000477/2009

---Trelew, abril de 2010.- ----------

--- AUTOS Y VISTOS: estos autos venidos al acuerdo a los fines del artículo 293 de la Ley XIII-Nº 5, Anexo A (art. 290 del C.P.C. y C.); y ----------

--- CONSIDERANDO: ----------

--- 1.- Sentencia.- ----------

--- A fojas 277/302 fue dictada por esta Cámara la sentencia definitiva Nº 010/2010, revocando el fallo venido en apelación y, en consecuencia, haciendo lugar a la demanda por daños y perjuicios. ----------

--- 2.- Recurso.- ----------

--- A fojas 314/335 la parte demandada interpuso recurso extraordinario de casación, sosteniendo a fojas 314 (vuelta-1) que la sentencia incurrió en: 1) "violación de la norma legal"; y 2) en arbitrariedad. Citó el artículo 291 (primer apartado e inciso "e") y artículo 289 del citado ordenamiento (arts. 288 y 286 del C.P.C. y C.). ----------

--- Al respecto, en el umbral del examen formal, cabe precisar que el Código Procesal de la Provincia del Chubut prevé sólo dos motivos específicos reglados en forma expresa por los que resulta procedente esta vía de excepción, a saber: violación de la ley o doctrina legal y quebrantamiento de forma (conf. STJCh sent. interloc. 23 del 7/3/94; S.I.C. 55/01 "B" CANE;. H., J. C., *Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación,* Ed. Librería Editora Platense SRL 1984 p. 159 y ss , p. 176). No siendo la casación una tercera instancia y estando perfectamente caracterizados los motivos que le dan cabida, la queja sólo puede canalizarse por las causales apuntadas en el artículo 289 (ex art. 286) del C.P.C. y C.) (H., J. C., ob. cit., p. 426 ap. seg.; S.I.C. 145/98 "B"). ----------

--- Por esa razón, es que, aunque el recurrente escindió el planteo de la causa, ha de tomarse en cuenta lo que procesalmente configura un único motivo: violación de la ley por causa de arbitrariedad. ----------

--- Hecha esta salvedad, a*b initio* procede examinar si en el escrito recurso han sido impugnados los cimientos del fallo cuestionado y, en caso afirmativo, si se lo ha hecho de un modo eficaz, para lo cual es sustancial cotejar los fundamentos que provocaron la revocatoria de la sentencia dictada en la anterior instancia, con los agravios del casacionista. ----------

--- 3.- Básicamente el recurrente hizo hincapié en agraviarse en dos materias: 1) error en imposición de la carga de la prueba; 2) error en la valoración de la prueba. Sustentó sendos agravios en violación del artículo 1103, 1113 CC. y 381 (ex 377) C.P.C. y C. (fs. 326)----------

--- **Carga de la prueba**.- ----------

--- Dijo el magistrado votante en primer término: ----------

--- A fojas. 282 vta. (último ap.): Que el considerando de fojas 241 (tercer ap.) del fallo de la Sra. jueza *a quo,* puso en el tapete, de un modo correctísimo, cómo se estructuran

los presupuestos sustanciales del deber de responder por los daños provocados con intervención de cosas riesgosas o viciosas y, sobre todo, cómo deben asignarse las cargas de la prueba según sea la posición que ocupan las partes en litigio en el proceso.----------

--- A fojas. 283 (segundo ap.): Que incumbe al legitimado pasivo -dueño o guardián de la cosa riesgosa o viciosa demandado- acreditar la concurrencia de algunas de las eximentes de responsabilidad (hecho de la víctima, de un tercero por quien no deba responder o el *casus*).----------

--- A fojas 283 (segundo ap.): Que invocada alguna de las mencionadas, ... deberá probarla y de un modo fehaciente e indubitable, dada la finalidad tuitiva de la norma contenida en el citado art. 1113, 2do. párrafo, 2º apartado del Código Civil.----------

--- A fojas 283 (último ap.): Que el sujeto obligado sólo puede eximirse probando el caso fortuito, la culpa de la víctima (rectius: hecho de la víctima) o el hecho de un tercero por quien no debe responder, resultándole imposible acreditar la ausencia de culpa, atento a que no resulta éste un factor tenido en cuenta.----------

--- Primeramente, entonces, con respecto a la carga de la prueba, se detecta que la queja vertida a fojas 323 vuelta-b por el recurrente, adolece de haberse desentendido de impugnar la base sustancial de la sentencia conformada por la parte de la sentencia *ut supra* trascripta. ----------

--- Y siguió diciendo el Sr. Juez de Cámara Dr. Lucero, en cuanto a la toxicidad del tetracloruro de carbono y del solvente Stoddard:----------

--- A fojas 284 vta. (primer ap.): Es fácil colegir, dado el alto grado de toxicidad del tetracloruro de carbono y del solvente Stoddard, que es perfectamente factible que fuera suficiente una sola exposición a niveles de alta concentración para que se pudiera sufrir una intoxicación con dichas sustancias químicas para lo cual basta con un mínimo derrame o uso sin protección adecuada para que se absorba, sea por inhalación o por contacto con la piel.----------

--- A fojas 284 vta. (primer ap.): El grado de toxicidad de tales sustancias puede inducirse sin hesitación alguna del informe toxicológico y su concordancia con la guía 151 adjunta al informe producido por la Dirección de Salud Ambiental del Ministerio de Salud producido a instancias de la Subsecretaría del Trabajo acompañado con la demanda.----------

--- A ello hay que agregar los conceptos expuestos en los Considerandos de fojas 293/294 del fallo. ----------

--- Los agravios del recurrente en cuanto a que no habría sido probada la peligrosidad, el riesgo, de la cosa (fs. 324 vta.-c), dejan a la luz que se ha hecho caso omiso a los fundamentos precitados, marcando así un ineficaz punto de partida de los agravios. -----

--- El recurso de casación tiene exigencias técnico-formales propias de ineludible cumplimiento, por lo que, quien utiliza esta vía impugnativa para romper el diagrama sentencial asume la carga procesal de precisar con toda puntualidad la correlación

entre la decisión impugnada y el agravio expresado. Este propósito no se logra si no se atacan correctamente -una por una- las bases fácticas esenciales del fallo y la violación de la ley por parte del mismo (Bacre, Aldo, *Recurso ordinarios y extraordinarios*, Ed. La Rocca 1999, p. 742). ----------

--- **Nexo causal.-** Avanzando más aún en el examen formal, respecto del nexo causal dijo el primer votante que “La vinculación entre el daño y el riesgo se encuentra dado, ... en el grado de probabilidad suficiente, por las causas del fallecimiento que surgen de la historia clínica desde su ingreso, en su posterior evolución y hasta el advenimiento del óbito, las que tuvieron estricta relación a una falla hepática grave con compromiso renal. Ello se encuentra corroborado plenamente con los informes histopatológico del servicio de Citopatología y su comparación con el informe toxicológico e información contenida en la instrumental citada “supra” respecto a los efectos derivados de la exposición a tales sustancias toxicas” (fs. 284 vta., último ap.). “No encuentro que pudiera excluirse como causa adecuada del fallecimiento del Sr. Q. S. a la exposición que tuviera con el tetracloruro de carbono, la cual pudo verse potenciada por el uso combinado del solvente Stoddard, en las maniobras empleadas con motivo de proceder a la limpieza de *“las chapitas de para urdiembre”* en cada cambio de artículo a tejer en los telares. Allende que, como lo afirma la empresa que fuera su empleadora, tal tarea la realizara dos o tres veces al año dependiendo de la demanda, temporada o necesidad del mercado” (fs. 285, segundo ap.). “Nos encontramos ante un curso causal que efectivamente produce el evento dañoso (causa real) -intoxicación por manipuleo de sustancias químicas altamente tóxicas- y ante un “curso causal alternativo hipotético”, “de reserva” o “virtual” que de todos modos tenía la potencialidad de desencadenar el evento dañoso si el primero no hubiese intervenido -el susodicho antecedente de alcoholismo (fs. 286 vta., último ap.). ----------

--- En tanto que el Dr. Vergara -votante en segundo término- sostuvo que “es dato admitido por la empresa que el Sr. Q. S. lavaba uno de los elementos de los telares con tetracloruro de carbono a partir del año 2000 (p. IV., fs. 190 vta. del escrito de contestación), y también con solvente industrial Stoddard (ver informe, fs. 16/17). Además es hecho confesado que en las tareas de limpieza manipulaba tetracloruro de carbono y solvente Stoddard (respuesta afirmativa a la 8ª posición, acta de fs. 44 y pliego de fs. 43, cuaderno de prueba actora). Con tales alcances, desde que se encuentra admitida la intervención activa de la cosa es de presumir su conexión causal con el daño, por lo que incumbe al dueño o guardián demostrar lo contrario” (fs. 292 vta., tercer y cuarto ap.). “Puede enumerarse entre los hechos indiciarios, a saber, el contacto del trabajador con la sustancia riesgosa, la alta toxicidad del tetracloruro de carbono y del solvente Stoddard, la peligrosidad que presentan esas sustancias en su manipulación, la falta de provisión de elementos de seguridad adecuados (traje de protección y pantalla facial o protector ocular combinado con protector respiratorio), el haberse salpicado en sus manos varias veces con la sustancia (declaración testimonial

de M., respuesta a la 9ª pregunta, fs. 105 del cuaderno de prueba actora), el breve plazo transcurrido hasta su fallecimiento (internación el 29/01/03 y deceso el 03/02/03, historia clínica, fs. 93 y 97), y el diagnóstico y causas de la muerte (p. V, fs. 100 del informe histopatológico obrante en la causa penal; fs. 125, punto c) del informe toxicológico que luce en las actuaciones labradas en el exhorto con indicación de que la autopsia revela una cirrosis hepática micronodular y una necrosis tubular renal aguda). Tales hechos por su gravedad y precisión permiten presumir la existencia de relación de causalidad entre el daño acaecido (muerte) y el riesgo creado por la utilización del tetracloruro de carbono y del solvente Stoddard para efectuar la limpieza de uno de los elementos de los telares ("chapitas para urdimbre"), pues no se observa que pudiera presentarse otra causa adecuada que. permita explicar las razones del fallecimiento del operario" (fs. 294 vta. (último ap). "Y al realizar el juicio de adecuación de la causa en función de la probabilidad de un resultado entendido como un grado de posibilidad objetiva puede señalarse que el perito médico toxicológico señaló que las "lesiones hepato-renales presentadas por el Sr. J. Q. S. (cirrosis hepática micronodular y una necrosis tubular renal aguda) pueden ser debidas fundamentalmente a la intoxicación del tetracloruro de carbono, a lo cual puede haber contribuido en las lesiones hepáticas el solvente Stoddard (fs. 125/126, último y primer párrafo, respectivamente de las actuaciones labradas por la tramitación del exhorto)" (fs. 295 vta., último ap.). "No se demostró que el Sr. Q. S. consumiera tales cantidades (de salchichas) (seis y doce, respectivamente) pues el único testigo que aludió a ese hecho expresó que no sabía cual era la cantidad (B., respuesta a la 16ª pregunta, fs. 53 vta, cuaderno de prueba demandada). Y lo más relevante es que ninguna prueba aportó la sociedad demandada en virtud de la cual pueda concluirse que la ingesta de salchichas y vino fuera la causa adecuada, ni siquiera a título de concausa, del deceso del Sr. Q. S." (fs. 296 vta., cuarto ap.). "Existe una evidente desproporción entre las tareas que cumplía el operario en una fábrica (limpieza de uno de los elementos de los telares) y el resultado desproporcionadamente disvalioso al que se arribó (muerte). Ello permite tener por acreditado el nexo causal entre el daño ocasionado y el riesgo creado por la utilización de las sustancias tetracloruro de carbono y solvente Stoddard altamente peligrosas y tóxicas, desde que la empresa no explicó adecuadamente la causa del perjuicio inferido, y tampoco aportó prueba alguna que acredite otro curso causal hipotético alternativo. En consecuencia, cualquiera de las perspectivas analizadas (presunción de causalidad; prueba de presunciones, en puridad hechos indiciarios que permiten alcanzar presunción; causalidad o "condición" adecuada, entendida como probabilidad o grado determinado de posibilidad objetiva; o resultado desproporcionado), permiten arribar a una única conclusión cual es que ante el factor de atribución objetivo invocado (riesgo) se encuentra debidamente acreditada la relación de causalidad entre el daño ocasionado y el hecho acaecido, por lo que la demandada resulta responsable civilmente al no demostrar la concurrencia de alguna de las eximentes previstas

legalmente” (fs. 297 vta., último ap.).----------

--- De la lectura de los agravios expuestos a fojas 325-d, nótase que el casacionista encauzó su queja por un carril paralelo, exponiendo su propia opinión, mas sin impugnar los Considerandos expuestos precedentemente acerca de la relación de causalidad entre el del riesgo de la cosa y el daño ocasionado, que desembocó en la muerte .----------

--- Sabido es que resulta ineficaz como técnica para interponer recurso extraordinario de casación, brindar motivaciones jurídicas paralelas a las del fallo, si aquellas en las que éste se asienta permanecen incólumes (conf. SCBA, Ac. y Sent. 1985, v. I, p. 431, Morello y Otros*, Códigos*…, Ed. Librería Editora Platense/Abeledo-Perrot 1988, T° III, p. 625; S.I.C. 144/99, 107/01, 117/01 “B” CANE ----------

--- 4.- Arbitrariedad.- ----------

--- Agravios.- ----------

--- A fojas 327/328-a el recurrente tachó de arbitraria la sentencia definitiva dictada por esta Alzada porque, a su entender, no consideró el “estudio analítico toxicológico realizado en la ciudad de Bs. As. (fs. 92 causa penal). Criticó la experticia del perito toxicológico Dr. U.. Sostuvo que el occiso tenía “lesiones típicas de hábito alcohólico crónico” y que “la muerte de Q. debe asociarse a una descompensación propia del avanzado cuadro hepático que presentaba ... el cual derivó en un síndrome hepatorenal y finalmente en el deceso”. ----------

--- A fojas 328 vuelta-b siguió diciendo que -a su criterio-, se prescindió de los resultados de la autopsia que -según sostiene- constituye prueba de alcoholismo e insuficiencia hepática. A fojas 329 vuelta (segundo ap.) dijo que tampoco fue considerada parte de la declaración testimonial de la Dra. M. P. R..-----

--- A fojas 330-c en lo sustancial expresó que si hubiera habido intoxicación por tetracloruro de carbono se hubiera detectado, tanto en el informe de U. como en el del Hospital Zonal de Puerto Madryn, necrosis en cerebro/cerebelo/riñones. A fojas 331 vta.-f reiteró esta opinión ----------

--- A fojas 331-d la queja resulta una reiteración de lo ya expuesto. ----------

--- A fojas 331-e cuestionó la “medición en porcentajes” y la “teoría de los resultados desproporcionados”. ----------

--- Finalmente, a fojas 332-g reiteró que “se ha demostrado en la causa que no ha habido nexo causal entre el tóxico y el fallecimiento de Q.”. ----------

--- Examen formal.----------

--- a.- En síntesis: reiteró el casacionista su postura, consistente en que el tetracloruro de carbono no fue la causa del fallecimiento del Sr. Q., y que no ha sido probado ese nexo causal. Juntamente cuestionó el modo en que esta Alzada ha valorado la prueba.-

------ ----------

--- Sin embargo, a la luz del examen formal del recurso, y al haberse esbozado la tacha de arbitrariedad, el impugnante debía indicar concretamente cuál fue la disposición violada, errónea o falsamente aplicada y manifestar cuál fue la que debió aplicarse (art. 292, ex art. 289-a C.P.C. y C.). Porque es ineficaz el recurso traído en el que se alega, como en el caso, la equivocada valoración de las probanzas, pero sin invocar la violación de ninguno de los dispositivos que rigen la tarea axiológica de los jueces de mérito (S.I.C. 112/2000 “B” C.A.N.E.). Ello sin dejar de mencionar que las discrepancias de quien impugna por la vía del recurso extraordinario de casación, tienen que basarse en la violación de la ley o doctrina legal contenida en la sentencia que se cuestiona, pues allí está lo ilegal del fallo (Levitán, José, *Recursos en el proceso civil y comercial*, Ed. Astrea, 1986, p. 143; S.I.C. 117/01 “B” CANE).----------

--- Cierto es que ha sido citado el artículo 381 (ex art. 377) del C.P.C. y C., mas éste refiere a carga de la prueba, no a su valoración. ----------

--- b.- En verdad lo que se advierte es que la denuncia de arbitrariedad, traduce más que nada el desacuerdo de la demandada recurrente con los fundamentos y el resultado revocatorio sentencial, razón por la cual opuso su propia opinión de cómo debió haber sido valorada la prueba y a qué resultado debió arribarse. Se han opuesto, pues, apreciaciones subjetivas, que pretenden la aplicación de criterios particulares y doctrinarios disímiles a los seguidos en la sentencia, inhábiles para fundar la vía extraordinaria intentada (STJ, sentencia interlocutoria 57 S.R.E. del 30/06/08). ----------

--- Es que la tacha de arbitrariedad no procede por meras discrepancias acerca de la apreciación de las pruebas producidas o de la inteligencia atribuida a preceptos de derecho común, así se estimen esas discrepancias legítimas y fundadas (STJCh, sent. N° 86 S.R.E. del 06/10/08). ----------

--- Las discrepancias del recurrente con el criterio de selección y ponderación de las pruebas, no sustenta la tacha de arbitrariedad, la que no tiende a la corrección de fallos equivocados o que se consideren tales, sino que se refiere a los supuestos de omisiones o desaciertos de gravedad extrema en que a causa de ellos las sentencias queden descalificadas como actos judiciales (STJCh sent. 84/87-Fallos 244:384; S.I.L. 1/93, Sala Única , S.I.L. 17/2000 “B”-C.A.N.E.). En el caso, no han sido probados tales extremos.----------

--- c.- También en materia de valoración de la prueba se observa que ha efectuado el recurrente un ataque parcial de todo lo que se ha dicho en el decisorio (tal como ya se señalara *ut supra* en el punto 3), siendo inoperante el recurso de casación que sólo ataca algunos de los fundamentos del fallo, omitiendo referirse a otro u otros que, siendo esenciales por sí mismos, acuerdan a éste debido sustento (Bacre, Aldo, *Recurso ordinarios y extraordinarios*, Ed. La Rocca 1999, p. 744). ----------

--- Tiene dicho el Excmo. Superior Tribunal de Justicia que los planteos inoperantes, que limitados a una impugnación tan solo parcial -esto es sometiendo a la crítica a una o algunas de las varias razones expuestas por el juzgador, sin hacer lo propio con la

otra u otras decisivas- convierten en inoficiosa la vía de gravamen. En tales condiciones, entrar el juez del recurso al examen de los motivos criticados importaría un laboreo meramente académico prohibido a la jurisdicción, desde que cualquiera que fuese el resultado de dicho examen, el fallo recurrido habrá de mantenerse incólume, montado -cuanto menos- sobre sus consideraciones tácitamente consentidas y, por tanto, firmes, susceptibles por decisivas, para, por sí solas, abastecer la sentencia impugnada. Es por eso que ha de calificarse como inadmisible el recurso extraordinario que no refuta todos y cada uno de los fundamentos de la sentencia recurrida (STJCh sent. N° 23 SRE del 18/12/02).----------

--- Ya finalizando, y atento las consideraciones efectuadas, que faltan requisitos de admisibilidad formal de la vía extraordinaria, y lo que establece el artículo 293 (ex art. 290) del Código Procesal Civil y Comercial, procede declarar la inadmisibilidad formal del recurso de casación bajo examen, haciendo hincapié en que a tenor de la doctrina del Excmo. Superior Tribunal de Justicia, la Alzada debe ser rigurosa en el examen que de conformidad con el artículo 293 precitado debe indefectiblemente realizar (STJ sent. n° 38 SRE del 14/05/07). ----------

--- Tiene dicho el Alto Tribunal de Justicia Provincial que el control de las formas requeridas por el artículo 292 (ex art. 289) del Código Procesal Civil y Comercial es riguroso, porque la casación es un remedio extraordinario, y el Tribunal debe evitar que en la práctica se lo desvirtúe (STJCh sent. interloc. 82/90, 195/91, entre muchas otras; S.I.C. 211/06 ”B”-C.A.N.E.). ----------

--- En su mérito, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de Trelew RESUELVE: --------

--- Declarar la inadmisibilidad formal del recurso de casación interpuesto a fojas 314/335 por la parte demandada, contra la sentencia definitiva Nº 010/2010 dictada por esta Cámara.----------

--- Tener presente la reserva de interponer recurso extraordinario federal (art. 14, Ley 48). ----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

--- REGISTRADA BAJO EN Nº _____ de 2010. SIC. CANE.----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA