--- En la ciudad de Trelew, a los días de octubre del año dos mil nueve, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Sergio Rubén Lucero y Raúl Adrián Vergara, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“S., N. F. c/ S. S.R.L. s/ Indemnización”** (Expte. Nº 479 - año 2009) venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es técnicamente suficiente la expresión de agravios de fs. 57/59?, SEGUNDA: Caso afirmativo de la anterior, ¿es ajustada a derecho la sentencia apelada?, y TERCERA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 70.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTION** el Dr. Vergara dijo: ----------

--- 1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 52, que fuera concedido a fs. 53, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 49/50 y vta. y su aclaratoria de fs. 56 que rechazó la demanda entablada por N. F. S. contra S. S.R.L., con imposición de costas al vencido.----------

--- El informe previsto por el art. 62 de la ley 69 luce a fs. 57/59, el traslado conferido a fs. 60 no fue evacuado por su contraria, y sostiene el apelante que la afirmación de la sentencia en el sentido que la conducta del actor al incumplir reiteradamente con lo dispuesto por el art. 209 de la L.C.T. no se compadece con la que debe guardar un buen empleado se contrapone con la prueba documental de la que surge que todas las ausencias fueron debidamente justificadas por el trabajador. Entiende que si bien el trabajador debe dar aviso al empleador durante el transcurso de la primera jornada en que se encontraba imposibilitado de concurrir a laborar, un aviso tardío solo derivaría en la pérdida del salario. De ningún modo el art. 209 de la L.C.T. dispone la inoponibilidad al principal del impedimento justificativo cuando acredita mediante certificados médicos, que para invalidarlos necesitarían la producción de prueba por parte de la empleadora. No hubo abandono de trabajo sino que su obligación de prestar tareas se encontraba suspendida por la causal justificante de enfermedad inculpable (no desconocida en autos) avisada y conocida por la demandada, más allá del aviso tardío. El actor acreditó que comunicó y justificó a su empleador que sus ausencias respondían a motivos de salud por lo que obró en consonancia con lo determinado por el art. 209 de la L.C.T. No puede sostenerse que las ausencias hayan sido injustificadas o que el actuar del trabajador fuera contrario a la buena fe. La buena fe del trabajador quedó demostrada, pues comunicó y justificó sus inasistencias, más allá de algunos avisos tardíos. La buena fe de la empleadora hubiera sido no abonar los salarios por las inasistencias justificadas, por haber dado el aviso tardío, y no producir suspensiones disciplinarias como si el trabajador hubiera faltado a sus taras por su voluntad, además de dar por cierto que nadie da por muerto a un familiar para justificar una inasistencia laboral. Solicita se revoque la sentencia y se haga lugar a la demanda en todos sus términos.---

--- 2. Corresponde señalar que las expresiones vertidas por el apelante en la pieza de agravios solo traducen su particular punto de vista al desarrollar en forma paralela un análisis propio para arribar a una personal conclusión, sin hacerse cargo de las razones brindadas por el sentenciante a fs. 50 y vta. ----------

--- En ese direccionamiento, si lo que ocurre es que se prescinde de la argumentación básica que respalda la sentencia, o si el recurrente no refuta las conclusiones del juez de grado, sino que desarrolla en forma paralela un análisis propio de la causa para arribar a una personal conclusión, distinta de la del fallo, sin detenerse a puntualizar la crítica del mismo, sino limitándose a manifestar su disidencia, corresponde declarar desierto el recurso interpuesto. (Morello, Sosa, y Berizonce, “Códigos Procesales ...”, Librería Editora Platense - Abeledo-Perrot, 1988, T. III, pág. 371, y cita de pronunciamientos). ----------

--- Pero antes de puntualizar los aspectos que no fueron objeto de embate por el quejoso cabe destacar que no le asiste razón cuando sostiene a fs. 57 que “... un aviso tardío por el trabajador solo derivaría en la pérdida del salario ...”. ----------

--- En efecto, corresponde distinguir la falta de aviso oportuno de la enfermedad y la posible pérdida del salario contemplada en el segundo apartado del art. 209 de la L.C.T., de la injuria laboral que tal inconducta provoca al empleador. ----------

--- Dicho de otro modo. La omisión de notificación oportuna por el trabajador hace que la inasistencia resulte injustificada y autoriza al empleador a eximirse del pago de salarios, salvo que la existencia de la enfermedad resulte luego inequívocamente acreditada (art. 209 de la L.C.T.), pero ello no impide que el principal adopte las sanciones disciplinarias que puedan corresponder por la injuria laboral ocasionada ante dicho incumplimiento. ----------

--- Así, la omisión injustificada del otorgamiento de aviso de ausencia al trabajo constituye un acto de indisciplina o una injuria laboral, con prescindencia del derecho que pudiera asistir al trabajador a los salarios por enfermedad si ella fuera luego inequívocamente acreditada (CNTrab., sala II, agosto 22-990, “Flores, Juan R. c/ Guerelo S.A.”, TySS. 1990-1007). ----------

--- Es que, la ausencia sin aviso, además de la pérdida de salarios, puede traer como consecuencia la calificación de la inasistencia como una inconducta que no consienta la prosecución de la relación laboral (art. 242, LCT) (Rodríguez Mancini, Jorge, “Ley de contrato de trabajo. Comentada, anotada y concordada”, La Ley, 2007, T. IV, pág. 23).

La obligación de avisar la causa de la ausencia es elemental, pues de otro modo el trabajador aparece incumpliendo sin motivo alguno su prestación. Y aunque con posterioridad las ausencias fueran justificadas la falta de aviso, por sí, es injuriosa (Fernández Madrid, Juan Carlos, “Tratado Práctico de Derecho del Trabajo”, La Ley, 2da. ed. act., 2001, T. II, par. 15.24, pág. 1781). ----------

--- En ese contexto, es evidente que el quejoso no asume las razones brindadas por el Sr. Juez de la anterior instancia en cuanto a los reiterados incumplimientos en que

incurriera el trabajador al no dar aviso oportuno de sus ausencias toda vez que no basta con justificar las ausencias invocadas como pretende sostener el apelante a fs. 57 (“TODAS las ausencias invocadas para despedir como injustificadas fueron debidamente justificadas por el trabajador”), aspecto reiterado a fs. 58 (“ ... El actor ... justificó a sus empleador que sus ausencias respondían a motivos de salud ...”).----------

--- Por lo demás, tampoco se ajusta a las circunstancias comprobadas de la causa que justificara todas las ausencias pues con respecto a la última de ellas de fecha 21/06/2008 y que diera lugar a la comunicación rescisoria de la empleadora el juzgador precisó a fs. 50, último párrafo, que la misma no se acreditó. ----------

--- Y esa falta de acreditación no queda suplida por la manifestación vertida a fs. 59 en el sentido que “nadie da por muerto a un familiar para justificar una inasistencia laboral”.

--- Tampoco resulta exacta la manifestación vertida en el escrito de inicio (fs. 4, renglones 9 y 10) en cuanto a que con relación a las ausencias de los días 18 y 19 de junio de 2008 “el contenido de dicho certificado (médico) se encuentra asentado en el Libro de Actas de Portería de Logística S.”, pues la copia obrante a fs. 25 solo alude a “presentar certificado médico”.---------- Y la falta de aviso oportuno del trabajador de su pretendida dolencia, impidiendo de hecho la realización del control patronal, es una conducta que si bien aisladamente considerada podría resultar insuficiente para justificar un despido, adquiere relevancia cuando aquél tiene precedentes de sanciones disciplinarias (CNTrab., sala II, agosto 22-990, fallo citado).----------

--- En este aspecto, destaco que con motivo de la ausencia sin aviso del 25/11/2007 se labró un informe interno, y que la falta sin justificar del día 06/04/2008 motivó una suspensión de 48 horas. Así resulta de la documental reservada a fs. 12/13 que en este acto se tiene a la vista, y que acompañada por la demandada bajo letras “A” y “B” (p. 4.a., fs. 12) no fue objeto de desconocimiento en cuanto a su autenticidad por su contraria toda vez que ante el traslado conferido a fs. 13 se limitó a peticionar la apertura a prueba a fs. 14. ----------

--- Efectuadas tales precisiones, el apelante no se hizo cargo de las razones vertidas por el sentenciante en cuanto a la inconducta reiterada del trabajador a no dar aviso oportuno de sus ausencias ya que en un caso avisó al segundo día, en otro al tercero y en el restante no lo hizo a su empleadora sino a la portería de la empresa S..---------- En tal sentido, destacó el fallo de la anterior instancia que ***leída atentamente la prueba documental se observa que el accionante ha incumplido de manera reiterada con lo dispuesto en el art. 209 de la L.C.T., basta para arribar a esa conclusión que no concurrió a cumplir con sus tareas habituales los días 11 y 12 de mayo de 2008; 7, 8 y 9 de junio de 2008 y 18 y 19 de junio de 2008, en el primer caso se dio aviso de la ausencia -síndrome viral- el día 12 de mayo a las 12:25 -fs. 15 d.r.-; en el segundo se anotició a la demandada el día 9 de junio -fs. 07 d.r.- y en el tercer caso se comunicó la ausencia y las razones de ella directamente a la portería de***

la empresa S. el día 18 de junio de 2008 a las 11:18 hs. -fs. 25- ...---- Tales datos fácticos le permitieron señalar que ***se advierte que la conducta del trabajador lejos estaba de aquella que debe guardar un buen empleado cumpliendo con su obligación de dar aviso oportuno al dador de trabajo, ajustándose a lo dispuesto en el art. 209 de la L.C.T., y más allá de las suspensiones, lo cierto es que la penúltima ausencia en la que incurriera los días 18 y 19 de junio, y que se diera aviso a la portería de la empresa donde debía prestar servicios, en tal caso y con los antecedentes propios de la vinculación no podía menos que extremar los recaudos para que la demandada supiera de la dolencia que supuestamente le aquejaba, al menos para probar en esta instancia un actuar del cual se pudiera suponer una voluntad de cumplimiento que a todas luces queda descartada***. -------

--- Y sabido es que el deber de buena fe abarca a ambas partes del contrato y no a una sola de ellas (Etala, Carlos Alberto, “Contrato de trabajo”, Astrea, 1998, pág. 151). Y que por el principio de buena fe el trabajador debe notificar al empleador la imposibilidad de concurrir a las tareas habituales, constituyendo la obligación primera y fundamental de todo dependiente (Vázquez Vialard, Antonio, Director, “Tratado de derecho del trabajo”, Astrea, 1983, T. 4, pág. 885). ----------

--- Como también que el trabajador debe prestar el servicio con la dedicación adecuada a las características del empleo (art. 84 de la L.C.T.), por lo que resulta relevante que en el caso se trataban de servicios de vigilancia. ----------

--- Aspecto debidamente ponderado por el juzgador al precisar a fs. 50 vta.: ***No puede dejarse de lado en la valoración efectuada el tipo de servicios prestados por la demandada, pues al tratarse de una empresa que tiene como objeto la vigilancia de aquellos comercios, empresas o particulares que le encomiendan tal labor, de su cabal cumplimiento depende el éxito o fracaso de la gestión, y en tal sentido los empleados deben colaborar con la organización empresarial, se advierte que no ha sido éste el caso de N. S.***. ----------

--- Y de los inconvenientes que a la organización empresarial le ocasionaba la falta de aviso oportuno por el trabajador de sus ausencias dan cuenta las declaraciones de R. M., J., G., y H. (respuesta a la 5ª pregunta, fs. 37, 38, 39, y 40, respectivamente). --------

--- A su vez, también destacó el fallo de la anterior instancia que: ***Tal cuadro se completa con la ausencia del día 21 de junio de 2008 por el fallecimiento de un familiar, tampoco esto ha sido acreditado en esta instancia*** ... ----------

--- Y respecto de tales fundamentos el apelante no efectuó una crítica concreta y razonada, por lo que incumplió la manda impuesta por el art. 265 del C.P.C.C, de aplicación por remisión del art. 76 de la ley 69.----------

--- Y la ley procesal requiere así, con la finalidad de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, que la crítica dirigida a la sentencia sea concreta, lo cual significa que la parte debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituye estrictamente la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión.

Cuando el litigante no formula su expresión de agravios de esa manera, cae derrotado por su falta de instrumental lógico de crítica (CNCom., sala “D”, abril 24-984, “Persiani e Hijos, José c. Productos Pulpa Moldeada S.A.”, L.L. 1985-A, 309).----------

--- Así, si no se formulan los agravios concretos y razonados sobre cada uno de los puntos considerados por el juez de primera instancia, quedan consentidos aquellos sobre los cuales no se cumplimentó esa carga (C.S.J.N. agosto-29-969, “Gobierno Nacional c/Ekmekdjian, Toros y otro”, L.L. 137-538). ----------

--- Por lo demás, el agravio carece de contenido, cuando como en el caso …d) Simplemente disiente o discrepa de la interpretación judicial, sin dar fundamentos a la oposición o formula apreciaciones subjetivas … h) No ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (Fenochietto-Arazi, “Código Procesal ...”, Astrea, 1983, T. 1, págs. 838/839). Y no constituye expresión de agravios idónea el disentimiento con la interpretación judicial sin suministrar bases jurídicas a un distinto punto de vista (Palacio, “Derecho Procesal Civil”, Abeledo Perrot, 1975, T. V, pág. 267).

--- De tal modo, la apertura del recurso lo es en la medida del agravio y para ello el quejoso debe formular su disconformidad con la decisión de primera instancia, motivo por el cual y en virtud del principio dispositivo, cuando no hay una impugnación concreta de las motivaciones básicas de la sentencia recurrida, deviene insuficiente la expresión de agravios (S.C.B.A., Ac. y Sent. 1957, v. II-39; 1963, v. I- 359), y la consecuencia más grave para el justiciable, está dada porque si la no atacada es la conclusión esencial del fallo, al resultar insuficiente el recurso, de esa manera queda firme y asegura así el sustento del decisorio (S.C.B.A., Ac. y Sent., 1974, v. II-694; esta Cámara en su composición de sala única, c. 11.268, S.D.L. N° 69/95; c. 12.201, S.D.L. N° 39/97; sala “A”, c. 13.653, S.D.L. N° 51/98; c. 13.595, S.D.L. N° 95/98; sala “B”, c. 15.275, S.D.L. N° 149/99).----------

--- Por tales razones, el apelante incurrió en deserción del recurso por deficiencia técnica de su expresión de agravios (arts. 265 y 266 del C.P.C.C., de aplicación por remisión del art. 76 de la ley 69). ----------

--- 3. En consecuencia, propicio al Acuerdo declarar desierto el recurso de apelación interpuesto a fs. 52, que fuera concedido a fs. 53, con costas de esta instancia al apelante vencido, conforme al criterio objetivo de la derrota (art. 68 del C.P.C.C.), y sin regular honorarios a los Dres. I. C. P y N. S., en atención a la inoficiosidad de los trabajos cumplidos, en los términos del art. 6 de la ley arancelaria y criterio sentado por esta Cámara, en su composición de sala única, S.D.L. N° 80/93, S.D.C. N° 07/97; sala “A”, S.D.L. Nos. 41/98 y 02/99; sala “B”, S.D.L. N° 149/99, entre otros pronunciamientos. ----------

--- Finalizo el tratamiento y a la primera cuestión voto POR LA NEGATIVA. ----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ----------

--- La parte actora ha interpuesto recurso de apelación (fs. 52) en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos (fs. 49/50 y vta.) por el cual se rechazó la

demanda que entablara en contra de la sociedad que gira en el comercio bajo la denominación de “S .S.R.L.”, con costas.----------A fs. 56, obra la sentencia aclaratoria por la cual se subsana un error material en la regulación de los honorarios intervinientes en autos.----------
---El informe previsto por el art. 62 de la ley 69, luce agregado a fs. 57/59.----------
---Ordenado su traslado a la parte contraria (fs.60), éste no fue evacuado.----------
---I.- La reseña de los agravios denunciados al tiempo de sostener el recurso impetrado ha sido realizada ya por el magistrado que me precede en la votación, Dr. Vergara, por lo que a ella me atendré a efectos de evitar repeticiones estériles.----------
---Básicamente se cuestiona que se hubiera tenido por justificado el despido arguyendo que tal como surge de la documentación adjunta justificó todas sus ausencias.----------
---II.- El fallo desestimatorio de la pretensión actoral se apoyó precisamente en la prueba documental de la cual el juzgador a quo extrajo la siguiente conclusión: *“…En efecto,…se observa que el accionante ha incumplido de manera reiterada con lo dispuesto por el art. 209 de la L.C.T., basta para arribar a esa conclusión que no concurrió a cumplir con sus tareas habituales los días 11 y 12 de mayo de 2008; 7, 8 y 9 de junio de 2008 y 18 y 19 de junio de 2008, en el primer caso se dio aviso de la ausencia –síndrome viral- el día 12 de mayo a las 12:25 –fs. 15 d.r.- en el segundo se anotició a la demandada el día 9 de junio –fs. 07 d.r.- y en el tercer caso se comunicó la ausencia y las razones directamente a la portería de la empresa S. el día 18 de junio de 2008 a las 11:18 hs. –fs. 25-, interin, había sido sancionado con suspensiones tratando de encausar la conducta díscola del trabajador; el día 20 de junio –según dice la demandada- S. debía gozar de su día franco debiendo reincorporarse el 21, no concurre, pues –siguiendo los dichos de la empleadora no negados por la contraria- dio aviso de fallecimiento de un familiar.”*(sic) (ver: 2do. Apartado del considerando de fs. 50). He transcripto “in extenso” el desarrollo de los datos fácticos tenidos por acreditados por el juzgador, toda vez que el mismo se encuentra fundado en la prueba documental a la cual alude el actor aunque desatendiendo groseramente el núcleo central de la apreciación que efectuara el sentenciante, cual es, que todas la ausencias en las que incurriera el trabajador demandante y que efectivamente fueron justificadas, fueron tardíamente anoticiadas a la patronal. Es más, añado de mi cuño, este dato que destaco y que inadvierte adrede el recurrente, fue el fundamento expuesto por la patronal al tiempo de comunicar el despido decidido por ella (vide: despacho telegráfico de fs. 26).----------
---De allí que postular ahora, en tren de sostener la impugnación deducida en contra del fallo desestimatorio de la pretensión indemnizatoria por despido incausado, que no se valoró la documental o que su valoración se contrapone a lo que surge de ella deviene en vacío de contenido crítico alguno que atender, desde que no se puntualiza en concreto y razonadamente en qué habría consistido el supuesto “apartamiento” o equívoco en el que habría incurrido el judicante en la consideración de las constancias

valoradas. Igual acontece con la alusión al abandono, en tanto no fue éste el motivo denunciado por la patronal para justificar el distracto laboral. Y, por último, las referencias a la buena fe y confianza, no son más que meras expresiones genéricas que no aportan materia alguna sobre la cual pudiera este tribunal de alzada ejercer su función revisora.----------

---Se ha dicho en tal sentido y con criterio que debo compartir que la exigencia de ue el apelante efectúe una crítica concreta y razonada a las partes del fallo que considera equivocadas (art. 265, Cód. Procesal) importa la carga de motivar y fundar la queja, señalando y demostrando punto por punto los errores del pronunciamiento impugnado o las causas por las que se lo considera injusto o contrario a derecho (Conf. CNCiv. Sala A, 18/12/01, L.L., 2002-A-554; id. Cám.Apel.Civ. y Com., San Isidro, Sala I, 2/5/95, LLBA, 1995-1243; id. Cám.Apel. Concordia, Sala Civil y Comercial, 7/8/95, elDial-AT6D, entre muchos otros).----------

---De lo expuesto, entonces, coincidiré con el sufragante que me precede en la votación, Dr. Vergara, en que el apelante ha incurrido en deserción técnica por carecer él mismo de la suficiencia mínima exigible en los términos del art. 265 y 266 del C.P.C.C..----------

---En consecuencia, corresponde declarar desierto el recurso de apelación interpuesto con costas de segunda instancia a cargo del apelante vencido en ella (Conf. Arts. 59 de la ley 69 y 279 del C.P.C.C.).----------

---No corresponderá regular honorarios a los Dres. I. C. P y N. S., letrados apoderados del Sr. S. , merced a que sus labores cumplidas por ante ésta alzada han resultado inoficiosas (Conf. Arts. 3 y 6 de la ley 2.200).----------Termino mi intervención en la presente cuestión pronunciándome en ella por la NEGATIVA.----------

---

--- **A LA SEGUNDA CUESTION** el Dr. Vergara dijo: ----------

--- En atención a los términos vertidos al desarrollar la primera cuestión, no corresponde ingresar en el tratamiento de la presente por devenir cuestión abstracta.----------

---**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ----------

---Atento al modo en que me pronuncio en la cuestión anterior, la presente deviene en vacía de contenido por lo que me eximo de pronunciarme en ella.----------

--- **A LA TERCERA CUESTION** el Dr. Vergara dijo: ----------

--- Visto el acuerdo alcanzado al votar la primera cuestión, corresponde: a) declarar desierto el recurso de apelación concedido a fs. 53; b) imponer las costas de Alzada al apelante vencido; y c) sin regular honorarios a los Dres. I. C. P y N. S. en atención a la inoficiosidad de las tareas cumplidas en esta instancia. ----------

--- Así lo voto.----------

---**A LA TERCERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ----------

---El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Vergara, por responder el mismo fielmente al acuerdo antes logrado.----------

---ASI LO VOTO.----------

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (art. 9 Ley 1130, To. Ley 4550), pasándose a dictar: ----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; **RESUELVE**:----------

--- DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación concedido a fs. 53; ----------

--- IMPONER las costas de Alzada al apelante vencido; ----------

--- SIN REGULAR honorarios a los Dres. I. C. P y N. S. en atención a la inoficiosidad de las tareas cumplidas en esta instancia. ----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

REGISTRADA BAJO EL N°_____ DE 2009 – SDL – CONSTE.-

cg