En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de julio del año dos mil diez, se reúne la Exma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de María Inés de VILLAFAÑE y presencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: "G., C. R. c/ H. SA. s/ cobro de pesos-LABORAL-(ficha 9022)" (Expte. 38 - año 2010 CAPM), venidos del Juzgado Laboral N° 2, en apelación. Los Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones:

PRIMERA CUESTIÓN: ¿satisface el recurso de fs. 240/241 los requisitos técnicos establecidos por el art. 268 -antes 265- del CPCC?, **SEGUNDA CUESTIÓN**: en su caso, ¿es justa la sentencia apelada? y **TERCERA CUESTIÓN**: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la **PRIMERA CUESTIÓN** la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

I) La sentencia de primera instancia hizo lugar a la demanda incoada por C. R. G. y condenó a H. S.A. a abonarle la suma de $ 21.275,18 con más intereses, le impuso las costas, reguló honorarios y le ordenó al depósito del certificado de trabajo y de servicios previsto en el art. 80 de la LCT bajo apercibimiento de astreintes.

La demandada apela a fs.238, presenta el memorial a fs.240/241 y sustanciada la actora le responde a fs. 243/244.

La sentencia en crisis admitió, -luego de señalar que le era aplicable al trabajador los CCT 307/99 y CCT 356/03-, que correspondía el pago de salarios a orden pues H. S.A. reconoció que al 26 de octubre de 2005 se encontraba pescando el B/P H. pese a la veda biológica, por lo que tiene derecho a la percepción de haberes a la orden conforme lo que dispone el art. 48 del CCT 307/99. En cuanto al despido indirecto, la Sra. Jueza justifica la ruptura del vínculo laboral al considerar injuriosa la conducta asumida por la empresa. Para ello considera -que pese al requerimiento de embarcar

que formuló el trabajador y luego del intercambio epistolar-, el Sr. G. se consideró despedido ante la falta de convocatoria por la patronal y que ese incumplimiento tuvo entidad para no consentir la continuidad de la relación laboral. Aceptó la liquidación efectuada por la perito, el incremento de las remuneraciones contemplado por el art. 2do. de la Ley 25.323, el agravamiento de las indemnizaciones dispuesto por el art. 16 Ley 25.561 y para ello consideró el 80% que determinó el Dec. 823/2004, aplicó intereses desde que cada suma parcial fue exigible, le impuso las costas a la demandada y reguló honorarios.

II) Los agravios

Al fundar la apelación del fallo que dicen les causa agravio irreparable, el apoderado de la demandada y su patrocinante señalan dos agravios: a) la acreditación de la injuria laboral que provocó el distracto al no considerar la Sra. Jueza los motivos por los cuales la empresa no convocó a embarcar al accionante, y b) la indemnización por antigüedad que estableció la sentencia sin considerar las oposiciones que formuló en la contestación de demanda, específicamente la aplicación en el caso, del fallo "Vizzotti".

Los agravios del apelante merecieron el responde de la actora quien a fs. 243/244 señala que la expresión de agravios que se contesta, no reúne los mínimos requisitos técnicos que le impone el art. 265 del CPCC.

III) El art. 268 -antes 265- del CPCC impone al apelante la critica concreta y razonada de las partes del fallo que considere equivocadas.

Analizado el primer agravio, se esfuerza la parte por reiterar lo que a su juicio resultó una conducta diligente, justa, prudente y criteriosa pues la empresa veló por la oportunidad de embarque de todos los tripulantes que -asignados a otros buques- se veían imposibilitados de zarpar por la veda biológica impuesta por la autoridad administrativa.

La Sra jueza se hace cargo de esa realidad y señala, a fs. 232/233 luego de individualizar el intercambio epistolar entre las partes: "*El 26 de octubre la empresa responde mediante carta documento, cuyo contenido ya ha sido objeto de análisis, pero me detengo en la admisión que efectúa la empleadora de que el único buque que se encuentra operando desde la implementación de la veda biológica que a esa fecha llevaba once meses era el H. la juzgo lo suficientemente injuriosa y legitimó la respuesta disolutiva del vínculo que hizo efectiva el tripulante mediante telegrama del 7 de noviembre de 2005, fs.10. Tengo la convicción de que la falta de convocatoria patronal resultó configurativa de injuria a los intereses del dependiente y ese incumplimiento contractual grave no consintió la continuidad de la relación laboral, lo que genera el derecho del actor a la percepción de las indemnizaciones legales reclamadas en demanda*".

La conclusión de la Sra. Jueza -aplicando las normas del convenio colectivo vigente para la actividad-, no tiene en el agravio, critica razonada alguna que aluda a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso y que trasunte un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto del razonamiento contenido en la sentencia que se impugna (conf. CN. Civ., Sala D, 12/9/79, ED, 86-442). La crítica razonada no es una mera discrepancia, sino que debe implicar el estudio de los razonamientos del juzgador, demostrando a la Cámara las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas (conf. Fenochietto-Arazi: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado", Ed. Astrea, 1993, Tº 1, pág. 941). En el mismo sentido es sabido, que carece de contenido el escrito de expresión de agravios que no ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (conf. C. 1era. Apel. San Nicolás, 29/4/71, LL, 143-100). Es que criticar no es lo mismo que disentir, ya que lo primero importa un ataque directo y pertinente a la fundamentación del fallo apelado, tendiente a demostrar los errores fácticos y jurídicos que éste pueda contener, mientras que lo

segundo consiste simplemente en exponer que se está en desacuerdo con la sentencia recurrida (conf. CN. Civ., Sala A, 19/8/91, LL, 1992-A-487, nº 42).

El quejoso debe indicar los supuestos errores u omisiones que atribuye a la sentencia en grado y, por los cuales, considera que el pronunciamiento es injusto o contrario a derecho (conf. CN. Civ., Sala A, 16/12/99, ED, 186-539). En definitiva *"La expresión de agravios es la destinada a abrir la segunda instancia, pues sin ella el tribunal de alzada se halla imposibilitado de entrar a verificar la justicia o injusticia del acto apelado. De allí que el contenido u objeto de la impugnación lo constituye la crítica precisa de cuales son los errores que contiene la resolución, sea en la apreciación de los hechos o en la aplicación del derecho*" (CNCiv Sala D 3/12/02 ED 2003-462).

Examinados los fundamentos, el apelante reitera las mismas apreciaciones que hizo en la contestación de demanda. No rebate con argumentos lógicos y apoyo en las constancias del expediente, la facultad que le otorga a G. el CCT para disolver el vínculo -por propia voluntad- frente a la falta de pago y dación de tareas, ni señala que el actor la ejerció sin argumentos o que el incumplimiento de la patronal no tuviera la entidad que le otorga la jueza para tener por configurada la injuria grave.

La valoración de la importancia y de la aptitud de la injuria laboral para disolver el vínculo queda reservada a los jueces, facultad que se ejerce prudencialmente teniendo en cuenta las modalidades de la relación, las circunstancias personales que se dan en cada caso y los parámetros de causalidad, proporcionalidad y oportunidad. La Dra. Abraham da cuenta en sus argumentos cuales fueron las condiciones fácticas que puso la empresa, con independencia de la veda biológica alegada y sobre ese razonamiento no hay embate. *"Es procedente la declaración de la deserción del recurso de apelación en tanto la expresión de agravios remite a alegaciones ya expuestas en la anterior instancia y que han merecido tratamiento por el aquo, ya que tal actitud procesal deja incolumes los argumentos dirimentes vertidos con*

fundamento de la sentencia" (LL 2003-1806 n° 127, citado por Loutayf Ranea "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil". 2 Ed Astrea Bs.As., 2009). En consecuencia de lo razonado, postulo se declare la deserción del agravio.

IV) En cuanto al segundo agravio, debo inferir que se refiere a la no consideración de la aplicación del fallo "Vizzotti".

Rige para este agravio la mismas consideraciones expuestas para el anterior en cuanto a la suficiencia técnica del recurso.

La legislación argentina adopta como principio general en materia laboral un régimen de indemnizaciones tarifadas. Este es el sistema vigente y así lo recepta hoy la jurisprudencia en forma unánime. La Corte Suprema de la Nación en el fallo "Vizzoti, Carlos Alberto c/ AMSA S.A. s/ despido" (CSJN - 14/09/2004 - elDial - AA2400), desestimó la aplicación de dicho tope por considerar que "las leyes son susceptibles de cuestionamiento constitucional cuando resultan irrazonables, o sea, cuando los medios que arbitran no se adecuan a los fines cuya realización procuran o cuando consagren una manifiesta iniquidad".

Sobre esa base, señaló luego que en dicha causa se había configurado "esta grave situación, según se sigue de los guarismos y cálculos no controvertidos que ya han sido expresados (considerando 2°), y que, por tanto, correspondía "aplicar la limitación a la base salarial prevista en los párrafos segundo y tercero del citado art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, sólo hasta el 33% de la mejor remuneración mensual normal y habitual computable". La doctrina así establecida por la C.S.J.N. en modo alguno se aparta del sistema tarifario propio del fuero laboral, sino que, dentro de esa órbita fijada por la ley, establece una pauta objetiva como límite aceptable para la aplicación de dicha tarifa legal.

Pero ello no significa sin más que los jueces deban apartarse del régimen tarifado, sino que corresponderá declarar inconstitucional el

alcance económico establecido por dicha norma legal, en cuanto excede los parámetros fijados por la Corte. *"En ningún momento la normativa citada deja de establecer tope. Tampoco el juez puede dejar de aplicarlo, porque forma parte de la fórmula legal, de la que solo puede apartarse cuando corresponda declarar su* inconstitucionalidad" (Ackerman- Tosca "Tratado de Derecho del Trabajo" T IV pág 302 Rubinzal Culzoni Editores Sta Fe, 2008).

Sin perjuicio que el apelante no planteó oportunamente la inconstitucionalidad del tope (tope sobre la base de cálculo) previsto en el art. 245 LCT, no señala porque es un desacierto de la jueza no declararlo oficiosamente ni cuál es el cálculo matemático que consagra una manifiesta inequidad. Por ello su queja, que no señala cual es en definitiva el error de la jueza al conceder la indemnización tarifada, no resulta idónea.

Por todo lo expuesto y aún cuando hago propio que en la sustanciación del recurso de apelación debe ponderarse el cumplimiento de los requisitos con tolerancia, mediante una interpretación amplia que tienda a la garantía de la defensa en juicio, *"Frente a una expresión de agravios insuficiente, el tribunal debe declarar desierto el recurso, pues no se trata de un obrar que quede al capricho o discreción del órgano jurisdiccional, sino del acatamiento de expresas normas" (SCBA 12/8/97*) he de proponer al acuerdo la deserción del recurso de apelación (art. 269 -antes 266- del CPCC), con costas al apelante (art. 57 Ley XIV N° 1 -antes Ley 69-).

Conforme ya es criterio de esta Cámara (v. "B. C., J. C/ P. A. S.A. S/ COBRO DE PESOS LABORAL" FICHA 9369" Expte. 31/2010) y a los efectos de la regulación de honorarios profesionales, no devenga honorarios el escrito de expresión de agravios que es tenido por insuficiente considerándose su actividad inoficiosa (Cfme. Ure-Finkelberg Honorarios de los Profesionales del Derecho. Pág. 178 Ed. Abeledo Perrot, Bs.As. 2009).

En cuanto a los honorarios profesionales correspondientes al Ab. J. A. G. R. I. propongo al acuerdo que se le regulen por su actuación en la Alzada

y considerando la calidad y eficacia de la tarea cumplida en el 25 % de los que le correspondiere en la primera instancia (arts. 5 y 13 Ley XIII N° 4 -antes Ley 2.200-).

VOTO a esta cuestión por la NEGATIVA

A **ESTA MISMA CUESTIÓN**, dijo el Dr. Vivas:

I. Se agravia la demandada, pues la sentencia en crisis consideró configurada la injuria laboral tras su reconocimiento en el sentido que el b/p H. se encontraba operando pese a la veda biológica. A su vez, refiere que la sentencia no consideró las razones expuestas al actor para no convocarlo a embarcar.

También se queja pues la sentencia impugnada no tuvo en cuenta el régimen establecido en el Convenio Colectivo vigente para la actividad en el cual se señala que tras dos mareas embarcadas, el trabajador debe descansar una.

Finalmente, es materia de agravio la indemnización por antigüedad objeto de condena, "omitiendo cualquier tipo de consideración" respecto de antecedentes jurisprudenciales en la materia.

II. En función de la articulación de las quejas brevemente reseñadas, mi opinión ha de ser coincidente con la de mi distinguida colega de Cámara y para fundar mi voto individual, tal cual lo manda el art. 169 de la Constitución provincial y el art. 274 -antes 271- del CPCC.

Las quejas articuladas no dejan de ser meras discrepancias con la sentencia de la instancia anterior.

La pieza de impugnación no satisface los requisitos impuestos por el art. 268 CPCC para la suficiencia técnica de su recurso, aparentemente razonado, que se desvía de las constancias de la causa.

Con relación al primer agravio, se desentendió el apelante que la juzgadora de la otra instancia señaló expresamente que sostuvo la injuria en función del reconocimiento de la demandada de que el único buque que se

encontraba operando pese a la veda biológica al 26.10.05 era el H., sosteniendo además que legitimó la respuesta disolutiva del vínculo. Es más. Recalcó en su pieza decisoria que la falta de convocatoria patronal resultó configurativa de injuria, generando las indemnizaciones consecuentes.

Con relación al segundo agravio, y como bien señala la vocal preopinante, no se indica cuál es el error incurrido por la Sra. jueza de la instancia anterior.

La crítica al fallo atacado tampoco es certera aquí. Si se cuestiona una resolución que involucra cálculos, cuentas y toma valores base para ello debe suministrar al juzgador de alzada los datos concretos y documentados de por qué debiera tomarse en cuenta otra base de cálculo o por qué se arribaría a un resultado distinto al que se obtuviera. Esta labor no ha sido cumplida por la apelante, la que se ha limitado a lamentarse de que la Sra. jueza a quo no aplicara una decisión jurisprudencial determinada, sin mencionar concretamente cuál es su crítica y por qué debió tomarse ese valor y no otro. Esta falta de precisión sella la suerte del agravio que debe entonces juzgarse desierto (cfr. Cámara de Apelaciones de Trelew -Sala A-, 13.08.08, "M., R. G. y otro c/ S. s/ cobro de pesos laboral" (año: 2008).

Las críticas no resultan entonces auténticamente razonadas y el apelante pues incurrió en deserción de su recurso, lo que así debe ser declarado (art. 266 CPCC).

Las costas de segunda instancia habrán de imponerse al recurrente vencido en ella (art. 57 Ley XIV N° 1 -antes ley 69-), sin que corresponda fijar emolumentos en favor de su letrado apoderado dada la inoficiosidad de sus labores en este grado (art. 6 del Dec.- ley cit., su doc.; confr.: Sup. Trib. Jus. del Chubut, c. 20.812-G-2007, Sent. nº 89-S.R.E.-07; C.N. Civ., sala D, J.A. 1.980-II-831, nº 27; esta cámara, S.D.L. 111/93, 156/93, 15/94 y S.D.C. 17/95, entre muchos otros posteriores).

Voto por la NEGATIVA.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN: la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

Conforme propuse a la anterior cuestión la deserción del recurso invocado deviene en abstracto expedirme sobre esta cuestión.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN: dijo el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas:

Atento los términos en que propongo la cuestión anterior, deviene abstracto en tratamiento de la presente.

A LA TERCERA CUESTIÓN: la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

En caso de ser acompañada en la fundamentación de mi voto, el pronunciamiento que corresponde dictar es: 1) Declarar la deserción del recurso de apelación de fs. 240/241; 2) Imponer las costas al apelante vencido (art. 69 CPCC y art. 57 Ley XIV N° 1 (antes Ley 69); 3) No regular honorarios a los Abs. D. G. L. y G. N. W. por resultar inoficiosa su actividad profesional; 4) Regular los honorarios del Ab. J. A. G. R. I. en el 25 % de los que le correspondan por sus trabajos en primera instancia con más IVA si correspondiere; 5) De forma.

Así lo voto.

A LA TERCERA CUESTIÓN: dijo el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas:

Atento lo antecedente expuesto, la cuestión debe decidirse del siguiente modo: 1) DECLARAR DESIERTO el recurso interpuesto a fs. 240/241; 2) IMPONER las costas a la demandada vencida (art. 69 del CPCC y 57 Ley XIV Nº 1 -antes Ley 69-; 3) NO REGULAR los honorarios de los Abs. D. G. L. y G. N. W. por lo inoficioso de sus tareas en Alzada; 4)

REGULAR los honorarios profesionales del Ab. J. A. G. R. I. en la suma del 25% de los que correspondan por sus trabajos en primera instancia con más IVA, si correspondiera.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por encontrarse vacante una vocalía (Art. 6º Ley V Nº 17; antes art. 8 Ley 1130, To. Ley 4550).

Puerto Madryn, de julio de 2.010.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A:

1) **DECLARAR DESIERTO** el recurso interpuesto a fs. 240/241;
2) **IMPONER** las costas a la demandada vencida (art. 69 del CPCC y 57 Ley XIV Nº 1 -antes Ley 69-;
3) **NO REGULAR** los honorarios de los Abs. D. G. L. y G. N. W. por lo inoficioso de sus tareas en Alzada;
4) **REGULAR** los honorarios profesionales del Ab. J. A. G. R. I. en la suma del 25% de los que correspondan por sus trabajos en primera instancia con más IVA, si correspondiera.
5) **REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**.

REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2.010 – SDL.- Conste.-