En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de octubre del año dos mil catorce, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dr. Julio Antonio Alexandre y asistencia de la señora Jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso y del señor Juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"S. M., G. E. c/F. E. e H. S.A. y otra s/DEMANDA LABORAL (accidente de trabajo art.113 C:C.)", expte. nro. 441 año 2013**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 1554/2002), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 1022), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre, Dra. Silvia Noemí Alonso, Dra. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 964/983? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara

A la primera cuestión el Dr. Julio Antonio Alexandre, dijo:

Apela la accionante a fs. 986 de conformidad al informe de fs. 989/994vta. que le es contestado por su oponente a fs. 996/1000vta., la resolución desestimatoria de su pretensión indemnizatoria, contenida en el fallo de fs. 964/983.

Los agravios expuestos deben alcanzar un mínimo de suficiencia técnica en los términos del artículo 268

CPr/DJ. Ello axial, pues la finalidad de la ley es mantener el debate en un plano intelectual mas que verbal y la meta de la actividad recursiva consiste precisamente en demostrar el desacierto de la sentencia que se recurre y los motivos que se tienen para considerarla errónea. Hecho, considero superada tal etapa y en consecuencia se debe mantener abierta la instancia y me aboco al estudio de las cuestiones planteadas.

Se imputa omisión y errónea valoración probatoria de los hechos alegados al inicio y en consecuencia, tras meritar tales supuestas falencias se sostiene una solución distinta de la pretendida.

Veamos. Formulada la relación sucinta de las cuestiones controvertidas que conforman el objeto del juicio, tal como lo impone la norma (art. 165 inc. 3º CPr/DJ), sin que se verifique omisión u error a la luz de la argumentación inicial de las partes, la iudex a quo va en busca de certeza valiéndose de la prueba adquirida en la causa. Siendo esta la etapa cuestionada.

Al reclamo indemnizatorio, por la vía del derecho común, por las causas y consecuencias que el accionante expone en su escrito inaugural, la demandada opuso y mantiene en esta instancia como defensa eximente la imposibilidad legal de atribuirle tal hecho ya que se trataría de una enfermedad inculpable, en cuanto se ha dado en aquellas situaciones en las que "el trabajo" no fue el determinante para que suceda el accidente o se produzca la enfermedad.

A la hora de resolver el conflicto, se advierte que la iudex a quo tras considerar las alegaciones de

las partes, a la luz de la prueba adquirida, prolijamente descripta, comentada y analizada, la valora, confronta y establece los hechos dirimentes y los subsume en la norma que considera aplicable, acogiendo la eximente.

La crítica se centra en la selección y valoración probatoria. Se imputa omisión y errónea apreciación y que el acogimiento de tales agravios justificarían, tras revocar el fallo, acoger su pretensión resarcitoria.

Previo a la revisión de lo actuado, dentro del marco jurisdiccional impuesto por el memorial de la recurrente, en alguna situación análogas recordé alguna reflexiones de Morello, expuestas en publicación titulado “Pequeños grandes problemas en el marco de la prueba” con fecha 01/02/2002, Cita: MJ-DOC-2693-AR | ED, 199-721 | MJD2693, en el que se lee “La clave de la valoración parte de una correcta lectura del expediente.— Es sabido que en el terreno de la apreciación de la prueba el decisor puede inclinarse [fundada y razonablemente] por lo que le merece mayor fe, en concordancia con los demás elementos de mérito que pudieron obrar en el expediente; ello así, porque, en definitiva, es una facultad privativa del juzgador de acuerdo con lo preceptuado en el art. 386, CPN (nuestro 390 CPr/DJ), de modo que no es imprescindible (aunque tampoco es una libertad de ejercicio arbitrario, que se desvía en una comodidad disfuncional o burocrática, de "menor" trabajo) examinar "todas" y "cada una" de la pruebas aportadas, sino únicamente las que fueren esenciales y decisivas para sentenciar el

caso.- Mas ese argumento facilitador no excusa de "ver" las importantes, lo que una lectura de descarte no permite satisfacer. Queremos decir, que un trabajo más pulcro permitiría el enlace o conexión de pruebas ligeras o "flacas", acaso sin espesor suficiente desde su aislada aprehensión pero que apreciadas en conjunto cobran distinta luminosidad y poder de demostración. No es cuestión de repetir mecánicamente al infinito que no hay exigencias de examinar todas, sino las decisivas. Pero esto puede ser una petición de principio, matriz de una aporía si alegremente dejamos de analizar lo que debió computarse".

Entiendo que tal es el propósito de la recurrente pero no debe olvidar que quien denuncia que se ha omitido una prueba dirimente, debe demostrar mediante el llamado método de la inclusión hipotética mental que, de haberse atendido debidamente a dicha prueba, el resultado del pleito podría haber sido diferente(C5a.CC Córdoba, agosto 1-994, LLC, 1995-251).

Además como es sabido, en razón de que toda norma jurídica condiciona la producción de sus efectos a la existencia de determinada situación de hecho descripta por la norma o normas que invoca como fundamento en su pretensión o defensa, debe ante todo sumir la carga de afirmar la existencia de esa situación y probar esos hechos constitutivos del derecho que hace valer en juicio. Pero lo conducentes, los útiles a tal fin y no lo que no deja de ser un anecdotario.

Así, carece de significación la amabilidad o desconsideración por parte los encargados del personal de la empleadora a la hora de darle la asistencia al

doliente ante las primeras manifestaciones de su mal a efectos de trasladarlo a un centro asistencial si lo denunciado no supera un momento de molestia o incomodidad sin secuela dañosa alguna. El aporte de los testigos C., T., G. y E., todos clientes del Supermercado y que fueran atendidos por el accionante, refieren a tal circunstancia y corroboran la fecha del suceso como también, valorado en conjunto que al tiempo se reintegró al sector verdulería, luego a su anterior labor y hoy en otro comercio en el rubro almacén. Lo constatado no encuentra discordancia con el resto de la prueba.

El cuestionamiento formulado en cuanto a la valoración de la testimonial de V. A. S. que obra a fs. 765/65vta., es absolutamente reprochable ya que con absoluta contundencia el deponente contestó a la 3ª. que en circunstancias de tener que ingresar a las Cámaras de Conservación permanecían aproximadamente 3 minutos. Y en cuanto a la contestación a su repregunta de cuanto se demora en despostar media res, y que recibe la contestación de que se puede hacer en 20’ de ningún modo puede conjeturarse que lo es dentro de la Cámara, ya que saca tal conclusión sin repreguntar al respecto e ignorando las testimoniales que permiten apreciar con mayor justeza el dato aportadas por P. A. V.(fs. 841/841vta) cuando afirma que tal tarea le insume de 10 a 15 minutos y que no era necesario encerrarse en la Cámara para practicarla y si lo debe hacer es con puertas abiertas. Sin olvidar que también desdice al accionante en cuanto a las temperaturas denunciadas en el inicio tanto en el sector de Cámaras como del sector de ventas. A lo dicho se suma la opinión de quien fuera

en la oportunidad asesor de seguridad e higiene de la demandada cuando afirma a fs. 654 vta. al contestar la 10ª. preg. que permanecían uno 5 minutos dentro de las cámaras, unos 10' para tareas de higiene –ajenas a las del demandado-; que solo constató un desposte no realizado por el actor y que para ingresar y permanecer en ese lugar se utilizaba indumentaria adecuada.

Contrariamente, las contestaciones que brinda Avendaño en cuanto al punto en cuestión carecen de objetividad, generalizan y se contradicen, de allí que la eficacia de su declaración sea tan sólo la acogida por la sentenciante a fs. 972 in fine.

Difícilmente se pueda contar, en casos como el de autos, con testimonios satisfactoriamente concordantes lo que ha merecido distintas soluciones. Recuerdo v. gr. lo dicho en "La neutralización de los testimonio antagónicos en sede civil", por Jorge W. Peyrano, en Rev. La Ley de 2000/10/19, pág.3/4, señalando que tal dispensa valorativa significa una solución extrema, y que bien se ha destacado, conforme cita de Midon, Gladis en "Lecciones de Derecho Procesal Civil", Ed. Mave, 1999, pág.443 que, cuando los dichos de los testigos son contradictorios, hay que acordar eficacia a los del sector que, en atención a otros elementos del juicio, resulte más objetiva. Y si no es posible otorgar mayor credibilidad a un sector de testigos con relación al otro, los dichos se anulan recíprocamente y la prueba testimonial pierde virtualidad. Lo dicho justifica el acogimiento parcial de los dichos en la medida de su concordancia y conducentes a la solución del conflicto.

Pero de la revisión propuesta surgen datos que afectan la sinceridad de la accionante y es que tal como nos lo prevenía Jorge L. Kielmanovich, en su trabajo “La conducta procesal de las partes y la prueba” publicado en: LA LEY 2001-C, 1221 “...la conducta procesal puede servir u operar, por un lado, como prueba de los hechos; y, por el otro, como regla de valoración de las restantes pruebas”.

En el caso existen alegaciones iniciales, describiendo condiciones de trabajo suficientemente riesgosas y adecuadas al mal sufrido pero que al efectuarse la constatación de tales datos a la luz de la prueba adquirida y finalmente consentida perdieron significancia. Refiero los diferentes grados de temperatura estimados en los sectores en los que realizaba sus tareas el actor, como asimismo la insistente queja por la falta de provisión de indumentaria adecuada cuando quedó absolutamente probado lo contrario conforme prueba puntualmente señalada en los considerandos y extemporáneamente impugnada. El dictamen del perito en seguridad e higiene de fs. 877/882 es contundente al respecto y despeja toda duda en cuanto al tema mas allá de la impugnación que se le formulara a fs. 884/885.

La recurrente, en tal oportunidad puso mas preocupación en cuestionar el método de trabajo del perito que el de indicar el apropiado y en su caso el resultado que arrojaría con el debido soporte técnico científico. La mera opinión de los litigantes no puede prevalecer sobre las conclusiones vertidas por los peritos en sus informes, máxime cuando aquellos no aportan argumentos valederos para demostrar que éstas

son irrazonables.

Tal opinión auxiliar aún de jerarquía superior, por su naturaleza jurídica a la testimonial, admite en su confrontación advertir su concordancia y en consecuencia difícilmente, a esta altura de la revisión puede prevalecer la opinión en cuanto a la probabilidad de establecer la relación causal entre el daño experimentado en la victima y el lugar de trabajo, máxime cuando nadie discute que tal circunstancia en la empresa no registra antecedentes.

Como se puede apreciar de conformidad a lo revisado, de buscarse un resultado positivo a través del método de la inclusión hipotética mental, sería frustrante para el recurrente.

No obstante, resta verificar si el resto de la prueba pueda aún dar esperanzas al actor, ya que también quedó alcanzada por su critica. Y es que se esfuma la presunta incidencia del medio ambiente laboral como causante de la enfermedad.

En tal sentido, estimo que la suerte del quejoso está echada desde el momento en el cual confiesa a fs. 647/647vta. al responder a la 5ª. y 6ª. posición, que su mal tuvo origen bacteriano y tratado con antibióticos. Y tal opinión, no es mas que el reflejo de lo experimentado y dicho por el Dr. Di Sarli en sus reiteradas intervenciones; informes de la Comisión Médica N° 19; Historia Clínica de fs. 662/678; Documental aportada por la ART interviniente e fs. 771/808 y pericial médica de fs. 920/922 y ampliación de fs. 928/929vta. y la especulación en cuanto al giro del verbo de ningún modo salva la extemporaneidad del pedido de aclaraciones y presuntas conclusiones, cuando de ningún modo la critica tiene suficiente idoneidad como para enervar la conclusión final del dictamen. Menos aún obtener del mismo algún resultado positivo en el aspecto etiológico cuando no pudo como se dijo antes algún grado de incidencia atribuible al ambiente de trabajo.

En cuanto al punto vale recordar que aunque el consejo experto no es vinculante, no parece coherente con la naturaleza del discurso judicial apartarse de él sin motivo, pues, a pesar de que en nuestro sistema la pericia no reviste el carácter de prueba legal, si el perito es una persona especialmente calificada por su saber específico y se desempeña como auxiliar judicial distinto de las partes, la prudencia aconseja aceptar los resultados a los que aquél haya llegado, en tanto no adolezcan de errores manifiestos o no resulten contrariados por otra probanza de igual o parejo tenor (del dictamen de la Procuradora Fiscal que la Corte

hace suyo en CS 2012/06/12 – B., J. M. s/ Insania en DJ 2013/01/16 p. 10, con nota de Manuel O. Cobas y DFyP (enero-febrero), p. 224 con nota de Juan Antonio Seda., Publicado en: LA LEY 26/06/2012, 7; LA LEY 24/08/2012 , 6 con nota de Magdalena B. Giavarino; DJ 19/09/2012 , 37; LA LEY 27/12/2012 , 6 con nota de Patricia S. Giovannetti y Eduardo G. Roveda; LA LEY 2013-A , 148 con nota de Patricia S. Giovannetti y Eduardo G. Roveda; DJ 16/01/2013 , 10 con nota de Manuel O. Cobas; DFyP 2013 (enero-febrero) , 224 con nota de Juan Antonio Seda; Cita online: AR/JUR/23570/2012). Así, estimo que debe confirmarse un fallo, que exhibe una esforzada y destacable valoración probatoria, en consecuencia se rechaza el recurso de apelación articulado por la accionante y también propongo que se le impongan las costas de esta instancia, difiriéndose la regulación de honorarios al momento del acuerdo en el que se tendrán en consideración las pautas arancelarias de la ley XIII nos. 4 y 15.

A la segunda cuestión el Dr. Julio Antonio Alexandre dijo:

Rechazar el recurso de apelación articulado por la actora y en consecuencia mantener firme la sentencia de fs. 964/983vta. en cuanto fue motivo de agravios. Las costas se le imponen a la recurrente y se difiere la regulación de honorarios al momento procesal oportuno de conformidad a los considerandos pertinentes.

A la primera cuestión la Dra. Silvia Noemí Alonso dijo:

1. El fallo apelado y los agravios. Remisión.

El alcance del fallo dictado, los datos del recur

so, el contenido de los agravios y de su contestación han sido reseñados por el primer votante; a tales consideraciones me remito a fin de evitar repeticiones estériles.

1. Tratamiento de los agravios.

Los argumentos del recurrente se vinculan exclusivamente a la valoración de la prueba como lo ha puntualizado el primer votante.

Huelga señalar que la apreciación de la prueba debe ser efectuada conforme el sistema adoptado por nuestro Código Procesal, es decir conforme las reglas de la sana crítica racional (art. 390 CPCCCH).

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara

Estas reglas aunque no definidas en la ley, suponen la existencia de ciertos principios generales, son lógica basada en el derecho y auxiliada por la experiencia y la observación que conducen al juez a discernir lo verdadero de lo falso. En definitiva, tienden a asegurar el más certero y eficaz razonamiento y su desconocimiento acarrea el absurdo.

Una pauta esencial que emana de estas reglas, es la apreciación conjunta de las probanzas de autos con el fin de obtener una convicción acorde con la cuestión controvertida y justamente su acatamiento sin dudas conduce al rechazo del agravio.

La exégesis parcializada que propone el recurrente carece de andamiaje y tan solo demuestra una simple discrepancia con la conclusión a la que ha arribado la jueza luego de un minucioso análisis conjunto del material probatorio colectado.

Es que la prueba no debe apreciarse como si se tratara de compartimentos estancos, es decir mediante un análisis segmentado como el propuesto.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación expresamente ha descalificado toda sentencia que "se limita a un análisis aislado de los diversos elementos de juicio obrantes en la causa, pero no los integra ni los armoniza debidamente en su conjunto, circunstancia, esta que lleva a desvirtuar la eficacia que, según las reglas de la sana crítica racional, corresponde a los distintos medios probatorios" (CSJN, 10/9/87, JA 1988-IV-479).

La jueza de grado ha respetado esta premisa y la crítica del recurrente no logra demostrar la arbitrariedad fáctica que endilga al fallo.

Más aún adhiero plenamente a las conclusiones que dimanan del pormenorizado examen del material probatorio que ha efectuado en el colega preopinante que en forma contundente ha demostrado que la hipótesis propuesta por el recurrente no constituye una derivación razonada de los hechos probados de la causa en tanto se ha limitado a proponer un desmenuzamiento atomístico de las pruebas que le hace perder a éstas su unidad sistémica. Ergo le son plenamente aplicables estas preclaras consideraciones jurisprudenciales "quienes siguen ese sistema pesquisan contradicciones –que en la mayor parte de los supuestos no son mas que maneras de expresarse-, señalan párrafos aislados *ad unguem*, subrayan una expresión como si fuera la única a tener en cuenta y computan todos los elementos de convicción con valor igual; con todo ello se desarma el

edificio probatorio total, que no puede sino ser sistemático y orientado valorativamente (CCiv. Y Com. La Plata, Sala II, 23/5/96, Lexis nº 14/25880.

Con base en lo expuesto es que concluyo en el rechazo de los agravios. A todo evento y aun frente a la falta de invocación del recurrente a los argumentos dado aduno que no es aplicable la previsión del art. 9 de LCT en tanto el análisis probatorio efectuado por la jueza y el realizado por el primer votante con base en los agravios (al que adhiero) excluyen la existencia de una duda objetiva e insalvable que torne aplicable las previsiones del mentado artículo

2. Costas y honorarios.

Las costas de esta instancia se imponen al actor Vencido por aplicación del principio objetivo de la derrota.

Los honorarios de esta instancia se fijarán de conformidad con las pautas generales del artículo 5 y por aplicación de la escala específica del artículo 13 del mismo ordenamiento.

En función de lo expuesto, propongo se determinen los correspondientes al Dr. G. F. K. en un 25% de los que le correspondan en la anterior instancia y los de las Dras. N. E., J. F. L. G. y G. A B., en forma conjunta, en un 30% de los que le correspondan por su labor en la instancia de grado. En todos los supuestos con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

A la segunda cuestión la Dra. Silvia Noemi Alonso dijo:

Adhiero a la propuesta de quien me precede.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Fernando Nahuelanca no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

S E N T E N C I A:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, en consecuencia, confirmar la sentencia de primera instancia en todas sus partes.

2) Costas de esta instancia al actor.

3) Regular los honorarios de segunda instancia correspondientes al Dr. G. F. K. en un VEINTICINCO POR CIENTO (25%) de los que le correspondan en la anterior instancia y los de las Dras. N. E., J. F. L. G. y G. A B., en forma conjunta, en un TREINTA POR CIENTO (30%) de los que le correspondan por su labor en la instancia de grado.

4) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

SILVIA NOEMÍ ALONSO
Jueza de Cámara

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Presidente

REGISTRADA BAJO EL NRO. AÑO 2014

DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara