**STJSL-S.J. – S.D. Nº 145/19.-**

--En la Provincia de San Luis, **a cinco 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*:* ***“PALLERO CYNTHIA BELEN c/ 25 DE MAYO S.R.L. s/ DESPIDO - DAÑO MORAL -RECURSO DE CASACIÓN”* -** IURIX EXP Nº 239122/12.

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 procedente el recurso de inconstitucionalidad planteado?

II) En su caso, ¿qué resolución corresponde dictar?

III) ¿Cuál sobre costas?

IV) ¿Es formalmente procedente el recurso de casación interpuesto por la parte actora?

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

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

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

VIII) ¿Cuál sobre costas?

**A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** 1) DEL RECURSO: Que en fecha 21/02/18, y por ESCEXT N° 8668434, se presenta el abogado apoderado de la parte actora e interpone recurso extraordinario de inconstitucionalidad local por la causal no reglada de arbitrariedad, en contra de la S.D. N° 247, de fecha 28/12/17 (actuación Nº 8494021), dictada por la Excma. Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 2 de la Segunda Circunscripción Judicial, que resolvió, confirmar la S.D. N° 60 dictada en fecha 22/03/17 (actuación Nº 6660433), imponiendo las costa a la actora.

Luego de referirse a la procedencia formal, antecedentes de la causa, en el punto IV.-ENCUADRE DEL RECURSO. AGRAVIOS DE LA SENTENCIA, expresa que funda el presente recurso de inconstitucionalidad en la causal no reglada de arbitrariedad, toda vez que resulta arbitraria la sentencia recurrida por cuanto existe una valoración absurda de la prueba rendida en autos, que encima evidencia un error gravísimo al remitirse a la valoración de la Juez de Grado que no existió, pues la Juez de Grado en su sentencia, no analiza ni se pronuncia sobre la pretensión principal de la actora.

Asimismo, advierte que al momento de fallar se ha apartado sin argumento válido alguno de las constancias de la causa, prueba rendidas en autos, en detrimento del derecho de defensa en juicio y debido proceso legal, en flagrante violación al derecho de defensa en juicio, protegido por el artículo 43 de la Constitución Provincial y 18 de la Constitución Nacional, con quebrantamiento de la igualdad ante la ley (artículo 16 de la Constitución Provincial y 19 de la Constitución Provincial).

Expresa que la Excma. Cámara de Apelaciones comparte la merituación del a-quo en el sentido que entiende que no se ha podido acreditar la prueba indiciaria del acto discriminatorio para producir el efecto de la inversión probatoria, cuando en realidad jamás la hizo la Juez de Grado, pues ni siquiera analizó la existencia de la discriminación denunciada en el despido de la actora, por lo que es evidente el GRAVE ERROR en la “VALORACIÓN DE LA PRUEBA” que dice compartir la Excma. Cámara de Apelaciones, ello porque la JUEZ DE GRADO NO VALORÓ NI SE EXPIDIÓ SOBRE EL ACTO DISCRIMINATORIO ALEGADO.

Sostiene que la conclusión de la Excma. Cámara de Apelaciones en cuanto que el actor no ha probado indiciariamente que el accionar de la empresa fue discriminatorio es arbitraria, absurda y sin fundamentación alguna por lo siguiente: en autos con la prueba testimonial rendida, periciales producidas e informes agregados, se acreditó que la demandada tenía conocimiento cierto del estado de embarazo, que se le entregó certificado médico que acreditaba estado de gravidez y fecha probable de parto, y que el despido acaeció con posterioridad, días después, a la entrega del certificado, siendo su causa el estado de embarazo de la actora, resultando totalmente falsa la causa “restructuración” alegada por la demandada.

Enumeró una suma de indicios de carácter objetivos en los que funda la ilicitud del acto discriminatorio, y que acreditan que el despido de la actora obedeció a la circunstancia del embarazo, demostrando además que la “supuesta” valoración de prueba fue totalmente caprichosa, arbitraria y absurda, a los cuales me remito en honor a la brevedad.

Concluye alegando que en definitiva la sentencia atacada deviene en arbitraria toda vez que se omite la aplicación de la norma legal que rige el caso en concreto -Ley 23.592-, como así también por una absurda e incorrecta valoración de la prueba rendida en autos, razón por la cual causa un perjuicio irreparable a los intereses de su mandante, violándose de manera palmaria el derecho al debido proceso (Art. 18 CN), el derecho de defensa en juicio (Art. 18 CN), el principio de legalidad (art. 19 CN) y el derecho de propiedad (art. 18 CN). Asimismo el fallo cuestionado violó: a) Los arts. 14 y 14 bis de la C.N., b) La garantía constitucional de igualdad ante la ley (art. 16 de CN y CP) y c) El debido proceso. Hace reserva del caso federal.

2) TRASLADO A LA CONTRARIA: Que corrido el traslado a la contraria, el mismo no es contestado, por lo que se tiene por perdido el derecho de contestar, en fecha 21/03/18 (actuación N° 8852403).

3) DICTAMEN DEL PROCURADOR: Que en fecha 24/03/19, y por actuación Nº 11206631, dictamina el Sr. Procurador General, quien opinó que el agravio constitucional invocado no se configura en la presente causa, por lo que el recurso extraordinario debe ser rechazado, por los argumentos que desarrolló y que a causa de brevedad se tienen por reproducidos.

4) Que habiéndose alegado arbitrariedad en la sentencia, es necesario analizar las premisas de su existencia, para luego considerar si cabe su aplicación al caso planteado. La doctrina de la arbitrariedad exige como fundamento de su instituto, que la resolución que se impugna padezca de alguna de las causales de arbitrariedad con la virtualidad suficiente para afectar el decisorio, en una medida tal, que impida que se lo considere como un acto judicial válido.

Asimismo, se requiere la demostración del desacierto total de la sentencia en recurso, ya sea por la prescindencia en ella de la ley aplicable o de los hechos probados, o por la invocación de prueba inexistente (C.S. Fallos, T.220 P.249). Se ha dicho que sentencias arbitrarias son: a) Las que menoscaban la defensa en juicio (C.S.J.N. Fallos 291:245; 303:1134), o la regla del debido proceso (C.S.J.N. Fallos 296:256; 303:242). b) Pronunciamientos que implican violación de la esencia del orden constitucional, cuyo primer enunciado es afianzar la justicia (C.S.J.N. Fallos 289:107). c) Cuando exista decisiva carencia de fundamentos (C.S.J.N. Fallos 295:140). d) Apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso (C.S.J.N. Fallos 295:417). e) Decisiones emitidas sobre la base de la mera voluntad de los jueces (C.S.J.N. Fallos 296:456). f) Sentencias que no compartan una derivación razonada del derecho vigente, con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa (C.S.J.N. Fallos 292:254). g) Resoluciones que adolecen de omisiones, errores y desaciertos de gravedad extrema, que las tornan inhábiles como actos judiciales (C.S.J.N. Fallos 294:425). h) Fallos que violan el adecuado servicio de justicia (C.S.J.N. Fallos 303:1646).

De tales principios, surge que no existe una noción única de sentencia arbitraria, sin perjuicio de que la procedencia del recurso extraordinario por tal causal, revista el carácter de excepcional.

5)Que por actuación Nº 11234330 (27/03/19) pasan autos a dictar sentencia por lo que corresponde entrar en el tratamiento sustancial del recurso de inconstitucionalidad interpuesto, sólo en lo que respecta a la causal no reglada de arbitrariedad de sentencia puesto que así fue concedido por este Superior Tribunal mediante S.I. Nº 460/18, de fecha 03/12/18 (actuación Nº 10577790).

Que sentado lo anterior, adelanto que concuerdo con el dictamen del Sr. Procurador General (24/03/19), cuyos fundamentos comparto y hago míos, por tanto corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad.

Así, no se advierte en la sentencia de Cámara arbitrariedad alguna, la que ha fundamentado su fallo analizando (según las reglas de la sana crítica) las pruebas producidas en el proceso y además resolviendo cuestiones de derecho común. No hay cuestión federal atendible.

Los agravios de la recurrente solo expresan disconformidad o discrepancia con lo resuelto por la Excma. Cámara, cuya sentencia se ajusta a las constancias comprobadas de la causa, resuelve fundadamente las cuestiones planteadas, tanto procesales como de derecho común, por lo que, en modo alguno puede ser descalificada como acto judicial válido, toda vez que en sus fundamentos consideró: *“Así y en el mismo sentido el agravio se centra en pretender convencer que ese indicio razonable está probado, cuando no ha podido acreditar esa prueba indiciaria, para producir el efecto de la inversión probatoria. Y en este sentido se comparte la merituación del a’ quo, toda vez que de las testimoniales rendidas como así también a la que hace referencia la actora no surge acreditado la prueba indiciaria requerida. Así esta Cámara ya resolvió en autos “Balvo-Tubhier –Expte234003/12”, confirmando el fallo de Primera Instancia (SD 290 del29-12-15)en la SD 183 del 25-10-16, en voto del Dr. Funes “…en cuanto a la prueba, basta con señalar que al actor le incumbía acreditar al menos indiciariamente el acto empresarial que considera discriminatorio y al empleador demandado le incube acreditar razonabilidad y objetividad en su comportamiento, acreditando que su actuación tuvo causas reales absolutamente extrañas a la invocada vulneración de los arts. 17 y 81LCT”.*

*“En forma reiterada, este Máximo Tribunal ha señalado que para que se verifique la arbitrariedad de la sentencia, este debe estar fundada en la mera voluntad de los jueces, es decir, que no sea una derivación razonada del derecho vigente con particular referencia a las constancias comprobadas de la causa (conf. STJSL “GUEVARA, ANTONIA DEL TRANSITO C/ARNO, LUIS ROBERTO-EMBARGO PREVENTIVO-DAÑOS Y PERJUICIOS-RECURSO EXTRAORDINARIO DE INCONSTITUCIONALIDAD”, Sent. de fecha 16-09-04)*”.

Quien ha sistematizado con mayor acierto la doctrina del recurso extraordinario sobre la base de los supuestos de la sentencia arbitraria ha sido el doctor Genaro Carrió. En su obra, advierte que el ámbito normal de actuación del remedio extraordinario, definido y limitado en los supuestos de la Ley 48 al tratamiento de cuestiones federales, ha sido ampliado por un ámbito excepcional de admisibilidad que es el relativo a la sentencia arbitraria. (CARRIÓ, Genaro Rubén y CARRIÓ, Alejandro D., *El recurso extraordinario por sentencia arbitraria en la jurisprudencia de la Corte Suprema,* 3ª Ed. Act., Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1987).

Este ámbito excepcional está constituido por las sentencias “arbitrarias”, las “insostenibles”, las “irregulares”, las “anómalas” , las “carentes de fundamentos suficientes para sustentarlas”, las “desprovistas de apoyo legal y fundadas tan solo en la voluntad de los jueces que las suscriben”, entre otras. En este sentido, la Corte ha dicho: *“cuando se resuelve contra o con prescindencia de lo expresamente dispuesto por la ley del caso, se prescinde de pruebas fehacientes regularmente traídas al juicio o se hace remisión a las que no constan en el”, hay arbitrariedad, pues un pronunciamiento de un juez, aunque venga rotulado como sentencia, no lo es, en los términos exigidos por la Carta Magna, y por lo tanto deviene insostenible”* (CARRIO y CARRIÒ, óp. cit., Pág.47).

También la C.S.J.N ha dicho que: “*La doctrina sobre sentencias arbitrarias requiere necesaria­mente la demostración del desacierto total de la sentencia del recurso, ya sea por la prescindencia en ella de la ley aplicable o de los hechos probados, o por la invocación de prueba inexistente* (Fallos, T. 220, F. 249).

“*Debe reducirse a los casos de decisiones evidentes y explíci­tamente carentes de fundamento legal o de apoyo en los he­chos com­probados en el juicio*”. (C.S. Fallos T. 218, p. 18).

Que en consecuencia, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Procurador General y también en virtud de los fundamentos dados respecto de la cuestión, corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad concedido.

Por ello VOTO a esta PRIMERA 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 **PRIMERA CUESTIÓN.**

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** Atento como se ha votado la cuestión anterior, corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto. 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 **SEGUNDA CUESTIÓN.**

**A LA TERCERA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** Costas a la recurrente (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 **TERCERA CUESTIÓN.**

**A LA CUARTA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD: Que en fecha 05/02/18 el apoderado de la parte actora, por ESCEXT Nº 8570424, interpuso recurso de casación en contra de la S.D. N° 247, de fecha 28/12/17, dictada por la Excma. Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 2 de la Segunda Circunscripción Judicial que resolvió, confirmar la S.D. N° 60 dictada en fecha 22/03/17, imponiendo las costas a la actora.

El recurso es fundado por ESCEXT Nº 8668499, en fecha 21/02/18.

Que en esta cuarta cuestión, corresponde determinar si se ha dado cumplimiento a las exigencias formales impuestas por los artículos 286 y siguientes del CPC 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 CUARTA 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 **CUARTA CUESTIÓN.**

**A LA QUINTA y SEXTA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** 1) ANTECEDENTES: Para una mejor comprensión del iter procesal de la causa, señalo que el Juzgado Laboral N° 1 de la Segunda Circunscripción Judicial, por Sentencia Definitiva Nº 60, de fecha 22/03/17 (Actuación Nº 6660433), resolvió rechazar la demanda interpuesta por CYNTHIA BELEN PALLERO en contra de 25 DE MAYO S.R.L., con costas a la actora.

Apelada la misma, la Excma. Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 2 de la Segunda Circunscripción Judicial porSentencia Definitiva N° 247 de fecha 28/12/17 (actuación Nº 8494021) resolvió confirmar la S.D. N° 60, dictada en fecha 22/03/17, imponiendo las costas a la actora.

2) AGRAVIOS DEL RECURRENTE: Manifiesta que funda el presente en la causal contemplada en el art. 287 del CPC y C., incs. a) y b).

Expresa que no se ha aplicado la normativa vigente para el caso concreto; con una interpretación errónea de la eficacia atribuida a normas sustantivas, y el consecuente perjuicio a su mandante, al transgredirse su derecho de propiedad, llegando esta decisión a atentar contra la seguridad jurídica; amén de todos los Derechos y Garantías Constitucionales que conlleva la violación (por no aplicación) de una ley, 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 nuestra Carta Magna.

Que asimismo adelanta que en el caso de autos NO SE APLICÓ LA LEY N° 23.592 – LEY DE ACTOS DISCRIMINATORIOS, y Arts. 14 bis y 75 inc. 22) C.N., arts. 1, 2, 7, 22, 23 y 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 2, 6, 7, 14 y 35 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, arts. 3, 6, 7 y 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y Culturales, arts. 3 y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Arts. 2, 3, 5, 10, 11, 12 y 13 de la Convención Internacional sobre eliminación de todas las formas de Discriminación contra la mujer, arts. 1, 2 y 17 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Que en definitiva, causa un perjuicio irreparable a los intereses de su mandante, la no aplicación en autos de la Ley 23.592 de actos discriminatorios.

Refiere que la Alzada comparte una merituación que jamás hizo la Juez de Grado y llega a la “conclusión” que el actor no ha probado indiciariamente que del accionar de la empresa se pueda siquiera sospechar que haya sido discriminatorio para la aplicación de la Ley 23.592.

Refiere sobre los indicios y expresa que mediante la prueba producida en autos, fueron aportados una suma de indicios, de los cuales surge de manera evidente que el motivo del despido de la actora fue su estado de embarazo, y por ende discriminatorio, con la consecuente aplicación de la Ley 23.592, razón por la cual era el demandado quien debía acreditar en juicio la restructuración que alegó.

Alega que en autos, con la prueba testimonial rendida, periciales producidas e informes agregados, se acreditó que la demandada tenía conocimiento cierto del estado de embarazo, que se le entregó certificado médico que acreditaba estado de gravidez y fecha probable de parto, y que el despido acaeció con posterioridad, días después, a la entrega del certificado, siendo su causa el estado de embarazo de la actora, siendo totalmente falsa la causa “restructuración” alegada por la demandada.

Enumera los indicios que acreditan que el despido de la actora obedeció a la circunstancia del embarazo, a los cuales me remito en honor a la brevedad. Cita doctrina y jurisprudencia. Hace reserva de caso federal.

2) TRASLADO A CONTRARIA: Que corrido traslado a la contraria, el mismo no es contestado, por lo que se tiene por perdido el derecho de contestar, en fecha 23/05/18 (actuación N° 9256337).

3) DICTAMEN DEL PROCURADOR: Que mediante actuación N° 11206631, de fecha 24/03/19, contesta la vista el Sr. Procurador General propiciando el rechazo del recurso. Al respecto expresó: *“El recurrente pretende la revisión de cuestiones de hecho y pruebas ajenas a la vía de excepción intentada, ya que se exige al Superior Tribunal de Justicia una revisión de la prueba rendida en autos y un reexamen de la valoración de la misma, en particular de la testimonial y de la pericial contable. No desprendiéndose de la sentencia de la Cámara duda alguna sobre la FALTA DE ACREDITACIÓN de la notificación FEHACIENTE a la demandada del estado de embarazo que desvirtúe la causal de REESTRUCTURACIÓN invocada para el despido”*.

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 Elías 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, debo 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.

Pues bien, a mi juicio 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 del recurrente con el fallo que le ha resultado adverso, y el planteo de cuestiones probatorias ajenas a esta instancia de excepción.

Además de la opinión del Sr. Procurador General, son dables de destacar los fundamentos dados en la sentencia de Cámara, en el que se analiza pormenorizadamente las pruebas producidas y conforme tal análisis, se llega a la conclusión de que: *“De manera que se considera que el actor no ha probado indiciariamente que el accionar de la empresa se pueda si quiera sospechar que haya sido discriminatorio. Por ello considero que los fundamentos reseñados por la actora se limitan a la mera discrepancia de la Sentencia, sin mención concreta alguna de los elementos de juicio que brindarían apoyo a su tesis. Empero, no intenta si quiera controvertir los hechos, sino que solo se restringe a manifestar la consistencia de las declaraciones de los testigos ofrecidos por su parte sin lograr inicialmente acreditar la causa invocada para el despido… Que tal conclusión del “a-quo” resulta de haber analizado bajo las reglas de la sana crítica y en el contexto de toda la prueba producida, lo que implica fallar de acuerdo con la prudencia que aconseja la experiencia, el buen sentido y los principios de la lógica para desentrañar verdad del resultado de los testimonios rendidos. "La valoración de la prueba testimonial es, en principio, facultad privativa de los jueces de grado y las conclusiones que en su ejercicio se formulen -tanto respecto a la habilidad de ese elemento probatorio como a su valor sustancial- se encuentran exentadas de revisión en casación, salvo absurdo valoratorio".* (SCBA, 21/5/85, "Ávalos, E., c. Robeco S.A., s. indemnización", LT, 1986-A-135).

Ahora bien, la valoración probatoria de los hechos, es propia de las instancias inferiores, y en esta instancia de casación sólo puede alegarse la incorrecta aplicación del derecho en el caso o su errónea interpretación, mas no la forma en que los jueces de grado valoraron las pruebas y arribaron a la conclusión de que en el caso, falta la notificación en forma fehaciente a la demandada, del estado de embarazo, que desvirtúe la causa de reestructuración invocada, pues no surge en autos acreditada la prueba indiciaria requerida, tal como lo consideró la Excma. Cámara en el punto b) de la Sentencia al expresar: *“Que el a’quo partiendo de la premisa que no existe acuerdo, en doctrina y jurisprudencia, respecto a la distribución de la carga probatoria cuando se denuncia un acto discriminatorio, sigue la tesis amplia en la que se considera que el trabajador debe aportar indicios razonables de discriminación por lo que ante el menor atisbo de duda sobre si el despido es discriminatorio, el cual resulta difícil probar abiertamente, el trabajador debe iniciar su pretensión primero aportando un indicio razonable y una vez probado ello, se invierte la carga probatoria, y la empresa deberá acreditar que el despido resulta por una medida que no lesiona a los derechos del trabajador.”*

*“Así y en el mismo sentido el agravio se centra en pretender convencer que ese indicio razonable está probado, cuando no ha podido acreditar esa prueba indiciaria, para producir el efecto de la inversión probatoria. Y en este sentido se comparte la merituación del a’quo, toda vez que de las testimoniales rendidas como así también a laque hace referencia la actora no surge acreditado la prueba indiciaria requerida”*.

Debemos recordar que existen otras vías impugnativas destinadas en 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;0902009;Infojus;RCJ9439/12., 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).

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 INÉS c/ MAZZONI CARLOS y OTRA s/ LABORAL - RECURSO DE CASACIÓN." Expte. Nº 01-U-13 -14 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 CPC 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 **QUINTA y SEXTA CUESTIÓN.**

**A LA SÉPTIMA 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 **SÉPTIMA CUESTIÓN.**

**A LA OCTAVA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** Las costas deben imponerse a la recurrente vencida(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 **OCTAVA CUESTIÓN.**

Con lo que se da por finalizado el acto, disponiendo los Sres. Ministros la Sentencia que va a continuación:

**San Luis, cinco 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 inconstitucionalidad interpuesto.

II) Costas a la recurrente.

III) Rechazar el recurso de casación articulado por la parte actora.

IV) Costas a la recurrente 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.-*