**STJSL-S.J. – S.D. Nº 096/19.-**

--En la Provincia de San Luis, **a cuatro días del mes de junio 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*:* ***“MANSILLA MARCELA ANDRIANA c/ 25 DE MAYO S.R.L y OTROS s/ COBRO DE PESOS - LABORAL -RECURSO DE CASACIÓN”* -** IURIX EXP Nº 195703/10.-

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. 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 la sentencia recurrida 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 de la ley en el caso en estudio?

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

V) ¿Cuál sobre las costas?

**A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** ANÁLISIS FORMAL: 1) Que por ESCEXT Nº 9394666, de fecha 11/06/2018, la parte demandada interpuso recurso de casación en contra de la sentencia definitiva N° 83 dictada por la de la Excma. Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 2 de la Segunda Circunscripción Judicial en fecha 31/05/2018 (actuación Nº 9309887).

2) Que por ESCEXT N° 9459182, de fecha 20/06/2018, la parte recurrente fundamentó el recurso interpuesto.

3) Que corresponde determinar si se ha dado cumplimiento a las exigencias establecidas por los arts. 286 y siguientes del CPC y C. a los efectos de la admisión del recurso en estudio.

Así, surge de las constancias de la causa que el presente recurso ha sido interpuesto y fundado en término; contra la sentencia definitiva N° 83 dictada por la de la Excma. Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 2 de la Segunda Circunscripción Judicial en fecha 31/05/2018, notificada el día 05/06/2018 (Cfr. Comprobante de cédula N° 9344903), recurso interpuesto por ESCEXT Nº 9394666, en fecha 11/06/2018, a las 08:21 hs dentro del plazo de gracia y fundado mediante ESCEXT N° 9459182 en fecha 20/06/2018 a las 20:35 hs; teniendo en cuenta que el día 20/06/2018 fue feriado, el plazo vencía el 21/06/2018 dentro de las dos primeras horas.

Asimismo, la parte recurrente abonó el depósito requerido conforme surge de archivo adjunto de ESCEXT N° 9459182 (20/06/18) y con respecto a la tasa de justicia adeudada en fecha 04/09/2018 (actuación Nº 9901163) se ordenó la confección de certificado de deuda.

Por lo expuesto, se ha dado cumplimiento a las exigencias contenidas en los arts. 286 y 289 del mencionado código, 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.

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 CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** ANTECEDENTES: 1) Que en lo que aquí interesa resaltar para una mejor comprensión del iter procesal de la causa, señalo que el *a-quo* falló declarando en sentencia definitiva N° 05 de fecha 02/02/2017: *“I) Hacer lugar a la demanda.- II) Condenar a la demandada 25 DE MAYO S.R.L. Y/O QUIEN RESULTE RESPONSABLE a pagar a la actora MARCELA ADRIANA MANSILLA la suma de $86.314,05 (pesos ochenta y seis mil trescientos catorce con cinco centavos),**a lo que se deberán adicionar las diferencias determinadas por el perito contador en el dictamen mencionado, todo 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 4 de septiembre de 2008 y hasta la fecha de su efectivo pago.- III) Costas a la demandada.- IV) Diferir la regulación de honorarios los que serán calculados conforme dispongo en la parte final de los considerandos. NOTIFIQUESE Y REPONGASE*.-“

Ante tal resolución apeló la parte demandada. La Excma. Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N°2 de la Segunda Circunscripción judicial resolvió: “*I) Confirmar en lo principal la Sentencia Definitiva N° CINCO dictada el 02-02-17 venida en apelación. II) Revocar la imposición de la multa del Art. 80 LCT la que deberá deducirse de la condena. III) Imponer las costas de esta instancia a la demandada*. …”

Que en cuanto a la fundamentación el recurrente alegó que los fallos de primera y segunda instancia resolvieron que la dolencia física jamás existió pero que la falta de pago de "diferencias" salariales, no de su salario, sino de "diferencias" salariales era motivo suficiente para dar por terminada 10 años de relación laboral entre las partes.

Consideró que se interpretó erróneamente los postulados y principios laborales máximos insertos en los arts. 242, 245, 9 y concordantes de la LCT.

Refirió que se confunde "falta" de pago del salario con "diferencia" de pago en lo abonado, cuando se omitió tener en cuenta que la Sra. Mansilla prestó servicios, sin ningún problema, durante 10 años ininterrumpidos; es que aquí no hubo clandestinidad, abuso de derecho, fraude o cualquier artilugio en perjuicio del trabajador como para quitarle la exigencia de "gravedad" que impone el art. 242 LCT a la causa invocada para extinguir la relación laboral referida.

Afirmó que el art. 242 LCT ha sido erróneamente interpretado habida cuenta que la diferencia de salariono ha constituido una injuria "grave" que impidiera continuar con la relación laboral mantenida.

Asimismo, indicó que existió una errónea aplicación de los arts. 208 y concordantes de la LCT porque se condenó al pago de salario de los meses de junio a setiembre de 2008, cuando la actora no prestó servicios en esos meses y el propio fallo reconoció que la ausencia no fue justificada por la actora. No trabajó, no se justificaron sus ausencias, y pese a ello, se condenó a pagar salarios, y como era de esperar, con las diferencias salariales.

En este sentido, consideró que se violenta el art. 208 LCT, al condenar el pago de salarios por servicios prestados en junio, julio, agosto y setiembre de 2008 cuando contemporáneamente se reconoció que no se prestaron tareas, ni se justificó ausencia, en dichos períodos.

Por último, señaló que el fallo recurrido aplica como modo de actualización del monto de condena 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."; exigió unificación de criterios en los tribunales inferiores respecto a la tasa de interés que se debe aplicar en los juicios laborales.

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" que impuso el fallo recurrido ha dejado de aplicarse, es agraviante y no respeta el criterio impuesto por el Superior Tribunal de Justicia. A partir del caso "Torres" los juicios laborales deben ser actualizados en base a la "Tasa Activa Cartera General (préstamos), nominal anual del Banco de la Nación Argentina" a fin de respetar el poder adquisitivo del actor sin dañar el derecho patrimonial de la empresa demandada.

Formuló reserva.

2) TRASLADO A LA CONTRARIA: Que ordenado correr traslado a la contraria por actuación Nº 9621426, de fecha 26/07/2018, notificado en fecha 30/07/2018 (Cfr. Comprobante de cédula electrónica N° 9659002), el apoderado de la actora contestó en tiempo por ESCEXT Nº 9750305, de fecha 09/08/2018, solicitando se rechace el recurso de casación con costas.

Señaló que el motivo del distracto, es claro en autos, existieron diferencias salariales a favor de la actora, a raíz de un erróneo encuadre por ser un Convenio Colectivo distinto al de sus tareas normales y habituales, en una errónea categorización y ello causó grave perjuicio económico y, por ende, pasible de considerarse injuriada ante los permanentes reclamos que no fueron atendidos por la demandada.

Sostuvo que la demandada pretende cambiar el sentido de los antecedentes fácticos de la situación laboral, siendo ella misma quien forzó el despido de la trabajadora, hoy actora; fue la demandada quien permanente se negó a dar cumplimento a las intimaciones efectuadas, si la demandada hubiere al menos pensado en conservar la relación laboral que la unía con la hoy actora, debería haberle abonado lo que por derecho corresponde, por cuanto el reclamo era y sigue siendo ajustado a derecho.

Concluyó que el recurso interpuesto no reúne los requisitos formales para su sustanciación; al vedarse la posibilidad de valorar y/o apreciar nuevamente la prueba.

3) DICTAMEN DEL PROCURADOR: Que por actuación Nº 10539620, de fecha 27/11/2018, dictaminó el Sr. Procurador General de la provincia de San Luis quien en lo esencial opinó que: *“… el planteo de casación no puede prosperar en primer lugar que el recurrente reedita en el presente recurso los fundamentos planteados en el recurso de apelación. Es dable reiterar lo dicho en casos similares respecto a que esta vía recursiva es de carácter excepcionalísima, en la que sólo se analiza la aplicación errónea y/o omisión de aplicar la norma que corresponda, ya que, no es en esta instancia donde se revise el libre arbitrio que poseen los jueces de grado para enmarcar jurídicamente, según los hechos y la prueba, el caso concreto y en base a ello fallar.*

*El planteo de casación adolece de deficiencia técnica en su presentación, por haber sido formulado de manera excesivamente genérica, a la hora de determinar las normas que supuestamente, no han sido atendidas por los jueces. No corresponde a una correcta técnica de fundación casatoria, que haga atendible el recurso. …*

*… Que estamos en condiciones de decir que en el caso concreto analizado no le asiste razón al recurrente, toda vez que, no se encuentran cumplidos los requisitos exigidos por el art. 287 del CPCC, la ausencia de las causales prescriptas sin demostrar 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. Esto porque el recurrente para sostener la aplicación de la norma que se dice omitida, efectúa una valoración de los elementos de prueba diferente a la que se realizó por la Excma. Cámara, cuestiones estas merituadas en su oportunidad por los tribunales inferiores que escapan al ámbito del recurso en estudio. …*

*… Asimismo en cuanto a la tasa de interés fijada por el Aquo en primera instancia y la Excma. Cámara, esta no ha sido materia de agravios en la instancia de revisión. Asì el agravio traído por la demandada como motivo de ésta casación, ha quedado firme y consentido previamente, atento que no ha sido materia recursiva en la Exma. Cámara en concordancia con principios de seguridad jurídica y de preclusión procesal. Ahora bien la cuestión relativa a la tasa de interés ha sido zanjada por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia en la causa “Torres Ángel Martín c/ Alta Tensión S.A. y otros s/ Accidente o enfermedad laboral - Recurso de casación”, Expte. Nº 217969/11 (S.D. Nº 161/17 de fecha 26 de diciembre de 2017), doctrina que resulta de carácter obligatorio para el Alto Cuerpo, cámaras de apelaciones y jueces de primera instancia (conf. art. 281 del C.P.C.C.)*…”, propició así el rechazo del remedio intentado.

4) ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN: Que a los efectos del análisis de esta segunda cuestión, y en armonía a lo que prescribe el art. 301 inc. b) del CPC y C., debe dilucidarse si el escrito de fundamentación se basta a sí mismo, esto es, si surge con claridad alguna de las circunstancias señaladas en el art. 287 del código de rito, ya que en caso contrario el recurso deducido no podrá prosperar.

Ello es así, porque la interposición del recurso de casación, y los fundamentos que contenga, fijan la propia competencia del Superior Tribunal, por lo que si no se ha fundado debidamente, no habrá recurso deducido.

En ese orden de ideas, se debe recalcar que la fundamentación del recurso por alguna de las causales establecidas en el mencionado 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. Tienen que replicarse en forma completa o adecuada las motivaciones esenciales que el pronunciamiento cuestionado contiene, porque, de otra forma, aquellas permanecen firmes e impiden su revisión.

El recurso de casación constituye una vía de impugnación extraordinaria por la que se denuncian ante el Máximo Tribunal, fallas en la interpretación y aplicación de derecho, y se busca que la Corte declare cuál es el correcto derecho aplicable, esto es, cuál es, en definitiva, la solución que corresponde dar al caso sometido a decisión de los tribunales. (Cfr. Morello Augusto M. Sosa, Gualberto L. y Berizonce Roberto O. Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación. Comentados y anotados, Plantense - Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1988, t. III, pág. 493).

En este sentido, el planteo de casación adolece de deficiencia técnica en su presentación, por haber sido formulado de manera excesivamente genérica, a la hora de determinar las normas que supuestamente, no han sido atendidas por los jueces.

En efecto, el medio impugnativo intentado sólo tiene viabilidad en el caso que exista un *“motivo legal (o causal); por ende no es suficiente el simple interés -el agravio- sino que se precisa que el defecto o error que se le imputa al decisorio recurrido esté expresamente tipificado –objetivado- por la ley. Por ello puede acotarse que su objeto es de delimitación restringida, pues está ceñido por dos elementos fundamentales, a saber: a) debe tratarse de una misma cuestión sobre la que versa el proceso principal, como sucede en todo recurso; y b) siendo esa vía extraordinaria, no puede referirse a la integridad del asunto ventilado en el juicio, vale decir que es preciso realizar una delimitación del tema recursivo.”* (Cfr. Hitters, J.C. “Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación”, 2ª. Edición, Librería Editora Platense. p. 213).

Este Alto Cuerpo tiene establecido jurisprudencialmente, 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. Fallos STJSL - “BUSTOS DE MOLINA ROSA ISABEL c/ FARMACIA EL CONDOR SCS y/o SUS INTEGRANTES y/o P. SORIA y/o JOSE BELTRAN BELLETINI y/o QUIEN RES. RESP. – DESPIDO - C. DE PESOS - RECURSO DE CASACIÓN” Expte. N° 29-B-09 - TRAMIX N° 170077.- STJSL-S.J.N° 70/10).

Así, lo que corresponde propiamente en casación, es controlar la correcta aplicación o interpretación de normas jurídicas.

En este sentido, *“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. 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”.* (STJSL-S.J.–S.D. N° 14/13, “BARROSO, LEONARDO EDUARDO ANDRÉS c/ GLOBAL PUNTANA S.R.L. y OTRO s/ DEMANDA LABORAL — RECURSO DE CASACIÓN Expte. N° 18-B-12 - IURIX N° 71858/7).

Sentado lo anterior, adelanto que coincido con el dictamen del Procurador, por el que se propicia el rechazo del recurso de casación por improcedente, en razón de que los argumentos dados por el recurrente refieren a una simple disconformidad con lo resuelto; advirtiéndose que los agravios expresados se fundan en cuestiones ajenas al ámbito de aplicación de la casación.

En cuanto a la unificación de jurisprudencia, tal como se dijo en STJSL-S.J. – S.D. Nº 051/16 LOVERA VEGA, JAVIER c/ PLÁSTICOS DEL COMAHUE S.A. s/ ACCIDENTE O ENFERMEDAD LABORAL – RECURSO DE CASACIÓN” -IURIX Nº 186430/10: “…*el inc. c) del art. 287,* *exige la contradicción entre las distintas cámaras, porque la distinta solución dada por un mismo tribunal respecto de casos análogos, puede deberse a un legítimo cambio de criterio del tribunal, lo que no constituye materia casatoria…”*; ello determina que es función de este Alto Cuerpo, bregar por la seguridad jurídica y evitar que los criterios dispares, fijados por las distintas Cámaras de Apelaciones, atenten contra la misma y provoquen incertidumbre en el justiciable.

Con relación a la tasa de interés aplicable, el Superior Tribunal ha zanjado la discusión mantenida en relación a los distintos criterios que se venían utilizando, y en la causa STJSL-SJ–SD N° 161/17 “*TORRES, ÁNGEL MARTÍN c/ ALTA TENSIÓN S.A. y OTROS s/ ACCIDENTE O ENFERMEDAD LABORAL – RECUROS DE CASACIÓN” – IURIX EXP N° 217969/11*, de fecha 26/12/2017, fijo como aplicable “la tasa activa cartera general (préstamos), nominal anual del Banco de la Nación Argentina”.

Sin perjuicio de lo expuesto, sobre la tasa de interés aplicada por el *a-quo* le asiste razón a lo dicho por el Procurador General en cuanto a que los intereses no fueron materia de apelación, por lo que no puede afirmarse que la Cámara en ejercicio de contralor constitucional (arts. 10 y 210 de la Constitución Provincial) deba ex oficcio modificar la tasa de interés firme, por incuestionada, desde que no se patentiza ninguna vulneración constitucional, por lo que en este punto también se impone el rechazo del embate recursivo. (Cfr. STJSL-S.J. – S.D. Nº 237/18 de fecha 03/12/2018 en los autos: “CABRERA, MIGUEL ÁNGEL c/ CHESI FRIGORÍFICO y OTROS s/ COBRO DE PESOS – LABORAL – RECURSO DE CASACIÓN” – IURIX EXP Nº 214695/11).

Que, advirtiendo el incumplimiento por parte del recurrente de los recaudos exigidos, a los fines de la fundamentación del recurso de casación, y en concordancia con lo dictaminado por el Sr. Procurador General, corresponde rechazar el mismo.

Por lo que VOTO a esta cuestión 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 esta **SEGUNDA CUESTIÓN.**

**A LA TERCERA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** Dado la forma como se ha votado la cuestión anterior, no corresponde su tratamiento. 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 **TECERA CUESTIÓN.**

**A LA CUARTA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** Que en consecuencia corresponde, rechazar el recurso de casación articulado con pérdida del depósito, y determinar, que la tasa aplicable que deberá tenerse en cuenta para el cálculo de intereses es “la tasa activa cartera general (préstamos), nominal anual del Banco de la Nación Argentina”. 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 en casación vencido (art. 68 del CPC 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, cuatro de junio 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 con pérdida del depósito, y determinar, que la tasa aplicable que deberá tenerse en cuenta para el cálculo de intereses es “la tasa activa cartera general (préstamos), nominal anual del Banco de la Nación Argentina”.

II) Costas al recurrente en casación vencido.

REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE.-

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