000302/2024

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los veintitrés días del mes de octubre del año dos mil veinticuatro, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia del Dr. Manuel Horacio Pis Diez, y asistencia de la primera vocal Dra. María Fernanda Zanatta y de la segunda vocal Dra. María Marta Nieto (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"S., F. A. c/ V. D. S. SRL y otro s/SUMARIO- Cobro de pesos e indem. de ley" Expte. nro. 302/2024,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 335/2019), y atento al resultado del sorteo de fecha diez de julio de 2024 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Fernanda Zanatta, Dr. Manuel Horacio Pis Diez, y Dra. María Marta Nieto.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la Sentencia nro. 78/2024 de fecha 22 de marzo de 2024 y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

1.- La sentencia:

Rechazó la excepción de prescripción opuesta por la codemandada V. del S. S.R.L., consideró existente la solidaridad de P. A. E. SL. SUC. A. y desestimó la demanda interpuesta por F. A. S. contra ambas demandadas. Impuso las costas a la demandada. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes en jus.

2.- Recurso:

Contra la sentencia interpusieron recurso de apelación los letrados apoderados de la codemandada V. del S. S.R.L. mediante escrito electrónico ID 1431089 y los letrados de la codemandada P. A. E. SL Suc A. mediante escrito electrónico ID 1439452, todos ellos en contra de la regulación de sus honorarios profesionales en jus.

El actor mediante escrito electrónico ID 1431435 recurrió la sentencia.

Los recursos fueron concedidos, expresando agravios el actor mediante escrito digital ID 1451602 que fueron replicados por V. del S. S.R.L. en Escrito Electrónico ID1461242.

3. a.- Agravios del Actor:

El recurrente esencialmente cuestiona la valoración de la prueba que efectuó la sentenciante para concluir que el actor no trasportaba cargas peligrosas.

Critica la relevancia que la jueza otorgó al dictamen pericial en desmedro de la testimonial de V., y pone en duda la relevancia dada a las testimoniales de los Sres. B. y F. por ser empleados de la demandada.

Indica que la aplicación de los principios protectorios y de la realidad conduce a la solución contraria a la dada por la sentenciante y reconocerle la categoría de chofer de cargas peligrosas.

La codemandada cuestiona la suficiencia técnica del recurso y en subsidio contesta los agravios.

b.- recursos contra los honorarios profesionales:

LOS letrados de ambas codemandadas, cuestionan el desvió incurrido en la regulación de honorarios por haberlos fijados en jus, en contradicción con lo

preceptuado por el art. 46 del arancel toda vez que se demandó una suma de dinero con intereses y capitalización, existiendo así monto del proceso.

Ambas representaciones letradas efectúan cálculos para demostrar que los jus regulados están por debajo de los porcentuales promedios estipulados por el art. 6 de la ley arancelaria.

4.- Antecedentes:

Sucintamente diré que el actor promovió demanda contra V. del S. SRL y P. A. E. reclamando diferencia de liquidación final, indemnización por falta de preaviso, SAC sobre preaviso, vacaciones no gozadas, sumas retenidas indebidamente por la suma de $2.338.102. También reclamó la entrega de la documentación del art. 80 LCT y acusó falsa registración laboral reclamando multas de la ley 24.013.

Denunció que, se desempeñaba como chofer de transporte de cargas peligrosas, sin embargo a lo largo de la relación laboral, la empresa no atendió a lo dispuesto en el punto 5.6.2 del CCT 40/1989 que establece un plus adicional del 20% sobre el básico de chofer de primera categoría para quienes se desempeñen en la rama de transporte de materiales peligrosos. Sobre tal diferencia se asientan sustancialmente las diferencias salariales y de indemnizaciones por la desvinculación que persigue

Detalló que el Anexo S del Dec. 779/95 reglamenta el Transporte de Mercancías Peligrosas como aquellas que puedan agravar las consecuencias de un accidente porque añade los daños inherentes a las mismas mercancías que por su naturaleza entrañan un riesgo especial. Son aquellas que presentan riesgos importante para la salud

de las personas, la seguridad pública y el medio también. Agrego que la empresa V. del S. es catalogada como generadora de residuos peligrosas sometidas a control (desechos de aceites minerales no apto para el uso a que estaban desinados, mezclas y emulsiones de desechos de aceites y agua o de hidrocarburos y agua; desechos de producción, preparación y utilización de tintas, colorantes, pigmentos, pinturas, lacas o barnices y materiales y/o elementos contaminados con esos desechos).

V. del S. SRL en lo que aquí interesa, negó que el actor hubiera transportado sustancias peligrosas, aclaró que su tarea era el cutting-carga no peligrosa según el Dec. Pcial. 1005/16 dentro del mismo yacimiento.

El transporte dentro del mismo yacimiento, dijo, determina la inaplicabilidad del Anexo del Dec. 779/95 invocado por el actor, porque refiere a transporte por carretera. Acompañó la nómina de los vehículos y choferes autorizados por el trasporte de sustancias peligrosas según Resolución que lo autoriza del MAyCDS, no estando el actor en tal listado.

Definió al cutting como recorte de perforación formado por partículas trituradas de las distintas formaciones que el trepano va a travesando y son evacuadas como trozos pequeños de roca que se fracturar debido a la acción de los dientes de la barrena. Ofreció prueba pericial en materia de ambiente para que confirme o no la exactitud de la definición; e indique si en el marco del Decreto 1005/96 y ley 24.051 el cutting es sustancia material y/o residuo peligroso. Los puntos ofrecidos,

no merecieron objeción una vez corrido el traslado pertinente al actor.

V. del S., también solicitó informe al Ministerio de Medio Ambiente y Control Sustentable, sin oposición del actor.

Producida la prueba y en lo que es materia de agravio, la sentenciante, sin perjuicio de la contradicción de las declaraciones de los testigos Vera (único testigo del actor), B. y F. en cuanto el primero entendió que transportaba cargas que contaminan el ambiente y los segundos (testigos de la demandada recurrente) afirmaron que el cutting no es carga peligrosa y aclaro F. que de ser carga peligrosa Pan A. hubiera solicitado la habilitación de camiones que trasportaban esa carga y no lo había hecho).

Por la relevancia de la cuestión, la Dra. P., tuvo en cuenta el informe pericial de la licenciada en gestión ambiental que no mereció observaciones ni impugnaciones ni pedido de explicaciones y fundada científicamente mereció un valor probatorio decisivo y preponderante.

Se puede extraer del mismo, que el cutting fue correctamente definido por la demandada, y explicó que en el cutting como el inicio de la etapa de perforación se inyectan fluidos para expulsar la roca molida hacia la superficie, y en el Golfo San Jorge, los fluidos empleados están compuestos por agua y arcilla de grano muy fino por lo que el cutting extraído queda compuesto por elementos naturales que luego son separados por un sistema de zarandas y decantación de lodos quedando la fracción solida seca. Todos esos recortes que “quedan” en la cuenta del Golfo San Jorge, no son

considerados residuos o sustancias y/o material peligroso ni residuo petrolero segun el Dec. 1005/16 y el IAPG.

De allí que el actor no desarrolló tareas incluidas en el punto 5.6.2 del CCT 40/89 y rechazó las diferencias salariales e indemnizatorias reclamadas.

5.- Tratamiento de los agravios:

He referido concretamente las peticiones y actuaciones relacionadas con el único agravio expresado, por ser determinante en la admisión o rechazo de la demanda y del recurso del actor.

Y según lo que observo de las actuaciones para efectuar la síntesis, de la simple lectura del escrito recursivo, se advierte que la expresión de agravios es deficiente y, en rigor, la presentación no reúne los recaudos para ser considerada como tal.

En tal sentido, hemos señalado reiteradamente que "…la expresión de agravios, en modo alguno puede consistir en una mera discrepancia con la decisión adoptada o criticar extremos que en nada inciden en el fundamento de la decisión.

Es que "la parte debe seleccionar del discurso aquel argumento que constituya la idea dirimente y que forma la base lógica de la decisión. Efectuada la labor de comprensión, le cabe demostrar cual es el punto del desarrollo argumental que muestra un error en sus referencias fácticas o en su interpretación jurídica –dando las bases del distinto punto de vista- que lleva al desacierto ulterior concretado en el veredicto. 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 decisión que recurre. No basta, para que prospere una apelación, con acudir a citas jurisprudenciales y/o doctrinales, huérfanas de todo sustento fáctico, como pretende el demandado, dado que no explica de qué forma se relacionan con el caso debatido (CNCont. Adm. Sala 2°, 7-9-04).

En el caso la cita dogmática de principios rectores en la materia no son suficientes para demostrar el error en el juicio y valoración de la prueba que pretende, porque no explica de qué manera aplicándolos conduciría a la solución pretendida.

Se ha señalado, en distintas oportunidades, que la mera disconformidad con la sentencia, por considerarla equivocada o injusta, o las generalizaciones y apreciaciones subjetivas que no cuestionan concretamente las conclusiones del fallo apelado, no constituyen una expresión de agravios idónea, en el sentido de resultar apta para producir la apertura de la presente instancia.

Lo que se exige no es la sola crítica entendida ésta como disconformidad o queja, sino una crítica calificada, una crítica recursiva, la que para merecer dicho adjetivo debe reunir características específicas.

La recurrente no el requisito del art. 265 del código procesal, por cuanto no efectúa un ataque concreto y razonado al fallo recurrido, sino que, por el contrario, sólo expresa una disconformidad con lo decidido.

Daré las razones:

La elección y valoración de la prueba más concluyente por parte de la sentenciante no ha podido ser puesta en crisis.

La acreditación de las tareas, único argumento por el que solicitaba diferencias indemnizatorias y salariales, constituía el núcleo central de la prueba que debían producir las partes. Sin embargo el actor no objetó los puntos de pericia ni la informativa solicitada al MAyCDS (Nota 28/21 del SAyDS), como tampoco los informes brindados.

Ni en la instancia de grado ni en esta alzada nada dice que permita siquiera revisar el análisis efectuado de las conclusiones de la licenciada en gestión ambiental.

Al respecto, memoraré que los peritos, suministran a la causa fundamentos que, con basamento científico, permiten formar convicción respecto de acontecimientos o hechos que, exceden el plano del dominio experto de los Jueces y constituyen una guía imprescindible para el recto pensar en los casos que se plantean.

Para apreciar correctamente la labor del experto, ha de tenerse en cuenta la competencia del perito, los principios científicos o técnicos en que se funda y la relación entre ese bagaje y el concreto tema que lo exige.

Aun cuando el dictamen pericial no tenga carácter vinculante para el juez, éste para apartarse de sus conclusiones debe encontrar apoyo en razones serias, objetivamente demostradas a través de las circunstancias del caso de acuerdo a los hechos comprobados de la causa reveladores de que el dictamen se halla reñido con principios lógicos o máximas de la experiencia o contradice el restante material probatorio objetivamente considerado -arg. art. 477,

CPCCN.- (conf., Palacio, "Derecho Procesal Civil", t. IV, p. 720).

Y aunque las reglas de la sana crítica permiten establecer cuándo el examen pericial debe ser estimado o dejado de lado por el tribunal, a los jueces les está vedado sustituir la opinión de los peritos por sus propios conocimientos técnicos, artísticos o científicos o rechazar la pericia correctamente fundada a la que no cabe oponer pruebas de igual o mejor fuerza de convicción. Cualesquiera que sean los conocimientos que pueda tener el juez, éste no puede actuar como perito (con f. Enrique Falcón, "Tratado de la prueba", t. II, Bs. As., 2003, p. 85, § 429; Palacio, "La prueba en el proceso penal", Bs. As., 2000, p. 152).

Frente a ello, poco puede aportar la testimonial que el actor pretende concluyente, de quien tampoco figura como choferes autorizados en el Anexo I de la Disposición 16/20 SDyCA acompañada por la demandada –no cuestionada- y en la que tampoco figura el actor como autorizado.

Pero además, poco dijeron al respecto los testigos. El testigo Vera fue absolutamente impreciso, refirió al ambiente y contaminación pero no dio detalles y aseguró que no se le dio ninguna capacitación relativa a sustancias peligrosas.

Tampoco el actor, brindó detalles acerca del vehículo que conducía.

La referencia a las “piletas” y “tratamiento” pese a las imprecisiones en modo alguno desbaratan las conclusiones de la pericia, que sin haber mediado oposición a los puntos ofrecidos por la demandada, mal

puede el recurrente pretender que se limitó solo al "Cutting".

Justamente el principio de realidad, a quienes vivimos en zona petrolera indica que la falta de capacitación, la falta de registración del vehículo y del chofer en las autorizaciones administrativas para manipular y transportar sustancias peligrosas son exigencias insoslayables para transitar en los yacimientos. Con independencia del conocimiento científico de cada sustancia.

La calidad de la sustancia como peligrosa, se trata de un saber ajeno al sentenciante, su precisión tampoco puede quedar librada a los testimonios toda vez que quedó descartada concluyentemente por la prueba pericial e informativa de la autoridad de aplicación del Dec. Provincial.

Tales extremos fueron todos omitidos por el recurrente.

En el proceso laboral existen reglas de juego que ponen a las partes en un mismo pie de igualdad y con prescindencia de su rol de empleador o empleado no les impiden acreditar los hechos constitutivos, impeditivos o extintivos de sus respectivos créditos y obligaciones de acuerdo con las normas que establecen al efecto la ley de fondo o la ley adjetiva.

Es decir, la carga de la prueba debe repartirse entre los litigantes con el fin de producir convicción en el juez acerca de la verdad de lo que dicen, sin importar la posición asumida por las partes en el proceso. La actividad probatoria es un imperativo del propio interés de cada parte, pues quien no acredita los hechos que invoca como fundamento de su derecho pierde el pleito.

(Falco, Guillermo Juan vs. Totalgaz Argentina S.A. s. Cobro de pesos laborales Cám. Lab. Sala I, Santa Fe, Santa Fe; 04/06/2004; Rubinzal Online; RC J 3324/04).

Tal regla no cede en materia laboral, excepto en materia salarial o de ingreso a la relación, pero esa inversión probatoria tiene basamento normativo.

El actor, no acreditó la calificación de las tareas que pretendía y por ello no corresponde aplicar en un proceso laboral la regla "in dubio pro operario" pues la misma no puede servir para alterar los hechos objeto de debate ni las reglas de la carga de la prueba, lo que violentaría el principio de defensa en juicio.

Y por último, la regla se aplica en caso de duda. En los presentes, no mediando duda alguna, no resulta operativa la norma.

Todos estos extremos demuestran que la crítica no satisface los recaudos del art. 268 del CPr.

b. Honorarios:

Los letrados de las codemandadas cuestionan por sus propios derechos, la regulación de honorarios en jus, y adelanto les asiste razón.

La jueza, al regular los honorarios, se apartó de las disposiciones del art. 46 último párrafo que dispone que "… En los juicios susceptibles de apreciación pecuniaria, el tribunal deberá efectuar la regulación en términos porcentuales, con sujeción a los artículos 6° y 18° de la presente ley".

Frente a la omisión de la ley arancelaria en considerar de manera expresa la solución que corresponde dar en estos casos, el Máximo Tribunal Provincial, siguiendo la doctrina señalada por la Corte Suprema de la Nación tiene decidido que en el supuesto de rechazo

de la demanda, la base regulatoria está determinada por la suma reclamada al momento de su interposición, actualizada de acuerdo a las pretensiones incoadas en la misma (Sent. Nro. 5/SRE/2006).

En tal sentido la CSJN señaló que "no existe diferencia alguna entre los valores en juego según que la pretensión deducida en la demanda prospere o sea rechazada, ya que a esos efectos, la misma trascendencia tiene el reconocimiento de un derecho incorporado al patrimonio del interesado como la admisión de que el supuesto derecho no existe" (Fallos, 308:2123), entendiendo que el art. 18 de la norma arancelaria incluye implícitamente el supuesto de demanda rechazada, correspondiendo aplicar de manera analógica las reglas que rigen el supuesto de demanda totalmente admitida.

En segundo lugar, habrá de tenerse en cuenta que el valor del juicio no constituye la única base computable para las regulaciones de honorarios, sino que debe ajustarse al mérito, naturaleza e importancia de la labor realizada, disponiendo el juzgador de amplio margen de discrecionalidad para ponderar tales extremos con el límite de no apartarse de los extremos dados por la ley.

Es que dentro de nuestro sistema, la elección de la vía numeral mínima, máxima o intermedia es una atribución privativa de los jueces, con amplio margen de discrecionalidad para la ponderación del mérito, naturaleza e importancia de la labor desarrollada, siempre que en tal ponderación no se aparte de los extremos dados por la ley, resultando arbitrario aquel auto regulatorio que no respete los mínimos emergentes

de las escalas arancelarias (CSJN 6/9/84 Fallos 306:1265, 308:848, 310:925).

Por ello, teniendo en consideración el tipo de proceso, el carácter de apoderados de los letrados, el litisconsorcio existente entre las codemandadas en cuanto la solidaridad entre las mismas ha devenido firme que hace aplicable las previsiones del art. 10 de la Ley XIII-4 y 15, la tarea efectivamente cumplida en las dos etapas del proceso, especialmente en la segunda etapa - la prueba ofrecida y producida por cada parte-, la calidad y eficacia del trabajo, la trascendencia jurídica para las partes y el monto del proceso - actualizado según las pretensiones de la demanda con el pedido de capitalización según el inc. b) del art. 770 de CCyCN asciende a la suma de $ 11.980.000- propongo regular honorarios a los Dres. N. L. de E. y F. J L. G. conjuntamente en el 19,5% y a los Dres. F. F. A. y M. A. F. A. conjuntamente en el 10% del monto del proceso.

En todos los supuestos con más la alícuota del IVA si correspondiere.

6.- Costas y Honorarios:

En atención al resultado arribado, las costas de esta instancia se imponen al actor recurrente vencido.

Los honorarios se fijaran de acuerdo con las pautas generales de los arts. 3, 5 de la ley arancelaria y por aplicación de las escalas contenidas en el art. 13 de la misma norma. En consecuencia, propongo que sean determinados los correspondientes a los Dres. N. L. de E. y J. F. J. L. G. conjuntamente en el 30% de los que le fueron regulados por su actuación en primera instancia con más la alícuota del IVA si correspondiere.

Con relación al Dr. M. A D. T., a tenor de lo considerado y resuelto se concluye que la actividad cumplida en la expresión de agravios es inoficiosa, carente de toda utilidad para lograr el efecto perseguido con su presentación, por lo que propongo que no se regulen honorarios a su favor.

Tampoco se regularan honorarios por el recurso interpuesto por su propio derecho por los letrados en contra de los honorarios regulados en la instancia de grado, por tratarse de una labor en su propio interés y en el caso, la decisión recurrida responde exclusivamente a la decisión de la sentencinte.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Propongo como fórmula postulatoria:

1.- Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por el actor en contra la Sentencia Definitiva Nro. 78/24 mediante escrito electrónico ID 1431435.

2.- Admitir el recurso de apelación interpuesto por los letrados de la codemandada V. del S. S.R.L mediante escrito ID 1431089 en contra de la regulación de honorarios contenidos en la sentencia. En consecuencia regular honorarios profesionales por los trabajos realizados en la primera instancia a los Dres. N. L. de E. y F. L. G. conjuntamente en el 19,5% del monto del proceso conforme considerando respectivo con mas la alícuota del IVA si correspondiere.

3.- Admitir el recurso de apelación interpuestos por los letrados de la codemandada P. A. E. S. Suc. A. en contra de la regulación de sus honorarios profesionales por los trabajos contenidos en la sentencia. En consecuencia regular los honorarios profesionales por

los trabajos realizados en la primera instancia a los Dres. F. F. A. y M. A. F. A. conjuntamente en el 11% del monto del proceso

4.- Imponer las costas de esta instancia al recurrente vencido.

5.- Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada los Dres. N. L. de E. y J. F. L. G. en el 30% de los de primera instancia con más el IVA si correspondiera.

6.- Sin regular honorarios al letrado del actor conforme considerandos respectivos.

A la primera cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

1) Antecedentes:

Como los antecedentes del caso y el contenido de la expresión de agravios han sido reseñados por el colega preopinante, a tales constancias me remito con el fin de evitar repeticiones estériles.

2) Agravios:

En este capítulo trataré los agravios planteados por el apelante contra la sentencia de Primera Instancia.

Antes de ingresar sobre esa cuestión, debo señalar que la jurisprudencia ha dicho con respecto al alcance de los agravios y la competencia de la Alzada:” El agravio constituye la medida de la apelación, conforme el principio de la congruencia. El recurso de apelación no admite hechos nuevos u otras pruebas que las ya existentes en las actuaciones, ya que el apelado no puede agregar otros hechos distintos a los que alego cuando solicito la mediad habiendo tenido todos el tiempo y posibilidades probatorias a su disposición, incluso ejercitable sin la participación y conocimiento de que se vería afectado por la medida (arg. Art 8, ley

7166). Es así que, la firmeza que adquiere una medida cautelar participa de la naturaleza de la cosa juzgada, ya que producida a su respecto la preclusión de las impugnaciones recursivas solamente es posible obtener su modificación por vía incidental cuando se producen, articulan acreditan situaciones diversas a la de origen (CCCom, de la Matanza sala II, 4-6-2000," Transporte el Progreso SA c/Municipalidad de la Matanza s/amparo".

También es preciso señalar que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones conducentes para el fallo, se circunscribe a las que estimen necesarias para la sentencia que deben dictar (ver, v. gr., Santiago C. Fassi en "Código procesal...", t. I, pág. 278), y que no se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de sus fundamentos por ellas invocados (ver, v. gr., fallos 258:304 entre muchos), por ello, me limitaré a considerar los agravios sobre aquellas cuestiones centrales que sean útiles para la decisión (ver fallos 272:225 entre muchos y CNCiv., sala C, 23/03/2011 – "Ferrocarriles Metropolitanos SA c. Agli, Jorge A.", en JA 2011-IV, fascículo n. 5, pág. 61).

A continuación, abordaré los agravios articulados en este proceso.

En primer término, debo señalar que esta Cámara que integro ha dicho en reiteradas oportunidades, que la deserción de la expresión de agravios debe ser ponderada de manera restrictiva, pero ello no exime al recurrente de la carga de demostrar los errores concretos del razonamiento empleado por el Juez(art.268 del CPCCh),

La jurisprudencia ha dicho:"La función de la Cámara es revisora, pues no se trata de un nuevo juicio, y

aquélla encuentra su límite en la existencia y extensión de los agravios, que deben constituir la crítica concreta y razonada de los fundamentos del fallo de primera instancia con lo que se disconforma, demostrando cuáles son los errores en él incurridos, pues, de lo contrario, la insuficiencia de la queja conlleva la deserción del recurso, y si bien es cierto que la corriente general de la jurisprudencia es que basta con un mínimo de crítica, ello no significa que pueda el órgano jurisdiccional sustituir o subsidiar la actividad propia del recurrente (arts. 260, 261, 34, inc. 5°, pto. c, Cód. Procesal).Bernharte, Graciela Beatriz vs. Telefónica de Argentina S.A. s. Daños y perjuicios /// CCC Sala II, Morón, Buenos Aires; 23/02/2023; Rubinzal Online; RC J 565/23.

Asimismo: "El cumplimiento de los requisitos que exige el art. 260, CPCC de Chaco, se debe valorar con un criterio riguroso a fin de garantizar con amplitud la apertura de la doble instancia que, como regla general prevé el ordenamiento procesal, de lo que surge que la deserción del recurso por insuficiencia de contenido del escrito de expresión de agravios debe ser interpretado con criterio restrictivo, como toda pérdida de derechos. Abel Otto Torre S.A. vs. Provincia de Chaco y otros s. Medida cautelar de no innovar /// CCC Sala 1ª, Resistencia, Chaco; 31/07/2013; Rubinzal Online; RC7537/13.

De modo tal que la petición de declararse desierto será desestimada y por ende a continuación tratare, primer los agravios de la actora y luego los de las demandadas.

Con respecto a los agravios de la actor, debo recordar que la Jueza de Primera Instancia rechazo la demanda, pues en su entender actora no pudo acreditar su versión, en cuanto su trabajo consistía en transportar para la demandada V. del S. SRL, cargas peligrosas, entre ello desechos, contaminanates y cutting.

Por su parte, al contestar la demanda, las demandadas sostuvieron que el actor transportaba cutting y que no era una carga peligrosa.

En fin, esa fue la cuestión troncal a debatir y por la congruencia procesal, el Juez debe expedirse sobre ese tema.

Ahora bien, en base a la pericial practicada en el proceso, entre otras cosas, se determinó que el cutting son los recortes de perforación impregnados en los de perforación base agua no se considera residuo y/o sustancia y/o material y/o mercancía peligrosa, ni tampoco residuo petrolero.

Además el perito sostuvo que es correcto definir el cutting como recortes de perforación formados por las partículas trituradas de las distintas formaciones que el trepano va atravesando y son evacuadas.

Debe decirse que el dictamen pericial fue elaborado por un perito competente en la materia, y sus opiniones fueron correctamente fundadas, aun mas no fueron impugnadas, y a tenor de lo dispuesto por el artículo 481 tiene plena eficacia probatoria.

Y teniendo en cuenta las declaraciones testimoniales V., B. y F., se desprende que el actor transportaba cutting.

Ahora bien, la actora se queja del fallo pues sostiene que la Jueza de Primera Instancia valoro la pericia

mencionada en forma parcial, pues no tuvo en cuenta que el mismo cutting suele tener aceites y otros residuos que requieren un tratamiento especial.

Asevera que todos los testigos son contestes que llevan las cargas a una pileta, para su tratamiento y disposición final, especialmente aislada del ambiente.

Afirma que además la Jueza no tuvo en cuenta el principio protectorio.

En primer lugar, debo destacar que la carga de la prueba, pesaba por la solidaridad procesal, en ambas partes y cada uno debe probar los fundamentes de su pretensión.

La jurisprudencia ha señalado: ”Una visión solidarita la muestran Morello, Sosa y Berizonce quienes expresan que con una percepción actual más flexible y funcional de las clásicas reglas de distribución de la carga probatoria, enfatizan la satisfacción del deber de colaboración que incumbe a cada una de las partes en función de su postura en la relación o situación jurídica que se dilucida en el proceso. Y siguiendo esta línea Gozaíni agrega que el fenómeno de la solidaridad se toma en justicia cuando nos referimos a las pruebas que sólo puede acercar el adversario, por tenerlas a su disposición; de sostener que esto impide el equilibrio entre las partes, la posibilidad de incorporación es dificultosa al extremo, cuando no, prácticamente, nula". […] En el aspecto de flexibilización aparece también de modo claro en el campo de la teoría de las pruebas dinámicas a la que ya hemos hecho referencia específica en el párrafo 7. La doctrina también ha tratado cuestiones particulares (aunque ellas corresponden más a la jurisprudencia), tanto en cuestiones de familia

como de sucesiones”', lesión subjetiva, preferencia de la vía aquiliana”, prueba contradictoria, etcétera.” Cita: FALCON, Enrique M.; TRATADO DE LA PRUEBA; tomo I; Ed. Rubinzal Culzoni; Santa Fe). Al respecto, Devis Echandia señala:”… a) Contenido de la regla. No se trata de fijar quién debe llevar la prueba, sino quién asume el riesgo de que falte. Por consiguiente, si el adversario o el juez llevan la prueba del hecho, queda satisfecha a cabalidad la carga, exactamente como si la parte gravada con ella la hubiera suministrado. En consecuencia, no es correcto decir que la parte gravada con la carga debe suministrar la prueba o que a ella le corresponde llevarla; es mejor decir que a esa parte le corresponde el interés de que tal hecho resulte probado o de evitar que se quede sin prueba y, por consiguiente, el riesgo de que falte (el cual se traduce en. una decisión adversa).

h) Cuál es el criterio correcto. Estarnos de acuerdo con Rosenberg, Micheli y los autores que los siguen, en que el único criterio aceptable para una regla general en esta materia, debe contemplar no solamente la posición procesal de las partes y el hecho aislado objeto de la prueba, sino el efecto jurídico perseguido con éste en relación con la norma jurídica que lo consagra y debe aplicarse. Lo fundamental es la posición sustancial de la parte en el proceso, respecto al efecto jurídico que del hecho debe deducirse, de acuerdo con la norma jurídica por aplicar que lo contempla como su presupuesto; es decir, hay que determinar cuál de las partes pretende ese resultado, aun cuando esa parte no haya invocado en su favor tal norma, pues al juez le corresponde aplicarla oficiosamente: iura novit curia.

Dicha regla resulta más clara y completa, si se hace expresa mención tanto al efecto jurídico perseguido por la parte, como la norma que lo contempla y de la cual es presupuesto el hecho de cuya prueba se trata. De este modo se da una visión más completa de la regla general porque los efectos jurídicos perseguidos por una parte tienen precisamente corno presupuesto los hechos que contempla la teoría legal que los consagra, y, por lo tanto, el riesgo de que falte su prueba debe correrlo esa parte.

Recordemos que, como regla general en lo civil, solamente los hechos controvertidos permiten que el juez recurra a la regla de la carga de la prueba, debido a que su admisión por el adversario los deja suficientemente probados, a no ser que la ley excluya para ellos la confesión: en el último caso, no interesa la falta de controversia, lo cual, ocurre siempre en lo penal respecto a la prueba del delito o la contravención". Hernando Devis Echandia. Compendio de la prueba judicial. Tomo Primero. Rubinzal Culzoni Editores. Pág. 243/244).

Adelanto mi opinión que el actor no demostró su tesis introducida en la demanda y además tampoco en esta expresión de agravios.

Pues la pericia que cuestiona, no fue impugnada por su parte y goza de plena eficacia probatoria (artículo 481 del CPCCH).

En cuantos los testimonios de B., F. y V. ninguno declara que la carga la depositaban en piletones para su tratamiento y disposición final, aislada del ambiente. Por el contrario indicaban que el cutting lo trasladaba a la cuttinera o cantera.

De modo tal que la Jueza de Primera Instancia fundó su fallo en las reglas de la sana crítica (artículo 390 del CPCCH).

Por las razones expuestas se rechaza el agravio.

Por otra parte, los letrados de las codemandadas se quejan y agravian por sus propios derechos.

Pues consideran que la Jueza de Primera Instancia para regular los honorarios se apartó de lo dispuesto por el artículo 46, ultima parte de la ley III 4.

Considero que le asiste razón a los recurrentes, pues la norma citada es muy clara, en cuanto a que en los procesos susceptibles de apreciación pecunaria, el Tribunal deberá efectuar la regulación en términos de porcentuales, son sujeción a los artículos 6 y 18 de la presente ley.

La jurisprudencia ha dicho:" Si bien es cierto que el valor del juicio no constituye la única base computable para las regulaciones de honorarios, las que deben ajustarse asimismo al mérito, naturaleza e importancia de esa labor, y que los jueces disponen de un amplio margen de discrecionalidad para la ponderación de dichos factores, este examen no puede derivar en la aplicación de un porcentaje que se aparte de los extremos dados por la ley. Si los jueces pudieran omitir discrecionalmente la aplicación de lo establecido por las disposiciones arancelarias, se permitiría que se arrogaran el papel de legisladores, invadiendo la esfera de las atribuciones de otros poderes del gobierno federal al modificar los límites de las retribuciones de los profesionales que dichos poderes han establecido en el legítimo ejercicio de las facultades que les asigna la Constitución (CSJN Fallos

306:1265; 310:1822; 311:1641; y sentencia del 19/3/87 "Empresa Constructora Chatruc c/ Inst. de Servicios Sociales para el Personal de la Industria del Vidrio y Afines").Protillo, Rubén vs. El Espartano S.A. s. Despido /// CNTrab. Sala IV; 21/02/2008; Boletín de Jurisprudencia de la CNTrab.; 12849/2006; RC J 5877/14.

En este caso concreto, existiendo monto, es claro que debe regularase en porcentajes, y teniendo en cuenta además las pautas que brinda el artículo 5 de la ley citada.

Por ende, se debe tomar el monto actualizado según las pretensiones de la demanda con el pedido de actualización según el inciso b del artículo 770 del CCCN, y considerando las tareas cumplidas en las dos etapas, sobretodo en la segunda etapa, el resultado obtenido, y entonces regulo a los abogados Dr. F. L. y las Dra. N. L. de E., en forma conjunta en un 19.5% y a los Dres. F. F. A. y M. A. F. A., con forma conjunta en un 10% del monto del proceso. Con más la alícuota del IVA si correspondiere.

Las costa de esta Instancia, por el principio objetivo de la derrota se imponen a la actora vencida (artículo 69 del CPCCH).

Regulo a los abogados Dr. F. L. y la Dra. N. L. de E., en forma conjunta en un 30% y los de los abogados de la actor, en un 25% de los regulados en Primera Instancia (artículo 13 ley XIII 4).

Los honorarios de los abogados que interpusieron apelación contra la regulación de honorarios, por ser en derecho propio no serán regulados pues atacó una decisión de la Jueza de Primera Instancia.

A la segunda cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

La fórmula postulatoria:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora.

2) Admitir el recurso de apelaciones de los abogados de V. del S. SRL y regular a los abogados Dr. F. L. y Dra. N. L. de E., en forma conjunta en un 19.5%, del monto del proceso más la alícuota del IVA si correspondiere (artículos 5 a 9, 46 de la ley XIII 4).

3) Admitir el recurso de apelación de los abogados de P. A. E. y a los Dres. F. F. A. y M. A. F. A., con forma conjunta en un 10% del monto del proceso. Con más la alícuota del IVA si correspondiere (artículos 5 a 9, 46 de la ley XIII.

4) Las costas de esta Instancia, por el principio objetivo de la derrota se imponen a la actora vencida (artículo 69 del CPCCH). Regulo a los abogados Dr. F. L. y Dra. N. L. de E., en forma conjunta en un 30% y los de los abogados de la actor, en un 25% de los regulados en Primera Instancia (artículo 13 ley XIII 4)

A la primera cuestión la Dra. Nieto dijo:

He sido convocada para dirimir las diferencias entre los colegas que me precedieron en la votación. Me remito, en honor a la brevedad, a sus respectivos votos en cuanto al relato de los hechos y la exposición de los agravios. Por lo demás, los señores Magistrados preopinantes divergen en la respuesta a los agravios expuestos por la actora, por cuanto quien se expidió en primer término entendió que el memorial recursivo no satisfacía los presupuestos del art. 268 del Cpr, habiendo sido requerida la deserción por la parte demandada, así lo resolvió, en cambio, el segundo colega votante, entro al análisis de los agravios,

rechazando los mismos, y en consecuencia, el recurso del actor.

Conforme a ello, entiendo que debe abordarse la suficiencia del recurso y, en su caso, de tenerla por satisfecha, abordar la procedencia o no del recurso del actor.

Fundamentos del recurso; contestación y tratamiento.

Antes de ingresar a la cuestión de fondo, es menester efectuar una advertencia: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, «Fallos»: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yañez, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado», T° I, pág. 825; Fenocchieto Arazi. «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado», T 1, pág. 620).

Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art.386, in fine, del CPCCN; CSJN, «Fallos»: 274:113; 280:3201; 144:611).

Tratamiento: Comenzaré recordando que coincido con el criterio de este Cuerpo al que pertenezco en cuanto a que la aplicación de la sanción de deserción prevista en el ordenamiento procesal, en los casos en que existe un escrito de expresión de agravios, debe realizarse con criterio restrictivo y ponderando claramente los efectos de la sanción de deserción que literalmente pone punto

final al litigio. Es que debe tenerse en cuenta que la revisión de las resoluciones judiciales, es un mecanismo procesal del que sólo en casos extremos puede privarse a los justiciables.

Por lo sostenido en la doctrina de este Tribunal y por la gravedad de las consecuencias que de la declaración de deserción del recurso se derivan, en cuanto al proceso, se impone extremar la cautela en el análisis del escrito de apelación a fin de resguardar el derecho de defensa en juicio. Este criterio, ha sido impuesto por el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia que expresamente ha sostenido que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone la ley procesal respecto a rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, debe optarse por tenerla por satisfecha (cf. autos "G. Vda. de F., E", del 31-05-99; idéntico sentido autos "T.R.J., S.N. s/ Divorcio Vincular", del 22-03-00, nro. SAIJ00150014 y "P., R. c/ M. s/ diferencias salariales", del 230301, SAIJ01150056, entre otros).

Aplicado ello al caso, advierto de la simple lectura del memorial y su cotejo con las constancias de la causa, que sus fundamentos, aparecen como meras discrepancias con la sentencia que cuestionan. En efecto, quien apela, recurre a citas abstractas, generales, sin individualizar que parte de la sentencia entiende arbitraria o equivocada, cuál es el concepto, valoración que considera arbitraria, menos efectuar el contraste con las constancias de la causa.

En los fundamentos del recurso, no aparece delimitado por la quejosa a fin de provocar la modificación o

revocación de la condena, el error u arbitrariedad en el razonamiento lógico jurídico de la sentenciante.

Ya he sostenido en otras oportunidades, de acuerdo a la jurisprudencia unánime que las cargas procesales constituyen un actuar facultativo de las partes, que se traduce en un imperativo en su propio interés. Su incumplimiento no genera derecho alguno a favor de la contraria, pero puede incidir en desmedro de la posición sustentada por quien dejó de cumplirla.

Es sabido que le incumbe al actor la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho que pretende le asiste y le corresponde al demandado probar los hechos impeditivos, modificatorios y extintivos en los que basa su defensa. Dice PALACIO que por prueba debe entenderse "la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios establecidos por la ley, y tendiente a crear la convicción judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus pretensiones o defensas" (PALACIO Lino Enrique (2003); "Manual de derecho procesal civil"; Decimoséptima edición; Ed. Abeledo Perrot; Buenos Aires). Entonces, probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación.

Y en este sentido, si nos detenemos en qué ha probado la parte actora, que se señale en el recurso y logre la modificación de la sentencia de grado, advierto que asiste razón a la codemandada y el recurso es insuficiente. Es decir, el error que endilga a la jueza, lo reproduce en su agravio, da muestra de la insuficiencia del agravio para modificar lo resuelto por

la jueza de grado, que entiendo ajustado a derecho y con sustento en las constancias de la causa.

Es que “criticar es muy distinto a disentir, lo primero conlleva un ataque directo y pertinente a la fundamentación, tratando de demostrar los errores fácticos o jurídicos que el fallo pudiera contener, en cambio disentir no significa otra cosa que la mera exposición de que no se está de acuerdo con la sentencia. Así, no constituye expresión de agravios el disentimiento con la interpretación judicial sin suministrar bases jurídicas a un distinto punto de vista, las generalizaciones o el mero desacuerdo con lo resuelto, las simples consideraciones subjetivas o disgreciones inconducentes o carentes de debido sustento jurídico”(conf. STJCh SD. 28/SRE/97 y SD 22/SRE/01).

Los agravios resultan insuficientes, técnicamente y carentes de apoyo en las actuaciones judiciales, a fin de mostrar el error o arbitrariedad del juez, por ello concuerdo con la solución propuesta por quien me precedió en orden de votación, Dra. María Fernanda Zanatta.

III.- Costas y honorarios

En razón de cómo se han resuelto los agravios, siendo que la imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, y que sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario, ello por cuanto, quien resulta vencido en cualquiera de las instancias debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho, entiendo que, analizadas que fueran las constancias de autos y teniendo en

consideración que he rechazado el recurso de la actora corresponde imponerle las costas de esta instancia a la recurrente vencida. Regulando los honorarios profesionales devengados en esta instancia, y no regulando en el caso del letrado de la parte actora, en la forma propuesta por la Dra. Zanatta.

A la segunda cuestión, la Dra. María Marta Nieto dijo:

Por coincidir en la propuesta resolutoria efectuada por la Dra. Zanatta, adhiero a la misma en todas sus partes y así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia parcial del Dr. Manuel Horacio Pis Diez, la siguiente **SENTENCIA:**

1) Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por el actor en contra la Sentencia Definitiva Nro. 78/24 mediante escrito electrónico ID 1431435.

2) Admitir el recurso de apelación interpuesto por los letrados de la codemandada V. del S. S.R.L mediante escrito ID 1431089 en contra de la regulación de honorarios contenidos en la sentencia. En consecuencia regular honorarios profesionales por los trabajos realizados en la primera instancia a los Dres. N. L. de E. y F. L. G. conjuntamente en el diecinueve coma cinco por ciento (19,5%) del monto del proceso conforme considerando respectivo con más la alícuota del IVA si correspondiere.

3) Admitir el recurso de apelación interpuestos por los letrados de la codemandada P. A. E. S. Suc. A. en contra de la regulación de sus honorarios profesionales por los trabajos contenidos en la sentencia. En consecuencia regular los honorarios profesionales por

los trabajos realizados en la primera instancia a los Dres. F. F. A. y M. A. F. A. conjuntamente en el once por ciento (11%) del monto del proceso.

4) Imponer las costas de esta instancia al recurrente vencido.

5) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada los Dres. N. L. de E. y J. F. L. G. en el treinta por ciento 30% de los de primera instancia con más el IVA si correspondiera.

6) No regular honorarios al letrado del actor Dr. M. D. T. conforme considerandos respectivos.

REGISTRADA BAJO EL NRO. 100 DEL AÑO 2024
EN EL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"