**STJSL-S.J. – S.D. Nº 054/19.-**

--En la Provincia de San Luis, **a veintinueve días del mes de marzo de dos mil diecinueve**,se reúnen en Audiencia Pública los Señores Ministros Dres. MARTHA RAQUEL CORVALÁN, LILIA ANA NOVILLO y CARLOS ALBERTO COBO - Miembros del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, para dictar sentencia en los autos*:* ***“QUIROGA CLAUDIA HERSILIA Y OTRO c/ MERCEDES PARK S.R.L. s/ COBRO DE PESOS - LABORAL- RECURSO DE CASACIÓN-”* –** IURIX EXP Nº 269968/14.-

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, CARLOS ALBERTO COBO 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 Código Procesal Civil?

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

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

V) ¿Cuál sobre las costas?

**A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** Que en fecha 09/04/18 la apoderada de la parte actora por ESCEXT Nº 8961904 interpone recurso de casación en contra de la Sentencia Definitiva N° 21, de fecha 27/03/18 (Actuación Nº 8876225), dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil Comercial Minas y Laboral Nº 1 de la Segunda Circunscripción Judicial, que le fuera notificada por cédula electrónica el día 03/04/18, y que resolvió confirmar en lo principal la Sentencia Definitiva N° 150 de fecha 01/08/17, apelada, disponiendo que se modifique (en cuanto se acogieron parcialmente los agravios de la demandada), el monto para cada una de las actoras a la suma de $ 68.012,23 con más los intereses en la forma y modo señalados en la Sentencia que las partes consintieron. Las costas de primera instancia un 50% para cada parte.

El recurso es fundado por ESCEXT Nº 9053671 en fecha 19/04/18.

Que en esta primera cuestión, corresponde determinar si se ha dado cumplimiento a las exigencias formales impuestas por los artículos 286 y siguientes del C.P.C. y C., en orden a considerar si el recurso es admisible.

Que de las constancias de la causa surge que el recurso fue interpuesto y fundado en término -art. 289 del CPC y C.-, ataca una sentencia definitiva y la parte recurrente se encuentra eximida del pago de la tasa y depósito conforme el art. 290 del CPC y C.

Así, en este estudio preliminar y en mérito a lo dispuesto por el art. 301 inc a) del CPC y C., hallo que la impugnación es formalmente admisible, y en consecuencia, VOTO a esta PRIMERA CUESTIÓN por la AFIRMATIVA.-

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

**A LA SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** 1) ANTECEDENTES: Que en lo que aquí interesa destacar para una mejor comprensión del iter procesal de la causa, señalo que el Juzgado de Primera Instancia en lo Laboral Nº 1 de la Primera Circunscripción Judicial, por Sentencia Definitiva Nº 150, de fecha 01/08/17 (Actuación Nº 7410867), resolvió hacer lugar parcialmente a la demanda, condenar a la demandada MERCEDES PARK S.R.L. y/o quien resulte responsable, a pagar a la actora CLAUDIA QUIROGA la suma de $ 137.083,11 (pesos ciento treinta y siete mil ochenta y tres con once centavos) y a la actora JOHANA VALERIA QUIROGA la suma de la suma de $ 137.083,11 (pesos ciento treinta y siete mil ochenta y tres con once centavos), ambas con más un interés igual a la tasa activa que cobra el BNA en sus operaciones de descuento ordinario que se encuentran en mora con sus oscilaciones a través del tiempo, a contar desde el 26 de febrero de 2014 y hasta la fecha de su efectivo pago. Impuso las costas a la parte demandada en un 67 % y a la actora en un 33 %.

Apelada la misma, la Excma. Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 2 de la misma Circunscripción Judicial porSentencia Definitiva N° 21, de fecha 27/03/18 (Actuación Nº 8876225), resolvió confirmar en lo principal la Sentencia Definitiva N° 150 de fecha 01/08/2017, modificar en cuanto se acogieron parcialmente los agravios de la demandada, fijando de esa manera el monto para cada una de las actoras que asciende a la suma de $ 68.012,23 con más los intereses en la forma y modo señalados en la Sentencia que las partes consintieron. Asimismo, impone las costas de primera instancia en un 50 % para cada parte, y las costas de segunda instancia en un 50 % para cada parte.

Agravios del recurrente: Manifiesta que corresponde casar la sentencia toda vez que de acuerdo a los incs. a, b, y c, art 287 C.P.C. y C., se han vulnerado los derechos de la parte que representa.

Sostiene que corresponde revocar el fallo de Cámara y aplicar los montos acordados en la sentencia de primera instancia, toda vez que el fallo de Cámara parecería que aplica mayores beneficios a la demandada. Que en autos se demostró que la relación laboral no estaba registrada.

Agrega que corresponde confirmar los montos de la sentencia de primera instancia referente a los arts. 1º y 2º de la Ley 25.323. Que la parte actora ve vulnerados sus derechos porque el fallo no aplica la norma legal vigente sino que disminuye los montos calculados en primera instancia, y que la sentencia va en contra de los fundamentos de la jurisprudencia acordada del STJ de nuestra provincia.

Alega que, asimismo corresponde se confirme la multa art. 80 LCT y se revoque el resolutorio de Cámara que sostiene la no aplicación, ya que las actoras reclamaron fehacientemente la entrega de la documentación laboral, y que ante la omisión de la empleadora de cumplimentar la obligación legal, corresponde la multa. Que el reclamo no debe entenderse como una suma de dinero a favor de las actoras, sino que más bien interpretarse como el espíritu de la ley de sancionar al empleador por no cumplir con la reglamentación legal de la LCT, que la Excma. Cámara debería velar y de ratificar el criterio del a quo de primera instancia. Cita doctrina y jurisprudencia que se tiene por reproducida en honor a la brevedad.

Agrega que la interpretación de las leyes laborales debe ser en armonía con los artículos del nuevo Código Civil y Comercial (arts. 1, 2, 3 C.C. y C.)

Por último, se agravia en cuanto a las costas, expresando que no corresponde la aplicación del art 279 del CPC y C. por ser confiscatorio y violatorio a los derechos de las actoras de reclamar judicialmente un derecho. Y que la no aplicación de multas por parte de nuestra Excma. Cámara en modo alguno constituye la violación a un derecho del demandado. En consecuencia, debe tratarse conforme art 287 inc. a del CPC y C. y confirmarse la sentencia de primera instancia en todas sus partes.

2) TRASLADO A CONTRARIA: Que por decreto de fecha 26/04/18 (Actuación Nº 9093053) se ordena correr el traslado de ley, y por ESCEXT Nº 9247753, de fecha 21/05/18, contesta el apoderado de la parte demandada, solicitando el rechazo del recurso, con costas. Expone que de la lectura de la fundamentación del recurso, se observa que la misma es absolutamente vacua y carente de sentido, pues no reúne en lo más mínimo los requisitos impuestos por el art. 287 del CPC y C. de aplicación supletoria, contrariando además el art. 291 del mismo código al no expresarse claramente la circunstancia por la que se recurre. Agrega que solo sostiene que deberían confirmarse los montos del fallo de primera instancia, sin referir siquiera por qué motivo consideraría injustos o equívocos los arribados por la Cámara en su pronunciamiento. Respecto de la multa del art. 80 de la LCT, expresa que los fundamentos que esgrime y la jurisprudencia que cita resultan inaplicables al caso, pues en el supuesto de las actoras ni siquiera se intimó a su pretenso empleador a la entrega de la documentación; ni antes ni después de los 30 días de dar por resuelto el supuesto vínculo laboral por ellas invocado. Simplemente no existió intimación, por lo que jamás podría existir condena al pago de la multa impuesta por dicha normativa, ya que la intimación es un requisito sine qua non para su procedencia.

3) DICTAMEN DEL PROCURADOR: Que mediante actuación N° 10072428, de fecha 26/09/18, contesta la vista el Sr. Procurador General de la Provincia de San Luis propiciando el rechazo del recurso. Ello en razón de que el recurrente en la fundamentación del recurso sub examine, para justificar la procedencia de las causales establecidas en el art. 287 del CPC y C., que habilitan la casación es escasa, no alcanzando el grado de suficiencia exigido.-

4) Que la causa se encuentra en estado de ser resuelta, por ello y luego de su estudio, adelanto que mi opinión es concluyente respecto al rechazo del recurso de casación.-

Para entrar al análisis de esta cuestión debe dilucidarse si en la sentencia recurrida se dan algunas de las causales invocadas, y si el escrito de fundamentación se basta a sí mismo, caso contrario el recurso no podría prosperar (STJSL, “Kravetz Elias Samuel c/ Edesal SA – DyP – Recurso de Casación” 17/05/2007).-

Este Alto Cuerpo tiene establecido jurisprudencialmente en el sentido que, para la procedencia del recurso de casación, 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, el recurso en estudio debe ser rechazado (Cfr. Fallo ut-supra citado).

Asimismo debe recalcar que la fundamentación del recurso por alguna de las causales establecidas en el art. 287 del CPC y C., exige la efectiva demostración del error jurídico que se le atribuye a la sentencia cuestionada. Así los argumentos de la impugnación deben dirigirse directa y concretamente en contra de los preceptos que estructuran la construcción jurídica en que se asienta la sentencia. Tiene que replicarse en forma completa o adecuada a las motivaciones esenciales que el pronunciamiento cuestionado contiene, porque, de otra forma, aquellas permanecen firmes e impiden su revisión.

La argumentación expuesta en el escrito recursivo, en orden a justificar la presencia de las causales que habilitan la casación es por demás insuficiente, y, lejos de demostrar la existencia de algún motivo legal, pone de manifiesto la disconformidad de la recurrente con el fallo que le ha resultado adverso, y el planteo de cuestiones ajenas a esta instancia de excepción.

La parte recurrente, en su argumentación, cuestiona la reducción de los montos indemnizatorios de los arts. 1º y 2º de la Ley 25.323 que ha efectuado el tribunal de apelación, pero no explica ni fundamenta el supuesto error al que arriba la Cámara al establecer los montos respectivos en el fallo, los que considera arbitrarios.

Con respecto a la indemnización del art. 80 de la LCT, se estima que corre la misma suerte, por cuanto su crítica refiere a hechos y pruebas de la causa, relativos a la existencia o no de la intimación que dicha norma requiere, cuestión probatoria ajena a la instancia de la casación.

Debemos recordar que existen otras vías impugnativas destinadas a corregir la supuesta arbitrariedad de las sentencias, y que permiten merituar si el fallo que se impugna ha omitido valorar prueba decisiva, relevante, esencial y conducente para la adecuada solución del litigio, o cuando el fallo se aparta de las constancias documentales que obraban en la causa.

La jurisprudencia ha sostenido que: “*La simple cita de la normativa resulta insuficiente, si el recurrente no demuestra acabadamente y en forma concluyente el error o la violación de la ley, suministrando al tribunal los argumentos referidos directa y concretamente a los conceptos esenciales que estructuran la construcción jurídico en que se asienta la sentencia.*” (Palavecino de Ruiz, Irma vs. Municipalidad de Añatuya y/o quien resulte responsable s. Cobro de pesos -Daños y perjuicios - Casación civil /// Superior Tribunal de Justicia, Santiago del Estero; 09/06/2009; Infojus; RC J 9439/12, http://www.rubinzal.com.ar/ jurisprudencia/buscador, acceso 28/02/19).

En este contexto, válido es recordar lo que incansablemente se ha dicho: “*Si de la lectura del recurso de casación se advierte que se plantean cuestiones de naturaleza esencialmente probatoria; estas son ajenas a la Casación según pacífico criterio de este Alto Cuerpo, 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.*” (STJSL-S.J. – S.D. N° 022/14.- ABERASTAIN, GUSTAVO ARIEL c/ SERVITRANS S.R.L. y OTROS s/ DEMANDA LABORAL - RECURSO DE CASACIÓN” Expte. Nº 12-A-13 - IURIX Nº 128648/9., sent. del 13/03/14); “*en lo que respecta a la merituación de la prueba, los jueces son libres en la selección de los medios probatorios e indiciarios que los conducen a establecer los hechos, y de optar por aquellos que les ofrecen mayores garantías de eficacia en el descubrimiento de la verdad, ya sea omitiendo o haciendo prevalecer unos u otros, por lo que esta temática queda- por regla- excluida del control casatorio,...*” (Cfr. STJSL-S.J. – S.D. N° 065 /14.- “CORREA, LUIS PABLO c/ VOLTELEC MATERIALES ELÉCTRICOS S.R.L. y OTROS s/ EMBARGO PREVENTIVO – LABORAL. RECURSO DE CASACIÓN.” Expte. Nº 12-C-2013 – IURIX Nº 104279/9 sent. 29/05/2014).

Cabe recordar aquí, que los jueces de los tribunales de casación deben ajustar la hermenéutica de la norma que regla el recurso y el encartamiento del hecho a lo expresamente establecido en la ley específica, no pudiendo soslayarse que para analizar las transgresiones constitucionales o para determinar un criterio de justicia, existen otros remedios procesales que no son precisamente los moldes estructurales en que debe transitar el juez de casación, tanto más cuanto su tergiversación traería como corolario un abuso de poder que excedería los límites de la potestad jurisdiccional que para la casación se les ha confiado (Cfr. STJSL, “Cebada Juan Carlos c/ Noemí Aguerrido – Desalojo – Recurso de Casación”, 02/11/05).

En suma, no puede olvidarse que 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 porque 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. (cfr. STJSL-S.J. – S.D. Nº 047/16, “SIRONE, LUIS BARTOLO c/ BLANCO RICARDO LUIS s/ LABORAL s/ RECURSO DE CASACIÓN” - IURIX Nº 172912/5, del 31/03/2016; STJSL-S.J. N° 102/13.- “URQUIZA ALICIA INES c/ MAZZONI CARLOS y OTRA S/ LABORAL - RECURSO DE CASACIÓN." Expte. Nº 01-U-13 -IURIX Nº 172642/9, del 6/11/2013; STJSL-S.J. – S.D. Nº 121/15.- “MACAUDIER, MARIO ALBERTO c/ SANDRA TORRES y OTROS s/ REIVINDICACIÓN – RECURSO DE CASACIÓN” - IURIX Nº 176584/8, del 17/12/15).

En definitiva y como consecuencia de lo expuesto, surgiendo así que no se dan los presupuestos señalados en el art. 287 C.P.C. y C., sino que va más allá, pretendiendo rever el criterio de selección y valoración de la prueba rendida en autos, realizada por el Tribunal de Alzada, es que corresponde desestimar el recurso articulado.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Procurador General, corresponde el rechazo del recurso deducido, por lo que VOTO a estas cuestiones por la NEGATIVA.

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

**A LA CUARTA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** Que, en consecuencia corresponde rechazar el recurso de casación articulado por la parte actora. ASÍ LO VOTO.

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

**A LA QUINTA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** Las costas deben imponerse al recurrente vencido (art. 68 del C.P.C. y C.). ASÍ LO VOTO.

Los Señores Ministros, Dres. CARLOS ALBERTO COBO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN comparten lo expresado por la Sra. Ministro, 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, veintinueve de marzo de dos mil diecinueve.-**

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

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. MARTHA RAQUEL CORVALÁN, LILIA ANA NOVILLO y CARLOS ALBERTO COBO, en el sistema de Gestión Informático del Poder Judicial de la Provincia de San Luis.-*