En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de mayo del año dos mil veintidós, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Julián Emil JALIL y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Guillermo Daniel HANSEN y Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"R., G. E. c/ F. P. S. S.A s/ Accidente de trabajo (sistémico)" (Expte. N° 35 - Año 2022)** venidos del Juzgado laboral N°2 (Expte. N° 10193/18), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL dijo:

1.- Antecedentes del caso. A fs. 172/178 el Sr. Juez de grado dictó sentencia definitiva la que fue apelada a fs. 180 por la demandada "F. P. S. S.A.", recurso concedido a fs. 181. Expresó agravios la recurrente a fs. 182/193 vta., siendo replicados los mismos a fs. 195/199 por el actor.

2. La sentencia. La sentencia dictada en la instancia originaria declaró la inconstitucionalidad de la normativa identificada en el considerando I, y la inaplicabilidad del DNU Nº 669/19. Hizo lugar parcialmente a la demanda, y condenó a F. P. S. SA a abonar a G. E. R., dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos la suma de PESOS DOSCIENTOS VEINTISIETE MIL SEISCIENTOS DOCE CON TREINTA Y SIETE CENTAVOS ($ 227.612,37) en concepto de IPPD, con más los intereses determinados en el considerando 3. Impuso las costas procesales a la demandada en su calidad de vencida y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

El Sr. Magistrado a quo, declaró inaplicable al caso el DNU N° 669/2019 en vistas a la fecha del accidente. Tuvo en cuenta el dictamen pericial médico agregado a fojas 111/121, consideró que si bien fue impugnado por la demandada, la misma fue respondida por el perito médico con sólidos argumentos médicos, otorgándole pleno valor probatorio. (fs.174 vta/175)

3. Los agravios de la parte demandada. Los agravios de la demandada se orientan a cuestionar la prueba pericial médica practicada por el Cuerpo Médico Forense, la inclusión de la patología del actor en el baremo legal y plantea la arbitrariedad de la sentencia.

En primer lugar se agravia por considerar que la enfermedad del actor, fue inculpable y no se encuentra incluida en la Ley Laboral 26.773, Baremos 658/96 y 659/96. En ese sentido, indica la quejosa, que tal como señaló oportunamente en la etapa de alegar, a través de la prueba producida, se concluyó la veracidad de la defensa esgrimida en la contestación de la demanda, y jurídicamente se revela la conclusión del debate.

Señala, que en oportunidad de contestar demanda, en el punto 13 de dicha pieza, se ubica un capítulo titulado “se opone a la utilización de baremo y/o baremos” de donde surgen con toda claridad los motivos por los cuales el perito médico, en un caso de accidente sistémico, debe limitarse de forma rigurosa a la aplicación de la Ley 26.773, pues la misma en su art. 9º ha dispuesto que "Para garantizar el trato igual a los damnificados cubiertos por el presente régimen, los organismos administrativos y los tribunales competentes deberán ajustar sus informes, dictámenes y pronunciamientos a… la Tabla de Evaluación de Incapacidades prevista como Anexo I del Decreto 659/96 y sus modificatorios (...).

Asimismo, indica que en el mencionado capítulo se mencionó que la jurisprudencia más reciente se ha apartado del dictamen del perito por no utilizar el Baremo Ley.

Afirma que la lesión que identifica el perito en el actor, es la tendinosis, y su resultado final, que es la ruptura del manguito rotador, no están incorporadas al listado.

Reitera lo manifestado en la impugnación a la pericia de autos, y lo reproduce. Señala que puntualizó en la impugnación que la ruptura del Manguito Rotador, no figura en el listado. Que sí figura la tendinitis (proceso inflamatorio ocasionado entre otras cosas por movimientos repetitivos) pero no la tendinosis y su resultado final, la ruptura del manguito rotador dado que se trata de afecciones de naturaleza degenerativa no relacionables con el trabajo.

Recuerda que específicamente se desprende el OBJETO de la demanda, que se reclama por un accidente de trabajo, haciéndolo por la vía de reparación sistémica, y siendo que no hay controversia sobre la calificación jurídica del hecho motivo de esta litis, es que la resolución respecto al asunto de la aplicación del baremo ley, resulta en una cuestión de puro derecho, independientemente de la negativa del perito a responder sobre este punto netamente jurídico y la omisión del juez de grado de aplicar el derecho en este extremo.

Destaca que previo al inicio de estas actuaciones rechazó los padecimientos invocados por el actor, por ser de carácter inculpables, mediante carta documento de fecha 13/04/2018, tal cual surge de la contestación de la demanda, y la carta documento acompañada.

Asevera que las lesiones fueron calificadas por el perito, y se colige de la misma, jurídicamente, que las lesiones descriptas, no se hallan incluidas en el listado de enfermedades profesionales ni en el baremo tabla, según decretos 658/96 y 659/96.

Reitera que la patología tendinosis y su resultado final, la rupturadel manguito rotador no está contemplada en la tabla de incapacidades del Baremo 659/96, y teniendo en cuenta los lineamientos recientemente fijados

por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se impone el rechazo sin hesitación alguna, al reclamo impetrado por el accionante al respecto.

Afirma que en casos como el de autos, la tarea del perito en este extremo, consiste en porcentual la capacidad conforme esta tabla y no otra; como fuera confirmado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos Ledesma c/ Asociar – CSJN 12/11/19 y tal cual fue sostenido por esa parte en oportunidad de impugnar la pericia de autos.

Afirma que la estimación de la lesión determinada, como de etiología laboral, y la aplicación de un porcentual de incapacidad aplicado por el perito, no obedecen a los Baremos 658/96 y 659/96, sino que son producto de una interpretación personal merituada por el experto de cuyo informe surge que equivocadamente entiende que el baremo de ley es una "mera guía", por el contrario a lo que jurídicamente es, a saber, un decreto de uso obligatorio.

Asevera que ello fue enfatizado previamente en este proceso, cita jurisprudencia de la CSJN.

Señala lo informado al perito en la impugnación de pericia en cuanto a que las patologías que hubiera apreciado en el actor, no se encuentran incluidas en el Baremo 659/96 establecido por la LRT, afirmando que en su informe establece un porcentaje de incapacidad conforme a Baremos distintos y no de uso legal en estos casos.

Enfatiza que, desde el punto de vista exclusivamente médico, es posible reputar de sólidos a los fundamentos médico-científicos vertidos por el experto en su dictamen, lo que no implica que desde el fundamento legal-jurídico, los mismos sean sólidos y/o válidos, pues fue Su Señoría quien, como director del proceso debió dirigir este con fundamentos jurídicos, y adaptar y re-adecuar los presupuestos médicos, producto de experticia del perito, a las presupuestos legales, producto del marco jurídico en que se

sustancia el proceso, y que le compete dirigir. Indica que por ello, es que no resulta aplicable al caso de autos, el criterio de este cuerpo, respecto a la interpretación de las pericias médicas, sobre las conclusiones médicas del perito y sus requisitos para apartarse de las mismas no son aplicables para lo solución del caso.

Como segundo agravio señala el daño indemnizable, y el criterio del fuero provincial. Afirma que corresponde determinar si existe incapacidad en el marco de lo establecido en la tabla de evaluación de la Ley 24.557 y si resulta procedente la reparación indemnizatoria, a través de la acción sistémica.

Señala que en autos ha quedado acreditado que no hay "daño indemnizable" en el marco de la ley 24.557, pues no se trata de la inexistencia de perjuicio alguno ni de que se halle en tela de juicio su etiología laboral, sino de la inexistencia de perjuicio indemnizable al amparo de la ley sistémica.

Afirma que quedó esclarecido con la pericia que el daño únicamente podría hallar reparación mediante la utilización del baremo general civil Señala que el art. 8° inc. 3 LRT estipula que el grado de incapacidad laboral permanente será determinado (...) en base a la tabla de evaluación de las incapacidades laborales, que elaborará el Poder Ejecutivo Nacional y, ponderará entre otros factores, la edad del trabajador, el tipo de actividad y las posibilidades de reubicación laboral. De dicha norma se desprende que el régimen legal previsto para la determinación de la incapacidad laboral es taxativo y limitado y que ésta debe ser fijada conforme al baremo que elaboró el Poder Ejecutivo Nacional (Decreto 659/96).

Destaca que la reparación indemnizatoria que se persigue en autos, es la que establece la LRT y se sustancia en la acción sistémica, y en sede civil el reclamo puede incluir todos los daños sufridos, inclusive los no reparados por la LRT.

Refiere que, cuando se demanda conforme al marco normativo de la ley 24.557, como dispone su art. 8 inc. 3, la incapacidad debe ser determinada conforme al Baremo establecido en el decreto 659/96 y por tal razón la sentencia debe ser revocada en cuanto se apartó del mismo. Cita jurisprudencia de la Cámara de Apelaciones de Trelew.

Señala que este es el criterio sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en fallo "Ledesma", conforme se dijo en oportunidad de contestar demanda, y en la impugnación a la pericia médica. Y que esta postura fue reiterada y ratificada por la Corte Suprema durante el año 2020 en autos "Ferro S. Antonio c/ Asociart SA." (MJ-JU-M123556 MJJ123556). De tal modo, ejercida la vía sistémica de la ley 24.557 para la reparación del infortunio denunciado, la actora debe sujetarse a "la tabla de evaluación de incapacidades labores que elabora el Poder Ejecutivo" (art. 8 inc. 3 de la ley 24.557).

Como *tercer agravio* refiere la crítica concreta y razonada del fallo. Y reitera lo manifestado en cuanto a que el grado de incapacidad reconocido en la sentencia no se compadece con las pautas de la Tabla de Evaluación de Incapacidades Laborales incluida como anexo I del decreto 659/96, las cuales que son de aplicación obligatoria en este tipo de reclamos de acuerdo con las disposiciones de la LRT y de la ley 26.773.

Señala que esta falta de amparo de la legislación laboral respecto a las dolencias del actor, no resulta ser un hecho controvertido en autos, pues se encuentra reconocido por el perito, quien declara en su dictamen que las lesiones padecidas por el actor son "lesiones de hombro" en forma génerica, no obstante cuando especifica puntualmente las lesiones, identifica y especifica bajo el orden genérico de lesiones, a la tendinosis y lesión del manguito rotador, enfermedades inculpables que no se encuentran en el listado obligatorio del baremo ley.

Afirma que en tales condiciones, la decisión del juez de grado, en cuanto omitió aplicar el baremo para la determinación del porcentaje de incapacidad, pese a los abundantes señalamientos jurídicos de esta parte, aparece desprovista de fundamento normativo.

Hace referencia a lo expresado en el alegato presentado por esa parte, donde señaló de forma extensamente argumentada, que “no resulta aplicable al caso de autos, el criterio de la cámara local respecto a la interpretación de las pericias médicas y reitera las manifestaciones vertidas en el primer agravio, indicando que el juzgador omite pronunciación alguna, incurriendo así en «violación de la ley o doctrina legal» conf. Art. 291 inc. a) CPCMCh.

Afirma que el sentenciante de grado funda sus conclusiones en una “interpretación de la ley que hubiere influido sustancialmente en su dispositivo, y que fuere contraria a la hecha por otro Tribunal colegiado de única o última instancia de la Provincia, dentro de un lapso no mayor de TRES (3) años”. Reitera las citas realizadas en escrito ID 474217 del 27/10/2021 de fallos de la Cámara de Apelaciones de Trelew.

Sostiene que la determinación de la norma, no fue realizada por el sentenciante, más aún, siendo que el juzgador ha omitido pronunciarse sobre posturas defensivas explícitamente planteadas por esta parte, y sobre antecedentes de nuestro máximo tribunal nacional, aplicables al hecho, ha incurrido de esta forma en una ausencia de fundamentación en su sentencia de grado.

Refiere que es deber de los jueces fundar toda sentencia definitiva o interlocutoria, bajo pena de nulidad, respetando la jerarquía de las normas vigentes y el principio de congruencia (art. 36, inc. 4 CPCC), así como de "formar su convicción respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica” (art. 390 CPCC).

Expresa que resulta menester aplicar el antecedente de la CSJN en los fallos citados, y las sentencias 43-2020 y 44-2020 citadas de la Cámara de Apelaciones de la localidad de Trelew.

Como *cuarto agravio* refiere la arbitrariedad de la sentencia de grado Afirma que es criterio unánime en nuestra provincia, que una sentencia será arbitraria cuando no esté razonablemente fundada, cuando carece de una fundamentación suficiente, o bien cuando posee omisiones y desaciertos de gravedad extrema que hacen que quede descalificado como acto jurisdiccional.

Dice que la arbitrariedad puede ocurrir por: a) omisión de cuestiones planteadas como pretensiones o defensas, b) omisión de pruebas decisivas, c) falta de consideración del texto legal, d) ausencia de fundamentación, e) o fundamentación dogmática o aparente, f) carencia de derivación razonada del derecho vigente a los hechos de la causa, g) omisión de precedentes obligatorios (vg. apartamiento de la doctrina legal del STJ). Afirma que en autos, todos estos supuestos han acontecido, pues el magistrado de grado no ha basado su fallo en las circunstancias fácticas derivadas de la traba de la litis y las constancias obrantes en el expediente, y no ha aplicado la ley al caso concreto, todo lo cual nos lleva considerar que el acto jurisdiccional ha sido arbitrario.

Destaca que, no obstante la conjunción "o", que une a los preludiados supuestos, de lo cual se colige que será suficiente con que sólo uno esté presente, en estos actuados, se cumplen todos los supuestos para definir de arbitraria a la sentencia. Detalla cada uno de los puntos señalados.

3.- Cuestión preliminar. Suficiencia técnica del recurso. El art. 268 del Código Procesal Civil y Comercial de Chubut expresa que "el escrito de

expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas".

El memorial, para que cumpla con su finalidad, 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.

De la lectura del libelo de fs. 182/193 vta. se advierte cierta debilidad argumental que por momentos, roza los umbrales de la deserción. Algunos importan una mera discrepancia con lo decidido por el Sr. Juez de la anterior instancia o la reiteración de argumentos ya vertidos en presentaciones anteriores, tales como la impugnación de la pericia o los alegatos; 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-, analizaré el recaudo del art. 268 del CPCC agravio por agravio, dando tratamiento a aquellos que

superen, -aunque sea mínimamente-, el valladar instituido por el mencionado precepto.

4.- 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.

En base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y centraré el tratamiento de los agravios siguiendo el orden empleado por la recurrente.

4. El tratamiento de los agravios

4.1. La patología del actor. Trataré en forma conjunta los agravios primero, segundo y tercero, que tienen como fundamento considerar que la patología del actor sería inculpable y no se encuentra incluida en la Ley Laboral 26.773, Baremos 658/96 y 659/96. Reiterando lo ya expresado en presentaciones anteriores, e insistiendo en que la ruptura del Manguito Rotador, no figura en los listados. Que sí figura la tendinitis (proceso inflamatorio ocasionado entre otras cosas por movimientos repetitivos) pero no la tendinosis y su resultado final, la ruptura del manguito rotador, dado que se trata de afecciones de naturaleza degenerativa no relacionables con el trabajo.

En autos, la pericia médica practicada ha sido contundente y explica en detalle el nexo causal, la naturaleza laboral del accidente y la aplicación del baremo legal (fs. 113) al sostener: "*Es importante aclarar que el término tendinosis, se refiere a cambios de tipo degenerativo por la aparición de tejido conectivo en el tendón, lo cual es diagnosticable únicamente por anátomopatología e histopatología, siendo la Resonancia Magnética Nuclear una aproximación dada la interpretación de imágenes.*

Por lo tanto, según investigaciones a nivel mundial, es preferible denominarlas tendinopatías, ya que las estadísticas muestran un 5,9% de incidencia en la población sedentaria y no menos del 50% en atletas, el resto personas sometidas durante tiempo a tareas de exposición diaria a esfuerzos considerables.

Son enfermedades profesionales, con relación de causalidad (características anátomo - funcionales con las condiciones específicas del trabajo, según Ley) con el trabajo, incluida en Lesiones del Hombro (M 75- Anexo 1 del Manual de procedimiento para el diagnóstico de las enfermedades profesionales- CIE - 10 de la Clasificación Estadistica Internacional de enfermedades y problemas relacionados con la salud en su décima revisión, haciendo referencia al tendón del músculo supraespinoso, dentro del concepto "LER" o Lesiones por Esfuerzo Repetitivo mencionado en

capítulo denominado Sinovitis y tenosinovitis (M 65) todos incluidos en la Ley 240557, Dec.659/96, que coinciden con la Historia Ocupacional del actor. " y que "*La relación de causalidad con el trabajo se basa en el cotejo de las características clínicas del caso (características anátomo funcionales) y con las condiciones específicas del trabajo (gestos, posiciones, movimientos, esfuerzos, tensiones, ritmo, carga de trabajo, etc.).*"

Se puede observar que la pericia practicada por el Cuerpo Médico Forense es concluyente al considerar las lesiones del actor en "*referencia al tendón del músculo supraespinoso, dentro del concepto LER, mencionado en capítulo denominado Sinovitis y tenosinovitis (M 65) todos incluidos en la Ley 24 557, Dec.659/96, que coinciden con la Historia Ocupacional del actor".*

En este sentido, existen antecedentes jurisprudenciales, que con el mismo criterio, han considerado incluidos en el Dto. 658/96 estas lesiones en el denominado manguito de los rotadores, así se ha dicho que: "Siguiendo con la propuesta que viene impulsada en el presente voto, surge que el decreto 658/1996, establece como enfermedades del hombro (hombro doloroso simple o anquilosado, "tendinitis del manguito de los rotadores") y el supraespinoso es uno de los tendones que forma parte de esto, las que reconocen como agente "las posiciones forzadas y gestos repetitivos en el trabajo" y, entre las actividades laborales que pueden generar exposición, se encuentran precisamente los trabajos que requieren de movimientos repetitivos o forzados del hombro, relatados como cumplidos por el actor debidamente por los testigos de referencia, por lo que la relación de causalidad surge prístina en mi modo de apreciar la prueba colectada en autos. Los presupuestos de funcionamiento de las presunciones del sistema especial de la LRT están comprobados en el presente caso, pues el trabajador verificó una incapacidad en su hombro derecho, y el laboreo en un ambiente de trabajo expuesto a tareas que pueden ser origen del mismo -repetitivas-,

lo que permite concluir que el factor de riesgo estuvo presente y así quedó establecida la presunción de causalidad. Si la A. pretende excluirse de responder, debía probar que el nexo de causalidad se rompió o que actuó algún otro eximente de responsabilidad, lo que no sucedió." (Cámara de Apelaciones en lo Laboral de Gualeguaychú, SALA II, 14/10/2020, Ponce, Raúl Ubaldo c. Provincia ART S.A. s/ enfermedad profesional, TR LALEY AR/JUR/68237/2020).

Con igual criterio, en un caso de ruptura del manguito rotador del hombro izquierdo del actor, se dijo que*:* "El reclamo del actor intentado a través de una acción sistémica deviene procedente y debe prosperar, toda vez que la pericia medica oficial se encuentra mejor fundada que la efectuada por la comisión médica, razón por la cual corresponde otorgarle plena validez convictiva al porcentaje de incapacidad laboral determinado por ésta a la luz de los factores de ponderación analizados." (Cámara del Trabajo de San Francisco, Sala Unipersonal, 22/06/2010, Avila, Luis Ramón c. Asociart A.R.T. S.A., TR LALEY AR/JUR/36359/2010).-

En definitiva, en base a las consideraciones expuestas, ha quedado de manifiesto que no es errado considerar a la lesión del actor incluida en el Dto. 658/96, máxime teniendo en cuenta que su existencia no es cuestionada, y la demandada incluso reputa, como establecida con sólidos fundamentos médico-científicos vertidos por el experto en su dictamen.

Por ello, las conclusiones del Cuerpo Médico Forense no han sido eficientemente rebatidas por la apelante. Los términos de la impugnación de pericia, que se reiteran en los agravios de la quejosa, no logran rebatir los mismos, desde que se apoyan en un fundamento inexacto, al sostener la exclusión de la patología del actor de la Ley Laboral 26.773 y Baremos 658/96 y 659/96, por ello concluyo que resultó científica y legalmente respaldada la

opinión profesional del experto, y no encuentro fundamentos para apartarme de la misma.

En este orden, he de recordar que cuando el peritaje de especialistas aparece fundado en principios técnicos objetivos e inobjetables, la sana crítica aconseja, frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor valor, aceptar las conclusiones periciales de aquél.

En la sentencia de grado, el Sr. Juez ha considerado la pericia médica practicada por el Cuerpo Médico Forense y su impugnación. Desde esta perspectiva, existe una prueba certera, concreta y específica que avala la postura del judicante de grado en torno a la incapacidad laboral y su relación causal con el accidente padecido.

En sentido opuesto, no encuentro evidencias concretas capaces de conmover las dicciones del especialista y que se condicen con lo resuelto por el a quo en la sentencia de grado.

En esto orden, se ha dicho que: “Si bien las conclusiones periciales no son vinculantes para el Juez que entiende en la causa, cabe recordar que por importar las mismas la necesidad de una apreciación científica específica de la ciencia médica, que es campo de actuación de los expertos y ajena a los conocimientos del iudicante, y, para apartarse de su dictamen es indispensable acercar al pleito elementos de juicio suficientes que permitan concluir de una manera fehaciente, respecto del error o inadecuado uso que el o los galenos hubiesen hecho de sus conocimientos científicos, lo que no se advierte en las impugnaciones de la parte demandada (cfr. Arts. 386 y 477 del CPCCN).” (CNTrab., SALA VII, 03/05/2021, SD 56346, Causa n° 40.282/2010, “R. M. S. c/ Caliocchio, Lorena Gabriela y otros s/ despido”, www.elDial.com: AAC3BC).

Así también, ha señalado la Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, 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. (CNCiv, sala E, 19/03/2008, "Gómez, Pereyra Carmen c. Dota S.A. de Transporte Automotor Línea 91 y otro", La Ley Online: AR/JUR/515/2008).

Bajo estos lineamientos, el agravio será desestimado.

4.2. Arbitrariedad de la sentencia. La parte apelante hace alusión a la arbitrariedad de la sentencia, reiterando lo manifestado en los agravios precedentes y basando su crítica, en el argumento de la supuesta exclusión de la lesión del actor en el Baremo legal.

Lo resuelto en los agravios anteriores, por si solo, deja sin sustento el argumento de la quejosa, no obstante, resulta de particular relevancia analizar la cuestión pues la consecuencia de una sentencia arbitraria es la nulidad de ese acto procesal.

En ese marco, corresponde precisar que una sentencia será arbitraria cuando no está razonablemente fundada, cuando carece de una fundamentación suficiente, o bien cuando posee omisiones y desaciertos de gravedad extrema que hacen que quede descalificado como acto jurisdiccional.

Ello puede ocurrir por omisión de cuestiones planteadas como pretensiones o defensas, omisión de pruebas decisivas, falta de consideración del texto legal, ausencia de fundamentación, o fundamentación dogmática o aparente, carencia de derivación razonada del derecho vigente a los hechos de la

causa, omisión de precedentes obligatorios (vg. apartamiento de la doctrina legal del STJ).

Para que una sentencia sea arbitraria debe poder predicarse la extraordinariedad del vicio que la conculca. En este orden, el vicio descalificador sea intolerable o manifiesto.

La arbitrariedad es de carácter enteramente excepcional, en homenaje a ello no tiene por miras la corrección de fallos equivocados o que al menos sean así considerados por el recurrente.

Han sido reputadas como arbitrarias las sentencias inmotivadas (Fallos: 339:290), las sentencias que fallan sobre cuestiones no propuestas (Fallos: 256:504; 331:2578; 337:179), las sentencias que prescinden de valorar prueba decisiva (CS, Fallos: 338:1304), las sentencias que renuncian a la verdad jurídica objetiva (Fallos: 238: 550; 278:85; 327:5970 y 330:4216), las sentencias fundadas en meras afirmaciones dogmáticas omitiendo el tratamiento de las constancias del expediente, produciendo solo apariencia de fundamentación (Fallos: 312:683; 315:2514; 323:2314; 326:3043, 339:290), las sentencias que incurren en exceso ritual manifiesto (Fallos: 326:1382, 2414; 327:3166; 339:1674, entre otros), las sentencias que resuelven sobre aspectos ajenos a la litis (Fallos: 340:1136)

Nada de todo esto ha acontecido en autos pues, sin perjuicio de la discrepancia técnica de la parte apelante, el Sr. Juez de grado ha basado su fallo en las circunstancias fácticas derivadas de la traba de la litis y las constancias obrantes en el expediente. La sentencia tuvo especialmente en cuenta el dictámen pericial, analiza la restante prueba, resultando un acto jurisdiccional plenamente válido. La mera disconformidad subjetiva que la recurrente articula contra la sentencia de grado no permite acoger la queja en cuanto postula la arbitrariedad de la misma.

Respecto de la omisión de precedentes obligatorios (vg. apartamiento de la doctrina legal del STJ que plantea, en este extremo el agravio no resulta atendible desde que omite indentificar correctamente el precedente que refiere, y no demuestra que se trate de supuestos de hecho idénticos al de autos.

Por ello, recordando que: "Este Superior Tribunal tiene dicho que «una sentencia viola la doctrina legal cuando al decidir se interpreta la ley de un modo distinto a la que hizo otra Cámara, u otra Sala del mismo Tribunal, o este Superior Tribunal de Justicia dentro de un lapso no mayor de tres años y siempre que se trate de casos idénticos» (SI N° 94/SRE/2016, con remisión a las SI N°40/SRE/2011, 06/SRE/2005 y 03/SRE/2001, entre muchísimas otras); «debe tratarse de casos idénticos, por lo menos de una marcada similitud, no siendo suficiente la simple analogía; pues, como es obvio, si las situaciones de hecho son diferentes, el precedente no es de aplicación (SI N° 40/SRE/2011 y sus remisiones)» (STJCh, SI N° 5/SRE/2019, entre muchas otras)." (STJ - Secretaría Laboral, 23/09/2021, Sentencia Interlocutoria N° 233/2021, Eureka), el agravio será desestimado

5.- Conclusión. Corresponde, en consecuencia, rechazar el recurso articulado y confirmar la sentencia en cuanto 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 José 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 el resultado al que se ha arribado, considero que corresponde la imposición de costas a la apelante vencida (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 y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar honorarios profesionales de los letrados V. F. y S. L. F., en conjunto, en el 30 %, y los del abogado L. D. C., en un 25%. Todos ellos de la cantidad prevista en la Instancia anterior, 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 PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes – Sentencia y Agravios

En el voto precedente el Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil ha hecho una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de agravios expresados por la parte demandada, por lo que no resultará necesario abundar acerca de dichos aspectos. En consecuencia, abordaré directamente las cuestiones planteadas por la recurrente en su fundamentación recursiva.

2 – Cuestión previa

Con carácter previo al análisis de los agravios expresados contra la sentencia, atento la inusitada extensión del escrito que los contiene, recordaré liminarmente que, como desde antiguo lo viene sosteniendo la Corte Suprema de Justicia de la Nación y diversos tribunales inferiores, la omisión de tratamiento de cuestiones oportunamente sometidas a consideración del juez de la causa, no afecta por sí la garantía de la defensa en juicio porque los jueces no están obligados a meritar cada uno de los argumentos de las partes sino los que a su juicio sean decisivos para la correcta solución del caso. Asimismo, tampoco están constreñidos a seguirlas en la evaluación de todos y cada uno de los agravios expresados, sino a atender a aquellos que estimaren conducentes para resolver la cuestión debatida (conf. CSJN, 18/04/2006, *"Crousillat Cerreño, José F."*, DJ 01/11/2006, 646; ídem, 24/08/2006, *"Alarcón Marisel y Otros c/ Instituto Provincial de la Vivienda y Urbanismo del Neuquén"*, Fallos, 329:3373; ídem, 08/08/2002, *"Giardelli, Martín Alejando c/ Estado Nacional – Secretaría de Inteligencia del Estado"*, Fallos, 325:1922; ídem,

04/11/2003, *"Acuña, Liliana Soledad c/ Empresa Distribuidora del Sur S.A."*, Fallos, 326:4495; ídem, 04/11/1997, *Wiater, Carlos c/ Ministerio de Economía"*, DJ 1998-3, 376; entre muchos otros).

Frente a la exigencia impuesta por los arts. 268 del CPCC y 60 de la Ley XIV Nº 1, cuando se trata del contenido de la expresión de agravios, pesa sobre el apelante el deber de resaltar, punto por punto, los errores, las omisiones y demás deficiencias que le atribuye al fallo. No basta con disentir, sino que la crítica debe ser concreta, precisa, determinada, sin vaguedades. Además, tiene que ser razonada, lo que implica que debe estar fundamentada (conf. CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, LLOnline: AR/JUR/10548/2013).

Ante todo, la ley habla de *"crítica"*. Al hacer una coordinación de las acepciones académicas y del sentido lógico jurídico referente al caso, *"crítica"* es el juicio impugnativo u opinión o conjunto de opiniones que se oponen a lo decidido y a sus considerandos. Luego, la ley la tipifica: *"concreta y razonada"*. Lo concreto se dirige a lo preciso, indicado, específico, determinado (debe decirse cuál es el agravio). Lo razonado incumbe a los fundamentos, las bases, las sustentaciones (debe exponerse por qué se configura el agravio) (conf. CNCiv., Sala "H", 04/12/2004, Lexis Nº 30011227).

Sin embargo, a la hora de decidir la declaración de deserción del recurso de apelación, la gravedad de las consecuencias que ello apareja impone una aplicación restrictiva. En caso de duda en cuanto a la suficiencia o insuficiencia de la expresión de agravios, debe estarse a la apertura de la instancia, apreciando con tolerancia las deficiencias, con el fin de no conculcar el derecho de defensa en juicio (conf. FENOCHIETTO – ARAZI, *"Código…"*, Ed. Astrea, 1983, T. I, pág. 840).

Tradicionalmente esta Alzada sostiene que aun cuando el escrito presentado bajo la denominación de tal no constituya la expresión de agravios en los

términos de los arts. 268 del CPCC y 60 de la Ley XIV Nº 1, debe aplicarse al respecto el criterio amplio, en orden al respeto del principio constitucional de la defensa en juicio de los derechos y con la finalidad de brindar acabada satisfacción al recurrente, permitiendo la apreciación de las razones alegadas para la modificación de la sentencia (conf. CNCiv., Sala "G", 03/08/1981, La Ley, 1983-B, 768; ídem, ídem, 10/02/1987, La Ley, 1987-B, 288; ídem, ídem, 24/04/2013, cit.).

Precisamente es por ello que no propiciaré la aplicación de la consecuencia que impone el art. 269 del aludido Código, ante una expresión de agravios como la presentada por la apelante demandada, que -más allá de la excepcional extensión- se ha limitado a suministrar y a repetir incesantemente manifestaciones abstractas, genéricas y contradichas por las constancias de autos, acerca de interpretaciones erróneas u omisiones atribuidas al sentenciante y abundando en una tediosa reproducción en forma reiterada de los mismos argumentos expuestos en su contestación de demanda, en la impugnación del peritaje médico y en el alegato (conf. CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, cit.).

3 – <u>Tratamiento de los agravios</u>

3.1 – <u>Enfermedad inculpable no incluida en la Ley 26.773 – El daño indemnizable – La crítica concreta y razonada del fallo</u>

He de referirme aquí de manera conjunta a varias de las quejas expuestas por la recurrente en razón de su reiteración en distintos puntos a lo largo de su fundamentación.

A-) Inicialmente es preciso resaltar un detalle fundamental del que está impregnada toda la presentación de la apelante y no solamente los puntos que figuran en el título de este apartado. Me refiero a la constante **reiteración de planteos ya realizados en etapas anteriores de este proceso y/o la constante remisión a ellos**. O sea, no solamente la fundamentación

del recurso está plagada de reiteraciones sino que también la apelante remite a lo ya dicho anteriormente en estos actuados. Y, como es sabido ese proceder no puede ser asimilado a la obligación procesal de **expresar agravios**. Reiterar lo expuesto en etapas anteriores del proceso o remitirse a ello, no da cumplimiento a la obligación que pesa sobre la apelante de expresar los agravios que le causa la sentencia en crisis.

En efecto, **la expresión de agravios debe autoabastecerse y no cabe remitirse a los argumentos sostenidos en primera instancia, pues ello no cumplimenta la carga de realizar la crítica concreta y razonada de la sentencia impugnada** (conf. Cám. 1ª., sala III, La Plata, ED, 51-542). Así, **la remisión a presentaciones anteriores no satisface la apuntada carga procesa**l, pues a través de dicha pieza es indispensable formular una impugnación categórica y específica del pensamiento del *"iudex a quo"*, examinando críticamente sus proposiciones y exponiendo los motivos por los que el recurrente considera equivocados sus argumentos, inaplicables las normas jurídicas mencionadas por el sentenciante, o errónea, en fin, la decisión (conf. Cám. 1ª., sala I, La Plata, C. 193.479, sent. 223/85; Cám. Apel. Lomas de Zamora, sala I, DJBA, 118, pág. 385; Cám. Apel. Mercedes, sala II, DJBA, 120, pág. 123; SP La Ley, 1981-67). O ya **la impugnación del fallo reproduciendo los argumentos del alegato, o de actuaciones anteriores, no constituye expresión de agravios** (conf. ALSINA, *"Tratado"*, 2ª. ed., T. IV, pág. 130, nota 8 y jurisp. cit.) (conf. SCBA, La Ley, 70-460; DJBA, 39, p. 390; Cám. 1ª., sala I, La Plata, DJBA, 57, p. 225; La Ley, 144-569, 27.353-S; Cám. 1ª., sala III, La Plata, DJBA, 57, p. 197; causas 159.509, reg. sent. 152/74; 160.054, reg. sent. 106/74; Cám. 2ª., sala I, La Plata, causa B-43.993, reg. sent. 18/78; A-32.232, reg. sent. 165/78; Cám. 2ª., sala II, La Plata, DJBA 57, p. 274; Cám. 1ª. Apel. Mar del Plata, La Ley 109-339; 124-1001; 131-1198, 18.252-S; Cám. 1ª. Apel. Mercedes, La Ley 138-221; DJBA 91, p. 69; La Ley 138-827; J.A. 1970, 8, p. 587; MORELLO – SOSA – BERIZONCE, *"Códigos Procesales*

en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación – Comentados y Anotados", 2ª. edic., Edit. Platense – A. Perrot, 1988, T. III, pág. 338; los destacados me pertenecen).

B-) Seguidamente he de detallar las partes de la expresión de agravios que adolecen del vicio que acabo de remarcar y que, obviamente, están muy lejos de constituir agravios atendibles:

A fs. 182 la apelante dice: *"…Como fuera señalado oportunamente en la etapa de alegar, con argumentos…, …se concluye la veracidad de la defensa esgrimida en la contestación de la demanda…"*.

A fs. 182, dice: *"…Nótese, que en oportunidad de contestar demanda, en el punto 13 de dicha pieza, se ubica un capítulo titulado…"*.

A fs. 182 vta., dice: *"…Asimismo, en el mencionado capítulo se mencionó que la jurisprudencia más reciente…"*.

A fs. 182 vta., dice: *"…en el acápite de la prueba médica ofrecida, el octavo punto de pericia solicitado al perito por esta parte es el siguiente…"*.

A fs. 182 vta., dice: *"…Luego, **en la impugnación a la pericia de autos, esta parte señaló** que el perito…"*.

A fs. 182 vta., dice: *"…Asimismo, se puntualizó en la impugnación que…"*.

A fs. 183, dice: *"…pues como se dijo, este extremo ya había sido introducido en la contestación de demanda, y asimismo en los propios puntos de pericia…"*.

A fs. 183, dice: *"…la impugnación formulada por esta parte… y siendo que fue señalado por esta parte en el momento procesal oportuno que la TENDINOSIS y su resultado final…"*.

A fs. 183 vta., dice: *"…previo al inicio de estas actuaciones mi representada rechazó los padecimientos invocados por el actor, por ser de carácter inculpables…, tal cual surge de la contestación de la demanda…"*.

A fs. 183 vta., dice: *"…se concluye la veracidad de la defensa esgrimida en la contestación de la demanda…"*.

A fs. 184, dice: *"…**tal cual fuera sostenido por esta parte en oportunidad de impugnar la pericia de autos**…"*.

A fs. 184, dice: *"…Así, como fuera enfatizado previamente en este proceso…"*.

A fs. 184 vta., dice: *"…En autos el informe fue impugnado y en dicha pieza se informó al perito que…"*.

A fs. 184 vta., dice: *"…pues como se dijo, esta parte señaló y reconoció que desde el punto de vista exclusivamente médico…"*.

A fs. 185, dice: *"…Por su parte y en relación a este punto, en la impugnación de la pericia… esta parte transcribió de dicho antecedente, que: …"*.

A fs. 185, dice: *"…**esta parte expresó en sendas oportunidades, que lo criticable del dictamen pericial como fundamento para hacer lugar a la acción**…"*.

A fs. 186, dice: *"…conforme se dijo en oportunidad de contestar demanda, y en la impugnación a la pericia médica…"*.

A fs. 186, dice: *"…toda vez que como se señaló en oportunidad de alegar: …"*.

A fs. 187, dice: *"…Como se advertirá de la lectura del alegato presentado por esta parte, allí se señaló de forma extensamente argumentada, que…"*.

A fs. 187, dice: *"…En reiteradas oportunidades a lo largo de este proceso, esta parte señaló y reconoció que…"*.

A fs. 187, dice: *"…en la impugnación de la pericia, y con cita al ya mencionado fallo "Ledesma" de la CSJN, esta parte transcribió de dicho antecedente que: …"*.

A fs. 187 vta., dice: *"…**esta parte expresó en sendas oportunidades que lo criticable del dictamen pericial** …"*.

A fs. 187 vta., dice: *"…Así, tal cual fuera señalado enfáticamente, lo que se critica…"*.

A fs. 187 vta., dice: *"…Las impugnaciones vertidas sobre la pericia … --como ya fuera señalado— …"*.

A fs. 188 vta., dice: *"…En autos, esta parte impugnó oportunamente la pericia médica y reiteró su disconformidad con lo concluido por dicho dictamen pericial…"*.

A fs. 188 vta., dice: *"…que a la sazón guarda estricta relación con la materia debatida en estos agravios, introducida oportunamente en el planteo defensivo al momento de contestar demanda…"*.

A fs. 189, dice: *"…Aquí, cabe reiterar la cita realizada por esta parte en escrito ID 474217 del 27/10/2021…"*.

A fs. 191, dice: *"…Advertirá este tribunal, que en la contestación de demanda y en los puntos de pericia ofrecidos, planteó esta parte como defensa…"*.

A fs. 192, dice: *"…la obligatoriedad de la aplicación de la Tabla de Evaluación de Incapacidades…, no solo fue opuesta como postura defensiva en oportunidad de contestar demanda, sino que también fue invocada al momento de impugnar la pericia, y señalada en el alegato, y en el traslado respondido mediante escrito ID 474217 en momento de suspensión del llamado de autos para dictar sentencia, sino que además, para solventar dicha postura, fueron citados fallos…"*.

A fs. 192, dice: *"…tal como se dijo reiteradas veces, y particularmente en oportunidad de alegar…"*.

A fs. 192 vta., dice: *"…Para solventar este acápite, es dable remitirse a todos los anteriores…"*.

Lo detallado precedentemente no sólo me exime de mayores comentarios al respecto en cuanto a la improcedencia de la técnica recursiva utilizada por la demandada sino que, además, sella la suerte adversa del recurso interpuesto. Es que –reitero- las simples manifestaciones en que se repite lo expresado en la contestación de la demanda, no dan cumplimiento a la carga en cuestión, sin que sirva de excusa la pobreza, limitación o concisión del fallo impugnado. Y desde luego, las apuntadas deficiencias de la expresión de agravios no pueden suplirse *ex officio*, ya que la Alzada no está obligada a suplir las razones por las que se impugna el fallo, si el recurrente omite lo que es su carga procesal (conf. Cám. 1ª. Apel. Bahía Blanca, DJBA 54, p-145; J.A. 1966, II, p. 424; Cám. 2ª., sala II, La Plata, La Ley, 139-825, 24.457-S; Cám. Apel. Mar del Plata, DJBA 60, p.297; J.A. 1960, V, p. 236).

C-) Sin perjuicio de lo hasta aquí fundamentado, he de continuar dando respuesta a las quejas de la apelante.

La demandada exhibe su disconformidad por la "valoración de la prueba" realizada por el sentenciante y por su decisión de darle pleno valor probatorio a la pericia médica practicada en autos y dictar su sentencia respetando sus conclusiones. Una vez más la postura exhibida por la recurrente carece de solidez.

He dicho ya ante planteos similares que los jueces de mérito pueden preferir alguna de las pruebas producidas a otras y omitir toda referencia a las que estimen inconducentes; que basta expresarse en su valoración de los datos fácticos a aquellos dirimentes para la solución del caso, y que no deben seguir al pie de la letra las argumentaciones de las partes, siendo suficiente que se pronuncien sobre las cuestiones fundamentales (Doct. Art. 390 CPCC) (conf. SCBA, Ac. 22330, 13/10/76; Ac. 33589, 02/11/84; Ac. 33693, 25/09/84; Ac. 41085, S 07/07/89; Ac. 82248, S 23/04/03, entre otros).

Si bien el juez tiene el deber de apreciar la prueba, ello no implica la obligación de referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, sino de seleccionarlos a fin de fundar el fallo en los más eficientes, tal como viene de la acción de los artículos 163 y 390 de la ley procesal.

Es que no existe imposición de merituar todas y cada una de las pruebas arrimadas pues se halla dentro de las facultades legalmente regladas –como ya lo referí— la de preferir uno sobre otros sin siquiera hacer mención de estos últimos, cuando no resulten relevantes para la dilucidación de la cuestión litigiosa (conf. Cám.Ap.L.Z., Sala I, C. 58.267, reg. sent. def. 545/03; idem, idem, 14/04/2011, C. 68.554, reg. sent. Def. 58).

Respecto a la crítica del apelante en relación a este tema, es del caso atribuir inoperancia al intento de probar un hecho a través de la personal interpretación de las pruebas, bajo la pretensión de que el sentenciante, que

decide de acuerdo a los datos que considere dirimentes, deba explicar en cada caso, el porqué prescinde de la valoración de unas u otras, cosa que importaría sin lugar a dudas una declinación del principio del art. 390 y concs. del CPCC.

Además, la prueba debe valorarse en su conjunto tratando de vincular armoniosamente los distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el ya referido art. 390 del ritual. Lo que acabo de exponer es demostrativo de la improcedencia de la queja.

He dicho antes aquí que surge del tenor del agravio la disconformidad de la apelante con las conclusiones del perito médico actuante en autos. Insisto en que su presentación constituye una reiteración de lo expuesto al contestar la demanda y al impugnar la pericia médica, lo cual la descalifica como expresión de agravios atendibles (arg. art. 268 CPCC).

Ante la situación que plantea la recurrente, 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 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).

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).

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).

A la luz de los principios hasta aquí analizados, considero que el dictamen pericial médico producido en autos está científicamente fundado y emana de un profesional con sólida versación en medicina, cuya objetividad, idoneidad e imparcialidad se encuentran garantizadas y sus conclusiones no han sido desvirtuadas científicamente durante el desarrollo del proceso (arg. art. 481 y concs. CPCC).

Es mi opinión que si el experto ha sido claro y terminante en cuanto a los puntos en cuestión que él ha vertido en su dictamen, no cuento como juez con elementos científicos probatorios y sólidos que no me permitan considerar válido ese dictamen. Nada se ha demostrado aquí acerca de que el perito haya incurrido en un error o que existan probanzas científicas serias que demuestren que sus conclusiones son incorrectas o carentes de bases científico-técnicas; por lo tanto, corresponde otorgar pleno valor probatorio al mismo y avalar sus conclusiones, tal como lo hiciera el Sr. Juez de la instancia originaria (arg. art. 481 y concs. CPCC).

A mayor abundamiento, hago mío lo expuesto y fundamentado en el voto precedente de mi colega el Dr. Julián Emil Jalil que demuestra la inclusión de la patología sufrida por el actor en la Ley 24.557 y el Dec. 659/96.

Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja.

D-) Vemos también que la presentación de la recurrente abunda en citas jurisprudenciales y ello -por si solo- no conduce a obtener resultados exitosos. Y realizo esta afirmación porque lo exhibido en la queja no deja de ser una postura personal de la recurrente sobre la cuestión debatida en autos y sus propuestas están basadas sólo en su apreciación e interés personal en la solución que debe tener la problemática bajo análisis. Es que la mera transcripción, por profusa que sea, de citas jurisprudenciales o de doctrina, sin siquiera intentar una sola explicación para relacionarla con lo debatido en la causa, y por ende, sin justificar la aplicabilidad de las conclusiones sentadas en aquéllas en el caso a resolver, no permite tener por fundado el recurso (conf. CNCiv., Sala B, 15/05/79, La Ley, 1979-C-76; ídem, Sala D, 26/02/82, La Ley, 1983-B-768, sum. 4872; ídem, Sala F, 05/11/81, La Ley, 1982-C-240; ídem, Sala G, 07/10/83, La Ley, 1984-A-106; ED, 107-502; CNCom., Sala C, 03/11/80, La Ley, 1981-C-140); ni la simple transcripción literal de

sentencias dictadas en otras causas similares a la del caso en juzgamiento, constituye una crítica concreta y razonada del fallo apelado (conf. CNCom., Sala B, 22/02/84, ED, 108-494; La Ley, 1985-A-607, 36.744-S; MORELLO…, *"Códigos…"* cit., T. III, págs. 359/360).

3.2 – <u>Sentencia arbitraria</u>

En reiteradas oportunidades de su presentación la recurrente califica a la sentencia dictada en la instancia originaria como "arbitraria".

Se ha acotado en torno de este punto -y lo he dicho reiteradamente ante planteos similares- que la *"arbitrariedad"* o absurdo que autorizan a revisar la valoración de la prueba cumplida por el Tribunal de grado es el error grave y manifiesto, con quebrantamiento de las reglas que la gobiernan; tal vicio grave se configura cuando la apreciación no es coherente y lleva al juzgador a conclusiones claramente insostenibles o abiertamente contradictorias entre sí (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1973, II, p. 554; 1974; I, p.978; 1975, p. 348; 1976, I, p. 263; 1976, II, p. 473; 1976, III, p. 77 y 225; 1977, II, p. 288, 591, 686, 698 y 1102; 1977, III, p. 807, 907, 1075; 1978, I, p. 32, 82 y 720; 1978, III, p. 649; 1985, I, p. 609 y 660; DJBA, 130, p. 297).

En concordancia con lo hasta aquí expuesto la jurisprudencia ha plasmado de modo uniforme -con respecto a este tema- que *sólo el error palmario y fundamental, con desvío notorio de las leyes de la lógica o el razonamiento viciado de modo tal que lleve a proposiciones que se oponen recíprocamente o que son incongruentes, constituye "arbitrariedad" o "absurdo" o cuando el tribunal sienta conclusiones en abierta contradicción con las constancias fehacientes de la causa.* Siendo también *"arbitrario" lo que escapa a las leyes lógicas formales y las transgrede, o lo que es impensable e inconcebible y no puede ser de ninguna manera, por haber quedado al margen de las reglas del raciocinio, o cuando se declara como prueba aquélla que es rechazada expresamente por la ley o cuando se llama prueba o se da categoría probatoria a lo que por su naturaleza no lo es, o se tiene por tal a una*

constancia inexistente, o que no se refiere al hecho en discusión, o que demuestra lo contrario a lo afirmado en la sentencia y ha excluido de la valoración elementos probatorios esenciales. Constituyendo uno de los supuestos típicos de *"arbitrariedad" la prescindencia de pruebas que pudieran ser esenciales o decisivas, alejando toda posibilidad de llegar a la verdad material* (ver MORELLO, A.M., *"Códigos…"*.,T. III, págs..725/726 y jurisp. cit.).

Del detenido análisis realizado de la sentencia en tratamiento advierto que no se evidencian en ella ninguna de las condiciones a las que acabo de referirme como para considerarla ***"arbitraria"*** y, por otra parte, dejo sentado que tampoco demuestra la quejosa el sustento de su imputación con respecto al pronunciamiento en cuestión, sino que simplemente exhibe su discrepancia o disconformidad con lo decidido. De lo hasta aquí expuesto surge con evidencia que no puede compartirse la postura de la queja en cuanto considera que la sentencia en crisis es ***arbitraria*** dado que tal afirmación está impregnada de una lógica parcialidad exhibida por quien se considera insatisfecho con motivo de haberse sentenciado en su contra.

Los fundamentos expuestos conducen al rechazo de la queja también en este punto.

4 – <u>Conclusión</u>

Teniendo en cuenta que los agravios constituyen el alcance y la medida del recurso concedido a la apelante y que los que aquí expone no logran hacer mella en la sentencia apelada, cabe concluir que debe ser confirmada la misma en todo lo que es materia recursiva. Así lo voto.

5 – <u>Costas de la Alzada</u>

He de coincidir con el voto precedente en que corresponde imponer las costas de la Alzada a la recurrente que resulta vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), debiendo regularse los honorarios de los profesionales intervinientes en los porcentajes que propone en su voto que antecede el Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil en razón de ajustarse los mismos a

las pautas aplicables de la Ley Arancelaria (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

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

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

En base a los argumentos expuestos considero que pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1. CONFIRMAR la sentencia de grado en cuanto haya sido materia de agravios.

2. IMPONER las costas a la recurrente (conf. art. 57 de la Ley XIV N° 1).

3. REGULAR los honorarios profesionales de los letrados V. F. y S. L. F., en conjunto, en el 30 %, y los del abogado L. D. C., en un 25%, todos ellos de la cantidad prevista en la Instancia anterior, 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, 7 y 13 de la ley arancelaria).

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

Así lo voto.-

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

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

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

Puerto Madryn, de mayo de 2022.

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 de grado en cuanto haya sido materia de agravios.

2. IMPONER las costas a la recurrente (conf. art. 57 de la Ley XIV N° 1).

3. REGULAR los honorarios profesionales de los letrados V. F. y S. L. F., en conjunto, en el 30 %, y los del abogado L. D. C., en un 25%, todos ellos de la cantidad prevista en la Instancia anterior, 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, 7 y 13 de la ley arancelaria).

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

REGISTRADA BAJO EL N° /22 SDL. CONSTE.