**STJSL-S.J. – S.D. Nº 132/19.-**

--En la Provincia de San Luis, **a dos días del mes de septiembre de dos mil diecinueve**,se reúnen en Audiencia Pública los Señores Ministros Dres. CARLOS ALBERTO COBO, MARTHA RAQUEL CORVALÁN y LILIA ANA NOVILLO - Miembros del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, para dictar sentencia en los autos*:* ***“DEVIA WALTER DANIEL c/ PREVENCIÓN A.R.T. S.A. s/ ACCIDENTE O ENFERMEDAD LABORAL - RECURSO DE CASACIÓN”* –** IURIX EXP Nº 304799/16.

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, MARTHA RAQUEL CORVALÁN y LILIA ANA NOVILLO.

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, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo:** 1) Llegan los autos a conocimiento y decisión de este Tribunal en razón del recurso de casación interpuesto por la parte demandada mediante ESCEXT. Nº 9959668, de fecha 7/09/2018, en contra de la Sentencia Definitiva Número Ciento Treinta y Ocho, dictada en fecha 28/08/2018 (actuación Nº 9863718) por la Excma. Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 2 de la Segunda Circunscripción Judicial que resolvió confirmar en lo principal la sentencia Nº 11 de fecha 16/02/2018 (actuación Nº 8531330) en cuanto declara la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 de la LRT, y hace lugar a la demanda condenando a Prevención ART S.A. a pagar a la actora la suma de $ 2.494.261,92 en concepto de capital, con más interés TA cartera general (préstamos), nómina anual del BNA, desde la determinación de la incapacidad definitiva (04/11/2016) y hasta su efectivo pago.

2) Que mediante ESCEXT Nº 10015019, presentado en fecha 16/09/2018 se fundamenta el recurso.

3) Que pasado el expediente a dictar sentencia, corresponde examinar, en primer término, el cumplimiento de los recaudos formales impuestos por los artículos 286 y siguientes del CPC y C para la admisión del recurso.

En orden a ello, advierto que conforme a las constancias de la causa la sentencia recurrida fue notificada el día 04/09/2018 y el recurso interpuesto el día 07/09/2018 y fundado el 16/09/2018, por lo que la impugnación debe considerarse tempestiva - art. 289 del CPC y C.

De igual modo, que se ataca una sentencia definitiva, y que el recurrente acompañó constancia del depósito previsto por el art. 290 del CPC y C al interponer el recurso de casación.

En consecuencia, y en mérito a lo dispuesto por el art. 301 inc. a) del CPC y C, el recurso articulado deviene formalmente admisible, y por ello VOTO a esta PRIMERA CUESTIÓN por la AFIRMATIVA.

Las Señoras Ministros, Dras. MARTHA RAQUEL CORVALÁN y LILIA ANA NOVILLO, comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. CARLOS ALBERTO COBO y votan en igual sentido a esta **PRIMERA CUESTIÓN.**

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo:** 1) Que al fundamentar la casación, y luego de exponer los antecedentes de la causa, la demandada invoca los motivos casatorios previstos en el art. 287 del CPC y C, errónea aplicación e interpretación de la ley.

Sostiene que en la sentencia se incurrió en una errónea aplicación de la ley, violación a la regla de la sana crítica racional y fundamentación aparente.

Señala que lo manifestado por la Excma. Cámara es, en su totalidad, una falacia puesto que sigue sin adecuarse a la Ley 24.557 y sus modificatorias.

Indica que el primer agravio presentado en su oportunidad fue que el Juez de Primera Instancia dedujo el 60% del IBM cuando ello no existe en la ley, pero que sin embargo, la Cámara de Apelaciones dijo que esto es correcto.

Explica que lo que se multiplica por 60% es el piso de la ley y no el IBM y, que como se está ante un reclamo sistémico de la LRT hay que respetar las fórmulas allí establecidas, que el híbrido que se está intentado justificar no se encuentra en la ley sino que es una mezcla de vuotto y fórmula de la Ley de Riesgo.

Como segundo agravio, marca la multiplicación del IBM por 13 que el Juez de primera instancia aplicó y luego la Cámara ratificó, y sostiene que no existe en la LRT ni en la ley 26.773, ninguna disposición en tal sentido.

Continúa su crítica indicando que el fallo atacado estimó que era correcto restar a 65 la edad cuando históricamente el coeficiente etario ha resultado en dividir 65 por la edad al momento de la primera manifestación invalidante, y en razón de ello expone diversas consideraciones concluyendo en la fundamentación aparente del fallo.

Refiere al agravio relativo a la cuantificación de la indemnización señalando que si la fecha de la primera manifestación invalidante data del año 2012 y en esa época no existía la ley 26.773, no era aplicable su art. 3 o sea el 20% adicional, por lo que si el certificado médico decía un diagnóstico u otro distinto no influye.

Por último, concluye con lo que, a su criterio, sería la correcta indemnización.

2) Por ESCEXT Nº 10187227, de fecha 08/10/2018, la parte actora contesta el recurso.

En lo sustancial, sostiene que la interpretación del recurrente es desacertada y desconoce por completo la normativa aplicable al porcentaje de incapacidad otorgado (60% de la T.O.), como así también, que el cálculo de la prestación dineraria lo efectúa el juez en base a las disposiciones de las leyes 24.557 y 26.773 aplicando los mínimos establecidos en la resolución 387/2016, es decir que el cálculo se encuentra perfectamente ajustado a derecho.

Asimismo, señala que la demandada se limita a transcribir diferentes artículos de la ley 24.557 y 26.773 pero nunca manifiesta de qué modo se perjudica con la sentencia, es decir, sostiene que la mera enumeración de las normas jurídicas que considera violentadas no suple la exigencia de demostrar la violación o el error en la aplicación del derecho, desechando así la procedencia del recurso.

3) Que en actuación Nº 10926061, de fecha 15/02/2019, dictamina el Sr. Procurador General pronunciándose por la improcedencia del recurso.

4) Que los fundamentos expuestos en la postulación recursiva deben ser merituados a la luz de la doctrina sentada por este Tribunal que entiende que: *“el recurso de casación solo 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.”* (Juan Carlos Hitters, “Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación”, 2da. Edición, p.213) (Cfr. STJSL-S.J. – S.D. Nº 086/19, “DALLO CAROLINA ELDA c/ LÓPEZ LILIANA GRACIELA y OTRO s/ COBRO DE PESOS - LABORAL- RECURSO DE CASACIÓN-” – IURIX EXP Nº 274419/14, sent. del 21/05/2019; STJSL-S.J. – S.D. Nº 079/19 “JOFRÉ ESTELA MYRIAM c/ AGUILAR ALFREDO y OTRO s/ DAÑOS y PERJUICIOS - RECURSO DE CASACIÓN” - IURIX EXP N° 122986/3, sent. 8/05/2019), es decir que sólo se deberá inspeccionar la estricta aplicación o interpretación del derecho (art. 287 inc. a y b) ya que en lo atinente a los hechos, los judicantes de grado son soberanos.

Bajo tal premisa, se impone señalar que la alegación del recurrente sobre la existencia de un error de derecho en la aplicación o interpretación legal encubre el cuestionamiento de un asunto fáctico como es la determinación del *quantum* indemnizatorio.

En tal sentido: *“La determinación del quantum indemnizatorio fijado no resulta materia susceptible de análisis por la vía extraordinaria de casación.”* ([Superior Tribunal de Justicia de Santiago del Estero, sala Civil y Comercial • G., M. A. c. A., S. E. y otro s/ daños y perjuicios • 16/08/2017 • RCyS 2018-V , 103  • AR/JUR/67688/2017](https://informacionlegal.com.ar/maf/app/document?&src=laley4&lr=i0ad82d9a0000016bbc90cdc9ae26dc6f&docguid=i0392C502A9E6A602DBC82191AE4ADAA2&hitguid=i0392C502A9E6A602DBC82191AE4ADAA2&epos=1&td=112&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DF29AAD1D3&searchFrom=&savedSearch=false&crumb-action=append)).

Ciertamente que para que el Tribunal pueda acceder al conocimiento del recurso, los argumentos de la impugnación deben dirigirse contra la construcción jurídica que el Juez ha formulado, y en el sub examine, el agravio concreto que se infiere de la extensa argumentación no denota una omisión o errónea aplicación de la ley.

Al respecto, ha dicho reiteradamente este Tribunal, la casación no es una tercera instancia y no está en la esfera de sus poderes 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 103/18.- “MAGALLANE RITA EVIT c/ OSECAC y OTROS – DESPIDO - RECURSO DE CASACIÓN” – IURIX EXP Nº 140243/8, sent. del 24.05.2018; STJSL-S.J. – S.D. Nº 083/18, "FERNÁNDEZ JORGE c/ ESTANCIA LOS AROMOS y OTRO. RECURSO DE CASACIÓN.” - IURIX EXP. N° 132428/7, sent. del 23/04/2018; 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 CASACION." 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).

Conforme a ello, concluyentemente comparto lo dicho por el Sr. Procurador General en cuanto sostiene que: *“…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…”.*

En consecuencia, y por no configurarse ninguna de las causales del art. 287 del CPC y C, VOTO a esta SEGUNDA CUESTIÓN por la NEGATIVA.

Las Señoras Ministros, Dras. MARTHA RAQUEL CORVALÁN y LILIA ANA NOVILLO, comparten lo expresado por el Sr. Presidente, 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 cabe su tratamiento. ASÍ LO VOTO.

Las Señoras Ministros, Dras. MARTHA RAQUEL CORVALÁN y LILIA ANA NOVILLO, comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. CARLOS ALBERTO COBO y votan en igual sentido a esta **TERCERA CUESTIÓN.**

**A LA CUARTA CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo:** Atento a la forma en que se ha votado las cuestiones anteriores, corresponde el rechazo del recurso de casación interpuesto, con pérdida del depósito. ASÍ LO VOTO.

Las Señoras Ministros, Dras. MARTHA RAQUEL CORVALÁN y LILIA ANA NOVILLO, comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. CARLOS ALBERTO COBO y votan en igual sentido a esta **CUARTA CUESTIÓN.**

**A LA QUINTA CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo:** Costas a la vencida (art. 68 del CPC y C). ASÍ LO VOTO.

Las Señoras Ministros, Dras. MARTHA RAQUEL CORVALÁN y LILIA ANA NOVILLO, comparten lo expresado por el Sr. Presidente, 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, dos de septiembre 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 interpuesto, con pérdida del depósito.

II) Costas a la vencida.

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.-*