

General Roca, 9 de noviembre de 2023.-

**Y VISTOS:** Para dictar sentencia en estos autos caratulados: "**TRIPAILAU PABLO POSO C/ PFHO RUBEN ABEL S/ ORDINARIO (L)**" ( Expte. N° RO-03394-L-0000).

Previa discusión de la temática del fallo a dictar con la presencia personal de los jueces votantes, de lo que da fe la Actuaria, corresponde votar en primer término a la Dra. **Paula Inés Bisogni** quien dijo:

**I) RESULTANDO:**

1) A fs.16/20 se presenta Pablo Poso Tripailau a plantear formal demanda contra Rubén Ariel Pfho a fin de que se le abone la indemnización del art. 212 4to. párrafo LCT, por la suma de \$916.613,25 con más intereses, o lo que en más o en menos surja de autos.

Refiere que ingresó a trabajar el 01/04/1985 para el accionado como Maestro panadero bajo el CCT 478/06, con jornada completa.

Debido a una Diabetes estadio V se le amputó la pierna derecha por arriba de la rodilla, motivo por el cual inició trámite por invalidez ante el Anses en Comisión Médica 33 de Bahía Blanca, que determinó una incapacidad del 66%, reuniendo las condiciones para acceder al beneficio transitorio de Retiro por Invalidez.

Ante ello el trabajador intimó al empleador a los efectos de extinguir el vínculo, notificándolo del dictamen referido y reclamando el pago de la indemnización del art. 212 inc.4 LCT por incapacidad absoluta.

Cita jurisprudencia Practica liquidación. Ofrece prueba y solicita se haga lugar a la demanda, con costas.

2) Corrido el traslado pertinente, comparece Rubén Abel Pfho en fecha 19/04/2021 a contestar demanda.

Niega los hechos en que se funda la demanda y la documental acompañada. En particular niega adeudar la suma reclamada, niega que la incapacidad del actor resulte del 66%, y niega que la misma resulte de una

enfermedad inculpable.

Expresa que su parte comenzó trabajando en el establecimiento de Panadería desde muy joven, y cuando su anterior empleador Bermúdez se jubiló le compró el fondo de comercio con sus ahorros y ayuda de familiares. La historia de su mandante es la de muchos panaderos que comenzaron siendo empleados y lograron tener su propia panadería.

Aclara que se trata de una panadería de barrio, en la localidad de Río Colorado, que compite diariamente con otras panaderías y supermercados que cuentan con su propia panificación, como la Cooperativa Obrera y La Anónima.

Refiere que el actor era empleado suyo, encontrándose debidamente registrado.

De sus propios dichos, conoce que el actor padecía de diabetes. No obstante, transitó su enfermedad sin controles médicos, ni seguir dieta alguna. En varias oportunidades le llamó la atención por comer dulce de leche, facturas ni preocuparse en modo alguno por su salud. Su falta de conducta y cuidados agravó su cuadro de diabetes 1, al punto de resultar insulino dependiente y posteriormente llevó a la amputación de su pierna. El actor tampoco cuidaba su higiene ni controlaba sus pies.

Por todo ello, sostiene no se trató de una enfermedad inculpable, actuando con negligencia en relación a su enfermedad (arts. 1724, 1725 CC, arts. 62, 63 y 84 LCT).

El dictamen de la Comisión Médica refiere que el actor padecía de diabetes desde la juventud, por lo que tenía pleno conocimiento de los cuidados que debía seguir, respecto de su alimentación, peso, actividad física, cuidado de sus pies, sin que lo hiciera. Ergo la presumible situación de incapacidad absoluta obedece a un obrar culpable del actor, por lo que no concurre el supuesto de hecho previsto por la norma.

Plantea asimismo la inconstitucionalidad del art. 212 inc. 4 LCT, ya

que importa un desapoderamiento arbitrario para el empleador, de índole confiscatorio cuando en realidad se trata de una prestación propia de la seguridad social que debía afrontar el estado. No reviste carácter indemnizatorio, pues no existe daño generado por el empleador. Cita doctrina y jurisprudencia. En particular fallo "Guardia Nélide c Trecco Silvia" del 23/11/17 Cámara Única de Trabajo de Villa María, Córdoba, que se expide por la inconstitucionalidad de la norma, al considerar que no supera el test de razonabilidad.

Ofrece prueba, funda en derecho y solicita se rechace la demanda, con costas.

3) En fecha 17/5/21 obra acta de audiencia de conciliación, sin alcanzarse acuerdo.

En fecha 18/8/21 se dicta auto de apertura a prueba. En fecha 30/9/21 se agrega pericia médica, practicada por la perito oficial Dra.Celeste Dip.

En fecha 29/03/22 el Dr. Squadroni renuncia al patrocinio del demandado, notificado por cédula el 01/04/22 sin que el demandado se presentara en autos con nuevo patrocinio.

En fecha 20/04/23 la actora adjuntó documental intimada (certificados médicos).

En fecha 18/04/2023 obra acta de audiencia de vista de causa en la que la parte actora desistió del resto de la prueba pendiente de producción y se declaró la rebeldía del demandado. En providencia del 27/6/23 se dictó el pase al acuerdo, quedando los autos en estado de recibir la presente sentencia.

**II) CONSIDERANDO:** Corresponde a continuación fijar los hechos que considero acreditados, apreciando en conciencia las pruebas producidas, conforme lo establece el art. 55 inc.1º de la Ley 5631, los que a mi juicio son los siguientes:

1.- Que Pablo Poso Tripailau trabajó para el accionado Rubén Abel

Pfho en la categoría Maestro o Amasador CCT 478/06, desde el 01-04-1985 (recibos de haberes,contestes las partes).

2.- Que con fecha 15/06/17 la Comisión Médica n° 3 de Bahía Blanca de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo emitió Dictamen declarando la invalidez del actor para trabajar, por contar con un 66% de incapacidad, en el marco de trámite de Retiro por Invalidez ley 24241.-

3.- Que mediante telegrama de fecha 16-02-18 el actor comunicó la incapacidad absoluta que padecía a su empleadora, reclamando el pago de la indemnización art.212 4to párrafo LCT (fs.02).

4.- Que mediante telegrama de fecha 22-02-2018 el empleador rechazó el requerimiento, negando que poseyera una incapacidad permanente y absoluta y alegando la inconstitucionalidad de la norma

5.- Que se realizó en autos pericia médica del actor, realizada por la Dra. Celeste Dip y agregada en fecha 30/09/21. Dicha pericia no fue impugnada por ninguna de las partes.

II.- Establecidas las circunstancias fácticas pertinentes, corresponde me expida sobre la solución legal del caso.-

1.- De acuerdo a los términos de la demanda y su contestación, el objeto de la litis consiste en determinar la procedencia de las indemnizaciones reclamadas por el trabajador de conformidad a lo dispuesto por el art.212 4to párrafo LCT.-

Dicha norma prevé: "Vigente el plazo de conservación del empleo, si del accidente o enfermedad resultare una disminución definitiva en la capacidad laboral del trabajador y éste no estuviese en condiciones de realizar las tareas que anteriormente cumplía, el empleador deberá asignarle otras que pueda ejecutar sin disminución de su remuneración".-

"Si el empleador no pudiera dar cumplimiento a esta obligación por causa que no le fuera imputable, deberá abonar al trabajador una indemnización igual a la prevista en el art. 247 de esta ley".-

"Si estando en condiciones de hacerlo no asignare tareas compatibles con la aptitud física o psíquica del trabajador, estará obligado a abonarle una indemnización igual a la establecida en el art. 245 de esta ley".-

"Cuando de la enfermedad o accidente se derivará incapacidad absoluta para el trabajador, el empleador deberá abonarle una indemnización de monto igual a la expresada en el art. 245 de esta ley".-

En resumen, si el trabajador padece una enfermedad inculpable que lo incapacita para prestar tareas, le corresponde en primer término la licencia por enfermedad del art 208 y vencida ésta el plazo de conservación de puesto del art. 211, más si en dicho periodo la incapacidad del trabajador se consolida adquiriendo carácter definitivo, la ley distingue dos situaciones posibles: si la incapacidad fuera parcial, con el fin de la conservación del empleo, la norma prevé la reincorporación del trabajador en tareas acordes a su capacidad residual; mas si la incapacidad del trabajador resulta absoluta, deviene ineludible la extinción del vínculo derivada de tal circunstancia, estableciendo el pago de una indemnización a favor del trabajador por un monto igual a la establecida en el art. 245 LCT.-

A dicha causal, la SCBA la denomina "extinción por imposibilidad de subsistencia", en cuanto no se origina en la voluntad de las partes, sino en una contingencia que, indefectiblemente, impide continuar con el contrato de trabajo. Sostuvo que acaecida la situación a que se refiere el párrafo precedente, el contrato de trabajo se extingue toda vez que teniendo por objeto el vínculo laboral la prestación de servicios, es obvio que disminuido laboralmente el trabajador en forma total se produce, inexorablemente, la disolución del vínculo, haciéndose acreedor a la reparación que refiere la norma legal antes citada.

Lo transcripto surge del precedente, del máximo tribunal provincial bonaerense, identificado como L. 82.908 en autos "Balda, Néstor Jesús c. Automóvil Club Argentino s/Indemnización despido" (sent. del 5 de marzo

de 2008), del cual extraemos la siguiente doctrina legal: "...Incapacitado totalmente el trabajador para desempeñar cualquier tipo de labores a la época de la extinción del vínculo, la causal invocada en esa oportunidad para disolver el contrato resulta indiferente, ya que —se funde en despido directo, indirecto o renuncia del dependiente—, la rescisión del contrato de trabajo no se produce sino por imposibilidad de su subsistencia..." (doctrina legal reiterada en L. 108.784, "Marengo, Julio Andrés c. Euram s/ Despido", sent. del 04/12/2013).

Requisitos de procedencia: incapacidad absoluta del trabajador, en vigencia de la relación laboral.

Para que la indemnización del art. 212, LCT, sea procedente, es necesario que se cumplan dos requisitos, a saber: que la incapacidad sea absoluta y que esté vigente la relación laboral al momento en que la incapacidad del trabajador se haya configurado, requisitos ambos que se encuentran cumplidos. En este sentido, la circunstancia que el empleado sufra una incapacidad absoluta al momento en que el contrato de trabajo se extingue, es suficiente para que tenga derecho a percibir la "indemnización" que establece el art. 4, LCT, cualquiera sea la causa a través de la cual se opera la resolución contractual, no enervando este derecho la forma en que pueda exteriorizarse la extinción del vínculo lo que resulta irrelevante pues en este supuesto el contrato se extingue por falta de objeto. "Gutiérrez Félix vs Crucero del Norte SRL y otro"/indemnización art.212 /// CNAT sala VII, 19/11/2012; Boletín de Jurisprudencia CNTrab; RC J 3023/13.

Se ha considerado que "la ley no aclara cuándo debe considerarse una incapacidad como absoluta; se estima que es ésta la que no le permite al trabajador realizar las mismas tareas que cumplía, ni otras adecuadas dentro de la organización empresarial. La norma no remite a pautas numéricas ni requiere la paralización total de las funciones motoras. Una reducida

capacidad residual puede resultar útil desde el punto de vista médico o para algún tipo de laborterapia o rehabilitación, pero no puede computarse como una posibilidad seria de ejercer un trabajo." (Ley de Contrato de Trabajo, comentada y anotada, Sardegna, Ed.Universidad, p.624/625).-

Es así que con un criterio general, se ha afirmado que "...la incapacidad absoluta a que hace referencia el art. 212 es toda disminución física o psíquica que afecte al trabajador impidiéndole reintegrarse al mercado en condiciones de competitividad..." CNAT, sala IX, 24/09/2001, D. T. 2002-1412. Texto citado en la obra de Mario Ackerman, "Riesgos del Trabajo, obligación de seguridad y accidentes y enfermedades inculpables", pag. 651, Editorial Rubinzal Culzoni.

En el caso que nos ocupa, la incapacidad del trabajador se encuentra acreditada con los Certificados médicos emitidos por los médicos tratantes del trabajador, que obran agregados en autos, y en particular con el dictamen de la Comisión Médica n°13 de Riesgos del Trabajo.- Dicho dictamen estableció la incapacidad definitiva del 66% de la actora, con un diagnóstico de Diabetes estadio V (amputación muslo 1/3 derecho), que claramente lo incapacita en forma absoluta para continuar trabajando.-

"En principio, y cuando no medien otros elementos de juicio, la concesión de la jubilación por invalidez permite razonablemente inferir la existencia de una incapacidad absoluta en los términos del art. 212 LCT" (Cam Apel Trabajo Rosario, sala II, 6/8/80"Zeus", 21-3672, LCT com. y anot. Sardegna, p.636).-

Y aun cuando dicho dictamen no sea suficiente por no resultar prima facie oponible al empleador -que no intervino en su trámite- cfr. fallo STJRN "SALTO, RICARDO VICTOR C/ AGUAS RIONEGRINAS S.A. S/ ORDINARIO S/ INAPLICABILIDAD DE LEY" (Expte. N° A-2RO-1633-L2017 // RO-12182-L-0000), del 26/09/22, en el caso, ello se ve corroborado con la prueba pericial médica producida en autos, con

debido contralor de las partes, mediante dictamen de la perito oficial Dra. Celeste Dip en informe agregado en fecha 18/08/21.

De dicho informe surge que "el sr. PABLO POSO TRIPAILAU, presenta diabetes estadio V con amputación suprapatelar en miembro inferior derecho e hipertensión arterial . Esta secuela le determina una incapacidad del 66 %, según Baremo Nacional del Decreto N° 478/98 Sistema integrado de Jubilaciones y Pensiones. Expresa además que la enfermedad es crónica y progresiva, pudiendo afectar a otros órganos. La enfermedad tiene múltiples causas de agravamiento y progresión, principalmente el manejo metabólico, nutricional, terapéutico y hábitos (tabaquismo). En la enfermedad vascular periférica el factor de riesgo más importante es el tabaquismo, el aumento de LDL, triglicéridos y la hipertensión. La enfermedad tiene como consecuencia la isquemia con ulceraciones, la infección polimicrobiana y la gangrena de las extremidades inferiores. En el presente caso , se advierten todas las variables expresadas y explicadas en la fisiopatología de la evolución que ha presentado el actor."

Adviértase que según lo dispuesto por los arts.48/50 de la ley 24241 en todos los casos el retiro por invalidez resulta transitorio por los tres años siguientes al dictamen de Comisión Médica, para luego adquirir carácter definitivo, por lo que tal mención en el dictamen de dicho organismo en modo alguno representa un carácter condicional de la concreta incapacidad de la actora del caso, máxime cuando el perito expresamente se expide por el carácter crónico y progresivo de la enfermedad.

He de estar al dictamen pericial referido, relevante al efecto, pues como se ha resuelto en reiterada jurisprudencia" ...Para apartarse de la valoración del perito médico, el juez debe encontrar sólidos argumentos, ya que se trata de un campo del saber ajeno al hombre del derecho, y aunque no son los peritos los que fijan la incapacidad, sino que ella es sugerida por

el experto y determinada finalmente por el juzgador, basándose en las pruebas que surgen del expediente y las normas legales de aplicación, su informe resulta el fundamento adecuado para la determinación de la minusvalía que se ordena reparar...." (C.N.A.Trab., Sala I, 21-12-2012, "Medina, Oscar Eduardo c. La Segunda A.R.T. S.A. s. Accidente -Ley especial-", Boletín de Jurisprudencia de la C.N.A.T., RC J 4979/13).-

Asimismo, se ha de considerar que "Para interpretar el sentido del art. 212 4º párrafo debe recurrirse al que se le da en materia de seguridad social,(art.11 LCT) en la que nuestro régimen previsional asimila la incapacidad absoluta a la pérdida de las dos terceras partes de la capacidad de desarrollar una actividad compatible con las aptitudes profesionales, teniendo en cuenta en cada caso, las circunstancias de edad (CNAT sala III 30/10/79), de allí que no sea exigible un 100% de incapacidad para encuadrar al trabajador en el supuesto de dicha norma.- La ley 24557, establece también que en los casos en que de la enfermedad o accidente laboral resulte una incapacidad laborativa igual o superior al 66% será considerada total (art. 8.1), debiendo adoptarse igual parámetro para el caso del art. 212 LCT.-

No resulta procedente la defensa articulada, en cuanto a que el empleador no puede ser responsabilizado ya que el trabajador habría sido negligente por no haber seguido los cuidados propios de la enfermedad que padecía (diabetes), en su dieta, alimentación y controles, lo que llevó a su incapacitación. En primer lugar, pues dicha exclusión no se encuentra en modo alguno prevista por la norma, y además la aludida negligencia no fue acreditada.

De igual modo fueron rechazados planteos similares por la jurisprudencia: en fallo "Burlato, Salvador c. A.B.B. Medidores SA", del 24/9/02, en el que la CNTrab., sala IX, realiza un estudio pormenorizado del art. 212 de la LCT, poniendo énfasis en la improcedencia de

determinadas defensas opuestas por la empresa que, para exonerarse del abono de la compensación referida, argumentó que la incapacidad que afectaba al trabajador sería ajena a la incidencia del factor trabajo y, eventualmente, podría ser achacable a causas propias como el supuesto tabaquismo y obesidad que padecería el trabajador.: "En cuanto a la determinación de la vinculación causal y/o concausal y la incidencia que eventualmente tuviera el alegado tabaquismo y obesidad que plantea la quejosa, el art. 212 de la LCT párr. 4° no fija una indemnización por despido ni establece la necesidad de que la minoración que presente el trabajador guarde relación causal y/o concausal con las tareas que venía desempeñando, ni pretende castigar al empleador por incumplimiento alguno de sus obligaciones, sólo determina una compensación al trabajador por la incapacidad que éste haya sufrido y que le impida continuar no ya la relación individual, en particular, sino su incorporación genérica al mercado de trabajo (en idéntico sentido ver mi voto en los autos: "Allievi, Angela Clemencia c. Revesta S.A. s/indemnización art. 212", sent. def. 8384 del 29/3/01 del registro de esta sala).CNAT, SALA IX Burlato, Salvador c. A.B.B. Medidores S.A. • 24/09/2001 TR LALEY AR/JUR/966/2001.

Por su parte, Raúl Horacio Ojeda expresa que "la indemnización que comentamos tiende a resarcir el daño por la terminación del vínculo laboral derivado de la imposibilidad física de prestar servicios. El derecho al cobro presupone la vigencia de la relación laboral (no procede si estaba incapacitado antes de iniciar el vínculo) al momento en que se consolida la incapacidad absoluta, y no puede ser alterado ese derecho por actos disolutorios posteriores (como por ejemplo la renuncia o el despido con causa), aunque sólo resulte exigible cuando el contrato de trabajo deje de regir. Es por ello que si el trabajador incapacitado permanece en su puesto más allá de sus posibilidades y después se extingue el contrato por otra

causa, eso no hace desaparecer su derecho al cobro de la indemnización previsto en el cuarto párrafo del artículo 212 de la LCT. La indemnización ya está ganada por la aparición de la incapacidad y no depende de la exteriorización que de la misma haga el trabajador..."

Naturaleza de la indemnización del art. 212 inc 4. Su constitucionalidad:

La doctrina ha debatido acerca de la naturaleza jurídica de dicha obligación que es establecida por la ley a cargo del empleador para el caso de incapacidad absoluta.- Así algunos consideran se trata de un supuesto de patrimonialización del tiempo de servicio que corresponde al trabajador en determinadas circunstancias sin que esto implique la reparación de daño derivado de un incumplimiento contractual o ilícito extracontractual, mientras otros sostienen su carácter integrativo de la seguridad social.-

La Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha expedido por la constitucionalidad de la prestación del art. 212 4to párrafo LCT, en fallo dictado el 30/3/82, "Mansilla, c. Cía Azucarera Juan M. Terán", DT, 1982-B, 1431; íd. sent. del 18/5/89, "Andrade, Romualdo c. Siderca SA", -La Ley, 1989-D, 315-), en el que estableció la siguiente doctrina:

"La regulación del contrato de trabajo como la promoción y organización de la previsión social son objetivos legítimos de la acción legislativa y no compete a la instancia judicial decidir sobre su eficacia, conveniencia u oportunidad, sino sólo examinar su razonabilidad y congruencia con la Constitución, si se ha puesto en tela de juicio. -

El beneficio establecido en el art. 212, párr. 4° de la Ley de Contrato de Trabajo (ADLA, XXXIV-D, 3207 ; XXXVI-B, 1175), podría considerarse -desde el punto de vista material- como una prestación de la seguridad social, pues cubre riesgos de subsistencia, pero formalmente se encuadra dentro del ámbito laboral y es consecuencia directa del contrato de trabajo que vinculara a las partes.

La indemnización del art. 212, párr. 4° de la ley de contrato de Trabajo (ADLA, XXXIV-D, 3207 ; XXXVI-B, 1175), no es un aporte en el sentido constitucional de la palabra, esto es, una contribución forzosa en dinero hecha al fondo de un organismo previsional o de seguridad social por los beneficiarios del mismo o por los empleadores, sino que se trata de una carga derivada del contrato de trabajo cuyo monto debe satisfacer directamente el principal a su empleado.

El art. 212 párr. 4° de la Ley de Contrato de Trabajo ADLA, XXXIV-D, 3207 ; XXXVI-B, 1175), no es violatorio del artículo 14 nuevo de la Ley Suprema en cuanto dispone que "el Estado otorgará los beneficios de la seguridad social", pues ello no significa que la cobertura de las contingencias sociales, invalidez, vejez, muerte, cargas de familia, maternidad, accidentes del trabajo, enfermedades profesionales y comunes, desempleo deba estar exclusivamente a cargo del Estado y financiada por éste, sino que hace referencia a los objetivos que corresponde cumplir al legislador.

Lo que el art. 14 bis de la Constitución Nacional prohíbe -al establecer el seguro social obligatorio- no es la multiplicidad sino la superposición de aportes a cargo de un mismo contribuyente y por tal ha de entenderse no la misma persona física sino la misma calidad o carácter en virtud de los cuales debe aportar. Si se trata de prestaciones con distintas finalidades que cubren diferentes riesgos, habría multiplicidad, pero no superposición de cargas.

El trabajo humano tiene características que imponen su consideración con criterios propios que obviamente exceden el marco del mercado económico y que se apoyan en principios de cooperación, solidaridad y justicia, también normativamente comprendidos en la Constitución Nacional. Ello sustenta la obligación de los que utilizan los servicios, en los términos de las leyes respectivas a la preservación de quienes los prestan".

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Mansilla, Manuel A. c. Compañía Azucarera Juan M. Terán -Ingenio Santa Bárbara • 30/03/1982 Cita Fallos Corte: 304:415 Cita: TR LALEY AR/JUR/3575/1982.-

En fecha 24 de abril de 2007 el máximo tribunal nacional vuelve a pronunciarse sobre este tema al sostener que el derecho a percibir la indemnización prevista en el cuarto (4º) párrafo del art. 212 LCT no puede desconocerse so pretexto de que el dependiente haya obtenido el beneficio de retiro por invalidez, ya que asignarle ese alcance a las disposiciones del art. 252 LCT sobre extinción del contrato laboral por jubilación del dependiente, prácticamente implica dejar sin efecto la norma primeramente mencionada, la cual contempla el supuesto —diferenciado por la ley— de extinción del contrato por incapacidad absoluta para cumplir tareas (conf. art. 254 LCT). Es por ello que con esta interpretación, la Corte le asigna autonomía a la indemnización prevista en el 4º párrafo del art. 212 LCT, y su efectivo cobro resulta independiente de cualquier otro pago que haya percibido el trabajador por otro motivo (Vgr.: jubilación, prestaciones dinerarias por la ART de otro empleo, contratación de un seguro particular por incapacidad, etc.) CSJN, Ramos Ernesto c/ Ingenio Ledesma S.A.A.I., 24/4/2007, DJ 2007-III, 35.-

Por tales motivos, no resulta procedente el agravio a la constitucionalidad de la norma argüido por el demandado. Cabe señalar que el fallo citado en sustento de su posición en el conteste, fue revocado por el TSJ de Córdoba, en fallo del 13-4-2021, "Guardia, Nélica Bibiana c/Trecco, Silvia Cristina s/Ordinario. Otros (laboral) Recurso de Casación", en el que se expidió sobre la constitucionalidad de la norma y dejó consignado que la norma impugnada protege al trabajador que padece una incapacidad absoluta y definitiva y que debe seguir enfrentando la vida sin posibilidad de reinserción en el mercado laboral. Entonces esta prestación

es una compensación al trabajador por la incapacidad en que ha caído y que le impide continuar no ya la relación individual sino su incorporación al mercado de trabajo general. Es tarifada en relación con la antigüedad del trabajador, prestación de la seguridad social que el legislador hace recaer sobre el empleador, pero de naturaleza disímil a la del art. 245 LCT que regula la indemnización por despido, aunque resulten coincidentes las pautas para el cálculo indemnizatorio."

Asimismo, y en el mismo sentido se ha resuelto que: " La indemnización por incapacidad absoluta prevista en el art. 212 de la ley de contrato de trabajo (Adla, XXXIV-D, 3207; XXXVI-B, 1175), configura un modo de patrimonialización de los servicios prestados por el dependiente para un determinado empleador, por lo que, aun cuando revistiese carácter asistencial, no resulta violatoria del derecho de propiedad del principal ya que no se lo obliga a indemnizar por toda la vida laboral del dependiente sino sólo en proporción al tiempo en que se desempeñó a sus ordenes. En efecto, la norma cuya constitucionalidad se cuestiona en autos establece un modo de patrimonialización de los servicios prestados por el dependiente para un determinado empleador. Aun admitiendo que esta reparación reviste un carácter de tipo asistencial no se advierte inconstitucionalidad alguna en el hecho de que el legislador haya elegido, entre todas las vías posibles para solucionar esta clase de contingencias sociales, el pago de una indemnización por parte de aquel empleador bajo cuyas órdenes laboraba el trabajador al tiempo de manifestarse en él la incapacidad absoluta y permanente de que habla la norma en cuestión. Tampoco se advierte violación alguna al derecho de propiedad en la aplicación de esta normativa legal desde que ella no obliga al principal a indemnizar al dependiente por toda su vida laboral sino sólo en proporción al tiempo en que éste se desempeñó a su servicio. Entiendo, por todo ello, que este planteo del demandado debe desestimarse. CNAT

SALA VI Dipp Olguín, Silma A. c. Poneiman Hnos. S.A. • 11/06/1992. TR LALEY AR/JUR/795/1992.-

En el mismo sentido, se ha expedido el Superior Tribunal de Justicia de Corrientes, en fallo dictado en expte. "MARCON HORACIO HUGO C/ RECTIFICADORA RUTA 11 S. A. S/ DEMANDA LABORAL", dictado en fecha 19-4-2022 respecto al planteo de inconstitucionalidad que el recurrente, en prieta síntesis y luego de circunloquios, lo circunscribe a la irrazonabilidad del módulo que determina la norma para calcular la indemnización (remisión al art. 245 de la LCT) creando -sostuvo- una desigualdad a favor del trabajador (categoría sospechosa), tampoco tendrá acogida favorable. Me explico. El test de razonabilidad encuentra sustento en el art. 28 de la Constitución Nacional que impone, en el caso, el análisis de la relación entre el medio escogido (la norma en cuestión) vis a vis los fines buscados por el legislador para su dictado, a efectos de ponderar si la reglamentación efectuada por la ley importa "alterar" el derecho constitucional en juego a efectos de poder concluir si el resultado que arroja su aplicación justifica la declaración de inconstitucionalidad. Del esquicio recursivo surge que el derecho constitucional que el recurrente pretende poner en juego en el presente para solicitar la invalidez de dicha parte de la norma es el de propiedad (art. 17 de la CN), que resultaría violentado por el desapoderamiento excesivo que genera al empleador cuando manda a pagar el módulo más caro indemnizatorio. De esa manera se pone la mirada a un análisis circunscripto a los costos indemnizatorios, partiendo de la errónea equiparación de la indemnización por incapacidad absoluta y definitiva a los supuestos de indemnización reducida. No se puede soslayar que todos los supuestos extintivos de la LCT se dirigen a indemnizar la pérdida del empleo, y el análisis que tiene que darse es si, con la solución alternativa, se mantiene incólume la manda constitucional. En suma, el fin es la indemnización de la pérdida del empleo y el medio es

el monto que el legislador consideró que debía pagarse para cumplir con ese fin. En términos de justicia más que de costos, el reenvío del 4º párrafo del artículo 212 de la LCT a la tábula que prescribe el art. 245 LCT tiene como fin primero indemnizar la pérdida del trabajo en razón de la imposibilidad de la persona que trabaja de reinsertarse en el mercado laboral. Para cumplir ese fin, el legislador dispuso que la forma justa de hacerlo era con expresa remisión al parámetro más oneroso, estribando la razón de ello en que la indemnización reducida no es suficiente para cumplir con la manda constitucional de proteger la pérdida del empleo en este supuesto."

En consecuencia, verificada la incapacidad absoluta padecida por el trabajador el vínculo ha quedado extinguido por tal circunstancia, conforme la comunicación al efecto cursada por el trabajador, haciéndolo acreedor de las indemnizaciones establecidas por el art. 245 LCT, al que remite el art. 212 4º párrafo LCT.-

Liquidación: A los fines de la liquidación ha de establecerse la MRNH (mejor remuneración normal y habitual) en la suma de \$33029, correspondiente al mes de enero 2018 (fs.13). Se tiene presente que el actor ingresó en fecha 01/04/1985 y cese al 17/02/2018, habiendo devengado una antigüedad de 32 años y 10 meses: 33 periodos. Por lo que le corresponde en concepto de la indemnización del art. 212 4to párrafo LCT la suma de \$ 1.089.997, en concepto de capital.-

Sobre dicha suma han de computarse intereses, a la tasa del Banco de la Nación Argentina para préstamos personales libre destino en operaciones de hasta 36 meses (conf. S.T.J. in re "GUICHAQUEO", Expte. N° 27.980/15-STJ, Sentencia del 18 de Agosto de 2016) hasta el 31 de julio de 2.018 y, finalmente, los que se devenguen a partir del 01 de Agosto de 2.018, y hasta el momento del pago efectivo, a la tasa del Banco de la Nación Argentina para préstamos personales libre destino hasta 72 meses o

la que en el futuro se establezca como de plazo menor (conf. S.T.J. in re "FLEITAS", Expte. N° 29.826/18-STJ, Sentencia del 03 de Julio de 2.018). Por el rubro intereses de acuerdo a planilla página oficial (<https://servicios-publico.jusrionegro.gov.ar/servicios/index.php?r=forms/calculadorDeIntereses/index>), calculados al 31 de octubre de 2.023, se devengaron la suma de \$4.164548, totalizando un monto de condena de \$ **5.254.545**.

Costas al demandado vencido.

Tal Mi voto.-

Los Dres. **Victorio Gerometta y Nelson Walter Peña** adhieren al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

-----

-----Por todo lo expuesto, **LA CÁMARA PRIMERA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL CON ASIENTO EN ESTA CIUDAD;**

-----

-----**RESUELVE:**

1) Hacer lugar parcialmente a la demanda instaurada por el actor PABLO POSO TRIPAILAU, contra el demandado RUBEN ABEL PFHO , y en consecuencia condenando a ésta última a pagar al primero, en el plazo DIEZ DÍAS de notificada, la suma de en concepto de \$ **5.254.545** en concepto de indemnización art.212 4to párrafo LCT, de conformidad a los Considerandos precedentes. Importe que incluye intereses calculados al 31-10-23, que seguirán devengándose hasta el efectivo pago; todo conforme lo explicitado en los considerandos.

2) Con costas a cargo de la demandada a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales de los letrados del actor Dres. Fernando Molina y Gustavo

Arbués en la suma de \$1.029.890 y los de los Dr.Pablo Squadroni, Marina Luna, Silvia Ceci, en conjunto y proporción de ley, por su intervención por el demandado, en la suma de \$ 441.381 (MB:\$ 5.254.545, 14 y 12%, 40%, arts. 6,7,8 y cc. L.A.) Regular los honorarios de la perito médica Dra. Celeste Dip en la suma de \$ 262.727 (5%, ley 5069).-

3) Los honorarios de los profesionales se han regulado teniéndose en cuenta el importe pecuniario del proceso, importancia de los trabajos realizados y calidad y extensión de los mismos.-

4) Líbrese cédula al Banco Patagonia S.A , a efectos de que proceda a la apertura de una cuenta judicial a nombre de estos autos y a la orden del Tribunal, haciéndole saber que deberá dar cumplimiento con la medida en plazo de 48 hs. de notificado, informando número de cuenta y de CBU, bajo apercibimiento de aplicar la suma de \$5.000 diarios en concepto de astreintes.-

5) Firme la presente, por Secretaría, practíquese planilla de liquidación de impuestos y contribuciones.

6) Regístrese, publíquese, notifíquese ministerio legis (conf. Acordada 36/2022 S.T.J.), cúmplase con Ley 869.-

Dr. Nelson Walter Peña

Presidente

Dra.Paula I.Bisogni Dr.Victorio Gerometta

Vocal Vocal

*El instrumento que antecede ha sido firmado digitalmente en los términos y alcances de la Ley Nac. 25506 y Ley A 3997, Res. 398/05 y Ac. 12/18-STJ y se publica en el día de la fecha. Conste.*

Secretaría, 09/11/2023

Ante mí: Dra. Marcela López

-Secretaria Cámara Primera-