En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de abril del año dos mil veinticuatro, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Julián Emil JALIL y Guillermo Daniel HANSEN para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"P. S., D. C/ N. SA S / Cobro de pesos e indem. de ley" (Expte. N° 257 - Año 2023)** venidos del Juzgado laboral Nº 1 (Expte. N° 66/21) en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

El Juzgado Laboral N° 1 de esta ciudad dictó sentencia el 13 de Julio de 2023, la que fue apelada el 01/08/2023 por la parte actora, siéndole concedido el recurso con fecha 04/08/2023. Expresó agravios la recurrente el 09/08/2023 (ID 1172712), siendo contestado su traslado por la contraria el 23/08/2023. Esta contestación fue presentada fuera de término y de allí que esta Alzada dispusiera su desglose conforme resolución registrada bajo el N° 92/23 SIL.

2 – La sentencia apelada

La sentencia apelada hizo lugar parcialmente a la demanda en cuanto a la indemnización del art. 248 LCT y declaró beneficiaria de la misma a la Sra. D. P. S., en un 33,33% de la suma que por dicho concepto corresponda, condenando a N. S.A. a abonar a la beneficiaria, previo descuentos legales, la suma de $ 231.122.- (Doscientos treinta y un mil ciento veintidos pesos), con más los intereses determinados en el considerando IX); impuso las costas

a cargo de la demandada, con excepción de los honorarios correspondientes a la letrada de los herederos, que queda a cargo de los mismos y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

3 – <u>Los agravios de la parte actora</u>

3.1) Expresa la apelante que tanto la Ley 18.037 o la norma que la deroga establece para ser acreedor del beneficio un límite de edad (18 años) o para el caso de ser mayores impone otras condiciones. Afirma que el hijo varón del causante no cumple con ninguna condición para percibir el beneficio sentenciado y debió ser excluido del derecho a la indemnización reclamada.

3.2) Se agravia de la distribución realizada por la sentencia del monto de la indemnización por no haber aplicado lo dispuesto en el art. 98 de la Ley 24.241 que en su inc. b) indica que en caso de existir conviviente o viuda e hijos, el 50% corresponderá a la viuda o conviviente. Expresa que, de aceptarse la posición de la a quo, al menos se debió distribuir el monto de conformidad a esta normativa.

3.3) Con respecto a los hijos del fallecido, esgrime la queja que los hijos e hijas tienen derecho a la percepción solamente los que no superen los 18 años de edad al momento del deceso del causante. Se dispensa de tal condición etaria –agrega— al hijo o hija que se halla incapacitado para laborar y sin percibir otros ingresos siempre que se encontrase a cargo del fallecido o de la fallecida.

Con respecto a la hija discapacitada del fallecido, manifiesta que no existe prueba alguna que la misma se encontrara a cargo del fallecido al momento de su deceso. Destaca que de la documental presentada en autos con fecha 17/03/23, de la lectura de su DNI surge que su domicilio real no es coincidente con el del causante, y ello porque no se encontraba bajo su mismo techo ni a su cargo. Afirma que no se ha acreditado que estuviese a

cargo del fallecido; por lo tanto, conforme la letra de la ley, no corresponde que sea acreedora de la indemnización.

Culmina diciendo que no existen elementos ni prueba alguna para que los hijos mayores del causante obtengan la indemnización que le corresponde en forma exclusiva a la actora.

4 – <u>Tratamiento de los agravios</u>

<u>Indemnización del Art. 248 LCT – Derecho del/la conviviente – Derecho de los hijos del fallecido</u>

En razón de la relación existente entre los distintos puntos que constituyen los agravios expresados por la apelante, corresponde su análisis de manera conjunta y así llegar a la solución que corresponde dar para este caso.

A-) El art. 248 de la LCT establece que en caso de muerte del trabajador, las personas enumeradas en el artículo 38 del Decreto-ley 18.037/69 tendrán derecho, mediante la sola acreditación del vínculo, en el orden de prelación allí establecido, a percibir una indemnización igual a la prevista en el art. 247 de la misma ley.

Esta disposición responde a la siguiente estructura:

a-) La norma puntualiza los efectos cuando se produce el fallecimiento del trabajador respecto del derecho a cobrar la indemnización por extinción del vínculo por tal causal; b-) Se prevé que el orden de prelación para el cobro de la indemnización del art. 247 LCT es el previsto en la ley jubilatoria (18.037 primero y 24.241 después):

c-) La indemnización prevista para la extinción por el fallecimiento del trabajador es la prevista en el art. 247 LCT, es decir, el 50% de la dispuesta en el artículo 245 LCT; d-) Cuando el trabajador es soltero o viudo, la concubina que hubiere vivido públicamente con el causante en aparente

matrimonio por dos años o más, percibirá *iure propio* la indemnización; e-) Si el trabajador que muere, era casado y divorciado por culpa de la esposa o de común acuerdo (en donde se presume la culpa de ambos), la concubina que vivía en forma pública y en aparente matrimonio por más de cinco años podrá cobrar también como una cuestión de *iure propio*; f-) La indemnización del artículo 247 LCT es compatible con cualquier otra prestación o indemnización que se pague por diversas fuentes, aun por vía de la voluntad unilateral del empleador (conf. DE DIEGO, J.A., *"Tratado del despido y otras formas de extinción"*, T. II, La Ley, 2011, pág. 283).

B-) Debe aquí analizarse quiénes son los beneficiarios de esta indemnización. Sostiene importante doctrina y abundante jurisprudencia, que aquí la ley ha utilizado una fórmula rígida o "pétrea", atento la remisión a la nómina de personas que establece el Art. 38 de la Ley 18.037. Así se dice que la técnica legislativa adoptada por la L.C.T. de enviar en este tema particular a un determinado artículo perteneciente a otro ordenamiento legal, constituye una verdadera incorporación, y en consecuencia lo importante no es una norma, sino simplemente un texto que se incorpora al cuerpo legal importador.

La importancia de la técnica jurídica utilizada es que en caso de modificación del régimen jurídico al que se remite la norma importadora, no afecta a esta, salvo claro está que se modifique expresamente la norma que llamamos "importadora".

Sabido es que el art. 38 de la Ley 18.037 enumera a los beneficiarios en varios incisos que no resulta necesario transcribirlos aquí. Esta Ley 18.037 fue derogada por la Ley 24.241, que en su Artículo 53, si bien resulta equivalente al Art. 38 citado supra, elimina y restringe la lista de beneficiarios: *"Pensión por fallecimiento. Derechohabientes. AERTICULO 53. En caso de muerte del*

jubilado, del beneficiario de retiro por invalidez o del afiliado en actividad, gozarán de pensión los siguientes parientes del causante: a) La viuda; b) El viudo; c) La conviviente; d) El conviviente; e) Los hijos solteros, las hijas solteras y las hijas viudas siempre que no gozaran de jubilación, pensión, retiro o prestación no contributiva, salvo que optaren por la pensión que acuerda la presente, todos ellos hasta los dieciocho (18) años de edad".

De la confrontación de ambos textos, resulta que la ley jubilatoria actual excluye a los padres, hermanos y hermanas y nietos. De allí que se sostenga que desde esa perspectiva de análisis, el contenido del artículo del antiguo régimen de la seguridad social sólo debe ser modificado en el marco de una reforma expresa del texto de la norma laboral en el cual fue incluido y que la circunstancia de que la norma del régimen previsional anterior ya no se encuentre vigente en el orden jurídico, no implica suponer que ha mediado una derogación tácita del texto laboral, menos aún, que se deba aplicar automáticamente la nueva ley previsional, si no existe una normativa expresa que así lo indique (conf. CNAT, Sala VIII, 28/02/2018, LLOnline, art. Jurisprudencia 11394-2018).

En esta misma línea de pensamiento encontramos la decisión judicial que dijo que la remisión que efectúa el art. 248 LCT al art. 38 de la ley 18.037 a fin de determinar quiénes resultan beneficiarios de la indemnización por fallecimiento del trabajador, es una incorporación pétrea que, como tal, no se ve afectada por ningún cambio legislativo genérico sobre el viejo régimen legal en materia jubilatoria, que no derogue o modifique explícitamente esas leyes (conf. CNAT, Sala I, 28/04/2010, LL, art. Jurisprudencia 17946-2010).

Lo medular de la postura que estoy describiendo sostiene que carecen de relevancia los cambios introducidos por la Ley 24.241 sobre el régimen legal en materia jubilatoria, habida cuenta que éstos no derogaron ni modificaron

–en definitiva— la LCT (conf. CNAT, Sala VI, 11/08/08, MJ-JU-M-38538-AR – MJJ-38538).

En la vereda opuesta encontramos a R. Mancini quien sostiene que dado que la remisión que realiza el art. 248 de la LCT es –con posterioridad a la sanción de la Ley 24.241— una norma derogada, existen dos criterios aplicables a fin de determinar el orden de prelación para la percepción del beneficio: el primero sería el caso de considerar que está dada por el contexto del art. 38 de la Ley 18.037, toda vez que el art. 248 no efectúa remisión a la norma vigente en materia de seguridad social, o de jubilaciones o pensiones, en el momento en que se suscite la aplicación, sino que incorpora a su texto el de una norma, el del art. 38 de la citada ley con independencia de la suerte que la misma haya tenido o vaya a correr en el futuro. El segundo criterio es el que postula la aplicación de la nueva ley que reemplazó la Ley 18.037 –que tuvo en cuenta el legislador cuando sancionó el art. 248 por sr la entonces vigente—, y de ese modo habría que entender la remisión como hecha respecto del art. 53 de la Ley 24.241, que registra omisiones respecto de su antecedente (no están incluidos los nietos y nietas, los padres y los hermanos y hermanas) acerca de quiénes serían acreedores a la indemnización prevista en el art. 248 LCT (conf. R. MANCINI, J. y col., *"Curso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social"*, Astrea, 5ª. edic., 2004, pág. 442 y sigs.).

En este mismo sentido, la CNAT, Sala V, ha dicho que *"el art. 248, LCT, en su primer párrafo, remite a los beneficiarios previsionales de la pensión por fallecimiento., Y si bien el texto hace referencia al art. 38, DL 18037/1969 (t.o. 1974), lo cierto es que debe tenerse en cuenta que ese decreto-ley ha sido derogado y sustituido por la ley 24241, razón por la cual la remisión debe actualmente ser realizada al artículo 53 de esta normativa legal, que determina quienes son los beneficiarios de ese derecho previsional, y que no contempla dentro de los sujetos*

susceptibles de obtener el beneficio de pensión a los hermanos del causante" (conf. CNAT, Sala V, 01/07/2016 en FERNANDEZ MADRID, J.C., *"Ley de Contrato de Trabajo Comentada"*, Ed. Erreius, T.III, 1ª- edic., 2018, pág. 2007).

Es evidente que la sanción de una nueva ley jubilatoria suscitó una controversia que todavía se mantiene y ha motivado fallos con soluciones diversas, según hemos visto hasta aquí.

C-) Hemos visto las distintas interpretaciones y posturas en lo que hace a quienes son los beneficiarios de la indemnización bajo análisis y que ello se deriva de la referencia que efectúa el art. 248 LCT a las personas enumeradas en el art. 38 de la Ley 18.037, norma del anterior sistema jubilatorio y que regulaba quiénes eran las personas y en qué orden y quiénes tenían derecho a la pensión del trabajador ante su fallecimiento. Pero lo cierto es que el art. 38 de la Ley 18.037 ya no se encuentra vigente, sino que rige una nueva norma para determinar dicho derecho a pensión y es el **Art. 53 de la Ley 24.241** que ha modificado sustancialmente los titulares de dicho derecho.

Por ello es que por el solo hecho que el art. 248 de la LCT haga referencia a una norma, hoy derogada, no puede hacer subsistir los efectos de la misma ya que **ella no rige y no forma parte del ordenamiento jurídico**. Su reemplazo por otra norma no puede sino implicar que **la referencia de la ley laboral debe adaptarse a la normativa actual que reemplazó a la anterior derogada**.

La norma jubilatoria actual le otorga derecho a la pensión a determinadas personas que se presume que resultan afectadas por la pérdida del trabajador aportante. Si la nueva ley jubilatoria determina que dichos afectados hoy son otros, **la norma laboral no puede mantener vigente un sistema diferente al que hoy rige ya que los afectados según la norma jubilatoria son otros aunque parcialmente los mismos pero se ha**

modificado o suprimido ese derecho al beneficio para otros (conf. ETALA, J.J., *"Legitimados para peticionar la indemnización por fallecimiento del trabajador"*, DT 2015 (abril), 789, LLOnline AR/DOC/831/2015; CNAT, Sala II, 23/10/2014, *"Malladot Ferreyra, A.P. y otro c. Consorcio de Propietarios Calle Lafinur 3285 s/ Indemn. por fallecimiento"*, LLOnline AR/JUR/67581/2014).

D-) La LCT establece que los derechohabientes establecidos en la ley previsional (art. 53, Ley 24.241) tendrán derecho al cobro de una indemnización equivalente al 50% de la establecida en el art. 245 LCT mediante la sola acreditación del vínculo (art. 248 LCT).

El acceso a la indemnización precitada es un derecho concedido *ministerio legis* y por ende es de *iure propio*, dejando de lado los derechos sucesorios que tramitan por separado para el resto del acervo sucesorio donde tramitan las cuestiones de *iure sucesorio* (conf. CNTrab., Sala I, 312/05/2010, *"Rivera Ochoa, M. c/ Elentex S.A."*, LLOnline AR/JUR/23756/2020).

Remarco en que el derecho que otorga el art. 248 LCT es *iure propio* y no *iure succesionis*, por lo que no hay correspondencia entre el beneficio patrimonial que acuerda la LCT y el del sistema hereditario.

El art. 248 LCT no procura el reparto de una porción de bienes que eran pertenencia del causante entre las personas que la ley considera con derecho por los lazos de sangre o afinidad, sino otorgar a quienes de él dependían un resarcimiento que les permita continuar disponiendo de medios indispensables para su subsistencia, obviándoles el cumplimiento de una carga que importaría alejarlos del aporte que daría solución a los problemas emergentes del deceso (conf. CNTrab., Sala VIII, 19/09/96, *"Coronel, M. del C. y otros c/ UOM de la R.A."*, TySS, 1997-602).

En cuanto al orden de prelación previsto por el art. 248 LCT según lo dispuesto por la Ley 24.241 de Jubilaciones y Pensiones (art. 53) es el

siguiente: en caso de fallecimiento del trabajador, la indemnización corresponderá que se pague con el siguiente orden: a) la viuda; b) el viudo; c) la conviviente; d) el conviviente; e) los hijos solteros, las hijas solteras y las hijas viudas hasta los 18 (dieciocho) años. La limitación de edad no rige si los derechohabientes se encontraren incapacitados para el trabajo a la fecha de fallecimiento del causante o incapacitados a la fecha en que cumplieran dieciocho (18) años de edad.

Se entiende que el derechohabiente estuvo a cargo del causante cuando concurre en aquél un estado de necesidad revelado por la escasez o carencia de recursos personales, y la falta de contribución importa un desequilibrio esencial en su economía particular, La autoridad de aplicación podrá establecer pautas objetivas para determinar si el derechohabiente estuvo a cargo del causante.

La ley 24.241 fue reglamentada por el Decreto N° 1290/1994 que, con respecto al Art. 53 de la ley dispuso que se entenderá que el derechohabiente estuvo a cargo del causante, cuando concurra, al menos, una de las siguientes condiciones: a) Habitar en casa del causante; b) Encontrarse bajo el cuidado exclusivo del causante; c) No desempeñar tareas laborales por las que aporte al sistema de seguridad social y d) Existencia de incapacidad física aunque el hijo desempeñe tareas remuneradas en el marco del sistema de protección integral del discapacitado (conf. Cám. 3ª. del Trabajo de Mendoza, *"Campoy, M. y otros c. El Cacique S.A. s/ Indemnización por muerte"*, 22/11/2012, TR LA LEY AR/JUR/63409/2012).

En este caso el causante tenía dos hijos que fueron declarados judicialmente sus herederos: L. F. R. C. y D. I. R. Tomando el caso del hijo varón (L. F. R. C.), el mismo nació el 29 de Septiembre de 1989 por lo que a la fecha del fallecimiento de su padre (22/10/2020) ya era mayor de edad.

Judicialmente se ha decidido que corresponde confirmar la sentencia que rechazó la demanda encaminada a percibir la reparación prevista en el art. 248 de la LCT interpuesta por los hijos del trabajador fallecido, toda vez que éstos son casados y mayores de edad, pues si bien la ley pone a cargo del empleador el remedio del daño que deriva de la muerte del trabajador, lo hace para los familiares que real o presuntivamente dependían del muerto (conf. CNAT, Sala III, 17/09/2008, *"Zarza, S.D. y otro c. Consorcio de Prop. Del Edificio Juan Francisco"*, IMP, 2008-23 (diciembre), 2034; LLOnline AR/JUR/9660/2008).

En el mismo sentido se ha resuelto que por aplicación del art. 53 de la Ley 24.241 el hijo mayor del trabajador fallecido no tiene derecho al cobro de la indemnización prevista por el art. 248 de la LCT, toda vez que corresponde compatibilizar la interpretación de la norma laboral con lo que dispone la ley previsional, pues el propio legislador, a los fines de determinar quiénes eran los beneficiarios de la reparación, remitió al orden y prelación así como las condiciones que debe reunir, a la norma previsional vigente (conf. CTrab.Córdoba, Sala 9 unipersonal, 11/09/2008, *"Sánchez, H.H. c. Ramondelli y Aime SRL"*, LLC 2008 (diciembre), 1276; AR/JUR/11454/2008).

Lo fundamentado está también sostenido por lo resuelto jurisprudencialmente al decir: *"Corresponde abonar la indemnización por fallecimiento del trabajador viudo y con hijos mayores de edad, a quien acreditó ser* ***su conviviente*** *por más de cinco años previos al deceso, pues, en virtud del art. 53 de la ley 234.241,* ***aquélla desplaza a los hijos mayores de edad del fallecido*** *a quienes, no obstante ello, les corresponde el pago de la liquidación final por ser éstos sus únicos herederos"* (conf. CNAT, Sala VIII, 31/03/2009, *"Consorcio de Prop. Del Edificio Libertad 1584/90 c. Rojas, Mónica L. y otros"*, DJ 22/07/2009, 2043, TR LA LEY AR/JUR/7187/2009). En este mismo sentido se ha dicho que en atención a que la norma del art. 53 de la Ley 24.241 establece un orden de

prelación y no de concurrencia, la legitimación que posee la concubina excluye a los hijos, por lo que la demanda de éstos no resulta procedente. O sea, la concubina del causante excluye en el derecho a sus hijos (Art. 53 Ley 24.241) (conf. Cám.3ª.Trab.Mendoza, *"Campoy, Miriam y otros c. El Cacique S.A. s/ Indemnización por muerte"*, 22/11/2012, TR LA LEY AR/JUR/63409/2012).

En razón de lo expuesto, no he de acompañar a la Sra. Magistrada a quo en cuanto ha considerado beneficiario de la indemnización en cuestión al hijo mayor del causante **L. F. R. C.** y de allí que corresponda revocar en este punto la sentencia en crisis, admitiendo este punto del agravio que plantea la exclusión del hijo varón como beneficiario de la indemnización del art. 248 LCT.

Con respecto a la hija del cuasante, **D. I. R.**, la misma nació el 31 de Marzo de 1988, por lo que a la fecha del fallecimiento de su padre era también mayor de edad. En este caso, tengo a la vista las actuaciones que emergen de los autos *"R., D. I. s/ Acción meramente declarativa"* (Expte. N° 0406 Año 2022) y en los que, con fecha 02/03/2023 se dictó sentencia haciendo lugar a la acción declarativa de certeza promovida por D. I. R. y declarando a la misma como legitimada activa en calidad de derechohabiente de quien en vida fuera su padre, el Sr. F. R. C.

En esta misma sentencia se dice que surge del art. 53 de la Ley 24.241 que resultan derechohabientes los hijos solteros, hijas solteras e hijas viudas hasta los 18 años, estableciendo expresamente que dicha limitación etaria pierde operatividad en caso de encontrarse el hijo/a incapacitado para el trabajo. Agrega que, a su vez, el Decreto 143/2021 reglamenta dicho artículo estableciendo tales pautas, indicado que se entenderá que el derechohabiente estuvo a cargo del causante cuando concurra, al menos, una de las siguientes condiciones: a) Habitar en casa del causante; b) Encontrarse

bajo el cuidado exclusivo del causante; c) No desempeñar tareas laborales por las que aporte al sistema de seguridad social; d) Existencia de incapacidad física aunque el hijo desempeñe tareas remuneradas en el marco del sistema de protección integral del discapacitado.

En la misma decisión ha dicho la sentenciante que reviste una fundamental importancia para la resolución del caso que en fecha 16/12/2022 se agregó en las actuaciones la constancia de otorgamiento de pensión por parte de la ANSES en favor de la actora y que destaca dicha circunstancia, ya que la referida Administración, autoridad de aplicación en los términos de la Ley 24.241, ha establecido que la Sra. D. I. R. se encuentra dentro del presupuesto establecido por el art. 53 de la mencionada ley y resulta beneficiaria de la pensión correspondiente.

A mayor abundamiento, en estos autos obra el CERTIFICADO DE DISCAPACIDAD – Ley 22.431 – Art. 3° Ley 24.901 – Ley Prov. 2002 – Ley Prov. 4509, correspondiente a **D. I. R.**

En razón de los fundamentos expuestos y las constancias precedentemente referidas, corresponde considerar a la Sra. **D. I. R.**

como legítima acreedora de la Indemnización establecida en el Art. 248 LCT por el fallecimiento de su padre F. R. C.

Obviamente que el derecho precedentemente reconocido a favor de la hija discapacitada del causante está compartida con la otra legítima acreedora de la indemnización, que resulta ser su conviviente accionante en autos **D. P. S.**

En atención a lo hasta aquí expuesto y fundamentado, el monto que resulte oportunamente liquidado por la indemnización del Art. 248 LCT deberá distribuirse entre sus legítimos acreedores D. P. S. (conviviente) y D. I. R. (hija discapacitada), en un 50% (cincuenta por ciento) a cada una de ellas, quedando así revocada parcialmente la sentencia apelada.

5 – <u>Conclusión</u>

De conformidad con los fundamentos precedentemente expuestos, es mi conclusión que corresponde: a) **revocar parcialmente** la sentencia en crisis en cuanto ha considerado beneficiaria de la indemnización prevista en el Art. 248 LCT a la Sra. D. P. S. en un 33,33% de la suma que por dicho concepto corresponda; b) **disponer** que son beneficiarios de la Indemnización del Art. 248 LCT a pagar por la demandada por el fallecimiento de F. R. C., la conviviente del causante **D. P. S.** y la hija mayor discapacitada del mismo **D. I. R.**, en un 50% cada una de la suma que por dicho concepto corresponda y que deberá liquidarse oportunamente en estos autos conforme las pautas fijadas en la sentencia originaria y c) **confirmar** la sentencia apelada en lo demás que haya sido materia de agravios. Así lo voto.

6 – <u>Adecuación de costas y honorarios</u>

El alcance de la revocación parcial de la sentencia no amerita realizar la adecuación de costas y honorarios prevista por el art. 282 del ritual.

7 – <u>Costas de la Alzada</u>

He de considerar que, si bien no se admiten en su totalidad los agravios vertidos por la apelante (actora), la solución precedentemente expuesta aumenta el porcentual de su derecho a la indemnización reclamada, la cual es compartida con la hija discapacitada del causante. Por otra parte, también evalúo que se ha accionado por el cobro de una "indemnización" especial en razón del fallecimiento del trabajador y no me parece prudente, ni justo, que el monto a percibir por la misma se vea disminuido por la suma que tenga que eventualmente afrontar por las costas generadas por la interposición del recurso de apelación que, en parte, la beneficia.

En razón de lo expuesto, las costas de la Alzada se imponen a la parte demandada (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del letrado patrocinante de la apelante, Dr. J. A. I., en el 30% de los que les correspondan

por su labor en la primera instancia (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.), sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 7 de la misma y más el IVA de corresponder.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota **PARCIALMENTE** por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1.- Las cuestiones fácticas traídas a decisión. Las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por el colega que me precede en el voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos los desarrollos efectuados al respecto por el Sr. Magistrado preopinante. Centraré la atención, para el sustento individual de mi argumentación, en el análisis de los aspectos jurídicos objeto de revisión a esta Cámara.

2.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80,

p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario. En base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y centraré el tratamiento de los agravios siguiendo el orden empleado por el Sr. Magistrado que me precede en el voto.

3.- El tratamiento de los agravios de la parte actora. Indemnización del art. 248 LCT – Derecho del/la conviviente – Derecho de los hijos del fallecido.

Atento el estrecho vínculo que existe entre las cuestiones planteadas en los agravios de la apelante, trataré en forma conjunta los mismos, para así arribar a la solución del caso.

Del texto del art. 248 LCT se desprende que, en caso de extinción del contrato de trabajo por muerte del trabajador las personas enumeradas en el art. 38 del dec.-ley 18.037/68 (t. o. 1974) tendrán derecho mediante la sola acreditación del vínculo, en el orden y prelación allí establecido, a percibir una indemnización igual a la prevista en el art. 247 de esta ley. A los efectos indicados, queda equiparada a la viuda, para cuando el trabajador fallecido fuere soltero o viudo, la mujer que hubiese vivido públicamente con el mismo, en aparente matrimonio, durante un mínimo de dos (2) años anteriores al fallecimiento.

La doctrina y la jurisprudencia se han dividido entre quienes consideran que, aún después del dictado de la ley 24.241 la remisión que efectúa el art. 248 LCT debe ser igualmente efectuada al art. 38 de la ley 18.037 originario. Mientras otra postura sostiene que el art. 248LCT, aunque no haya sido modificado, debe ser "actualizado" en su interpretación, por lo cual la remisión debe ser realizada al actual art. 53 de la ley 24.241 reemplazó la norma mencionada.

Coincido con mi colega preopinante en considerar que la remisión debe efectuarse a la norma vigente, que es el art. 53 de la ley 24.241, pues no resulta razonable interpretar una remisión legal a una norma que ha perdido vigencia, entiendo que el legislador se propuso beneficiar a quienes resulten previsionarios al momento del fallecimiento y además, resulta la interpretación más coherente, desde una mirada integradora del régimen jurídico vigente para los casos de muerte del trabajador, teniendo en cuenta que, para idéntica situación de hecho (muerte del trabajador) en el sistema de riesgos del trabajo (art. 18 ley 24557) también se remite al art. 53 de la ley 24.241.

En este orden, el art. 248 LCT establece que los derechohabientes establecidos en la ley previsional (art. 53, Ley 24.241) tendrán derecho al cobro de una indemnización equivalente al 50% de la establecida en el art. 245 LCT mediante la sola acreditación del vínculo (art. 248 LCT).

El acceso a la indemnización precitada es un derecho *iure propio*, para lo cual basta con acreditar legalmente el vínculo, aunque no exista declaración judicial de vocación hereditaria a los fines sucesorios. (CNTrab., Sala V, 28/05/1990, “Coquiva Molina Felemia c L´Antonobile S.A.”, Sent. 44.926, *Ley de contrato de trabajo, Comentada, anotada y Concordada,* R. MANCINI. Jorge, Tomo 4, Ed. La Ley, 2007, pág. 549)

Esta indemnización reducida, -art. 247 LCT-, tiene como finalidad, operar una suerte de compensación para la familia del trabajador fallecido, a quienes dependían de el económicamente, por haber perdido la fuente de ingresos para su subsistencia.

En lo que aquí interesa, el orden de prelación dispuesto por el art. 53 de la Ley 24.241, es el siguiente: a) La viuda; b) El viudo; c) La conviviente; d) El conviviente; e) Los hijos solteros, las hijas solteras y las hijas viudas siempre que no gozaran de jubilación, pensión, retiro o prestación no contributiva, salvo que optaren por la pensión que acuerda la presente, todos ellos hasta los dieciocho (18) años de edad.

La limitación a la edad establecida en el inciso e) no rige si los derechohabientes se encontraren incapacitados para el trabajo a la fecha de fallecimiento del causante o incapacitados a la fecha en que cumplieran dieciocho (18) años de edad.

Estableciendo que se entiende que el derechohabiente estuvo a cargo del causante, cuando concurre en aquél un estado de necesidad revelado por la escasez o carencia de recursos personales, y la falta de contribución importa un desequilibrio esencial en su economía particular. Y que la autoridad de aplicación podrá establecer pautas objetivas para determinar si el derechohabiente estuvo a cargo del causante.

Por su parte, el Decreto 143/2001, que modificó la reglamentación del artículo 53 de la Ley N° 24.241 (Decreto N° 1290/94) dispuso que se entenderá que el derechohabiente estuvo a cargo del causante, cuando concurra, al menos, una de las siguientes condiciones: a) Habitar en casa del causante; b) Encontrarse bajo el cuidado exclusivo del causante; c) No desempeñar tareas laborales por las que aporte al sistema de seguridad social y d) Existencia de incapacidad física, aunque el hijo desempeñe tareas

remuneradas en el marco del sistema de protección integral del discapacitado.

De las constancias de autos surge que el causante tenía dos hijos que fueron declarados judicialmente sus herederos: L. F. R. C. y D. I. R. El primero de ellos, nació el 29 de Septiembre de 1989, por lo que a la fecha del fallecimiento de su padre (22/10/2020), ya contaba con la mayoría de edad.

Los hijos e hijas que tienen derecho a la percepción, son solamente aquellos cuya edad no supere los dieciocho años al momento del deceso del causante. Ello así, toda vez que resulta claro que en la enumeración efectuada –cuando refiere a hijos e hijas- el mentado artículo determina el derecho según el parámetro de edad. La finalidad última que contempla la indemnización en cuestión es compensar a los familiares que se encontraban a cargo del trabajador y a los que prestaba auxilio con sus ingresos. La norma resulta clara y razonable al establecer una limitación con base en la edad del beneficiario. Dispensa de tal condición etaria al hijo o hija que se halla incapacitado para laborar y sin percibir otros ingresos, siempre que se encontrase a cargo del fallecido o de la fallecida, en consonancia con la finalidad protectoria de la disposición (CSJN, en: "Rigamonti, Carlos Alberto c/AMSA SA s/indemnización por fallecimiento", Fallos: 334:1622 CNTrab., Sala I, Expte. N° 65.178/2017/CA1, SD 25/11/2020, "Obra Social de Servicios Sociales Bancarios c/Brizuela Ethel Claudia s/sucesión s/consignación", ElDial.com - AL56AB).

Por ello, considero que no corresponde considerar beneficiario de la indemnización en cuestión al hijo mayor de edad del causante L. F. R. C., por lo que corresponde revocar en este punto la sentencia de grado, admitiendo el agravio que plantea la exclusión del hijo varón como beneficiario de la indemnización del art. 248 LCT.

En cuanto a la hija del causante, D. I. R., nacida el 31 de Marzo de 1988, y por ende también mayor de edad, a la fecha del fallecimiento de su padre, según surge de las constancias de los autos: *"R., D. I. s/ Acción meramente declarativa"* (Expte. N° 0406 Año 2022), que tengo a la vista para resolver, el día 02/03/2023 se dictó sentencia haciendo lugar a la acción declarativa de certeza promovida por D. I. R., y declarando a la misma, como legitimada activa en calidad de derechohabiente de quien en vida fuera su padre, el Sr. F. R. C.

En la sentencia referida, se tuvo en cuenta que en fecha 16/12/2022 se agregó la constancia de otorgamiento de pensión por parte de la ANSES en favor de la actora y que la referida Administración, autoridad de aplicación en los términos de la Ley 24.241, ha establecido que la Sra. D. I. R. se encuentra dentro del presupuesto establecido por el art. 53 de la mencionada ley, y resulta beneficiaria de la pensión correspondiente.

En refuerzo de lo indicado, en autos obra el CERTIFICADO DE DISCAPACIDAD – Ley 22.431 – Art. 3° Ley 24.901 – Ley Prov. 2002 – Ley Prov. 4509, correspondiente a D. I. R.

Por los fundamentos expuestos y las constancias precedentemente individualizadas, corresponde considerar a la Sra. D. I. R. como legítima acreedora de la Indemnización establecida en el art. 248 LCT por el fallecimiento de su padre F. R. C.

Así, el derecho reconocido a favor de la hija del causante, será compartido con la otra legítima acreedora de la indemnización, que resulta ser su conviviente accionante en autos D. P. S.

Por los fundamentos expuestos, el monto que resulte oportunamente liquidado por la indemnización del Art. 248 LCT deberá distribuirse entre sus legítimos acreedores D. P. S. (conviviente) y D. I. R. (hija discapacitada),

en un 50% (cincuenta por ciento) a cada una de ellas, quedando así revocada parcialmente la sentencia apelada.

4.- Conclusión. Corresponde en consecuencia hacer lugar parcialmente al recurso incoado y: a) **revocar parcialmente** la sentencia en crisis en cuanto ha considerado beneficiaria de la indemnización prevista en el Art. 248 LCT a la Sra. D. P. S. en un 33,33% de la suma que por dicho concepto corresponda; b) **disponer** que son beneficiarios de la Indemnización del Art. 248 LCT a pagar por la demandada por el fallecimiento de F. R. C., la conviviente del causante D. P. S. y la hija mayor discapacitada del mismo D. I. R., en un 50% cada una de la suma que por dicho concepto corresponda y que deberá liquidarse oportunamente en estos autos conforme las pautas fijadas en la sentencia originaria y c) **confirmar** la sentencia apelada en lo demás que haya sido materia de agravios. Así lo voto.

5.- La readecuación de costas. Sin perjuicio detratarse de una resolución parcialmente revocatoria de la sentencia de primera instancia, lo resuelto no altera lo dispuesto de manera medular en la sentencia de grado, por lo que no corresponde modificar ésta última en lo que concierne la regulación de honorarios profesionales y a la imposición de costas.

6.- La imposición de costas en la alzada. Considerando que la solución propuesta aumenta el porcentual del derecho de la apelante (actora) a la indemnización reclamada, que resulta compartida con la hija discapacitada del causante, y que además, el objeto de autos es la percepción de una "indemnización" especial en razón del fallecimiento del trabajador; no estimo justo ni equitativo, que el monto a percibir por la misma se vea disminuido, por las sumas que deba abonar en concepto de costas, generadas por la interposición del recurso de apelación que, parcialmente, la beneficia.

En razón de lo expuesto, las costas de la Alzada se imponen a la parte demandada (art. 69 CPCC)

7. La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios por el recurso interpuesto al letrado patrocinante de la apelante, Dr. J. A. I., en el 30% de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De ser compartidos mis fundamentos por los restantes Sres. Magistrados que integran esta Excma. Cámara, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1ero.) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia en crisis en cuanto ha considerado beneficiaria de la indemnización prevista en el Art. 248 LCT por el fallecimiento de F. R. C., a la Sra. D. P. S. en un 33,33% de la suma que por dicho concepto corresponda.

2do.) DISPONER que son beneficiarios de la Indemnización del Art. 248 LCT a pagar por la demandada por el fallecimiento de F. R. C., la conviviente del causante **D. P. S.** y la hija mayor discapacitada del mismo **D. I. R.**, en un 50% cada una de la suma que por dicho concepto corresponda y que deberá liquidarse oportunamente en estos autos conforme las pautas fijadas en la sentencia originaria.

3ro.) CONFIRMAR la sentencia apelada en lo demás que ha sido materia de agravios.

4to.) NO ADECUAR LAS COSTAS Y HONORARIOS de primera instancia.

5to.) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte demandada (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del letrado patrocinante de la apelante, Dr. J. A. I., en el 30% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.), sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 7 de la misma y más el IVA de corresponder.

6to.) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos adhiero a la resolución propuesta por mi distinguido colega de Cámara, el Sr. Juez Heraldo FIORDELISI, Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Guillermo D. HANSEN no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de abril de 2024.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1ero.) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia en crisis en cuanto ha considerado beneficiaria de la indemnización prevista en el Art. 248 LCT por el fallecimiento de F. R. C., a la Sra. D. P. S. en un 33,33% de la suma que por dicho concepto corresponda.

2do.) DISPONER que son beneficiarios de la Indemnización del Art. 248 LCT a pagar por la demandada por el fallecimiento de F. R. C., la conviviente del causante **D. P. S.** y la hija mayor discapacitada del mismo **D. I. R.**, en un 50% cada una de la suma que por dicho concepto corresponda y que deberá liquidarse oportunamente en estos autos conforme las pautas fijadas en la sentencia originaria.

3ro.) CONFIRMAR la sentencia apelada en lo demás que ha sido materia de agravios.

4to.) NO ADECUAR LAS COSTAS Y HONORARIOS de primera instancia.

5to.) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte demandada (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del letrado patrocinante de la apelante, Dr. J. A. I., en el 30% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.), sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 7 de la misma y más el IVA de corresponder.

6to.) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

REGISTRADA BAJO EL N° /24 SDL.