

EXPTE. 13-00848328-5
ASOCIART S.A. ART EN J. 22259
FONTAGNOL ADELA NEMI Y
OTS. C/OBRAS SANITARIAS
MENDOZA SOCIEDAD ANONIMA
Y OTS P/ACCIDENTE P/REC.
EXT. PROV.

SALA SEGUNDA

EXCMA. SUPREMA CORTE:

Se ha corrido vista a esta Procuración General del recurso extraordinario interpuesto por ASOCIART ART S.A en contra de la sentencia dictada por la Quinta Cámara del Trabajo a fs. 374 de los autos Nro.22259.

La señora Noemí Adela Fontagnol por derecho propio y en representación de su hijo menor Edmundo Dante Heredia, interpuso demanda ordinaria contra Obra Sanitarias Mendoza SA y Asociart ART SA por la que reclamó la suma de \$504.300,00 en concepto de indemnización por fallecimiento.

Manifestó que el Sr. Heredia ingresó a trabajar para Obra Sanitarias Mendoza SA el 3/10/77, realizando tareas de obrero maestro hasta el año 1993, desde el año 1994 a 1998 como oficial y desde el año 1999 al 2003 como capataz. También realizó tareas como oficial especializado con los caños de asbesto de cemento. Que no se les proveían elementos de seguridad como lentes, barbijos o máscaras que evitaran la inhalación del polvillo suspendido con los elementos nocivos para la salud que éstos contenían. Que la exposición prolongada al asbesto, le generaron y desarrollaron al mismo mesotelioma maligno primitivo llegando a producirle en el de la pleura pulmonar lo que le ocasiona la muerte.

La Cámara resolvió hacer lugar parcialmente a la demanda y condenó a Asociart ART SA, al pago de la suma \$2.195.403,59, integrativa de los rubros derivados por las prestaciones dinerarias de la LRT, y a Obra Sanitarias Mendoza SA, al pago de la suma \$369.710,30), en concepto de indemnización integral o extrasistémica.

II Funda el recurso en la doctrina de la arbitrariedad por errónea valoración de la prueba y en la irretroactividad de la ley.

Sostiene que la primera manifestación invalidante fue en diciembre de 2008, cuando habían pasado varios años en los que el actor ya no siguió expuesto al material. Sostiene también que se ha aplicado retroactivamente el Dec. 1694/09 cuando por la fecha de la primera manifestación invalidante correspondía aplicar el Dec. 1278/00.

III. Entiende este Ministerio que el recurso incoado 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: Sagüés, 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. La Cámara ha motivado la sentencia en abundante prueba: Examen Bacteriológico; Informe Anatomopatológico, Informe Médico de patología citológica e inmunohistoquímica; TAC de Tórax; Informe Médico FUESMEN; Informe Ecocardiográfico; Informe Médico de Clínica Pelegrina; Historia de Ingreso de Clínica Pelegrina; Protocolo de Cirugía Informe Médico, perito médica Dra. Gladys I. Sánchez a fs. 328 y fs. 336, que resultan suficiente tener por acreditada la patología del actor que se trató de una enfermedad que fue desarrollándose progresivamente en el tiempo. En cuanto a la causa se suman los testimonios

de los que surgen tareas como: hacíamos trabajos de corte de caño de hierro y cemento sin máquinas, sin utilizar elementos de seguridad y protección como lentes, barbijos o máscaras, atento a que los mismos no eran brindados por Obras Sanitarias Mendoza SA. y que por ello inhalaban el polvillo que emanaba del mismo trabajo realizado con los caños de asbesto de cemento. Nunca hubo controles médicos y otros compañeros también tuvieron afecciones a su salud.

Estas conclusiones no logran ser desvirtuadas y la recurrente se abroquela en el tiempo transcurrido pero su argumento no se encuentra respaldado en la prueba, cuando la parte actora lograr demostrar la enfermedad, la exposición y la relación de causalidad.

En cuanto a la aplicación de la ley la Cámara consideró que el Dto. 1278/00 afecta de manera irreparable a la actora en su derecho de propiedad y en la garantía que el art.14 bis de la C.N.. Que la liquidación según Dec, 1278 arriba a \$180.000, mientras que liquidación según Dto. 1694/09: suprime el tope, arrojaría \$309.738,21 y de la comparación de los montos resulta evidente la pérdida y perjuicio patrimonial que sufre la parte actora, objeto de preferente tutela, frente a la aplicación del Dto. 1278/00 significando un monto 72,07 % menor y ello tampoco logra ser desvirtuado.

Este Ministerio se ha expedido en causas análogas autos **Expte 13-01938972-8/1 ASOCIART ART EN J° 42.798 "DELAMARRE.." S/ REP."** y Expte. N° 101.281 "Mapfre Argentina A.R.T. S.A. EN J. 17179 Aparicio Aníbal c/ Mapfre A.R.T. S.A. p/ Acc. s/ Inc. y Cas.", en la que recordó que en anteriores oportunidades, había entendido que no correspondía aplicar retroactivamente el Dec. 1694/09, por cuanto en su art. 16 se determinaba su aplicación temporal, estableciendo que sus disposiciones entrarían en vigencia a partir de su publicación en el Boletín Oficial (06/11/09), y que se aplicarían a las contingencias previstas en la Ley N° 24.557 y sus modificaciones, cuya primera manifestación invalidante se produjera a partir de esa fecha [V. cfr. S.C., 06/9/02, L.S. 311 -241, publ. en L.L. Gran Cuyo, abril de 2003, p. 213; L.S. 330-210; 347-218 y 367-054]. Empero, es dable remarcar que V.E. se ha expedido en fecha 11/04/11, en autos N° 99.659, caratulados "Ochoa, Dominga Nilda y ots. en j° 11694 Ochoa, Dominga c/ Corporación de los Andes S.A. y ots. p/ Indemnización p/muerte s/

inconstitucionalidad", estableciendo criterios acerca de la aplicación del citado Decreto. En el fallo citado, se rechazó el planteo del actor por entender que no se había planteado en la instancia ordinaria. Asimismo, se sostuvo que en el caso concreto no se vislumbraba una condena ruinosa, por el contrario y si se hiciera una aplicación hipotética de los montos incrementados por el Decreto N° 1694/09 las sumas serían similares, ya que en este supuesto los intereses correrían desde la fecha de la sentencia (como consecuencia de la actualización de las prestaciones dinerarias). Finalmente, se aclaró que aquel caso era distinto al que motivó el fallo "Garis", en el que su aplicación se encontraba justificada y la demora había sido irrazonable. En ese caso, registrado en el L.S. 404-244, se señaló, en relación al art.16 del Dec. 1694/09, que: La forma en que se encuentra redactado, se contrapone con el fundamento y finalidad que se tuvo en mira al dictarse, como hemos visto de sus propios considerandos, excluyendo de sus disposiciones a una franja de trabajadores como el actor que ven menguadas sus expectativas de reparación adecuada y suficiente. Y que a la A.R.T. no se le reclaman prestaciones distintas o nuevas, sino un importe mayor fijado a la luz de la actualización que reconoce del Decreto en cuestión.

En el último precedente indicado, V.E. se fundó en el principio progresividad, y refirió que ese principio implica que se destierren definitivamente interpretaciones que conduzcan a resultados regresivos en la materia ya que el objetivo es dar satisfacción plena a esos derechos (Arg. arts. 26, 29 de la Convención Americana sobre DD HH y considerando 10 del voto del Dr. Maqueda en Fallos 328:1602- art. 1° del Protocolo de San Salvador. Vid. cfr. tb. Salas, Ana María, "Decreto N° 1694/09", en Livellara, Carlos (Director), y ots., Reformas Laborales, p. 234).

Por ello y teniendo en cuenta que el recurso extraordinario provincial tiene por objetivo asegurar y mantener la uniformidad de la interpretación de las normas jurídicas provinciales y nacionales y su justa aplicación (art. 145, apartado II- b) del C.P.C.C.T., aplicable por remisión del art. 108 del C.P.L.), y que la doctrina fijada el 14/05/2015 en el plenario "Navarro", glosado en el L.S. 478-042, no se pondera aplicable al presente caso, siéndolo, en cambio, los lineamientos jurisprudenciales reseñados en los párrafos anteriores.

VI.- Por todo lo dicho, en conclusión y de confor-

midad a los artículos 3, 27, 28 inciso 1 y 29 de la Ley 8.911, esta Procuración General entiende que habría que rechazar el Recurso Extraordinario Provincial planteado.-

DESPACHO, 11 de marzo de 2021.-



Dr. HECTOR FRÍAS SAPARE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General