**STJSL-S.J. – S.D. Nº 025/18.-**

--En la Ciudad de San Luis, **a veintiún 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*:* ***“SOSA GERMÁN EDUARDO c/ REMISSES MADRE CABRINI y OTROS s/ COBRO DE PESOS -LABORAL- RECURSO DE CASACIÓN”* –** IURIX EXP Nº 197135/10.-

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. CARLOS ALBERTO COBO, LILIA ANA NOVILLO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN.-

Las cuestiones formuladas y sometidas a decisión del Tribunal son:

I) ¿Es formalmente procedente el Recurso de Casación?

II) ¿Existe en el fallo recurrido alguna de las causales enumeradas en el art. 287 del C.P. Civ. de la Prov. de San Luis?

III) En caso afirmativo de la cuestión anterior, ¿Cuál es la ley a aplicarse o la interpretación que debe hacerse del caso en estudio?

IV) ¿Qué resolución corresponde dar al caso en estudio?

V) ¿Cuál sobre costas?

**A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo:** 1) Que por ESCEXT Nº 6587844 de fecha 22/12/16, se presenta el abogado de la parte actora, Dr. Diego Juárez Gálvez, e interpone recurso de casación contra la sentencia definitiva N° 304 de fecha 12/12/16, dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones Civil, Comercial, Minas y Laboral Nº 1 de la Segunda Circunscripción Judicial, que resuelve hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, revocar la Sentencia Definitiva N° 34 de fecha 3/03/16, y rechazar la demanda con costas al actor, imponiendo las costas de segunda Instancia por su orden.

2) Entrando al análisis formal del recurso, surge de las constancias de la causa, que el mismo ha sido interpuesto y fundado en término, dado que la sentencia recurrida le fue notificada al apoderado de la actora, en fecha 16/12/16 (según comprobante de cédula, actuación Nº 6555230) y la interposición del recurso lo fue en fecha 22/12/16 dentro del plazo de gracia, y los fundamentos fueron presentados el día 01/02/17 a las 8.12 hs. (actuación N° 6649999).-

Por otra parte, la casación ataca una sentencia definitiva, encontrándose eximido el recurrente (por ser trabajador), de abonar el depósito establecido en 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. LILIA ANA NOVILLO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN comparten lo expresado por el Sr. Ministro, Dr. CARLOS ALBERTO COBO y votan en igual sentido a esta **PRIMERA CUESTIÓN.**

**A LA SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo:** 1) El recurrente funda la casación en las causales contempladas en el art. 287 incs. a), b) y c) del CPC y C., manifestando que el fallo ha violado el derecho de propiedad, y que en el mismo, contrariamente a lo fundamentado por la Sra. Juez de primera instancia, se alega que en la relación laboral objeto del presente proceso, no existen *“…los rasgos básicos de relación laboral, y sí una relación ajena como liquidación diaria porcentual, por lo que coincidiendo con el razonamiento citado de la Sentencia de esta Excma. Cámara, corresponde no tener por acreditada relación laboral y en consecuencia revocar la Sentencia y rechazar la demanda …”* .

Manifiesta que en relación al resolutorio atacado, habremos de decir que el razonamiento efectuado por la Sra. Juez de primera instancia es ajustado a derecho, y que en el caso de autos, tenemos propiamente un contrato de trabajo, en razón de estar configuradas las notas características del mismo, y que surge de los dichos de los testigos, que existía subordinación laboral, a razón de que al preguntárseles a los mismos, quién daba instrucciones laborales al actor, responden que las mismas eran impartidas por el Sr. ALANIZ, como asimismo reseña el dicente, que el hoy actor, estaba obligado a cumplir un horario o jornada laboral, que en muchos casos era de hasta 12 horas, por lo tanto en el caso de marras, nos encontramos con una prestación de servicios dependiente, sujeta a fiscalización y a una jornada de trabajo, las cuales son notas típicas del contrato de trabajo.

Sostiene, que de los dichos de los testigos surge a las claras, las notas características del contrato de trabajo que lo diferencian con la locación de servicios, tales como son el cumplimiento de horario y por otro lado, la subordinación jurídica.

Alega que no puede pasar inadvertido, que ante la intimación de la parte actora, a los fines de la registración de la relación laboral, denunciando fecha de ingreso y remuneración percibida por parte del actor, la demandada no contestara dicho requerimiento, por lo que son aplicables al caso de marras, los efectos del silencio que obran a favor de la parte, a los fines de dar por probado, la fecha de ingreso reseñada y la remuneración percibida, y si bien es cierto que la contraria en contestación de demanda, presenta una carta documento rechazando la misiva cursada por la actora, ésta documental es desconocida, no obrando prueba en contrario, por lo tanto no puede ser incorporada al presente proceso como medio probatorio eficaz, debiéndose tener en consecuencia, por probado la fecha de ingreso y egreso, denunciados en la misiva, cursada oportunamente por la parte actora.

Sostiene que mas allá de lo expuesto, se habrá de considerar que como único fundamento de los agravios de la demandada, es el hecho de considerar como locación de servicios, al vínculo que uniera a las partes, siendo llamativo para la parte actora, que el fallo que en este acto se ataca, se explaye sobre otras cuestiones que fueron resueltas por la juez de primera instancia, y no fueron motivo de agravios por la demandada, dado que es motivo de agravio el hecho de considerar la demandada, contrato de locación de servicios a la relación inter partes, pero al momento de sentenciar, la Excma. Cámara habla directamente, de que en autos no estaría acreditada la relación laboral, más allá del carácter de la misma, circunstancia ésta que no fuera motivo de agravio por parte de la contraria.

Bajo el punto *VI).- SOBRE LA ARBITRARIEDAD PROCESAL DE LA SENTENCIA*, alega que la sentencia criticada, no constituye una derivación razonada del derecho vigente, es muy ingeniosa, pero igual de arbitraria.

Agrega que, en su opinión, la aplicación del exceso ritual manifiesto, implica una vulneración del derecho de defensa, de la parte que padece la decisión basada en ella, ya que encuentra modificada imprevistamente, la plataforma fáctica o jurídica. Dice que íntimamente, se figura que resulta ser una especie de asalto, por sorpresa del tribunal a los contendientes; quienes tienen armada una estrategia de acuerdo a la actividad que la contraria ha desplegado hasta ese momento. Formula reservas legales.

2) Que por decreto de fecha 13/02/17 (actuación Nº 6713631), se corre traslado a la contraria de los fundamentos del recurso, el que es contestado por los apoderados de la demandada, Dres. Mauro Teté y Guillermo José Carrió en fecha 24/02/17 por ESCEXT N° 6806983, solicitando el rechazo del recuso, con costas.

Manifiestan, que de la fundamentación del recurso del actor se aprecia, que le ha molestado que se haya revocado una sentencia de primera instancia por parte de la Excma. Cámara de Apelaciones, ajustando a derecho la misma, como se hizo por la misma Cámara en idéntico caso, en autos citados, en la contestación de demanda y en los agravios, pero para nada en su fundamentación se basta a sí mismo, en la fundamentación del actor de la Casación, para poder así efectuar la posibilidad de tratamiento de este recurso, ya que se debe alegar sobre la correcta interpretación legal, indicando en modo claro y preciso, la forma que se ha violado la ley invocada en el fallo y cuál es la interpretación correcta; circunstancia que si no se cumplimenta en autos, por lo que el recurso en estudio debe ser rechazado; agregan que en el escrito solo se habla de dogmas y fórmulas. Muy bien habladas en el punto II), pero nada dice de la crítica al fallo, es básicamente una serie de frases dogmáticas que nada tienen que ver, ni con el fallo a criticar ni con la sentencia de segunda instancia.

Sostienen que la crítica del actor, es violar el derecho de propiedad, pero no se entiende de qué propiedad habla, no es claro en su pomposo argumento que nada dice, procura volver a valorar la prueba, cuando él no contestó agravios en segunda instancia. Destacan que no existe prueba que acredite de alguna manera, que el actor trabajó en la empresa y menos aun, que lo hizo en relación de dependencia, que está tratando de subsanar con este recurso, la falta de fundamentación de la apelación en término, en Cámara.-

3) Que por actuación Nº 7309131 de fecha 05/06/17, el Sr. Procurador General emite dictamen opinando, que debe rechazarse el Recurso de Casación interpuesto, por considerar que no obstante la extensa argumentación, las cuestiones vertidas por el recurrente, son extrañas al objeto del recurso interpuesto; redunda en afirmaciones dogmáticas y reitera asuntos relativos a la ponderación de la prueba rendida en el proceso. Dice el Sr. Procurador que: “*Las razones por las que la Alzada concluye que en el caso de autos no se presenta una relación laboral, eje de la crítica del recurrente, son cuestiones de hecho y prueba valoradas a la luz de la sana crítica racional, cuya revisión está vedada al recurso intentado. En la presentación, con todo, no se demuestra qué norma se aplicó o interpretó desacertadamente, acompañado ello de la prueba que lo respalde, requisito de la procedencia del recurso, que exige la efectiva demostración del error jurídico que se le atribuye a la sentencia con una réplica completa y adecuada a las motivaciones esenciales que el pronunciamiento cuestionado contiene”.*

4) Entrando al análisis de la causa, en primer lugar, cabe destacar en su extenso libelo de fundamentación de la casación, que el recurrente no explica cuál es la norma de la Ley de Contrato de Trabajo que se omitió aplicar en el fallo impugnado, o cuál es la errónea interpretación de la norma del derecho laboral en la que incurrió la sentencia. Por el contrario, se observa una extensa transcripción de citas doctrinarias, que poco o nada, tienen que ver con el caso de autos.

Se advierte, que los argumentos del recurrente intentan obtener una revisión de los hechos y de la prueba efectuada por la Alzada en la Sentencia Nº 304/16, fallo que a mi criterio, se encuentra debidamente fundado en el derecho y en las circunstancias comprobadas de la causa. No se advierte de la lectura del fallo atacado, una mala interpretación de la ley o la falta de aplicación de una norma legal, o la existencia de jurisprudencia contradictoria de las Cámaras de Apelaciones, capaz de configurar alguna causal prevista en los términos del art. 287 del Código de rito.

Así, en el fallo se dijo que: “*En síntesis, no se ha perforado como se critica (arts. 22 y 23 Lp VI-0711-2010) el piso jurídico del art. 23 Ln 20.744, y por tanto no operan las arts. 17 bis y 9 de esta última. No hay prueba ergo temporal, ni de otra relación que la porcentual, no la salarial…”.*

En efecto, el recurrente sostiene que: “*de los dichos de los testigos surge a las claras las notas características del contrato de trabajo que lo diferencian con la locación de servicios, tales como son el cumplimiento de horario y por otro lado la subordinación jurídica”*, de lo que surge con claridad, que sus fundamentos, básicamente radican en su disconformidad con la selección y valoración de las pruebas que ha efectuado el Tribunal, lo que está expresamente vedado, en este tipo de recursos. A lo que se suma, como expliqué supra, la deficiencia técnica en la fundamentación del recurso de casación.

En este sentido cabe señalar, que los jueces son libres de optar por aquellos elementos, que les ofrecen mayores garantías de eficacia en el descubrimiento de la verdad, ya sea omitiendo o haciendo prevalecer unos u otros, y en consecuencia, esta temática queda -por regla- excluida del control casatorio, puesto que la finalidad institucional de este carril impugnatorio, busca el cumplimiento de la ley, la unificación de la interpretación del derecho y por ende, debe aprehender los hechos como vienen relatados por los jueces de grado (conf. STJSL-S.J.N° 64/08 “Peralta Raúl Humberto c/ Naturel S. A. y O. – D. y P. - Recurso de Casación”).

Se ha sostenido que: “*Aun cuando el análisis efectuado por el tribunal -sobre cuestiones de hecho y de prueba- pueda resultar opinable, o discutible, esa circunstancia no es suficiente para tener por demostrado el vicio invalidante de absurdo, habida cuenta que lo que habilita la revisión casatoria no es cualquier equívoco o disentimiento. Antes bien, es necesario que se configure un desarreglo en la base del pensamiento, una falla palmaria del raciocinio, es decir, un error extremo.”* (Miguens, Patricio Hugo vs. Glencore Cereales S.A. s. Despido /// Suprema Corte de Justicia, Buenos Aires; 30-abr-2008; Jurisprudencia de la Provincia de Buenos Aires; RC J 2309/10, en <http://www.rubinzal.com.ar//jurisprudencia/buscador>, acceso 22/01/18).

También se ha dicho que: *“En principio, las cuestiones de hecho y prueba corresponden al ámbito de apreciación jurisdiccional de las instancias ordinarias y están exentas del control casatorio, salvo hipótesis de absurdo en su apreciación, circunstancia que no se da en autos, pues al acabado análisis que realiza el Tribunal de segunda instancia de las circunstancias factuales de la causa, debe sumarse el minucioso estudio realizado por la Fiscalía de Cámara, que el Tribunal de Grado con buen criterio hace propio y, en consecuencia, integra la sentencia ahora recurrida, circunstancia que la agraviada obvia en su más que confuso y elongado planteo, dejando indemnes los argumentos y evaluaciones probatorias del dictamen fiscal que, como carga, debía asumir en su cuestionamiento. Por lo expuesto, corresponde no hacer lugar al recurso de casación intentado por este agravio*.” (López, Edison S. vs. Editorial Capayán S.A. s. Beneficios laborales - Casación /// Corte de Justicia, Catamarca; 18-09-2009; Sumarios Oficiales Poder Judicial de Catamarca; RC J 6968/13, acceso <http://www.rubinzal.com.ar//jurisprudencia/buscador>, acceso 22/01/18).

5) Debo recordar, que el Superior Tribunal de San Luis ha dicho que: “*el recurso de casación no procura una tercera instancia con el fin de revisar la justicia material de las sentencias de tribunales de grado, sino antes bien el restablecimiento del imperio de la ley a través de la correcta hermenéutica, en atención principalmente, a consideraciones de interés público vinculados con la seguridad jurídica por sobre los intereses de las partes en un litigio singular”* (STJSL-S.J.–S.D. Nº 024/16 “ROMERO, CINTIA MARINA c/ PERRONE, CIRÍACO ARIEL ARGENTINO s/ LABORAL – RECURSO DE CASACIÓN” - IURIX Nº 249982/13, en fecha 09/03/16).

Por ello, y en coincidencia con el dictamen del Sr. Procurador General (actuación Nº 7309131 de fecha 05/06/17), no advirtiéndose en la sentencia en crisis, error en la aplicación del derecho ni error en la interpretación del mismo, la casación planteada debe ser rechazada, y en consecuencia VOTO a esta CUESTIÓN por la NEGATIVA.

Los Señores Ministros, Dres. LILIA ANA NOVILLO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN comparten lo expresado por el Sr. Ministro, Dr. CARLOS ALBERTO COBO y votan en igual sentido a estas **SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN.**

**A LA CUARTA CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo:** Atento a la forma en que se han votado las cuestiones anteriores, corresponde el rechazo del recurso de Casación interpuesto, confirmando la resolución recurrida. ASÍ LO VOTO.

Los Señores Ministros, Dres. LILIA ANA NOVILLO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN comparten lo expresado por el Sr. Ministro, Dr. CARLOS ALBERTO COBO y votan en igual sentido a esta **CUARTA CUESTIÓN.**

**A LA QUINTA CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO dijo:** Las costas deben imponerse a la parte recurrente. ASÍ LO VOTO.

Los Señores Ministros, Dres. LILIA ANA NOVILLO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN comparten lo expresado por el Sr. Ministro, Dr. CARLOS ALBERTO COBO 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, veintiuno 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 interpuesto en fecha 22/12/16.-

II) Costas a la parte recurrente.-

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.-*