

*Procuración General de la Nación*

Suprema Corte:

- I -

En lo que interesa, los Jueces de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (v. fs. 1984/2016, de los autos principales que se citarán en lo sucesivo) confirmaron el monto de condena fijado en concepto de indemnización por muerte por la enfermedad cancerígena contraída en ocasión del trabajo, extendiendo la responsabilidad a las empresas demandadas y a la aseguradora de riesgo del trabajo.

Para así decidir, en lo que es materia de impugnación en esta etapa y en síntesis, el a quo decidió que si bien no habría, en principio, responsabilidad por culpa (subjetiva) con fundamento en los arts. 1066, 1074 y 1109 del Código Civil, ello no impedía admitir la condena sobre la base de la responsabilidad objetiva del art. 1113 del Código Civil y con fundamento en la regla del art. 19 de la Constitución Nacional, sin que se hubiera demostrado que aquella circunstancia incidiera en el *quantum* del resarcimiento integral, pues el resultado económico del pleito no se había modificado en función de la responsabilidad por culpa subjetiva u objetiva atribuida.

Respecto al monto indemnizatorio, por el que progresó la demanda, respondió que resultaba ajeno al remedio procesal en examen, pues la queja discrepaba con la solución dada al caso y no se habría comprobado la hipótesis que habilitaría el remedio intentado, pues entendió que la decisión estaba ceñida al texto expreso de la ley, ergo el acierto o desacierto de la determinación del monto de condena resultaba propio de las facultades del tribunal de grado (v. fs. 1986vta, punto 3 y fs. 1987).

Contra tal pronunciamiento la actora dedujo el recurso extraordinario federal, el que contestado, fue denegado dando origen a la queja en examen (v. fs. 2021/2050, fs. 2054/2056, fs. 2058).

- II -

La recurrente se agravia —en síntesis— por la falta de ponderación de la responsabilidad subjetiva que considera agravante de la responsabilidad objetiva

reconocida en la sentencia y de la fijación del monto indemnizatorio, todo lo cual afecta en forma directa disposiciones de los arts. 17, 18, 19 y 75, inciso 22 de la Constitución Nacional. Sostiene que no se ha reparado suficientemente el daño injustamente producido y a que en él debe incluirse el "daño al proyecto de vida" admitido en el marco conceptual por organismos internacionales. Afirma que el importe resarcitorio por el que prospera la acción no guarda proporción equitativa con los valores de derechos humanos fundamentales que debe resguardar. Por lo que, su apreciación contradice los fundamentos jurídicos constitucionales que determinaron en el caso la declaración de inconstitucionalidad de la ley 24.557.

- III -

En primer término, debo destacar que el agravio referido en la condena a la empresa Eternit SA con fundamento exclusivamente en el principio de responsabilidad objetiva (sin admitir la subjetiva) su relación con la determinación del monto del resarcimiento (v. fs. 1802/1804) no merece la apertura de la instancia en la medida que el planteo se dirige al quantum indemnizatorio. Aspecto, en principio ajeno a esta instancia de excepción (Fallos 303:509, entre muchos otros). Además, al fijar la reparación, el tribunal de grado ponderó distintas circunstancias para reducir la suma estimada como indemnización, pero ninguna de ellas está determinada por la forma de responsabilidad atribuida. Más aún, ante el planteo de referencia el Superior Tribunal de provincia puntualizó que la respuesta monetaria hubiese sido la misma, por responsabilidad objetiva, o subjetiva (v. fs. 1986 y fs. 1988), ya que en definitiva no se demostraba cuál sería el perjuicio en la pretensión de la actora mediante la admisibilidad de una u otra vía, inclusive de ambas. En consecuencia respecto de este planteo de la recurrente considero que la sentencia contiene argumentos que, más allá del acierto, alcanza para sustentar lo decidido, en una cuestión propia del derecho común (Fallos 324:2460).

~

- IV -

*Procuración General de la Nación*

En cambio, en mi opinión, corresponde que se admita el recurso desde que la sentencia apelada con argumentos dogmáticos, formales y aparentes omite tratar la cuestión central sometida a su conocimiento en el remedio local relacionada con la absoluta desprotección y ausencia de razonabilidad de los fundamentos que sustentaron la indemnización reconocida en la instancia inferior a la viuda con clara afectación de sus derechos fundamentales. En efecto, en su argumentación ante el Superior la actora observó el quantum indemnizatorio sobre la base de la afectación de derechos de raigambre constitucional (v. fs. 1912vta) y frente a ello, no parece suficiente la respuesta de los jueces del Superior Tribunal local con sustento en cuestiones procesales y en la cláusula constitucional local (v. fs. 1986vta., punto 3 y fs. 1987, punto 4).

Cabe recordar que en el precedente "Aquino" V.E. destacó que a la hora de proteger la integridad psíquica, física y moral del trabajador, frente a supuestos regidos por el principio *alterum non laedere*, debe tenerse en cuenta la consideración plena de la persona humana y los imperativos de justicia de la reparación, seguidos por nuestra Constitución Nacional y, de consiguiente por esa Corte, que no debe cubrirse sólo en apariencia (Fallos 327:3753, considerando 7°, pág. 3769). La descalificación de la LRT en términos de esa doctrina fue precisamente porque la norma no reconocía otro daño que no fuese la pérdida de la capacidad de ganancias, pues partía del valor mensual del "ingreso base" (vgr. art. 15 y 18 de la LRT) y en definitiva sólo indemnizaba daños materiales y dentro de éstos, únicamente el lucro cesante: pérdida de ganancias, que asimismo evalúa menguadamente tal como lo anunciaba VE en los diferentes votos del precedente "Aquino" (v. Fallos 327:3753, considerando 6°, del voto de Petracchi y Zaffaroni, considerando 9° del voto de Belluscio y Maqueda; considerando 11° del voto de Highton de Nolasco).

Asimismo se sostuvo que el valor de la vida humana no resulta apreciable tan sólo sobre la base de criterios exclusivamente materiales, ya que no se trata de medir en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, circunstancia que instauraría una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones

según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres ("Aquino", votos de los jueces Petracchi y Zaffaroni, Maqueda y Belluscio, y Highton de Nolasco, Fallos: 327:3753, 3765/ 3766, 3787/3788 y 3797/3798, y sus citas; y "Díaz", voto de la jueza Argibay, Fallos: 329:473, 479/480, y sus citas; ver considerando 5° *in re*: "Arostegui" Fallos 331:570).

A su vez, al declararse la inconstitucionalidad del pago en renta con fundamento en el precedente "Milone" (Fallos 327:4607), VE sostuvo que el examen del caso no se limitaba exclusivamente en la forma de pago, sino que debía evaluarse si la indemnización consagraba una reparación equitativa, o sea, que resguarde el sentido reparador en concreto (v. considerando 5°, último párrafo del Fallo "Milone", pág. 4617); al paso que con cita de tratados de Derechos Humanos (v. considerando 6°) afirmó que una reparación inadecuada mortifica el ámbito de libertad constitucionalmente protegido resultante de la autonomía del sujeto damnificado ("usualmente el trabajador y, en su caso, a la familia de éste") que experimenta una profunda reformulación de su proyecto de vida (v. considerando 7° y 9° del Fallo "Milone", doctrina reiterada en "Arostegui", considerando 6° y en el caso "Suárez Guimbard", Fallo 331:1510).

Tales extremos no fueron evaluados por el fallo en crisis que dejó firme el pronunciamiento de la instancia que con singulares argumentos entendió que el detrimento sufrido por la viuda fue tan sólo un 25% de los ingresos del causante (\$1.852,448 por mes, v. fs. 1834vta.), sin dar razones que justifiquen en el caso reducir a esa porción el importe del salario (a \$463 mensuales, v. fs. 1835), y para el cálculo del resarcimiento reduce una de las pautas a considerar, a extremos que afectan los parámetros mínimos como para considerar una reparación justa. En tal sentido, recuerdo que el precedente "Aquino" memoraba la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto sostuvo que: *"cuando no sea posible el restablecimiento de la situación anterior a la violación del derecho que corresponda reparar, se impone una justa indemnización". Y las reparaciones, "como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su*

*Procuración General de la Nación*

naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial" y no pueden implicar el "empobrecimiento de la víctima" -Bamaca Velázquez vs. Guatemala. Reparaciones, sentencia del 22-2-2002, Serie C N° 91, Informe anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2002, San José, 2003, págs. 107/108, párrs. 40/41 y sus citas- (v. "Aquino", votos de los jueces Petracchi y Zaffaroni, considerando 9°, Fallos: 327:3753, 3774)

Siguiendo la particular línea de razonamiento del juzgador —que reitero quedaría firme a partir del rechazo del recurso por el mismo Tribunal local— que primero estimó el promedio de vida de la reclamante en 75 años, y que le restarían 18 años de vida (v. fs. 1835, párrafo 1°), pero luego cuando utiliza esa pauta para realizar el cálculo de la indemnización multiplica sólo por 15 (vgr. reconoce un total de \$83.340, v. fs. 1835, párrafo 3°) y si de buscar una sustitución de los ingresos se trataba, además de la merma realizada, tampoco da las razones por las cuales sólo calcula 12 meses al año sin agregar el sueldo anual complementario.

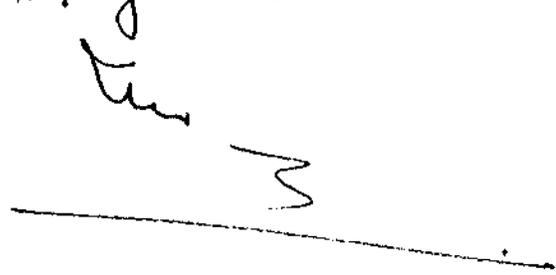
A su vez, después de realizar estos cálculos, refiere que el monto de la reparación: "no ha de basarse exclusivamente en un cálculo puramente matemático" y apunta que la viuda recibe una pensión y ayuda de las hijas convivientes, añade la disminución de gastos en el hogar (aunque no aclara a qué se refiere y en qué se basa para estas afirmaciones); luego agrega: "el hecho que la presente indemnización habrá de recibirla toda junta y en un solo acto y no a manera de renta mensual, lo que permite una mayor disposición, inversión, etc. resultando en definitiva ajustado a derecho, fijarla en la suma de \$70.000". Es decir, realiza una nueva quita al monto total indemnizatorio ya mermado, pues para elaborar ese conjuro partió en esencia del daño meramente material (ingreso salarial) aunque en un ínfimo porcentaje (25%). Resta señalar que tampoco explicó, qué razones justificarían ese menoscabo, y, en tal caso, en qué proporción incidirían cada una de ellas para reducir en un 16%, aproximadamente, el monto total. Por otra parte, si bien los jueces de grado reconocieron que la reclamante padece un daño psicológico del 10% de la total obrera, entendieron que la actora no trabaja en relación de dependencia y refirieron que debe ser resarcida con la suma de \$5.000, sin dar razones

de cómo llegó a este importe (v. fs. 1837 vta./1838). También, con abundante explicación del por qué debe resarcirse por daño moral, estimó que correspondía la suma fija de \$21.000, aunque sin detallar de dónde surgiría ese importe (v. fs. 1839vta.).

Desde esa perspectiva, advierto que la respuesta dada por el a quo, al desestimar el planteo por razones meramente formales (v. fs. 1986vta., punto 3°), dejó sin respuesta la impugnación concreta de la actora que se apoyaban en el principio *pro homine*, en la afectación al derecho a la salud, a la vida, a la integridad psicofísica, la protección integral de la familia, en el derecho de propiedad y la reparación integral del daño (v. fs. 1913vta./1914). De esa manera, el Superior Tribunal a quo dejó firme un pronunciamiento que, con "particulares" apreciaciones, fija un monto indemnizatorio que no se corresponde con los criterios delineados por V.E. y que son habitualmente tenidos en cuenta en numerosos precedentes. En tales circunstancias, se torna descalificable el fallo, sin que ello implique anticipar criterio sobre el fondo del asunto, cuestión por otra parte, exclusiva de los jueces de la causa y extraña –por norma- a la vía de excepción.

Por lo dicho, estimo que corresponde declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia y restituir las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo expresado.

Buenos Aires, 24 de junio de 2009.-

A handwritten signature in dark ink, followed by a horizontal line extending to the right.