

STJSL-S.J. – S.D. N° 028/21.-

--En la Provincia de San Luis, a **catorce días del mes de abril de dos mil veintiuno**, se reúnen en Audiencia Pública los Señores Ministros, Dres. JORGE ALBERTO LEVINGSTON, ANDREA CAROLINA MONTE RISO, JORGE OMAR FERNÁNDEZ y CECILIA CHADA – Ausente la Dra. DIANA MARÍA BERNAL, por encontrarse en uso de Licencia - Miembros del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, para dictar sentencia en los autos: ***“REYES, CLEOFÉ ELIZABETH c/ CÁMARA DE LA INDUSTRIA DE VILLA MERCEDES y OTROS s/ COBRO DE PESOS - LABORAL - RECURSO DE CASACIÓN”*** - IURIX EXP. N° 206503/11.

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: Dras. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, CECILIA CHADA y habiendo asumido los Dres. JORGE ALBERTO LEVINGSTON y JORGE OMAR FERNÁNDEZ como nuevos Ministros del Superior Tribunal, pasaron a éstos para su estudio y votación.

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 CPC y C?
- III) En caso afirmativo a 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. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, dijo: 1) Que de conformidad con constancias del sistema IURIX la parte demandada interpuso Recurso de Casación en fecha 21/06/2019 (actuación N° 11895056), contra Sentencia Definitiva N° 65/2019 de fecha 12/06/2019, dictada por la Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 1 de la

Segunda Circunscripción Judicial, que rechazó el recurso de apelación de la demandada e hizo lugar parcialmente a la apelación de la actora, por lo que revocó parcialmente la sentencia de primera instancia, haciendo lugar al reclamo indemnizatorio extracontractual, sólo en relación al daño moral por despido discriminatorio y acoso laboral en contra de la Cámara de la Industria de Villa Mercedes y/o quien resulte responsable; en tanto que confirmó el rechazo de la demanda -con fundamentos propios- que reclamaba indemnización extracontractual por despido discriminatorio y acoso laboral contra MARTÍN ALBERTO JOSÉ ANDRE.

Los fundamentos del Recurso intentado lucen incorporados al sistema IURIX en fecha 11/09/2019, mediante actuación N° 12464978, en los que dijo que el Recurso se presenta por haberse omitido la ley aplicable, y por la errónea y arbitraria interpretación de las reglas del *onus probandi*.

a) Dijo que no se aplicó el art. 245 LCT, cuando ello procedía porque las partes han sido contestes en que la relación laboral culminó por despido sin causa, y en que se abonaron las indemnizaciones de ley, lo que debió cerrar toda discusión respecto a acreencias vinculadas con el vínculo laboral. Por ello es arbitraria la conclusión a la que arriba la Cámara cuando acepta la teoría de la demandada respecto de la existencia de acoso a la actora y admite conocimiento y/o participación patronal en ello, para aplicar las normas que regulan la discriminación, desconociendo el art. 245 LCT, que no ha sido cuestionado.

b) De otra parte acusó errónea aplicación de la Ley 23.592 y de la Ley 26.485 y su decreto reglamentario N° 1011/20, para sostener la procedencia del daño moral.

Afirmó que la prueba colectada no acredita que el empleador haya incurrido en los supuestos previstos en la normativa que fundamenta la procedencia del daño moral. Insistió en que ninguno de los supuestos fácticos surge de la causa, ni en la motivación del despido, ni en su expresión, ni en la actitud de alguno de los representantes de la entidad.

Alegó que el referido régimen legal no resulta aplicable, sólo porque la supuesta agresión de una persona ajena a la entidad (Sr. Domínguez), se haya producido durante el horario de trabajo de la actora, en un lugar público. También resulta absurdo que la supuesta víctima no haya denunciado penalmente el supuesto hecho o, eventualmente, entablado una acción civil por daños.

Aclaró que el Sr. Domínguez no revistió cargo alguno en la Comisión Directiva de la entidad ni fue su representante legal, limitándose su presencia en alguna reunión pública como supuesto representante de un asociado de la entidad.

c) Finalmente acusó omisión de la prueba producida; arbitraria y caprichosa valoración de la misma, y contradicción en el razonamiento.

Expresó que es la misma sentencia la que reconoce la inexistencia de prueba respecto al conocimiento patronal de los supuestos hechos invocados en la demanda.

Expuso que no existe un solo elemento de prueba que determine: a) Que el empleador demandado haya sido protagonista de un hecho de acoso como el denunciado; b) Que algún otro miembro haya actuado disvaliosamente; c) Que el Sr. Domínguez haya tenido vínculo de autoridad, representación o jerarquía sobre la actora; y d) Que el historial de antecedentes psicológicos sean contemporáneos con el período de desvinculación de la actora.

Invocó el análisis y valoración probatoria de la sentencia de primera instancia, cuyos párrafos transcribió, luego de lo cual valoró que cuando la sentencia de Cámara expresa la discrepancia con su inferior, no hace otra cosa que evidenciar una clara manifestación subjetiva, voluntarista, aparente y carente de toda objetividad al contradecir los propios postulados legales que invoca, pero no aplica.

Luego analizó y criticó la tarea ponderativa del Tribunal de Alzada respecto de la prueba documental, testimonial, pericial psicológica,

informativa y confesional de la demandada, de lo cual coligió que resulta agravante que se condene a su parte a abonar diferencia de haberes y salarios caídos post-despido.

2) Que, ordenado y corrido el traslado de ley, compareció la contraria y contestó en actuación ESCEXT N° 13369625, de fecha 03/02/2020, escrito en el cual, por los argumentos que expuso, a los que remito a causa de brevedad, solicitó se rechace el Recurso, con costas.

3) Que en fecha 28/09/2020 se pronunció el Procurador General Subrogante, en actuación N° 14818635, escrito en el cual en lo medular dijo: *“En la presente causa no advierto configurado el error de derecho necesario para habilitar la intervención del más Alto Tribunal de la Provincia. Advierto, por el contrario, que la discusión reedita cuestiones de hecho y de valoración de la prueba que fueron objeto de tratamiento y resolución por las instancias inferiores”*.

Por lo que el funcionario concluyó: *“...los argumentos de la casación se dirigen a reeditar cuestiones de hecho y prueba, ajenas a la vía extraordinaria intentada, no advirtiéndose la configuración de errores “in iudicando” invocados en el libelo recursivo (por lo que) debe rechazarse el Recurso de Casación intentado”*.

4) Que, en primer lugar corresponde evaluar la concurrencia de los recaudos de admisibilidad del Recurso, esto es, la aptitud formal del acto procesal de impugnación, derivada de la confluencia de los requisitos exigidos por la ley para provocar el juicio de casación.

En este sentido se advierte que el Recurso ha sido interpuesto y fundado temporáneamente, teniendo presente la suspensión de términos decretada el 01/07/2019 (actuación N° 11963575) y su reanudación de fecha 16/09/2019 (actuación N° 12496760).

Asimismo se ha dado cumplimiento al depósito exigido por el artículo 290 del CPC y C, según comprobante adjunto en ESCEXT N° 11895056 de fecha 21/06/2019.

Por otro lado se pretende la casación de una sentencia definitiva emanada de Cámara de Apelación, en cumplimiento de lo preceptuado por el art. 286 del CPC y C.

En consecuencia, debe considerarse en este estudio preliminar y en mérito a lo dispuesto por el inc. a) del art. 301 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. CECILIA CHADA, JORGE ALBERTO LEVINGSTON y JORGE OMAR FERNÁNDEZ, comparten lo expresado por la Sra. Ministro, Dra. ANDREA CAROLINA MONTE RISO y votan en igual sentido a esta PRIMERA CUESTIÓN.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Dra. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, dijo: 1) 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 en la resolución recurrida existe alguna de las causales previstas en el art. 287 del Código citado y si el escrito de fundamentación se basta a sí mismo, caso contrario el Recurso deducido no podría prosperar. (cfr. STJSL, “KRAVETZ ELÍAS SAMUEL c/ EDESAL S.A. – D. y P. - RECURSO DE CASACIÓN”, 17-05-2007).

Al respecto este Alto Cuerpo tiene establecido que, para la procedencia del recurso de casación, se “...*debe alegar sobre la correcta interpretación legal, indicando en modo claro y preciso la forma en que se ha violado la ley invocada en el fallo y cuál es la interpretación correcta; circunstancia que si no se cumple (hace que) el recurso en estudio deb(a) ser rechazado*” (cfr. fallo citado en párrafo anterior).

En relación a la correcta conceptualización y por ende preciso trazado de lindes del remedio impugnatorio intentado, cabe señalar, siguiendo a doctrina especializada, que: “*una de las características típicas de la casación es que solo tiene viabilidad en el caso que exista un motivo legal*

(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 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; 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. Juan Carlos Hitters, “Técnica de los Recursos Extraordinarios y de la Casación” 2ª Edición, p. 213 - STJSL “CHÁVEZ MIRTA NORA c/ OBRA SOCIAL PERSONAL DE IND. QUÍMICAS y PETROQUÍMICAS s/ COBRO DE PESOS - RECURSO DE CASACIÓN”, 29-11-2007).

2) Que, del análisis de la exposición recursiva y tal como ha sido relatado precedentemente en lo pertinente, es evidente que la crítica del fallo parte fundamentalmente de una discrepancia respecto de las valoraciones probatorias realizadas por el *a-quo*.

Es acertado lo señalado por el Procurador General en cuanto advierte que la recurrente pretende una revisión de lo valorado en las instancias ordinarias, acerca de la prueba que condujo a la Cámara a rechazar el recurso de apelación de la demandada y a acoger parcialmente la apelación de la actora, haciendo lugar al reclamo indemnizatorio por daño moral por despido discriminatorio y acoso laboral; y confirmó el rechazo de las pretensiones indemnizatorias dirigidas en contra de MARTÍN ALBERTO JOSÉ ANDRE.

Lo cierto es que, tal como puede observarse en la exposición recursiva, el análisis propuesto, cuando no versa directamente sobre la valoración fáctica y probatoria, conduce necesariamente a examinar no solo la prueba producida por ambas partes (testimonial, confesional, documental, pericial psicológica, y de informes) sino la valoración que de ella ha hecho la Cámara para fallar como lo hizo.

Además es de destacar que, bajo el reproche de no haber sido atendidos sus agravios en la sentencia definitiva de segunda instancia, al recurrente no ha hecho otra cosa que reeditar los agravios expresados al tiempo de apelar (véase escrito recursivo desde la página 15 en adelante, actuación N° 12464978, de fecha 11/09/2019), que no se compadece con la técnica recursiva que exige la casación en atención a su especificidad.

De otra parte, insistir en que la aplicación del régimen legal que fundamentó la procedencia del daño moral (Leyes 23.592 y 26.485) implica no aplicar lo imperado por el artículo 245 LCT, es desconocer que ambas disposiciones están destinadas a reglar diversas situaciones jurídicas, tal como bien lo precisa la Cámara en su abordaje: *“...de las constancias de autos, surge que se han acumulado dos acciones, una típicamente laboral contractual en contra de la Cámara de la Industria de Villa Mercedes por diferencias salariales en la indemnización por el despido sin causa la cual ha prosperado parcialmente y la otra también laboral pero de origen extracontractual contra la Cámara de la Industria de Villa Mercedes y contra el Gerente Ing. Martín Alberto José André, la cual ha sido rechazada contra ambos, tendiente a la reparación de daños y perjuicios, daño moral, y daño psicológico, por despido discriminatorio, moobing y acoso laboral”*.

En consecuencia, es evidente que la materia propuesta a casación es ajena a la vía extraordinaria intentada. En ese sentido el Superior Tribunal de San Luis ha dicho que: *“...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 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 190/19 “PELAYES, SERGIO FABIÁN c/ CRESUD S.A. s/ LABORAL – RECURSO DE CASACIÓN - EXP. 291720/16; 17/10/2019”).

Del mismo modo es de aplicación al presente lo sostenido invariablemente por este Superior Tribunal respecto al Recurso en estudio, cuando dijo 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. Fallo cit. STJSL-S.J.–S.D. Nº 190/19 “PELAYES... -17/10/2019-).

En consecuencia, siendo la cuestión planteada ajena al ámbito de la casación, el medio recursivo en estudio deviene improcedente, debiendo destacarse, nuevamente, que el recurso de casación no procura una tercera instancia con el fin de revisar la justicia material de las sentencias de tribunales de grado, sino antes bien el restablecimiento del imperio de la ley a través de la correcta hermenéutica en atención principalmente a consideraciones de interés público vinculados con la seguridad jurídica, aunque sin excluir la finalidad de justicia en el caso concreto.

Por lo expuesto VOTO a esta CUESTIÓN por la NEGATIVA.

Los Señores Ministros, Dres. CECILIA CHADA, JORGE ALBERTO LEVINGSTON y JORGE OMAR FERNÁNDEZ, comparten lo expresado por la Sra. Ministro, Dra. ANDREA CAROLINA MONTE RISO y votan en igual sentido a esta **SEGUNDA CUESTIÓN**.

A LA TERCERA CUESTIÓN, la Dra. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, dijo: Dado la forma como se ha votado la cuestión anterior, no corresponde su tratamiento. **ASÍ LO VOTO.**

Los Señores Ministros, Dres. CECILIA CHADA, JORGE ALBERTO LEVINGSTON y JORGE OMAR FERNÁNDEZ, comparten lo

expresado por la Sra. Ministro, Dra. ANDREA CAROLINA MONTE RISO y votan en igual sentido a esta **TERCERA CUESTIÓN**.

A LA CUARTA CUESTIÓN, la Dra. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, dijo: Que, en consecuencia corresponde rechazar el Recurso de Casación, con pérdida del depósito (art. 290 CPC y C). **ASÍ LO VOTO.**

Los Señores Ministros, Dres. CECILIA CHADA, JORGE ALBERTO LEVINGSTON y JORGE OMAR FERNÁNDEZ, comparten lo expresado por la Sra. Ministro, Dra. ANDREA CAROLINA MONTE RISO y votan en igual sentido a esta **CUARTA CUESTIÓN**.

A LA QUINTA CUESTIÓN, la Dra. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, dijo: Costas a la recurrente vencida, arts. 68 y 69 del CPC y C.

Los Señores Ministros, Dres. CECILIA CHADA, JORGE ALBERTO LEVINGSTON y JORGE OMAR FERNÁNDEZ, comparten lo expresado por la Sra. Ministro, Dra. ANDREA CAROLINA MONTE RISO y votan en igual sentido a esta **QUINTA CUESTIÓN**.

Con lo que se da por finalizado el acto, disponiendo los Señores Ministros, la sentencia que va a continuación.

San Luis, catorce de abril de dos mil veintiuno.

Y VISTOS: En mérito al resultado obtenido en la votación del Acuerdo que antecede, **SE RESUELVE:** I) Rechazar el Recurso de Casación, con pérdida del depósito (art. 290 CPC y C).

II) Costas a la recurrente vencida.

REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE.

No firma la Dra. DIANA MARÍA BERNAL, por encontrarse en uso de licencia.