

En la ciudad de San Carlos de Bariloche, Provincia de Río Negro, a los 7 días de junio de 2021, reunidos en Acuerdo los Sres. Jueces de esta Cámara del Trabajo de la III Circunscripción Judicial, Dres. Marina Venerandi, Ruben Marigo, Juan Lagomarsino, luego de haberse impuesto individualmente de esta causa caratulada: "**SALES, ALEX ARIEL C/ SECURITAS ARGENTINA S.A. S/ ORDINARIO (I)**", **Exp. PUMA N° BA-06409-L-0000, LEX/ SEON Nro. A307C1/18**, iniciado el 14/03/2018. Habiéndose cumplido el procedimiento de deliberación previa, en forma remota, el Tribunal se planteó la siguiente única cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.-

---Practicado el sorteo, el orden de votación resultó ser el siguiente: primer votante, Dra. Marina Venerandi; segundo y tercer votante, los Dres. Juan Lagomarsino y Ruben O. Marigo.-

---A la cuestión planteada, la Dra. Marina Venerandi dijo:-

---**I) Antecedentes:**

---, representado por su abogado apoderado Dr. FEDERICO G. ZIELINSKI, inicia las presentes actuaciones, contra SECURITAS ARGENTINA S.A, a fin de que la demandada abone la indemnización por incapacidad psicofísica, absoluta, permanente y definitiva en los términos del art. 212 -cuarto párr.- de la LCT, por la suma de \$176.200.- y/o lo que en más o menos resulte de la prueba a rendirse en autos.

---Indica que con fecha 04/05/2016 interpuso demanda contra Securitas Argentina S.A en la ciudad de Neuquén, con idéntico objeto que en la presente y con fecha 07/06/16 el Juzgado de Primera Instancia en lo Laboral N° 4 declaró su incompetencia, con lo cual inicia la presente acción.

---Alex Sales ingresó a trabajar bajo las órdenes de la empleadora "Vigilancias Y Seguridad S. A." el día 23/03/10 cumpliendo tareas en la sucursal Bariloche del Supermercado La Anónima, como vigilador general.

---El 28/11/10 mientras prestaba tareas en la sucursal Bariloche del Supermercado indicado, sufre un accidente de trabajo, siendo agredido físicamente por tres personas, produciéndole severos politraumatismos. Fue trasladado Hospital Privado de Bariloche, para que le brinden las prestaciones médicas correspondientes. Como consecuencia de ello, padece de la pérdida total e irreversible de la visión del ojo derecho y la pérdida auditiva total e irreversible del oído izquierdo, además de padecer de un grave cuadro de estrés postraumático (que requieren de tratamiento psicológico y psiquiátrico).

---Informa el inicio de la correspondiente demanda en la Ciudad de Neuquén contra la ART, caratulada "SALES ALEX ARIEL c/ MAPFRE ART SA s/ACCIDENTE DE

TRABAJO", (Expte. No 467229/12), en el Juzgado de Primera Instancia en lo Laboral No 1.

---Sostiene que presenta una INCAPACIDAD TOTAL ABSOLUTA, acompaña doctrina y jurisprudencia al respecto, afirma la incapacidad de ganancia toda vez que SALES se encuentra totalmente incapacitado, sin poder realizar ningún tipo de esfuerzo físico y encontrándose afectado en su esfera psicológica, lo que le impide prestar servicio laboral en forma saludable, eficiente y continua, encuadrándose en el 4to párrafo del artículo 212 de la LCT. Indica que durante el intercambio epistolar se encontraba controvertida la incapacidad absoluta de su mandante, habiendo justificado todas y cada una de las inasistencias al cumplimiento de sus funciones.

---Consolidada la incapacidad, intimó a la demandada al pago de la indemnización del Art. 212 4to párrafo de la LCT, con lo cual la empleadora hizo uso de las facultades del Art. 210 LCT, y con fecha 08/05/15 le notificó la extinción del vínculo laboral, toda vez que no se encontraba capacitado físicamente para el desarrollo de tareas de vigilador, y tampoco había un puesto que no importe la realización de tareas de vigilancia y seguridad, indicando que estaba a disposición la indemnización prevista en el art. 247 de la LCT, sin perjuicio de ello, el actor sólo percibió la suma correspondiente a vacaciones y SAC adeudados.

---Agrega que el día 24/10/2017 la Cámara Federal de la Seguridad Social, en los autos caratulados; SALES ALEX ARIEL C/ ANSES S/ RETIRO POR INVALIDEZ (ART 49 P.4 LEY 24241) resolvió que la incapacidad laboral sufrida por el actor es del 85.55% de la total obrera, declarando que se encuentra incapacitado en los términos del art. 48 ley 24241.

---Practica liquidación en base al mejor sueldo del año previo al distracto laboral (\$18.560,00), debiendo considerarse una ANTIGÜEDAD de 5 años, reclamando la sanción del artículo 2º de la Ley 25.323, con más sus intereses, y costas del juicio. Funda en derecho. Hace reserva del caso federal.

---Corrido el traslado de ley, comparece la Dra. Alejandra Autelitano, en su carácter de apoderada de SEGURITAS ARGENTINA SA, contestando demanda, negando todos y cada uno de los hechos no reconocidos expresamente, impugna liquidación, hace reserva del caso federal.

--Reconoce que su mandante tenía una relación laboral con el actor, quien comenzó a prestar funciones el 23/03/10, en el supermercado La Anónima; que en razón del accidente acontecido el 28/11/17 fue derivado al Hospital Privado Regional y que inició

su período de licenciamiento; que la extinción del vínculo laboral dispuesta el 08/05/15 lo fue en los términos de los art. 254 de la LCT Y Art. 8 del CCT 507/07 y Art. 212 2do párrafo de la LCT. Entiende que no se encuentra controvertido entre las partes la imposibilidad del actor de prestar servicios en el objeto inherente a la actividad de su mandante y consecuentemente la inviabilidad de readecuación o reubicación laboral.

---Desconoce patología; la incapacidad y la resolución de la Cámara Federal de la Seguridad Social; tanto como el expediente iniciado por el accidente de trabajo denunciado, desconoce secuelas y/ calificación pretendida de incapacidad absoluta del 4to párrafo del art. 212, rechaza la desvinculación laboral basada en el Art. 212 1er párrafo y rechaza haber abonado solamente la suma correspondiente a vacaciones y SAC.-

---Indica que a los fines de la determinación de la desvinculación del actor se efectuaron y requirieron los informes médicos pertinentes; pero no es cierto que los mismos arrojaran, la contextualización de la desvinculación en los términos del 4to. Párrafo del art. 212 de la LCT; sino precisamente las previsiones del art. 254 de la LCT.-

---Ofrece prueba y funda en derecho. Solicita el rechazo de la demanda con costas.

---**II) Los hechos:**

---Conforme lo dispuesto por el inc. 1ero. del art. 53 de la ley 1.504, me referiré en primer término a las cuestiones de hecho que -relevantes para la resolución de la litis- considero probadas y las que no fueran objeto de expreso desconocimiento, analizando para ello, lógica y razonadamente la prueba producida, la documental acompañada y las pericias incorporadas.

1.- No se encuentra controvertido el monto del salario denunciado por el trabajador, ni la antigüedad que registraba al tiempo de la extinción del contrato de trabajo dispuesta por la empleadora mediante CD N° 646792378 del 08/05/2015; ni que el empleador extinguió la relación laboral por encontrarse el trabajador con incapacidad para las tareas de vigilador (fs. 9).

2.- Se encuentra agregada en autos, la sentencia de la Sala Segunda de la Cámara Federal de la Seguridad Social en autos "SALES, ALEX ARIEL c/ ANSES s/RETIRO POR INVALIDEZ (ART 49 P.4. LEY 24,241) CAUSA N°80188/2016 que concluyó en una incapacidad laboral parcial y permanente del 85,55 % de la total obrera.-

Según los autos "SALES ALEX ARIEL c/MAPFRE ART SA s/ACCIDENTE DE TRABAJO", (Expte. No 467229/12) el Juzgado de Primera Instancia en lo Laboral No 1, de la ciudad de Neuquén, conforme sentencia del 31 de octubre de 2016, fijó una

incapacidad total, absoluta, permanente y definitiva del 97.01% según la pericia medica de la Dra Leonor Toledo.-

---La pericia psicológica realizada por la Lic. Seoane, informó que Sales presenta reacciones vivenciales anormales que tienen un nexo causal específico relacionado con el accidente laboral, un cuadro de Trastorno Depresivo Mayor que puede permanecer crónico y que provocó secuelas psíquicas y físicas. Por consiguiente le provocó daño psíquico por una reacción vivencial anormal neurótica con manifestación fóbica (miedos permanentes, ideas fijas y persecutorias) de grado IV (30%), a partir de los factores de ponderación analizados.-

---La Perito Médica Dra. Mayo concluyó en su dictamen -luego de solicitar Estudio Oftalmológico de Agudeza Visual y Campimetría como así también la Interconsulta con Especialista Oftalmólogo Dr. Scaiano, fechado el 25/09/19- que el actor se presenta a las diferentes entrevistas realizadas con un cuadro de hipoacusia y de disminución en la visión de casi ceguera, dando la impresión de exagerar más gravedad de la padecida. Sin perjuicio de ello, sostiene que Sales, al momento de las entrevistas, tiene anteojos recetados, audífono en oído derecho y toma medicación de Psicofármacos. Informa que no constan los EXAMENES MÉDICO PREOCUPACIONALES de ingreso a Securitas; que amerita que Sales continúe con prestaciones de mantenimiento de por vida y controles con especialistas en Oftalmología y Otorrinolaringología que evaluarán los diferentes tratamientos a seguir; que el cuadro que padece es irreversible , toda vez que con el tratamiento de auxiliares auditivos se persigue que no se profundice la pérdida de la audición en oído derecho y con los lentes en el ojo izquierdo que son los que no se lesionaron con el accidente; no pudiendo sortear un examen médico preocupacional laboral, aunque puede ingresar al sistema de trabajo para discapacitados previa evaluación de Junta Médica.

---Realiza CALCULO DE INCAPACIDAD, según Decreto 658/96 y Decreto 49/2014 de la Ley 24557: Incapacidad Funcional del 72,4 %, a la que se le deben adicionar los Factores de ponderación, da un total de 88,88% INCAPACIDAD LABORAL TOTAL, PERMANENTE y DEFINITIVA.

3.- El trabajador intimó al empleador al pago de la indemnización por incapacidad absoluta, permanente y definitiva, con posterioridad a la extinción de la relación laboral comunicada por el empleador (fs. 10).

4.- No se encuentra probado que el trabajador necesitara una habilitación especial para la tarea que le había encomendado la demandada.

5.- No se encuentra probado que la empleadora haya abonado algún monto indemnizatorio.

---III) La decisión:

--- Art. 212.-

---Tal como ha quedado planteada la cuestión, y en base a los hechos probados, queda claro que la INCAPACIDAD LABORAL TOTAL, PERMANENTE y DEFINITIVA es la consecuencia del accidente sufrido por el actor en tanto se encontraba prestando tareas para el demandado; la consolidación del mismo y la correspondiente indemnización que la ley le confiere.-

--Surge evidente la conducta del empleador, quien en el ejercicio de las potestades que el ordenamiento jurídico le otorga, olvida el fin social que tiene la empresa cuya dirección ejerce, e incluso lo hace afectando personas que son sujetos de preferente tutela para el derecho, como es en este caso quien padece incapacidad física y psicológica, y que ha sido en el marco de la relación que mantuvo con su empleado, y en cumplimiento de la función asignada se produce el accidente, es por ello que corresponde hacer lugar al pedido indemnizatorio reclamado por el actor.-

---El actor reclama la indemnización conforme Art. 212 de la LCT, 4to párrafo que expresa "...Cuando de la enfermedad o accidente se derivara incapacidad absoluta para el trabajador, el empleador deberá abonarle una indemnización de monto igual a la expresada en el artículo 245 de esta ley."

---En tanto el demandado reclama la indemnización conforme Art. 254 LCT que establece: "Cuando el trabajador fuese despedido por incapacidad física o mental para cumplir con sus obligaciones y la misma fuese sobreviniente a la iniciación de la prestación de los servicios, la situación estará regida por lo dispuesto en el art. 212 de esta ley. Tratándose de un trabajador que contare con la habilitación especial que se requiera para prestar los servicios objeto del contrato, y fuese sobrevinientemente inhabilitado, en caso de despido será acreedor a la indemnización prevista en el art. 247, salvo que la inhabilitación provenga de dolo o culpa grave inexcusable de su parte".

---En ambos supuestos, la situación de Alex Sales encuadra en el Art. 212, cuarto párrafo de la LCT, habida cuenta que el supuesto del trabajador que ha perdido la habilitación especial que su tarea requiere, no ha sido planteado en autos. Sales no ha sido inhabilitado, se encuentra incapacitado. Por ello es que corresponde la indemnización del Art. 245 de la LCT.-

---Habrà de advertirse que el Art. 254 presenta dos proposiciones claramente

diferenciadas.

---La primera, expuesta en el párrafo inicial, consiste en una mera remisión al art. 212 de la L.C.T., y la segunda proposición se refiere a una hipótesis particular: la del trabajador que necesita contar con una habilitación, ya sea administrativa, pública o corporativa, para llevar a cabo la tarea que constituye el objeto del contrato en los términos del art. 37 de la LCT y la pierde durante el transcurso de la relación laboral. En este supuesto, la norma ordena el pago de la indemnización reducida a la que hace alusión el art. 247 de la L.C.T.

---En el caso de autos, no se ha demostrado que Sales necesitara una habilitación especial para la tarea que le había encomendado Securitas, con lo cual, el hecho encuadra en el primer apartado del mencionado artículo.

---El derecho laboral, veda todo ejercicio interpretativo que concluya en una solución perjudicial para los trabajadores, en especial si padecen una enfermedad invalidante que dificulta su reinserción en el mercado de trabajo.

---Como lo explica con toda claridad el Dr. Vázquez Vialard (ver "La aparente contradicción..." en Trab. y Seg. Soc. 1997 p. 259), ... siempre que exista una imposibilidad de continuar prestando las tareas que se venían cumpliendo a raíz de una incapacidad laboral, se aplica el primer párrafo del art. 254, medie o no inhabilitación por parte de la autoridad administrativa.

---En virtud de todo lo cual propongo se haga lugar a la demanda en cuanto reclama el pago de la indemnización prevista en el cuarto párrafo del Art. 212 de la LCT.

---**Art.2 Ley 25323**

---Habré de analizar si corresponde o no la aplicación de la multa del art. 2 de la Ley 25.323.

---Ambas partes han estado relacionadas laboralmente por dos periodos diferenciados: uno de ellos en el cual el trabajador presto tareas para la empleadora (8 meses) y otro período en el cual el trabajador se encontraba licenciado por el accidente acaecido (4 años y 5 meses) hasta que la empleadora lo despide por no encontrarse el trabajador con capacidad para desempeñar la tarea que se le otorgó.

---La empleadora no pudo perder de vista que el trabajador sufrió una disminución definitiva en la capacidad laboral, de tal tenor que le fue otorgada por organismo de la seguridad social pensión por invalidez.

---Las pruebas de autos demuestran que la empleadora sólo abonó las vacaciones y sac adeudados, debiendo abonar –por lo menos, conforme su posición defensiva- la

indemnización equivalente a la prevista en el art. 247 de LCT.

---Otro comportamiento contrario a la buena fe de la demandada fue que cuando se le corrió traslado de la prueba en el año 2018, conociendo la falta de cumplimiento del monto indemnizatorio del art. 247 nada hizo.

---Y por último, quedó probado que tomó conocimiento de la sentencia de la Cámara de la Seguridad Social que sentenció la incapacidad del actor en más del 66%.

---Estos comportamientos demuestran un accionar contrario al vínculo mantenido y una situación sumamente violenta para el trabajador, a quien - mientras aprendía a adaptarse a la nueva vida que debe llevar adelante con su discapacidad- no se le asignaron los recursos que por derecho le corresponden.

---Conforme la doctrina del STJRN, en CARCAMO, LUCAS JAVIER C/ PROVINCIA ART S/ APELACION LEY 24557, el tribunal cita un artículo de doctrina de Miguel A. Maza, en el que advierte sobre la existencia de una práctica empresarial habitual que consiste en despedir al trabajador incapacitado concomitantemente con el momento en que debería reintegrarse al empleo o dentro de un lapso relativamente corto posterior -o incluso antes, como en este caso- y reflexiona sobre la gravedad de esa costumbre, puesto que implica revictimizar al dependiente que ha perdido por cualquier causa -pero mucho más cuando ha sido por una contingencia vinculada con el empleo- lo único que posee para insertarse en el sistema económico, obtener ingresos salariales y, consecuentemente, solventar sus gastos vitales y los de su familia: su capacidad laborativa. Intimada debidamente la empleadora, sin desconocer la incapacidad que padecía el trabajador, no abonó la indemnización. Por ello considero que la controversia que esgrime la empleadora para evitar la sanción de agravamiento de la indemnización aquí reconocida es absolutamente aparente y sin fundamento real.

Por ello propongo se haga lugar al agravamiento indemnizatorio que prescribe el art. 2 de la L. 25323.

---Encontrándose acreditada la falta de pago de la indemnización adeudada en razón de los presupuestos del art. 212 4° párrafo, habrá de receptarse la demanda en los términos en que fue interpuesta condenando a Securitas Argentina SA, al pago de la suma de \$92.800.- (\$18560.- x 5 años de antigüedad) con más la multa prevista en Art. 2 de la ley 25323 (50%), total indemnizatorio de \$139.200.-

---Todas las sumas reconocerán intereses calculados desde el 18/05/2015 (fecha del cese de la relación laboral) cf. "JEREZ", "GUICHAQUEO" y "FLEITAS" hasta el efectivo pago.

Fecha Desde	Fecha Hasta	Días Transcurridos	Mix/activa/bna(jerez)/ Guichaqueo/fleitas (Diaria)	Interés Devengado
18/05/2015	22/11/2015	189	0.069 %	18021.53
23/11/2015	31/08/2016	283	0.1 %	39393.60
01/09/2016	05/04/2017	217	0.129 %	38865.57
06/04/2017	17/05/2018	407	0.088 %	49667.02
18/05/2018	02/08/2018	77	0.096 %	10289.66
03/08/2018	02/09/2018	31	0.135 %	5811.14
03/09/2018	09/10/2018	37	0.136 %	7004.54
10/10/2018	13/11/2018	35	0.169 %	8249.92
14/11/2018	26/02/2019	105	0.194 %	28403.76
27/02/2019	29/08/2019	184	0.175 %	44822.40
30/08/2019	12/02/2020	167	0.203 %	47112.70
13/02/2020	10/03/2020	27	0.164 %	6151.25
11/03/2020	06/05/2020	57	0.147 %	11663.57
07/05/2020	04/11/2020	182	0.132 %	33356.96
05/11/2020	10/02/2021	98	0.137 %	18734.46
11/02/2021	06/05/2021	85	0.143 %	16919.76
07/05/2021	31/05/2021	24	0.146 %	4866.43
Total Intereses:				\$389334.27
Monto Base:				\$139200.00
Monto Base + Total Intereses:				\$528534.27

---V) Honorarios y costas:

---Conforme lo normado por el art. 68 y cctes del CPCC y el art. 25 Ley 1504 corresponde imponer las costas a la demandada vencida.-

---Regular los honorarios del letrado del actor FEDERICO G. ZIELINSKI en la suma de \$103.592,71 (pesos ciento tres mil quinientos noventa y dos con 71 ctvos) (14% + 40%) y los de la letrada de la demandada ALEJANDRA AUTELITANO, en la suma de \$81.934,27 (pesos ochenta y un mil novecientos treinta y cuatro con 27 ctvs, (11% + 40%) de conf. arts. 6, 7, 8, 9 y c.c. de la L.A., los que deberá ser abonados dentro del mismo término que el monto de capital de condena (monto base de la regulación \$528.534,27).

---Todo ello, con más el IVA correspondiente a los letrados responsables inscriptos en dicho tributo, debiendo acreditar en tal caso su condición con la constancia pertinente.

---Regular los honorarios de las peritas médica Dra. Estrella Alejandra Mayo por la labor desarrollada en la suma de \$ 26426.- (5% s/Monto base: \$ 528.534,27 conf. art. 18

Ley 5069) y psicóloga Lic. María del Carmen Garcia Seoane, en la suma de \$26.426.- (5% s/Monto base: \$ 528.534,27 conf. art. 18 Ley 5069). Dichos montos deberán ser abonados dentro del mismo término que el monto de condena.

---**Mi voto.**

---A la misma cuestión planteada, el Dr. Juan Lagomarsino dijo:

---Por sus fundamentos, adhiero al voto que antecede.

---**Mi voto.**

---A la misma cuestión planteada el Ruben O. Marigo dijo:

---Por sus fundamentos, adherimos al voto que antecede.

---**Mi voto.**

---Por todo lo expuesto, la **Cámara Primera del Trabajo de la IIIa. Circunscripción Judicial, RESUELVE:**

---**I) HACER LUGAR** a la demanda interpuesta por el actor y condenar a SECURITAS ARGENTINA S.A. a abonar a ALEX ARIEL SALES la suma de \$528.534, 27 (pesos quinientos veintiocho mil quinientos treinta y cuatro con 27/100 ctvs.- en concepto de capital e intereses calculados al 31/05/2021, la que deberá ser abonada dentro del término de diez días de notificada la presente.-

---**II) COSTAS** a la parte accionada vencida (art. 25 Ley 1504 y art. 68 CPCC).

---**III) REGULAR** los honorarios del letrado del actor FEDERICO G. ZIELINSKI en la suma de \$ 103592,71 (pesos ciento tres mil quinientos noventa y dos con 71 ctvos) (14% + 40%) y los de la letrada del demandado ALEJANDRA AUTELITANO, en la suma de \$ 81.934,27 (pesos ochenta y un mil novecientos treinta y cuatro con 27 ctvs, (11% + 40%) de conf. arts. 6, 7, 8, 9 y c.c. de la L.A., los que deberán ser abonados dentro del mismo término que el monto de capital de condena (monto base de la regulación \$528.534,27). Todo ello, con más el IVA correspondiente a los letrados responsables inscriptos en dicho tributo, debiendo acreditar en tal caso su condición con la constancia pertinente.-

---**IV) REGULAR** los honorarios de las peritas médica Dra. Estrella Alejandra Mayo por la labor desarrollada en la suma de \$ 26.426.- (5% s/Monto base: \$ 528534,27 conf. art. 18 Ley 5069) y psicóloga Lic. María del Carmen Garcia Seoane, en la suma de \$26.426.- (5% s/Monto base: \$ 528534,27 conf. art. 18 Ley 5069). Dichos montos deberán ser abonados dentro del mismo término que el monto de condena.-

---**V) PRACTÍQUESE** por Secretaría liquidación correspondiente a impuestos y contribuciones de ley (Formulario F-008) para dar cumplimiento a lo dispuesto por los

arts. 39 y 40 de la ley 5335, el art. 71 y ss. del Código Fiscal, la acordada 10/03 del STJ, arts. 17, 23 y 24 Ley 2716, modificada por Ley 4926, y la Acordada N° 18/14 del S.T.J. ---**VI) NOTIFICACIÓN** conf. Ac. 01/2021, Anexo 1, apartado 8, a). Registración y protocolización automática en el sistema.-

MARINA E. VENERANDI. Presidenta

JUAN LAGOMARSINO. Juez de Cámara

RUBEN MARIGO. Juez de Cámara