

SENTENCIA DEFINITIVA NÚMERO: Siete

San Fernando del Valle de Catamarca, 06 de junio de 2023

Y VISTOS:

Estos autos Corte N° 078/2020 "DIAZ, Ruben Rolando C/ LOMA NEGRA C.I.A.S.A S-Beneficios Laborales s/ Casación" llamándose autos para Sentencia a fs.65 y 73.- - - - -

En este estado el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

1)¿Es procedente el Recurso de Casación interpuesto? En su caso ¿Que pronunciamiento corresponde?. - - - - -

-

2) Costas. - - - - -

Practicado el sorteo correspondiente, conforme al Acta obrante a fs. 67 y proveído de fs. 73, dio el siguiente orden de votación: Ministros Dres. NÉSTOR HERNÁN MARTEL, CARLOS MIGUEL FIGUEROA VICARIO, LUIS RAÚL CIPPITELLI, JOSÉ RICARDO CÁCERES, FABIANA EDITH GÓMEZ, MARIA ALEJANDRA AZAR y RITA VERÓNICA SALDAÑO, .- - - -

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA el Dr.

Martel dijo:

I.- El empleado, actor en el expediente principal (e/p), interpone recurso de casación (fs. 2/22) contra la Sentencia Definitiva N° 04/2020 de la Cámara de Apelaciones de Primera Nominación (fs. 1339/1347 e/p), que admitió parcialmente las apelaciones interpuestas por ambas partes contra la sentencia de primera instancia (N° 48/2017, fs. 1216/1234 e/p), que había hecho lugar parcialmente a la demanda laboral incoada (fs. 9/21 del e/p).- - - - -

-

El recurso se encuentra fundado en las causales de los incisos a) y c) del art. 298 del CPCyC. Exponiendo el casacionista que el fallo impugnado infringe lo dispuesto por los arts. 56 y 114 de la LCT y el art. 14 bis de

la CN. Que, además, se aparta de las constancias de la causa y contiene una ponderación arbitraria y contradictoria del pronunciamiento de primera instancia.- -

----- Expone que la Cámara, con vicio de incongruencia, falló en forma *ultra petita*, al introducir fundamentos ajenos al razonamiento y lógica de la decisión de primera instancia apelada y a los agravios vertidos en su contra, violando el art. 18 de la CN -garantías de debido proceso y defensa en juicio-. Asimismo manifiesta que la Alzada incurre en arbitrariedad al denegar, por un lado, la procedencia de la indemnización fundada en el 4º párrafo del art. 212 de la LCT pero admitir, por otro lado, la indemnización por daño moral por haberse dispuesto el despido incausado del actor a sabiendas de su enfermedad.- - - - -

----- **II.-** Del análisis de los antecedentes de hecho, más allá de destacar lo escueto que resulta el memorial casatorio al respecto, se desprende que en la demanda (fs. 9/21 e/p) el actor planteó que ingresó a prestar servicios para la accionada el 17/02/1981 y que en el año 2001 quedó a cargo -como personal único- del Área Recursos Humanos de la Empresa en la planta Catamarca. Que sus tareas eran las propias del puesto de coordinador, con personal a cargo, con reportes a las autoridades de los distintos sectores o a la gerencia de planta, con responsabilidades de liderazgo. Que su disponibilidad horaria era superior a la correspondiente al puesto en el que estaba efectivamente registrado y que cumplía también funciones de coordinación con otras áreas de la empresa, a pesar de lo cual percibía haberes inferiores a los de otros coordinadores. Que debía realizar viajes permanentes a diversas provincias y ciudades y que participaba en reuniones sindicales y de elaboración de presupuesto, en jornadas de labor extendidas. Reconoció que percibió indemnización por despido incausado -art. 245 LCT- pero que no fue calculada sobre las remuneraciones que debería haber percibido. En subsidio, peticionó que se reformulara la liquidación en función del error cometido por la empresa respecto de la base de cálculo indemnizatoria, por tomar una remuneración mensual, mejor y habitual distinta a la que correspondía considerando

los haberes efectivamente percibidos. Que al momento de su despido sin causa y debido a los

Corte N° 078/2020

padecimientos espirituales que ello le generó se agravó la enfermedad que transitaba y que la empresa conocía, motivo por el cual reclamó por daño moral. Que al despedirlo (fs. 222 y 602 e/p) la empresa le comunicó que se debía a una reorganización interna, pero considera que en realidad se lo desvinculó por sus problemas de salud -que comenzaron con pérdida de audición, de visión, hipertensión arterial y cuadros psicodepresivos-. Que posteriormente obtuvo retiro por invalidez, por incapacidad absoluta y permanente del 71,44%, conforme Dictamen de la Comisión Médica (fs. 633/638 y 968/973 e/p). En atención a ello reclamó la indemnización derivada del 4to. párrafo del art. 212 de la LCT.- - - - -

La accionada contestó negando los hechos (fs. 65/105 e/p) y reconociendo la fecha de ingreso y de distracto expuestos en la demanda. Opuso excepción de pago documentado de la indemnización abonada por el despido sin causa dispuesto y, excepción de prescripción. Manifestó que el actor no cumplió tareas de coordinación ni tuvo personal a cargo. Consideró que la indemnización proveniente de la aplicación del art. 212, 4to. párr. de la LCT era incompatible con la ya abonada en función del art. 245 LCT. Entendió que resultaba improcedente la multa dispuesta por el art. 80 LCT -porque hizo entrega del certificado de trabajo- y, de igual modo, el reclamo por daño moral.- - - - -

- - La sentencia de primera instancia (fs. 1216/1234 e/p) no tuvo por probada la diferente jerarquía laboral -de coordinador- invocada por el trabajador y, por lo tanto, lo tuvo por bien registrado. Sin embargo, con fundamento en los arts. 56 y 114 de la LCT dispuso que le correspondía un sueldo superior al percibido, estableciendo a su favor diferencias salariales. Determinó el pago de la indemnización del art. 80 de la LCT, por entender que su cumplimiento en la causa fue parcial, pues no se entregaron los formularios en los que se acreditaban los

aportes con destino a la seguridad social. Desestimó la indemnización fundada en el art. 212 4to. párr. de la LCT, considerándola incompatible con la ya abonada al actor por el cese incausado de la relación laboral en función del art. 245 LCT. También rechazó el daño moral entendiendo que su reparación se encontraba subsumida en la indemnización ordinaria referenciada. Ambas partes apelaron la sentencia (la demandada a fs. 1251/1255 e/p y el actor a fs. 1256/1266 e/p).- - - - -

La Cámara (fs. 1339/1347 e/p), luego del minucioso dictamen fiscal (fs. 1325/1331 e/p), revocó parcialmente la decisión de primera instancia. Consideró que al disponer diferencias salariales en función de las facultades dispuestas por los arts. 56 y 114 de la LCT el *a quo* actuó con exceso jurisdiccional, dado que el planteo del actor se fundaba en que había cumplido tareas adecuadas a un puesto de superior jerarquía- lo que no se tuvo por acreditado- y que en base a ello le correspondía otra remuneración. Admitió el planteo relativo a las diferencias indemnizatorias, peticionado en subsidio en la demanda; fijando la base de cálculo (\$10.670, sueldo de mayo 2011) sobre la que debería recalcularse el monto indemnizatorio pagado por la empresa en forma previa al inicio del juicio. Confirmó la condena al pago de la indemnización del art. 80 de la LCT. Rechazó la procedencia de la indemnización del art. 212, 4to párr. de la LCT, con fundamento en no haberse acreditado que las patologías que incapacitaron en forma absoluta al actor se originaron o desarrollaron estando vigente la relación laboral. Consideró procedente el daño moral, entendiendo que el despido incausado determinado por la empresa a sabiendas que el trabajador se encontraba en tratamiento psiquiátrico y psicológico, aun cuando no se hubiera acreditado que las patologías alcanzaron el grado de incapacidad total durante la relación laboral, justificaban su indemnización en forma adicional a la del art. 245 LCT.- - - - -

El actor casa la sentencia. En su memorial (fs. 2/22), fundado en los incisos a y c del art. 298 CPCyC, considera que el fallo violenta lo dispuesto por los arts. 56 y 114 de la LCT y 14 bis de la CN, que se aparta de las

constancias de la causa omitiendo valorar prueba esencial y, que contiene una valoración

Corte N° 078/2020

arbitraria, incongruente y contradictoria de la sentencia de primera instancia.- - - -

Plantea que el fallo incurre en arbitrariedad fáctica, por omisión de valoración de prueba esencial, al revocar la fijación de justa retribución dispuesta por el decisorio de primera instancia. Que el fundado rechazo de encuadramiento peticionado en la demanda -por inexistencia del cargo de coordinador en el organigrama empresarial que no impugna- no resultaba incompatible, ni contradictorio, ni importaba un exceso jurisdiccional respecto de la decisión de establecer la “justa remuneración” tomada en función de los arts. 56 y 114 de la LCT. Entendiendo que se tuvieron por acreditadas las funciones y actividades que demostraban la insuficiencia de la remuneración percibida y justificaban el fallo de primera instancia en cuanto fijó una remuneración superior como base de cálculo. Detalla la prueba rendida de la que se desprendería que el actor tenía personal a cargo y cumplía funciones de mayor jerarquía y responsabilidad que la categoría -fuera de convenio- asignada. Expone que el decisorio casado incurre en vicio de incongruencia que lo torna arbitrario, dado que mientras el fallo de primera instancia rechazó la indemnización del art. 212 4to. párr. LCT con fundamento en que ésta no podía ser acumulable con la abonada en virtud del art. 245 LCT, por obedecer a la misma causa fundante -cese de la relación laboral- y ese fue el fundamento objeto de agravio ante la Alzada; la cámara fundó el rechazo de la pretensión en base a que no se había acreditado en la causa que la incapacidad absoluta y permanente del actor se hubiera manifestado estando vigente la relación laboral. En relación a la fijación del quantum indemnizatorio del daño moral -\$50.000-, considera que el mismo es arbitrario por irrisorio y por no especificar la fecha de mora y de los intereses que deben acompañar al capital. Solicita que se impongan las costas de segunda instancia a la demandada.- - - - -

III.- Considero, en primer lugar, que la presentación recursiva satisface, en forma suficiente, los recaudos formales exigidos por el art. 299 del CPCyC y la Acordada N° 4070/08, como para ingresar al estudio de la misma.- - - -

Previo a iniciar al análisis de los agravios expuestos en el memorial, cabe señalar que en forma reiterada este Tribunal ha entendido que, siendo la casación una instancia recursiva extraordinaria, la delimitación de los hechos expuestos en el pleito, la apreciación y valoración efectuada por la sentencia de grado respecto de las pruebas vertidas en el expediente y, la selección que hayan efectuado los magistrados de instancias ordinarias de tales elementos fácticos y probatorios a los fines de conformar su convicción, exceden el marco de ésta jurisdicción. Excepto que nos encontremos ante un caso de absurdo o un pronunciamiento reñido con la lógica. Pues, *“las discrepancias de criterio o de opinión con los juicios singulares o conclusiones del juzgador sólo pueden servir de base a recursos ordinarios ..., pero no bastan para abrir la instancia extraordinaria, instituida esencialmente a fin de asegurar la aplicación correcta de la ley a los hechos definitivamente juzgados por otros órganos judiciales”*. (Baños, Heberto Amilcar, “La apreciación de la prueba en el proceso laboral. El juicio de conciencia”, Edit. Arayú, Bs. As., 1954).- - - - -

En virtud de ello y con basamento en las causales en las que el recurso fue fundado, debo establecer si la sentencia de Cámara proviene de un error en la aplicación del derecho -arts. 56 y 114 LCT y 14 bis CN- (inc. a- del art. 298 CPCyC) o, si la misma resulta arbitraria (inc. c- del art. 298 CPCyC) por ausencia de motivación suficiente, por falta de valoración de prueba relevante, por incongruencia o, por arribar a una cuestión absurda.- - - - -

Como expondré seguidamente, considero que ninguno de los agravios invocados puede tener acogida favorable.- - - - -

- - - - **III. a.-** El primer agravio expone que la Cámara no aplicó correctamente las previsiones dispuestas por los arts. 56 y 114 de la LCT y

14 bis CN.- -----

Corte N°

078/2020

El considerando 6 de la sentencia recurrida establece que el *a quo* excedió la cuestión sometida a su conocimiento al resolver que al actor le correspondía percibir diferencias salariales, no con fundamento en la redeterminación del puesto o categoría que el mismo pretendía e invocó en la demanda -de encargado de recursos humanos a coordinador de esa área- y que le fuera denegada, sino con fundamento en las facultades emanadas de los arts. 56 y 114 de la LCT. Para así resolver tuvo en cuenta que la sentenciante de primera instancia expuso (fs. 1224 y ss. e/p) que las tareas que el trabajador denuncia haber realizado para la demandada “*no implicaron la configuración de una función jerárquica de importancia tal que supusiese en el trabajador la identificación como la categoría por éste denunciada ... el actor no ha dado prueba que demuestre que ocupaba el cargo de coordinador no profesional ... no ha quedado demostrado que en la empresa existiera dicho puesto ... me lleva a concluir que el Sr. Díaz estaba correctamente registrado como Encargado de Recursos Humanos*”. Sin embargo, luego concluye que ello no resulta óbice para establecer que el trabajador no percibía la retribución justa acorde a las tareas que desempeñaba y, en consecuencia, las determina por aplicación de las facultades emanadas de la normativa antes citada.- -----

Y aquí es donde voy a coincidir tanto con lo resuelto por la Cámara como por lo dictaminado por las Sras. Fiscales de Cámara (fs. 1327 vta. e/p) y General de Corte (fs. 46), en cuanto que al así resolver la Sra. Jueza de primera instancia excedió la materia puesta a su conocimiento.- -----

El art. 56 de la LCT específicamente detalla que en los casos en que se controvierta el monto de las remuneraciones, si la prueba rendida resulta insuficiente, el juez podrá fijar el importe de las mismas por decisión

fundada de acuerdo a las circunstancias en debate. El art. 114 del mismo cuerpo legal regula esa facultad judicial para los casos en que no hubiera sueldo fijado por las convenciones colectivas aplicables, las autoridades competentes o las propias partes. En el caso de autos, ni el monto de las remuneraciones ni su determinación se encontraban controvertidos *per sé*. Ninguno de los supuestos regidos por las normas reseñadas se evidencian en el expediente, de acuerdo a las pretensiones de las partes, a como quedó trabada la litis y a las probanzas rendidas. La materia controvertida -en este aspecto- versaba sobre la incorrecta categoría o puesto laboral en el que se encontraba registrado el actor. Lógicamente, si hubiera prosperado el cambio de categoría, es decir, de haberse establecido que las tareas desempeñadas por el actor se correspondían con el cargo de coordinador no profesional que él invocaba y no con el puesto de encargado con el que figuraba registrado, las diferencias salariales provenientes del error en la registración formarían parte del objeto del pleito a determinar. - - - - -

- - - - - Ello no acaeció en la causa, en primera instancia se rechazó el cambio de categoría, se estableció que no hubo error en la registración y que no se pudo acreditar que las tareas llevadas adelante por el actor implicaran un cargo de jerarquía superior a la que revestía. Todo lo cual arribó firme a segunda instancia, por lo que no resulta arbitraria ni errónea la interpretación dada a la normativa en crisis en el fallo casado y, tampoco, resultan de recibo los planteos relativos a la arbitrariedad del pronunciamiento por omisión de valoración de prueba dirimente a los fines de establecer las reales funciones del actor. A lo que debo agregar que, en definitiva en este último punto se plantean cuestiones de eminente naturaleza probatoria que, no advirtiéndose absurdo o arbitrariedad en su valoración, exceden el ámbito recursivo extraordinario.- - - - -

- - - - - A mayor abundamiento, habrá de contemplarse que el monto remunerativo fijado en la sentencia revocada por la Cámara -\$14.000-, es el denunciado por el actor como el percibido por otras

personas que ejercían en la empresa el pretendido cargo de Coordinador no Profesional. Sin embargo, tal aserto

Corte N° 078/2020 carece de respaldo probatorio en la causa.

Y, aún si se hubiere acreditado que esa era la remuneración que se abonaba en la empresa por un cargo con la jerarquía de Coordinador no Profesional, resultaría contradictorio acordarle al actor el sueldo propio de un puesto de esa jerarquía en base a las tareas realizadas pero, a su vez, no acordarle el puesto mismo porque tales tareas no lo justificaban de acuerdo a lo acreditado en la causa y que fuera el motivo por el cual se denegó la redeterminación de puesto pretendida en la demanda -situación ésta última que, insisto, llegó firme a segunda instancia y no es materia por ende de agravio casatorio-.- - - - -

- - - - - La CSJN respecto de la facultad judicial en estudio ha dicho: *“Es procedente dejar sin efecto la sentencia cuestionada en cuanto elevó el monto de condena, toda vez que se apoyó en la prerrogativa del art. 56 de la LCT, en cuanto a la facultad que reconoce la ley a los jueces en caso de controversia e insuficiencia probatoria, de fijar el importe del crédito, más sin fundar debidamente tal decisión y sin que la existencia de dicho importe estuviera legalmente comprobada”* (Fallos: 330:2671).- - - - -

- - - - - En consecuencia, considero que la sentencia recurrida no desconoció la normativa en análisis, ni la aplicó erróneamente, por ende, no incurrió en los vicios que se le asignan en este agravio.- - - - -

- - - - - **III. b.-** El siguiente agravio, considera que la sentencia recurrida resulta arbitraria por incurrir en incongruencia al desestimar la procedencia de la indemnización del 4to. párrafo del art. 212 de la LCT. Sostiene que la Cámara se apartó de los argumentos esgrimidos por el *a quo* para denegar la indemnización reclamada y, también del marco de los fundamentos de los agravios opuestos contra esa decisión.- - - - -

- - - - - En el recurso de apelación interpuesto contra

la sentencia de primera instancia el actor, ahora casacionista, expresamente se agravio por la desestimación del rubro indemnizatorio derivado del 4to párrafo del art. 212 de la LCT (fs. 1261/1263 e/p). Si bien centró el agravio en oponerse al criterio sustentado por la juez *a quo*, en el sentido que dicha indemnización no resultaba acumulable con la abonada en función de la aplicación del art. 245 LCT; lo cierto es que el planteo recursivo llevó al conocimiento y resolución de la Alzada la aplicación al caso de esa normativa -art. 212 4to. párr. LCT-.- - - - - - - - - -

----- Ello, además, en el marco de la pretensión expuesta por el trabajador en la demanda, a la que expresamente se opuso la empleadora en la contestación de demanda, constituyéndose así en uno de los ejes centrales sobre el que quedó trabada la litis primero y, los agravios de la apelación luego de su rechazo por la sentencia de grado. - - - - - - - - - - - - - - - -

----- Tal circunstancia permitió a la Cámara, sin apartarse del marco recursivo delimitado por la expresión de agravios, establecer si esa indemnización procedía o no. Y, a tales fines, no se encontraba en modo alguno limitada ni por los argumentos jurídicos de las partes, ni por los vertidos en la sentencia recurrida. Por ello, resultó válido el razonamiento lógico tendiente a establecer -previamente a otro análisis- si los requisitos legales de procedencia de la indemnización pretendida se encontraban acreditados en la causa. - - - - - - - - - - -

- En definitiva, el trabajador debía acreditar que antes de concluida la relación laboral él ya se encontraba incapacitado en forma total y absoluta, y el pronunciamiento de Cámara determinó que no se probó ese presupuesto normativo. Por lo tanto, no correspondía ingresar al análisis de la admisibilidad o no de la concurrencia de esa indemnización del art. 212 LCT con la pagada en función del despido incausado por aplicación del art. 245 LCT, puesto que aquélla no era procedente. De ese razonamiento lógico no se desprende incongruencia alguna.- - - - - - - - - - - - - - - -

En este sentido se ha expuesto, con criterio que

comparto,

Corte N° 078/2020

que: “El recurso de apelación interpuesto por la accionante respecto de la pretensión rechazada en grado, otorga a la Cámara de Apelaciones la atribución de resolver sobre el punto con los mismos poderes y competencia que el juez de primera instancia” (STJ de La Pampa, sala A, Pacio, Amelia Edith c. Sánchez, Emiliano, 28/06/2010, DJ 24/11/2010 , 59, AR/JUR/40535/2010). - - - - -

- Pues, si bien el principio de congruencia -que posee indiscutido raigambre constitucional- impone a los jueces decidir de conformidad con los hechos y pretensiones deducidas (circunstancia que se evidencia en éste caso según expuse en los párrafos precedentes), no rige en el plano jurídico donde la fundamentación en derecho o la calificación jurídica efectuada por los litigantes no resulta vinculante para el juez a quien, en todos los casos, le corresponde "decir el derecho" de conformidad con la atribución *iura novit curia* (Fallos: 337:1142 / CSJN, Secretaría de Jurisprudencia, “Nota de Jurisprudencia sobre Principio de Congruencia”, agosto de 2021).- - - - -

La incongruencia por exceso invocada por la casacionista no resulta pues atendible, dado que el *ad quem* no resolvió una cuestión ajena a la causa o que no hubiere sido puesta a su consideración; no apartándose al fallar del sistema de lógica formal del cual el principio de congruencia deriva (Falcón, Enrique M., “Tratado de derecho procesal, parte general”, Vol. 1, T. 1, pág. 467; con cita a la doctrina de Fallos: 314:678).- - - - -

- - - Por lo demás, la Cámara para desestimar la pretensión indemnizatoria que nos ocupa, no desconoció arbitrariamente -como se denuncia en el memorial recursivo- la prueba obrante en la causa. Sino que, valorando las constancias glosadas al expediente, determinó que las mismas no permitían establecer la fecha a la que se retrotraían las patologías incapacitantes que fijó la Comisión Médica (por dictamen inserto a fs. 633/638, 968/973 e/p), de manera que

no pudo determinarse que la incapacidad total y absoluta se manifestara estando vigente la relación laboral; siendo esto presupuesto de procedencia de la indemnización peticionada. También valoró que la prestación de servicios del actor no se vio interrumpida (tal como el propio actor reconoce en la demanda) por licencias médicas que expusieran la gravedad incapacitante de las patologías reseñadas en forma previa al despido. - - - - -

De tal manera que debe ser desestimada también la arbitrariedad planteada en este punto; pues no surge del fallo en crisis, ni se desprende en forma concreta y precisa del memorial recursivo, de qué manera aquél incurrió en arbitrariedad en la omisión de valoración de prueba decisiva, o qué prueba no fue tomada en consideración y que modificaría la decisión alcanzada. “*La arbitrariedad procede por falla de fundamentación –CSJN, 13/4/73, Bermann José A., ED 51-335-; o, cuando la sentencia no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas en la causa -CSJN, 21/2/72, Dirección Prov. de Vialidad c/ Cifre José y otros, Fallos 236:27-*” (Falcone Enrique, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado, anotado y concordado”, Edit. Astrea, Bs. As., 2006, tomo I, pág. 288).- - - - -

Debe entonces rechazarse el agravio dado que no se acreditó la arbitrariedad alegada, que permita avanzar sobre el análisis y la valoración que de la plataforma fáctica y probatoria realizó el tribunal de instancia ordinaria y que, por regla general, es ajena a la instancia casatoria.- - - - -

III. c.- Por último, se agravia el recurrente por considerar arbitraria la fijación del *quantum* indemnizatorio del daño moral -plantea que es irrisorio- y que, además, no se especificó la fecha de la mora e intereses.- - - - -

Resulta, cuanto menos, exiguo el agravio pues no establece bajo qué parámetros se asienta para considerar como irrisorio el monto indemnizatorio que en concepto de daño moral establece el fallo de Cámara -\$50.000-. Por lo tanto, se nos presenta un planteo recursivo que, bajo la apariencia

Corte

N° 078/2020

de violaciones a las reglas de la sana crítica y aduciendo arbitrariedad, pone de manifiesto las discrepancias del impugnante con el resultado del pleito -en éste caso con la fijación del monto de condena por este rubro-; lo que determina sin más su rechazo.- - - - -

-

En relación a la falta de determinación por la Cámara del interés aplicable al monto acordado en concepto de daño moral y a la fecha desde que el mismo deberá ser computado, entiendo que habiendo quedado firme la fijación de intereses genérica dispuesta por la sentencia de primera instancia (Considerando 10, que no fue objeto de recurso alguno: *“los créditos por los que prospera la demanda serán actualizados desde que son debidos hasta la fecha de su efectivo pago, conforme la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación Argentina”*, fs. 1231 vta.), se aplica tal tasa también a este rubro acordado en segunda instancia y que pasa a integrar los créditos por los que la acción prospera.- - - - -

En efecto, la sentencia de Cámara establece en su resolutorio expresamente los puntos por los que proceden los recursos de apelación incoados por ambas partes, quedando firme en lo demás el fallo de primera instancia. Consecuentemente, como este último decisorio, en el punto V- de su parte resolutoria (que remite al reseñado Considerando 10) fija cómo se actualizarán los montos por los que prospera la acción y, conforme al fallo de Cámara también prospera el rubro daño moral, se le deberá aplicar a este rubro desde que es debido es decir, desde el despido que lo originó, según quedó establecido por la Alzada- la tasa de interés fijada en primera instancia. Tasa que, reitero, llegó firme a segunda instancia, ergo, también a casación; por lo que no corresponde expedirse a su respecto.- - - - -

IV.- Por todo lo antes considerado,

propongo desestimar el recurso de casación interpuesto y confirmar la sentencia recurrida, no correspondiendo por lo tanto expedirse sobre la imposición de costas dispuesta por la misma. Es mi voto.-----

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA el Dr. Figueroa Vicario dijo:

De conformidad al acta de sorteo de fs. 67 de autos, corresponde que el suscripto emita su voto en segundo término. Realizado el estudio correspondiente, debo adherirme a la relación de causa y al resultado final del voto inaugural del Dr. Martel, sobre la improcedencia del recurso extraordinario de Casación postulado por el actor nominado así en la causa principal, omitiendo en esta intervención toda consideración sobre rubros que llegan firme a esta instancia, en cuanto a su procedencia.-----

-

Sin perjuicio de la adhesión que formulo, expongo algunas consideraciones que me parecen útiles.-----

I.- Hago mención a la imputación de arbitrariedad que señala el casacionista, contra la sentencia de Cámara, al considerar que el Tribunal omitió valoración de prueba esencial, al certificar que la incapacidad denunciada no estaba acreditada y que esta no se había manifestado durante la vigencia de la relación de empleo.-----

I.a.- En esta instancia, se lleva a cabo un examen de legalidad exclusivamente, quedando exento en principio, el escrutinio de aquellas cuestiones de hecho y prueba, y solo autorizado, desde la causal de arbitrariedad, cuando la valoración de la prueba se exhibe como absurdo.-----

El absurdo, es el error grave y manifiesto que conlleva a conclusiones contradictorias, incongruentes o incompatibles con las circunstancias objetivas de la causa, extremo necesario para

demostrar la falta de prudencia jurídica del Juzgador.- - - - -

- - - - -

Como lo sostiene Juan Carlos

Hitters en su obra Técnicas de

Corte N° 078/2020

los recursos extraordinarios y de la casación, el absurdo está vinculado con la

apreciación de la prueba y se concreta cuando los jueces estiman las probanzas de manera groseramente contraria a lo que de ellas se infiere, por lo que debe descartarse como tal aquellas valoraciones de los Magistrados que eventualmente pudieran ser opinables.- - - - -

- - - - -

Absurdo que no exhibe la sentencia que se pone en crisis por este remedio recursivo.- - - - -

- - - - -

La certificación que hace el Tribunal apelado, sobre la inexistencia de prueba pericial, que determine no solo la incapacidad del actor, sino también, que esa incapacidad pueda ser certificada cuando presto servicio durante la vigencia de la relación de empleo, no tiene reparos que permita la revisión en esta instancia.- - - - -

- - - - -

II.- A la necesidad de certificar la incapacidad absoluta en los términos del artículo 212, 4to. párrafo de la Ley de Contrato de Trabajo, y el valor probatorio del otorgamiento del beneficio previsional, el suscripto, en oportunidad de emitir su voto en causa (Corte N° 062/2.019-DUARTE c/ Loma Negra. SD N° 39 de fecha 26 de octubre de 2020) tuve la oportunidad de establecer, en primer término, que el otorgamiento del beneficio, produce la extinción del contrato de trabajo. Que, dentro de las presunciones que consagra la LCT, el otorgamiento del beneficio previsional no tiene recepción presuncional en el artículo 212 de la LCT, por lo que corresponde su acreditación, a través de una pericia médica y que esta acreditación la debe hacer el actor.- - - - -

Cite en

aquella oportunidad de mi voto, jurisprudencia y doctrina, que reitero en esta ocasión.-----

“La Jurisprudencia ha señalado siguiendo a la doctrina especializada, que para el supuesto de la incapacidad absoluta que contempla el 4to. párrafo del artículo 212 de la LCT, la prueba debe ser contundente, por lo que no basta los indicios, como tampoco es suficiente el otorgamiento del beneficio previsional por invalidez”(SCJBA, L. 57. 136, 9-4-96 -Moreno Brígida c/ Tantor Indumentaria s/ Indemnización por accidente y por incapacidad; SCJBA, Sentencia de fecha 30 de marzo de 1982, causa Fernandez Luciano c/ Genaro Grasso SA; SCJBA, 21/06/83, T. y S.S., 1984-529).-----

En este sentido, este Tribunal, con otra integración (SD N° 2 de fecha 10 de abril de 2012- Corte N° 107/99- CASTILLO Nicanor Vicente c/ Municipalidad de la Capital s/ Cobro de Pesos; SD N° 8 de fecha 27/06/2001 Corte N° 129/00- Álamo Nicolás Gervasio c/ Administración General de Juegos y Seguros s/ Cobro de Pesos) al resolver una cuestión de seguro, indicó: "Ello, habida cuenta que los regímenes laborales y de la previsión social descansan sobre presupuestos propios..”, interpretación que me permito hacer en el sentido que no corresponde para tener por acreditada la incapacidad absoluta, el otorgamiento del beneficio previsional, criterio al que adhiero.-----

Fernández Madrid (*Ley de Contrato de Trabajo. Buenos Aires. Erreius, 2018, Tomo III, pág.1649*) y sobre esta cuestión expresa que la incapacidad absoluta se prueba en juicio por los medios habituales (pericia médica) ratificando la postura que el otorgamiento del beneficio previsional no basta para acreditar la incapacidad absoluta, siendo este un elemento más de prueba, pero no excluyente a fin de determinar si el accionante es portador de la incapacidad absoluta a que hace referencia el artículo 212 de la LCT.-----

Agrega el autor: el trámite administrativo de la jubilación no puede ser vinculante para el Juez que no ha tomado intervención en

dichas actuaciones.-----

Sobre ello, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala III, sentencia de fecha 09/09/1998, en causa NAVARRO Carlos A. c/ Deadoro SA (integrada por los Dres. Roberto O. Eiras y Ricardo A. Guibourg, este último

Corte N° 078/2020

autor del trabajo “El Dos Doce”, citado por la Sra. Fiscal de Cámara), con el voto inaugural del Dr. Eiras, dijo: “Cabe señalar en primer término que el dictamen emitido por la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones, cuya copia obra a fs. 15, es un elemento más de prueba en la causa, pero no la prueba definitiva a fin de determinar si el accionante es portador de la incapacidad absoluta a que hace referencia el art. 212 de la Ley de Contrato de Trabajo, pues tal como señalara mi distinguido colega, el Doctor Guiborg, en su artículo “El dos doce” : una persona puede obtener la jubilación por invalidez sin ser portadora de una incapacidad absoluta; no sólo por deficiencias de un procedimiento en que el empleador no es parte sino también por la definición previsional de invalidez que -en ciertas condiciones- incluye la incapacidad total relativa”.-----

Amanda L. Pawlowski de Pose, en un trabajo titulado “ La noción de incapacidad absoluta prevista por el artículo 212 de la ley de contrato de trabajo frente a normas previsionales”, publicado en DT 1999-B, 1300, comentando el fallo referenciado supra hace aportes que me permito sintetizar: 1) El beneficio de retiro por invalidez y la indemnización por incapacidad absoluta son instituciones distintas, reguladas por normas diferentes y cuya procedencia se discute, también, en litigios independientes, lo que lleva a la existencia de decisiones disímiles en la materia. 2) Citando al Dr. Eiras, en su condición de vocal pre-opinante, cuando asevera sobre la distinción de la definición previsional de invalidez, señala que es correcta la observación ya que la ley

previsional busca ponderar la incapacidad previsional tomando como referencia la actividad normal y habitual del subordinado, mientras que la incapacidad absoluta a que hace referencia el art. 212 de la LCT representaría un concepto más extenso y haría referencia a una minusvalía total y suprema que le impide al trabajador cualquier labor productiva. 3) Lo decidido en sede previsional no puede afectar al empleador que no fue parte en dicho proceso, ni lo decidido en sede laboral puede, prima facie, afectar el derecho del dependiente a obtener tutela previsional, ya que las comisiones médicas son los organismos administrativos competentes para dilucidar tal cuestión, y ello sin perjuicio de las funciones revisoras que asisten a la Cámara Federal de la Seguridad Social. 4) El medio adecuado para probar en juicio la incapacidad absoluta en los términos del art. 212 de la LCT es la pericia médica realizada en la causa.- - - - -

- - - - - Ackerman -Ley de Contrato de Trabajo, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2016, Tomo II, pág.-880- pone en cabeza del actor la carga de la prueba de la incapacidad absoluta; agregando que al margen de la mayor o menor trascendencia que se le reconozca al otorgamiento del beneficio previsional por invalidez, lo cierto, es que el medio más adecuado para acreditar tal extremo -de la incapacidad absoluta del trabajador -es la pericia médica- Y citando el voto de Moreno de la Sala I de La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, cuando este expresa haciendo la distinción de la naturaleza de la incapacidad previsional y laboral, que tal decisión no es oponible al empleador por no haber sido parte del expediente previsional, con el obvio riesgo de la violación de la garantía constitucional de la defensa en juicio.- - - - -

Grisolia (*Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Buenos Aires, Depalma, 2002, pág. 464*) se expresa en igual sentido, que con respecto a la carga de la prueba de la incapacidad absoluta está a cargo del trabajador y el medio idóneo para hacerlo es una pericia médica en sede judicial”.--

- Estos antecedentes, ratifican la postura del voto fundante del Tribunal cuyo acto jurisdiccional se pretende poner en crisis por este remedio extraordinario, en la necesidad de una pericia médica, habida cuenta del valor probatorio del informe previsional, en la omisión del trabajador de someterse a revisión médica a requerimiento de la empleadora y la extinción del contrato

Corte

Nº 078/2020

provocado por la patronal se produce casi dos años antes de la comunicación que hace el trabajador para el pago de la indemnización del artículo 212 4to. párrafo de la Ley de Contrato de Trabajo.-- - - - -

Como surge de las constancias de autos, la fuente de desvinculación es el despido directo en los términos del artículo 245 de la LCT, no así por la enfermedad del actor, y en este sentido, el contrato de trabajo se extingue por única vez y por una causa legal (SCBA 17/11/99, DT, 20000-A- 894).

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, el Dr. Cippitelli dijo:

Adhiero a las conclusiones expuestas por el Sr. Ministro Dr. Martel, para la solución de la presente cuestión, votando en igual sentido.-

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, el Dr. Cáceres dijo:

Adhiero a las conclusiones expuestas por el Sr. Ministro Dr. Martel, para la solución de la presente cuestión, votando en igual sentido.-

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, la Dra. Gómez dijo:

Adhiero a las conclusiones expuestas por el Sr. Ministro Dr. Martel, para la solución de la presente cuestión, votando en igual sentido.-

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, la Dra.

Azar dijo:

Adhiero a las conclusiones expuestas por el Sr. Ministro Dr. Martel, para la solución de la presente cuestión, votando en igual sentido.-

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, la Dra.

Saldaño dijo:

Adhiero a las conclusiones expuestas por el Sr. Ministro Dr. Martel, para la solución de la presente cuestión, votando en igual sentido.- - - - -

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, el Dr.

Martel dijo:

Propongo imponer las costas en el orden causado. Me aparto del principio objetivo de la derrota teniendo en consideración la naturaleza del litigio y la materia analizada. Tengo en cuenta, además, que el actor bien pudo creerse con derecho a recurrir la sentencia de Cámara, contando a su favor con el fallo de primera instancia que hiciera en parte lugar a su planteo de diferencias salariales, con fundamento en las facultades dispuestas por los arts. 56 y 114 de la LCT. Así voto.- - - - -

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, el Dr.

Figuerroa Vicario dijo:

En cuanto a las costas, me pronuncio que sean impuestas en esta instancia, por el orden causado. Es mi voto. - - - - -
-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, el Dr.

Cippitelli dijo:

Que conforme el modo de resolución de la cuestión planteada, una vez más adhiero al voto del Dr. Martel votando en el mismo sentido.- - - - -

-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, el Dr. Cáceres dijo:

Que conforme el modo de resolución de la cuestión planteada, una vez más adhiero al voto del Dr. Martel votando en el mismo sentido.- - - - -

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, la Dra. Gómez dijo:

Que conforme el modo de resolución de la cuestión planteada,
Corte N° 078/2020 una vez más adhiero al voto del Dr. Martel votando en el mismo sentido.- - - - -

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, la Dra. Azar dijo:

Que conforme el modo de resolución de la cuestión planteada, una vez más adhiero al voto del Dr. Martel votando en el mismo sentido.- - - - -

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, la Dra. Saldaño dijo:

Que conforme el modo de resolución de la cuestión planteada, una vez más adhiero al voto del Dr. Martel votando en el mismo sentido.- - - - -

Por ello y por unanimidad de votos,-- - - - -

LA CORTE DE JUSTICIA DE CATAMARCA

RESUELVE:

1) Desestimar el recurso de casación interpuesto y confirmar la sentencia recurrida.- - - - -

2) Imponer las costas por el orden causado.- - - - -

3) Protocolícese, notifíquese y oportunamente bajen los autos a la Cámara de origen.- - - - -

-

Fdo.: Dres. Carlos Miguel Figueroa Vicario (Presidente), Fabiana Edith Gómez (Ministra), José Ricardo Cáceres (Ministro), Rita Verónica Saldaño (Ministra), Néstor Hernán Martel (Ministro), Luis Raúl Cippitelli (Ministro) y Maria Alejandra Azar (Ministra Subrogante). Ante mi: Dra. Maria Margarita Ryser (Secretaria - Corte de Justicia).- - -