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

REGISTRO Nº 3392

FOLIO Nº 5690/5693

PROT. ELECT. TSS1 053 I.181

Río Gallegos, 5 de julio de 2018.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"GUELGETER MARIA LUISA c/ RUFFO DAVID Y OTROS s/ DESPIDO - DIFERENCIAS SALARIALES - COBRO DE PESOS"**, Expte. Nº **G-10.101/08** (G-2164/17-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 interpuesto a fs. 777/779, por el Dr. Carlos G. Toledo Vargas, en su carácter de letrado apoderado de la parte codemandada: Sra. María Yolanda Valdivia, Osvaldo Omar Luquez y Sebastián Omar Luquez, 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. 767/771, por cuanto -en lo que aquí resulta relevante- desestimó la improcedencia del pago de los rubros derivados del despido por deficiencia en el plazo de intimación.-

La recurrente motiva su recurso en la causal de violación de la ley, prevista en el artículo 3, inciso a) del Libro I, Título IV, Capítulo IV, Sección 6º, Parágrafo 2º –Recurso de Casación– del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 – Decreto Nº 2228/15- (conf. foja 777).-

II.- En lo que aquí resulta pertinente, cabe puntualizar que la actora promovió demanda laboral con el objeto de percibir las indemnizaciones derivadas del despido indirecto en el que se colocó, tras intimar infructuosamente para que se aclare su situación laboral (conf. fs. 29 vta./30).-

La sentencia de Primera Instancia hizo lugar parcialmente a la demanda contra el Sr. David Ruffo y acogió favorablemente la defensa de falta de acción incoada por los codemandados Osvaldo Luquez, María Yolanda Valdivia y Sebastián Luquez (conf. fs. 672/678 vta.).-

Apelada esta decisión por la parte actora, la Alzada la revocó parcialmente, disponiendo que la Sra. Valdivia debía responder solidariamente con el Sr. Ruffo, sin perjuicio de los acuerdos que pudieren existir entre ellos (conf fs. 700/710 vta.).-

Contra ese pronunciamiento, los codemandados María Yolanda Valdivia, Osvaldo Omar Luquez y Sebastián Omar Luquez, interpusieron recurso de casación. En oportunidad de resolver ese recurso extraordinario, este Tribunal Superior de Justicia consideró que la Sra. Valdivia debía responder solidariamente en su calidad de dueña del establecimiento donde prestaba tareas la accionante. Sin perjuicio de ello, se advirtió que la Cámara no había dado tratamiento a las restantes defensas esbozadas por la Sra. Valdivia al momento de contestar la demanda, lo que debió efectuar sin ninguna petición de parte, puesto que la codemandada había resultado gananciosa en la instancia de origen. Consiguientemente, se declaró la nulidad parcial de la sentencia, reenviando los autos al tribunal a quo para que, con nuevos jueces hábiles, resuelva esa cuestión (conf. fs. 753/757).-

En su nuevo acto sentencial, la Cámara -en lo que aquí interesa- desestimó la improcedencia del pago de los rubros derivados del despido por deficiencia en el plazo de intimación (conf. punto 1° del fallo).-

Para así decidir, los jueces de ese tribunal entendieron que si bien la actora no fue prolija al momento de cursar sus misivas, ello no llevaba implícito el decaimiento de su reclamo, como lo pretende la codemandada, puesto que la cuestión debía apreciarse a la luz del principio de buena fe que rige las relaciones laborales. Además, tuvieron en cuenta que la Sra. Valdivia contestó la intimación, negando la relación laboral y la solidaridad pretendida, por lo que la actora debió incoar una acción judicial para obtener la satisfacción de su reclamo. Seguidamente, expusieron que esta circunstancia -interpretada a la luz de los principios que informan el derecho del trabajo- deja carente de sustento a la defensa pretendida por la Sra. Valdivia, quien pudo -aunque sea fuera de término- cumplir con sus obligaciones y no lo hizo (conf. fs. 767/771).-

III.- Contra este nuevo pronunciamiento, la codemandada interpuso recurso de casación procurando la modificación del punto primero del fallo, a los efectos de que se establezca que el despido no reúne los recaudos formales y legales para ser incausado en virtud de que la actora no respetó el plazo de intimación, produciendo una flagrante violación a su derecho de defensa (conf. foja 777 vta.).-

La recurrente sostiene que de acuerdo a lo previsto por el artículo 57 de la LCT la intimación debe formularse por un plazo que nunca será inferior a dos días hábiles y que hubo un claro incumplimiento normativo de parte de la actora, quien formuló una intimación otorgando sólo un plazo de veinticuatro horas, no previsto en la ley y en claro perjuicio hacia su parte, imposibilitando ejercer

su derecho de defensa, a efectos de responder en tiempo y forma a la actora (conf. foja 778).-

Resalta que la intimación y el despido fueron notificados a su parte el mismo día (cfr. foja citada) y señala que, en consecuencia, existió una violación flagrante del artículo 57 del cuerpo normativo precitado (conf. foja 778 vta.).-

Indica que no se encuentran dadas las condiciones del artículo 246 de la LCT para producir un despido incausado, toda vez que el empleado debe intimar previamente a su empleador y permitir a éste que pueda cumplir con su intimación o rechazarla en su caso, y solo posteriormente considerarse en situación de despido indirecto, cuestión que la actora también incumplió (conf. foja citada).-

Aduce que la actora solo intimó a su parte y no lo hizo respecto al Sr. Ruffo quien en definitiva era su empleador, de manera que mal puede pretenderse además, que su parte pudiera satisfacer el reclamo formulado, cuando no era su empleadora (conf. foja citada).-

Manifiesta que justamente por el principio de buena fe que cita la Cámara deben cumplirse con las normas y plazos previstos en la ley (conf. foja citada).-

Finalmente, postula que el criterio sustentado por la Alzada privilegia en exceso al trabajador y, a su vez, discrimina al empleador, violando el derecho a la igualdad y produciendo una afectación a su patrimonio (conf. foja 779).-

IV.- A foja 781 y vta. la Excma. Cámara de Apelaciones declara formalmente admisible el recurso de casación interpuesto por la codemandada.-

A foja 793 se corre vista al Defensor General ante este Alto Cuerpo, a fin que tome la intervención que en derecho corresponda, quien la evacúa a foja 794 y vta., en su carácter de representante del presunto ausente Sr. Ruffo.-

A foja 814 pasan los presentes al Acuerdo.-

V.- 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 examinar si se encuentran reunidos los extremos formales que habilitan la admisibilidad del recurso impetrado.-

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 el 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 el 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. Sentencia, Tomo XVII, Reg. 574, Folio 3266/3273).-

Y en lo que atañe específicamente al motivo contemplado en el artículo 3°, inciso a) del régimen de casación se ha indicado que: "...la impugnación debe demostrar la existencia de un defecto de apreciación legal con relación a los hechos y pruebas de la causa, y en la aplicación legal de un encuadre erróneo; esto es, que el embate de la recurrente se dirige a la actividad de juzgamiento de la Cámara en su tarea de subsunción de los hechos y en la correcta interpretación y aplicación de las normas cuya violación pretende (confr. TSJ Santa Cruz, Tomo XXI, Interlocutorio, Reg. 2663, Folio 4034/4039)" (cfr. Sentencia, Tomo XVII, Reg. 574, Folio 3266/3273).-

El cotejo de estas premisas con los argumentos desplegados en la pieza impugnativa de fs. 777/779 vta., permite advertir que ésta última no satisface mínimamente los recaudos reseñados, lo que conduce indefectiblemente a declarar su inadmisibilidad.-

En efecto, la primera tarea que debe emprender el recurrente cuando se propone emplear esta vía extraordinaria, es la recta interpretación del pronunciamiento que se dispone a impugnar; si defecciona en esta labor, es decir, si desinterpreta el fallo, dirigiendo la crítica a premisas o conclusiones que no constituyen la verdadera motivación de la sentencia, el recurso será insuficiente.-

En el caso bajo estudio, la casacionista erige sus cuestionamientos en base a una pretendida infracción de los artículos 57 y 246 del régimen laboral, enfatizando que la trabajadora formuló una intimación confiriendo sólo un plazo de veinticuatro horas, no previsto en la normativa y en claro detrimento hacia su parte, puesto que, de ese modo, imposibilitó el ejercicio de su derecho de defensa, a efectos de responder en tiempo y forma los reclamos (conf. foja 778 y vta.).-

Ahora bien, estos argumentos denotan únicamente un embate parcial contra los fundamentos expuestos en el acto sentencial, puesto que sobre diversos puntos de la motivación expuesta por los jueces de la Cámara no recayó ataque alguno.-

En este sentido, es dable advertir que la propia sentencia del tribunal a quo repara en que la accionante no ha sido prolija al momento de cursar sus misivas. No obstante, no detiene su análisis allí, sino que, por el contrario, pondera otras circunstancias que ameritaron –a su criterio– adoptar una solución contraria a los intereses de la recurrente.-

Así, los magistrados de la Alzada sostuvieron que la cuestión debía apreciarse a la luz del principio de buena fe que rige las relaciones laborales. Igualmente, tuvieron en cuenta que la Sra. Valdivia replicó la intimación, desconociendo el vínculo laboral y la solidaridad argüida, por lo que la trabajadora debió promover una acción judicial para obtener la satisfacción de su reclamo. Seguidamente, expusieron que esta circunstancia -interpretada a la luz de los principios que informan el derecho del trabajo- deja carente de sustento a la defensa pretendida por la Sra. Valdivia, quién pudo -aunque sea fuera de término- cumplir con sus obligaciones y no lo hizo (conf. foja 768 vta.).-

Nada de esto ha sido objeto de cuestionamiento por parte de la recurrente, quien parte de la base de un presunto criterio de juzgamiento de la Cámara vinculado con las reglas contenidas en los artículos 57 y 246 de la LCT. Consiguientemente, la casacionista dirige su ataque contra fundamentos distintos de los que sustentaron, a la postre, el pronunciamiento en crisis.-

Para que la pieza recursiva asuma su condición de suficientemente fundada es menester que los fundamentos de la sentencia sean objeto de efectiva impugnación en su integridad, pues, de lo contrario, aquellos de los cuales no se haya hecho cargo la recurrente y que por sí solos sirven para sustentar en derecho la decisión, provocan la firmeza de ésta. Siguiendo esta línea, este Alto Cuerpo ha sostenido que "...es requisito de ineludible cumplimiento para el recurrente la réplica concreta directa y eficaz de todos los fundamentos del fallo, puesto que la

insuficiencia impugnatoria en este aspecto deja incólume la decisión que se controvierte y esa deficiencia se presenta, entre otros factores, como consecuencia de la falta de cuestionamiento idóneo de los conceptos o fundamentos sobre los que, al margen de su acierto o error, se asienta la sentencia del tribunal..." (cfr. Interlocutorio, Tomo XXVIII, Reg. 3344, Folio 5580/5584).-

Por otra parte, resulta dable puntualizar que el recurrente no esgrime crítica alguna en torno a la aplicación de la regla contenida en el artículo 9 de la LCT llevada a cabo por los jueces de la Cámara, lo que refleja otro aspecto más que trasluce la insuficiencia del escrito recursivo.-

Sobre esta cuestión, Tessone explica que: "La carga que nos ocupa debe estar enderezada en primer término a alegar la violación o errónea aplicación de la norma o de la totalidad de las normas actuadas en la sentencia; obviamente, nos referimos a los preceptos citados por el a-quo que le dan sustento bastante al fallo y, en caso de impugnación de parte de la sentencia, de los que guarden relación con el agravio. Este imperativo es ineludible aun cuando el impugnante sostenga que el conflicto debe ser solucionado a la luz de disposiciones sustanciales o de forma que el tribunal de grado no citó en el pronunciamiento. Significa que el RIL [en nuestro ámbito provincial, el recurso de casación] es insuficiente si se omite citar como infringidos los preceptos que otorgan fundamento al pronunciamiento, aunque se aduzca violación de otros que el juzgador no aplicó." (cfr. Alberto J. Tessone, "Recursos extraordinarios en los procesos civil y comercial, de familia y laboral de la Provincia de Buenos Aires", LEP, 2004, Tomo II, pág. 205).-

En otro orden de ideas, la casacionista asevera que la demandante solo intimó a su parte y no lo hizo respecto al Sr. Ruffo quien en definitiva era su empleador, de manera que mal puede pretenderse además, que su parte pudiera satisfacer el reclamo formulado, cuando no era su empleadora (conf. foja 778 vta.). Ahora bien, esta cuestión ya ha sido debidamente dirimida por este Alto Cuerpo en su sentencia de fs. 753/757 y, por lo tanto, esta queja resulta inaudible en la presente oportunidad. En efecto, en aquella ocasión se determinó que la Sra. Valdivia debe responder solidariamente en la presente litis debido a su condición de dueña del establecimiento donde llevaba a cabo sus tareas la trabajadora, tal cual lo había decidido acertadamente la Excma. Cámara de Apelaciones (conf. foja 755).-

En cuanto a la alegada violación de preceptos de la Constitución Nacional (derecho de defensa y de igualdad ante la ley) se advierte que la recurrente se circunscribe a invocarlos sin realizar una relación concreta al caso de autos con la debida fundamentación. Es que la sola mención de normas, garantías o

principios constitucionales sin hacer referencia de su aplicación concreta en el caso y sin explicar de qué manera se habrían vulnerado no constituyen base idónea de agravio (conf. TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomo XXVI, Reg. 3143, Folio 5153/5156, entre otros).-

Como corolario de lo expuesto, se debe concluir que las críticas de la recurrente sólo traducen diferencias de criterio con el Juzgador 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 (conf. 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 avizoran en el sub lite.-

VI.- Que, en virtud de lo expuesto, doctrina y jurisprudencia citadas, el recurso de casación articulado por la codemandada a fs. 777/779 vta. 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 fs. 781 y vta., de conformidad con lo establecido por 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-.-

Por ello, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

1°) Declarar mal concedido el recurso de casación interpuesto por el letrado apoderado de los demandados a fs. 777/779 vta. 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 fs. 781 y vta.-

2°) Regístrese y notifíquese. Oportunamente devuélvase.-

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