**STJSL-S.J. – S.D. Nº 010/18.-**

--En la Ciudad de San Luis, **a siete días del mes de febrero de dos mil dieciocho**,se reúnen en Audiencia Pública los Señores Ministros Dres. LILIA ANA NOVILLO, MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO, Miembros del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, para dictar sentencia en los autos*:* ***“CRUCEÑO OLGA JOSEFINA c/ OBRA SOCIAL DE MECÁNICOS y AFINES DEL TRANSPORTE s/ RECURSO DE CASACIÓN” -*** IURIX EXP N° 138872/1.-

Conforme al sorteo practicado oportunamente, con arreglo a lo que dispone el artículo 268 del Código Procesal, Civil y Comercial, se procede a la votación en el siguiente orden: Dres. LILIA ANA NOVILLO, MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO.-

Las cuestiones formuladas y sometidas a decisión del Tribunal son:

1. ¿Es formalmente procedente el Recurso de Casación?
2. ¿Existe en la sentencia recurrida alguna de las causales enumeradas en el art. 287 del CPC y C?
3. Caso afirmativo de la cuestión anterior, ¿Cuál es la ley a aplicarse o la interpretación que debe hacerse de la ley en el caso en estudio?
4. ¿Qué resolución corresponde dar al caso en estudio?
5. ¿Cuál sobre costas?

**A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** Que por ESC EXT de fecha 12/04/17 actuación N° 7054914, se presentan los apoderados de la actora e interponen recurso de casación, fundando el mismo en fecha 19/04/17 actuación N° 7081848, contra la Sentencia R.L. Laboral Nº 72/17, de fecha 04/04/17 actuación N° 6996549, dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones Civil, Comercial, Minas y Laboral Nº 2, de la Segunda Circunscripción Judicial.

Analizadas las constancias de la causa surge, que el presente recurso ataca una sentencia definitiva, ha sido interpuesto y fundado en término, dado que el decisorio atacado fue notificado el 07/04/17 (conforme comprobante de cédula, actuación 7027611), estando eximida la parte actora del depósito judicial, conforme lo establecido por el art. 290 del CPC y C.

En consecuencia, debe considerarse en este estudio preliminar y en mérito a lo dispuesto por el inc. a) del art. 301 del CPC y C., que el recurso articulado deviene formalmente procedente.

Por lo expuesto, VOTO a esta PRIMERA CUESTIÓN por la AFIRMATIVA.

Los Señores Ministros, Dres. MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO, comparten lo expresado por la Sra. Presidente, Dra. LILIA ANA NOVILLO y votan en igual sentido a esta **PRIMERA CUESTIÓN.**

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** 1) Al fundar el recurso lo hace por las causales previstas en los incs. “b” y “c” del art 287 del CPC y C., toda vez que la Excma. Cámara de Apelaciones, efectúa una interpretación errónea de la aplicación de las normas del derecho, cuando el Juzgado de primera instancia había acogido su reclamo con estricta justicia.

Expresa que la sentencia de Cámara, excede por demás en la sana crítica, siendo su posición abusiva, contraria a derecho e irritante, ya que con total abstracción del derecho laboral y violentando el art 287 incs. “b” y “c” del CPC y C., como así también evitando la correcta reparación, habla y se basa en la preclusión y seguridad jurídica, siendo ello su aplicación totalmente contraria a la idea de justicia y a las normas legales invocadas, favoreciendo a la posición dominante del sindicato.

Relata que el tiempo transcurrido, desde la sentencia definitiva de autos y la ejecución iniciada, fue de 14 años de procedimiento, por ello y debido a los vaivenes de nuestro país, se hace necesario la reparación de esa sentencia, lo cual fue debidamente acogido por parte del juez de primera instancia, pero luego la Cámara revoca.

Se refiere, a la sentencia interlocutoria de primera instancia N° 49 del 25/02/2016 actuación N° 5186076, que ordenó aplicar la tasa activa, y rechazó la impugnación a la planilla de liquidación.

Aclara que la demandada, con diferentes presentaciones, logró en el año 2008 suspender la ejecución por haberse presentado en concurso preventivo, lo que motivó que el expediente desde el 2008 al 2015, esté a las resultas del juicio concursal y verificación, donde finalmente la sentencia concursal dice, que los intereses son a la tasa pasiva.

En cuanto al fallo de Cámara atacado, señala que no ha aplicado la ley ni la jurisprudencia obligatoria para la misma, dictada por el Superior Tribunal de Justicia y por la Corte Suprema de Justicia, que al determinar la aplicación de la tasa activa, dan justicia al trabajador de acuerdo a la realidad económica del país, en cambio –dice- la Cámara, se limita a revocar el decisorio de primera instancia, debido al principio de la preclusión y seguridad jurídica.

2) Corrido el traslado de ley, en fecha 17/05/17 (actuación 1784146) la demandada contesta el mismo, solicitando el rechazo de la casación por cuanto dice, en autos están ausentes las causales del art. 287 del CPC y C., dado que no se explica qué norma se aplicó o interpretó erróneamente, ni se explica el supuesto error jurídico que se le atribuye a la sentencia de Cámara.

Afirma, que la recurrente no expresa claramente cuál es a su criterio, la ley o norma aplicada que no corresponde y cuál es la que dejó de aplicarse. Lo único que hace es reeditar la discusión y los argumentos expuestos en las instancias de grado, las que fueron rechazadas de manera categórica, por los jueces de la Cámara de Apelación, respectivamente, expresándose claramente los fundamentos en la sentencia.

Posteriormente se refiere a los antecedentes de la causa, relatando que en autos -por el fuero de atracción- fueron llevados ante el Juez del Concurso Preventivo, al que estaba sometida la demandada OSMATA. Que el juez del concurso dictó la correspondiente sentencia, verificando el crédito de la actora y mandando a pagar el monto de la demanda y a actualizar el mismo con la aplicación de Tasa Pasiva. Una vez remitidos los autos al fuero de origen, la propia actora practicó planilla de liquidación aplicando la tasa pasiva (sin hacer reserva alguna) e intimando su pago. Ante ello, su parte se allanó a la mencionada planilla de liquidación y pagó el monto reclamado, actualizado con tasa pasiva.

Luego de ello, la actora de manera sorpresiva, practicó una nueva planilla aplicando la tasa activa, argumentando que le parecía injusto el monto resultante de aplicar la tasa pasiva. Corrido el traslado de la planilla, su parte se opone e impugna la misma, planteando además la cosa juzgada, lo que a la postre, la Cámara le hace lugar, al acoger la apelación deducida, pero entendiendo que más que cosa juzgada, se trata de un tema precluído.

A su vez, señala que la modificación de la tasa de interés para actualizar el crédito, estaría violando la “*pars conditio creditorum*”, al permitir que un crédito verificado en determinadas condiciones, pueda ser ejecutado y cobrado en desigualdad con el resto de los acreedores concursales.

3) En fecha 16/08/17 (actuación 7664536), se expide el Sr. Procurador General por el rechazo del recurso planteado, por cuanto expresa que en el presente caso, bajo las pautas de la sentencia firme del año 2005, la parte actora, presenta planilla de liquidación e inicia ejecución de Sentencia, allanándose la demandada a la liquidación presentada por la actora y presta conformidad para el retiro de los fondos, a favor de la actora y que luego de la trasferencia para el pago realizado, es que comparece el actor el 10/12/15 y plantea actualización de capital, por lo que la Excma. Cámara entiende que el capital de la sentencia que oportunamente se dictara, se canceló en la forma indicada aplicándose los intereses que se señalaron, se liquidaron y se percibieron, no quedando ningún tipo de saldo pendiente o crédito a percibir, por lo que la actora percibió la totalidad del capital, con los intereses, conforme se mandó a pagar y no hizo reservas, ni efectuó ningún planteamiento a la hora de practicar la liquidación y es por ello que aplica el principio de preclusión.

4) Que traído el caso a estudio y analizadas las constancias de la causa, coincido en un todo con lo dictaminado por el Sr. Procurador, por cuanto estimo que no se dan los supuestos que habilitan la casación, atento que en definitiva el recurso deducido, se limita a cuestionar la interpretación de normas procesales realizada por la Excma. Cámara, que ha considerado que en autos lo pretendido por la actora recurrente, ha precluido dado que después de haber practicado la pertinente liquidación y haber cobrado la totalidad del crédito, sin hacer reserva alguna, pretende con una nueva liquidación y aplicando una tasa, distinta a la fijada en el fallo de primera instancia, cobrar otro monto.

Al respecto, cabe señalar que el fenómeno o acto jurídico, como todo producto de la vida, ocupa un lugar en el espacio y en el tiempo, factores ambos que el derecho no puede, por consiguiente, dejar de tomar en cuenta para regular su eficacia y sus efectos. Así, por el transcurso del tiempo puede nacer un derecho, transformarse y hasta extinguirse y las resoluciones judiciales adquieren el carácter de preclusivas, si no se interpone en tiempo, el recurso correspondiente.

En el caso de autos, se advierte -tal como lo señala la demandada y lo advierte el Sr Procurador-, que dictada la sentencia por parte del juez concursal, declarando verificado el crédito de la actora y mandando a pagar el monto de la demanda, disponiendo que el mismo sea actualizado mediante la aplicación de la tasa pasiva promedio, que publica el BCRA desde que cada suma es debida hasta el 31/12/01, y a partir del 01/01/02 se aplique INDEC hasta el efectivo pago, más el 6% anual; sentencia que fue confirmada sobre este aspecto por la Cámara, mediante Sentencia Definitiva N° 45 en fecha 08/11/2005; y que el actor consintió, tanto es así que presentó planilla de liquidación, e inició ejecución de Sentencia, y la demandada se allanó a la liquidación presentada por la actora, prestando conformidad para el retiro de los fondos.

La jurisprudencia ha dicho: “*Si la ley 24.283 se hallaba vigente cuando la demandada practicó una liquidación en la que aplicó los índices de actualización previstos en la sentencia y no solicitó -pudiendo haberlo hecho- la aplicación al caso de aquella norma, corresponde desestimar el incidente de desindexación promovido por haber precluído para la accionada la posibilidad de invocar la solución allí prevista”* (CC0101 MP 97640 RSD-25-00, Sentencia del 17/02/2000, “Costagliola José c/Yacuzzi Oscar y/o herederos s/Daños y perjuicios”, Base de datos JUBA, sumario B1352052, <http://juba.scba.gov.ar>, acceso el 28/09/17).

“*La cuestión que se trae en el recurso de queja, referida a la tasa de interés aplicada por el Tribunal al capital de condena, no puede ser abordada por esta Corte toda vez que importa volver sobre un tema que conforme surge de la actuaciones, se encuentra precluido por falta de oportuna impugnación.”* (SCBA LP Ac 66209, Interlocutorio del 17/06/1997; “Swiatokowsi, Eduardo c/Mig SA s/Diferencias salariales. Recurso de queja”, Base de datos JUBA, sumario B41301, <http://juba.scba.gov.ar>, acceso el 28/09/17).

Asimismo, es importante tener en cuenta, que la doctrina entiende por preclusión la pérdida o extinción del derecho de cumplir un acto procesal, debido: a) a la decadencia del tiempo; b) a la falta de ejercicio del derecho en el momento oportuno, cuando el orden legalmente establecido en la sucesión de las actividades, importa una consecuencia tan grave; c) a la incompatibilidad de una actividad ya cumplida; d) al hecho de haber ejercido una vez el derecho (Tulio E. Liebman – Manual de Derecho Procesal Civil, Ed. Ejea, p. 176). En general se entiende como la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal (Eduardo Couture, “Fundamentos del Derecho Procesal”, Ed. Roque Depalma, p. 90).

Por su parte, la ley quiere que el proceso judicial sea un mecanismo dinámico y seguro, que los actos sucesivos que componen su curso, avancen y se incorporen en el orden previsto y sin retrocesos, de modo que sus efectos queden fijados irrevocablemente y puedan valer de sustento a futuras actuaciones. Para ello la preclusión es la más segura garantía de fijación y respeto de los actos ya cumplidos, en obediencia a tales fines imperativos (Cfr. L.L. 1996-D, 465; D.J. 1996-2, 1134) y el principio de progresividad reconoce su fundamento en motivos de seguridad jurídica, al impedir que un juicio se retrotraiga a etapas ya superadas (Cfr. C.S. Fallos 308:2044).

Debe recordarse, que *el instituto de la preclusión es de orden público* (Cfr. Serantes Peña – Palma, Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación, Ed. Depalma, p. 158), porque con él se persigue la firmeza de los actos procesales cumplidos y que no pueda volverse sobre ellos prolongando indefinidamente la duración de las causas, siendo ello una necesidad jurídica que justifica la validez de los mismos, no obstante los vicios que pudieran presentar, si no se formuló en su oportunidad, su conexión o impugnación a través de los recursos o medios de impugnación estatuidos por la Ley (Cfr. L.L.B.A. 1996, 475; D.J.B.A. 150,2803; STJSL N° 21/08 “OLERY LEONILDO DIONISIO c/ ONDARCUHU OSCAR ALBERTO y OTRO – DyP – RECURSO DE CASACIÓN”, Expte. N° 18-O-2006; 15/04/08).

Es decir, que la cuestión sobre la actualización del crédito verificado, había sido superada y como consecuencia de ello ya se había presentado planilla de liquidación, se había iniciado ejecución de sentencia, y la demandada se había allanado a la liquidación presentada por la actora, prestando conformidad para el retiro de los fondos, lo que es efectuado por el actor, resultando por consiguiente injustificado y no ajustado a derecho, volver sobre actos ya firmes, prolongando de esta manera indefinidamente la duración de la causa.

En virtud de todo lo expuesto, entiendo que en el presente caso, no se trata estrictamente de ninguna causal enunciada en el art. 287 del CPC y C, dado que los agravios del recurrente pretenden llevar a este Alto Cuerpo a rever el criterio de la Alzada, sobre qué tasa de actualización se debía aplicar al monto verificado, circunstancia ésta de neto contenido procesal que lleva al rechazo del recurso intentado, en virtud de lo establecido por el art. 288 del CPC y C.

Sobre este aspecto, debo recalcar que la casación no es una vía donde se revisa el arbitrio que poseen los jueces de grado para enmarcar jurídicamente el caso concreto y en base a ello fallar, advirtiendo asimismo, que el recurrente se ha limitado a invocar genéricamente la existencia de las causales, sin explicar qué norma debía aplicarse, solo invoca el art. 281 del CPC y C., tratando de soslayar principios de orden público, pero no demuestra cuál norma se interpretó erróneamente o cómo debió interpretarse, configurándose un defecto de fundamentación del recurso de casación y un impedimento en esta instancia, para entrar a examinar los motivos que contribuyeron a la convicción del Tribunal que dictó la sentencia atacada.

Por consiguiente, siendo criterio de este Cimero Tribunal, que para la procedencia del recurso de casación, se debe alegar sobre la correcta interpretación legal, indicando en modo claro y preciso, la forma en que se ha violado la ley invocada en el fallo y cuál es la interpretación correcta; circunstancia que no se evidencia en el caso a estudio, ya que del análisis de la causa se observa, que el fallo recurrido ha aplicado e interpretado correctamente, el derecho y principios que hacen al orden público, como lo es la *preclusión y seguridad jurídica*, todo ello conforme a las constancias de la causa, por lo que la impugnación en estudio, no puede prosperar y corresponde el rechazo de la misma.

“*Resulta insuficiente el recurso de casación cuya argumentación se limita a sentar conclusiones distintas a las que sustentan el fallo recurrido, transformando la insoslayable crítica de los fundamentos de la sentencia en la exposición de una mera discrepancia con la opinión del juzgador”*. (JUBA sum B3285004, Trib. Casac. 2 La Plata, 1755 RSD-836-00, 14-9-2000; <http://juba.scba.gov.ar>, acceso el 28/09/17).

En mérito a todo lo expuesto, VOTO a esta SEGUNDA CUESTIÓN por la NEGATIVA.-

///…

Los Señores Ministros, Dres. MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO, comparten lo expresado por la Sra. Presidente, Dra. LILIA ANA NOVILLO y votan en igual sentido a esta **SEGUNDA CUESTIÓN.**

**A LA TERCERA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** Dada la forma como se ha votado la cuestión anterior, no corresponde su tratamiento. ASÍ LO VOTO.-

Los Señores Ministros, Dres. MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO, comparten lo expresado por la Sra. Presidente, Dra. LILIA ANA NOVILLO y votan en igual sentido a esta **TERCERA CUESTIÓN.**

**A LA CUARTA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** Corresponde rechazar el Recurso de Casación planteado. ASÍ LO VOTO.

Los Señores Ministros, Dres. MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO, comparten lo expresado por la Sra. Presidente, Dra. LILIA ANA NOVILLO y votan en igual sentido a esta **CUARTA CUESTIÓN.**

**A LA QUINTA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** Costas a la recurrente vencida. ASÍ LO VOTO.

Los Señores Ministros, Dres. MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO, comparten lo expresado por la Sra. Presidente, Dra. LILIA ANA NOVILLO y votan en igual sentido a esta **QUINTA CUESTIÓN.**

Con lo que se da por finalizado el acto, disponiendo los Sres. Ministros la Sentencia que va a continuación:

 ///…

///…

**San Luis, siete de febrero de dos mil dieciocho.-**

**Y VISTOS:** En mérito al resultado obtenido en la votación del Acuerdo que antecede, **SE RESUELVE:** I) Rechazar el Recurso de Casación planteado.

II) Costas a la recurrente vencida.-

REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE.-

*La presente Resolución se encuentra firmada digitalmente por los Sres. Ministros del Superior Tribunal de Justicia, Dres. LILIA ANA NOVILLO, MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO, en el sistema de Gestión Informático del Poder Judicial de la Provincia de San Luis.-*