera la garantía constitucional del juez natural, y cita la jurisprudencia de la C.S.J.N. en el caso ?Castillo?.

Agrega que respecto a los Arts. 21 y 22 de la Ley 24.557, corresponde el mismo razonamiento aun cuando no haya habido un pronunciamiento del Alto Tribunal Nacional. Continúa diciendo que de hecho, en la causa ?Castillo?, justamente se cuestionó el papel de las Comisiones Médicas. Afirma que admitir la exclusividad de organismos administrativos en la resolución de estos casos implicaría una clara violación a normas constitucionales como el Art. 16 de la C.N. dado que el solo hecho de ser trabajador dependiente se veda el acceso al órgano jurisdiccional y el Art. 18 por cuanto el procedimiento no cumple con las garantías más elementales tendientes a brindar un proceso justo para el trabajador, dado el mecanismo o procedimiento establecido ante las Comisiones Médicas resulta de hecho, facultativo y por ende no puede dar sustento a ninguna cuestión de competencia su no acatamiento. Cita la causa ?Obregón?.

Concluye entonces que existiendo doctrina de la C.S.J.N., compartiendo sus argumentos y no contando con otros distintos para apartarse, declara la inconstitucionalidad de los artículos cuestionados y así habilitar la competencia de dicho Juzgado para revisar el dictamen de la Comisión Médica. Concluye que por lo tanto, las defensas de la A.R.T. referidas a la cosa juzgada administrativa o la pretensión de que se aplique la doctrina de los actos propios resultan inadmisibles. En cuanto a la inconstitucionalidad del Art. 39 inc. 1 de la L.R.T., la C.S.J.N. tiene un criterio consolidado desde la causa ?Aquino?, en la que se estableció que la norma resulta inconstitucional por cuanto establece una discriminación negativa al excluir la posibilidad que el afectado por un accidente de trabajo recurra a la vía reparatoria civil-integral, en tanto un ciudadano común en idéntica situación puede acceder a dicha acción, por lo que se constituye en violatoria de los Arts. 14 bis, 16; 17; 19; 23 y 75 inc. 19 de la C.N. y de diversos tratados que revisten igual rango, entre ellos la ?Declaración Universal de los Derechos Humanos?, el ?Pacto Internacional

de Derechos Civiles y Políticos? y el ?Convenio 111 de la OIT?. Aclara que comparte el criterio del Alto Tribunal y no contando con argumentos distintos para apartarse de tales decisorios, declara la inconstitucionalidad de los artículos cuestionados y así analizar el caso a la luz del derecho civil, pues el actor pretende una reparación integral, extra sistémica, con base en tal normativa.

Tiene por acreditado el cumplimiento del primer presupuesto de responsabilidad, la antijuridicidad, ya que el actor sufrió un accidente que le provocó un daño injustamente sufrido. Pasa luego a analizar los factores de imputación. Dice que la actora sostiene la responsabilidad de la empleadora conforme un doble factor de imputación: objetivo por considerarla dueño o guardián de la cosa riesgosa (Art. 1.722 del C.C.C.) y subjetivo por incumplimiento a las normas de higiene y seguridad. Agrega que, por su parte la empleadora sostiene que un ciclero no constituye en sí mismo, una cosa riesgosa, dado que per se no genera riesgo alguno. En la audiencia del Art. 51 del C.P.L. el actor refirió que ingresó al ciclero con su bicicleta, que había poco espacio para pasar porque había muchas motos y bicicletas, que venía otro empleado saliendo y que al intentar continuar su paso, tropezó con un caño y cayó, caída en la que se le lastimó la rodilla. Continúa diciendo que ese caño, según reconstrucción de fs. 170/183 sería una baranda de color amarillo que divide espacios internos en el ciclero (pericial a fs. 426). Dice que resulta decisivo en este aspecto del caso, la referencia del perito mecánico que señala que si bien el edificio llamado ?biclero? presenta buenas condiciones y que las bicicletas pueden colocarse en forma ordenada, respecto de las motocicletas advierte que se colocan en forma desordenada en el espacio delimitado por las barandas amarillas, limitando el pasillo que debería quedar para el paso de los demás empleados. Entiende por lo tanto que se trata de un espacio del inmueble de la empleadora que por sus condiciones presentaba un riesgo para chocarse alguna de esas barandas, ubicadas a una altura de 59 cm del suelo (pericia mecánica 427 vto.), y justamente ésa es la mecánica referida por el actor previo a la caída y lesión. Dice que por lo tanto es la empleadora la que introdujo la fuente de riesgo. Y cita doctrina en tal sentido. Por lo expuesto imputa responsabilidad a título de riesgo creado al dueño o guardián de la cosa, que en este caso es la firma empleadora ?V.M.G. S.A.?. Manifiesta que el actor también imputa responsabilidad por falta de cumplimiento de las normas de higiene y seguridad, sin mayores ampliaciones, y frente a ello, la empleadora sostiene que cumplió con las obligaciones a su cargo. Dice que más allá de la deficiente imputación subjetiva, está claro que la empleadora no controlaba el orden en el ciclero, lo que sumado al tipo de baranda demarcatoria de espacios internos, contribuyó a provocar las condiciones idóneas para que alguien se tropiece con ellas. Añade que se trata de barandas a baja altura (59 cm), con motos a sus costados y fuera del límite externo, lo que claramente provoca una obstaculización en la visión. Agrega que se trataba de un obstáculo en el paso de los trabajadores que no estaba debidamente señalado. Y que una conducta diligente le hubiera bastado para advertir la situación y por ello su omisión resultó determinante para que el accidente ocurriera. Continúa diciendo que la relación de causalidad debe fijarse en la causa adecuada (Art. 1.726 C.C.C.). Afirma que en este caso, la causa adecuada no debe ser relacionada con la habitualidad de accidentes en el ciclero. Señala ese aspecto porque la causa adecuada se la encuentra en la mera creación de condiciones riesgosas independientemente de su resultado dañoso. Añade que la causa adecuada se la encuentra en la baranda ubicada a muy baja altura, fuera del rango de visión habitual de una persona tapada por motocicletas y transitando por un pasillo estrecho (70 cm, según pericia a fs. 426), puede perfectamente provocar un tropezón y caída, caída que le provocó la lesión en la rodilla izquierda. Cuenta que el perito médico indica que la evolución del actor luego de la primer intervención quirúrgica no fue normal, que no resulta habitual que se necesiten dos intervenciones quirúrgicas, que se debió haber realizado una meniscectomía por artroscopía y que presentó una artritis séptica por la que debió ser tratado (fs. 466). Pasa luego a analizar el daño y su reparación. En tal sentido dice que tratándose de daños provocados en cumplimiento de tareas laborales, se está ante una contingencia propia de la seguridad social. Manifiesta que por lo tanto la reparación debe analizarse conforme los lineamientos del Art. 19 de la C.N. que consagra el principio alterum non laedere y con ello el derecho a la reparación integral del daño sufrido. Regla que dice también se encuentra en el Art. 1.740 del C.C.C. Advierte una clara discrepancia en lo que hace a la incapacidad del actor. Agrega que mientras se denuncia una incapacidad del 62% reconocida por la A.R.T. al contestar la demanda, luego ésta refiere a fs. 77 un hecho nuevo consistente en un dictamen de Comisión Médica que estableció el 18,60% de incapacidad parcial, permanente y definitiva, poniendo a su disposición la suma de \$ 26.779,80 con la condición que se acepte dicho porcentaje, y luego depositó judicialmente la suma en cuestión. Señala que la pericia médica obrante en autos da cuenta que el actor ostenta un 68% de incapacidad que lo imposibilita para la realización de sus tareas habituales e incluso las de su vida diaria (fs. 467). En cuanto a la indemnización por lucro cesante pretendida, resulta de aplicación el Art. 1.476 del C.C.C. que establece la forma de cálculo mediante una renta. Pero agrega que la fórmula propuesta por el legislador debe estar matizada por otras pautas como ser la edad del trabajador, su vida en relación y proyecto de vida y cita doctrina. Añade que por lo tanto entiende que debe realizarse una interpretación finalista del Art. 1.746 del C.C.C., conforme lo establece el legislador en el Art. 3 del mismo cuerpo legal. Cita jurisprudencia en tal sentido emanada de la C.S.J.N. y de la C.S.J.S.F. Expresa que debe entonces considerarse la edad del actor (38 años al momento del evento), los años que le faltaban hasta la jubilación, la incapacidad fijada (68%), el tipo de lesión que es

limitativa de los movimientos de un trabajador, especialmente por las tareas a las que se dedicaba y su sueldo (\$ 1.890,24 conforme categoría CCT 260/75 reconocido por la empleadora). Con dichas pautas y conforme su criterio, que puede contemplar todas las variables en la fórmula de la renta bruta morigerada: $\$ 1.890,24 \times 13 \times 27 \times 68\% = \$ 451.162,48$. De dicha suma detrae un 20%, por considerar un porcentaje razonable, por percepción anticipada, lo que da una suma final de \$ 360.929,98. En cuanto al daño emergente a título de chance, entiende el A-quo que, dada la edad del actor al momento del siniestro y los conocimientos que tenía (tornero) podría haber accedido al menos a la categoría "oficial" del CCT 260/75, y las superiores de "operario especializado", "operario especializado múltiple" y "oficial". Aclara que para estos tres últimos necesitaba de un aprendizaje teórico y práctico que con los conocimientos que ya tenía (tornero) era claramente posible que así sucediera. Por lo tanto considera admisible la pretensión de indemnización a título de "chance" perdida, que estima en la diferencia entre la categoría que tenía de "medio oficial" y las de "operario especializado", "operario especializado múltiple" y "oficial", conforme escala salarial del C.C.T. 260/75 para agosto de 2.005 y por lo que restaba para la jubilación. Dice que hay una diferencia mensual de \$ 330,24 correspondiente al valor hora según la escala de la jornada legal, en base a lo cual realiza el siguiente cálculo: $330,24 \times 13 \times 24 = \$ 115.914,24$, con detracción del 20% da un monto total de \$ 92.731,39. En cuanto al daño moral, basándose en la juventud del trabajador, las lesiones, los tratamientos a los que fue sometido y las secuelas verificadas por el perito médico, la pérdida de fuerza, la alteración de la función articular de la rodilla izquierda, que usa muletas para deambular luego de más de cinco años de ocurrido el accidente, y que presenta, además de dolores, una reacción vivencial anormal depresiva. Agrega que no puede hacer las tareas que realizaba antes del siniestro, ni siquiera las de la vida diaria: no puede correr, camina con dificultad y no puede practicar deportes. Cita las testimoniales de los Dres. Periotti (fs. 501) y Traverso (fs. 610) y pericial médica (fs. 465/467). Por todo ello, estima este rubro en \$ 85.000. A los rubros de condena le adiciona intereses del 22% anual desde el 13/03/08 (primera manifestación invalidante) y hasta el 31/05/14; a la tasa activa del B.N.A., desde el 01/06/14 y hasta el 31/12/14; a la tasa actual del 30% desde el 01/01/15 y hasta el 31/07/15 y a la tasa activa del B.N.A., desde el 01/08/15 y hasta el efectivo pago. Ordena asimismo que las tasas se capitalicen en forma trimestral luego de quedar firme la sentencia, una vez practicada liquidación judicial e intimado su pago (Art. 770 del C.C.C.). En cuanto a "Prevención A.R.T. S.A.", dice que la parte actora le imputa responsabilidad civil en forma solidaria con la empleadora, basándose en la supuesta omisión de la obligación legal de prevención y seguridad conforme el texto del Art. 1.074 del C.C. Manifiesta que en su defensa, la A.R.T. invocó la exclusión de la cobertura y la doctrina de los actos propios porque dice que el contrato de seguro no la obliga a brindar a este tipo de reparación, que el actor cuestiona un sistema que primero aceptó y que no dejó de cumplir con sus obligaciones legales como para dar sustento a la imputación conforme el mencionado Art. 1.074. Entiende que la defensa es inadmisibles, y citando jurisprudencia de la Corte Nacional, dice que la teoría de los actos propios no se aplica al caso de un accidente laboral, porque previa declaración de inconstitucionalidad del Art. 39 inc. 1 de la Ley 24.557, nada impide que la víctima luego de percibir la indemnización a cargo de la A.R.T., pretenda obtener una reparación por parte del empleador por la vía del derecho común. Con cita de jurisprudencia expresa que no existe razón alguna para poner a la A.R.T. al margen del régimen de responsabilidad previsto por el C.C., siempre que se demuestren los presupuestos exigibles. Afirma que los presupuestos de responsabilidad se pueden establecer claramente: antijuridicidad, imputación y relación de causalidad. Concluye aseverando que, por lo expuesto, la reparación debe ser conforme al derecho común, atendiendo a la reparación integral del daño sufrido por el actor, y por ello la condena a la A.R.T. Es en forma solidaria con la ex empleadora demandada. Contra dicho fallo se alza "V.M.G. S.A.", interponiendo recursos de nulidad y apelación total (fs. 690) los que son concedidos a fs. 691. A fs. 693, la A.R.T. interpone recurso de apelación total, el que le es concedido a fs. 694. Ya radicados los presentes autos por ante este Tribunal, la ex-empleadora expresa agravios (fs. 710 a 714). Dice agravarse porque sostiene que no hay pruebas de que efectivamente haya ocurrido un accidente de trabajo, y porque el A-quo dice que la experta en seguridad reconoció el accidente de Gómez. Agrega que en la testimonial de la experta (Ing. Elena Marasovich) que obra a fs. 423, no existe reconocimiento alguno de los hechos base de la pretensión. Afirma que no se ha acreditado la situación temporo-espacial del evento, ya que no se probó el dónde, el cómo y el cuándo. Respecto de esta última circunstancia sostiene que es un accidente in-itinere, lo que trae consecuencia jurídicas totalmente diferentes a las que establece el A-quo. En segundo lugar se agravia porque asevera que no se ha configurado antijuridicidad. Lo que habría ocurrido si se quebrantan los deberes genéricos, en este caso el deber de seguridad y vigilancia, propio del contrato de trabajo. Remarca que al margen de los deberes genéricos, existe una norma positiva expresa de higiene y seguridad en el trabajo, la cual al decir de la experta de la A.R.T. (fs. 423) juntamente con lo que surge del informe obrante a fs. 283 a 400 ha sido cumplida en forma estricta por la empresa, y que no se han señalado incumplimientos con relación a esta normativa. Y resalta que la estructura del ciclerero no vulnera obligación alguna prevista en la Ley del Higiene y Seguridad e insiste que nunca fue objeto de observación ni por parte de los inspectores de la A.R.T. ni de queja alguna por parte de los trabajadores. Descalifica la idea del Sentenciante cuando infiere responsabilidad del empleador por el hecho

de que los dependientes ubiquen sus motos en forma desordenada. En tercer lugar se agravia por el factor de imputación señalado por el A-quo, atribuye responsabilidad a la empleadora, haciendo un verdadero esfuerzo imputativo no supera la del lapso ?in itinere? lo que se traduce en la consecuencia jurídica que determina, independientemente del deber de reparar impuesto en tal caso, no surge éste de una acción u omisión imputable al empleador. En cuarto lugar se agravia porque el Sentenciante tiene por acreditada la relación de causalidad. Dice que el Juez de grado, en el supuesto de tener por probado el siniestro, rechaza la culpa exclusiva de la víctima. Y añade que se han probado los ingresos, las dolencias y padecimientos pero no ha quedado confirmado el nexo de causalidad invocado por el actor. Como quinto y último agravio se refiere a las consecuencias sociales de la sentencia, la que de ser confirmada tendría impactos sociales disvaliosos. Y en esa línea de razonamiento dice que la consecuencia social inmediata será dejar librado al espacio público los transportes personales de los trabajadores, lo cual asegura la ?irresponsabilidad? por todo daño sufrido fuera del establecimiento. Finaliza solicitando se revoque el fallo venido a revisión. A fs. 717/718, ?Prevención A.R.T.?, contesta los agravios expresados por la codemandada. En primer lugar se agravia porque, coincidiendo con la ex-empleadora, entiendo que la sentencia carece de fundamentación, donde el Inferior interpreta los hechos en función de su imaginación, apartándose de las probanzas producidas durante el proceso. A continuación dice que no tiene dudas que el actor sufrió un infortunio laboral en el ciclerero de la Empresa, y que su parte, cumpliendo con las obligaciones legales que surgen de la Ley de Riesgo, le brinda prestaciones médicas e indemniza en función del porcentaje de incapacidad que determina la Comisión Médica (18,60%), suma que se ha depositado judicialmente. Dice que el Inferior ligeramente condena a su parte en forma solidaria con la ex-empleadora a la reparación integral de los daños que dice haber sufrido el actor, fundados en el derecho civil. Manifiesta que de las exigencias probatorias concretas que exige la condena en los términos de la responsabilidad civil, no pueden considerarse satisfechas pues la parte actora no ha detallado concretamente cuales son los eventuales incumplimientos que se podrían endilgar a la misma y que fueran causa de la producción del siniestro sufrido por el actor, en función de los deberes que, en orden a la prevención de los riesgos en materia de accidente y enfermedades del trabajo, le son impuestas por la Ley 24.557 y los decretos reglamentarios. Continúa diciendo que la parte actora no ha expuesto en el cuadro fáctico de la causa en forma precisa y detallada, cuales fueron las conductas omisivas de su parte que pudieron constituirse en causa eficiente y adecuada del accidente. Menciona la testimonial de la Ing. Marasovich (423/423 vto.) quien dice que el ciclerero de la Empresa reúne los recaudos exigidos, que cuenta con entradas y salidas amplias y que el área cubierta es correcta para el estacionamiento de motos y bicicletas, dice que también lo dicen el perito mecánico (fs. 426) y el testigo Soltermann (fs. 273). En segundo lugar se agravia porque el Juez de baja instancia, toma en consideración la pericial médica realizada en estos autos por el Dr. Carrizo, pericia que adolece de toda clase de vicios que es subjetiva, parcial, incompleta. Añade que su parte impugnó dicha pericia (ver fs. 644) porque no contesta los puntos periciales propuestos por su parte, lo que lesiona su derecho de defensa, amén de carecer de toda clase de fundamentación, impugnación reiterada en el alegato, pero el Inferior nada dice. Sostiene que el A-quo trata de suplir la orfandad probatoria de la parte actora para dictar una sentencia arbitraria que la agravia. Luego contesta los agravios de su codemandado, manifestando que se sorprende pues en ningún momento del proceso, los apoderados plantearon la cuestión que se trataba de un ?accidente in-itinere?. Define ?accidente in-itinere? y tacha de ilógico el agravio, por lo que asegura debe desestimarse. Por último pide se revoque el fallo venido a revisión. A fs. 721, ?V.M.G. S.A.? contesta los agravios de la A.R.T., reiterando lo dicho respecto del accidente in-itinere y lo manifestado al expresar sus agravios. Por su parte el actor contesta los agravios a fs. 724 a 731, resistiendo el progreso de los recursos opuestos por las contrapartes y solicitando se confirme la sentencia elevada. Ingreso al tratamiento del recurso. Se impone tratar en primer lugar la conducta de la A.R.T. Como ella misma lo manifiesta, ocurrido el infortunio le paga (en realidad consigna judicialmente) a Gómez la suma de \$ 26.779,80, calculada sobre la base de un 18,60% de incapacidad fijada por la Comisión Médica. El hecho de que la A.R.T. abonara -aún cuando pudiera resultar parcialmente- al actor, está reconociendo la causa de dicho pago, la que en el caso es la ocurrencia del accidente laboral y la responsabilidad de la empleadora, y por ende la suya propia. Esta circunstancia torna inadmisibles todos los agravios que expresa la codemandada, porque ha quedado demostrada la ocurrencia del siniestro y la responsabilidad de la patronal, a lo que cabe agregar que los agravios manifestados no logran conmover los fundamentos del fallo. La empresa codemandada se agravia porque dice que el Juez de grado no ha considerado la culpa exclusiva de la víctima, pero no fundamenta -más allá de las hipótesis que plantea- su postulación por lo que no es técnicamente un agravio. En cuanto a la A.R.T. le cabe una consideración similar. Si ha considerado que el accidente de Gómez le ha acarreado la obligación de pagar, no se advierte el fundamento por el cual ahora intenta demostrar que ninguna responsabilidad le cabe, yendo de esta forma en contra de sus propios actos. En cuanto al agravio referido al porcentaje de incapacidad fijado por el perito designado en autos (68%, ver fs. 465 a 467), la quejosa se limita a decir que la pericial en cuestión carece de fundamentos y que además no ha contestado el profesional las preguntas formuladas por su parte. Respecto a este segundo reproche cabe señalar que ante la omisión señalada, la A.R.T. debió solicitar se lo intime al galeno para que responda las cuestiones

que eran de su interés. En cuanto a la primera crítica, he leído el informe en cuestión y no advierto tal falta de fundamentos, amén de subrayar que no es técnicamente un agravio la afirmación generalizada formulada por la apelante. En la pericia, bajo el título "Consideraciones médico legales", expresa el experto que "El actor padece una lesión meniscal con esquinco de rodilla. Es operado y sufre una severa complicación que es la artritis séptica, produciendo un cuadro infeccioso en rodilla. Presenta inestabilidad combinada de rodilla con hipotrofia muscular severa, que se extiende a zona muscular del muslo, con pérdida de masa muscular, además presenta una hidrartrosis. El actor tiene muy alterada la función articular de rodilla, con pérdida de fuerza de miembro inferior izquierdo. Usa muletas para poder deambular. El paciente además queda con una secuela vivencial anormal depresiva, que requiere tratamiento psiquiátrico permanente. Además presenta dolor a veces mayor según los movimientos que haga y si el dolor es comprobable y verosímil, que lo es, puede llegar a tener una incapacidad por el mismo hasta un 100%. Por lo tanto y en base el examen pericial y todos los antecedentes, historia clínica, partes quirúrgicos, se determina una incapacidad parcial permanente y definitiva del 68%" (fs. 467). Comparto con el A-quo el criterio de considerar la incapacidad que fija el perito médico, por entender que está suficientemente fundada en la documental agregada a autos, y examen realizado. Los agravios son la medida del recurso, por lo tanto lo que no fuera materia de las apelaciones impide su tratamiento, y debe tenerse a los recurrentes por conformes con dichos aspectos. En pocas palabras, han adquirido fuerza de cosa juzgada. Voto entonces por la afirmativa. A la segunda cuestión, el Dr. Alejandro A. Román dijo que hacia suyos los conceptos y conclusiones de la Jueza de Cámara preopinante y por lo tanto, votó en el mismo sentido. A esta misma cuestión, el Dr. Lorenzo J. M. Macagno dijo que, atento a la existencia de dos votos concordantes, se abstiene de emitir opinión (art. 26, Ley 10.160). A la tercera cuestión, la Dra. Beatriz A. Abele dijo: Que como consecuencia del estudio realizado a la segunda cuestión, sugiero a mis colegas se dicte la siguiente resolución: 1) No hacer lugar a los recursos de apelación y nulidad opuestos por "V.M.G. S.A." y el recurso de apelación opuesto por "Prevención A.R.T.". 2) Confirmar en todos sus términos el fallo venido a revisión. 3) Imponer las costas a las recurrentes perdidas. 4) Fijar los honorarios de la Alzada en el 50% de los que se regulen en baja instancia. A la misma cuestión, el Dr. Alejandro A. Román dijo que la resolución que corresponde adoptar era la propuesta por la Jueza de Cámara Dra. Beatriz A. Abele, y en ese sentido emitió su voto. A esta misma cuestión, el Dr. Lorenzo J. M. Macagno dijo que, atento a la existencia de dos votos concordantes, se abstiene de emitir opinión (art. 26, Ley 10.160). Por las consideraciones del Acuerdo que antecede la CAMARA DE APELACION CIVIL, COMERCIAL Y LABORAL, con la abstención del Dr. Lorenzo J. M. Macagno (Art. 26, Ley 10.160), RESUELVE: 1) No hacer lugar a los recursos de apelación y nulidad opuestos por "V.M.G. S.A." y el recurso de apelación opuesto por "Prevención A.R.T.". 2) Confirmar en todos sus términos el fallo venido a revisión. 3) Imponer las costas a las recurrentes perdidas. 4) Fijar los honorarios de la Alzada en el 50% de los que se regulen en baja instancia. Insértese el original, agréguese el duplicado, hágase saber y bajen. Concluido el Acuerdo, firmaron los Jueces de Cámara por ante mí, doy fe.

Beatriz A. Abele	Juez de Cámara	Alejandro A. Román	Juez de Cámara	Lorenzo J. M. Macagno	Juez de Cámara
Cámara	SE ABSTIENE.	Héctor R. Albrecht	Secretario	Nota:	(*) Sumarios

elaborados por Juris online 024013E