En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de noviembre del año dos mil doce, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y Dr. Mario Luis VIVAS para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"C. J. M. c/ I. S.A. s/ cobro de pesos laboral (Expte. Nº 173 - Año 2012),** venidos del Juzgado Laboral Nº 1 (Expte Nº 3/06), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN**: ¿Es justa la sentencia dictada a fs. 716/722 vta.?, **SEGUNDA CUESTIÓN**: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse conforme el sorteo practicado a fs. 769.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1) Antecedentes y la sentencia.

Han llegado los presentes actuados ante esta Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 730, el cual le fue concedido mediante providencia dictada a fs. 731. El recurso referido fue oportunamente fundado por la recurrente mediante su presentación obrante a fs. 733/747, cuyo traslado fue contestado por la parte demandada a fs. 749/751 vta.

La sentencia recurrida rechazó la demanda iniciada por J. M. C. contra I. S.A. y L. C. ART S.A., con costas a cargo de la parte actora y regulando los honorarios de los letrados intervinientes.

La Magistrada a quo consideró en primer término la inconstitucionalidad planteada por la parte actora con respecto al art. 39 de la Ley 24.557. En base a reiterados pronunciamientos judiciales y a lo resuelto por la CSJN en el caso "Castillo" del año 2004 y el caso "Llosco" del año 2007, admitió el

planteo de inconstitucionalidad en lo que hace a la norma del art. 39 de la LRT como a la intervención que el mismo cuerpo normativo otorga a la Justicia Federal.

En el segundo Considerando, la sentenciante ha tratado la cuestión relativa al accidente de trabajo denunciado por el actor y a la imputación de responsabilidad por el mismo. En primer término destaca la sentencia "…la escueta descripción del accidente, así como la meramente tórica imputación de responsabilidad…". Es así que remarca la Magistrada a quo que la imputación de responsabilidad se efectúa por entender que la tapa de eje de turbina que el actor se dispuso a cargar -y cuyo peso habría provocado el accidente- era una cosa riesgosa y/o peligrosa de propiedad o bajo la guarda de la codemandada I. S.A., imputándole una responsabilidad objetiva en base a la norma del art. 1113 C.Civ.

En el caso que nos ocupa -dice la sentencia- "…de acuerdo a la narración del accidente, el mismo se produjo al levantar el actor, una tapa de eje de turbina. Es decir, que se trata de una cosa inerte, y que por ende, no puede ser calificada *per se* de riesgosa…".

Ha tenido en cuenta la sentenciante lo resuelto por el Plenario de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo del año 1988 en autos "Pérez c/ Maprico SAICI y F" en el que se sentó que el daño causado por el esfuerzo desplegado por el trabajador para desplazar una cosa inerte puede imputarse a riesgo de la cosa, pero que también la mayoría del plenario tuvo en mira el hecho de que si la cosa inerte es desplazada o manipulada por el dependiente en virtud de una directiva de su dueño o guardián, ello constituye la causa adecuada en la producción del daño cuya reparación encuentra tutela en el art. 1113 Cód.Civil. Pero, aun teniendo en cuenta este Plenario -no vinculante en esta jurisdicción-, la Sra. Jueza ha decidió que la demanda no puede prosperar.

Según surge de la decisión recurrida frente a como sucedieron los hechos y a la cosa inerte involucrada en el incidente, era evidente carga de la actora acreditar que la demandada le había ordenado manipular la tapa de eje de turbina tal como lo hizo el actor y dentro de la extensa demanda no existe un solo párrafo en el que se afirme que I. S.A. le había ordenado a C. levantar la tapa de eje de la turbina de la forma en que lo hizo.

Es recién en el alegato -dice la Sra. Jueza a quo- y en forma ambigua cuando se intena introducir lo que debió ser argumentado en la demanda y luego acreditado; sin embargo, este hecho no alegado no puede ser materia de acreditación porque -continúa diciendo la sentencia- son únicamente los datos fácticos alegados los que deben ser comprobados. Por lo tanto, la sentenciante ha entendido que no puede producirse pruebas sino sobre los hechos articulados por las partes en sus respectivos escritos, por lo que los hechos no aseverados en los escritos postulatorios han de ser considerados inexistentes por los jueces aunque estuvieren comprobados.

Ha resultado evidente para la Sra. Magistrada que habiendo negado la demandada que haya ordenado tal esfuerzo desmedido al actor, ninguna prueba produjo el reclamante tendiente a acreditar que la cosa inerte fue desplazada o manipulada por el dependiente en virtud de una directiva de su dueño o guardián que pretendía su uso en la forma ejecutada por el trabajador.

Analizó luego la prueba testimonial producida en autos y concluyó la sentenciante que de la misma no puede desprenderse indicio alguno.

En otro punto refiere concretamente la sentencia en crisis que si se llegara a pretender que la imputación de responsabilidad se efectúa por entender que la tapa de eje de turbina es una cosa riesgosa que provocó el accidente y por la cual I. S.A. debe responder por ser su dueña o guardián, se choca con dos escollos: el primero, que resulta extremadamente dificultoso y artificioso pretender la calificación de riesgosa para una cosa inerte y el

segundo, que como cosa inerte en sí, tampoco logró demostrarse que la demandada resultara su dueña o guardián.

Teniendo en cuenta que en el ejercicio de la acción civil el actor debe probar los presupuestos de la misma, que incluyen tanto el acto ilícito, la imputación y el nexo causal con el daño y que en el derecho civil se requiere la demostración de un nexo adecuado de causalidad entre la omisión y el daño, la Magistrada a quo desestimó el reclamo por la indemnización integral pretendida contra I. S.A.

En la cuestión relativa al reclamo contra la ART (Considerando III), ha dicho la sentenciante que en la demanda varias veces se señala que el reclamo contra la aseguradora lo es "en la parte que le corresponde, derivado de la L.R.T. 24.557". En base a ello, tuvo en cuenta que la Comisión Médica N° 19 determinó una incapacidad del actor del 35,65% de la total obrera, mientras que la pericial médica producida en estos autos fijó un porcentual de incapacidad del 25,62%. Por lo tanto, teniendo en cuenta que la ART abonó al reclamante en base a un porcentual de incapacidad del 35,65%, la sentencia concluyó que no existe diferencia indemnizable a favor de la parte actora. Destaca en este punto que coincide la Sra. Jueza del inferior con el perito en que las patologías denunciadas como consecuencia del accidente no tienen una relación de causa y efecto con el mismo, sino con otros factores como la edad, peso, antecedentes hereditarios, etc.

El Considerando IV está dedicado al reclamo por "indemnización por despido indirecto" que "…de la confusa redacción de la demanda puede colegirse que, en realidad, lo pretendido es el pago de los salarios caídos por los días de suspensión aplicados al actor, atento no discutirse que se trata de un trabajador registrado bajo el régimen de la industria de la construcción, ni reclamado el fondo de desempleo…" (Ver fs. 721 vta.).

La sentencia tuvo en cuenta que del intercambio telegráfico obrante en autos, surge que las sanciones fueron impuestas por negarse el trabajador a

cumplir con las nuevas tareas asignadas por I. S.A. y que el actor indicó en su intercambio telegráfico que las nuevas tareas configuraban un ejercicio abusivo del "jus variandi" por parte de la empleadora pues le eran "ajenas", pretendiendo desplazarlo a un lugar impropio y ajeno a la tarea que venía desenvolviendo normalmente en la planta.

El caso es el de un trabajador al que se le prescribieron realizar "tareas livianas" por la lesión sufrida en su hombro derecho, lo que implica -dice la sentenciante- la imposibilidad de seguir realizando las tareas que normalmente venía realizando. Agrega luego que otorgadas las tareas livianas por la empresa, como las de sereno, sin que se haya alegado que aquellas no lo fueran, debía demostrar el actor el porqué de su negativa a cumplirlas, que existían otras tareas livianas dentro del predio en el que trabajaba y la negativa de la empresa a permitirle laborar en las mismas, para que se configurara un ejercicio abusivo del "jus variandi", extremo éste que en forma alguna se ha acreditado. Por el contrario -dice la sentencia- en la demanda se limita a señalar las imposibilidades físicas del actor relacionadas con sus patologías médicas que hacían inconveniente que laborara en un lugar alejado e inhóspito de la ciudad; pero sin embargo, estos argumentos jamás le fueron expuestos a la empleadora en el intercambio epistolar reseñado, por lo que no existía, en esa oportunidad, razón por la cual debiera la misma entender justificada la renuencia del actor a prestar tareas y, por ende, injustificadas las sanciones impuestas.

En virtud de lo expuesto, se resolvió que debían quedar firmes las sanciones aplicadas al actor, desestimándose el reclamo de salarios caídos.

2) <u>Los agravios de la parte actora</u>.

2.1) En primer término, se queja el recurrente porque la sentenciante ha dicho que su parte efectuó una "…escueta descripción del accidente…", entendiendo desacertadas tales expresiones. Expresa que la contraria ha

contestado la demanda sin realizar ninguna imputación en ese sentido y que la sentenciante ha dictado su decisorio entendiendo como se probó el accidente.

2.2) Plantea luego el quejoso que estamos en el campo de la acción común y que el daño fue producido por una "cosa" inerte (pesada tapa), en cumplimiento de una tarea que debía realizar el actor. Considera un desacierto de la sentencia afirmar que la tarea la realizó C. porque se le ocurrió y que no se probó que mediara orden alguna para no hacerla.
Continúa su postura argumentando que el accidente del actor se encuentra en el territorio de la responsabilidad civil extracontractual objetiva por desplazamiento de cosa riesgosa y en este caos solo es necesario probar el "daño" y la "vinculación" con la cosa inerte o contacto, lo que está reconocido en autos. Además la responsabilidad le cabe a I. S.A. por estar la cosa dañosa bajo la guarda de dicha empresa.

2.3) En su extensa y reiteratoria fundamentación del recurso, hace referencia luego el actor a que la demandada adujo que la víctima actuó imprudentemente y ello no fue probado durante el proceso. La "culpa de la víctima" -sostiene el agraviado- debe ser probada en forma concluyente, lo cual a su entender no ha ocurrido.

2.4) A renglón seguido hace referencia el agraviado a su disconformidad con que la sentencia haya resuelto que el actor debió probar que le habían dado la orden para desplazar la cosa riesgosa y que ello no es fundamento para rechazar la demanda. Según su postura debió la demandada probar que no había dado la orden de realizar la tarea de la forma que la realizara el dependiente.

2.5) Hace referencia luego la queja a que era la segunda vez que el actor hacía la tarea en cuestión. Acude en este punto al testimonio del Sr. I. como prueba que avala su posición y que ello fue dejado de lado por la a quo.

2.6) Esgrime luego el recurrente que quedó demostrado que por el lugar en que se desplazaba la pesada tapa era imposible recurrir a medios mecánicos y que basta observar las fotos acompañadas por la demandada que da cuenta que solo manualmente podía desplazarse la pesada tapa.

2.7) Reitera luego el quejoso la cuestión relacionada con la imputación realizada por la demandada en el sentido de que en la oportunidad de ocurrir el accidente el dependiente había actuado en forma imprudente, insistiendo en que debió la empleadora acreditar que no había ordenado al obrero realizar la tarea en cuestión. Reitera que el testigo I. declaró que no era la primera vez que el actor hacía esa tarea y que era materialmente imposible desplazar esa pieza con un autoelevador u otra máquina.

2.8) Se queja luego el actor porque la sentenciante ha remarcado que el reclamante no demostró la calidad de dueña o guardián de la "cosa" que participara en el accidente. Según la queja no hay duda de que la demandada era, por lo menos, guardián de la cosa que se encontraba dentro de las instalaciones de A. y en el lugar de trabajo.

2.9) Reitera luego -una vez más- el agraviado el tema relacionado con su accionar imprudente y afirma que no se probó por la empresa que capacitó y dio órdenes a C. de que la labor que estaba haciendo no debía hacerse de esa manera. Reitera que no se acreditó la "culpa de la víctima" y que es la empresa quien debió impedir que el actor desplazara el objeto pesado si era materialmente posible hacerlo con ayuda humana o mecánica. Tratando de

girar la órbita de la cuestión afirma que el actor resulta “castigado” porque no probó que le ordenaron realizar la tarea, lo cual constituye una nueva eximente de responsabilidad de la empleadora.

2.10) Insiste luego en que su parte probó los requisitos necesarios para el caso: el “daño” (pericia médica); “relación causal” (contacto de la cosa inerte con el actor que padece el daño) y el carácter de “guardián” de la cosa por parte de I. S.A. porque la cosa estaba dentro del ámbito de trabajo en A. que había contratado los servicios de la demandada.

2.11) Se queja luego el apelante de que la sentencia haya dicho que “acumuló sistemas” (en referencia al derecho civil y a la LRT) y no está de acuerdo con esta afirmación de la sentenciante. Hace referencia también a una omisión de cumplimiento de normativa legal en materia de seguridad e higiene.

2.12) Con respecto al “reclamo a la ART” sostiene la queja el incumplimiento de la ART a las obligaciones legales que le competen: haber capacitado al actor, haber visitado el establecimiento de A. para ver como desarrollaba la tarea C., hacer el control de las medidas de seguridad e higiene. Afirma el agraviado que la omisión y la falta de control por parte de la ART permitió que el actor desplazara la pesada pieza que lo incapacitara.

2.13) En lo que hace a la “Indemnización por Despido” sostiene el quejoso que la empresa debió probar que no tenía posibilidad de reasignar funciones a C. dentro de la empresa y que su estado físico tornaba desaconsejable mandarlo fuera de la ciudad. Cambiando -una vez más- la órbita de las cargas probatorias, sostiene que es la demandada quien debió

probar que C. no tenía inconvenientes en prestar servicio en una obra que estaba fuera de la ciudad como sereno, para concluir afirmando que "…existía la presunción de imposibilidad de cumplimiento de tareas, aunque fuere de sereno, por parte de C. en un lugar alejado de la ciudad, dado su estado de salud, por lo cual quien debía demostrar que conforme dicho estado de salud podía, no obstante, hacer dicha tarea, era la empresa y nada acreditó en tal sentido…".

Concluye con cita de jurisprudencia y haciendo reserva del caso federal.

3) <u>Tratamiento de los agravios de la parte actora</u>.

Por lo pronto, debo señalar que los agravios desarrollados por el recurrente están -a mi entender- en el límite del cumplimiento de los requisitos exigidos procesalmente para la fundamentación recursiva, conforme lo exigen los arts. 60 de la Ley XIV - N° 1 y 268 del CPCC.

Y digo esto porque -conforme lo he expuesto en votos anteriores como integrante de esta Excma. Cámara- el escrito de expresión de agravios debe redactarse con sumo cuidado a fin de evitar la deserción total o parcial del recurso. No es la extensión lo que decide la suerte de la apelación sino la necesidad de una crítica a la resolución apelada, que no importe una mera discrepancia con el criterio sustentado por el juez; es necesario demostrar el error de la providencia o sentencia que se pretende sea modificada o revocada por la cámara.

El memorial de agravios debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas, lo cual implica la realización de una exposición jurídica en la que, mediante el análisis razonado y crítico del fallo impugnado, se evidencie su injusticia, requiriendo una articulación seria, fundada, concreta y objetiva de los errores de la sentencia, y una demostración de los motivos para considerar que ella es errónea, injusta o contraria a derecho (conf.

Cám.Civ.Com.Quilmes, Sala II, 12/09/06, "Quintana c/ Mansilla", L.L. on line; Arazi - Bermejo - De Lázzari - Falcon - Kaminker - Oteiza - Rojas - "Cód.Proc.Civ.Com. Pcia. de Bs.As.", Rubinzal-Culzoni, T.I, pág. 487).

Dice con acierto Colombo: *"…es pretensión dialéctica exagerada la de querer demoler con uno o dos párrafos una sentencia circunstanciadamente fundada; es ingenuo abuso de la facultad querer someter a la Cámara a la eventual lectura de una interminable perorata y, antes, ocupar diez días del otro letrado para replicarla…"* (conf. COLOMBO, C.J., "Cód. Proc. Civ. Com. de la Nación Anotado y Comentado", Edic. 1969 Abeledo-Perrot, T. II, pág. 565).

De todos modos y si bien existirían motivos fundados como para considerar la deserción del recurso, soy partidario -ante situaciones como las expuestas- de brindar al recurrente la posibilidad de que el órgano revisor trate sus quejas en salvaguarda de los principios del derecho de defensa en juicio, igualdad ante la ley y el debido proceso, sin perjuicio de la posibilidad de que alguno de los puntos que serán objeto de mi análisis pueda ser declarado desierto.

3.1) La primera queja del apelante está dirigida a que la sentencia ha dicho que su parte efectuó una "…escueta descripción del accidente…", entendiendo que dichas expresiones son desacertadas ya que la demandada pudo contestar la demanda y la Magistrada a quo dictar la sentencia.

Sin perjuicio de que le asiste la razón a la Sra. Jueza a quo al considerar "escueta" la descripción del accidente que contiene la demanda, no alcanzo a percibir dónde radica el "agravio" para el recurrente en este punto ya que no lo demuestra. Por lo tanto, he de proponer declarar "desierto" el mismo (arg. art. 269 CPCC).

3.2) Corresponde referirme ahora a la postura asumida por el quejoso en cuanto considera haber demostrado todo lo necesario para que se condene

a la demandada, esto es, el daño, la vinculación de la víctima con una cosa inerte y que la empleadora tenía la guarda de la cosa. Atento su vinculación, trataré conjuntamente la queja relacionada a la imprudencia de la víctima imputada por la demandada, lo cual no es aceptado por el actor.

Cuando en los accidentes de trabajo el empleado reclama por el art. 1113, segunda parte, del Código Civil, es necesario demostrar: a) la existencia del daño; b) el carácter riesgoso o vicioso de la cosa; c) la incidencia de ese riesgo o vicio en el daño causado; y d) la responsabilidad de aquel contra quien se acciona en virtud de revestir el carácter de dueño o guardián de la cosa.

La doctrina clásica considera que una cosa reviste la calidad de *riesgosa* cuando presenta alguna de estas características: a) Que se halle movida por una fuerza de la que el hombre no tenga un control absoluto; b) Que ella multiplique la potencia del hombre y c) Que el daño resulte de las fuerzas de la naturaleza sobre la cosa que lo causó (conf. A. SALAS, "La acción de derecho común en los infortunios del trabajo") y, también, que para generar la responsabilidad prevista en el art. 1113 del Cód. Civil es necesaria la intervención activa o autónoma de la cosa (conf. LLAMBIAS, "Tratado de Derecho Civil y Obligaciones"; ALTAMIRA GIGENA y HÜNICKEN, "Reparación de los infortunios laborales", Tratado de Derecho del Trabajo dirigido por VAZQUEZ VIALARD; este último autor en "La Responsabilidad en el Derecho del Trabajo"; GARRIDO y ANDORNO, "El Artículo 1113 del Cód. Civil").

El mismo recurrente reconoce que estamos en este caso ante una cosa "inerte" que estaba siendo manipulada por él. Tratándose de cosas inertes, o sea inanimadas e inmóviles, que no tienen peligrosidad intrínseca, per se, el factor extraño que desencadena el daño debe ser cuidadosamente ponderado y -en sede judicial- explicado a la hora de demandar y fundado a la hora de decidir acogiendo favorablemente una pretensión judicial en tal

sentido. En estos supuestos, la probabilidad de incidencia causal es, por lo general, menor, por lo que la alegación y prueba del riesgo o del vicio se potencian en cabeza del demandante (conf. PIZARRO, R.D., "Cosas inertes, riesgo creado y arbitrariedad judicial", RCyS, 1999-305).

A esta altura del análisis de la cuestión en debate, anticipo mi opinión en el sentido de que advierto que el actor ha equivocado el camino en lo que hace a lo que debió ser materia de prueba en el proceso atento haber fundado su pretensión en la normativa del derecho civil y a las características del accidente cuyas consecuencias dañosas le imputa a su empleador demandado en autos.

Es que en los supuestos de daños causados por el riesgo o vicio de la cosa (así se expresa el actor a fs. 96 de su demanda), no basta que la parte perjudicada alegue que los daños sufridos por ella se debieron a la intervención de una cosa riesgosa o viciosa, sino que debe probar en forma cierta que la cosa intervino en la producción del perjuicio, resultando insuficiente la mera existencia de una situación de riesgo provocada por una cosa, para que su dueño o guardián deba responder. De la misma manera, debe acreditarse la relación causal; es decir que el daño provenga del riesgo o vicio de la cosa, ya que la relación de causalidad jurídica presupone la relación causal material (conf. Cám. 4ª. Apelac. Civ. Com. Minas, de Paz y Tribut. Mendoza, 30/03/09, "López, F. c/ Ecometano S.A. y Otros", La Ley Online).

Se entiende que cuando la cosa es inmóvil por naturaleza, e igualmente participa en el evento de daño, corresponde a la víctima dar prueba del rol activo que ha desempeñado no obstante su inercia, lo que equivale a dar cuenta de su "comportamiento anormal". El carácter inerte, pasivo o inmóvil de la cosa no obsta a su posible encuadramiento dentro del régimen específico de responsabilidad previsto por la normativa, siempre y cuando la víctima justifique que la cosa se comportó, situó o posicionó de

una manera anormal (conf. PREVOT, J.M., “La culpa de la víctima inimputable como eximente de responsabilidad”, La Ley 2008-A, 119).

Tengo para mí que el mayor desenfoque de la cuestión en tratamiento proviene de que el actor considere que el accidente fue causado o motivado por el riesgo de la cosa. Es cierto -y está reconocido por la demandada- que ocurrió un accidente cuando el actor levantó -solo y sin ayuda alguna- una tapa de eje de turbina de aproximadamente 55 a 65 Kg. de peso, resbaló y al intentar sostenerla se lesionó el hombro derecho. Pero esto no es lo mismo que decir que la tapa del eje de turbina fue la “cosa riesgosa” que ocasionó el daño. Es cierto que tuvo alguna intervención en el resultado dañoso, pero el accidente no ocurrió “por el riesgo o vicio de la cosa” (art. 1113 C.Civ.).

Es por ello que a los efectos de calibrar los riesgos y su incidencia causal, es indispensable realizar un análisis cuidadoso de la mecánica del accidente. En el caso, la pesada tapa no constituyó un riesgo autónomo ni relevante. La misma no puede catalogarse como un factor de riesgo que compromete --sin distinción alguna-, la responsabilidad objetiva del titular de dicho elemento y/o del empleador de la víctima. Y ello es así porque las cosas inertes entrañan un riesgo cuando ostentan una posición anormal o una condición inadecuada, lo que aquí no ha ocurrido dado que no se ha producido prueba alguna en tal sentido.

Si el trabajo se estaba desarrollando en este caso con absoluta normalidad, sin ningún factor extraño que entorpeciese una labor simple y bien conocida por el actor -nada ha acreditado que así no fuese-, la “cosa” misma carece de la virtualidad jurídica como para erigirse en la causa eficiente o determinante del accidente.

Es que el riesgo de la cosa compromete la responsabilidad del dueño o del guardián, cuando la cosa tiene un papel protagónico, cuando el efecto dañoso es la consecuencia directa y hasta necesaria del riesgo ínsito en la cosa misma. Si un caño se rompe, el agua se desborda e inunda un

departamento contiguo, o situado en el piso inferior, el agua adquiere el carácter de cosa riesgosa, o, en otras palabras, es el riesgo de la cosa, -el agua-, la causa de los daños.

Nada de esto ocurrió en el caso que nos ocupa, y cabría preguntarse si la conducta de la víctima no tuvo o pudo llegar a tener alguna incidencia en el resultado dañoso. Estoy convencido de que, en el caso, el accionar de la víctima tuvo directa relación con el resultado dañoso de la maniobra que realizó con la pesada "cosa" con la que estaba trabajando.

Surge de los autos que el actor se dispuso solo y sin ayuda alguna a cargar una tapa de eje de turbina de aproximadamente 55 Kg. de peso, lo cual está expresamente reconocido por él a fs. 93 vta. de la demanda; también reconoció al absolver posiciones que si una persona sola intenta levantar una tapa de punta de eje de reductor, se puede lesionar dado el peso de la misma (respuesta a la 4ª. posición, fs. 327) y que en cumplimiento con el Dec. 351/79 de la Ley Nacional de Higiene y Seguridad en el Trabajo asistió en Mayo de 2002 a una reunión de capacitación sobre las medidas preventivas y recomendaciones de seguridad vigentes que debió respetar en el ámbito de la empresa y sus clientes, recibiendo el Manual de Higiene y Seguridad en el Trabajo con las normas generales que debía cumplir de acuerdo con los arts. 208 y 213 del mencionado decreto (ver respuesta a la 8ª. y 9ª. posición de fs. 327 vta. y documental reservada de fecha 30/05/02 firmada por el actor y cuya firma fue reconocida al responder la 9ª. posición aunque negó la fecha que contiene el instrumento sin que ello resultara acreditado durante el proceso).

De estas constancias surge que era evidente que el actor sabía mejor que nadie que estaba trabajando con una pieza muy pesada (ver fotografías de fs. 124/125/126/127), que si uno intenta levantarla sólo y sin ayuda podría lesionarse y que había recibido el Manual ya referido y la capacitación correspondiente. Por otra parte, el testigo I. (fs. 333/334) fue muy claro en su

declaración prestada en autos y al ser preguntado si en este tipo de tareas el oficial encargado de realizarlas cuenta con elementos para levantar pesos pesados, contestó: *"Si la solicita sí, I. además de proveernos de mano de obra también provee de equipos de izaje como pueden ser grúas, autoelevadores, y elementos menores los tiene A. como pueden ser aparejos, o material para hacer algún tipo de dispositivo para izaje"* (respuesta a la Sexta pregunta). Luego agregó que con un aparejo se puede levantar una pieza de aproximadamente 69 kilos (respuesta a la Séptima pregunta).

Si, a pesar de ello, no tuvo todos los cuidados ni tomó todos los recaudos que las circunstancias exigían y que le habían aconsejado tener y/o los que debió tomar para cumplir su labor sin riesgos, considero que es evidente su responsabilidad en el daño que tuvo como consecuencia tal comportamiento.

Las particularidades del caso revelan que el accidente no fue ocasionado ni fue consecuencia directa ni principal del riesgo de la cosa con la que estaba trabajando el actor sino que fue la propia conducta de éste la que provocó su propio daño al realizar una maniobra que estaba claramente desaconsejada para la ocasión (arg. art. 1111 Cód. Civ.).

Es sabido que quien se ha visto perjudicado por un daño originado en su propia conducta carece de derecho a reparación, en virtud del principio de autorresponsabilidad que le impone asumir las consecuencias de su obrar no diligente. Este principio implica que el damnificado debe asumir las consecuencias de su obrar negligente o imprudente (conf. CNCiv., Sala B, 13/10/99, LL 2000-E-915; ídem, 24/03/2000, LL 2000-D-896).

Debo remarcar que, conforme lo hasta aquí desarrollado, el daño se originó en este caso en la culpa del propio damnificado; es decir, la acción del perjudicado ha sido la causa adecuada del daño. Por lo tanto, no puede el actor pretender descargar sobre otro, necesariamente inocente, la pérdida sufrida. Reitero: la culpa de la víctima tiene la aptitud de liberar

completamente de responsabilidad al demandado porque su acción negligente ha sido la causa del daño. En el caso en tratamiento el actor omitió realizar las diligencias que eran exigibles para el manejo de la pesada pieza con la que estaba trabajando y que él sabía perfectamente que debía cumplimentar para evitar dañarse. Quiere decir que nos encontramos ante un claro desacierto que perjudicó a quien lo cometió ante el incumplimiento del comportamiento exigible que hubiera conducido a evitar el daño propio.

La imputación de responsabilidad objetiva funciona únicamente cuando la cosa no resulta ajena a la causa del daño, pero si existe culpa de la víctima no se impone responsabilidad de ningún tipo, de manera que no pueden aplicarse esas reglas de imputación cuando la víctima ha ido al encuentro de la cosa tornándola extraordinariamente peligrosa, pues con su actitud ha asumido un riesgo, al menos ha debido representárselo y, en consecuencia, puede sostenerse que lo ha aceptado (conf. CNCiv., Sala G, 16/05/2001, LL 2001-F-67). Es que el hábito indebido que respondió a un obrar negligente o imprudente, que culminó con la concreción de un daño del cual fue víctima el reclamante, no es otra cosa que una conducta que configuró la culpa de éste.

De lo expuesto surge inevitable la conclusión de que no corresponde responsabilizar a la empleadora demandada por las consecuencias sufridas por el actor que fue el autor de su propio daño (conf. arts. 1111, 1113, 2do. párr. y concs. Cód.Civil).

Lo hasta aquí expuesto me conduce a proponer al Acuerdo el rechazo de los agravios en tratamiento. Así lo voto.

3.3. Otra de las quejas del recurrente apunta a su disconformidad con que la sentencia resolvió que él debía probar que le habían dado la orden para desplazar la cosa riesgosa de la forma que lo hizo (manual y sin ayuda

alguna) y que ello no constituye fundamento para rechazar la demanda. Según el agraviado, la demandada debió probar que no le había dado la orden de realizar la tarea de la forma en que la realizó.

La postura no tiene sustento alguno y no deja de ser sólo una discrepancia o disconformidad con los postulados de la sentencia, lo cual no basta para revocar la decisión de la inferior. En ningún momento explica y fundamenta con solidez el quejoso porqué la cuestión debió ser como él plantea y no como lo decidió la sentenciante. No desarrolla ni demuestra cuál es la razón por la que no constituye ello un fundamento para rechazar la demanda. Tampoco acredita o da una explicación sobre en qué hubiese cambiado el resultado final del proceso en caso de aceptarse su posición. Además, proponer que la empleadora acredite que no dio la orden de realizar la labor en la forma que la estaba realizando el actor es una prueba "negativa" y casi diabólica, constituyéndose en un planteo no merece un mayor tratamiento aquí.

Atento a que nos encontramos ante una mera discrepancia o disconformidad con lo resuelto, lo que en modo alguno llega a constituir un "agravio" digno de evaluación, propongo al Acuerdo declarar "desierto" el recurso en este punto (arg. arts. 268/269 CPCC).

3.4) Refiere como agravio el quejoso que era la segunda vez que el actor hacía la tarea en cuestión y que ello fue dejado de lado por la a quo. Agrega luego que quedó demostrado que por el lugar en que se desplazaba la pesada tapa era imposible recurrir a medios mecánicos y que basta con observar las fotos acompañadas por la demandada para deducir que solo manualmente se podía desplazar la pesada tapa.

Realmente hubiese sido interesante -además de estrictamente necesario- que el recurrente explicara en qué radica el primer agravio que he referido en este punto o qué es lo que lo agravia de la sentencia relacionado con la

declaración de un testigo que dijo que C. había hecho una tarea similar un año antes. Nada se ha explicado en la fundamentación del recurso y de allí que nada deba ser considerado por esta Alzada al respecto.

El segundo agravio volcado en este apartado carece de sustento. En ningún momento ha dicho el apelante cómo quedó demostrado que por el lugar en que se desplazaba la pesada tapa era imposible recurrir a medios mecánicos. Ello no deja de ser una simple enunciación carente de sustento probatorio.

Tampoco advierto que de la observación de las fotografías presentadas por la parte demandada y que obran reservadas (fs. 122/1123/124/125/126/127 pueda concluirse que la tapa en cuestión sólo podía desplazarse en forma manual.

El quejoso afirma que en el lugar era imposible desplazar la pieza con un autoelevador u otra máquina. Tengo en cuenta que uno de los letrados de la parte actora le preguntó al testigo I. sobre si hay lugares en el sector de turbinas cuando se efectúan mantenimiento o reparaciones, en que el desplazamiento de algunas de las piezas debe hacerse necesariamente de manera personal por razones de espacio que impiden el ingreso de autoelevadores o grúas (2ª. repregunta). El testigo contestó: *"Sí para las piezas livianas, no para las pesadas, para estas hay posibilidades de colocar aparejos si no pueden ingresar autoelevadores o grúas o realizar algún tipo de dispositivo"* (fs.334). Ante la claridad de la respuesta, la no impugnación de la declaración de este testigo y la absoluta carencia probatoria por parte del actor en los puntos en análisis, no cabe sino declarar "desierto" el recurso en las cuestiones aquí referidas (arg. arts. 268/269 CPCC).

3.5) En el punto siguiente hay una reiteración de quejas: la relacionada con que el actor no actuó imprudentemente; en que debió la empleadora acreditar que no había ordenado al obrero realizar la tarea en cuestión; que

el testigo Iñigo declaró que no era la primera vez que el actor hacía esa tareas y que era materialmente imposible desplazar esa pieza con un autoelevador u otra máquina.
En virtud de lo hasta aquí resuelto y fundamentado en este voto, las cuestiones referidas devienen abstractas.

3.6) La siguiente queja hace referencia a que la sentencia ha remarcado que el actor no demostró la calidad de dueña o guardián de la cosa por parte de la demandada.
Teniendo en cuenta lo expuesto en los puntos anteriores sobre los extremos que debieron ser objeto de prueba por parte del actor para responsabilizar a la demandada y lo referente a su propia responsabilidad en el evento, el tratamiento de esta cuestión deviene abstracto.

3.7) Reitera luego el actor quejas ya vertidas con anterioridad en su presentación (las reiteraciones son una constante por parte del quejoso). Me refiero a que C. no fue imprudente y que no se acreditó su culpa (tema que ya consideré en los puntos anteriores y a los que me remito); que la empresa debió impedir que el actor desplazara la tapa en forma manual; que no haber probado el actor que la empresa le ordenó realizar la tarea de la forma que la hizo constituye una nueva eximente de responsabilidad para la empleadora y que el actor fue "castigado" porque no probó que le ordenaron realizar la tareas y ello constituye una nueva eximente de responsabilidad para la empleadora.
Atento los fundamentos vertidos en el presente hasta aquí, el tratamiento de las cuestiones aludidas por el recurrente devienen abstractas.

3.8) En una nueva reiteración esgrime el actor que ha probado en autos los recaudos necesarios para que se haga lugar a la demanda: el daño, la

relación causal y el carácter de guardián de la cosa por parte de la demandada.

Se ha dado cabal respuesta a la cuestión de la responsabilidad en el evento en el punto **"3.2"** de este voto, por lo que deviene abstracto su tratamiento aquí. Así lo voto.

3.9) La siguiente queja está dirigida a la parte de la sentencia en la que se ha dicho que el actor "acumuló sistemas" en referencia al Derecho Civil y a la LRT y no está de acuerdo con ello. Agrega una omisión de cumplimiento de normas en materia de higiene y seguridad y menciona el incumplimiento de la ART de la obligación de capacitar al actor, visitar el establecimiento de A. y controlar las medidas de seguridad e higiene y que esa falta de control hizo que el actor desplazara la pesada pieza en la forma que lo describiera en su demanda.

La disconformidad del recurrente con lo expresado en la sentencia respecto de la acumulación de sistemas, en modo alguno tiene la fundamentación suficiente que la constituya en un "agravio" digno de evaluación en esta instancia; no pasa de ser una simple disconformidad. De todos modos no hay error en lo sentenciado si tenemos en cuenta que el reclamante ha invocado, a los efectos de responsabilizar a la ART, a la norma del art. 75 LCT, a la culpa en base al art. 1109 Cód.Civil y, por último, a los postulados del art. 1113 del mismo cuerpo normativo. Todo un abanico jurídico imposible de sostener con solidez.

Pero no termina aquí la posición del quejoso sino que, además, afirma que la ART debería hacer frente al monto indemnizatorio hasta el límite que fija la LRT. Esto hace más inentendible aun su postura y lo sumerge en una manifiesta y antijurídica contradicción de la cual es imposible que pueda emerger.

La conclusión inevitable es que no ha vertido en este punto el actor un agravio serio y consistente y de allí que proponga al Acuerdo sea el mismo declarado desierto (arg. arts. 268, 269 CPCC).

Con respecto a la segunda parte del agravio en tratamiento cabe recordar que el art. 1074 del Cód. Civil establece un factor subjetivo de atribución al disponer que "Toda persona que por cualquier omisión hubiese ocasionado un perjuicio a otro, será responsable solamente cuando una disposición de la ley le impusiere la obligación de cumplir el hecho omitido". Se trata de un supuesto de responsabilidad por omisión de un deber legal, donde se le reprocha al agente el no haber adoptado una conducta que le resultaba jurídicamente exigible y que, de haber sido cumplida, hubiese evitado o disminuido la posibilidad del daño. Para que tal responsabilidad proceda es además menester que la conducta omisiva guarde un nexo de causalidad adecuado con la producción del daño. Así lo ha entendido la doctrina -con criterio que comparto- al sostener que la omisión resulta causal cuando la acción esperada hubiere probablemente evitado el resultado y que el nexo de causalidad se establece juzgando la incidencia que el acto debido, de ser realizado, hubiera tenido con respecto al resultado o a su evitación (conf. LORENZETTI, R.L., "Notas sobre la responsabilidad civil por omisión", Zeus, T. 33-D, pág. 55; CNTrab., Sala X, 20/11/08, DT 2009 (Junio), 706).

En el caso no advierto que la falta de realización de visitas periódicas con anterioridad al siniestro hubiese podido evitar el resultado dañoso que se derivó de la imprudente conducta desplegada por el actor al pretender desplazar solo y sin ayuda de ninguna especie una pesada pieza. Estas circunstancias me llevan a concluir que no se encuentra probada la existencia de un vínculo de causalidad adecuada entre la conducta legalmente exigible omitida y el daño, tal como pretende hacer ver el recurrente.

Asimismo, advierto que no surge qué medida concreta de seguridad e higiene no se ha cumplido por parte de la empleadora que hubiese generado un deber de la ART de fiscalización y denuncia, dado que ello no surge de estos actuados. He sostenido con anterioridad, ante planteos similares al que aquí debe resolverse, que a los fines de considerar la posibilidad de que la ART responda extracontractualmente -siempre que se trate de contingencias que se encuentran cubiertas por el sistema de reparación previsto en la L.R.T.- es necesario que quien pretende tal extensión de responsabilidad alegue y pruebe que ha existido un nexo de "causalidad adecuada" (conf. arg. art. 901 y sigs. del Cód. Civil) basado en el incumplimiento de un deber legal de vigilancia o previsión y que de ello se derive la producción del daño que se pretende resarcir (conf. art. 1074 de dicho plexo normativo).

En este sentido, debe analizarse en forma restrictiva si están cumplidos los requisitos propios de imputación de la responsabilidad subjetiva: daño, ilicitud y relación de causalidad entre el perjuicio y la conducta antijurídica del agente dañoso, en consonancia con la doctrina emanada por la CSJN in re: "Rivero, M.E. por sí y en representación de sus hijos menores c/ Techo Técnica SRL", donde se dijo que: *"El deficiente ejercicio del deber de control en materia de higiene y seguridad –más allá de su naturaleza jurídica cuya determinación es ajena a la competencia extraordinaria de la Corte Suprema- no puede generar responsabilidad con independencia del nexo causal adecuado, ya que éste es requisito indispensable para la procedencia de la acción resarcitoria"* (TySS, 02, pág. 1029; CNTrab., Sala II, 31/05/2010, "Graham c/ Italcred S.A. y Otro", IMP 2010-10, 236).

Tengo en claro que en este caso no hay una imputación de una obligación concreta que hubiese sido incumplida por la empleadora cuyo deber de control recayera sobre la ART, y que, de haberse verificado su cumplimiento, hubiese evitado el daño de marras. Advierto que se hacen en

los agravios consideraciones de carácter general aludiendo a las tareas desarrolladas por el actora, a las condiciones de trabajo, a las normas sobre higiene y seguridad en el trabajo y a "incumplimientos" que tuvieron directa vinculación con la producción del daño, pero no hay ninguna referencia expresa y específica en cada caso a la imputación que se está haciendo y a las consecuencias que el supuesto incumplimiento haya directamente generado en perjuicio de la reclamante. Concretamente: no se ha indicado, ni acreditado, cuáles han sido los "incumplimientos" que condujeron o provocaron directamente el daño sufrido por el actor y que, de no haber sido así, el mismo se hubiese evitado. Este presupuesto es condicionante de la responsabilidad aquiliana que pretende imputársele a la ART, y ante su ausencia, no parece razonable formular un reproche a la aseguradora tal como lo pretende el quejoso.

En esta línea interpretativa, queda expresado que para la procedencia de la responsabilidad imputada, es necesario que la conducta omisiva guarde un nexo de causalidad adecuado con la producción del daño.

En el caso, no encuentro acreditados los extremos que me permitan concluir que hayan existido conductas o diligencias que cumplimentadas con anterioridad al siniestro hubiesen podido evitar el resultado dañoso. Concretamente, no considero que exista un nexo de causalidad entre un comportamiento omisivo de la ART y el daño ocasionado a la persona del trabajador y ello impide hacer responsable a la compañía aseguradora de riesgos de trabajo.

Por último y en referencia a la obligación de capacitar al actor, he tratado el punto en el punto **"3.2"** del presente y allí he plasmado que surgen de autos las constancias de la capacitación recibida por el actor y la oportuna entrega de los correspondientes manuales instructivos que indican la forma de realizar los trabajos de una manera segura y sin riesgos. Lo que no dice el quejoso es que él -con su conducta imprudente- violó todas las normas de

seguridad que le fueron proporcionadas e indicadas y de ello no se puede responsabilizar a la aseguradora.

No se me escapa que en el agravio se hace mención a que la codemandada debió acreditar el cumplimiento del art. 21 in fine, del Decreto 170/96. La norma indicada trata sobre la capacitación que debe brindar la aseguradora en el domicilio del empleador y a la obligación de los trabajadores de concurrir a los cursos de capacitación que se dicten dentro de su horario de trabajo, firmando las constancias correspondientes. Surge con claridad manifiesta de la fundamentación del recurso que en ningún momento plantea o explica el quejoso cómo se hubiera evitado la imprudente conducta del actor mediante la acreditación que exige en su queja. Me queda muy en claro que en ningún momento explica el apelante cómo se hubiera impedido que él realizara la peligrosa y prohibida maniobra que realizó y que le provocó el daño. Por lo expuesto, las quejas referidas no constituyen técnicamente agravios dignos de evaluación, por lo que corresponde declarar "desierto" el recurso en este punto (arg. arts. 268/269 CPCC). Así lo voto.

3.10) El último agravio está referido a la "Indemnización por Despido" sosteniendo el quejoso que la empleadora debió probar que no tenía posibilidad de reasignar funciones a C. dentro de la empresa. Invoca que su estado de salud le impedía cumplir las tareas de sereno asignadas por la empleadora, que la empleadora debió probar que el actor no tenía inconvenientes en prestar servicios como sereno y que *"…existía la presunción de imposibilidad de cumplimiento de tareas, aunque fuere de sereno, por parte de Ciruelo en un lugar alejado de la ciudad, dado su estado de salud…"*.

Sin perjuicio de la improcedencia, nadie podría negar la audacia del planteo realizado por el recurrente. Pero, un planteo audaz no constituye técnicamente un agravio digno de ser evaluado.

Ante la incapacidad del actor la empresa debió asignarle tareas livianas y ello lo cumplimentó disponiendo que cumpliera funciones como "sereno". Lo que no se alcanza a comprender es el fundamento jurídico de afirmar que la empleadora debió probar que no tenía posibilidad de reasignar funciones a C. dentro de la empresa. Es más que evidente que si el actor consideraba que existían tareas livianas que él podía realizar sin inconvenientes dentro de la planta de la empresa, debió notificarlo a su empleador en forma fehaciente y requerir se le asigne una labor en dicho sector. Jamás ha dicho ni acreditado el actor que existiera otro sector en la planta de la demandada donde él podría desempeñar tareas livianas.

Con respecto a que la empresa debió probar que C. no tenía inconvenientes en prestar servicios como sereno es una afirmación que carece de todo sustento. En primer lugar, la empleadora no es un adivino para saber si el actor tenía o no inconvenientes en prestar tales servicios y en segundo término, no hay basamento legal para obligar al empleador a acreditar tal circunstancia. El empleador cumplió con la obligación legal de otorgar tareas livianas a su dependiente y allí se cerró el círculo. Si el actor tenía algún problema de salud que le impidiera cumplir la nueva función debió notificarlo en forma fehaciente y en tiempo y forma a su empleador a fin de que se reconsiderara su situación una vez acreditado el impedimento invocado. Esto no se hizo.

Pero además y como bien lo remarca la sentencia, se trata de una cuestión no sometida en tiempo y forma a consideración de la sentenciante a fin de ser debatido como correspondía. Es recién en el alegato donde el actor hace referencia a supuestos impedimentos para trabajar como sereno.

Y el extremo de la audacia del planteo lo constituye la afirmación que hacen los letrados del actor cuando afirman que *"…existía la presunción de imposibilidad de cumplimiento de tareas, aunque fuere de sereno, por parte de C. en un lugar alejado de la ciudad, dado su estado de salud…"* (fs. 744). Hubiese sido

interesante que los letrados explicaran a este Tribunal el fundamento de la "presunción" que invocan y en qué la sustentan. Concluiré dejando sentado que si alguien tiene un impedimento de salud para cumplir determinada función, debe hacerlo conocer y demostrarlo; estos impedimentos no se "presumen", se acreditan de manera fehaciente y por los canales legales que corresponden.

Por otra parte, de haber existido tales impedimentos debieron exponerse en el momento procesal oportuno y ser objeto de debate y de prueba.

Y ello es así porque el litigante que pretende que el juez aplique una norma jurídica debe afirmar en su demanda, y probar en el proceso, los hechos que constituyen los presupuestos del precepto. Cada parte soporta la carga de la prueba sobre la existencia de todos los recaudos -aun los negativos- de las normas sin cuya aplicación no puede tener éxito en su pretensión procesal (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1960, III, pág. 23; 1963, II, pág. 1283; 1965, I, pág. 56; 1965, II, pág. 683; 1968, I, pág. 1012; DJBA, 76, pág.233).

Ahora bien, el incumplimiento de dicha carga -tal como aquí ha ocurrido- supone, entonces, soportar el riesgo de dejar indemostrado el hecho que convenga al interés de la parte remisa. La carga de la prueba -enseña CARNELUTTI- no es más que una distribución del poder de probar, la repartición del riesgo de la falta de prueba. Es que ante el incumplimiento de la carga procesal probatoria, la duda se resuelve en contra de la parte que no la satisfizo (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1964, III, pág. 863).

En virtud de lo expuesto, corresponde declarar "desierto" el agravio en tratamiento (arts. 268/269 CPCC). Así lo propongo al Acuerdo.

4) <u>Las costas de la Alzada</u>.

Atento a que la parte actora ha resultado perdidosa en el recurso interpuesto, corresponde que cargue con las costas de la Alzada (arg. art. 69 y concs. CPCC).

Con respecto a los honorarios de los letrados intervinientes en esta instancia, propongo regular los que corresponden a los Dres. R. A. S. y R. C., representantes de la parte demandada, en conjunto, en el 33% de los que les correspondan por su actuación en la instancia inferior y los de los Dres. V. A. F., G. L. y S. L. F., letrados de la parte actora, en el 25% en conjunto, de los que les correspondan por su actuación en primera instancia, sin perjuicio del mínimo que establece el art. 7 de la ley arancelaria (conf. arts. 5, 7, 9, 13, 38 46 y concs. Ley XIII N° 4 y su modificat.).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

Que las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por mi colega de primer voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos aquí los desarrollos efectuados al respecto por el Dr. Fiordelisi.

Centraré mi atención, para el sustento individual de mi voto, en el análisis de los aspectos traídos a revisión de esta Cámara.

Y en orden al análisis de esta primera cuestión, adelanto que mi voto será en sentido coincidente con el del Sr. Juez preopinante, y daré razones de ello.

1.1.

Tal como señala el Sr. Juez de voto anterior, la primera queja del recurrente viene dirigida a los términos sentenciales que han dado cuenta de la escueta descripción del accidente formulada en la demanda.

He señalado en un reciente antecedente que la sola circunstancia apuntada por el decisorio acerca del deficiente relato de los hechos, alcanza y sobra para el rechazo de la demanda, sin necesidad de abundar en el análisis de la

prueba, pues mal puede probarse lo que no se alega (arg. arts.165, inc. 6° y 364, del CPCC). Ello así, pues los defectos aludidos en el decisorio privan a la contraria de tomar cabal conocimiento de las causas que provocaron el infortunio, y en consecuencia, de admitirlo o negarlo en forma categórica (art. 360, del CPC) o de oponer y probar alguna de las eximentes de la responsabilidad que se endilgan, atentando contra el principio del debido proceso, consagrado en el art. 18, CN (cfr. Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn, voto del Dr. Mario L. Vivas en autos "S. M. G. c/ A. S.A. y otra s/ Accidente", (Exp. 250/2012) SDL N° 83/12, SDL, de fecha 27/11/12).

En el presenta agravio, he de memorar que no es la primera ocasión en la que esta Excma. Cámara debe expedirse sobre términos sentenciales análogos, vertidos a consecuencia de los deficientes relatos de los hechos consignados en las demandas.

A modo de ejemplo, y sólo por recordar los precedentes más cercanos puede mencionarse, además del caso referido más arriba, los autos caractulados "B., M. N. C/ C. S.A. y otro s/ Accidente" (Expte. 36/2012); CAPM SDL N° 37/ 12, , del 22 de mayo de 2012), y "M., J. M. c/ A. S.A. y otro s/ Cobro de Pesos - Accidente" (Expte. 170/12; CAPM SDL N° 69/12 , del 12 de octubre de 2012).

En el agravio en tratamiento, el planteo del recurrente no supera el valladar de la mera discrepancia.

En efecto. Señala el actor en su demanda que el 08.10.04, en circunstancias en que se encontraba cumpliendo sus tareas en el sector turbinas de la planta productora de aluminio A. S.A.I.C., se dispuso a cargar una tapa de eje de turbina de aproximadamente 55 kg, produciéndose un resbalón (motivado por el tremendo peso que desplazaba) y para evitar la caída de la pieza que soportaba aguanta la misma, sintiendo un fuerte dolor en su hombro derecho, lo que provoca la inmediata derivación al médico de la empresa, de resultas de lo cual debió ser intervenido quirúrgicamente por

lesión de manguito rotador, ya que dicho accidente le provocó la ruptura del tendón supra-espinoso.

El pronunciamiento de autos consideró que el actor no identificó el factor de atribución de responsabilidad de la demandada, realizando una genérica referencia de las causales de imputación.

En el agravio en cuestión, el recurrente sostiene que la demandada ha contestado demanda, reconociendo el accidente y el decisorio, al fin y al cabo, entendió cómo fueron los hechos.

A mi juicio, ni uno ni otro argumento resultan suficientes para considerar crítica razonada y concreta a la queja expresada.

En cuanto al primero, pues el hecho de haber reconocido la existencia del accidente no implicó necesariamente reconocer algún grado de responsabilidad de su parte, corriendo a cargo del actor alegar y probar la mentada responsabilidad en cabeza de la demandada.

En cuanto al segundo, pues no advierto relación entre la afirmación sentencial y el agravio. La sentencia plantea que no se identificó en la demanda el factor de atribución de responsabilidad de la demandada, y sólo formuló una genérica referencia de las causales de imputación, lo que en buen castizo significa que se desconoce qué se le imputa a la demandada.

Pues bien, contra esta última afirmación nada añade el recurrente, limitándose a reiterar su posición original plasmada en el impetre de demanda, y ello acarrea, a mi entender (tal como lo señala el Sr. juez de primer voto) una simple y sencilla discrepancia, insusceptible de conmover este aspecto del fallo atacado.

Por tales razones, comparto la opinión del Dr. Fiordelisi que este aspecto de la queja debe ser declarada desierta (art. 268, del CPCC).

1.2.

En segundo lugar se queja el actor por considerar que el decisorio no tuvo en cuenta que el daño, producido por una cosa inerte, se materializó a consecuencia de su desplazamiento, por lo que a su entender sólo es necesario probar el contacto y su resultado dañoso, debiendo atenderse la responsabilidad adunada de la co-demandada I. S.A., por encontrarse dicha cosa riesgosa, inerte, bajo su guarda dentro de las instalaciones de la fábrica productora de aluminio.

Previo al análisis de dicho agravio, no puedo dejar pasar la afirmación del apelante en orden a que es "de público y notorio" que las codemandadas son socias.

En ese sentido, diré que cierto es que los hechos notorios no necesitan ser probados para que el juez los tome en consideración al dictar sentencia.

No obstante, se ha señalado que se consideran notorios aquellos hechos cuyo conocimiento forma parte de la cultura normal propia de un determinado círculo social en el tiempo en que se produce la decisión (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala H, " R., H. c. Telearte S. A. LS 83 TV Canal 9 Libertad", 26/02/2001, LA LEY 2001-E, 173, JA 2001/06/20 , 60, DJ 2001-2 , 1199, AR/JUR/84/2001) y a mi modo de ver, si el juzgador ha de acudir a la *web*, como lo sugiere el apelante, para interiorizarse de la composición social de una empresa, no constituye un hecho "notorio"; mucho menos soy de la idea que el común de la sociedad sepa que una de las empresas es accionista de la otra. De allí que considero un error conceptual lo que el recurrente da por sabido en ese aspecto. De tal suerte que tal aserto ingresa sin ninguna duda dentro de la órbita del art. 381, del CPCC, según el cual, quien invoca un hecho debe probarlo.

Hecha tal aclaración, ingresaré en la consideración del segundo agravio del apelante, limitándome a sumar argumentos a los ya señalados por el Sr. Juez preopinante.

Tal como he señalado en otro voto (ver Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn, "F., D. I. c/ E. S.A. s/ Accidente" -Expte 251/2011-, 69/11 SDL), para el

acogimiento de toda pretensión indemnizatoria es ineludible acreditar una vinculación entre la situación dañosa invocada y el sindicado como responsable, convirtiéndose en uno de los cometidos básicos del pretensor el comprobar que el demandado se halla involucrado causalmente con los daños, que el hecho generador de los perjuicios no le es ajeno; en el perímetro de la responsabilidad objetiva, la víctima ha de demostrar que la fuente de los menoscabos está emplazada dentro de una órbita vinculada al responsable, prevista en cada caso por la ley (cfr.: González Zavala, "Prueba del nexo causal", en Revista de Derecho de Daños, n° 2003-2, ed. Rubinzal - Culzoni, agosto de 2003, pág. 92).

Tal como lo señala el Dr. Fiordelisi, el actor se dispuso a cargar una pieza ciertamente pesada (de 55 kg de peso), y ello fue reconocido en el libelo de demanda, pese a haber sido instruido mediante una reunión de capacitación sobre medidas preventivas y recomendaciones de seguridad y haber recibido un Manual de Higiene y Seguridad del Trabajo en fecha 30.05.2002, cuya firma de recepción fue reconocida en la respuesta a la posición 9ª.

A ciencia cierta, el citado Manual da cuenta en su página 32 (pto. 9) del “manipuleo de cargas en forma manual”, y, entre otras recomendaciones prevé las del traslado de piezas en equipo, o, eventualmente, la posibilidad de hacerlo a través de grúas, autoelevadores, aparejos u otro tipo de dispositivo para izaje, tal como lo señala el testigo de fs. 333/334. Claro está que se desconocen las razones por las cuales C. no apeló a alguna de las mencionadas alternativas.

El decisorio sostiene, en definitiva, que el actor ninguna prueba produjo tendiente a acreditar que I. S.A. le ordenara el desplazamiento de esa cosa “inerte”.

De tal aserto, se desprende a mi juicio, que la decisión del desplazamiento de dicha carga corrió por exclusiva cuenta del actor, pese a las recomendaciones y advertencias formuladas en tal sentido por la demandada, lo que permite encuadrar el caso en lo dispuesto en el art. 1113, 2° parr, Cód. Civil, tal como lo planteó la demandada I. S.A. al contestar demanda (ver fs. 156 vta), quien aseguró que el actor pretendió realizar un movimiento casi imposible, a sabiendas que dicha operatoria debía hacerse con otro compañero, o con ayuda mecánica.

Quien se ha visto perjudicado por un daño originado en su propia conducta carece de derecho a reparación en virtud del principio de autorresponsabilidad que le impone asumir las consecuencias de su obrar no diligente (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala B, 13.10.99, LL 2000-E-915, J. Agrup. , caso 15.199).

Las propias manifestaciones del actor en su demanda, las instrucciones e ilustraciones recibidas y la declaración testimonial de I. (ver respuestas a las preguntas 5ª, 6ª y 2ª repregunta) corroboran las afirmaciones de la demandada, pues, desatendiendo las recomendaciones dadas, y no obstante haber podido acudir a otros compañeros para realizar la tarea (ver consigna de grupo de la página 13 del Manual: “ Asuma su responsabilidad con colegas y compañeros de grupo”), a medios mecánicos, o, aun en el caso que resultara imposible el acceso de autoelevadores, al uso de aparejos, decidió encarar la aventura de pretender alzar una pieza de considerable peso (pese a las indicaciones del Manual obrante en su página 32: “Evita las lesiones dolorosas y costosas, elevando las cargas como lo hacen los atletas entrenados y los trabajadores especializados”) , provocándole el consiguiente resbalón que culminó con las lesiones consabidas.

No puedo soslayar tampoco que el testigo de fs. 333/334, señaló al contestar la 4ª pregunta que el actor era un buen oficial mecánico y que esa tarea en el sector de turbinas era la segunda vez que se hacía y era la persona con más experiencia en el área.

En tal sentido, se ha dicho que para determinar la responsabilidad de la víctima a que alude el art. 1113 del Cód. Civil, deben valorarse las "diligencias" que corresponden a "las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar", (art. 512, Cód. Civil), lo cual debe correlacionarse con lo dispuesto en el art. 902 del Cód. Civil que extiende los márgenes de culpabilidad "cuando mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas" (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala I, “Ruiz, Edgardo M. c. Maestri, Osvaldo y otros”, 30/12/1989, DT 1990-A, 511, AR/JUR/1930/1989).

De allí que, a mi criterio el actor incurrió en una conducta culpable, al no haber adoptado las previsiones y los cuidados que el quehacer requería y que consistía en comportarse, obrar, actuar o accionar con las precauciones que la situación particular exigía, de modo tal que si en esas precisas circunstancias se hubieran observado las diligencias ordinarias, el infortunio no hubiera sobrevenido.

Consecuentemente, considero, al igual que el Sr. Vocal de voto anterior que la queja debe ser desestimada (arg. art. 1113, 2° pár, Cód. Civil).

1.3.

Siguiendo el orden metodológico propuesto por el Sr. Camarista, me he de referir en este punto a las quejas del actor vinculadas con las afirmaciones sentenciales en el sentido que el actor no acreditó haber recibido orden alguna de su principal para encarar la tarea de levantar la pieza en cuestión y que era la segunda vez que el actor realizaba la tarea en cuestión, circunstancia omitida por el decisorio, agregando que por el lugar escenario del hecho era imposible recurrir a medios mecánicos, que el Dr. Fiordelisi identifica en sus apartados 3.3. y 3.4.

En cuanto al primero de los aspectos señalados, cabe manifestar que se agravia también el actor por entender que el decisorio reprochó a su parte no haber acreditado que C. actuó bajo una orden precisa de su principal.

Su crítica se centra en que la pieza en cuestión no tenía otro modo de desplazamiento que el manual, sin atender al aserto judicial que lo agravia, limitándose a señalar que el mismo no puede constituir causal de rechazo de la demanda.

Coincido con el Dr. Fiordelisi en que el recurrente no expresa una crítica razonada sino una mera discrepancia con el decisorio.

Además de lo señalado por el Sr. Magistrado en tal sentido, no concreta su embate contra la falta de órdenes que le endilga el decisorio, y a todo evento, su discrepar se torna más elocuente cuando señala -eludiendo referirse, desde luego, a la ausencia de directiva al respecto- que era imposible recurrir a otros medios, cuando el testimonio de fs. 333/334, aseguró que, ante la imposibilidad de ingreso de máquinas especializadas, siempre existe la posibilidad de trabajar con aparejos (ver contestación a la 2ª repregunta).

En cuanto al segundo aspecto, ha sido motivo de análisis en párrafos precedentes y posteriores: si bien no queda claro a qué se refiere el testigo Iñigo cuando señala que *era la segunda vez* que el actor realizaba la tarea (es decir, si la primera vez levantó la pieza pesada o trabajó en la turbina), lo

cierto es que, fuera cual fuera la acción llevada a cabo por el accionante, y teniendo en cuenta una primigenia experiencia, debió adoptar las precauciones que su deber de buen oficial le imponían, de tal suerte que, de haberlas tenido en cuenta el suceso no se hubiera producido.

Por tal razón la queja que dirige contra tal afirmación carece de la naturaleza de crítica razonada y concreta, pues no indica, a mi modo de ver, que tal criterio adoptado por el pronunciamiento haya gravitado en una conclusión errónea. Por el contrario, cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, y mayor sea su experiencia, mayor será también la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos.

Por ello, considero que esta queja debe ser declarada desierta.

Forma parte del agravio la circunstancia de haber sido necesaria la maniobra que debió realizar el actor, en virtud de resultar imposible hacerlo por otros medios.

Tal como he señalado precedentemente, el testigo Iñigo dio cuenta de la posibilidad permanente de acudir a otros medios mecánicos, inclusive a aparejos en espacios inaccesibles para maquinarias de mayor porte. Contra tal afirmación nada ha señalado el apelante, ni se advierte que hubiere impugnado las afirmaciones testimoniales mencionadas y las fotografías a las que hace referencia (fs. 122 a 127) nada ilustran en contrario. Por tal razón, también participo del criterio que este aspecto de la queja como el anterior es desierto por no constituir una crítica en los términos del art. 268, del CPCC.

1.4.

Siguiendo el orden propuesto por el Dr. Fiordelisi, considero que las pretendidas, reiteradas y superpuestas quejas acerca de la imposibilidad de acceder de las máquinas dedicadas al izaje de piezas pesadas y a la

responsabilidad de I. S.A. que el Dr. Fiordelisi identifica en los apartados 3.5, 3.6., 3.7. y 3.8.), ha sido objeto de tratamiento en párrafos precedentes, por lo que deviene abstracto su análisis.

1.5.

Se agravia el actor por considerar que el decisorio le endilga a su parte haber acumulado sistemas (contractual y extracontractual); insiste en la omisión de las obligaciones a cargo de la aseguradora no tenidas en cuenta en el pronunciamiento en cuestión y en la errónea aplicación de las cargas probatorias.

Frente al primer aspecto, ningún aporte nuevo formula el apelante. Realiza un relato confuso que no permite inferir que el decisorio hubiera errado en la aplicación de la norma.

En efecto, en su demanda, al imputar responsabilidad a la aseguradora de riesgos del trabajo, sostiene que a esa parte le cabe responder en virtud de lo normado por el art. 75, LCT; además, sus pretendidas omisiones, la hacen incursa en culpa, en los términos del art. 1109, Cód. Civil, concluyendo finalmente que le es aplicable la norma del art. 1113, Cód. Civil. Un verdadero festival de normas lanzadas a quemarropa que tornan a su reclamo insostenible desde todo punto de vista jurídico.

Como si fuera poca la confusión, adita en su queja que en la demanda señaló que la aseguradora de riesgos del trabajo debería abonar hasta el límite de la ley sistémica. Francamente, un aquelarre indescifrable que ni por lejos logran conmover el pronunciamiento de autos, que ha sido claro y contra cuya afirmación ningún argumento jurídico se ha ensayado: tras afirmar que el derecho vigente no permite la acumulación de un sistema basado en la seguridad social con uno civil, en lo pertinente a la ART , sostuvo que habiéndosele reclamado de ésta hasta el límite de lo que le corresponde, y habiendo ella abonado las sumas correspondientes, no había fundamentación lógica para admitir ningún pedido adicional. Lo cierto es que contra este aserto ninguna crítica formuló el actor y su recurso, en esta parte, debe ser declarado desierto (art. 268, del CPCC).

Sostiene además que la juzgadora invirtió el régimen de las cargas probatorias, refiriendo que fue la demandada quien debió probar haber dado capacitación y prohibido al actor desplazar la famosa cosa inerte.

Con respecto a la primera cuestión, he tenido oportunidad en los párrafos precedentes para poner en claro que el actor fue debidamente capacitado para la función que ejercía dentro de la empresa, siendo, por otra parte un reconocido oficial, de lo que deriva abstracto su nuevo análisis.

Con relación a la segunda, a mi entender, de las expresiones de la queja no se advierte crítica razonada alguna. Si estaba capacitado para obrar de una manera determinada, conforme normas de seguridad, sabido era que su conducta contraria a dicha capacitación conllevaba a incurrir en un obrar prohibido. La respuesta responde a la lógica elemental. Habiendo la demandada capacitado al actor para obrar de una manera determinada, todo aquello que significara una conducta contraria, le estaba vedado. Es decir, el actor no necesitaba tener a la vista un cartel "prohibido levantar piezas pesadas", cuando el mismo instructivo entregado le encomendaba evitar las lesiones levantando cargas pesadas.

El Manual de Higiene y Seguridad en el Trabajo, recibido por el actor, señala, para los empleados el deber de respetar las normas y procedimientos de seguridad, cumpliendo con todos los requisitos que emanan de ellos (pág. 5); los trabajos deben ser programados, preparados y luego, ejecutarlos. Para realizarlo en la forma más segura y eficiente posible, disminuyendo al máximo el nivel de riesgo y el tiempo de exposición previo a la ejecución del trabajo, se debe plantear la resolución de las distintas contingencias posibles (incendio, escape, rescate, etc) (pág. 8); antes de iniciar una tarea se debe tener correctamente conformado el o los permisos de trabajo necesarios, los que no poseen indicaciones para realizar tareas e indican los riesgos y las medidas que se deben adoptar (con respecto a este último precepto, no advierto que el actor lo hubiera solicitado). Además, tales permisos, de acuerdo al referido Manual, deben ira acompañados por el procedimiento a realizar, el que indica cómo se deben realizar las tareas (ver pág. 8). Como si fuera poco, el actor no respetó la consigna de grupo, que señala que ha de asumir su responsabilidad con colegas y compañeros del grupo (ver pág. 13) y no evitó lesiones, elevando las cargas como si fuera un atleta (ver página 32).

También plantea el actor su queja sobre la carga que pesaba sobre la A.R.T. codemandada de probar el debido cumplimiento del art. 21 in fine, del Decreto 170/96.

En verdad, en esta cuestión que trae como agravio el apelante, cobra mayor relevancia el art. 19 de la citada norma que señala: *"Las aseguradoras deberán realizar actividades permanentes de prevención de riesgos y control de las*

condiciones y medio ambiente de trabajo. A tal fin deberán: a) Vigilar la marcha del Plan de Mejoramiento en los lugares de trabajo, dejando constancia de sus visitas y de las observaciones efectuadas en el formulario que a tal fin disponga la Superintendencia de Riesgos del Trabajo. b) Verificar el mantenimiento de los niveles de cumplimiento alcanzados con el Plan de Mejoramiento. c) Brindar capacitación a los trabajadores en técnicas de prevención de riesgos. d) Promover la integración de comisiones paritarias de riesgos del trabajo y colaborar en su capacitación. e) Informar al empleador y a los trabajadores sobre el sistema de prevención establecido en la Ley sobre Riesgos del Trabajo y el presente decreto, en particular sobre los derechos y deberes de cada una de las partes. f) Instruir, a los trabajadores designados por el empleador, en los sistemas de evaluación a aplicar para verificar el cumplimiento del Plan de Mejoramiento. g) Colaborar en las investigaciones y acciones de promoción de la prevención que desarrolle la Superintendencia de Riesgos del Trabajo. h) Cumplir toda obligación que establezca la Superintendencia de Riesgos del Trabajo. La Superintendencia de Riesgos del Trabajo determinar la frecuencia y condiciones para la realización de las actividades de prevención y control, teniendo en cuenta las necesidades de cada una de las ramas de cada actividad.”., No obstante, el mentado art. 21, reza: *“La capacitación brindada por la aseguradora deberá realizarse en el domicilio del empleador o del establecimiento en su caso, salvo acuerdo en contrario. Las fechas y horarios de capacitación serán acordados con el empleador. Los trabajadores estarán obligados a concurrir a los cursos de capacitación que se dicten dentro de su horario de trabajo, y a firmar las constancias correspondientes*”.

Debo señalar que lo que no indica el apelante es en qué hubiera modificado el resultado del proceso el hecho que el actor recibiera capacitación respecto al desplazamiento de piezas pesadas, cuando quedó expresado en párrafos precedentes que pese a haberla recibido de su propia empleadora, no tomó los recaudos necesarios para evitar la lesión que lo afectó.

Es decir, la queja no da cuenta de una capacitación distinta que el actor hubiera podido recibir de la ART que lo colocara en mejor situación de preparación profesional.

Desde esta arista la queja es desierta, careciendo del razonamiento lógico que requiere el art. 268, del CPCC.

Con respecto a los dichos de Iñigo (fs. 333/334) en el sentido que era la segunda vez que el actor realizaba esas tareas, cabe señalar que los dichos del testigo fueron textualmente *"... en esa tarea era la segunda vez que se hacía... "*(contestación a la cuarta pregunta), sin que luzca claridad acerca de si se refería a que *había levantado una pieza* (respuesta a la pregunta anterior) o a que *había realizado un trabajo similar en una turbina en 2003* junto a un técnico especializado de origen extranjero y agente externo a la empleadora (contestación a la pregunta siguiente).

De todos modos, sea cual fuera la referencia del testigo, lo cierto es que nada señaló el actor en su demanda respecto a lo que invoca como conducta recurrente de la "empresa" (que a ciencia cierta, tampoco se conoce a cuál de las demandadas, ya que pareciera ser que se refiere a I. S.A., pero el acápite se encuentra dedicado a la responsabilidad de la aseguradora de riesgos del trabajo), y en tal inteligencia, estimo su improcedencia en los términos del art. 281, del CPCC.

1.6.

Se agravia por fin el actor, pues considera que quien debió probar la imposibilidad de reasignar tareas al actor dentro de la empresa era la propia demandada, en virtud de haberle ordenado la realización de las mismas fuera de la ciudad y a una distancia de 7,5 km.

El despacho epistolar extintivo de fs. 88 da cuenta de una causal vinculada con la asignación de tareas fuera de la empresa, en tanto la demanda del actor tras reseñar en el acápite "Hechos" tal circunstancia, al referirse puntualmente al despido indirecto, nada refiere a esa circunstancia, sino a las sanciones disciplinarias "desproporcionadas e impropias" que le fueran aplicadas, limitándose por lo demás a señalar que el empleador hizo uso abusivo del ejercicio del *ius variandi*, debiendo interpretarse que tal ejercicio abusivo tenía que ver con la reasignación de tareas fuera de la empresa. Como se advierte, el impetre de la demanda es confuso e incompleto.

El decisorio señala en este sentido que la demanda hizo referencia a las imposibilidades físicas del actor que tornaban inconveniente la realización de tareas fuera de su lugar habitual de trabajo, pero tales argumentos no fueron expuestos en el intercambio epistolar por lo que la empresa empleadora mal podía tener conocimiento de ello y por ende, justificar el accionar del actor.

El argumento medular de la queja radica en una supuesta *"presunción de imposibilidad de cumplimiento de tareas"* del actor, que no podía ser soslayada por la empresa.

Esta afirmación, sin otro fundamento que la óptica subjetiva del apelante, no constituye a mi modo de ver crítica razonada del fallo apelado. Es decir, el recurrente no da cuenta del origen de tal presunción, ni señala los argumentos que la avalan. Si extrajéramos presunciones de la nada convertiríamos al proceso en un juego de ficciones y conjeturas, incompatible con los principios más elementales de nuestro ordenamiento jurídico adjetivo.

Tal como he sostenido en otro voto (cfr. Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn, "B., M. N. c/ C. S.A. y otro S/ Accidente (Expte. Nº 36/ 2012, SDL N° 037/2012) si considero que el "indicio" es todo rastro, vestigio, huella, circunstancia y en general todo hecho conocido o debidamente comprobado, susceptible de llevar al juzgador por vía de inferencia al conocimiento de otro hecho desconocido, y la presunción es la consecuencia que se obtiene por el establecimiento de caracteres comunes en los hechos (cfr. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Resistencia, sala IV, " C. de G., E. c. F., J. R.", 23/04/1996, LL Litoral 1997 con nota de Roberto A. Vázquez Ferreyra LL Litoral 1997 , 327, AR/JUR/3125/1996), no se advierte que en autos exista uno solo que me permita siquiera suponer que la lesión del actor suponía presumir el cumplimiento de tareas en el lugar que se le había asignado.

Es más. Con el criterio sostenido por el apelante, bastaría al actor manifestar un perjuicio para que el juzgador se imaginara la imposibilidad de realizar otras tareas fuera de su lugar habitual de trabajo. Nada más alejado de los principios más básicos del derecho procesal, y en particular, de la teoría general de la prueba.

Por tales razones, el apelante se ha limitado a expresar una opinión diversa a la que expresara el juzgador en su pronunciamiento, sin que se advierta de esta parcela del pretendido agravio una sola crítica al error en el que hubiera podido incurrir la sentenciante. Y en ese sentido, ha dicho este Excmo. Tribunal que corresponde declarar desierto el recurso de apelación, cuando no contiene una crítica concreta, objetiva y razonada de la parcela de la sentencia que ataca, a través de la cual se ponga de manifiesto el error en que supuestamente se ha incurrido y las consideraciones o fundamentos en que se sustenta para, de esa manera, descalificarla por la injusticia de lo decidido, conforme exige el art. 268 del CPCC (cfr. Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn, SDL 19/12; SDL 28/12 y SDL

29/12). Considero que esta parte de la queja debe ser declarada desierta (art. 268, del CPCC).

2.

Coincido con el Sr. Juez de primer voto en señalar que las costas deben ser impuestas al actor apelante vencido (art. 69, del CPCC).

En el mismo sentido que el Dr. Fiordelisi, coincidiré con la regulación de honorarios practicada a favor de los profesionales intervinientes en esta Instancia.

Por las razones expuestas, voto por la **AFIRMATIVA**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De compartir mis distinguidos colegas de esta Excma. Cámara los fundamentos vertidos en mi voto, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1. CONFIRMAR la sentencia dictada a fs. 716/722 vta. en todo lo que ha sido materia de agravios.

2. IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte actora que ha resultado perdidosa en el recurso interpuesto (arg. art. 69 CPCC).

3. REGULAR LOS HONORARIOS de los letrados intervinientes en la Alzada, Dres. R. A. S. y R. C., representantes de la parte demandada, en conjunto, en el 33% de los que les correspondan por su actuación en la instancia inferior y los de los Dres. V. A. F., G. L. y S. L. F., letrados de la parte actora, en el 25% en conjunto, de los que les correspondan por su actuación en primera instancia, sin perjuicio del mínimo que establece el art. 7 de la ley arancelaria (conf. arts. 5, 7, 9, 13, 38 46 y concs. Ley XIII N° 4 y su modificat.).

4. REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente **DEVUELVASE.**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

Que en orden a lo expuesto precedentemente, corresponde que el pronunciamiento a dictarse sea el propuesto por mi colega de Cámara.
Así lo voto

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la Dra. María Inés de Villafañe no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de noviembre de 2012.
En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:
S E N T E N C I A
1. CONFIRMAR la sentencia dictada a fs. 716/722 vta. en todo lo que ha sido materia de agravios.
2. IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte actora que ha resultado perdidosa en el recurso interpuesto (arg. art. 69 CPCC).
3. REGULAR LOS HONORARIOS de los letrados intervinientes en la Alzada, Dres. R. A. S. y R. C., representantes de la parte demandada, en conjunto, en el 33% de los que les correspondan por su actuación en la instancia inferior y los de los Dres. V. A. F., G. L. y S. L. F., letrados de la parte actora, en el 25% en conjunto, de los que les correspondan por su actuación en primera instancia, sin perjuicio del mínimo que establece el art. 7 de la ley arancelaria (conf. arts. 5, 7, 9, 13, 38 46 y concs. Ley XIII N° 4 y su modificat.).
4. REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.

REGISTRADA BAJO EL N° /12. SDL. CONSTE.