**STJSL-S.J. – S.D. Nº 227/19.-**

--En la Provincia de San Luis, **a diecisiete días del mes de diciembre 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*:* ***“BARBEITO DANIEL ALBERTO c/ LIBRO MIGUEL ÁNGEL y OTROS s/ DAÑOS y PERJUICIOS - LABORAL - RECURSO DE CASACIÓN”* -** IURIX EXP Nº 183602/9.

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 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, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** 1) DE LA PROCEDENCIA FORMAL DEL RECURSO. Que en fecha 18/12/18, mediante ESCEXT Nº 10704823, se presenta la parte demandada e interpone formal recurso de casación contra la sentencia definitiva N° 216/18 de fecha 10/12/18 (actuación Nº 10630942) y que fuera dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 2 de la Segunda Circunscripción Judicial.

Que en fecha 01/02/19, mediante ESCEXT Nº 10829175, agrega los fundamentos del mismo.

Que ordenado el traslado de rigor, la contraria no contesta el mismo, conforme surge del informe de fecha 20/03/19, actuación Nº 11169195.

Que en fecha 06/06/19, mediante actuación Nº 11785474 emite dictamen el Sr. Procurador General.

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, (puesto que se ha presentado dentro del plazo de gracia de las dos primeras horas), que se ha dado cumplimiento al 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.

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:** 1) Que tal como se señalara ut supra, en fecha 01/02/19, mediante ESCEXT Nº 10829175, el recurrente acompaña los fundamentos del mismo donde manifiesta que reitera en esta oportunidad las alegaciones efectuadas en el escrito de apelación ante la Cámara, en cuanto a que no puede dejar de elevar ante este Superior Tribunal, la consideración de que nos encontramos frente a un caso puntual de los que se analizan en la política nacional de empleo en la República, como los determinantes de la recesión económica y de la exterminación de las pequeñas industrias (Pymes) en el contexto de la economía nacional.

Expone que la evaluación del monto mandado a pagar al demandado, significa ni más ni menos, lisa y llanamente la extinción de su empresa. Que el capital, más la actualización desde la fecha del certificado médico agregado resulta un importe que hace trastabillar a cualquier empresa chica o mediana, de las que trabaja en el medio, que lleva a la privación de fuentes de trabajo genuina, la pérdida de un importante contribuyente de impuestos y adquirente de insumos en el comercio, etc. Y, todo ello, merced a las circunstancias de un fallo que tilda de arbitrario, por haberse omitido aplicar la ley, sin que haya declaración de inconstitucionalidad de una norma que está vigente y que dispone en forma literal otra solución para el caso de autos.

Bajo el punto 3.-) LA LEY NO APLICADA. SOSTEN DE CASACIÓN manifiesta que el voto de la Sra. Juez que ha votado en primer lugar y que luego fuera de la mayoría, dice que por tratarse de un caso en que se ha optado por la vía del derecho civil (Art. 1113 del C.C.) no resulta aplicable ninguna norma del derecho laboral.

Sostiene en forma totalmente contradictoria el fallo, que se mantiene la declaración de inconstitucionalidad del art. 39 inc. 1º de la ley 24557. O sea, por un lado dice que no aplica ninguna norma del derecho laboral y por el otro, sostiene que se mantiene la inconstitucionalidad de una norma de derecho laboral.

Que soslaya en contra de la garantía constitucional del derecho de defensa en juicio y debido proceso, que la parte actora ha iniciado este juicio en un Tribunal Laboral y que todo el juicio ha sido llevado a cabo en el fuero laboral aplicándose en todas las instancias del Código de Procedimientos Laborales y se lo sigue haciendo.

Destaca que si el criterio de la Sra. Juez es que en este reclamo no puede aplicarse ninguna norma del derecho laboral, debió expedirse declarando la incompetencia del fuero laboral y decidir que el actor comparezca ante el fuero civil en demanda de su reclamo. Pero, en forma arbitraria, ilegal e ilegítima dispone que no es aplicable ninguna norma del derecho laboral, para luego concluir en que por tal motivo, la acción no se encuentra prescripta.

Entiende que, por la doctrina de los actos propios corresponde que el presente caso se resuelva bajo la normativa de la ley 24557 en todo lo que no ha sido declarado inconstitucional. Así fue planteado este juicio, iniciado en fuero laboral y demandando solo la inconstitucionalidad del art. 39.

Señala que la declaración de inconstitucionalidad del art. 39 inc. 1 de la ley 24557 solo permite que el Juzgado se aparte de la misma solo en lo atinente a la reparación integral del daño pero no en cuanto a los demás postulados, puesto que de otra manera si se pretendiera darle legitimidad al fallo de la Cámara debió haberse declarado la inconstitucionalidad de todo el texto de la Ley 24557 y no como ha ocurrido en autos.

Alega que, encontrándose vigente la ley 24557 en todo lo que no ha sido invalidado por la declaración de inconstitucionalidad, corresponde analizar el caso de autos a la luz del art. 44 de la ley 24557. Y la solución del caso entonces, es totalmente distinta a la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones porque esta norma expresa en forma literal que la prescripción de las acciones derivadas de accidentes o enfermedades del trabajo, prescribe a los dos años de extinguida la relación laboral.

Agrega que si debe considerarse el caso como un accidente común y dentro del derecho común, no debiéramos encontrarnos dentro del fuero laboral para resolverlo.

Explica que para incurrir en la no aplicación de la ley que denuncio en este memorial, la Sra. Juez de Cámara preopinante ha dicho que la CSJN en un caso que enuncia, ha dicho que el plazo de prescripción se cuenta desde la fecha en que se determina la incapacidad en forma fehaciente, y agrega que el fallo refiere a un trabajador, es decir a una persona que denuncia un accidente de trabajo. Y en la presente causa, a tenor del voto mayoritario, se ha tratado aparentemente de un accidente común, fuera del ámbito laboral y por lo tanto no le alcanza el criterio sustentado en el fallo de la Corte.

Bajo el punto 4.-) LA LEY NO APLICADA EN LA DETERMINACION DEL MONTO impugna por casación el hecho de que no se haya aplicado correctamente ni la ley ni los criterios jurisprudenciales, a la hora de determinar el monto de la indemnización.

Que tal como surge de autos se ha soslayado en forma olímpica, considerar que el actor al momento de laboral para la demandada ganaba un salario de $ 700 por mes, conforme lo probado en autos, según lo agregado en la etapa de pruebas, autos “BARBEITO DANIEL C LIBRO MIGUEL…DEMANDA LABORAL” EXPTE Nº 171705 en la cual ha reconocido percibir dicho importe mensual y que no se le adeudaban diferencias salariales. Por lo tanto, al aplicar la ley o la doctrina en el caso de autos, debió tomarse como base para el cálculo la suma de $ 700 por mes y no la suma de $ 1507 que se ha tomado en el fallo de Cámara para determinar el monto de la indemnización.

2) Que ordenado el traslado de rigor la contraria no contesta el mismo, conforme surge del informe de fecha 20/03/19, actuación Nº 11169195.

3) Que en fecha 06/06/19, mediante actuación Nº 11785474, emite dictamen el Sr. Procurador General quien señala que conforme los fundamentos expuesto la impugnación recursiva corresponde el rechazo de la misma.

4) Que entrando en el análisis de la cuestión sometida a estudio, se debe como punto de partida, demarcar el objeto casatorio.

De los agravios expresados por la recurrente surge que, cuestiona la aplicación de las normas civiles a una demanda laboral, considerando ello como errónea aplicación de derecho.

Que de la lectura del recurso en estudio se advierte con meridiana claridad que se plantean cuestiones ajenas a la casación en virtud de lo expresamente establecido por el art. 288 del CPC y C y 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.

Así, con las quejas expresadas se pretende restar de virtualidad al fallo que se encuentra debidamente fundado y que realiza una aplicación correcta y coherente del derecho.

Ya se ha pronunciado este Alto Cuerpo con relación a la aplicación de las normas civiles por reparación integral de daños en procedimientos laborales *“…Cuando en estas demandas laborales por accidente o enfermedades de trabajo, el trabajador peticiona la reparación integral del perjuicio -art. 1113 C.C.-, es el régimen civil el aplicable al caso y no la normativa de la Ley de Riesgo de Trabajo. Por lo que, tanto el a quo, como la Excma. Cámara, deben resolver a derecho, de acuerdo al marco normativo aplicable, a tenor de la naturaleza civilista de la pretensión”.* (Cfr. STJSL- STJSL-S.J. – S.D. Nº 082/14.-“PEREIRA SUSANA DEL CARMEN c/ DIFCOR S.R.L. y OTROS s/ DAÑOS y PERJUICIOS – LABORAL - RECURSO DE CASACION”, del 26/06/14).

*“Con la reforma de la Ley de Riesgo de Trabajo -Ley Nº 26.773-, el Máximo Tribunal dirime la competencia a favor de la justicia civil, pero sólo para las demandas iniciadas con posterioridad a los ocho días de su publicación”*(Cfr. STJSLS.J.-S.I. Nº 165/14 “ANAYA ALEJANDRO EDUARDO c/ COTECSUD COMPAÑÍA TECNICA SUDAMERICANA S.A. y OTROS s/ DAÑOS y PERJUICIOS – CIVIL - CONTIENDA DE COMPETENCIA”, del 15/05/14; STJSLS.J.-S.I. Nº 233/14 **“**BALDERRAMA DIEGO GERMAN c/ HORMIGÓN MERCEDES S.A. s/ ACCIDENTE O ENFERMEDAD LABORAL - CONTIENDA DE COMPETENCIA del 12/06/14”; STJSL-S.J. – S.I. Nº 002/15 “PERALTA, NOELIA MARÍA DEL VALLE c/ MERCEDES 2000 S.A. y OTRO s/ ACCIDENTE O ENFERMEDAD LABORAL s/ CONTIENDA DE COMPETENCIA”,del 19/02/15,entre otros).

En los citados precedentes, este Alto Cuerpo sostuvo que: *“Con la vigencia de la nueva Ley de Riesgo de Trabajo Nº 26.773, que en su Art. 4º último párrafo establece expresamente: “En los supuestos de acciones judiciales iniciadas por la vía del derecho civil se aplicará la legislación de fondo, de forma y los principios correspondientes al derecho civil.”; e incluso, yendo un poco más allá, determina la competencia civil en dichos casos, de acuerdo al Art. 17, Inc. 2º de la citada ley; criterio que fue tomado por este Superior Tribunal en los autos: “GÓMEZ RUBEN CRISTIAN c/ EL RECUERDO S.A. s/ DAÑOS y PERJUICIOS - CIVIL- CONTIENDA DE COMPETENCIA” STJSL- S.J. - S.I. Nº 493/13, de fecha 15/11/2013; “BARROSO JOSE DEMETRIO c/ CACTUS ARGENTINA S.A. s/ DAÑOS y PERJUICIOS – CIVIL - CONTIENDA DE COMPETENCIA”. Expte. N° 12-B-13 - IURIX Nº 246971/12, STJSL-S.J. – S.I. Nº 557 /13, del 11/12/13, entre otros”.* (Lo subrayado me pertenece).

Que si bien, la actora sustenta la casación en los supuestos contemplados por el art. 287 de la Ley de rito, no es menos cierto que los fundamentos desarrollados a lo largo del escrito, se refieren a un constante planteamiento sobre aspectos procesales, circunscribe sus agravios en la falta de aplicación de normas laborales, pero que en definitiva olvida el objeto de la demanda y la finalidad de reparación integral e intenta una sentencia más benévola sin compartir la valoración efectuada por la Cámara, con la que sin dudas discrepa.

Debe subrayarse 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 que por errónea aplicación o interpretación de la norma legal sustantiva, en el caso concreto fijado en sentencia definitiva por el Tribunal de mérito.

Es dable poner de relieve a esta altura, que no se advierte de la lectura del fallo atacado, una mala interpretación de la ley o falta de aplicación de una norma legal, capaz de configurar alguna causal prevista en los términos del art. 287. Ello nos lleva a sostener que: *“...está excluido del control de la Corte de casación el ejercicio de los poderes discrecionales del juez de mérito, siempre que sean ejercidas dentro de los límites de la autorización legal”* (DE LA RÚA FERNANDO – RECURSO DE CASACIÓN, p. 312).

Por ende, no corresponde en esta oportunidad juzgar los motivos que formaron la convicción del Tribunal que dictó la sentencia impugnada, señalándose al respecto que: *“es insuficiente que el recurso se limite a exteriorizar la discrepancia con las conclusiones del fallo, siendo menester que se demuestre que se haya incurrido en flagrantes incoherencias o la infracción de las leyes de la lógica. Lo contrario es obligar a inferencias impropias de este recurso”* (C. S. Bs. As.: In re – “CARBONEL GREGORIO Nº 23.785, FARIÑA JUAN Nº 24.126).

De ello se infiere que la sentencia cuya casación se pretende no contiene errores sustanciales y por tanto debe ser confirmada.

Al respecto se tiene dicho que asumir facultades de los tribunales de mérito, es crear una tercera instancia ordinaria. No puede pretenderse que por el recurso de casación se llegue a este punto con el fin de reeditar la justicia material de la sentencia de los Tribunales de grado sino *“el restablecimiento del imperio de la Ley, y lleva por consiguiente una función pública con prescindencia de los intereses de las partes”* (Cfr. STJSL, “Romero Roque Daniel – Recurso De Casación”, 29/11/05, “Baigorria Silvia Graciela c/ Saisa. – Demanda Laboral- Recurso de Casación”, 27/03/2007, entre otros).

5) Por tal motivo, corresponde destacar que, con la casación se solicita el reexamen de la sentencia para aplicar en su caso la corrección jurídica juzgando la legalidad de la misma y asegurando la recta y uniforme aplicación de la ley. (S.T.J.S.L., “Camilli Héctor Adolfo- Bustos Luis C. y Anello De Bustos A.E. c/ Páez Francisco Y Correa De Páez Rosalía –Medida Preliminar- Prueba Anticipada S/ Recurso de Casación”, 27/10/2007), debiendo surgir ello de los fundamentos esgrimidos por el recurrente, lo que no acontece en autos. Pues los agravios manifestados, no habilitan a este Alto Cuerpo al tratamiento de los mismos ya que no resulta correcta la vía de impugnación intentada.

En definitiva y como consecuencia de lo expuesto, surgiendo así que no se dan los presupuestos señalados en el art. 287 CPC y C, es que corresponde desestimar el recurso articulado.

Por ello, y oído el Sr. Procurador General, corresponde el rechazo del recurso deducido, 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 **TERCERA 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. 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:** Costas al recurrente vencido (arts. 68 y 69 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, diecisiete de diciembre 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 de depósito.

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. 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.-*