

EXPTTE. 13-03854755-5/2

**"PROVINCIA DE MENDOZA Y
OT. EN J. 257.065/54.796
ALCARAZ VANESA VERÓNICA C/
GOBIERNO DE MENDOZA p/REC.
EXT. PROV."**

SALA PRIMERA

EXCMA. SUPREMA CORTE:

La Dra. Alejandra Natalia Lanci en representación de la Provincia de Mendoza y el Dr. Eliseo Vidart en representación de Fiscalía de Estado interponen Recurso Extraordinario Provincial contra la sentencia dictada por la Primera Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Minas de la Ciudad de Mendoza en autos N°54.796 caratulados "Alcaraz Vanesa c/ Provincia de Mendoza p/ D y P".

I. - Antecedentes

La señora Vanesa Verónica Alcaraz interpuso demanda por daños y perjuicios como consecuencia de la violación de la Ley N°26.485 por las conductas y actos discriminatorios recibidos en su lugar de trabajo, Policía de Mendoza, dependiente del Ministerio de Seguridad de la Provincia como consecuencia de maltratos recibidos durante el ejercicio de sus funciones en la Unidad de Resolución Vial Norte. Reclamó la suma de \$60.000.

Pidió una medida cautelar consistente en permanecer en la Unidad de Resolución Vial Norte (Terminal de Ómnibus de Mendoza) con indicación que se evite cualquier acción que signifique discriminación o maltrato por haber recurrido a la protección judicial o en su defecto se lo traslade a un destino cercano a su domicilio.

Relató hechos acaecidos el 24 de diciembre de 2.015 en oportunidad de no asistir al trabajo

por estar enferma. Que el 28 de diciembre se presenta a su lugar de trabajo pese a seguir enferma, en donde le indican que por orden del Comisario General Retirado no la dejan salir del trabajo disponiéndose que concurra a Junta Médica luego de terminar el horario laboral, oficina que a esa hora se iba a encontrar cerrada.

Agregó que su superior inmediato iba a pedir el traslado a la Comisaría 59 de la Favorita, lugar que según dice es comisaría de castigo para los policías, hecho que se agrava en razón de que no portaba arma y la convierte en blanco fácil por la conflictividad de la zona. Refirió que es víctima de violencia de género a raíz de su situación de violencia intrafamiliar que sufrió de una pareja hace varios años.

A fs. 32/37 el juez de primer instancia hace lugar a la medida de prevención de daño y ordena que preventivamente y por un plazo de 2 meses se restituya a la Sra. Vanesa Alcaraz a su anterior destino donde cumplía funciones, esto es Dirección de Seguridad Vial - Jefatura de Policía Departamental Capital- en las funciones administrativas en que se desarrollaba.

El Juzgado de primera instancia rechazó la demanda incoada por Vanesa Verónica Alcaraz en contra del Gobierno de la Provincia de Mendoza y ordenó mantener como acto jurisdiccional válido la medida de protección o prevención del daño ordenada mediante resolución de fs. 32/37. Impuso las costas en el orden causado.

La Primer Cámara de Apelaciones desestimó el recurso de apelación y confirmó en todas sus partes la sentencia dictada por el Juez de primer instancia. Impuso las costas de la alzada a los apelantes vencidos.

II. Agravios

Se agravian en cuanto consideran existe omisión en la aplicación de normas procesales vigentes y omisión de pronunciamiento sobre las cuestiones planteadas en el recurso de apelación.

Afirman que el juez de Primer Instancia y la Cámara de Apelaciones rechazaron la demanda por considerar que en el supuesto en análisis no hubo violencia de género y no se configuraron los presupuestos de la responsabilidad del Estado para generar la obligación de indemnizar los daños y perjuicios reclamados en la demanda. Que pese a ello se decidió mantener la medida de protección o prevención del daño ordenada por resolución de fs. 32/37 bajo el único argumento del derecho a la salud y la progresividad de los derechos.

Consideran que es grave y de errónea interpretación legal disponer una medida de protección indefinida cuando analizada la causa y producida la prueba se determinó que no había violencia institucional, que no resulta aplicable la Ley N°26.485 y que no hubo daño. Que se han apartado del sentido y finalidad de lo que significa una medida de protección que era provisoria y mientras tramitara el respectivo juicio en los términos del artículo 26 inciso a) 7 de la Ley N°26.485.

Alegan que tal decisión es de gravedad institucional dado que se podría llegar al absurdo de judicializar todos y cada uno de los destinos a los que trasladan a las mujeres policías porque no les queda "cómodo", apartándose de la Ley N°6722 y su reglamentación, amparándose únicamente en el derecho a la salud, cuando esa cuestión no fue discutida en las instancias inferiores violándose el derecho de defensa de la demandada.

Refieren apartamiento grave de los principios constitucionales del debido proceso, defensa en juicio e incongruencia del fallo.

III. Consideraciones

Entiende este Ministerio Público Fiscal que el recurso extraordinario provincial interpuesto por el Gobierno de la Provincia de Mendoza y Fiscalía de Estado no debe prosperar.

V.E. ha sostenido que la tacha de arbitrariedad requiere que se invoque y demuestre la existencia de vicios graves en el pronunciamiento judicial consistentes en razonamientos groseramente ilógicos o contradictorios, apartamiento palmario de las circunstancias del proceso, omisión de considerar hechos y pruebas decisivas o carencia absoluta de fundamentación (L.S. 188-311; 188-446; 192-206; 209-348; entre numerosísimos fallos), y que el recurso de inconstitucionalidad es un remedio excepcional ante hechos que la muestren manifiesta, contundente, no siendo procedente cuando sólo media una crítica o ante la mera discrepancia con el fallo impugnado, pues de lo contrario se haría de aquel una instancia ordinaria contraviniendo todo el sistema constitucional recursivo (L.S. 157-398; L.A. 84-257; 89-357; 91-143; 94-343).

Si bien la parte quejosa ha invocado diversas causales o subespecies de arbitrariedad, no ha evidenciado fehaciente ni suficientemente (Cfr: Sa-güés, Néstor Pedro, Derecho Procesal Constitucional, Recurso Extraordinario, t. 2, p. 195; vid. tb. C.S.J.N., 9/12/86, E.D. 121-276) la configuración concreta, acabada y certera de ninguna.

En realidad, discrepa, o disiente, con las conclusiones a las que arribó la Cámara en su resolución en crisis, donde aquella afirmó, razonablemente

y fundada en pruebas, jurisprudencia y doctrina que el derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarias para alcanzar el más alto nivel posible de salud lo cual en este caso está dado por la medida ordenada por el Tribunal de Grado. Que apartarse de la decisión importaría no tener en cuenta la situación personal de la actora que surge de las constancias de autos y contrariar derechos especialmente reconocidos.

Estos argumentos no logran ser desvirtuados por los recurrentes.

El juez en el marco del proceso ha adoptado medidas de protección a la integridad física y psíquica de la actora lo cual es aceptado tanto jurisprudencialmente como doctrinariamente. Sostener la medida dictada a fs. 32/37 se encuentra dentro de la función preventiva del daño, la que conforme el artículo 1.713 del Código Civil Comercial y Minas de la Nación dispone que "la sentencia que admite la acción preventiva debe disponer, a pedido de parte o de oficio, en forma definitiva o provisoria, obligaciones de dar, hacer o no hacer según corresponda; debe ponderar los criterios de menor restricción posible y de medio más idóneo para asegurar la eficacia en la obtención de la finalidad".

En el caso, el juez adopta una medida de oficio para proteger la situación particular de la persona. Cabe agregar que como trabajadora del Estado es sujeto de preferente tutela jurisdiccional (CSJN fallo "Aquino").

El agravio relativo a que se podría llegar al absurdo de judicializar todos y cada uno de los destinos a los que trasladan a las mujeres policías porque no les queda "cómodo", es meramente conjetural por lo que debe ser rechazado.

Esta Procuración General considera que la medida adoptada por el juez de Primer instancia y confirmada por la Cámara de Apelaciones, se puede calificar como mandato preventivo encuadrando en el artículo 7 inciso h) de la Ley N°26.458.

En cuanto a las costas, tratándose de una temática novedosa y no pacífica podrá V.E. imponer las costas de todas las instancias por su orden.

IV.- Dictamen

Por lo expuesto esta Procuración General estima que V.E debería rechazar el recurso provincial interpuesto conforme las consideraciones vertidas en el acápite anterior.

Despacho, 10 de setiembre de 2.020.-



H. HECTOR FRAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General