

Expediente: **181/21**
Carátula: **SUAREZ DANIEL ANTONIO C/ SURMARKET S.A. S/ COBRO DE PESOS**

Unidad Judicial: **OFICINA DE GESTIÓN ASOCIADA DEL TRABAJO N°2**
Tipo Actuación: **FONDO**
Fecha Depósito: **15/11/2024 - 00:00**

Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
23351957654 - SUAREZ, DANIEL ANTONIO-ACTOR
30648815758606 - MONTARZINO, MAURICIO-PERITO MEDICO OFICIAL
20301170506 - SURMARKET S.A., -DEMANDADO
90000000000 - ROBLES, PEDRO PABLO-PERITO CALIGRAFO
20213321480 - VAZQUEZ, GONZALO ROBERTO-PERITO CONTADOR
30648815758606 - FANJUL, BRAULIO-PERITO MEDICO OFICIAL
33539645159 - CAJA DE PREVISION Y S.S. ABOGADOS Y PROC. -
30702390296 - CAJA DE PREVISION Y SEGURIDAD SOCIAL PARA PROFESIONALES DE TUCUMAN

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Juzgado del Trabajo N°7

ACTUACIONES N°: 181/21



H105025391718

JUICIO: "SUAREZ DANIEL ANTONIO c/ SURMARKET S.A. s/ COBRO DE PESOS". EXPTE. N° 181/21.

San Miguel de Tucumán, noviembre de 2024.

REFERENCIA: para dictar sentencia definitiva en este expediente caratulado "SUAREZ DANIEL ANTONIO c/ SURMARKET S.A. s/ COBRO DE PESOS". EXPTE. N° 181/21., que tramita por ante este Juzgado del Trabajo de Primera Instancia de la VIIa Nom.

ANTECEDENTES:

1. El 03/03/2021 se apersona la letrada Natalia Soledad Juárez, en representación del Sr. Daniel Antonio Suárez, mayor de edad, DNI n° 16.811.136, con domicilio en calle 29 n.° 332, B° El Mirador de la localidad de Las Talitas, Departamento de Tafí Viejo, de esta provincia, conforme lo acreditó con poder *ad- litem* que agregó en formato digital.

En el carácter invocado promueve demanda en contra de SURMARKET S.A., CUIT N° 30-69230730-1, con domicilio en Paraguay N° 786, localidad C.A.BA., Provincia de Buenos Aires.

La acción persigue el cobro de la suma de \$514.726,38 con más sus intereses, gastos y costas, en concepto de indemnización del art. 212 4° párr. de la LCT y demás rubros reclamados en la demanda.

Funda su acción y manifiesta que el actor ingresó a prestar servicios para la demandada el 07/05/2011, cumpliendo funciones de "Repositor" de distintas mercaderías comercializadas por los clientes de Surmarket SA, que enumera.

Describe sus tareas, las que afirma consistían en la reposición, carga y descarga de la mercadería en depósitos, su clasificación, organización, exhibición, retiro y decomiso de la misma. Asimismo, alega que se encargaba de los pedidos, seguimiento y devolución de la mercadería, recolección de información y elaboración de informes generales, particulares y especiales, entre otras, que describe.

Denuncia jornada de lunes a viernes de 07.30 a 15.30 y sábado de 07.30 a 13.30.

En relación al distracto, alega que el actor sufrió un Infarto Isquémico de Miocardio el 01/03/2019, por el que tuvo que ser internado en el Sanatorio 9 de Julio de esta ciudad, y le practicaron una cirugía de emergencia. Destaca que fue dado de alta el 06/03/2019 y recomendaron medicación y control ambulatorio.

Luego, relata que el 30/10/2019 se le practica una Ergonometría y Perfusión, cuando el personal médico constató que el demandante estaba cursando otro infarto, por lo que tuvo que ser nuevamente internado, con fecha de alta en 01/11/2019.

Afirma que la enfermedad fue debidamente notificada al empleador mediante la presentación de los certificados médicos correspondientes y renovados mensualmente durante el tiempo de la licencia con goce de haberes que le correspondían, en virtud de lo dispuesto por el art. 208 LCT.

Denuncia que mediante CD del 18/09/2019 la demandada comunicó al Sr. Suarez el comienzo del período de reserva de puesto, dispuesto por el art. 211 LCT, el que luego, por CD del 25/10/2019, fue dejado sin efecto atento a la antigüedad y cargas de familia comunicadas por el actor.

Manifiesta que el 24/07/2019 el Sr. Suarez inició los trámites correspondientes al Retiro Transitorio por Invalidez, el que afirma, fue otorgado el 22/06/2020. Denuncia que el 22/08/2019 inició las actuaciones ante la Comisión Médica n° 001, obteniendo dictamen favorable el 09/03/2020, por el que concluye que el actor padece de una incapacidad del 70%, por lo que consideran que reúne las condiciones exigidas por el art. 48 de la Ley 24241, para acceder al beneficio de Retiro Transitorio por Invalidez.

Ante ello, afirma que remitió TCL el 26/05/2020 a la demandada por el que comunicó la disolución del vínculo atento al beneficio otorgado y reclamó la indemnización del art. 212 4° párrafo, de la LCT, el que fue negado por la demandada. Continúa describiendo el intercambio epistolar y cita jurisprudencia que considera aplicable al caso.

Efectúa planilla provisoria de los rubros reclamados y agrega documentación original mediante presentación del 15/06/2021.

2. Ordenado y notificado traslado de demanda, mediante presentación del 25/10/2021, se apersona el letrado Jorge Agustín Gramajo en representación de la demandada, conforme poder general para juicios que agrega.

En tal carácter, contesta demanda y efectúa una negativa general y particular de los hechos denunciados en aquella y, en consecuencia, da su versión sobre los mismos.

Desconoce la documentación agregada por el accionante. En particular, el poder Ad-Litem agregado, recibos de haberes, certificados médicos expedidos por el Dr. José Solís, CD del 18/09/2019, TCL del 25/09/2019, 26/05/2020, 26/06/2020, Dictamen de la Comisión Médica del 09/03/2020 y capturas de pantallas de mensajes de la aplicación Whatsapp entre el actor y personal de RRHH de la empresa, en cumplimiento con lo dispuesto por el art. 88 CPL.

Reconoce la fecha de ingreso denunciada por el Sr. Suarez y sus funciones de repositor en cadenas de supermercados de la provincia, destacando que se encontraba registrado como "Maestranza C" del CCT 130/75, conforme a ellas. Reconoce asimismo, la jornada completa trabajada por el actor.

Afirma que el actor dio por disuelto el vínculo laboral por un supuesto padecimiento que niega haber sido notificado. Destaca que estuvo 12 meses con una supuesta licencia médica y que, al cumplirse el máximo permitido, renuncia a su puesto de trabajo y recién notifica de su incapacidad, para percibir sumas de dinero que no le corresponden. Agrega que el actor, previo a disolver el vínculo ni siquiera intentó que se lo reubicara en otras tareas acordes a su patología.

Impugna liquidación de planilla efectuada por el accionante, solicita la aplicación de Plus Petitio Inexcusable, denuncia el lugar en el que se encuentra la documentación laboral y contable, en cumplimiento con lo dispuesto por el art. 61 CPL y agrega documentación, mediante presentación del 29/11/2021.

3. Por decreto del 01/02/2022, ordené abrir la causa a pruebas por el término de cinco días, al sólo fin de su ofrecimiento, ofreciendo las partes aquellas que dan cuenta el informe actuarial del 16/02/2022.

4. El 23/09/2022, emitió dictamen médico, en los términos dispuestos por el art. 70 CPL, el Dr. José Mauricio Montarzino, en el que determinó que el Sr. Suárez presenta un porcentaje del 70% de incapacidad laboral según baremo de evaluación (Ley 24241).

Corrida vista del dictamen, el 11/10/2022 la parte actora plantea aclaratorias al dictamen, mientras que la demandada impugna el mismo el 13/10/2022. El perito médico respondió ambas presentaciones mediante escritos del 14/10/2022 y 19/10/2022, respectivamente.

5. Convocada las partes a la audiencia prevista por el Art. 69 del CPL, ésta tuvo lugar el 26/07/2023, por medio de la plataforma digital zoom. Al acto concurrieron los letrados apoderados de las partes y el actor, quienes manifestaron no arribar a un acuerdo, por lo que tuve por intentada y fracasada la conciliación y ordené suspender el inicio del término probatorio, el que fue reabierto una vez notificado los cuadernos de prueba en la oficina. Asimismo, ordené correr traslado al actor por el término de 5 días, a los fines de que se expida respecto de la documentación agregada por la demandada, lo que fue cumplido por aquel, mediante presentación del 03/08/2023.

6. Del Informe del Actuario del 14/05/2024, se desprenden las pruebas ofrecidas y producidas por las partes.

7. El 22/05/2024, se agregaron los alegatos de las partes.

8. El 02/08/2024 tuve por intentada la audiencia de conciliación convocada en los términos del Art. 42 del CPL y, ante la falta de acuerdo de las partes, ordené el pase de los presentes autos a despacho para resolver y firme el mismo deja la causa en estado de resolver.

ANÁLISIS, FUNDAMENTOS Y CONSIDERACIONES

1. De conformidad con las constancias de la causa, constituyen hechos admitidos y, por ende, exentos de prueba: I. Relación laboral entre las partes II. Fecha de ingreso en 07/05/2011. III. Tareas de repositor y categoría de "Maestranza C" del CCT 130/75. IV. Jornada completa de trabajo. V. Distracto por denuncia de incapacidad total, comunicado por TCL del 26/05/2020.

2. a) En relación con la documental agregada por las partes, surge que el demandado negó específicamente, los siguientes documentos de la parte actora: recibos de haberes, certificados médicos expedidos por el Dr. José Solís, CD del 18/09/2019, TCL del 25/09/2019, 26/05/2020,

26/06/2020, Dictamen de la Comisión Médica del 09/03/2020 y capturas de pantallas de mensajes de la aplicación Whatsapp entre el actor y personal de RRHH de la empresa, en cumplimiento con lo dispuesto por el art. 88 CPL. Por otro lado, destaco que el Poder ad-Litem es un instrumento público que da fe de su autenticidad y contenido y no le es imputado a la demandada, por lo que no le correspondía expedirse respecto de su autenticidad. Por lo expuesto, la negativa de la demandada, cumple con lo dispuesto por la norma citada, por lo que se tiene por desconocidos los documentos atribuidos. Así lo declaro.

b) La parte actora, mediante presentación del 03/08/2023, desconoció los siguientes documentos: recibo de liquidación final, captura de pantalla de mail del 11/04/2018, captura de Whatsapp del 08/11/2017, captura de mail de 17/11/2017, del 05/09/2018 y del 23/10/2018, capacitaciones del 30/09/2013, 25/08/2014, 2 notas de capacitaciones sin fecha determinada, notificación de sanción del 21/11/2017, Baja de Afip, copias ilegibles, CD del 24/07/2018, 12/04/2018, 02/06/2020 y del 17/03/2020. Por ello, considero cumplida la carga procesal del inciso 2 del art. 88 CPL y tener por desconocida la documental mencionada, agregada por la demandada. Así lo declaro.

3. En consecuencia, las cuestiones controvertidas y de justificación necesaria sobre las cuales deberé pronunciarme, son las siguientes:

I. Incapacidad absoluta padecida por el Daniel Antonio Suarez. Retiro Transitorio por Invalidez otorgado al actor. Indemnización art. 212 4° párr. de la LCT.

II. Procedencia de los rubros e importes reclamados.

III. Intereses. Planilla. Costas. Honorarios.

Conforme lo dispuesto por el art. 822 del CPCyC (Ley n° 2531), que regula lo relativo a la vigencia temporal de sus disposiciones, me encuentro con un juicio que ha tramitado en su etapa probatoria bajo la vigencia de la Ley n° 6176. Por lo tanto, serán sus disposiciones las que habrán de regir, en los términos y con los alcances del art. 14 de la Ley 6204 en la presente resolución.

A los fines de resolver los puntos materia de debate y de acuerdo al principio de pertinencia analizaré los hechos y la prueba producida en la causa, a la luz de la sana crítica racional y de lo prescripto por los Arts. 126, 127 y 136 y concordantes del CPCC (Ley n.° 9531) de aplicación supletoria en el fuero laboral. Por el principio o juicio de relevancia, me limitaré solo al análisis de aquella prueba que considere relevante para la decisión de la causa.

PRIMERA CUESTIÓN

I. Incapacidad absoluta padecida por el Daniel Antonio Suarez. Retiro Transitorio por Invalidez otorgado al actor. Indemnización art. 212 4° párr. de la LCT.

En relación con el distracto, el actormanifiesta que el 22/08/2019 inició las actuaciones ante la Comisión Médica n° 001, obteniendo dictamen favorable el 09/03/2020, por el que concluye que el actor padece de una incapacidad del 70%, por lo que consideran que reúne las condiciones exigidas por el art. 48 de la Ley 24241, para acceder al beneficio de Retiro Transitorio por Invalidez. Ante ello, afirma que remitió TCL el 26/05/2020 a la demandada por el que comunicó la disolución del vínculo atento al beneficio otorgado y reclamó la indemnización del art. 212 4° párrafo, de la LCT.

La demandada por su parte, afirma que el actor dio por disuelto el vínculo laboral por un supuesto padecimiento que niega haber sido notificado. Destaca que estuvo 12 meses con una supuesta licencia médica y que, al cumplirse el máximo permitido, renuncia a su puesto de trabajo y recién notifica de su incapacidad, para percibir sumas de dinero que no le corresponden. Agrega que el

actor, previo a disolver el vínculo ni siquiera intentó que se lo reubicara en otras tareas acordes a su patología.

Resulta entonces, de las posturas de las partes, que estos discuten respecto de la incapacidad denunciada por el actor, la validez del Retiro Transitorio y la procedencia de la indemnización reclamada por el actor.

En relación con la incapacidad denunciada por el actor, surge de las pruebas producidas en la causa que el 03/11/2023, la Superintendencia de Riesgos del Trabajo acompañó el Dictamen emitido por la Comisión Médica 001 del 09/03/2020, por el que concluye: *"la Comisión Médica Actuante, dictamina que el/la Sr/Sra SUAREZ DANIEL ANTONIO DNI 16811136 presenta un porcentaje del 70% (setenta por ciento) de incapacidad laboral por lo que Si reúne las condiciones exigidas en el inciso (a) del Art. 48 de la Ley 24.241 para acceder al Beneficio de Retiro Transitorio por Invalidez"*, por su Cardiopatía Coronaria Estadío IV.

Mediante informe de ANSES del 01/11/2023, este informó que: *"el Sr. Suarez Daniel Antonio CUIL 20-16811136-4, es titular del siguiente beneficio de Retiro por Invalidez. El mismo tramitó por expediente 024-20-16811136-4-005-000001 iniciado el 22/08/2019 y otorgado el 23/06/2020 con fecha inicial de pago 30/05/2020"*.

El actor comunicó a su empleador mediante TCL del 26/05/2020 la disolución del vínculo por haber accedido al beneficio de retiro transitorio por invalidez.

Pese a haber desconocido la demandada la autenticidad y recepción de dicho telegrama, el informe del Correo Oficial del 13/11/2023, da cuenta de ello e informa que fue recepcionado por el destinatario el 29/05/2020.

Ahora bien, la incapacidad total padecida por el actor, se encuentra además acreditada por el informe pericial médico del art. 70 CPL del Dr. Montarzino, que dictamina una incapacidad igual al 70% por Cardiopatía Coronaria Estadío II e Hipertensión Arterial Estadío II.

La demandada impugna mediante presentación del 13/10/2022, por considerar que carece de objetividad en tanto afirma que no tuvo en cuenta la documentación aportada por las partes a la causa para arribar a la conclusión propuesta. Además lo impugna por considerar que, de acuerdo a los resultados de los estudio médicos analizados por el galeno, el actor padecería de una patología cardíaca leve, por el que le correspondía un porcentaje de incapacidad menor.

El perito respondió la impugnación mediante presentación del 19/10/2022, ratificando su informe inicial y solicitando el rechazo de la impugnación.

Por otro lado, el perito médico Braulio Fanjul, en ocasión de emitir su dictamen médico en el cuaderno de pruebas ofrecido por el actor, llega a igual grado de incapacidad del 70% por iguales padecimientos a los mencionados por el anterior perito.

De igual forma, la demandada impugnó el dictamen mediante presentación del 22/04/2024, en iguales términos a los analizados precedentemente. El perito respondió mediante escrito del 24/04/2024.

Ahora bien, traídas a resolver las impugnaciones en esta instancia, hay que señalar que cuando el dictamen pericial impone la necesidad de una apreciación específica del saber del perito, para desvirtuarlo es imprescindible valorar elementos que permitan advertir fehacientemente el error o el insuficiente aprovechamiento de los conocimientos científicos que debe tener por su profesión o título habilitante (CNCiv. Sala C Julio 30/991, LL 1.992 A 425) y para su conveniente cotejo resulta necesaria la intervención de otro especialista con el mismo grado objetivo de conocimientos. Es ya

jurisprudencia uniforme en la provincia, que la impugnación hecha a una pericia (en este caso médica) por una persona con conocimientos ajenos o no específicos sobre el tema tratado, no debe prosperar, sino cuando es justificadamente impugnada por un técnico de igual especialidad, (en el caso un médico podrá impugnar la pericia efectuada por otro médico) o, en todo caso, cuando surja de la misma, arbitrariedad o irrazonabilidad, por alejarse el perito de las reglas de razonamiento que cualquier persona con conocimientos generales medios, estaría en condiciones de aportar. Por lo expuesto, corresponde rechazar ambas impugnaciones deducidas por la demandada. Así lo declaro.

En consecuencia, del análisis de la prueba producida, surge que el actor Daniel Suarez, efectivamente padecía una patología que lo incapacitó en forma absoluta (70% IL) y que, por ella, la Comisión Médica 001 otorgó el Beneficio de Retiro Transitorio por Invalidez y que esta fue efectivamente comunicada a su empleadora mediante TCL del 25/05/2020 (recibida el 29/05/2020).

En consecuencia, corresponde que resuelva respecto de la procedencia del rubro reclamado.

El art. 48 de la Ley 24241, referido, establece: *“Tendrán derecho al retiro por invalidez, los afiliados que: a) Se incapaciten física o intelectualmente en forma total por cualquier causa. Se presume que la incapacidad es total cuando la invalidez produzca en su capacidad laborativa una disminución del sesenta y seis por ciento (66 %) o más; se excluyen las invalideces sociales o de ganancias; b) No hayan alcanzado la edad establecida para acceder a la jubilación ordinaria ni se encuentren percibiendo la jubilación en forma anticipada. La determinación de la disminución de la capacidad laborativa del afiliado será establecida por una comisión médica cuyo dictamen deberá ser técnicamente fundado, conforme a los procedimientos establecidos en esta ley y los que dispongan el decreto reglamentario de la presente. No da derecho a la prestación la invalidez total temporaria que sólo produzca una incapacidad verificada o probable que no exceda del tiempo en que el afiliado en relación de dependencia fuere acreedor a la percepción de remuneración u otra prestación sustitutiva, o de un (1) año en el caso del afiliado autónomo”.*

A su vez, el art. 49 del mismo digesto, dispone: *“Dictamen transitorio por invalidez. Si el afiliado concurriera ante la comisión médica con los estudios complementarios solicitados, la comisión médica, dentro de los diez (10) días siguientes, deberá emitir dictamen considerando verificados o no los requisitos establecidos en el inciso a) del artículo 48, conforme las normas a que se refiere el artículo 52. Este dictamen deberá ser notificado fehacientemente dentro de los tres (3) días corridos al afiliado, a la administradora a la cual el afiliado se encuentre incorporado, a la compañía de seguros vida con la cual la administradora hubiera contratado el seguro previsto en el artículo 99 o a la ANSES en los casos del artículo 91 in fine. En el supuesto de considerar verificados en el afiliado dichos requisitos por parte de la comisión médica, el trabajador tendrá derecho al retiro transitorio por invalidez a partir de la fecha en que se declare la incapacidad. En este caso el dictamen deberá indicar el tratamiento de rehabilitación psicofísica y de capacitación laboral que deberá seguir el afiliado. Dichos tratamientos serán gratuitos para el afiliado y si éste se negare a cumplirlos en forma regular, percibirá el setenta por ciento (70 %) del haber de este retiro”.*

Ahora bien, en relación con la procedencia de la indemnización reclamada, debo tener en cuenta que, el procedimiento establecido por la ley 24241, para el otorgamiento de pensiones por causa de retiro por invalidez, a partir del artículo 46 determina los requisitos necesarios para la obtención de beneficios sociales y los pasos a seguir. En consecuencia de ellos, surge que, en todos los casos, quienes obtengan una pensión por invalidez, la obtendrán inicialmente en forma “transitoria”, lo que está claramente estipulado en arts. 48 inc. b y 49.

Así las cosas, resulta que ningún beneficiario de una pensión por invalidez, puede obtenerla directamente en forma “definitiva”, sino después de transitar los pasos establecidos en la normativa.

No obstante, corresponde diferenciar la incapacidad “transitoria”, de la “temporaria”, de acuerdo a lo establecido por el art 48 inc. b párr.3. En el caso de la transitoriedad, la ley exige para su otorgamiento que el solicitante presente la certificación de servicios y remuneraciones, es decir que acredite que el solicitante ya no trabaja en relación de dependencia. En el caso de la incapacidad “temporaria”, en cambio, no da derecho a la prestación, pues sólo produce una incapacidad verificada o probable que no excede el tiempo en que el afiliado en relación de dependencia es

acreedor a la percepción de remuneración u otra prestación sustitutiva. En el caso de la invalidez “transitoria”, cumplidos los 3 años, la ANSES solicita a las Comisiones Médicas la citación del beneficiario para verificar si persiste el grado de invalidez que dio origen a su retiro transitorio. De allí se puede prorrogar el beneficio transitorio por 2 años más, determinar que la invalidez es definitiva o bien verificar que no persisten las condiciones de incapacidad por las que obtuvo el beneficio. Pero, en cualquier caso, el peticionante debió extinguir la relación laboral oportunamente, ya que el artículo 34 inc. 5 de la ley, así lo determina: *“El goce de la prestación del retiro por invalidez es incompatible con el desempeño de cualquier actividad en relación de dependencia”*.

Por lo expuesto, resultó procedente la disolución del vínculo comunicada por el actor, puesto que se trata de un requisito indispensable para acceder al beneficio otorgado.

En relación con la aplicación de la indemnización pretendida, conforme jurisprudencia, que comparto: *“la simple acreditación del beneficio por invalidez, es insuficiente por sí sola a efectos de demostrar la concreción del extremo al que se subordina el otorgamiento de indemnización por incapacidad absoluta contemplada en el artículo 212, cuarto párrafo de la LCT (); ello así porque la incapacidad que permite acceder al beneficio previsto por el artículo 33 de la ley 18.037 es la referida al desempeño de cualquier actividad compatible con las aptitudes profesionales del trabajador, bastando que alcance un nivel del 66%, mientras que la requerida por el artículo 212, párrafo 4° de la LCT es aquella que no permite realizar tareas livianas”* (SCJBA, 21-6-83, T. y S.S. 1984- 529).

Como corolario, el informe médico de carácter previsional sirve como indicio de la incapacidad absoluta del trabajador, el que debe valorarse conjuntamente con otros medios probatorios para tener por acreditados tales extremos en juicio. Ello por cuanto si bien la incapacidad de carácter previsional puede presentar caracteres diferenciados de la establecida en la LCT en su art. 212 parr.4, lo cierto es que si existe una importante minusvalía en las “aptitudes profesionales” (incapacidad “previsional”) del peticionante, es razonable concluir que tal situación impactará también en el ámbito del trabajo específico del trabajador (incapacidad laboral) (Cfr. Cámara Del Trabajo - Concepción - Sala 2. “Acosta Víctor Ricardo Vs. Energías Sustentables Del Tucumán S.A. -Ingenio Aguilares- S/ Cobro De Pesos”.Nro. Sent: 130 Fecha Sentencia 17/05/2018).

En el presente caso, el porcentaje de incapacidad absoluta (del 70%) -en los términos de la LCT- se encuentra acreditado por la pericial médica previa y por el dictamen médico de la etapa probatoria, ambos con iguales conclusiones.

La indemnización por incapacidad absoluta, constituye un reconocimiento hacia el trabajador que ya no puede ejercer un empleo remunerado, siendo un beneficio de naturaleza crediticia a cargo del empleador que compensa esta situación. Se equipara, en términos de compensación, a la indemnización prevista en el art. 245 de la LCT, aplicable en casos de despido sin causa. Aun cuando las partes manifestaran su intención de mantener vigente el contrato laboral, ello resulta inviable debido a una condición médica que impide al trabajador continuar en su puesto de trabajo. Por consiguiente, la terminación del contrato se produce debido a la imposibilidad de su mantenimiento, frente a la incapacidad absoluta constatada en el actor.

Se ha sostenido que, para que proceda la indemnización del art. 212 4° párrafo LCT deben darse dos requisitos esenciales: a) la ruptura del contrato de trabajo y b) que dicha ruptura obedezca al hecho de la incapacidad que portaba el trabajador (Criterio del TSJ, Córdoba en autos: “Colrat, Miguel Victorio c. Empresa de Transporte Público de Pasajeros Toa-Demanda-Recurso de Casación (sentencia 16-1989)), los que se verifican cumplidos en el caso de autos.

Entonces, para acceder a la indemnización del art. 212, 4° párr, de la LCT, resulta necesaria la prueba que el trabajador se halle afectado de una incapacidad total y permanente, es decir, absoluta, que le imposibilite para cumplir cualquier tarea productiva en condiciones de cierta

normalidad; que esa imposibilidad reconozca como origen un accidente o enfermedad inculpable; que dicho estado se haya consolidado durante la vigencia del contrato de trabajo y que éste se haya extinguido cualquiera sea la causa invocada (Cfr. Sent. Tribunal y Sala: Cámara, sala del Trabajo-Concordia, Mag. Ponce-Rovira, Demandado: Pindapoy SA, Objeto:Cobro de pesos – (indemnización art. 212 LCT y otros), Observaciones: Las – II – 20/9/1994 – 418. Laboral. Provincia de Entre Ríos, el Dial – AT1B8).

De acuerdo a lo analizado, resulta que todos los extremos exigidos por la norma, se encuentran cumplidos en el caso de marras.

En consecuencia, considero que corresponde hacer lugar a la indemnización del art. 212 4° párr, de la LCT pretendido en la demanda. Así lo declaro.

SEGUNDA CUESTION

II. Procedencia de los rubros e importes reclamados

El actor pretende el cobro de la suma de \$514.726,38, por los conceptos detallados en la planilla inserta de su demanda.

Conforme lo prescribe el artículo 214 del CPCyC (supletorio), analizo por separado cada rubro pretendido.

1) Indemnización del art. 212 4° párr LCT

De acuerdo a lo declarado en la primera cuestión, corresponde hacer lugar al rubro pretendido. Para su cálculo tendré en cuenta la remuneración devengada por el actor, de acuerdo a la escala salarial vigente a la fecha del distracto conforme a las condiciones laborales reconocidas por las partes ("Maestranza C" CCT 130/75 de jornada completa) y como fecha de distracto, la de recepción de la comunicación de disolución del vínculo comunicada por el actor, es decir, el 29/05/2020. Así lo declaro.

2) Vacaciones no gozadas, SAC proporcional, SAC s/vacaciones

La demandada alega haber abonado liquidación final en tiempo oportuno. Por otro lado, la parte actora, en ocasión de expedirse sobre la documentación presentada por la demandada, desconoció el recibo de liquidación final referido al comprobante de depósito del Banco BBVA Net Cash del 10/06/2020 destinada a cuenta a nombre del actor Daniel Antonio Suarez en concepto de "Liquidación Final Mayo" por la suma de \$57192,91. Sin embargo no existe en la causa prueba de que las sumas denunciadas en aquel documento hubieran sido efectivamente abonadas. En consecuencia, de acuerdo a la remuneración devengada por el actor (definida en el acápite 1 de esta cuestión) corresponde abonar los rubros de Vacaciones no gozadas, SAC proporcional 2020. Se rechaza en cambio, el SAC sobre las vacaciones 2020, ya que la indemnización por vacaciones no gozadas no es un salario, por lo tanto no genera sueldo anual complementario (conforme lo expresado también por la CNAT, Sala X, en sentencia n° 14.283, 25/04/06, "Candura, Claudio Roberto c/ Dellvder Travel SA y otro s/despidos"; CNATrab., Sala IX, 9/11/98, "Migueles", DT 1999-A-852). Así lo declaro.

3) Art. 2 Ley 25323

Corresponde rechazar la procedencia de la sanción prevista en el Art. 2 Ley 25323, atento a que no estamos en presencia de los supuestos que indica esta norma, fundamentalmente porque en el caso de autos no hubo ni es necesario el despido. En ese sentido la Corte Suprema de Justicia de Tucumán ha expresado que "con relación al rechazo de la sanción prevista en el art. 2 de la Ley N°

25.323, cabe señalar que el incremento previsto en la norma citada se encuentra supeditado a los supuestos de despidos en los que el empleador resulta moroso en el pago de las indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233, 245 de la LCT y 6 y 7 de la Ley N° 25.013. En el caso que nos ocupa, la extinción del vínculo contractual operó en virtud de lo dispuesto en el art. 212, cuarto párrafo de la LCT y, como señala acertadamente el fallo impugnado, el hecho de que deba abonarse una indemnización igual a la contemplada en el art. 245 de la LCT no autoriza a realizar una interpretación extensiva del incremento establecido en el Art. 2 de la Ley N° 25.323. No debe perderse de vista que la norma en cuestión indica expresamente los supuestos en los cuales resulta procedente el incremento indemnizatorio y no menciona entre ellos al supuesto en que la indemnización establecida en el Art. 245 de la LCT deba ser abonada como consecuencia de la extinción del contrato de trabajo por la incapacidad sobreviniente del trabajador contemplada en el Art. 212, cuarto párrafo, de la LCT (en igual sentido se han pronunciado en doctrina Juan Carlos Fernandez Madrid y Diego Fernandez Madrid, "Injurias, Indemnizaciones y Multas Laborales. Un análisis integral de la jurisprudencia" Ed. La Ley, Bs. As., 2011, pág. 664) (Cfr. Camara del Trabajo - Sala 1. "Devani, Carlos Alberto (hoy sucesores) Vs. Expreso San Jose S.A. S/ Cobro de Pesos". Nro. Sent: 140 Fecha Sentencia 21/08/2013). Así lo declaro.

4) Plus Petitio Inexcusable

La pluspetición inexcusable a la que se refiere el art.20 de la Ley de Contrato de Trabajo consiste "en reclamar en juicio un derecho sin fundamento en norma alguna (o con grave error en la interpretación de ella) o invocando hechos o situaciones inexistentes, con clara conciencia de su falsedad" (cfr. Vázquez Vialard, Antonio, Ley de Contrato de Trabajo Comentada y Concordada, Ed. RubinzalCulzoni, 2005, To.I, pág.275). De tal modo la sanción a que alude el art. 20 de la LCT, queda reservada a la actuación del letrado que revele un error de derecho inexcusable, una ostensible mala praxis profesional o que haya sido la causa de un litigio sin razones, peticionándose lo no debido, sin motivo ni pretexto, por cuanto de no existir esa clara intencionalidad al demandarse, la condena por pluspetición puede afectar el principio constitucional de la defensa en juicio. Ahora bien, la sola circunstancia de que en el caso se hubieran desestimado algunos rubros de los reclamados no justifica la imposición de sanciones como la plus petitio, dado que ello podría coartar la garantía constitucional de defensa en juicio. Además no observo que la parte hubiera actuado con dolo o culpa grave, ni existen elementos que permitan afirmar que se actuó de mala fe o que se utilizó indebidamente el proceso judicial para un propósito mañoso o desleal. Por el contrario en este caso se verificó la justicia del reclamo indemnizatorio al comprobarse que efectivamente existió derecho a la indemnización reclamada en la demanda. Por ello, corresponde el rechazo de la Plus Petitio solicitada. Así lo declaro.

TERCERA CUESTIÓN

Intereses. Planilla. Costas. Honorarios.

1.Intereses

En atención a la Doctrina Legal sentada por nuestra C.S.J.T. en sentencia n°1422/2015 del 23/12/2015, "Juárez Héctor Ángel vs. Banco del Tucumán S.A. s/ Indemnizaciones" donde se ratifica la decisión del Alto Tribunal de abandonar su anterior doctrina sobre la aplicación de la tasa pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina (conf. CSJT, sentencias N°937 del 23/09/14, N°965 de fecha 30/09/14, n°324 del 15/04/2015, entre otras) y en consideración a que los jueces debemos dictar pronunciamientos de conformidad a las circunstancias existentes al tiempo de su dictado, aunque sean sobrevivientes, pronunciando la siguiente: "En el contexto de las singularidades del crédito laboral objeto del proceso judicial deducido por el trabajador y de las circunstancias económicas actuales, el mantenimiento incólumne del contenido económico de la

sentencia conduce a liquidar los intereses que se deben a la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento a treinta días desde la fecha de la mora y hasta su efectivo pago" . En consecuencia, considero que deviene razonable la aplicación de dicha tasa activa. Así lo declaro.

2. Planilla de Capital e Intereses

Como base de cálculo para la confección de la planilla, los rubros declarados procedentes, deberán calcularse sobre la base de remuneración declarada en la presente sentencia, según lo resuelto en la primera cuestión.

Adjunto planilla de capital e intereses en formato PDF, la cual forma parte integrante de la presente resolución.

3. Costas

Atento al resultado arribado, corresponde imponer las costas de la siguiente manera: Al demandado el 90% de las costas totales del proceso, mientras que el actor deberá cargar con el 10% restante (cfr. art. 64 CPCC). Así lo declaro.

4. Honorarios: Corresponde en esta oportunidad regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la presente causa, conforme lo prescribe el art. 46 inc. B del CPL. Atento al resultado arribado en la litis y a la naturaleza de la misma, es de aplicación el art. 50 inc. A del CPL por lo que corresponde tener como base regulatoria el monto de la condena actualizada al 31/10/2024, el cual arroja la suma de \$1.887.469.

Al tener presente la base regulatoria, la calidad jurídica de la labor desarrollada por los profesionales, el éxito obtenido, el tiempo transcurrido en la solución del pleito, lo dispuesto por los art. 12, 15, 38, 42, 43 y concordantes de la Ley 5480y concordantes de la Ley N° 5.480, art. 51 del CPL, art. 1 de la Ley N° 24.432 ratificada por ley provincial N° 6715, regulo los honorarios de la siguiente manera:

a) A la letrada **Natalia Soledad Juárez**, por su actuación en el carácter de apoderada de la parte actora, en las tres etapas del proceso de conocimiento, desempeñada de forma exclusiva la suma de \$409.581 (14% + 55%), más el 10% de aportes ley 6059 (Art. 26 inc. k).

b) Al letrado **Jorge Agustín Gramajo**, por su actuación en el carácter de apoderado de la demandada, en las tres etapas del proceso de conocimiento, desempeñada de forma exclusiva la suma de \$263.302 (9% + 55%), más el 10% de aportes ley 6059 (Art. 26 inc. k). Sin embargo, dado el monto arribado, por aplicación de lo normado por el artículo 38 in fine, Ley 5480, corresponde regular honorarios en la suma de \$400.000,00 (valor de una consulta escrita del Colegio de Abogados de Tucuman), más el 10% de aportes ley 6059 (Art. 26 inc. k).

c) Al perito **Gonzalo Roberto Vazquez** por su actuación profesional en el cuaderno de pruebas del actor n° 5, el 1% de la base regulatoria, equivalente a la suma de \$18.875, más el 10% correspondiente a los aportes del Art. 39 Ley 9255.

Por ello,

RESUELVO:

I. HACER LUGAR PARCIALMENTE a la demanda incoada por el Sr. Daniel Antonio Suárez, mayor de edad, DNI n° 16.811.136, con domicilio en calle 29 n.° 332, B° El Mirador de la localidad de Las Talitas, Departamento de Tafí Viejo, de esta provincia, en contra de SURMARKET S.A.,

CUIT N° 30-69230730-1, con domicilio en Paraguay N° 786, localidad C.A.BA., Provincia de Buenos Aires. En consecuencia, condeno a la demandada:

a) al pago de la suma total de \$1.887.469 (PESOS UN MILLÓN OCHOCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y NUEVE) en concepto de: Indemnización art. 212 4° párr. LCT, SAC y vacaciones proporcionales 2020.

b) lo dispuesto en el apartado a) de este punto, deberá hacerse efectivo dentro de los **DIEZ (10) DÍAS** de quedar firme la presente.

II. ABSOLVER a la demandada de los rubros: Multa del Art. 2 Ley 25323, por lo tratado.

III. IMPONER LAS COSTAS como se consideran.

IV. REGULAR HONORARIOS:

a) A la letrada **Natalia Soledad Juárez**, por su actuación en el carácter de apoderada de la parte actora, la suma de \$409.581 (14% + 55%), más el 10% de aportes ley 6059 (Art. 26 inc. k).

b) Al letrado **Jorge Agustín Gramajo**, por su actuación en el carácter de apoderado de la demandada, la suma de \$400.000,00, más el 10% de aportes ley 6059 (Art. 26 inc. k).

c) Al perito **Gonzalo Roberto Vazquez** por su actuación profesional en el cuaderno de pruebas del actor n° 5, la suma de \$18.875, más el 10% correspondiente a los aportes del Art. 39 Ley 9255.

d) Los honorarios regulados en los puntos a), b), c), d), y e), deberán ser abonados dentro de los 10 (diez) días de quedar firme la presente.

V. Firme la presente, **PRACTICAR PLANILLA FISCAL** a los fines de su reposición (Art. 13 Ley 6204).

VI. NOTIFICAR a la Caja de Previsión y Seguridad Social de Abogados y Procuradores de Tucumán y a la Caja de Previsión y Seguridad Social para Profesionales de Tucumán.

REGISTRAR Y COMUNICAR.- 181/21

Actuación firmada en fecha 14/11/2024

Certificado digital:

CN=MENA Ana Maria, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 23123523644

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>.