TOMO XXXI **-INTERLOCUTORIO-** T.S.J..-

REGISTRO Nº 3513

FOLIO Nº 6022/6025

PROT. ELECT. TSS1 055 I.191

Río Gallegos, 4 de octubre de 2019.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"NIEVA DANTE MANUEL c/ BTU S.A. s/ DEMANDA LABORAL"**, Expte. Nº **N-13.299/12** (N-2309/18-TSJ), venidos al Acuerdo para resolver; y

CONSIDERANDO:

I.- Que, llegan los presentes autos a tratamiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, en virtud del recurso de casación articulado por la parte demandada, por intermedio de su letrado apoderado, Dr. Víctor Vicente Mártensen (cfr. fs. 413/421), contra la sentencia dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial, obrante a fs. 398/402, la cual hizo lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por esa parte, en lo relativo al cálculo de la indemnización fijada en el pronunciamiento de Primera Instancia. Éste último hizo lugar a la demanda, condenando a la accionada al pago de la indemnización prevista en el artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo (cfr. fs. 370/373).-

La demandada interpone su recurso por violación de la ley y de la doctrina legal, en los términos del artículo 3º, inciso a) del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15- (cfr. foja 413).-

II.- En la especie, el actor promovió demanda laboral con el fin de percibir la indemnización contemplada en el artículo 80 de la Ley Nº 20.744 (Ley de Contrato de Trabajo) (cfr. foja 8).-

La sentencia de Primera Instancia hizo lugar a la demanda, condenando a la accionada al pago de las sumas de dinero correspondiente al rubro demandado en concepto de indemnización del artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo, tomando para su cálculo como mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida la del mes de octubre de 2011, la que estimó en la suma de $11.866,01 (cfr. fs. 372 vta./373).-

Apelada esta decisión, la Cámara consideró que la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el actor ascendía a la suma de $10.190, por lo que entendió que el cálculo de la indemnización debía llevarse a cabo en base a ese monto, confirmándola en lo restante (cfr. foja 401 vta.).-

Para así decidir, entendió que la demandada no logró hacer

efectiva la entrega del certificado de trabajo previsto en el artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo en tiempo oportuno y, ante tal circunstancia, tampoco lo consignó judicialmente (cfr. foja 400).-

III.- Contra este pronunciamiento, la demandada interpone recurso de casación, aduciendo violación de la ley y de la doctrina legal.-

Sostiene que: "El pronunciamiento recurrido, omitió considerar los fundamentos y argumentación expuesta por esta parte, respecto del cumplimiento de las obligaciones previsionales y sindicales, a la postre el verdadero interés de la Ley 25.345, que modificó el art. 80 LCT imponiendo la sanción que se cuestiona..." (cfr. foja 415). En este sentido, explica que: "...la sanción impuesta por el art. 45 de la Ley 25.345 tiene por finalidad castigar al empleador que tiene un comportamiento omisivo, reticente, moroso, o contumaz en el cumplimiento de la obligación impuesta por el artículo tratado, comportamiento que no puede achacarse a mi mandante, por así estar acreditado con la abundante prueba colectada en autos." (cfr. foja 415 vta.).-

Postula que: "...el razonamiento al que arriban los Sres. Jueces de Cámara...no se ajusta a la verdad de los hechos y pruebas rendidas en autos. Así mi representada, no solo comunicó que ponía los certificados a disposición del trabajador en la base de la obra; sino que en la misma misiva, informó que se remitía, también vía postal, la documentación requerida..." (cfr. foja 416 vta.). En este contexto, afirma que: "Desde la intimación efectuada por el trabajador, hasta la recepción de los certificados que refiere el art. 80 LCT mi representada tuvo una actitud positiva tendiente a dar cumplimiento con la intimación ya señalada, así remitió carta documento indicando que ponía a su disposición la documentación en la base de la empresa, confeccionó nuevos certificados, certificó firmas, y remitió vía postal mediante servicio especial con intervención de Escribano Público para garantizar la entrega, todo sin solución de continuidad." (cfr. foja 417).-

Arguye que: "...tanto la Juzgadora de Primera Instancia, como la Excma. Cámara de Apelaciones de la II Circunscripción Judicial, debieron aplicar el art. 34 inc. 5to. ap. c) del CPCC, en lo que respecta a la violación al principio de bilateralidad, por omisión de tratamiento de las cuestiones sometidas a su pronunciamiento." (cfr. foja 419 vta.).-

Denuncia asimismo la violación de la doctrina legal, por cuanto "...debió aplicarse el criterio sentado por el Excmo. Tribunal Superior de Justicia Provincial a partir de la causa: 'Andrada, Miguel Angel y Otros c/BTU S.A. S/ Demanda Laboral', Expte. N° A-13.540/12, (A-2005/15-TSJ)..." (cfr. foja cit.).-

Finalmente, hace reserva del caso federal (cfr. foja 420).-

A foja 423 y vta. la Excma. Cámara de Apelaciones declara formalmente admisible el recurso de casación interpuesto.-

A foja 431 pasan los presentes al Acuerdo.-

IV.- Sentado ello se debe, en esta etapa, efectuar el examen preliminar que establece el artículo 7º del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15- a efectos de verificar si se encuentran reunidos los extremos formales que habilitan la admisibilidad del recurso intentado.-

Para realizar esta faena no debe perderse de vista que -tal como lo ha sostenido reiteradamente este Alto Cuerpo- la casación es un sendero extraordinario que no constituye una tercera instancia común, lo que conduce a discernir que para que este Tribunal Superior de Justicia pueda entrar a revisar el mérito del recurso interpuesto, deben reunirse determinados presupuestos cuya carencia conlleva a la inaceptabilidad del planteo casatorio.-

Para que esta vía tenga andamiento resulta imperativo que la recurrente despliegue una técnica impugnativa adecuada, de modo que el escrito portador de su recurso formule una crítica concreta, directa y eficaz de las motivaciones esenciales del pronunciamiento jurisdiccional, sin que reúna tal condición aquélla que deja incólume la decisión por falta de cuestionamiento de los conceptos básicos, determinaciones o fundamentos sobre los que se asienta.-

En términos generales, este Alto Tribunal ha sostenido que la crítica concreta y razonada que se exige como requisito de la fundamentación de la senda recursiva debe apuntar a demostrar la incorrecta demarcación de la base fáctica (incorrecta valoración de la prueba y de la limitación de la situación y relaciones jurídicas) o la incorrecta calificación legal de la misma, esto es, la deficiente conexión de los hechos con el ordenamiento. Es decir, que si la recurrente ataca uno, o todos los elementos del silogismo utilizado por el magistrado para arribar a su conclusión, esto es, la base fáctica, la base normativa o la base resolutiva, la fundamentación del recurso debe consistir en una operación lógica, que apunte a demostrar la falsedad de la premisa mayor, de la menor o de la conclusión (cfr. Interlocutorio, Tomo XXIX, Reg. 3392, Folio 5690/5693).-

Igualmente tiene dicho este cimero Tribunal que: "...los debates sobre...si el certificado previsto en el artículo 80 de la LCT, fue entregado en tiempo y forma...son todas cuestiones de hecho cuyo discernimiento deriva de la valoración de la prueba aportada por las partes que...se encuentra reservada a la instancia ordinaria, y marginada de la casación salvo la eficaz demostración de absurdo..." (cfr. Interlocutorio, Tomo XXVI, Reg. 3162, Folio 5193/5196). En la misma senda, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha sostenido que: "...la verificación de si en un caso dado se configuran -o no- los presupuestos fácticos para la procedencia de la sanción pecuniaria prevista en el art.

80 de la Ley de Contrato de Trabajo (cfr. ley 25.345), constituyen facultades privativas de los jueces de los tribunales del trabajo que no pueden ser revisadas por la Suprema Corte, salvo el supuesto de absurdo que debe ser denunciado y eficazmente demostrado…" (cfr. "Lezcano Maximiliano Martín contra Margobal SA s/ Despido", causas L. 119.685 del 09/08/2017 y "Giordano Julio César contra Unión Obrera de la Construcción de la República Argentina s/ Despido", causa L. 114.166, del 15/07/2015).-

El fundamento de esta tesitura radica en que, en principio, este Alto Cuerpo no está habilitado para revisar las cuestiones de hecho. Ello implica que la determinación y la valoración de las circunstancias fácticas propuestas por los justiciables -lo que incluye la apreciación de la prueba- escapa al control casatorio. De modo excepcional, este Tribunal Superior entra a conocer sobre los hechos, si se demuestra que esa apreciación configura un absurdo, lo que supone "…'…un desvío lógico, una falla del razonamiento, la incongruencia o el grosero error material en la interpretación de algún elemento probatorio, que llevará a sentar premisas incompatibles con las reglas de la común experiencia o contradichas por piezas fehacientes de la causa, en grado tal que justifiquen su revisión por la última instancia provincial…'…" (cfr. Interlocutorios, Tomos XX, Reg. 2644, Folio 3980/3984, entre otros).-

Cabe tener presente que la revocación de una sentencia por absurdo o arbitrariedad es un remedio excepcional para neutralizar los efectos dañosos del desvío de las reglas de la sana crítica.-

A la luz de estas premisas, resulta dable anticipar que la pieza recursiva de fs. 413/421 no satisface mínimamente los recaudos reseñados, lo que conduce indefectiblemente a declarar su inadmisibilidad.-

Tal como se anticipó anteriormente, el pronunciamiento del tribunal de alzada, al igual que lo resuelto por la jueza de Primera Instancia, consideró procedente la indemnización prevista en el artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo.-

Para sustentar su decisión, la Dra. Naves sostuvo que: "…más allá de las diligencias llevadas a cabo por BTU SA, para cumplir con la obligación impuesta por el artículo 80 de la LCT, concretamente no logró hacer efectiva la entrega del certificado respectivo oportunamente y ante tal circunstancia, no lo consignó judicialmente." (cfr. foja 400).-

En línea coincidente, el Dr. Monelos indicó que: "…en el responde se afirmó que las certificaciones se habían remitido a los domicilios particulares y que ante la demanda se contrató un servicio especial de OCA para la entrega con intervención de escribano público y se hizo notar que la certificación fue

tramitada y confeccionada antes de la intimación a la entrega…pero la demandada no acompañó ningún recibo de entrega de esos certificados y existió sobrado tiempo para su confección antes de la intimación…Por ello no surge que se hubiera dado cumplimiento antes del vencimiento de dos días hábiles con la entrega, luego de transcurrido el plazo de 30 días para su confección." (cfr. foja 400 vta.). Con mayor detalle, el magistrado explicó que: "Se afirma haberla remitido el 29 de marzo de 2012 pero lo cierto es que la demandada había sido intimada el 8 de marzo del mismo año. La demandada acompañó al ampliar prueba dos juegos d3 (sic) certificados. El de fs. 91/93 está fechado el 4 de mayo de 2012 y el de fs. 96/98 aparece fechado el 25 de abril de 2012…" (cfr. foja cit.). Destaca asimismo que: "…la Secretaría de Estado de Trabajo y Seguridad Social informa a fs. 351 que 'no se ha encontrado constancia que acredite que la Razón Social haya hecho entrega de la certificación de Servicios y Remuneraciones al trabajador.' " (cfr. foja 401).-

Teniendo en consideración los fundamentos del fallo de la Cámara así reseñados para fundar el rechazo al recurso de apelación incoado por la accionada se advierte que el recurso extraordinario en tratamiento no ataca eficazmente los argumentos que sustentan la decisión en crisis, sino que, por el contrario, se desentiende notoriamente de ellos. Es que el eje central sobre el que versaba la controversia consistía en determinar si la parte empleadora había entregado oportunamente el certificado de trabajo contemplado en el artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo y, sobre este punto, los jueces se limitaron a confrontar las constancias obrantes en la causa con el límite temporal contemplado en esa norma y en el artículo 3 del Decreto N° 146/01. Por este motivo, otras consideraciones -verbigracia, las dirigidas a demostrar el cumplimiento efectivo de las obligaciones provisionales y sindicales- quedaban al margen del caso *sub discussio*.-

Tampoco logra evidenciar un error grosero en la valoración de las piezas de la causa, que patentice un desvío lógico en el razonamiento desplegado en sede de grado. Se observa, por el contrario, que la recurrente intenta discurrir libremente sobre su particular visión de los hechos, sin hacerse cargo en absoluto de las fundadas conclusiones sentenciales, pretendiendo -equivocadamente- recrear la meritación y valoración jurisdiccional, como si tratara de una tercera instancia común u ordinaria, lo que torna inhábil al recurso en estudio para ser considerado admisible.-

En este marco, cabe advertir que la crítica que ensaya la recurrente deja sin rebate idóneo los argumentos expuestos en la decisión de la Cámara, no superando el registro de una mera discrepancia de opinión, lo que sella la suerte adversa de la impugnación.-

No se advierte, consiguientemente, que la recurrente funde adecuadamente el error grave, grosero y manifiesto que conduzca a conclusiones

incompatibles con las constancias objetivas del proceso, y si bien a través de la doctrina del absurdo se admite una apertura al reexamen de los hechos de la causa, a ello sólo puede acudirse en situaciones que bien pueden calificarse de extremas, que -como se ha expresado- no se argumentan idóneamente. Máxime cuando, como en la especie, las argumentaciones vertidas por la casacionista no van más allá de la exposición de su propia interpretación de lo sucedido, constituyendo meras reflexiones personales y disentimientos, que no logran evidenciar el absurdo de la decisión, ni demuestran que la sentencia no constituya una derivación razonada del derecho vigente (cfr. Interlocutorios, Tomos XXIV, Reg. 2977, Folio 4800/4803; XXVI, Reg. 3083, Folio 5020/5023 y Reg. 3097, Folio 5047/5050, entre otros).-

Desde otro cuadrante, tampoco se avizora infracción legal en referencia a lo preceptuado por el artículo 34, inciso 5°, apartado c) del CPC y C, ni tampoco de la doctrina legal forjada por este Excmo. Tribunal Superior de Justicia.-

En cuanto al primer aspecto reseñado, conviene puntualizar que la casacionista no aporta argumentos jurídicos suficientes que patenticen el yerro endilgado, máxime teniendo en cuenta que el dispositivo legal citado se encuentra desvinculado del tema esencial debatido. En este aspecto, vale resaltar que el recurso se basa en consideraciones que no importan una réplica válida a las fundadas razones que desarrolla la sentencia, desatendiéndose integralmente de sus consideraciones.-

Como se anticipó, tampoco es de recibo la denuncia de violación de la doctrina legal que se cita toda vez que en el antecedente indicado mediaron presupuestos fácticos diversos a los propios del caso bajo juzgamiento que tornan inhábil su invocación como fundamento del embate.-

Así, cabe poner de resalto que si bien en la causa "Andrada Miguel Ángel y otros c/ BTU S.A. s/ Demanda laboral", este Alto Cuerpo trazó una serie de directrices en torno a las condiciones que deben presentarse para que opere la indemnización contemplada en el artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo, lo cierto es que en esa oportunidad se verificó una actuación diligente y oportuna de parte de la demandada, lo que no ha acontecido en el *sub lite* conforme lo argumentaron suficientemente los magistrados de la Cámara. Por lo tanto, no se verifica ningún desvío de la línea interpretativa oportunamente fijada, desde que las circunstancias fácticas difieren de las existentes en la presente causa, como bien indica el voto del Dr. Monelos (cfr. foja 401).-

V.- Si bien la casacionista alude tangencialmente a la doctrina de la arbitrariedad (cfr. foja 413 vta.), lo cierto es que las razones hasta aquí brindadas resultan asimismo suficientemente justificativas de la ausencia de ese vicio.-

Este Tribunal Superior de Justicia tiene dicho que: "...'...La doctrina de la arbitrariedad no ha sido instituida para corregir sentencias equivocadas,

o que el recurrente estime tales según su criterio, sino que atiende sólo a supuestos de gravedad extrema, en los que se verifica un apartamiento palmario de la solución prevista por la ley o una absoluta carencia de fundamentación...'..." (cfr. Interlocutorio, Tomo XXIX, Reg. 3370, Folio 5629/5633, entre otros).-

En el caso de autos la recurrente no logra demostrar la arbitrariedad que achaca al dispositivo sentencial que pretende postrar. Sólo se desprende del recurso impetrado -como se dijo anteriormente- una exposición reiterada de meras discrepancias con los argumentos y fundamentos dados en el decisorio, todos ellos relativos a cuestiones de hecho y prueba. No se demuestra ni se aprecia que el fallo constituya una decisión sujeta a descalificación, por carecer de fundamentos o por abandono notorio de prescripciones legales; antes bien el fallo brinda suficientes fundamentos que le dan consistencia jurídica.-

VI.- Como corolario de lo expuesto, se debe concluir que las críticas de la recurrente sólo traducen diferencias de criterio con el órgano jurisdiccional de alzada y no resultan suficientes para ingresar al análisis de las consideraciones expuestas en el pronunciamiento impugnado, en especial frente a la excepcionalidad del remedio que se intenta. Máxime cuando la interpretación sustentada por la Cámara resulta suficientemente motivada, lo que avienta la posibilidad de su descalificación como acto jurisdiccional inválido. En esta inteligencia, este Tribunal ha sostenido que: "...no promueve una cuestión para ser tratada en casación el recurso que sólo trasunta una opinión diversa a la sostenida en las instancias de grado, insuficiente, por ende, para demostrar que ésta conduzca a un apartamiento palmario de la solución jurídica prevista para el caso o adolezca de una decisiva carencia de fundamentación (cfr. Interlocutorio, Tomo XXVII, Reg. 3194, Folio 5253/5255, entre otros). En estos casos la cuestión no puede sino fenecer en los Tribunales ordinarios, no siendo este Tribunal Superior de Justicia una nueva y tercera instancia para revalorizar y juzgar respecto de dichas cuestiones, salvo que se denuncie y demuestre la existencia de absurdo; violación de la ley o de la doctrina legal; y/o quebrantamiento de forma..." (cfr. Interlocutorio, Tomo XXVIII, Reg. 3344, Folio 5580/5584), circunstancias éstas que no se avizoran en la presente causa.-

VII.- Que en virtud de lo expuesto, el recurso de casación articulado por la parte demandada a fs. 413/421 no ha logrado habilitar la presente instancia extraordinaria, por lo que corresponde declararlo mal concedido y, en consecuencia, revocar la resolución emanada de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial obrante a foja 423 y vta., de conformidad con lo establecido por el artículo 7° del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6°, Parágrafo 2° -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley N° 3453/15 -Decreto N° 2228/15-, teniendo presente la reserva del caso

federal efectuada a foja 420.-

Por ello, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

1º) Declarar mal concedido el recurso de casación interpuesto por la parte demandada a fs. 413/421, y en consecuencia, revocar la resolución emanada de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial obrante a foja 423 y vta.-

2º) Tener presente la reserva del caso federal.-

3º) Regístrese y notifíquese. Oportunamente devuélvanse los autos.-

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Presidente
Tribunal Superior de Justicia

DANIEL MAURICIO MARIANI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ENRIQUE OSVALDO PERETTI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

RENEÉ GUADALUPE FERNÁNDEZ
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia