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: "B. C. J. c/ P. A. SA s/ cobro de pesos laboral" (Expte. 31- año 2010 CAPM), venidos del Juzgado laboral No.1, en apelación. Los Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones:**PRIMERA CUESTIÓN**: ¿satisface el recurso de fs. 214/216 los requisitos técnicos establecidos por el art. 268 del CPCC?, **SEGUNDA CUESTIÓN**: en su caso, ¿es justa la sentencia apelada? y **TERCERA CUESTIÓN**: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?

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

I. La sentencia

La Sra. Jueza de grado dictó sentencia a fs. 204/207, admitiendo la demanda incoada por J. B. C., y condenando a la demandada P. A. S.A. a abonar a la primera la suma de pesos treinta y ocho mil ochocientos cuarenta y seis con 56/100 ($ 38.846,56) con más intereses y costas.

Considera que la parte demandada no ha cumplido con la carga procesal que sobre ella pesaba, de acreditar la injuria impeditiva del vínculo. Fundamenta tal decisión ya que la situación especialmente protegida en la que se encontraba la actora, debió ser especialmente cuidadosa al disponer la ruptura del vínculo fundado en justa causa.

Sostiene que, a la luz de los testimonios de W. (fs. 80), V. (fs. 83) y M. (fs. 85), se concluye que es política de la empresa aceptar un primer aviso de la enfermedad por fax. Además, conforme con lo expuesto por la testigo M.,

resulta ser política empresarial aceptar ausencias por familiar enfermo. Sostiene que el demandado no cumplió con la carga impuesta por el art. 356 inc. 1) del CPCC, calificando la efectuada como respuesta ambigua o reticente, ya que no desconoció que dichos documentos emanaran de sí, hayan sido recibidos, ni planteó cuestión alguna atinente a su eventual adulteración, teniéndolos por reconocidos.

Sostiene además que la demandada no cuestionó la constancia de emisión del fax de fs. 5.

Indica que no se encuentra acreditado, en consecuencia, el hecho puntual antecedente del despido, cayendo consecuentemente la justificación de la ruptura causada del vínculo.

Condena a la demandada a abonar las indemnizaciones derivadas de la ruptura del vínculo, así como la de los arts. 177 y 182 LCT, y considera al despido como incausado.

No obstante, sostiene además que no se han acompañado constancias que acrediten que se haya efectuado la intimación extrajudicial y temporánea del Decreto 146/01., por lo que se impone el rechazo de la multa del art. 45 de la ley 25.345.

II. Los agravios

A fs. 214/216 expresa agravios la parte demandada. Comienza señalando que la resolución en crisis no considera acreditada la injuria laboral que la afectó y que motivó el despido directo.

Señala que la sentencia entendió que la empresa se encontraba "avisada" de la falta de la trabajadora y que el motivo de la ausencia se encontraba justificada ya que lo era por "familiar enfermo"; además consideró para tener probado el aviso, la constancia de emisión del fax de fecha 30.07.2006.

En tal sentido formula que la Sra. Jueza de la otra instancia tuvo por acreditada la autenticidad de tal instrumento con un sencillo comprobante que la actora envió al número correcto, que dicho número era el de la

empresa, que el número lo atendió, que el fax llegó correctamente, que era legible y que su contenido era un justificativo de ausencia laboral.

Sostiene que todo ello no se encontró acreditado con la simple constancia de fax, aclarando lo dicho por "diversos" testigos que manifestaron que era práctica corriente el envío de faxes para avisar ausencias y justificaciones. Esto es, concluye que la sentencia atacada ha resuelto creer en la palabra del actor sin exigirle a cambio ningún tipo de probanza.

Formula algunas consideraciones sobre la carga de la prueba, aclarando que la actora nunca se sujetó a los mecanismos habituales de avisos de ausencias y sus respectivas justificaciones.

En segundo término, se agravia pues sostiene que la sentencia en crisis realizó un análisis parcial de la prueba rendida.

Indica que "diversos"testigos han dado cuenta del ausentismo de la actora, del irregular débito laboral de la misma y la consecuente aplicación del procedimiento por ausentismo de la empresa en el caso.

Refiere que los testigos V. y W. dieron cuenta de la falsedad de los dichos de la actora, concluyendo que el fallo cuestionado no ha sido fundado sobre las premisas que surgen del expediente. Solicita se revoque la sentencia, con costas.

Corrido el traslado de ley a fs. 217, el mismo fue evacuado a fs. 218/224. En dicha contestación de traslado se solicita el rechazo de los agravios y la confirmación de la apelada, con costas.

III. Los requisitos del art. 268 del CPCC

La exposición de los agravios formulado por la parte demandada contiene fundamentalmente dos partes.

En la primera de ellas, entiende que la sentencia sostiene que la empresa se notificó de la ausencia de la trabajadora y que el motivo de la misma se encontraba justificado. Y que esa notificación fue formalizada vía facsímile, que el decisorio dio por auténtico.

En la segunda parte, refiere que la sentencia ha considerado parcialmente la prueba rendida, pues no ha atendido que la actora incumplía recurrentemente con su obligación de asistir a sus tareas.

Advierto que en ninguno de los dos ítems abordados por la quejosa se ha cumplido acabadamente con el requisito formal, necesario y relevante, cual es la crítica razonada de la sentencia que amerite el tratamiento del recurso.

En efecto, en la primera parte de su exposición la recurrente hace un extenso análisis respecto del facsímile de fs. 5, y de las consecuencias que dicho instrumento reconocido como auténtico tuvieron en la decisión judicial.

Aclaró la sentenciante que el demandado no había cumplido con la carga impuesta por el art. 356 inc. 1) del CPCC) (léase art. 360, 2ª. Parte, inc. 1) del CPCC). Y fue más lejos aun. Consideró que la constancia de su emisión no fue cuestionada.

Por su parte, el recurrente intenta conmover el decisorio, sosteniendo que el mismo tuvo por acreditada tal emisión "con un sencillo comprobante de fax", sin que a mi modo de ver tal apreciación constituya una crítica razonada del fallo en este aspecto. Cuestiona la documental, mas no ataca la sentencia.

Esto es, el apelante se limita a describir una serie de secuencias que debieron ser articuladas en la ocasión del conteste, conforme lo prescribe el art. 360 del CPCC. Se esmera en esta instancia por impugnar un documento extemporáneamente, pues tal cuestión no puede introducirse en segunda instancia ya que la impugnación debió hacerse en el conteste de la demanda (art. 360 del CPCC). Pretende retrotraerse a episodios procesales producidos en etapas preclusas, pasando por alto el inveterado criterio de que son ajenas a todo recurso las alegaciones que se refieren a actos firmes anteriores a la sentencia. (SCBA, 10/9/85,"Martín, Ramón s/ Tercería de mejor derecho y dominio" e ídem, 23/12/85, "Soto, Delio Esteban c/

Reggiani, Luis E. s/ Fijación judicial saldo del precio y plazo", Juba sum. B6052).

Sabido es que el recurso de apelación no puede ser el ámbito en el cual se diriman cuestiones que debieron sustanciarse en la oportunidad procesal respectiva.

En ese orden de ideas, entiendo que la primera parte de su exposición no configura una crítica razonada a la sentencia en análisis.

La expresión de agravios debe constituir una exposición jurídica que contenga el análisis serio, razonado y crítico de la sentencia recurrida, expresando argumentos tendientes a descalificar los fundamentos en los que se sustenta la solución adoptada, invocando aquella prueba cuya valoración se considera desacertada o poniendo de manifiesto una incorrecta interpretación del derecho aplicable a la controversia" (CNAT. Expte. 1886/04. SI. 52367. Fecha: 22/09/04. "Darias María Esther c/ Garbarino S.A. y otro s/Cobro de Salarios". Sala II. (elDialALB31).

Por otra parte, recurrir requiere inexcusablemente demostrar con argumentos claros, patentes, el desacierto de la resolución apelada, poniendo en crisis sus fundamentos, privándola de su apoyatura, para así hacerla caer (cfr. Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala A, del 18/6/08, in re "V., L. N. y otro c/ L. S.C.T.T.L. s/ dif. de haberes e indem. de ley", (Expte. Nº 22.389, Año 2007, registrada bajo el Nº 36 DE 2.008 – SDL; ídem, 12/11/08, "L., A. c/ S., R. s/ Cobro de pesos" expte. 117, año 2008).

Adelanto entonces que, en este aspecto, el agravio tratado no cumple con los requisitos del art. 268 del CPCC.

En cuanto a la segunda parte de la queja, he de expedirme en similar sentido.

En efecto, el quejoso hace genérica referencia a las sucesivas inasistencias de la actora a su lugar de trabajo, esto es, de su "irregular cumplimiento del débito laboral", pretendiendo conmover el decisorio en crisis. Aun cuando menciona los dichos de los testigos que resultaban ser "personal jerárquico"

directos de la demandante, no refiere a ningún hecho puntual de agravio sobre la sentencia en crisis, sino que se limita a convencer a la Alzada que lo que señalaba aquélla en su impetre era falso.

La expresión de agravios para ser considerada como tal y cumplir con los requisitos que impone el art. 268 del Código ritual debe consistir en un trabajo en el que, con un mínimo de técnica jurídica se consignen en forma razonada y concreta los errores de hecho y de derecho en que haya incurrido el Juez de la instancia inferior, examinándose los fundamentos de la sentencia impugnada y aportándose la demostración de que la misma es errónea, injusta o contraria a derecho. El mero disenso o el cuestionamiento de la apreciación de las pruebas elegidas por el juzgador como contundentes, sin hacerse cargo de los argumentos concretos que sustentan el fallo, no cumplen con el imperativo contenido en la Ley de forma. Ello basta para el rechazo de este recurso. (Cfr. Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala A, in re "S., A. A. c/ A. O. S. T. (A. T) s/ sumarísimo" (Expte. 49 - Año 2008).

En autos se cuestiona la apreciación de la prueba testimonial realizada por el juzgador, debió el apelante ser particularmente certero en demostrar el desacierto del sentenciante, resaltando sus deficiencias, demostrando cómo resulta arbitraria en los hechos concretos esa apreciación, qué otras constancias de autos ha soslayado o en dónde radica el desacierto concreto del razonamiento. El apelante no ha logrado ninguno de estos objetivos, limitándose a expresar opiniones personales que demuestre el yerro de la sentencia apelada. "*Disentir con la interpretación judicial sin fundamentar la oposición o sin dar bases jurídicas a un distinto punto de vista, no es expresar agravios".* (Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala I; 30/07/1993 Albarracín, Pedro S. c. Sadaic; Publicado en: DT 1994-A, 718; Cita Online: AR/JUR/351/1993).

En tal línea de ideas, no habiendo logrado satisfacer los recaudos técnicos que el recurso de apelación exige, corresponde declarar su deserción en los términos del art. 269 del CPCC, con costas al apelante (art. 57, Ley XIV N° 1, antes Ley 69).

La deserción del recurso lleva a considerar inoficiosa la labor del letrado de la recurrente, motivo por el cual no corresponde regularle honorarios, conforme a pacífica jurisprudencia (Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala A, sentencia del 22/10/08 in re "G., N. y otro c/T. S.A. s/Cobro de haberes e indem. de ley", (Expte. Nº 27- año 2008); ídem, 13/8/08, in re "M., R. G. y otro c/ S. s/ cobro de pesos laboral" (Expte. Nº 22.855 - año: 2008, etc.).

En cuanto a los honorarios profesionales correspondientes a los Ab. F. A. y M. A., atendiendo a su conteste de fs. 218/224, se regulan en la suma del 14% a cada uno de ellos de los que le correspondieren a los regulados en la primera instancia (arts. (arts. Ley XIII- N° 4- antes Ley 2.200).

Por tales razones, de compartir mi distinguida compañera de Cámara los conceptos vertidos precedentemente, voto por la NEGATIVA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN: la Sra. Jueza de Cámara María Inés de VILLAFAÑE

I) La Sra. Jueza admite la demanda promovida por J. B. C., desestimando la injuria laboral reprochada por la empresa P. S.A. y consiguientemente admite las indemnizaciones por el despido incausado con más las previstas por los arts. 177 y 182 de la LCT.. En su razonamiento la jueza de grado, comenzó por señalar que la empresa tenía la carga de comprobar la entidad de la injuria.

Evaluó puntualmente la prueba reunida, los dichos de los testigos ofrecidos por la parte demandada en cuanto a los procedimientos para la comunicación de las inasistencias y las causas que se admiten para ellas en

el ámbito de la empresa demandada; refirió al genérico desconocimiento de la documental que efectuó en el responde y a sus consecuencias procesales *"… no cumple con la carga impuesta por el art. 356 inc. 1 del C.P.C.C, correspondiendo calificar tal manifestación de respuesta ambigua o reticente, visto que no se desconoció que dichos documentos emanaran de sí, hayan sido recibidos, ni planteó cuestión alguna atinente a su eventual adulteración, por lo que corresponde tenerlos por reconocidos…."* Entre ellas a la constancia de emisión de fax de fecha 3/07/06.

Dijo la Dra. Pérez en su argumentación *"…Insisto en que tan estricta posición, en la etapa especialmente protegida en que se encontraba la actora no resulta atendible y sólo puede generar que deba responder de las resultas del despido dispuesto. Nótese que notificada la demandante del distracto, señaló expresamente la justificación que poseía de tal inasistencia solicitando se dejara sin efecto el despido dispuesto (ver fs. 23), pero la demandada a quien de hecho se le estaba ofreciendo la posibilidad de una retractación (conf. art. 234 L.C.T.), sólo atinó a insistir con que la remisión de un certificado médico por fax no se ajusta a las previsiones del c.c.t. (ver fs. 16). … No acreditado entonces el hecho puntual antecedente directo del despido, cae la justificación de la ruptura causada del vínculo. …"*

II. He trascripto el núcleo de los argumentos de la Sra. Jueza que debían ser rebatidos por la apelante cumpliendo con los recaudos que le impone el art 268 del CPCC esto es, la crítica concreta y razonada del fallo en crisis.

Se queja la parte en su primer agravio, del valor probatorio que se le otorga a las constancias de remisión del fax del día 3 de julio de 2006 que anoticiaba la inasistencia que derivó en el despido, y es claro que no cuestionada expresamente la documentación que constituye el meollo de la resolución, no podrá ser enervada en esta instancia su trascendencia.

Todas las consideraciones que realiza e incluso la valoración que hace de los testigos aportados por su parte, no aportan elementos suficientes para

ingresar en el estudio y análisis del eventual error o insuficiencia del fallo, debiendo por tanto considerarse firmes aquellas consideraciones no rebatidas en la expresión de agravios, careciendo en consecuencia el recurso de sustento para la pretendida modificación del decisorio impugnado. Así "*… No es expresar agravios verter simples afirmaciones dogmáticas o enunciados teóricos o formularse solo interrogantes, los que en todo caso pueden denotar que se disiente con el pronunciamiento, pero, como es sabido, disentir, sin fundar la oposición o sin dar bases jurídicas a un distinto punto de vista, no es expresar agravios…*"("COOPERATIVA DE VIVIENDA LÓPEZ DE GOMARA c/ FLORENCIO Fernández Y OTS. s/ DESALOJO" - Fallo: 97190369 –CSMza 23081 - S141-263 .elDial - MC250D)... "*Que, como muchas veces se ha dicho, disentir con la interpretación judicial, sin suministrar bases jurídicas a un distinto punto de vista, no es expresar agravios, pues como bien lo destaca Hitters, ella no es una simple fórmula, sino un análisis razonado de la sentencia, punto por punto y una demostración de los motivos que tiene el quejoso para considerar que ella es errónea.*"(BANCO DEL SUQUÍA EN J: BANCO DEL SUQUÍA S.A. c/ CASTELLINO E HIJOS s/ SUSTITUCIÓN DE EMBARGO" - Fallo: 96190238 – CSMza 1996/04/21 22726 - A140-213. elDial - MC2357)

A igual conclusión llego al analizar el segundo y tercer agravio referido a la falta de consideración respecto a que la actora, no se sujetó a los mecanismos habituales para avisar ausencias y justificar las mismas y la valoración que de la prueba, hizo la señora jueza de grado.

La Dra. Pérez valoró la prueba rendida y concluyó en la ausencia del antecedente del despido. Sobre la base del art 243 LCT que recepta la obligación de claridad e invariabilidad de la causa del despido poca entidad tienen las sanciones previas al distracto y así expresamente lo señaló en su sentencia. Reitero, escribió "*… No acreditado entonces el hecho puntual antecedente directo del despido, cae la justificación de la ruptura causada del vínculo".* No se advierte que el memorial de agravios se haga cargo de

tal argumento dirimente en el sentido que exige la norma del art. 268 (antes 265) del CPCC.

Concluyo entonces que el escrito de fs. 214/216 no configura una expresión de agravios porque no constituye una crítica concreta y razonada de las partes del pronunciamiento que considera erróneas. Su contenido debió poner a la vista, de manera puntual, clara y precisa la equivocación que le imputa al fallo haciendo notorio el defecto de la sentencia apelada, mostrando cual ha sido el desajuste entre el discurso desarrollado y los presupuestos que le sirven de sustento esto es, en los hechos comprobados en la causa con el derecho que le resulta aplicable. *"Empero, la queja así expuesta prescinde de ponderar una antigua y reiterada doctrina que en la materia tiene establecida la Corte Suprema de Justicia, conforme con la cual el juez no está obligado a seguir a las partes en todos sus razonamientos, ni examinar los argumentos que estime no sean decisivos, ni ponderar cada uno de los elementos probatorios aportados a la causa, sino sólo aquellos considerados conducentes para fundar la decisión que en definitiva se adopte (FALLOS: 272:225; 276:132; 280:320, entre otros). La lectura del fallo analizado, confrontada con los términos que contienen los escritos constitutivos del proceso, pone de manifiesto que el señor juez de grado no ha hecho otra cosa que seleccionar y analizar los extremos que estimó adecuados para resolver el conflicto sometido a su decisión, siguiendo para ello la metodología juzgada válida por la referida doctrina judicial (Fallos: 294:466, entre otros), de manera que las omisiones que le atribuye la quejosa carecen de trascendencia a los fines que ella pretende. En tales condiciones, dado el contenido del memorial presentado a fs. 634/657 por la recurrente en lo concerniente al tema sustancial debatido en este proceso, es menester recordar que la fundamentación del recurso de apelación exige una crítica concreta y razonada del decisorio que se ataca, es decir un análisis serio que demuestre de manera apropiada que el fallo cuestionado es erróneo o contrario a derecho, para lo cual se debe indicar circunstanciadamente sus deficiencias (conf. esta Sala, causa n 8727/93 del 14 6 04*

y sus citas, entre otras).(Yánez José y otros c/ Inder Sociedad del Estado en Liquidación s/ reaseguros. CNACCFed Sala II 25/04/07MJJU 12540- AR) .

Por estos argumentos corresponde declarar la deserción del recurso de apelación en los términos del art.269 del CPCC con costas al apelante (art 57 Ley XIV Nº 1 antes Ley 69).

Conforme ya es criterio de esta Cámara en autos: "G. C. R. c/ H. SA s/ cobro de pesos- laboral" (expte.38- año 2010 CAPM) 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 a los letrados A. y A. 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 14 % a cada uno,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 LA SEGUNDA CUESTION: el Señor Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS dijo:

Dado que en la cuestión anterior he arribado a la conclusión de que el recurso en análisis no llena los requisitos técnicos exigidos por el art. 268 del CPCC, debiendo declararse su deserción, no corresponde el tratamiento de la segunda cuestión, pues ello implicaría ingresar al abordaje de la cuestión de fondo, que implicaría ignorar la insuficiencia técnica del recurso interpuesto, lo que no puede proceder. Por tanto, no cabe el análisis de esta cuestión.

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

En caso de ser acompañado mi voto por mi colega de Cámara, el pronunciamiento que correspondería dictar es el siguiente:

1) DECLARAR DESIERTO el recurso de fs. 214/216; 2) **IMPONER** las costas de alzada a la apelante vencida en esta instancia (cfr. art. 57, XIV N° 1, - antes Ley 69-); 3) **NO REGULAR** los honorarios profesionales de los Ab. D. G. L. y G. N. W. por resultar inoficiosa la actividad profesional; 4) **REGULAR** los honorarios profesionales correspondientes a los Ab. F. A. y M. A., en la suma del 14% a cada uno de ellos, de los que le correspondieren a los regulados en la primera instancia (arts. 5,13,46 y cctes. Ley XIII- N° 4- antes Ley 2.200).

Así lo voto.

A LA TERCERA CUESTION: la Sra. Jueza de Cámara María Inés de VILLAFAÑE dijo:

En vista del acuerdo arribado precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr. VIVAS en su voto.

Asi lo voto.

Puerto Madryn, de julio de 2010.

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 la deserción del recurso de apelación de fs.214/216;

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 Ab D. G. L. y G. N. W. por resultar inoficiosa su actividad profesional ;
4) Regular los honorarios de los Ab. F. A. y M. A. en la suma en el 14% a cada uno de los que le correspondan por sus trabajos en primera instancia (arts. 5 y 13 Ley XIII- N° 4- antes Ley 2.200) con más IVA si correspondiere;
5) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVASE

REGISTRADA BAJO EL No. de 2010 SDL. CONSTE