

Indemnización Por Enfermedad Inculpable

JURISPRUDENCIA

Indemnización por enfermedad inculpable

Se revoca la

sentencia que hizo lugar a la demanda laboral, por considerar que no puede tenerse por acreditado el estado de incapacidad absoluta del trabajador durante la vigencia de la relación laboral, a los fines de la aplicación del artículo 212 de la Ley de Contrato de Trabajo -indemnización por enfermedad inculpable-. //la ciudad de Posadas, Provincia de Misiones, a los dieciocho días del mes de diciembre de 2017, se reúnen los señores Jueces de esta Cámara, Dres. Ana Lía Cáceres de Mengoni, Mario Osvaldo Boldú y Mirta Delia Tyden de Skanata, a fin de dictar sentencia en autos: FPO 23000279/2006/CA1 ?RODRIGUEZ JOSE MARIO c/ BANCO NACION ARGENTINA s/ LEY 18345? en presencia de la Sra. Secretaria autorizante. Examinados los mismos y planteada la cuestión respecto a si es conforme a derecho el fallo recurrido, previo al intercambio de ideas que hacen a la esencia del Acuerdo, la Dra. Ana Lía Cáceres de Mengoni dijo: 1) Que, en razón de que la sentencia de fs. 273/275 relata en forma ritualmente correcta las cuestiones objeto del juicio, déselos por reproducidos en honor a la brevedad. 2) Que, en la sentencia apelada el a quo resolvió hacer lugar a la demanda laboral y condenar en consecuencia al Banco de la Nación Argentina al abono de la suma de Pesos ciento setenta y cuatro mil cuatrocientos cuarenta y tres c/84 Cvs. con más intereses compensatorios desde la fecha del despido -08/05/2006- hasta la fecha en que la sentencia de condena se encuentre firme, a liquidarse según la Tasa Nominal Anual vigente para préstamos personales del BNA (Cfr. Acta C.N.A.T N°2630/2016) lo que constituye el monto de la condena, sin perjuicio de los intereses moratorios que se deberán calcular en caso de corresponder con la misma tasa establecida para los intereses compensatorios - Art. 768 y ctes. CC-. Asimismo el juez impone las costas a la demandada, dispone que una vez liquidada la base imponible se abone la tasa de Justicia, y regula honorarios profesionales al Dr. Carlos Pastor en un 14% más un 40% por su actuación en el doble carácter de lo que resulte de la liquidación del monto de la condena (Arts. 6, 7, 19 y 39 LA), al Perito Contador Jorge A. Durán, a la Perito Legista Roxana Sosa y Perito Psicológica Valeria Garello en un 3% de la liquidación a practicarse a cada uno respectivamente. 3) Contra dicho auto interpone y funda formal recurso de apelación la apoderada de la parte demandada a fs. 286/300 y se agravia por entender insuficiente la prueba en la que se basa el juez para tener por acreditados los extremos del art. 212 párrafo 4to de la Ley 20.744. Sostiene que el Art. 212 LCT - párrafo 4to- exige que la incapacidad sea absoluta, que exista antes de la finalización del vínculo entre las partes y que sea permanente, recaudos tales que entienda no acreditados en el sub examine. En tal sentido arguye que la incapacidad de la actora se demostró cuando el vínculo laboral entre las partes se había disuelto y que según entiende, la incapacidad se debió haber manifestado durante el vínculo laboral y no una vez extinguido este. Cuestiona, la eficacia probatoria atribuida a la pericia de la médica legista Dra. Marcela R. Sosa Cabañas y también destaca que el dictamen de la Comisión Médica n° 003 no determina fecha de inicio de la dolencia ni fecha de consolidación de la misma y que la incapacidad no es total ni permanente por lo que considera no es fundamento suficiente para fundar la decisión. Finalmente entiende mal aplicado el principio in dubio pro operario para subsanar la falta e insuficiencia de prueba de los hechos invocados por la parte actora ya que considera que dicho principio se debe aplicar para la interpretación de la norma más no para la prueba de los hechos con lo cual el actor está obligado a probar los hechos que invoca para acceder al beneficio que le otorga la ley. 4) Corrido que fuera el traslado de los agravios, contesta la parte actora a fs. 302/306 y manifiesta que lo resuelto debe ser confirmado ya que la intención del despido de la demandada fundado en justa causa en realidad estaba enderezado a evadir la indemnización del art 212 párr 4to LCT ya que considera que la patronal sabía de la situación del actor por haber iniciado el trámite de retiro por invalidez ante Nación AFJP que es subsidiaria de la patronal. Asimismo entiende incorrecto que la demandada se apoye en los testimonios de empleados del BNA que tacha de imparciales. Destaca finalmente que el carácter absoluto de la incapacidad está suficientemente probada por las pericias realizadas y por el dictamen de la Comisión Médica N°003 y entiende aplicable el principio in dubio pro operario a favor del actor en relación a la determinación del momento de inicio de la enfermedad y señala a su favor que el stress laboral del actor comenzó hace largo tiempo y se acrecentó con los distintos traslados que dispuso la patronal en los últimos años sin consultar al empleado lo que determinó según entiende, con la evidencia de no poder cumplir con sus tareas a su cargo al momento del distracto. 5) Que así trabada la litis, la cuestión principal radica en dilucidar si se dan las circunstancias de hecho y de derecho que exige el párrafo 4to del artículo 212 - Ley 20744 para establecer si la actora tiene derecho a la indemnización por enfermedad inculpable allí prevista. En primer lugar se debe dejar en claro el alcance del precepto legal en cuestión y, en tal sentido vale destacar: El capítulo X de la Ley 20.744 contempla una serie de derechos y obligaciones que surge entre el empleador y el empleado a partir del vínculo laboral que los une y en razón de una enfermedad o accidente que no tiene vinculación alguna con el trabajo y que afecta la posibilidad del trabajador de prestar su servicio a la patronal. La normativa regula un primer período (Cfr.

Art. 208 LCT) con la posibilidad de no prestación del servicio por parte del empleado afectado por el accidente o enfermedad inculpable por el transcurso de hasta 12 meses (según el caso) percibiendo su salario que es a cargo del empleador y al cual tiene derecho siempre y cuando cumpla con la obligación de comunicación a la patronal (Art. 209). Asimismo, la normativa dispone un segundo período de conservación del empleo (art. 211 LCT) de hasta un año sin derecho a percibir remuneración, para el caso que el trabajador que habiendo agotado la licencia remunerada artículo 208 LCT aún no estuviera en condiciones de reincorporarse al empleo. Si vencido este segundo período el actor no se presenta a trabajar la relación subsiste hasta tanto cualquiera de las partes decida poner fin a la relación sin responsabilidad indemnizatoria notificando fehacientemente la voluntad a la otra parte. Ahora bien, el artículo 212 LCT, contempla los supuestos en que, producto de una enfermedad o accidente inculpable-, el trabajador se encuentra ante la situación de una disminución definitiva en la capacidad laboral (párrafos 1° a 3ro) o bien una incapacidad absoluta (párrafo 4to). Del análisis integral del artículo 212 párrafo 4to - Ley 20.744 se puede concluir que los presupuestos necesarios para que opere el precepto son que el trabajador se vea afectado por una incapacidad absoluta para la prestación del servicio comprometido con el empleador, que el origen o causa de la enfermedad no tenga relación con el trabajo y que dicha situación se verifique estando vigente la relación laboral que une a las partes. En cuanto a la incapacidad absoluta que exige el precepto, la CSJN ha considerado el criterio que compartimos según el cual se ha de valorar ¿(...) si la capacidad residual del actor puede ser considerada como una posibilidad seria para que ejerza un trabajo productivo en condiciones de competencia en el mercado de trabajo -ya sea en la actividad que desarrollaba o en otra distinta- teniendo en cuenta las circunstancias de su edad y salud (...) (Cfr. Fallos Piersante, Carlos v. Yacimientos Petrolíferos Fiscales de fecha 10/09/1991). En relación al origen de la contingencia, lo relevante es que no tenga vinculación causal con el trabajo -lo que está tratado en la ley de riesgos de trabajo- sino relacionado con el riesgo genérico de la vida. Ahora bien, en cuanto al momento de manifestación de la imposibilidad de cumplir con la prestación laboral, debe ocurrir inexorablemente durante la vigencia del vínculo laboral - sea ésta en su plenitud (donde cada parte cumple con su contraprestación), durante la etapa de licencia remunerada del art. 208 LCT e inclusive durante la etapa de reserva del puesto (Art. 211 LCT). En tal sentido también la CSJN ha expresado que es un ¿(...) aspecto crucial de la cuestión (...) la continuidad del vínculo laboral hasta el momento en que quedó definitivamente configurado el presupuesto fáctico que la normativa aplicable prevé como motivo de extinción contractual? (Cfr. "Palano, Antonio Argentino c/ Obras Sanitarias Mendoza" de fecha 24/11/1998. 6) Así las cosas, del estudio pormenorizado de las constancias de la causa a la luz del precepto legal cuya aplicación se pretende - Art. 212 párrafo 4to LCT-, se puede concluir que asiste razón a la quejosa advirtiéndose orfandad probatoria en relación a la acreditación del estado de incapacidad absoluta del trabajador durante la vigencia de la relación laboral y/o hasta el momento del distracto. En efecto, si bien del análisis de las constancias obrantes en el expediente se puede corroborar el estado de enfermedad del actor, las características de la enfermedad, tratamientos actuales y recomendados entre otras cosas, ninguno da cuenta en forma contundente sobre el momento de la manifestación de la enfermedad. En tal sentido la evaluación clínica psiquiátrica del Médico Psiquiatra Dr. Rodolfo Wall de fecha 19/07/2006 indica una incapacidad para el desempeño de sus tareas habituales del 90% (Cfr. fs. 17/22) pero no señala pauta alguna que permita inferir el inicio de la enfermedad. También el Dictamen de la Comisión médica N° 003 (realizado en el marco del trámite de jubilación por invalidez) de fecha 15/08/2006 concluye con el diagnóstico de depresión neurótica de grado IV y determina, una incapacidad suficiente para acceder al beneficio de retiro transitorio por invalidez - de acuerdo a la ley 24241 y Dcto. 478/98-, no indica tratamiento médico curativo de probada eficacia ni tratamiento de recapacitación laboral pero nada indica sobre la prolongación o la data comprobable del padecimiento. Finalmente el informe del Hospital Ramón Carrillo obrante a fs. 242 concluye con el diagnóstico de ¿trastorno depresivo reactivo de curso crónico? sin agregar pautas relativas a tiempo de la afectación del paciente. Que, la Licenciada en psicología Valeria Garelo no hace referencia al momento probable de manifestación de la enfermedad en sus conclusiones de fecha 8/11/2012 (Cfr. Fs. 168/169). Que en cuanto a los dictámenes de la Médica Legista Sosa Cabaña en sus informes de fecha 22/02/13 y 13/11/2013 (Cfr. Fs. 174/5 y 186/193 respectivamente) si bien expresa que ¿no existe una fecha exacta de manifestación -de la depresión neurótica- ya que la enfermedad se da luego de un proceso de largos años de sometimiento a un stress laboral?, considero que no agregan información contundente sobre la fecha en que la patología del actor se pudo haber manifestado con la entidad que exige la norma; esto es, el momento en que el quebrantamiento de su salud alcanzó un estado tal que incapacitó al Sr. Rodríguez para trabajar, que es la contingencia que debe acreditarse en el caso. Que, del expediente administrativo N° 70881/52 (legajo personal) no surgen antecedentes de afectación a la salud del actor que haya imposibilitado la prestación de servicios de la actora durante la vigencia de la relación laboral y previo al hecho del despido. En efecto de los informes evaluativos agregados al legajo personal del 31/12/2002, 31/12/2003 y 31/12/2004 se observan buenas calificaciones en el desempeño del Sr. Rodríguez en distintos aspectos calificables como ser competencia y experiencia, capacidades personales varias, resolución de conflictos y en cuanto al aspecto personal y equilibrio emocional. También en el marco de una auditoría iniciada el 13/02/2004 se lo describe con un concepto bueno. Tampoco la actora ha aportado

elemento alguno que de sustento a la afirmación según la cual la empleadora sabía de la enfermedad que presuntamente afectaba al actor, motivando el despido del mismo. En efecto, del dictamen de la Comisión Médica N° 3 que luce agregado a la causa a fs. 28/30, solo puede corroborarse la fecha de pedido de ejecución del mismo (15/08/2006) siendo posterior al hecho del despido. Que, en relación a los dichos de la actora sobre la afectación en la salud del actor por impacto de los traslados dispuestos desde el 2002, de los informes evaluativos citados supra (Cfr. legajo personal 70881/52) se aprecia la manifestación expresa y reiterada del actor, de estar dispuesto a los traslados que pueda disponer la entidad bancaria siempre que lo sea en la Provincia de Misiones y con la condición de mejoría del puesto. Así las cosas, mal puede tenerse en cuenta los dichos de la parte actora como indicio de malestar o enfermedad, siendo a estos fines también improcedente pretender acreditar alguna causalidad con cuestiones inherentes al empleo cuando lo que se debate en el caso son enfermedades no profesionales. En este orden de ideas, lo que debe ser fehacientemente acreditado en estos autos como se ha dicho en párrafos anteriores es que mientras estuvo vigente la relación laboral se manifestó la enfermedad en el trabajador y que lo afectó en un grado tal que lo incapacitó en modo absoluto para la prestación del servicio en el lugar de trabajo o en el mercado laboral de empleo en general, lo que entiendo debe ser acreditado por quien pretende la indemnización del art. 212 párrafo 4to- LCT. 7) Que, en relación al agravio sobre la aplicación del principio in dubio pro operario para la interpretación de la prueba, si bien desde la reforma introducida por la ley 26.428 art. 9 de la LCT es aplicable para la apreciación de la prueba, debe tenerse presente la incertidumbre opera a favor del trabajador cuando hay duda razonable en la apreciación de la prueba pero no puede suplir la deficiencia probatoria cuando no surge de las constancias de la causa la acreditación concreta de las circunstancias fundamentales del supuesto de hecho generador de un derecho. En caso contrario se estaría generado un estado de indefensión para quien debe soportar las consecuencias de la obligación. En conclusión, el análisis de las circunstancias de derecho y de hecho desarrollado en los párrafos que anteceden no permite concluir que a la fecha del distracto hubiere existido el estado de incapacidad exigido por el artículo 212 de la Ley 20744 con lo cual no es procedente la acción y la sentencia de fs. 273/275 debe dejarse sin efecto en tal sentido. 8) En cuanto a las costas de origen, atento a la complejidad en la interpretación de la normativa relacionada y en la interpretación de las probanzas de la causa, las costas deben imponerse en el orden causado (Art. 68 párrafo 2do del CPCC). 9) En cuanto a las costas de alzada, atento al resultado obtenido deben imponerse a la actora vencida (Art. 68 CPCC). 10) En relación a los honorarios regulados en la causa que son accesorios al resultado medular de la acción intentada, al efecto de no vulnerar el derecho a la doble instancia, vuelva a origen para una nueva regulación considerando los parámetros generales que impone la Ley del Arancel de profesionales y auxiliares intervinientes. Los Dres. Mario Osvaldo Boldú y Mirta Delia Tyden de Skanata adhieren al voto anterior. Con lo que finalizó el Acuerdo, firmando los Sres. Vocales ante mí, doy fe.- //sadas, 18 de Diciembre de 2017.- Y VISTOS: Por los fundamentos del Acuerdo que antecede, revócase la resolución apelada en cuanto a lo principal que decide conforme a los fundamentos desarrollados en los considerandos 5), 6) y 7), revócase la imposición de las costas del juicio que se imponen en el orden causado (Art. 68 párrafo 2do. Del CPCC) - (Cfr. Consid. 8), con costas de Alzada a la actora perdedora (Cfr. Consid. 9) y vuelva a origen para una nueva regulación de honorarios profesionales. Notifíquese. Publíquese en la forma dispuesta en la Acordada 15/2013 de la CSJN. Devuélvase.- Fdo. Dres. Mario Osvaldo Boldú. Mirta Delia Tyden de Skanata. Ana Lía Cáceres de Mengoni. Jueces. Dra. Verónica S. Zapata Icart. Secretaria.- 024250E