Rawson, 15 de Diciembre de 2.010.-

------ **VISTO**:----------

------ Estos autos caratulados: "**Recurso de Queja en Autos: "C., N. y otra c/ F. S.A.C.I.F. s/ Daños y Perjuicios" (Expte. Nº 477- Año 2009 CAT)"** (Expte. Nº 21.974-R-2010).----------

------ **DE LOS QUE RESULTA**:----------

------ La demandada, a fs. 69/84 vta., interpone queja contra la resolución de la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de Trelew, que en copia obra a fs. 61/64 vta., que declaró inadmisible la casación por arbitrariedad que planteó contra la sentencia del mismo cuerpo que fotocopiada obra a fs. 12/37 vta., que revocó la de Primera Instancia y acogió la acción.----------

------ Anuncia que argumentará sobre la arbitrariedad normativa y fáctica de la sentencia, porque a su juicio la Cámara confundió los conceptos cuando declaró inadmisible su casación.----------

------ Respecto a la primera, sostiene que la resolución que declaró inadmisible su casación omitió valorar el agravio que refiere que el fallo definitivo no consideró lo dispuesto en el art. 1103 del C.Civil -pto.a. de fundamentos de la queja -fs. 80 vta.----------

------ Para demostrar que criticó el argumento referente a la peligrosidad del tetracloruro de carbono adicionado al solvente, sostiene que se violó la regla de la carga probatoria dispuesta en el art. 381 Ley XIII N° 5, porque si se demandó, que "la exposición a altos niveles puede causar

severo daño al hígado, a los riñones y al sistema nervioso central y se cuestionó tal afirmación, debía demostrar la peligrosidad, pues de lo contrario quienes trabajan en una tintorería por el solo hecho de estar en contacto con solvente, estarían todos intoxicados. Indica que demostró con testimonios –B., B. y M.- que el Sr. Q. no estuvo altamente expuesto al químico y que además otros que realizaban la misma tarea no sufrieron daño (pto. b. de los fundamentos de la queja -fs. 81-).--------
---

------ Opina que la aseveración del primer votante de que una sola exposición a niveles de alta concentración es suficiente para causar la muerte, es gratuita, desprovista de toda apoyatura en la causa y que abordará tal temática al cuestionar la falta de análisis del informe decisivo, a su juicio, efectuado en Buenos Aires. Apunta que además sostuvo expresamente, con argumentos técnicos y no verborrágicos, que no es suficiente el contacto con el toxico, sino que además éste debe ser absorbido por el organismo para que produzca efectos (pto. c. de los fundamentos de la queja fs. 81/82 vta).----------

------ Indica que respecto al nexo causal, adujo, como lo señaló la sentencia de primera instancia, que no acreditó la actora la causa adecuada entre la sustancia química y el fallecimiento de Q., violando la carga probatoria dispuesta en el art. 381 CPCC según redacción actual; cuestiona expresamente que el Dr. Lucero sostuviera lo contrario -que acreditado el contacto, se presume el nexo de causalidad- y el Dr. Vergara -que el actor debe acreditar el nexo, pero que el mismo resultaba de diversas presunciones- refiere que posteriormente evidenciará como tales argumentos aparecen destruidos por constancias técnicas ignoradas.-------

------ Indica que si se argumentó que sus críticas solo evidencian un criterio paralelo, fue porque no se leyó correctamente su casación.----------

------ Funda la arbitrariedad fáctica. En el Pto. a., sostiene que no se valoró prueba decisiva, que hubiese originado la confirmación del fallo de primera instancia y que por ello y tratándose de hechos, no puede hablarse de violación de ley y cuál es la norma que debe aplicarse porque se confunden las motivaciones, pero no obstante ello al decir la Cámara que se citó el art. 381 ex 377 del CPCC referente a la carga de la prueba y no a su valoración, demuestra la falta de lectura que denunciara.----------

------ Manifiesta que la actora debió demostrar, que el tetracloruro de carbono y el solvente resultan tóxicos si el operario se encuentra en alta exposición y además, el nexo causal entre esa exposición y la muerte.-----

------ Precisa que en el acápite "NORMATIVA APLICABLE" dijo que la sentencia es arbitraria no solo por violar el art. 18 de la CN, sino además el art. 390 Ley XIII N° 5 pues contradice el principio de la sana critica, por lo que peticionó la correcta aplicación del mismo y de la apreciación de la prueba.----------

------ En el pto. b., desde fs. 82 vta., expone que sus críticas no son una mera disconformidad con los fundamentos de la sentencia, una opinión propia, pues en su casación dijo que no se consideró la conclusión del estudio analítico toxicológico realizado en la ciudad de Buenos Aires que dice: no se registró la presencia de hidrocarburos volátiles tetracloruro de carbono ni de otros elementos o compuestos de interés toxicológico (fs. 92 causa penal).----------

------ Debido a las razones resumidas previamente considera, que el fallecimiento no se debió a una intoxicación con tal sustancia ni la insuficiencia hepática que ocasionó la muerte de Q. guarda relación causal con la inhalación de la misma y opina que se prefirió una mera suposición de un informe que tergiversa burdamente los fundamentos técnicos expuestos precedentemente.----------

------ Cuestiona que no se considerase prueba decisiva, que determinó para el juez penal inexistencia del hecho que se investigara. Machaca, *"se prescindió totalmente de prueba relevante de la ausencia total de hidrocarburos en el cuerpo de Q. para preferir una mera conjetura de un tal U., además técnicamente destruida con citas doctrinarias médicas expuestas en el escrito casatorio.*----------
---

------ Aprecia que surge del análisis de la prueba existente en autos que bien pudo fallecer el nombrado por cirrosis hepática severa por alcoholismo crónico, desechado por ambos jueces de Cámara porque ninguno vio beber a Q. prescindiendo también de conclusiones técnicas aportadas por autopsia.----------

------ Refiere que demostró que el fallo impugnado, no analizó prueba conducente y demostrativa de que Q. no falleció a causa del Tetracloruro de carbono unido al solvente, como lo fue la autopsia practicada en sede penal, que arrojó que entre otras cosas el nombrado Q. presentaba aumento del tamaño de las glándulas parótidas (hipertrofia parotidea), característica de los alcoholistas crónicos, insuficiencia hepática severa por presencia de ictericia, anasarca, signos de cirrosis hepática (fibrosis cicatrizal en el hígado), aumento del tamaño del bazo, todas características de alcoholismo crónico.----------

------ Insiste en que su casación no contiene una mera discrepancia ya que si la muerte de Q. hubiese tenido su origen en una intoxicación por tetracloruro de carbono, debieron hallarse lesiones estructurales (necrosis) en cerebro, cerebelo y ambos riñones y particularmente en estos últimos, pero en esos órganos no se encontraron lesiones, según surge de los informes de autopsia y examen microscópico de tejido, según autopsia, pericia toxicológica ni informe histopatológico agregados a la causa penal, mencionan necrosis en cerebro, cerebelo o riñones.----------

---

------ Opina que no es cierto que la valoración de la prueba fuera un ataque parcial y que quedaban en pie fundamentos esenciales, ya que no se sabe porque ello es así ni cuáles las consideraciones no atacadas.----------

------ Efectúa reserva del caso federal.----------

------ **CONSIDERANDO**----------

------ I.- Hemos dicho, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es comprensiva de diversos supuestos "normativos" y "fácticos". La violación de la ley por carencia de fundamentación en derecho, por aplicación errónea o equivocada del precepto, por desconocimiento de la regla aplicable, conforman -entre otros- los primeros. Mientras la prescindencia de prueba, la apoyatura en pruebas inexistentes o no agregadas formalmente, los yerros en el análisis y ponderación de los hechos y prueba, los resultados irrazonables en la apreciación según leyes de la lógica, se inscriben entre los segundos (S.D. N° 21/S.R.E./97; 11/S.R.E./99 y 11/S.R.E./00 y 09/S.R.E./06, entre otras; S.I. Nº 91/ S.R.E./07).----------

------ II.- Debido a lo expuesto es adecuada la bifurcación de los tipos de arbitrariedad que denuncia la quejosa. Pero, cuando refiere a la legal en la que, opina, se incurrió al decidir, se confunde, pues todas sus argumentaciones tienden a demostrar que se erró en la imposición de la carga probatoria y también en la valoración de las pruebas de la causa.---

------ III.- Con precisión se explicó que nuestro código de rito local prevé sólo dos motivos específicos en los que puede fundarse el recurso de casación: violación de la ley o doctrina legal y quebrantamiento de forma. Dentro de los primeros, se prevé en el art. 291 inc. "e" Ley XIII N°5 del Digesto Jurídico (art. 288 CPCC inc. "e") la arbitrariedad que puede ser, como ya expusimos, legal o fáctica. Incluso se observa que al decidir, se cita lo expuesto por este Cuerpo en S.I. N° 23/94, lo que es correcto.----------

------ IV.- Las críticas de la quejosa no demuestran arbitrariedad del fallo definitivo contra el cual interpusiera casación, ni que incorrectamente, en el marco del art. 293 Ley XIII N°5 del Digesto Jurídico (art. 290 del C.P.C.C.), se declarase inadmisible el referido recurso extraordinario local.----------

------ V.- Cuando se pronuncia la Alzada sobre quien pesa la carga de la prueba al reclamarse perjuicios originados por daños –en el caso la muerte del obrero- consecuencias de la toxicidad de sustancia que se emplean en la empresa donde prestaba o presta servicios la víctima, tuvo el mismo criterio que este Cuerpo, entre otras, en SD. N° 9/89; 2/S.R.E./97, 17/ S.R.E./98, 5/S.R.E/ 2000. Lo propio ocurre con lo decidido con respecto al nexo de causalidad.----------

------ Así se expuso en el año 1997, en la causa: "H., R. c/ ADMINISTRACIÓN de VIALIDAD PROVINCIAL s/ Laboral" (S.D. N° 02/S.R.E./97) –confirmatoria de la S.D. 38/96 de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, votada por el Dr. Caneo-, y en el año 1998, en la caratulada: "R., J. E. c/ S. P. S.A. S/ LABORAL", S.D. N° 17/S.R.E./98 a través del voto del Dr. Royer: *"que en los casos en que se demanda por la vía del derecho común, el dispositivo del art. 1113 CC. establece una presunción de causalidad por el riesgo o vicio de la cosa, de tal suerte que no pesa sobre el damnificado la prueba de una estricta relación causal entre hecho y daño. Basta que el damnificado pruebe -y lo haga fehacientemente- un nexo causal aparente, claro y suficiente para que esta presunción obre. Por efecto de tal presunción es el demandado el que debe rendir la prueba opuesta: que el daño derivó de un factor distinto y ajeno al riesgo, o concomitante con éste. Asi, el principio es que, la presunción de causalidad no destruida, es causalidad demostrada.-(Conf. LLC 985-109, 988-53)".*----------
---

------También se especificó en aquellas oportunidades: "*No se trata, desde ya, de la aplicación a la acción civil, del principio laboral de la indiferencia de la concausa, sino de la coherente aplicación de la doctrina de la causalidad adecuada, que recepta el art. 906 CC".*----------

------En aquellas causas se refirió: Señala al respecto Ricardo CORNAGLIA: "*pueden dos o mas causas coadyuvar a un daño, y que sólo una de ellas sea laboral.- En ese caso, al juicio de responsabilidad le interesa si la causa laboral tiene adecuación suficiente para atribuir un nexo entre causa y efecto (daño). La adecuación, es entonces la medida de la indiferencia de las causas no laborales*" *(Derecho de Daños Laborales -Acciones comunes por infortunios-. Nemesis. 1992 - p g. 59*).----------

------Incluso se mencionó que: *A su vez, enseña GOLDENBERG que ha de aquilatarse la adecuación de la causa, en función de la posibilidad y probabilidad de un resultado, atendiendo a lo que corrientemente acaece según lo indica la experiencia diaria en orden al curso ordinario de los acontecimientos... la "prognosis póstuma" (mecánica de la teoría de la causalidad adecuada) consiste en establecer ex post facto -retrospectivamente- la posibilidad de un resultado en función de las condiciones que contribuyeron a su realización, y determinar cuales de estas condiciones es la apropiada para inducir, según el curso normal de los acontecimientos ese resultado...entonces esa condición, se eleva a la categoría de "causa" (Responsabilidad Civil y su aplicación a los infortunios laborales, Ediciones Jurídicas, 1987, T.1, p g. 140/141).*----------

------ VI.- Aclarado estos aspectos es evidente que la demanda pretende una selección de prueba disímil y en esta materia ya se ha dicho en más de una oportunidad los jueces de grado son soberanos. No puede esta Corte Provincial convertirse en una tercera instancia; correctamente lo indicó la resolución desestimatoria, más cuando se observa que no es suficiente el señalamiento de la norma de prueba infringida. No basta con indicar que se violaron los arts. 381 o 390 Ley XIII N°5 del Digesto Jurídico (arts. 377 o 386 del C.P.C.C.).----------

------ Atinado nos parece repetir, "*La cuestión traída ante este Superior Tribunal, está referida al tratamiento de cuestiones de hecho y prueba las que en principio no pueden abordarse salvo que se demuestre absurdo en la valoración, por ser las mismas cuestiones que corresponde resolver a los jueces de grado" (S.I. N° 38, 128, 141/S.R.E./04; 21 y 51/S.R.E./05 entre otras)..... Acertado fue el fundamento de la Cámara al rechazar la casación cuando sostuvo, al referirse a la falta de consideración en materia probatoria, que debió indicar qué normas sobre prueba fueron violentadas, porque no basta indicar que se han violado las*

reglas de la sana crítica..... No se llega a demostrar el absurdo, la arbitrariedad, pues se reitera no es suficiente decir que se violaron las reglas de la sana crítica o incluso indicar en forma genérica que se ha violado el art. 386 del C.P.C.C. (S.I.N° 21/S.R.E./05) ya que según el texto de dicha norma los jueces formarán su convicción respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica y no tendrán el deber de expresar en la sentencia la valoración de toda la prueba producidas, sino únicamente de las que fueran esenciales y decisivas para el fallo de la causa..... Las reglas de la sana crítica no constituyen normas jurídicas sino de lógica, cuya infracción sólo puede ser corregida en casación cuando conduzca a una absurda interpretación de los hechos o de las pruebas implicadas en la decisión. En efecto, las mismas operan en el criterio personal de los jueces, quedando su aplicación sometida a la prudencia, rectitud y sabiduría de los mismos, y su infracción sólo puede invocarse por vía de casación cuando la ponderación de los elementos probatorios resulta manifiestamente absurda. ...si lo que se está denunciando es un absurdo en la valoración de la prueba debe indicarse cuál fue el precepto de prueba infringido. Sobre el particular el Dr. Morello en su Obra "Códigos....." T. III, Edit. Abeledo Perrot 1989 pág. 613 señala, con citas de la Corte de la Prov. Bs. As., que abordando la impugnación de los fundamentos en materia de prueba, para la eficacia de la invocación del absurdo es indispensable la cita de la norma legal de prueba que se considere violada (S.I. N° 124/S.R.E./04 y 141/S.R.E./0)4, ...siguiendo a la Corte de la Provincia de Buenos Aires, que la apreciación de la prueba pericial constituye una típica cuestión de hecho, como tal privativa de los jueces de la instancia ordinaria, ajena en principio a la casación, salvo, se reitera, casos de absurdos el que no se demuestra como ocurrido en la especie (S.I. N° 61/84; 141/S.R.E./04; 01/S.R.E./05; 03, 04 y 128/ S.R.E /06).----------

------ También se ha precisado sobre la indicación de la norma de prueba infringida: *"....La Cámara ha denegado las casaciones, precisamente, por la*

falta de indicación,.... de la norma de prueba infringida y este Cuerpo no encuentra ninguna razón para apartarse de ese criterio, podrán los quejosos interpretar que tal requisito no es necesario porque el Código Procesal de nuestra provincia contempla a la arbitrariedad de manera expresa en el inciso "e" del art. 288, incluso seguir en su opinión al Dr. Hitters en su obra "Recursos Extraordinarios y Casación", 2da. Edición, La Plata, págs. 472 y sgts., pero este Tribunal observa que cuando el art. 289 del código de rito enuncia los recaudos que deben contener las casaciones no hace ninguna excepción, particular, sobre la causal contemplada en el inc. "e", arbitrariedad, y requiere se exprese el alcance de la impugnación y se indiquen las disposiciones violadas (conf. STJCH. SI 54 S.R.E../07) .----------

------ Incluso precisando aún más nuestro criterio sobre el tema referimos: *".....si se está denunciando arbitrariedad de la sentencia por absurdo en la valoración de la prueba debe indicarse cuál fue el precepto de prueba infringido..... S.I. N° 51 y 54/S.R.E./01 y 124/S.R.E./04. Se comparte en este aspecto el criterio mayoritario de la Corte de la Provincia de Buenos Aires. Se conoce el pensamiento del Dr. Hitters, pero no se lo aplica. Sobre dicho criterio mayoritario de la Corte bonaerense nos informa el doctrinario mencionado en su obra "Técnica de los Recursos Extraordinarios y de la casación", 2da. edición, Librería Editora Platense, La Plata, 1998, en la nota N° 108, pág. 475(SI N° 51/S.R.E./ 09).*----------

------ VII.- A mayor abundamiento, en cuanto a la denuncia de que al desestimarse la casación se omitió considerar el agravio que refiere que el fallo definitivo no consideró lo dispuesto en el art. 1103 del C. Civil no se observa omisión alguna pues es una cuestión novedosa, no podía plantearse en la casación (conf.: STJCH. SI. Nº 96/S.R.E./01; 49/S.R.E./05; 19/S.R.E./05 y SD.: 18/S.R.E./06). No surge de la lectura de esta queja

ni de la contestación de la demanda, ni de la respuesta dada ante el traslado de los agravios fundamento de la apelación de la demandada que la misma hubiese sido planteada a los juzgadores de grado.----------

------ Y además, en forma previa a que pudiese abordarse la misma, sino se advirtiese el carácter novedoso del planteo, debía demostrarse el desacierto de lo precisado en la sentencia en el sentido de que, "*la base de la atribución no está constituido por un hecho ilícito sino por una actividad eminentemente acorde a la ley que, incluso, puede ser socialmente requerida y valorada y traer consigo progreso o riqueza social mediante la creación de fuentes de trabajo pero que sin embargo al contravenir el principio alterum non laedere, se torna antijurídica, en sentido amplio. Es en virtud de ello que en estos casos no existe sentido de reproche, sino de reparto y socialización del daño basado en la equidad y la justicia distributiva".*----------

------ La sin razón, el error del referido argumento, no se demuestra y tampoco se explica como ante tal fundamento juega lo dispuesto en el art. 1103 del Código Civil.----------

------ VIII.- En este contexto y orientados por las pautas de la Corte Suprema de la Nación, a través del voto del Dr. Caneo, en S.D. N° 09/S.R.E./06, hemos dicho: "*que se resuelve sobre la procedencia de los recursos procurando en esa acción que, sin violentar la misión institucional y el carácter extraordinario de la vía, se sirva consolidar a la justicia, cuidando que la solución a la que se arribe no importe una solución distinta pero igualmente opinable en base a los hechos de la causa, subrayando la indispensable condición de que la arbitrariedad que se le reprocha aparezca claramente evidenciada, vinculada con la valoración absurda de los hechos por el juzgador que conviertan a su sentencia en un acto de mera voluntad.*----------

------ También hemos expuesto en este orden de ideas*, "... que la tacha de arbitrariedad requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso o en una carencia absoluta de fundamentación" (S.I. N° 72/89, 58; 96; 101; 176; 223/92, entre otras). "....es de carácter estrictamente excepcional y no autoriza la sustitución del criterio de los jueces de la causa en la interpretación de las normas y preceptos, ni en la apreciación y valoración de los hechos y pruebas del proceso...." aún cuando se pudiere extraer otra conclusión con fundamento igualmente razonable, no es suficiente para impugnar de arbitraria a una sentencia, cuando la misma cuenta con fundamentos bastantes que obstan a su descalificación como acto jurisdiccional." (S.I. N° 124, 187, 200, 211/91, 137/93 y 91/S. R.E./07).*----------

------ IX.- Por las razones expuestas, se declara inadmisible la queja, y en consecuencia, no corresponde regular honorarios al letrado interviniente, por ser inoficiosa su labor profesional (Conf.: juego armónico de los arts. 3 y 6 del Dto. Ley N° 2.200, modificado por Ley N° 4335, T.O. Dto. N° 138/99, doctrina que informa al último artículo y el criterio de la C.S., en Fallos, 312; 1826 y 1816).----------

------ Por ello, la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativo, de Familia y de Minería del Superior Tribunal de Justicia:----------

---------- **R E S U E L V E** ----------

------ **1º) DECLARAR INADMISIBLE** el recurso de queja interpuesto a fs. 69/84 vta.----------

------ **2°) NO REGULAR HONORARIOS.**----------

------ 3°) **REGÍSTRESE**, notifíquese y por Secretaría remítase la presente queja a la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de Trelew, junto con los autos principales requeridos para resolverla para que proceda a enviarlos al Juzgado de origen. La presente, oportunamente, debe agregarse por cuerda al principal.----------

Fdo. Dres. Daniel L. CANEO; José L. PASUTTI; Fernando S. L. ROYER.----------

Recibida en Secretaría el 17/12/2010.----------

Registrada bajo el N° 100/S.R.E/2010. Conste.----------

Fdo. Dra. Carmen VELEZ. Secretaría.----------