En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de diciembre del año dos mil diecinueve, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Julián E. JALIL y Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"A. R. D. C/ S. M. ART S.A. s/ accidente de trabajo (sistémico)" (Expte. N° 141 - Año 2019)**, venidos del Juzgado Laboral N°1 (Expte. N°115/18), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada? **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 139.

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

1 – Antecedentes

El Juzgado Laboral N° 1 de esta ciudad dictó sentencia a fs. 122/124 vta., la cual fue apelada por la parte demandada a fs. 125, siéndole concedido el recurso a fs. 126. Expresó agravios la recurrente a fs. 127/129, siendo replicados los mismos por la contraria a fs. 131/y vta.

2 – La sentencia

La sentencia dictada en la instancia originaria declaró la inconstitucionalidad de los artículos 21 y 22 de la LRT; condenó a S. M. ART S.A. a abonar a R. D. A., dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de $ 494.110,66.- con más los intereses que determina el nuevo art. 12 LRT (texto modificado por Ley 27.348) desde el día del accidente hasta el momento en que debió haberse abonado la indemnización por incapacidad del actor (31/05/2018), equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación

Argentina y a partir de la mora se acumularán los intereses al capital y el producto devengará el mismo interés referido; impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales actuantes.

Luego de decretar la inconstitucionalidad peticionada por la actora -excepto la del art. 12 LRT- tuvo en cuenta la a quo la rebeldía de la demandada que torna por reconocidas todas las afirmaciones realizadas por el actor en su demanda. Valoró el dictamen pericial médico practicado en autos y expresó que, si bien el mismo fue impugnado por la demandada, los argumentos vertidos fueron meras especulaciones realizadas con basamento en suposiciones y de allí que no resultaran suficientes para enervar el criterio médico en el que aparece fundado tal dictamen. Conforme a ello, le otorgó pleno valor probatorio.

En lo que hace al resarcimiento (conf. art. 12 LRT), determinó a favor del reclamante la suma de $ 411.758,88.- con más el 20% que fija el art. 3 de la Ley 26.773, de lo cual surge el total de la condena antes referido.

3 – <u>Agravios de la demandada</u>

Según la recurrente, la lesión informada por el perito médico no guarda relación alguna con los hechos descriptos en la demanda y la lesión denunciada. Aduce la inexistencia de nexo causal entre la enfermedad invocada y la exposición a riesgo durante un período determinado. Insiste en que el actor no acreditó haber sufrido una contingencia laboral.

Afirma que lo resuelto en la sentencia le causa perjuicio porque la obliga a responder por daños excluidos de la cobertura y se le impone una obligación sin causa.

Culmina diciendo que, en caso de ser confirmada la sentencia, hace reserva del derecho de repetir el pago que corresponda contra el empleador del actor

y también reserva su derecho contra el Fondo Fiduciario de Enfermedades Profesionales. Hace reserva del caso federal.

4 – <u>Cuestión previa</u>

Luego de analizado los agravios vertidos por la recurrente no puedo menos que dejar sentado aquí que la expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido, sino que constituye una verdadera carga procesal, y para que cumpla su finalidad debe constituir una exposición jurídica que contenga una "crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas". Lo "concreto" se refiere a lo preciso, indicado, determinado -debe decirse cuál es el agravio-. Lo "razonado" indica los fundamentos, las bases, las sustentaciones -debe exponerse por qué se configura el agravio-. Deben precisarse así, punto por punto, los pretendidos errores, omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo, especificando con toda exactitud los fundamentos de las objeciones. Es decir, que deben refutarse las conclusiones de hecho y de derecho que vertebren la decisión del *a quo*, a través de la exposición de las circunstancias jurídicas por las cuales se tacha de erróneo el pronunciamiento, no reuniendo las objeciones genéricas y las impugnaciones de orden general los requisitos mínimos indispensables para mantener la apelación (conf. CNCiv., Sala A, 14/02/80, LL 1980-D, p. 180; ídem, Sala B, 13/06/78, ED 80-378; 15/05/79, LL 1978-C, p. 76; ídem, Sala C, 06/05/75, ED 67-206; LL 1976-A, p. 507, sum. 1671; y demás jurisprud. citada en MORELLO-SOSA-BERIZONCE, *"Cód.Proc.Civ.Com."*, T. III, pág. 351).

La ley requiere así, con la finalidad de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, que la crítica dirigida a la sentencia sea

concreta, lo cual significa que la parte debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituya estrictamente la idea dirimente y que forma la base lógica de la decisión. Efectuada esa labor de comprensión, incumbe luego a la parte la tarea de señalar cuál punto del desarrollo argumental mismo ha incurrido en una errata en sus referencias fácticas o en su interpretación jurídica, que llevara al desacierto ulterior concretado en la sentencia. Cuando el litigante no formula su expresión de agravios de esa manera, cae derrotado por su falta de instrumental lógico de crítica, antes que por la solidez de la sentencia todavía no examinada.

El apelante debe, por lo tanto, decir con claridad y corrección por qué considera la sentencia injusta, desde que las normas regulatorias del debido proceso que hacen a la esencia de la institución, comportan la necesidad de exhibir los fundamentos de las propias críticas como único medio de hacer posible el contralor jurisdiccional atribuible a la segunda instancia, a través de un juicio de ponderación razonable y no de la simple contraposición de aserciones, cerrado en sí mismo (conf. CNEsp.Civ.Com., Sala III, 07/10/74, LL 1975-D, p.426).

Para mí no existe una crítica razonada y sólida de los fundamentos que demuestren el error del fallo, dado que falta el necesario desarrollo argumental capaz de cerciorar sobre la pertinencia de lo aseverado y tampoco se ingresa a un análisis integral de los presupuestos jurídicos y de hecho, que a su turno desarrolló la Jueza a quo, en forma completa y acertada.

Sin perjuicio de lo expuesto y respetando el criterio de amplitud que tiene esta Alzada para evaluar los agravios, procederé al análisis de la queja que constituye la fundamentación del recurso de la apelante a fin de salvaguardar la garantía de la defensa en juicio que le asiste a las partes del

proceso.

5 – <u>Tratamiento del agravio</u>

Ante la declaración de "rebeldía" de la demandada, la a quo ha tenido en cuenta -al dictar su decisión final- las conclusiones del perito médico actuante en autos y ha sido muy clara al dejar sentado que, si bien la recurrente impugnó en su momento tal dictamen, los argumentos vertidos fueron meras especulaciones realizadas con base en suposiciones, sin haber participado en el acto médico y evaluado al actor. Es por ello que consideró insuficiente la presentación para enervar el criterio médico que, detalladamente, funda la pericia en cuestión. Estas conclusiones de la a quo no han sido rebatidas por la recurrente, por lo tanto, han adquirido firmeza para ella.

Por otra parte, el dictamen pericial en cuestión ha sido claro al dejar constancia que, en el caso del actor, se trata de una enfermedad profesional, con relación de causalidad (características anátomo-funcionales con las condiciones específicas del trabajo, según la ley) y hace expresa mención de las Lesiones por Esfuerzo Repetitivo ("LER"), incluidas en la Ley 24.557, Dec. 659/96, que coinciden con la Historia Ocupacional del actor. Ante la solicitud de la parte actora -en los puntos periciales propuestos- de que describa la afectación que los movimientos de manejo de autoelevadores produce en la articulación del hombro, su eventual agravamiento por la antigüedad del actor y el posible vínculo de dichas tareas con la lesión que sufriera el actor (fs. 65 vta./66), respondió: *"…Provoca alteraciones de las articulaciones de todo el cuerpo y seguramente del hombro en cuestión, considerando su antigüedad en el trabajo y la exposición permanente, a la cual se le suma el ingreso constante a las*

cámaras de frío a 30°C, los autoelevadores carecen de amortiguación-suspensión…" (conf. fs. 110).

Como conclusión de la cuestión en tratamiento y sustentando la postura de la sentenciante, corresponde hacer una referencia al valor del dictamen pericial.

Ante la situación que debe aquí resolverse es para mí esencial tener en cuenta que lo que legitima (hace admisible) la prueba pericial es, en realidad, el hecho de que la apreciación de los hechos controvertidos requiera de conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria o actividad técnica especializada (art. 461 CPCC). Eso basta.

En definitiva -y conforme lo he dicho reiteradamente ante situaciones similares- la prueba pericial tiende a legitimar la decisión jurisdiccional y a reforzar la confianza acerca de su certeza, e incluso permite a las partes actuar y contradecir durante el mecanismo de recepción de la prueba, lo que no podría hacerse en el caso del juez-perito. Aunque, la praxis nos impone reconocerlo, la real operatividad, utilidad y valía de la prueba pericial radican en el complemento del conocimiento del magistrado en saberes no jurídicos (conf. QUADRI, G.H., *"La prueba en el proceso civil y comercial"*, Abeledo Perrot, ed. 2011, T. II, pág. 1266).

La jurisprudencia cordobesa se ha ocupado de señalar que la pericial tiene una doble vertiente: a) verificar e informar sobre hechos que requieren conocimientos especiales que escapan a la cultura común del juez y de las personas, a la par que explicar sus causas y sus efectos, y b) suministrar las reglas técnicas o científicas de la experiencia especializada de los peritos para formar la convicción del juez sobre tales hechos (conf. C.Civ.Com. Córdoba, Sala 6ª., 20/02/07, AP 1/70041836-4).

El Código procesal establece que la fuerza probatoria del dictamen pericial será estimada por el juez al tener en cuenta la competencia del perito, los principios científicos o técnicos en que se funda, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica, las observaciones formuladas por los consultores técnicos o los letrados y los demás elementos de convicción que la causa ofrezca (art. 481 CPCC).

Valorar la prueba pericial significa verificar los juicios de hecho del experto mediante un análisis lógico-gnoseológico de ese fenómeno que se denomina "peritaje" y del seno del cual surgen los juicios que constituyen el dictamen, lo que en definitiva permite al juzgador expresarse sobre la materia litigiosa, sin necesidad de hablar de temas que no conoce (conf. C.Civ.Com. La Matanza, Sala I, 16/03/04, AP 1/1001525).

Denti ha dicho que no se puede pedir al juzgador que posea una ciencia superior a la del perito, que le permita rehacer por su cuenta la valoración efectuada por él; pero se le debe pedir que controle el grado de aceptabilidad, según el conocimiento común, de los métodos científicos o bien la racionalidad del procedimiento seguido por el perito (conf. DENTI, V., *"Cientificidad de la prueba, en relación principalmente con los dictámenes periciales y la libertad de apreciación del juzgador"*, Revista Iberoamericana de Derecho procesal, N° 2-3, Madrid, 1972).

Es totalmente cierto que el juez puede apartarse del dictamen pericial, pues -como es sabido- éste, en principio, no lo constriñe. Pero para apartarse de las conclusiones del experto existe un requisito insoslayable: expresar las razones (suficientes y objetivas) que tiene para ello, fruto de un análisis crítico, profundo y serio tanto de sus fundamentos como de sus conclusiones que desacredite, y así descalifique como tal, el peritaje realizado con base en otros elementos no menos convincentes. Ello así, pues

debe evitarse que el apartamiento represente el ejercicio de su sola voluntad y trasunte un proceder arbitrario, caprichoso o infundado y una (indebida) sustitución del sistema de la sana crítica racional por el de la íntima convicción. Concretamente: la argumentación descalificatoria de las conclusiones periciales debe ser razonable y fundada. Así el juez no puede ignorar lisa y llanamente la opinión del facultativo, dejar de valorarla o apartarse del resultado de la pericia sobre la base de razonamientos subjetivos, que no consultan la realidad de las constancias de la causa y llevan ínsito un claro voluntarismo. Tampoco puede descartar las conclusiones periciales so pretexto de su propia falta de capacitación técnica para entenderla (cuando el método y las conclusiones se han expresado suficientemente), ni apartarse de ellas en virtud de acudir solamente a sus conocimientos privados, técnicos o científicos, pues ello implicaría sustituir al perito en los conocimientos propios de la ciencia de que se trate y, al igual que no es lógico que el perito sustituya al juez, tampoco es dable que éste sustituya a aquél (conf. QUADRI, G.H., ob. cit., T. II, pág. 1357).

Se habla de dos presupuestos para aceptar la fuerza probatoria de la peritación: a) el presupuesto de que el perito no cae en error y b) el presupuesto de que no tiene intención de engañar (conf. Cám. 1ª. Civ. Com. La Plata, Sala 3ª., 11/08/92, Juba, Sum. B200841).

En ampliación de esto se ha dicho que el fundamento del mérito probatorio de la peritación radica en una presunción concreta, para el caso particular, de que el perito es sincero, veraz y posiblemente acertado, cuando es una persona honesta, capaz, experta en la materia de que forma parte el hecho sobre el cual dictamina, que además ha estudiado cuidadosamente el problema sometido a su consideración, ha realizado sus percepciones de los hechos o del material probatorio del proceso con eficiencia y ha emitido su

concepto sobre tales percepciones y las deducciones que de ellas se concluyen, gracias a las reglas técnicas, científicas o artísticas de la experiencia que conoce y aplica para esos fines, en forma explicada, motivada y convincente (conf. DEVIS ECHANDIA, H., *"Teoría general de la prueba judicial"*, 3ª. ed. 1974, T.II, pág. 321).

Es así que la CSJN ha señalado que en cuestiones de carácter predominantemente técnico no es admisible que el medio probatorio idóneo (la pericial) sea sustituido válidamente por otro (CSJN, 19/11/91, JA 1992-II-153).

Sobre la base de lo hasta aquí dicho, se pueden sentar -como pautas genéricas- las siguientes: 1ª.) cuando tratándose de una cuestión fáctica de orden técnico o científico es prudente atenerse al dictamen del perito, en la medida en que éste se encuentre debidamente fundado, sus conclusiones resulten claras, asertivas y categóricas y si no resulta contradicho por otras probanzas o argumentos de mayor atendibilidad (conf. Fallos 183:19; CSJN, 14/11/06, AP 4/60833; 30/09/08, AP 4/67765 y AP 4/68115; Cám. Fed. La Plata, Sala 1ª., 03/07/84, JA 1984-III-síntesis y 04/09/84, JA 1985-II-566, entre muchos más); y 2ª.) para desvirtuar el dictamen debe contarse con elementos que permitan concluir fehacientemente en el error o el inadecuado uso que el experto hubiese hecho de los conocimientos técnicos científicos de los que por su profesión o título habilitante ha de suponérselo dotado (conf. CNCiv., Sala M, 08/03/93, LL 1993-E-476 y 16/12/04, AP 1/70056393-1; íd. Sala E, 29/03/96, LL 1996-D-729; 24/02/97, LL 1997-D-581; 12/08/97, LL 1998-A-39; entre muchos otros).

A la luz de los principios hasta aquí analizados, considero que el dictamen pericial producido en autos -aun cuando fuera impugnado por la demandada a fs. 112/y vta.- está debidamente fundado y emana de un

experto con sólida versación en la materia, cuya objetividad, idoneidad e imparcialidad se encuentran garantizadas y sus conclusiones no han sido desvirtuadas científicamente durante el desarrollo del proceso, conforme lo ha dicho en su decisión la a quo (arg. art. 481 y concs. CPCC).

En base a lo que acabo de referir, comparto la conclusión de la Sra. Magistrada del inferior de asignarle pleno valor probatorio a este medio en su decisión y, además, no cuento como juez con elementos científicos probatorios y sólidos que me permitan no tenerlo en cuenta y arribar a una conclusión diferente. Nada se ha demostrado aquí acerca de que el experto haya incurrido en un error o que existan probanzas científicas serias que demuestren que sus conclusiones son incorrectas o carentes de bases técnicas; por lo tanto, corresponde otorgarle el valor que le ha dado la a quo al mismo y avalar sus conclusiones tal como lo hiciera la sentencia de primera instancia (arg. art. 481 y concs. CPCC).

Es por ello que opino que debe ser confirmada la decisión de la Magistrada a quo en cuanto ha resuelto admitir el reclamo indemnizatorio a favor del reclamante y que es cuestionado en la queja bajo análisis.

6 – <u>Conclusión</u>

Considerando que los agravios constituyen el alcance y la medida del recurso concedido al apelante y que los expuestos por la recurrente no logran hacer mella en la decisión recurrida, corresponde confirmar la misma en todo lo que ha sido materia recursiva. Así lo voto.

7 – <u>Costas de la Alzada</u>

Las costas de la Alzada se imponen a la parte demandada recurrente que resulta vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. R. J. P., apoderado de la parte actora, en

el 30% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y los de los Dres. G. L. C. (apoderado) y A. V. G. (patrocinante) de la parte demandada, en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia de origen, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley Arancelaria). **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. Julián Emil JALIL, dijo:

1.- Las cuestiones fácticas traídas a decisión. Las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por la colega que me precede en el voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos los desarrollos efectuados al respecto por el Sr. Magistrado preopinante. Centraré la atención, para el sustento individual de mi argumentación, en el análisis de los aspectos jurídicos objeto de revisión a esta Cámara.

2.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p.

1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

2. Acerca de la suficiencia del recurso interpuesto. Insustancialidad de los agravios. El nudo de la cuestión en tratamiento radica en la entidad de la crítica que la apelante incoa contra la sentencia de grado, centrándose la cuestión en la pericia médica obrante en estos autos.

El escrito de expresión de agravios debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considera equivocadas (Art. de la Ley XIV N° 1 y 268 del CPCC).

Para que cumpla con su finalidad, el memorial debe constituir una exposición jurídica que contenga un análisis serio, razonado y crítico de la sentencia apelada, para demostrar que es errónea, injusta o contraria a derecho. Debe precisarse, pues, punto por punto, los errores, las omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo.

Las afirmaciones genéricas y las impugnaciones de orden general no reúnen los requisitos mínimos indispensables para mantener el recurso. No constituye, así, una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contiene afirmaciones dogmáticas sin una verdadera crítica. (FASSI, Santiago. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, Anotado y Concordado. 3ª. ed., Tomo 2. Ed. Astrea. Buenso Aires. Pág. 473/474. PALACIO, Lino E. Derecho Procesal Civil. Tomo V. Ed. Lexis Nexis. Buenos Aires. Pág. 267; FENOCHIETTO, Eduardo - ARAZI, Roland. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Concordado". Tomo 1. Ed. Astrea. Pág. 836/837. FALCÓN, Enrique - COLERIO, Juan. Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial. Tomo VIII. Ed. Astra. Buenos Aires. Pág. 239/240.

Como explica FENOCHIETTO, la "crítica concreta" se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio, y la "critica razonada" alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso. Queda claro así, que debe tratarse de un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto lógico contenido en la sentencia que se impugna. (FENOCHIETTO, Carlos Eduardo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado, Anotado y Concordado. Tomo 2. Ed. Astrea. Pág. 98), pues, como aduna GOZAÍNI, la argumentación no puede transitar los carriles del mero inconformismo. (GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado y Anotado. Tomo II. Ed. La Ley. Buenos Aires. Pág. 74. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, 25/09/2014, Z O M y otros c. L S.A. y otros s/ desalojo: otras causales - ordinario, La Ley Online, AR/JUR/54310/2014).

El embate practicado en los agravios contra la pericial muestra cierta debilidad argumental, pero como participo de un criterio amplio para juzgar

la suficiencia técnica de la expresión de agravios, -por cuanto tal temperamento es el que mejor se adecua a un riguroso respeto del derecho de defensa-, daré tratamiento a la queja incoada a fin de maximizar la garantía que la Carta Magna extiende al justiciable a fin de preservar su derecho de defensa en juicio (Ver mi voto en "P., M. D. c/ PROVINCIA ART S.A. s/ Accidente de trabajo (sistémico)" Registrada bajo N° 13/19 SDL (fs. 156/163), sentencia de fecha 03/07/2018).

4.- El tratamiento del agravio de la parte demandada. El argumento esgrimido por la queja gira en torno a la prueba pericial médica.

La genealogía del vocablo prueba, nos remonta al latín "probus" que denotaba lo bueno, lo correcto y lo honrado. Lo probado es lo auténtico, es aquello que se corresponde con la realidad. La prueba exige la determinación y verificación de hechos. Ahora bien: los hechos desbordan el universo de lo jurídico y es por ello que la magistratura se ve en la necesidad de recurrir al auxilio de expertos, con el objeto de que los mismos echen luz sobre avatares fácticos que exorbitan su horizonte cognitivo.

La prueba de pericial es la actividad procesal desarrollada en virtud de encargo judicial, por personas distintas de las partes del proceso, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos, mediante la cual se suministra al juez argumentos o razones para la formación de su conocimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o cuyo conocimiento escapa a las aptitudes del común de la gente (DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría General de la Prueba Judicial*, Ed. Zavalía, Tomo II, Buenos Aires, 1988, pág. 287).

En cuanto a las conclusiones del experto en estos obrados, he de recordar que cuando los peritajes o dictámenes de especialistas aparecen fundados en

principios técnicos de la ciencia a la cual se requiere su consulta, la sana crítica aconseja, frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor valor y solidez, aceptar las conclusiones periciales de aquél (ver mi voto en autos "T. B., H. J del V. c/ S., J.M. s/ DAÑOS Y PERJUICIOS" (Expte. 141 - año 2017), Sentencia N° 02/2018 SDS, dictada el 06/02/2018).

Entiendo pues que los reproches del apelante, no alcanzan para menospreciar cualitativamente el contenido de los mismos, toda vez que son meras objeciones, y esto no es suficiente, pues se requiere algo más que disentir cuando de informes técnicos de profesionales se trata.

En este marco, no encuentro evidencias capaces de conmover las dicciones del especialista, o elementos que me persuadan de que sus conclusiones al respecto son erradas o que los datos proporcionados como sostén de sus afirmaciones son equivocados en virtud de que los mismos se condicen con los datos objetivos suministrados por evidencias de la causa.

La discrepancia planteada en el agravio no explica por qué razón la conclusión que el experto vierte como respuesta al punto b) del cuestionario propuesto por la actora (obrante a fs. 110) no puede constituir base a lo decidido en orden a condenar al pago de la indemnización por incapacidad.

La consigna fue: "Describa la afectación que los movimientos de manejo de autoelevadores produce en la articulación del hombro, su eventual su agravamiento por la antigüedad del actor y el posible vínculo de esas tareas con la lesión que sufriera A." (fs.66)

Puntualmente el perito dice que el manejo de autoelevadores "Provoca alteraciones de las articulaciones de todo el cuerpo y seguramente el hombro en cuestión, considerando su antigüedad en el trabajo y la exposición permanente a la cual se le suma el ingreso constante a las cámaras de frío a

-30°C, los autoelevadores carecen de amortiguación – suspensión" (obrante a fs. 110).

El experto permite concluir que las lesiones probadas tienen relación de causalidad adecuada con la actividad del actor, lo cual no fue desvirtuado en la impugnación ni en el escrito de apelación.

Soy del criterio de que es correcta la apreciación de la colega de grado en cuanto ha conferido al dictamen del perito valor probatorio, por haber sido debidamente fundado sin que sus conclusiones hayan sido desvirtuadas a lo largo del proceso.

Al respecto ha señalado la Sala E de la CNCiv, que aun cuando las normas procesales no acuerdan al dictamen pericial el carácter de prueba legal, si el informe comporta la apreciación específica en el campo del saber del perito, conocimiento éste ajeno al hombre de derecho, para desvirtuarlo es imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o el inadecuado uso que el experto hubiese hecho de sus conocimientos técnicos o científicos, de los que por su profesión o título habilitante ha de suponérselo dotado (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, Gómez, Pereyra Carmen c. Dota S.A. de Transporte Automotor Línea 91 y otro, 19/03/2008, La Ley Online, AR/JUR/515/2008).

Con base en lo expuesto el agravio será desestimado.

5.- Conclusión. Corresponde en consecuencia desestimar el recurso incoado y confirmar la sentencia apelada en lo que ha sido materia de agravios.

6.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas

especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina J. y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, y teniendo en cuenta la forma en la que se propone sea resuelto el recurso incoado, considero que las costas deben ser soportadas por la parte apelante perdidosa (Conf. art. 57 de la Ley XIV N°1).

7. La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 Ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados corresponde regular honorarios al Abogado R. J. P. en su carácter de apoderado de la parte actora, en el 30% de los fijados por su labor la Instancia anterior, y los de los Abogados G. L. C., y A. V. G., en carácter de apoderado y patrocinante de la demandada respectivamente, en el 25% en su conjunto, de lo que les

correspondiere por su actuación en la Instancia de grado, con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **AFIRMATIVA.**

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

De ser compartidos por mis colegas integrantes de esta Excma. Cámara los fundamentos que he expuesto precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1) **CONFIRMAR** la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravio.
2) **IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la parte demandada (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. R. J. P., apoderado de la parte actora, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y los de los Dres. G. L. C. (apoderado) y A. V. G. (patrocinante) de la parte demandada, en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia de origen, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs.

Ley Arancelaria).

3) **REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE.**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos entiendo que la solución es la que propone mi distinguido colega preopinante.

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 diciembre de 2019.

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 apelada en todo lo que ha sido materia de agravio.

2) **IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la parte demandada (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. R. J. P., apoderado de la parte actora, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y los de los Dres. G. L. C. (apoderado) y A. V. G. (patrocinante) de la parte demandada, en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia de origen, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs.

Ley Arancelaria).

3) **REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE.**

REGISTRADA BAJO EL N° /19 SDL. CONSTE.