

Cámara Civil, Comercial y Laboral de Gualeguaychú, Sala 2ª Laboral, 03/06/2016. - D.,S.F. c. Municipalidad de Ibicuy s/Accidente de Trabajo **El Derecho Digital (88536)**

Derecho del Trabajo: Derecho del trabajo: procedimiento; prueba; apreciación; casuística; prueba de testigos; daños y perjuicios; daños provocados por accidentes o enfermedades del trabajo; opción (art. 17, ley 9688; art. 16, ley 24.028; art. 4, ley 26773); accidentes del trabajo; ART responsabilidad; responsabilidad del empleador; conceptos generales. - **Prueba:** Prueba: ofrecimiento y producción; carga de la prueba; regla general; prueba dinámica; facultades judiciales; valoración y apreciación; conceptos generales. - **Recurso de apelación:** Recurso de apelación: expresión de agravios; jurisdicción y competencia; facultades del tribunal de alzada; cuestiones no propuestas. - **Demanda:** Demanda: contestación de la demanda. - **Contestación de la Demanda:** Contestación de la demanda: conceptos generales. - **Prueba de Presunciones:** Prueba de presunciones: conceptos generales. - **Prueba Testimonial:** Prueba testimonial: valoración y apreciación; testigo único. -

- 1-La valoración del escrito de expresión de agravios a fin de resolver sobre el cumplimiento de los presupuestos necesarios que condicionan su procedencia debe efectuarse con hermenéutica generosa a fin de posibilitar la apertura de esta instancia. Y en razón de ello, aún cuando el memorial adolezca de algunos déficit argumentales, si el apelante individualiza –siquiera mínimamente- los motivos de su disconformidad, o cuando aunque sucintamente y sin alarde de argumentos jurídicos, alcance a formular una crítica, no procede la declaración de deserción del recurso, por cuanto la gravedad de los efectos con que la ley sanciona la insuficiencia de la expresión de agravios, hace aconsejable aplicarla con criterio amplio, favorable al recurrente (del voto del Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).
- 2-La sentencia que dicta la Alzada nunca debe expedirse sobre cuestiones de hecho y de derecho no sometidas a la decisión del juez de primera instancia (artículo 269 Código Procesal Civil y Comercial al que remite el artículo 133 Código Procesal Laboral), y tampoco respecto de aquellas que no hubiesen sido materia de agravios. Ahora bien, en relación a las cuestiones que si encuadran en tal delimitación, la Cámara deviene revestida de la plenitud de jurisdicción y queda, respecto del substracto fáctico jurídico puesto a su consideración, en la misma situación en que en su momento se encontró el juez de grado pudiendo valorar cuestiones que este último no mencionara en su sentencia, sin nada que obste a la consideración de los extremos fácticos de la causa (del voto del Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).
- 3-El actor es quien más necesidad tiene de ser claramente explícito y detallar todos los extremos que razonablemente deban considerarse de interés para la litis. Puesto que pretende una variación en determinado status, le corresponde a él la carga de ilustrar al juzgador con mucho más detenimiento que el que pueda desplegar el demandado, y siempre, claro está, que se halle en su mano el poder hacerlo. De ahí que cualquier omisión importante deba considerarse como sospechosa (del voto del Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).
- 4-La conducta en juicio de las partes posee naturaleza de indicio pudiendo servir de válido fundamento para una presunción judicial. La conducta procesal asumida por las partes no sólo puede servir como prueba de los hechos sino que también vale como regla de valoración de las restantes probanzas producidas en la causa, temperamento que el artículo 163 del CPN adoptó expresamente y que encuentra en el proceso laboral un campo muy propicio (del voto del Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).
- 5-A diferencia de quien acciona en procura de reparación de un daño con base en la normativa especial que establecen actualmente las leyes 24557 y 26773; quien efectúa un reclamo extrasistémico procurando el amparo de las normas del Código Civil y Comercial debe acreditar

todos los requisitos que hacen a la procedencia de la responsabilidad en ese contexto. Dicho de otro modo en este supuesto el actor debe demostrar el incumplimiento objetivo o material a un deber legal, un daño cierto que se produce a la víctima trabajador, una clara relación de causalidad entre el acto -comisión u omisión- y el perjuicio (imputatio facti), y un factor de atribución de responsabilidad (imputatio iuris). A ello se agrega, el probar en el caso concreto, la existencia de un menoscabo sustancial a la garantía de plena reparación que se deriva del artículo 19 de la Constitución Nacional (debe acreditarse un perjuicio concreto y no alegar agravios conjeturales) (del voto del Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).

6-El hecho de que el empleador haya efectuado una denuncia de accidente o enfermedad profesional no implica que acepte ni su ocurrencia, ni su calificación y menos la existencia de daño derivado de ello. El empleador se encuentra obligado a efectuar la denominada "denuncia" de siniestro de conformidad lo dispone el Dec. 717/97 que reglamenta lo normado en tal sentido el artículo 31, ap. 2 inciso "c" de la Ley de Riesgo de Trabajo; y aquella reglamentación no hace alusión alguna al proceder más habitual, es decir, a la denuncia más frecuente y lógica que es la que el dependiente efectúa a su principal. Vale tener en cuenta que la denuncia que el empleador efectúe no implica admisión del carácter laboral del accidente o de la naturaleza profesional de la enfermedad, así como tampoco significa que se acepte que el infortunio ocurrió (del voto del Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).

7-El hecho de que el empleador haya efectuado una denuncia de accidente o enfermedad profesional no implica acepte ni su existencia ni su calificación (del voto del Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).

8-La prueba trasladada resulta procedente cuando proviene de un proceso tramitado entre las mismas partes, resultando plenamente eficaz cuando ambos litigantes han tenido la oportunidad de ejercer su contralor con las garantías del debido proceso legal, no siendo por ello indispensable su ratificación en el segundo proceso (del voto del Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).

9-La evidencia colectada en otro juicio puede resultar válida y eficaz en el presente pero quien juzga no puede quedar atado a la valoración efectuada por el magistrado que intervino en el proceso en el cual se produjo la prueba que se traslada (del voto del Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).

10-Si bien no corresponda descalificar la testimonial por ser "testigo único", sí se impone ante tal condición un mayor rigor, estrictez y prudencia en el análisis de su declaración (del voto del Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).

11-En materia testimonial, de la antigua exclusión del testigo único (testis unus, testis nullus), norma de desconfianza, sólo puede subsistir un consejo de prudencia cuando nos encontremos en presencia de un testimonio aislado (del voto del Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).

12-Si bien en materia laboral no rige el principio testis unus testis nullus, la regla de apreciación en conciencia, en este supuesto adquiere mayor significación. Es decir que, dándose la situación de única declaración testimonial, ésta debe valorarse con estrictez, contribuyendo a formar la convicción del Juez cuando resulta particularmente prestigiada por las circunstancias del caso y por el resto de la prueba (del voto del Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).

13-Cuando se analiza el reclamo indemnizatorio de un trabajador por un invocado accidente de trabajo o enfermedad profesional y ya sea que accione con fundamento en el derecho común (arts. 1074, 1113 y 1109 del Código Civil) o a partir de la ley especial, la conexión causal -sea que se la plantee como vinculante entre lesión y trabajo o entre daño y accidente- es el objeto cuya existencia deber quedar acreditada en el proceso (del voto del Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).

14-Respecto del acaecimiento de un accidente laboral, su mecánica, supuestos daños acarreados al trabajador víctima y el nexo de causalidad adecuada entre tales extremos no resulta de aplicación la doctrina de la "carga dinámica de la prueba" o de la "prueba compartida", en razón de que este postulado representa una aplicación del ideario que indica que ante un episodio que necesariamente han protagonizado actor y demandado, éste debe aportar su versión fáctica y contribuir a probarla, so pena, si así no lo hiciera de soportar las consecuencias desventajosas (del voto del Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).

15-Resulta legítimo, en este caso, que la accionada ejerciendo su libertad, se haya limitado a negar las aseveraciones y pretensiones del accionante (introduciendo opugnaciones en lugar de impugnaciones) resultando pretensora, meramente por ello, de una declaración judicial de certeza negativa (del voto el Dr. Ronconi, por sus fundamentos - mayoría).

Cámara de Apelaciones de Gualeguaychú Sala II Laboral AUTOS: "D.,S.F. C/ MUNICIPALIDAD DE IBICUY S/ ACCIDENTE DE TRABAJO". Expediente N° 449/SL Juzgado de Primera Instancia del Trabajo N° 3 -Gualeguaychú- A ¿¿ C U E R D O:- En la ciudad de Gualeguaychú, Provincia de Entre Ríos, a los tres días del mes de junio del año dos mil dieciseis, se reúnen los Señores Miembros de la Sala II Laboral de la Excma. Cámara de Apelaciones de Gualeguaychú, su Presidente Dr. Vicente Martín Romero y los Sres. Vocales Dres. Alberto Adrián Welp y Fabián Arturo Ronconi, para conocer el recurso de apelación interpuesto en los autos caratulados "D.,S.F. C/ MUNICIPALIDAD DE IBICUY S/ ACCIDENTE DE TRABAJO" Expediente N° 449/SL, respecto de la sentencia de fojas 132/141 y vuelta. De conformidad al sorteo oportunamente realizado la votación tendrá lugar en el siguiente orden: Dres. Ronconi, Romero, Welp. Estudiados los autos la Excma. Cámara propuso las siguientes cuestiones a resolver:

1ª) ¿Reúne el escrito de fojas 341/348 los requisitos de una expresión de agravios? 2ª) En su caso, ¿es justa la sentencia apelada? y ¿que corresponde resolver? A la primer cuestión planteada el Sr. vocal Fabián Arturo Ronconi, dijo: I.- El Sr. Magistrado, entonces a cargo del Juzgado del Trabajo N° 3 de ésta ciudad, Dr. Martínez, dictó sentencia en fecha 19 de noviembre de 2015 (fojas 132/141 vuelta) mediante la cual rechazó íntegramente la demanda promovida por el Sr. D.,S.F. DNI XX.XXX.XXX contra la Municipalidad de Ibicuy, rechazo que hizo extensivo al tercero citado Instituto Autárquico Provincial del Seguro de Entre Ríos (IAPSER), impuso las costas a la actor, y reguló los honorarios profesionales. II.- Para así decidir, el a quo dejó sentado que no había discusión respecto de que D.,S.F. era empleado de la Municipalidad de Ibicuy desde el 2-10-2007, que la comuna había celebrado contrato de afiliación N° 501 con el IAPSER para que este brindase las coberturas establecidas por la Ley de Riesgo de Trabajo , que el 27-09-2010 el accionante sufrió un accidente de trabajo que le ocasionó secuelas incapacitantes. Seguidamente señaló como thema decidendum determinar si la acción civil entablada contra la demandada resulta procedente entendiendo que la existencia del accidente de trabajo narrado por D.,S.F. no había sido desconocido por la demandada en los términos del artículo 342 del Código Procesal Civil y Comercial , más aún consideró que el mismo surgía reconocido de las manifestaciones vertidas en el capítulo III de la contestación de la demanda. Lo mismo consideró sobre la existencia de un daño en la salud de D.,S.F. como consecuencia del accidente por él narrado. Luego juzgó que el hecho de que haya quedado corroborado el accidente en ocasión del trabajo y sus consecuencias dañosas en la salud de D.,S.F. , si bien son suficientes -en principio- para habilitar la responsabilidad sistémica de la ART, no alcanzan para que opere la responsabilidad civil frente a la patronal. Sentenció que de las constancias obrantes en autos no puede colegirse que la demandada haya incumplido con los deberes de seguridad y prevención; que la pericia en higiene y seguridad sin dudas era la prueba por excelencia que contaba la parte para solventar sus presupuestos de hecho, a los fines de comprobar: riesgos y peligros en la prestación de tareas, la provisión de los elementos de seguridad, características técnicas del acoplado y su viabilidad para ser utilizado en tareas de recolección de residuos, etc., pero el demandante omitió instar su producción, la que ni siquiera ofreció como medio en el escrito postulatorio. Tampoco la prueba testimonial ofrecida en autos pudo acreditar los presupuestos indicados. Concluyó, en definitiva, que el demandante no logró acreditar el incumplimiento de los deberes de seguridad e higiene de la empleadora, ni el carácter riesgoso de la cosa, ni la relación de causalidad del acoplado con el evento, ni la mecánica misma de los hechos, y por lo tanto, el reclamo contra la Municipalidad de Ibicuy debe ser rechazado. Ello porque si bien fue la patronal quien denunció el accidente de trabajo ocurrido, ese hecho, por sí solo no puede tenerse como un reconocimiento de la naturaleza del cuadro del actor. III.- Contra el fallo interpuso recurso la parte actora (a fojas 146) y expresó agravios a fojas 149/157 vuelta, siendo concedida la apelación a fojas 158 y replicado el memorial por la demandada a fojas 160/161 vuelta La apelante se queja porque el a quo no tuvo en cuenta la prueba colectada en autos la cual, según su particular visión, acredita y legitima la

procedencia de la acción civil fundada en la actividad de riesgo, entendiendo conculcadas las reglas de la sana crítica pues el juez no efectuó una adecuada valoración de la prueba testimonial rendida. Alegó que el Juez no meritó la inexistencia de prueba aportada por la demandada y por el IAPSER como tercero citado, invocando la doctrina de la carga dinámica probatoria y destacando que la accionada solamente se limitó a negar todos y cada uno de los hechos objeto del presente y fundar el rechazo de la acción en meros reproches o cuestionamientos al accidente de trabajo. No discute que la pericia técnica es la prueba más idónea para acreditar determinadas características de la actividad desarrollada por el actor, no obstante arguye que ello no implica que sea la única prueba admisible, pues las tareas se han acreditado por otras vías probatorias. Agregó que si bien el juez es soberano para apreciar la fuerza probatoria de las evidencias reunidas alega que para rechazar las mismas se requieren cuando menos, que se opongan otros elementos no menos convincentes. Insistió que el siniestro, la relación causal y daño, están reconocidas por la demandada patronal al formalizar la denuncia de accidente de trabajo e indica que el factor de atribución objetivo: tareas de riesgo, fue debidamente acreditado por la prueba testimonial y no desvirtuado por la demandada. Al respecto citó jurisprudencia en abono de su postura y concluyó que la actividad desempeñada por D.,S.F. para la municipalidad era una clara tarea de riesgo que comprometió la responsabilidad objetiva del Municipio y alegó que la sentencia resulta infundada por omitir el tratamiento y consideración de la actividad desplegada por el actor como una tarea de riesgo. Finalmente se agravia por la imposición de costas a su cargo y refiere que la ley 26.773 -que se sancionó durante el curso del presente proceso- tiene clara incidencia en el rechazo de la acción civil por lo que sostiene que las costas deben ser impuestas por su orden. En su réplica, la demandada esgrimió la insuficiencia del memorial presentado y solicitó en consecuencia, se declarase la deserción del recurso. Luego y sin perjuicio de lo anterior contestó los agravios refiriendo que el juez, en realidad, advirtió la insuficiencia de la prueba rendida en autos, y que si bien el actor -erróneamente- le endilga al juzgador una valoración arbitraria de la prueba, lo cierto es que lo que aquél dice en su sentencia es no puede valorar prueba inexistente y omitida de la etapa procesal oportuna.

IV.- Previo a adentrarme en el tratamiento del recurso debo decidir sobre la suficiencia del memorial de agravios como fundamento del mismo (primera cuestión), conforme lo ha solicitado la apelada a fojas 160 (Cap. II). Al respecto, esta Sala ha adoptado reiteradamente un criterio amplio, al sostener que la valoración del escrito de expresión de agravios a fin de resolver sobre el cumplimiento de los presupuestos necesarios que condicionan su procedencia -en lo que aquí interesa, los que exige la norma contenida en el artículo 125, inciso c) del C.P.L.- debe efectuarse con hermenéutica generosa a fin de posibilitar la apertura de esta instancia. Y en razón de ello, aún cuando -como en este caso- el memorial adolezca de algunos déficit argumentales, si el apelante individualiza -siquiera mínimamente- los motivos de su disconformidad, o cuando aunque sucintamente y sin alarde de argumentos jurídicos, alcance a formular una crítica, no procede la declaración de deserción del recurso, por cuanto la gravedad de los efectos con que la ley sanciona la insuficiencia de la expresión de agravios, hace aconsejable aplicarla con criterio amplio, favorable al recurrente (conforme Morello-Sosa-Berizonce, "Código Procesal Civil y Comercial Nacional y Provincial de Buenos Aires.", Bs. As. 1988, Tº III, pág. 362), lo que entiendo sucede en la situación traída a ventilarse (conforme similar discernimiento aplicado en autos "V.,D.J. c/ Instituto Autárquico Provincial del Seguro de Entre Ríos s/ Accidente de trabajo", Expediente Nº 69/SL, del 19/12/2014; "B.,R.A. c/ S.,B.N. y otros s/ Cobro de Pesos", Expediente Nº 260/SL, del 26/11/2015; "C.,L. c/ M.,A.O. s/ Laboral", Expediente Nº 422/SL, del 05/05/2016).

Por lo expuesto concluyo que, el escrito de expresión de agravios logra sortear los requisitos exigidos por el artículo 125 inc. c) del Código Procesal Laboral. Así voto. A la misma cuestión el Sr. vocal Dr. Vicente Martín Romero, dijo: Que por compartir sus fundamentos, adhiere a la solución propuesta en el voto precedente. Así voto. A la misma cuestión el Sr. vocal Dr.

Alberto Adrián Welp, dijo: Que existiendo mayoría, hace uso de la facultad de abstención autorizada por el ar. 47 L.O.P.J. (texto según Ley 9234).

V.- a) Despejado lo anterior y antes de abordar el tratamiento del nudo litigioso central del recurso deducido en autos considero pertinente recordar que, como derivado del principio dispositivo que informa nuestro rito procesal, la sentencia que dicta esta Alzada nunca debe expedirse sobre cuestiones de hecho y de derecho no

sometidas a la decisión del juez de primera instancia (artículo 269 Código Procesal Civil y Comercial al que remite el artículo 133 Código Procesal Laboral), y tampoco respecto de aquellas que no hubiesen sido materia de agravios. Ahora bien, en relación a las cuestiones que si encuadran en tal delimitación, la Cámara deviene revestida de la plenitud de jurisdicción y queda, respecto del substracto fáctico jurídico puesto a su consideración, en la misma situación en que en su momento se encontró el juez de grado (Corte Suprema de Justicia Nacional, "D.Z.,F. c. Estado Nacional" del 4-8-77, La Ley, 1978-A, 204; Corte Suprema de Justicia Nacional 2-11-95, Rep. ED, 30-1072, nº 21; también Fallos 297:130) pudiendo valorar cuestiones que este último no mencionara en su sentencia, sin nada que obste a la consideración de los extremos fácticos de la causa (Corte Suprema de Justicia Nacional, 5-10-99, Rep. ED, 35-1231, nº 11). Esto viene a cuento en razón de que, luego de compulsar las constancias de esta causa, si bien arribo a la misma solución que el a quo y por ello voy a proponer a mis colegas de Sala confirmar la sentencia apelada, lo hago en base a argumentos que, en parte, difieren de los utilizados por aquel. b) En primer lugar no quiero dejar pasar el señalar lo reprochable que se presenta la conducta del actor en tanto ninguna referencia hizo en el promocional a los autos "D.,S.F. c/ IAPSER" que tenía iniciado por ante el Juzgado del Trabajo N°3, y más se agrava aquella cuando se advierte que en el promocional reclama una cuantía indemnizatoria que calcula según la "fórmula Vuotto" sin contemplar (en rigor, sin descontar) que ya había solicitado la reparación sistémica por el mismo infortunio contra la ART de la Municipalidad de Ibicuy. Es más, cuando D.,S.F. diligenció el traslado de demanda (fojas 33 vuelta) ya tenía sentencia favorable en la referida causa (ver copia de sentencia obrante en el legajo documental de la demandada). Al respecto he reflexionado siempre que procederes de este tipo nunca termina siéndole gratuito a quienes los practican. Es que tal forma de conducirse, con desprecio ostensible por la verdad que se procura conocer en el proceso, acarrea de por sí un fuerte grado de suspicacia y genera presunción en contra de su postura. Así lo explica el maestro Muñoz Sabaté al incluir el ocultamiento de hechos por el actor entre los "indicios conductuales" -generadores de presunciones endoprocesales- diciendo: "El actor es quien más necesidad tiene de ser claramente explícito y detallar todos los extremos que razonablemente deban considerarse de interés para la litis. Puesto que pretende una variación en determinado status, le corresponde a él la carga de ilustrar al juzgador con mucho más detenimiento que el que pueda desplegar el demandado, y siempre, claro está, que se halle en su mano el poder hacerlo. De ahí que cualquier omisión importante deba considerarse como sospechosa..." (Muñoz Sabaté Luis.: "Técnica Probatoria" Editorial Praxis, Parcelona, p. 474). Y a esto es dable agregar, como otras veces he apuntado, que desde la famosa sentencia del rey Salomón a la fecha no se discute que la conducta en juicio de las partes posee naturaleza de indicio pudiendo servir de válido fundamento para una presunción judicial (conforme Chiappini, Julio "El proceso atípico", Editorial Universidad, Bs.As., 1983, pág. 81; también Peyrano, Jorge W., "Valoración judicial de la conducta procesal", obra colectiva del Ateneo de Estudios del Proceso Civil de Rosario, Santa Fe 2005, Editorial Rubinzal Culzoni); y no solo eso, como afirma Kielmanovich la conducta procesal asumida por las partes no solo puede servir como prueba de los hechos sino que también vale como regla de valoración de las restantes probanzas producidas en la causa (conforme Kielmanovich, Jorge "La Conducta Procesal de las partes y la Prueba", Diario La Ley del 4-6-2001, pag.1.), temperamento que el artículo 163 del CPN adoptó expresamente y que encuentra en el proceso laboral un campo muy propicio (véase comentario al fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala 3ra., autos "K.,R.C. . c/ C.,D.A.L." -del 10-8-04- que formula el Dr. Daniel Acosta en "Cuestiones procesales Modernas" obra dirigida por Jorge W. Peyrano, Ed. La Ley, 2005, pag. 7). En resumen, deviene lógico recelar del relato de los hechos vertido por el actor en su promocional dado haber cercenado un dato de suma trascendencia como es haber promovido un juicio anterior al presente sobre la base del mismo substracto fáctico y en pos de una reparación que en esencia coincide con la que procura en estos. Asimismo, a partir de esta actitud se torna aún más difícil otorgar credibilidad a los dichos del único testigo que declaró en autos según veremos más abajo. c) Fijado lo anterior, sigue indicar que, a diferencia de quien acciona en procura de reparación de un daño con base en la normativa especial que establecen actualmente las leyes 24557 y 26773 (contando en su beneficio con

presunciones de autoría y causalidad mientras que la ART que es contraparte resulta responsable frente al trabajador con muy escasas causales de justificación -arg. artículo 6 in fine Ley de Riesgo de Trabajo -); quien efectúa un reclamo extrasistémico procurando el amparo de las normas del Código Civil y Comercial -y tal como correctamente lo considero el a quo- debe acreditar todos los requisitos que hacen a la procedencia de la responsabilidad en ese contexto. Dicho de otro modo en este supuesto el actor debe demostrar el incumplimiento objetivo o material a un deber legal, un daño cierto que se produce a la víctima trabajador, una clara relación de causalidad entre el acto -comisión u omisión- y el perjuicio (imputatio facti), y un factor de atribución de responsabilidad (imputatio iuris) (conforme Alterini, Areal, Lopez Cabana, "Derecho de Obligaciones", Ab.Perrot, pag.159; Borda Guillermo, Manual de Obligaciones, Lexis Nexis, 2006, p.429; y ver también votos del Dr. Lorenzetti en los autos "S., c/ Rayces S.A." del 10-4-07 -cons. 5º- y en "B., c/ QBE" del 17-4-07 -cons.9º-). A ello se agregó como presupuesto extra receptado jurisprudencialmente en los casos "Gorosito" y "Aquino" de la Corte Suprema de Justicia Nacional, el probar en el caso concreto, la existencia de un menoscabo sustancial a la garantía de plena reparación que se deriva del artículo 19 de la Constitución Nacional (debe acreditarse un perjuicio concreto y no alegar agravios conjeturales) (conforme "Los recaudos del planteo de inconstitucionalidad contra el apartado 1º del artículo 39 de la ley de riesgos del trabajo, por Miguel A. Mazza, Rev. del Derecho Laboral, Rubinzal Culzoni, 2002 -1. Cfr. asimismo esta Sala en autos "Molina Jorge Humberto c/ G., Héctor Ramón y Frigorífico de Aves Soychú S.A. s/ Laboral", Expediente Nº 97/SL, del 04/06/2015).

A partir de lo dicho corresponde analizar si se encuentran acreditados los recaudos que viabilizan tener por configurada la responsabilidad civil. d) Con tal propósito comencé diciendo que, a diferencia de lo entendido por el Juez de primera instancia, considero que la accionada no admitió el acaecimiento del infortunio laboral que supuestamente habría afectado al actor en fecha 27-9-10 en razón de que la negativa de la ocurrencia de tal hecho que formuló en su responde exhibe claridad meridiana. La Municipalidad de Ibicuy, además de incluir el extremo fáctico en la puntual negativa que formuló a fojas 26/27, al concretar su "contestación" se refirió al evento y a los daños de D.,S.F. como "presuntos" (fojas 27 vuelta) evidenciando -aún más, si cabe luego de la negativa expresa- su intención de no darlos por probados. Siendo así resulta errada la ponderación del a quo al considerar que el accidente de D.,S.F. no había sido expresamente desconocido, y mucho más la extraña interpretación realizada respecto del artículo 342 del Código Procesal Civil y Comercial norma a la que el sentenciante parece traspasar lo dispuesto por el artículo 431 del ritual civil reclamando al accionante que, a más de su negativa, explique las razones de sus dichos (ver fojas 137). e) Esto entronca con otra cuestión que el sentenciante también sopesó deficientemente. Me refiero al hecho de considerar que la denuncia del accidente de trabajo efectuado por la patronal a su ART no le acarrea consecuencias, en cuanto a reconocimiento del evento y los posibles perjuicios ocasionados, circunstancia que el a quo valoró correctamente a fojas 138 vuelta /139. Sobre el punto he explicado, antes de ahora (vgr. autos "K., c/ Frigorífico" del 3-3-2016 y "F.,J.M. c/ Frigorífico Equino" del 7-3-2016) que el hecho de que el empleador haya efectuado una denuncia de accidente o enfermedad profesional no implica que acepte ni su ocurrencia, ni su calificación y menos la existencia de daño derivado de ello. Tal consideración la vengo efectuando desde hace tiempo (vgr. causa "N., c/ D.Z.", Expediente 6882 del Juzgado de Trabajo Nº1, fallo del 16-4-09, entre otras) por considerar que el empleador se encuentra obligado a efectuar la denominada "denuncia" de siniestro de conformidad lo dispone el Dec. 717/97 que reglamenta lo normado en tal sentido el artículo 31, ap. 2 inciso "c" de la Ley de Riesgo de Trabajo; y siendo así comparto el razonamiento que efectúan los Dres. Ackerman y Mazza (en Ley sobre Riesgos del Trabajo- Aspectos Constitucionales y Procesales, Ed. Rubinzal Culzoni, 1999, pag.258/259) quienes luego de recordar que aquella reglamentación (D. 717) no hace alusión alguna al proceder más habitual, es decir, a la denuncia más frecuente y lógica que es la que el dependiente efectúa a su principal, explican: "Vale tener en cuenta que la denuncia que el empleador efectúe no implica admisión del carecer laboral del accidente o de la naturaleza profesional de la enfermedad, así como tampoco significa que se acepte que el infortunio ocurrió". En la misma línea esta Alzada lo viene diciendo desde la causa "L.,F.A. c/ Instituto Autárquico del Seguro de E. Rios s/ Indemnización por Accidente de Trabajo" (del 26-10-2007) en la cual se

señaló que el hecho de que el empleador haya efectuado una denuncia de accidente o enfermedad profesional no implica acepte ni su existencia ni su calificación. Este razonamiento, que el Juez de grado expuso claramente y con acierto a fojas 139, no fue cuestionado por el apelante y siendo así llega firme a esta instancia. Ahora bien, indiqué el juez de grado lo había meritado defectuosamente porque, autocontradictoriamente, al igual que consideró que el accidente de D.,S.F. había sido reconocido por la Municipalidad demandada, también dio por supuesta la existencia de daño en el trabajador (fojas 137 vuelta) cuanto dicho extremo no se encuentra debidamente acreditado en autos. f) Es que no hay dudas que la evidencia colectada con destino a demostrar el acaecimiento del accidente y los supuestos daños que el demandante alega haber sufrido resulta insuficiente, y mucho más aún se observa la carencia en relación a la prueba del nexo de causalidad entre la supuesta caída del actor del acoplado municipal en que recolectaba residuos y los perjuicios alegados en el promocional. En sostén de este barrunto cabe contemplar: 1.- Que el actor ofreció el testimonio de cuatro personas, los Sres. G., S., R., y S., declarando solo el primero y no así S., y R., quienes, a tenor de lo indicado por el primero a fojas 105 vuelta eran quienes se encontraban trabajando con D.,S.F. al momento de ocurrir el infortunio del 27-9-10. 2.- Además, ofreció pericia médica que no se realizó y prueba de informes (al Centro Médico San Lucas, al Hospital de Ibicuy, y a la Municipalidad de Ibicuy) que tampoco se produjo. 3.- Igual deficiencia se advierte respecto de la prueba instrumental en razón de que el expediente judicial ofrecido ("D.,S.F. c. IAPSER", tramitado ante el Juzgado del Trabajo N°3) nunca se apió a esta causa, omitiendo el demandante urgir para que se subsanase tal carencia. Esta puntualización evidencia la horfandad probatoria que exhibe el presente. g) Ello repercute en la prueba del daño invocado (fojas 7 y 8) el cual tampoco fue suficientemente acreditado. La prueba conducente a estos fines era la pericial médica que efectivamente el actor petitionó con el objeto de que se determinase si el demandante "padece de alguna afección o lesión corporal incapacitante para el trabajo (pto. a), "si tales lesiones relevadas tienen naturaleza de lesiones adquiridas..." (pto. d), y "si tales lesiones tienen relación de causalidad con el accidente de trabajo sufrido" (pto. f) entre otros interrogantes. Ahora bien, esta prueba fue tenida presente para el caso de considerarla, el juez de grado, necesaria (fojas 89 vuelta), frente a lo cual el interesado guardó silencio sin instar nunca su producción. h) Además y como indiqué antes el actor ofreció (a fojas 9 vuelta) prueba instrumental requiriendo se apiolase a este trámite el expediente judicial iniciado contra la ART de la demandada (autos "D.,S.F. c/IAPSER" del Juzgado del Trabajo N° 3). Fue atinado el ofrecimiento en razón de que la prueba trasladada resulta harto procedentes cuando proviene de un proceso tramitado entre las mismas partes (en el caso particular, la Municipalidad intervino como tercera citada), resultando plenamente eficaz cuando ambos litigantes han tenido la oportunidad de ejercer su contralor con las garantías del debido proceso legal, no siendo por ello indispensable su ratificación en el segundo proceso (conforme Kielmanovich, "Teoría de la prueba y medios probatorios", Ed. Rubinzal-Culzoni, 2ª edición, pp. 149/150); empero la oferta quedó solo en eso en razón de que aquellas actuaciones nunca fueron agregadas al presente. Y si bien de la copia de la sentencia recaída en aquellos referidos autos surge que el juez de primera instancia sopesó la pericial médica practicada por el Dr. B.,D. el cual observó la presencia de cicatriz quirúrgica en la rodilla derecha del Sr. D.,S.F. , consignando que había sufrido traumatismo con fractura de rótula, lo cierto es que no tengo acceso a dicha experticia y el sentido común, que campea dentro de las reglas de la sana crítica, me indican que la evidencia colectada en otro juicio puede resultar válida y eficaz en el presente pero quien juzga no puede quedar atado a la valoración efectuada por el magistrado que intervino en el proceso en el cual se produjo la prueba que se traslada (conforme Calamandrei Piero, citado por Morello Augusto Avances Procesales, Ed. Rubinzal Culzoni 2003 pag. 307). i) Por último y especialmente tampoco surge acreditado el nexo causal que habría entre el accidente denunciado en autos y el daño invocado. Repasando la prueba producida y agregada en autos (testimonial de G., y documental agregada por la Municipalidad en respuesta a intimación cursada), advierto que ella resulta insuficiente. El recurrente no se hace cargo de este achaque que le formula el sentenciante de grado y si bien a fojas 152 acuerda con el juzgador que hubiere sido pertinente ofrecer prueba pericial técnica afirma dogmáticamente que "no se sigue que esta sea la única prueba admisible, pues las tareas

SE HAN acreditado por otras vías probatorias", omitiendo ostensiblemente cuáles serían esas referenciadas "vías". Si hace referencia a la declaración del testigo que depuso en autos entiendo que, aunque no corresponda descalificar dicha testimonial por ser G., "testigo único", sí se impone ante tal condición un mayor rigor, estrictez y prudencia en el análisis de su declaración (conforme autos "K.,P.D. c/ Frigorífico de Aves Soychú S.A. y otra s/ Laboral", Expediente N° 373/SL, del 03/03/2016). Así lo postulaba Françoise Gorphe enseñando que "...En materia testimonial, de la antigua exclusión del testigo único (testis unus, testis nullus), norma de desconfianza, sólo puede subsistir un consejo de prudencia cuando nos encontremos en presencia de un testimonio aislado..." ("La Apreciación de las Pruebas", traducción de Luis Alcalá Zamora y Castillo, 1950, pág. 29). En esta misma línea también se ha expedido la Excma. Sala del Trabajo del Superior Tribunal de Justicia en autos "D.,C.D. y Otra c/ Tiro Federal Argentino o Tiro Federal Argentino de Paraná s/ Cobro de Pesos -Recurso de Inaplicabilidad de Ley" (del 27 de abril de 2005) diciendo que "...Si bien en materia laboral no rige el principio testis unus testis nullus, la regla de apreciación en conciencia, en este supuesto adquiere mayor significación. Es decir que, dándose la situación de única declaración testimonial, ésta debe valorarse con estrictez, contribuyendo a formar la convicción del Juez cuando resulta particularmente prestigiada por las circunstancias del caso y por el resto de la prueba..." (del Voto del Dr. Salduna). Y este también ha sido el criterio seguido por este Tribunal de Alzada en su anterior integración en los autos "M.,A.A. c/ Compañía Argentina de Seguros Victoria S.a. s/ Accidente de Trabajo, del 3-6-2008; "P.,H. c/Asociart ART S.A. s/ Accidente de Trabajo", del 27-08-2009; "G.,D.E. c/ G.,E.R. s/ Laboral", del 8-4-2010; y "O.,R.E. c/ F.,P.M. ", del 27-12-2012, entre otros. Siendo así, a la luz de la doctrina judicial citada, deviene indudable que resulta acertado reputar como sumamente débil la testifical del Sr. G., dado el recelo generado por la falta de buena fe del accionante referida supra y el contexto de orfandad probatoria en el que fue ingresada, para tener por verificado -solo- a partir de la misma la imputatio factio o nexos de causalidad del accidente de trabajo relatado con daños en la salud del Sr. D.,S.F. . No soslayo que el deponente es claro y en lo que hace al relato del accidente del actor concuerda en un todo con la versión expuesta en el promocional afirmando haber apreciado cuando el "carro" en que iba D.,S.F. chocó con un pozo golpeando este con la barra de contención (fojas 105 vuelta) lastimándose la rodilla derecha. Sin embargo, si por hipótesis otorgase pleno valor convictivo a dicha narración y diese por ciertamente demostrado el acaecimiento del accidente, que en su mecánica intervino una "cosa riesgosa", y además tuviese por debidamente acreditado que el actor padeció una lesión en su rodilla que le acarreó un 9% de incapacidad respecto de su total práctica, aun así, el nexo causal entre accidente y daño no se advierte acreditado en esta causa. En otras palabras coincido con el a quo en considerar que no alcanza solo con la declaración de G., para tener arribar a la certeza moral de que el perjuicio sufrido por el actor en su rodilla derecha provino del accidente de trabajo que invocó. Y debe recordarse que como desde antaño (cuando regía la vieja ley 9.688) se ha venido diciendo: cuando se analiza el reclamo indemnizatorio de un trabajador por un invocado accidente de trabajo o enfermedad profesional y ya sea que accione con fundamento en el derecho común (arts. 1074, 1113 y 1109 del Código Civil) o a partir de la ley especial, la conexión causal -sea que se la plantee como vinculante entre lesión y trabajo o entre daño y accidente- es el objeto cuya existencia deber quedar acreditada en el proceso (conforme Gelber-Ruiz-De Virgilis: La prueba en los accidentes de trabajo, Ed. Hammurabi, 1981, pag.35 y 36, el resaltado es nuestro). j) Resta agregar que en el presente y respecto del acaecimiento del accidente laboral, su mecánica, supuestos daños acarreados al trabajador víctima y el nexo de causalidad adecuada entre tales extremos no resulta de aplicación la doctrina de la "carga dinámica de la prueba" o de la "prueba compartida", receptada por la Corte Suprema de Justicia Nacional desde el sonado caso "P.,A.M. y otro c/ Instituto de Servicios Sociales para el Personal Ferroviario del 10-12-97 en razón de que, al decir de Peyrano, este postulado representa una aplicación del ideario que indica que ante un episodio que necesariamente han protagonizado actor y demandado, éste debe aportar su versión fáctica y contribuir a probarla, so pena, si así no lo hiciera de soportar las consecuencias desventajosas (Peyrano, Jorge W., "La contestación de demanda en la hora actual", en Jurisprudencia Argentina, boletín del 23 de Septiembre de 2009, pag. 5. Asimismo en "El proceso civil: una empresa común",

publicado en La Ley, boletín del 10 de Febrero de 2011). Dado lo expuesto no puede interpretarse que en el evento sub judice la Municipalidad de Ibicuy resultó una "protagonista" que debiera, por ello, conocer y probar como ocurrieron los hechos. Por el contrario y dado el relato de cómo sucedieron los hechos vertido en el promocional resulta legítimo, en este caso, que la accionada ejerciendo su libertad, se haya limitado a negar las aseveraciones y pretensiones del accionante (introduciendo opugnaciones en lugar de impugnaciones) resultando pretensora, meramente por ello, de una declaración judicial de certeza negativa (conforme Carlo Carli, "La demanda" Ed. Aretua, pág. 244/245).

k) Sobreabundando y sin perjuicio de todo lo señalado hasta aquí -que autoriza per se confirmar la sentencia de grado-, cabe ponderar que el actor omitió en su promocional invocar -y luego, acreditar- la insuficiencia de la reparación sistémica y la existencia de un concreto menoscabo a la garantía de la plena reparación que autorice el reclamo por la vía civil conforme la doctrina judicial elaborada por la Corte Suprema que mencioné supra. Por el contrario, lo manifestado en su memorial (fojas 156 vuelta), se presenta como un claro reconocimiento en el sentido contrario. Por lo expuesto considero justo y ajustado a Derecho confirmar la sentencia objeto de embate en cuanto fue materia de agravio.

l) Finalmente, en lo que respecta a la protesta del actor por haber sido cargado con las costas del proceso interesando su imposición en el orden causado, estimo corresponde brindar una respuesta desestimatoria. Parece anticiparse, el apelante, a lo que entiende resultará un decisorio contrario a su recurso de apelación en razón de la inexistencia de evidente desproporción entre el "régimen civil" y el especial, actualmente reformado por la Ley 26.773 (fojas 157) y con argumentos meramente dogmáticos y en parte autocontradictorios (véase fallo que cita a fojas 156 vuelta 4to. párrafo) reclama se impongan las costas por su orden. Frente a este planteo no advierto motivos para apartarme del principio cardinal aplicable en la materia y según el cual los gastos causídicos deben ser soportados por la parte que resulta perdedora en el proceso. Y no encuentro razones para excepcionar de ello a un accionante que, como lo marqué más arriba, inició juicio sin denunciar que en simultáneo tenía incoado proceso con el mismo propósito resarcitorio contra la ART de su empleadora, juicio en el cual corrió traslado de la demanda cuando ya había conseguido sentencia de primera instancia favorable a su pretensión y en el cual obtuvo luego fallo favorable también de esta Alzada. En síntesis y por todo lo expuesto, propongo desestimar en todo el recurso de apelación deducido por el Sr. D.,S.F. y confirmar la sentencia objeto de embate, imponiendo las costas generadas en esta instancia al recurrente perdedor sin perjuicio del beneficio de gratuidad que lo asiste (arts. 20 Ley Contrato de Trabajo y 17 Código Procesal Laboral). Así voto. A la misma cuestión el Sr. vocal Dr. Vicente Martín Romero, dijo: Que por compartir sus fundamentos, adhiere a la solución propuesta en el voto precedente. Así voto. A la misma cuestión el Sr. vocal Dr. Alberto Adrián Welp, dijo: Que existiendo mayoría, hace uso de la facultad de abstención autorizada por el ar. 47 L.O.P.J. (texto según Ley 9234). Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordada la Sentencia siguiente:

FABIAN ARTURO RONCONI Siguen las firmas: VICENTE MARTIN ROMERO
ALBERTO ADRIAN WELP (abstención) Ante mí:-
JOAQUIN MARIA VENTURINO Secretario Interino S E N T E N C I A:-
Gualeguaychú, 3 de junio de 2016. Y V I S T O:- Por los fundamentos del Acuerdo que antecede; por mayoría, S E R E S U E L V E:- I.- RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, confirmando en todas sus partes la sentencia de primera instancia. II.- IMPONER las costas de esta instancia al accionante vencido, sin perjuicio del beneficio de gratuidad que lo asiste (arts. 20 Ley Contrato de Trabajo y 17 Código Procesal Laboral). III.- REGULAR los honorarios por la actuación ante esta Alzada a los Dres. P.,M.A. y C.,R.M. en la suma de Pesos DIECIOCHO MIL SEISCIENTOS SESENTA Y NUEVE con DIEZ CENTAVOS (\$ 18.669,10), a cada uno de ellos; y al Dr. P.,E.T. en la suma de Pesos CINCUENTA MIL SEISCIENTOS SETENTA Y TRES con VEINTICINCO CENTAVOS (\$ 50.673,25), equivalentes a 84,85 y 230,34 juristas respectivamente (valor jurista \$ 220), todas las sumas con más el I.V.A. si correspondiere (conforme arts. 3, 30, 31, 64 y conc., Ley 7046). REGISTRESE, notifíquese y oportunamente, bajen. VICENTE MARTIN ROMERO ALBERTO ADRIAN WELP
FABIAN ARTURO RONCONI Ante mí:- JOAQUIN MARIA

VENTURINO

registró en soporte informático (Acuerdo S.T.J N° 20/09 del 23/06/09 Punto 7). Conste.

JOAQUIN MARIA VENTURINO

Secretario Interino En .../.../2016 se

Secretario Interino