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

REGISTRO Nº 3339

FOLIO Nº 5558/ 5560

PROT. ELECT. TSS1 069 I.171

Río Gallegos, 12 de diciembre de 2017.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"ALVARADO JOSÉ EDUARDO C/ NUEVO SUR S.A. S/ LABORAL"** Expte. Nº **A-22.776/10** (A-2156/17-TSJ) venidos al Acuerdo para resolver; y

CONSIDERANDO:

I.- Que llegan los presentes autos a conocimiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, en virtud del recurso de casación interpuesto a fs. 402/407, por la parte actora, contra la sentencia dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial obrante a fs. 393/399, en cuanto confirmó el pronunciamiento dictado en Primera Instancia a fs. 366/376. Este último rechazó con costas la demanda interpuesta por el Sr. José Eduardo Alvarado, mediante la cual solicitaba indemnización laboral y daño moral.-

El accionante recurre el fallo de Segunda Instancia en los términos de los artículos 2º y 3º 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-, acusando quebrantamiento de forma, violación y aplicación errónea de la ley y arbitrariedad (conf. foja 402).-

Expresa que el quebrantamiento de forma deviene como consecuencia de omitir las circunstancias de la causa, y de prescindir del análisis de los agravios vertidos violando el deber de fundamentar la sentencia. Señala que la Excma. Cámara, se ha limitado a confirmar la sentencia, compartiendo la forma en que el Juez ha valorado la prueba, pero sin referirse expresamente a esto (conf. foja 403).-

Entiende que el fallo es arbitrario: "…en el caso, ha existido una valoración arbitraria de la prueba producida en autos, que se ha elegido y mejorado determinados hechos, pasando por alto muchos, con el único fin de justificar la adopción de una resolución que es perjudicial para el trabajador, contraria a la ley, y por sobre todas las cosas a las constancias de autos." (cfr. fs. 403 vta./404). Seguidamente enumera los elementos probatorios en los que apoya su postura respecto del hecho en el que la empleadora fundó el distracto, agregando que "…vistas las constancias de la causa, la forma en que se produjo el distracto, que el

despido no puede reputarse como justificado, al no haberse probado el hecho que lo motiva, esto es la sustracción de elementos supuestamente de propiedad de la demandada." (cfr. foja 405).-

Por último refiere que "Se ha elaborado en la Alzada una integración de los hechos y de la prueba en forma contraria a los intereses del trabajador (por ejemplo admitiendo lo que no ocurrió). Este procedimiento resulta inaceptable jurídicamente, ya que si los hechos denunciados en la carta que fijo (sic) la causal de despido -esto es la sustracción de elementos de propiedad de la demandada- no se probaron, debió además resolver de acuerdo a lo establecido en el artículo 9 de la LCT, y principalmente el nuevo párrafo segundo, agregado por la ley 26.428, admitiendo la demanda. De acuerdo a lo expuesto, la arbitraria evaluación de las pruebas producidas en autos, y la omisión de la aplicación de principios básicos del derecho laboral, que concluyen en una sentencia arbitraria, ameritan el acogimiento del recurso de casación que aquí interpongo, lo que así solicito se declare, haciéndose lugar a la demanda." (cfr. foja 406 vta.).-

Hace reserva del caso federal (conf. foja cit.).-

A fs. 415/418, la Excma. Cámara de Apelaciones declara formalmente admisible el recurso de casación interpuesto por la actora.-

A foja 426 pasan los presentes al Acuerdo.-

II.- 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 valorar si se encuentran reunidos los extremos formales que habilitan la admisibilidad del recurso intentado.-

En el recurso de casación incoado no se desarrollan argumentos que pongan en evidencia los defectos, que según la recurrente, adolecería la resolución impugnada.-

El agravio central que esgrime el recurrente es que la falta que se le atribuye no resultó comprobada como para provocar su despido con justa causa. Así se funda en el legajo del actor, y critica la apreciación de la prueba realizada tanto por la Cámara como por el Juez de Primera Instancia respecto del hecho motivador del distracto, esto es, la sustracción de elementos de propiedad de la empleadora sin justificación.-

Examinados los términos del recurso, se advierte que las cuestiones planteadas resultan ser ajenas al ámbito extraordinario recursivo. En efecto no son tema de casación las cuestiones fácticas y probatorias, como son aquellas en las cuales la recurrente pretende sustentar sus agravios.-

Sentado ello, es posible concluir que sus cuestionamientos únicamente se dirigen a aspectos fácticos del decisorio sin que se advierta, a lo largo de su exposición, planteos de orden jurídico de fondo que autoricen la revisión de los argumentos que sostienen el fallo de Cámara.-

Determinar cómo sucedieron los hechos que aquí resultan controvertidos (si el actor se apropió de elementos de propiedad de la empleadora que amerite su despido) resulta a todas luces una cuestión de hecho y valoración de la prueba que competen a los jueces de grado y solo pueden convertirse en materia del recurso extraordinario local en aquellos casos en que se invoque y demuestre absurdo o arbitrariedad. Esto último "…exige la verificación del error grave y grosero, concretado en una conclusión incoherente y contradictoria en el orden lógico formal e incompatible con las constancias objetivas que resultan de la causa (conf. Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 'N.R.O. c. Aguas Bonaerenses S.A.', 06/03/2013, Publicado en: DJ 31/07/2013, 37, Causa: L.101.011 cita online AR/JUR/6602/2013)…" (cfr. TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomos XXV, Reg. 3034, Folio 4906/4909 y XXVI, Reg. 3162, Folio 5193/5196).-

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha expresado que "…la recurrente, con un notorio déficit técnico que impide a este Tribunal expedirse sobre el acierto o error de lo decidido, limita su impugnación a la denuncia de arbitraria apreciación de la prueba, en particular de la testimonial y pericial, sin realizar ningún despliegue argumental para su demostración tendiente a conmover lo decidido en la instancia de origen sobre la justificación del despido indirecto." (cfr. "Casetti, Carlos Javier c/ Ricardo Nini S.A. s/despido", 29/02/2012 LP L 107653 S). Así como también "…es dable recordar que tanto la apreciación del material probatorio como la evaluación de la conducta de las partes previa a la rescisión del vínculo laboral, para establecer la existencia -o no- de injuria, constituye materia reservada a los jueces de mérito y sólo puede ser revisada en la instancia extraordinaria cuando se evidencia que la valoración no ha sido realizada con la prudencia que la ley exige (conf. art. 242, L.C.T.) o se ha incurrido en absurdo en la apreciación de los hechos y de las pruebas de la causa (conf. L. 100.722, 'Fernández', sent. del 17-III-2010; L. 94.481, 'Villalba', sent. del 15-VII-2009; L. 92.410, 'Firmani', sent. del 5-III-2008; L. 83.451, 'Pizzo', sent. del 25-IV-2007; entre otras), extremos que en el sub judice la interesada no logra acreditar." (cfr. "Taboada, Néstor Gabriel c/ Salina Las Barrancas S.A. s/ indemnización por despido", 17/08/2011, LP L 103626). En igual sentido "Pucheta, Luis B. c/ Royal Group Technologies del Sur S.A. y otros s/ Despido", 08/07/2008 LP L 89160 S y TSJ, Santa Cruz, Interlocutorio, Tomo XXV, Reg. 3034, Folio 4906/4909.-

Este Tribunal ha expresado que "...la valoración de la entidad de la injuria en principio escapa al control excepcional de esta instancia por comprometer materia de resorte exclusivo de los Tribunales de mérito …(conf. TSJ de Córdoba, sala laboral, 'Berrios, Alejandro Gabriel c. Amuchastegui, Jorge Omar s/ ordinario -despido- recurso de casación', 26/07/2012, Publicado en: LLC 2012 (noviembre), 1076, Cita online: AR/JUR/39374/2012)." (cfr. Interlocutorio, Tomo XXVI, Reg. 3150, Folio 5171/5175). En igual sentido SCBA, "Trojelli Oscar Raúl c/ Lemarchand Sergio Benjamín s/ Despido", 28/05/2008, LP L 90784 S.-

Si con los elementos probatorios adquiridos durante la sustanciación del proceso, tanto la Cámara como el magistrado de Primera Instancia consideraron que fue justificado el despido, ello constituye una cuestión reservada, en principio, a las instancias ordinarias y ajena a la casación.-

La Excma. Cámara de Apelaciones ha efectuado un exhaustivo análisis de las constancias de la causa llegando a conclusiones que no patentizan la exteriorización de la sola voluntad del sentenciante, ya que aportan las razones del veredicto. No se advierte 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. Por otra parte corresponde a la impugnante demostrar la existencia del absurdo y no al Superior Tribunal explicar porque no se ha configurado (conf. Juan Carlos Hitters, "Técnica de los recursos extraordinarios y de casación", 2ª. edición, Librería Editora Platense S.R.L., La Plata, 1998, págs. 452/471). Máxime cuando, como en la especie, las argumentaciones vertidas por la recurrente 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 (conf. TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomos XXIV, Reg. 2977, Folio 4800/4803; XXVI, Reg. 3083, Folio 5020/5023 y Reg. 3097, Folio 5047/5050, entre otros).-

De su lado, este Tribunal 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, Tomos III, Reg. 282, Folio 457/458; VI, Reg. 881, Folio 1022/1025, entre otros).-

En el sub lite, la recurrente no ha logrado fundar y argumentar suficientemente la arbitrariedad de la sentencia que invoca, ya que sólo se desprenden del recurso, discrepancias con los argumentos y fundamentos dados en el decisorio, todos ellos relativos a cuestiones de hecho y prueba.-

III.- Que, en virtud de lo expuesto, doctrina y jurisprudencia citadas, el recurso de casación articulado por la actora a fs. 402/407, 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 Primera Circunscripción Judicial obrante a fs. 415/418, de conformidad con lo establecido en el artículo 7 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- teniendo presente la reserva del caso federal efectuada a foja 406 vta..-

Por ello, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

1º) Declarar mal concedido el recurso de casación interpuesto por la parte actora a fs. 402/407 y, en consecuencia, revocar la resolución emanada de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial obrante a fs. 415/418.-

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

3º) Regístrese. Notifíquese y oportunamente devuélvase.-

La presente resolución se dicta con la firma de cuatro miembros del Tribunal, por constituir mayoría concordante en la solución del caso y en virtud de encontrarse vacante un cargo de Vocal (art. 27, 2º párrafo, de la Ley Nº Uno, t.o. Ley Nº 2404).-

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Presidente
Tribunal Superior de Justicia

DANIEL MAURICIO MARIANI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

Siguen...///

///...las firmas.-

ENRIQUE OSVALDO PERETTI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia