**STJSL-S.J. – S.D. Nº 090/18.-**

--En la Provincia de San Luis, **a veintiséis días del mes de abril 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*:* ***“MARTÍNEZ JUAN CARLOS c/ BAE KI IL y OTROS s/ RECLAMO ART. 80 DE LA LCT – RECURSO DE CASACIÓN****”* – IURIX EXP N° 196433/10.

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 interpuesto?

II) ¿Existe en el fallo recurrido alguna de las causales enumeradas en el art. 287 del CPC y C?

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 las costas?

**A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo:** 1) Que en fecha 07/02/17, mediante ESC EXT. Nº 6686238, se presenta la parte actora e interpone recurso de casación contra la sentencia Laboral Nº 5, de fecha 2/02/2017, que fuera dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 2 de la Segunda Circunscripción Judicial, conforme lo normado por el art. 287 inc. a) y b) del CPC y C.

Que mediante ESCEXT. N° 6765124 de fecha 21/02/17, acompañan los fundamentos del mismo.

Que corrido el traslado de rigor, mediante ESCEXT. N° 6853702, de fecha 8/03/2017, la contraria contesta el mismo solicitando su rechazo.

Que en fecha 29/11/2017, mediante actuación N° 8275062 dictamina el Sr. Procurador General quién considera que corresponde el rechazo del recurso intentado.

2) Que en primer lugar corresponde efectuar el pertinente análisis, a los fines de determinar si se ha dado cumplimiento a los requisitos establecidos por la normativa vigente, en punto a la admisibilidad del recurso en cuestión.

Que, surge de las constancias de la causa que el presente recurso ha sido interpuesto y fundado en término, que se encuentra exento del pago del depósito judicial establecido por el art. 290 del CPC y C., y que la resolución impugnada es sentencia definitiva.

Se advierte así, que se ha dado cumplimiento a las exigencias contenidas en el art. 286, 289 y 290 del CPC y C., debiendo considerarse en este estudio preliminar y en mérito a lo dispuesto por el art. 301, inc. a, del CPC y C, que el recurso articulado deviene formalmente admisible.

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

Las Señoras Ministros, Dras. 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 CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo**: Que mediante ESCEXT. N° 6765124 de fecha 21/02/17, los recurrentes acompañan los fundamentos del mismo, donde expresan que de *“la lectura del fallo surge claramente que no se ha aplicado la normativa vigente, y citada, para el caso concreto; con una interpretación errónea de la eficacia atribuida a normas sustantivas, y el consecuente perjuicio a su parte al transgredirse su derecho de propiedad, llegando está decisión a atentar contra la seguridad jurídica; amén de todos los Derechos y Garantías Constitucionales que conlleva la violación (por mala interpretación) de una norma, en este caso están afectados sin dudas el Debido Proceso, el Derecho de defensa, la Garantía de Legalidad, y el Derecho de Propiedad, todos ellos reconocidos constitucionalmente en la CN y CP”*.-

Bajo el punto **3) OMISIÓN DE APLICAR ART. 55 DE LA LCT/ INCORRECTA INTERPRETACIÓN DE LA NORMA** expone que la sentencia de Cámara, se aparta de lo dispuesto por el art. 55 de la LEY DE CONTRATO DE TRABAJO y decide tomar como base para calcular la remuneración del trabajador el monto denunciado en el acta frente al Ministerio del Trabajo, como los recibos de haberes acompañados al proceso.-

Señala que la Cámara de apelaciones pretende hacer valer como remuneración del trabajador la enunciada por la propia empleadora, en un convenio celebrado con el actor, cuándo dicho convenio solo estaba ratificando lo que el actor percibía en blanco por una categoría inferior a la que efectivamente desempeñaba y que eso es lo que se está demostrando en la causa “**MARTÍNEZ JUAN CARLOS c/ BAE KI CHAN y OTROS s/ COBRO DE PESOS**” **(EXPTE. Nº 196429/10)** que tramita por ante el Juzgado Laboral N° 1 de la segunda circunscripción y que fue ofrecido como prueba.

Entiende que no es caprichoso su reclamo, sino que tiene sustento legal, y doctrinario y jurisprudencial en consecuencia.-

Manifiesta que, el art. 52 de la LCT establece que los empleadores deberán llevar un libro especial, registrado y rubricado, en las mismas condiciones que se exigen para los libros principales de comercio, en el que se consignará. *“Remuneraciones asignadas y percibidas”* y que luego, el art. 55 de La Ley Nº 20.744 establece que *“La falta de exhibición a requerimiento judicial o administrativo del libro, registro, planilla u otros elementos de contralor previstos por los artículos 52 y 54 será tenida como presunción a favor de las afirmaciones del trabajador o de sus causa – habientes, sobre las circunstancias que debían constar en tales asientos”.-*

Que, de acuerdo a los antecedentes de la causa surge, que en la apertura a prueba se intimó a la parte demandada para que en el plazo de 3 días de notificada dicha resolución acompañara copias de Libro de Sueldos y Jornales que conforme lo prevé el art. 52 de la LCT debe llevar en legal forma la patronal como asimismo recibos de remuneraciones, tarjetas de control de asistencia y demás documentación, que en forma obligatoria debe llevar la patronal, bajo apercibimiento de ley, sin que la contraria haya acompañado a la causa la documentación requerida.

Alega que, por ello la jueza de grado ha fallado que no habiendo la demandada acompañado planilla de sueldos y jornales, por aplicación de las presunciones del art. 55 de la LCT y presunciones del art. 82 inc. 2 del CPL, corresponde abonar al actor la suma de $19.200 (PESOS DIECINUEVE MIL DOSCIENTOS).-

Insiste en que no es real, que deba tomarse el monto denunciado en el acta del Ministerio del Trabajo, ni el de los recibos de sueldos puesto que, justamente lo que se estaba discutiendo en la causa era que el trabajador se encontraba en una categoría y recibiendo en blanco una remuneración acorde a dicha categoría, pero que en realidad cumplía funciones de gerente y por ello manifiestan que la remuneración que recibía el trabajador era de PESOS SEIS MIL CUATROCIENTOS.-

Agrega que no debe el actor acreditar el monto, puesto que existe en su favor una presunción que surge de la propia Ley de Contrato de trabajo (art. 55).

Considera que no existen razones jurídicas para apartarse de lo dispuesto por La Ley de Contrato de trabajo, que la omisión de exhibición de libro de sueldos y jornales no puede beneficiar al empleador, por el contrario, genera una presunción a favor del trabajador que la Cámara omite lisa y llanamente considerar, puesto que ni siquiera nombra al pasar dicha normativa ni las razones para no subsumir el caso en ella pese a su notoria aplicabilidad.-

2) Que ordenado el traslado de rigor, en fecha 08/03/17, mediante ESC EXT. Nº 6853702 se presenta la parte demandada y contesta el mismo.

En dicha oportunidad expone que, conforme al derecho esgrimido y los hechos analizados por la actora, y que según su leal saber y entender, se generó una interpretación errónea del derecho, y que habilitaría la instancia intentada por parte de la Excma. Cámara de Apelaciones, en realidad no es otra cosa que una mera discrepancia en cuanto a la interpretación de los hechos y su posterior aplicación del correspondiente derecho, y que por ello la pretensión deba ser rechazada con costas al recurrente.

Sostiene que la actora, para lograr sustentar su reclamo en cuánto al monto de la mejor remuneración, en la suma de pesos seis mil cuatrocientos, intenta demostrar que el juez aplicó mal el derecho, e hizo una interpretación forzada del art. 55 y concordantes de la LCT. Pero, según agrega, lo cierto es que no ha existido una interpretación errónea del derecho dispuesto por el art. referido, sino que la interpretación que le intenta dar la actora, y de allí la posición, es de extrema.

Afirma qué la presunción del art. 55 de la LCT, no es absoluta, por el contrario se trata de una presunción simple, siendo absolutamente válido y legal, y en función de las facultades de análisis del caso del juez fijados en el propio art. 163 del CPC y C, que el decisorio se pueda fundar en otros medios de prueba, y de la que surja en forma clara y precisa la determinación de la mejor remuneración. Allí que en forma correcta, la Excma. Cámara de Apelaciones sostuvo que el monto de la mejor remuneración surge de la propia “**declaración que hiciera el actor**” y de la “**acreditación que hace con el acompañamiento de una instrumento público como es el acta celebrado por ante el Ministerio de Trabajo de la Nación.**

3) Que mediante actuación N° 8275062, de fecha 29/11/17, emite dictamen el Sr. Procurador General donde expresa que no advierte configurado el error de derecho necesario para habilitar la intervención del más Alto Tribunal de la Provincia, la que se reputa excepcional. Y que la resolución impugnada luce fundada en reglas de la sana crítica, en tanto derivación razonada del plexo jurídico mediante el que interpretaron los hechos valorados en apelación.

4) Para entrar al análisis de esta cuestión se debe, como punto de partida, demarcar el objeto casatorio.

De los agravios expresados por la recurrente surge que su cuestionamiento gira en torno a la interpretación del art. 55 de la LCT, por la errónea valoración de la prueba que ha realizado la Cámara al momento de dictar sentencia.

Que teniendo en cuenta lo dicho, solo puedo concluir que de los mismos solo surge una mera discrepancia con la valoración de las pruebas aportadas a la causa, que realiza el Tribunal *a-quo*.

Todos sus agravios están relacionados con las pruebas aportadas a la causa y como ya es sabido, el presunto error jurídico cuando versa sobre una normativa -ya aludida-, referida a la actividad procesal, o *in procedendo,* es ajeno a planteo casatorio y en modo alguno puede configurar error *in iudicando,* con amparo del art. 287del CPC y C.-

Resulta oportuno recordar, lo mantenido por este Superior Tribunal respecto al recurso en estudio: *“La casación no es una tercera instancia y no está en la esfera de sus poderes valorar la prueba, ni juzgar los motivos que formaron la convicción de la Cámara por que este recurso se concede solamente contra la sentencia cuya injusticia provenga de un error de derecho, excluyendo el error de la determinación de las circunstancias de hecho del caso sometido a juicio”* (Superior Tribunal de Justicia - “BAIGORRIA SILVIA GRACIELA c/ SAISA. – DEMANDA LABORAL- RECURSO DE CASACIÓN”, 27-03-2007).-

5) Que por otra parte, se debe observar que, la finalidad de carácter general que reviste el recurso de casación, es conseguir la uniformidad de la jurisprudencia y la finalidad específica es la de obtener la nulidad de una sentencia por errónea aplicación o interpretación de la norma legal sustantiva en el caso concreto fijado en sentencia definitiva por el Tribunal de mérito, lo que no acontece en autos (Superior Tribunal de Justicia - Nº 15/05 “VEGA, ARCENIO ANÍBAL c/ BAGLEY S.A. y/o SUS PROPIET. y/o QUIÉN RESULTE RESPONSABLE – DEM. LABORAL – RECURSO DE CASACIÓN”, 2/11/05).

En consecuencia, siendo la cuestión planteada ajena al ámbito de la casación, el medio recursivo en estudio deviene improcedente, más aún cuando 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 más bien el restablecimiento del imperio de la ley, que lleva por consiguiente, una función pública con prescindencia de los intereses de las partes (Cfr. Superior Tribunal de Justicia - “GARCÍA MAIZTEGUI JULIO c/ OSVALDO RUBÉN MURACT- D. EJECUTIVA- RECURSO DE CASACIÓN”, 27/02/2007).-

Las Señoras Ministros, Dras. 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 **SEGUNDA CUESTIÓN.**

**A LA TERCERA CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo:** Dado la forma como se ha votado la cuestión anterior, no corresponde su tratamiento. ASÍ LO VOTO.-

Las Señoras Ministros, Dras. 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 **TERCERA CUESTIÓN.**

**A LA CUARTA CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo:** Que, en consecuencia corresponde rechazar el recurso de casación articulado. ASÍ LO VOTO.-

Las Señoras Ministros, Dras. 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:** Costas al recurrente vencido. ASÍ LO VOTO.-

Las Señoras Ministros, Dras. 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, veintiséis de abril 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 articulado el 07/02/17.

II) Costas al recurrente vencido.-

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 y, en el sistema de Gestión Informático del Poder Judicial de la Provincia de San Luis.-*