En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de marzo del año dos mil trece, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Graciela Mercedes García Blanco y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y Dra. Nélida Susana Melero, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"M., M. C. c/ C. D. T. T. "L. U." L. s/ Cobro de pesos e Indemnizaciones de Ley", expte. nro. 433/12**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 5684/09), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 403), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Graciela Mercedes García Blanco, Dra. Nélida Susana Melero y Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 361/373vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento el presente pleito por apelación deducida por la parte demandada contra la sentencia definitiva nro. 127/2012 dictada por la Sra. Juez de Refuerzo, del Juzgado Laboral nro. 1 de la jurisdicción (fs. 361/373vta., fs. 376). Recurso concedido a fs. 377.

La sentencia venida en crisis hizo lugar al planteo y decretó la inconstitucionalidad del art. 41 de la Ley 23441. Hizo lugar a la demanda y condenó a C.

D. T. "L. U." L. a abonar al actor M. C. M. la suma de $204.171 con más los intereses, impuso las costas a la demandada vencida y reguló los honorarios de los profesionales actuantes.

A fs. 380/383vta. obra glosado el memorial de agravios de la demandada.

Sostiene inicialmente como queja que el trabajador nunca fue amparado por la tutela sindical porque no cumplía con los requisitos para ser postulante a delegado.

El primer agravio es que la sentencia consideró que el actor ostentaba el cargo de delegado gremial cuando fue despedido.

En su oportunidad la accionada, sostiene, atacó la postulación del actor porque no detentaba la antigüedad para ser delegado. Cita doctrina y jurisprudencia parcial en el sentido que debe contar para el cargo gremial una antigüedad de la que carecía el actor.

El segundo agravio, que el actor solo señaló que corresponde decretar la inconstitucionalidad lo cual no fue sostenido en el petitorio (fs. 65vta.) en el que solamente dijo téngase por promovida la demanda. Sostiene que no fue debidamente solicitada, por lo que debe dejarse sin efecto.

El tercer agravio es que el fallo consideró que contaba con protección sindical y que el despido dispuesto el 30 de junio de 2008 omitió el procedimiento previo de exclusión. La empresa no debió cumplir, afirma, porque el trabajador no reunía la condición para ser delegado.

Hace reserva del caso federal.

A fs. 385/389 contesta la parte actora el memorial de la accionada.

Responde el agravio primero y tercero diciendo que los planteos del memorial habían sido introducidos en la contestación de la demanda. Dice que la empresa carecía de legitimidad para cuestionar la extensión de la afiliación del trabajador. Cita doctrina.

Invocó la empresa un interés jurídico del que carece puesto que no existe en la Ley 23551, que en tal caso es el sindicato el que debe oponerse o los otros candidatos, en el caso los demás trabajadores y el gremio avalaron la designación. Los fallos citados por la apelante no son aplicables al caso.

Del restante agravio surge con claridad el planteo de inconstitucionalidad, el no introducirlo en el petitorio es un simple rigorismo formal que ha dejado de tener aplicación en las últimas décadas.

Olvidó el apelante impugnar el fondo de la decisión jurisdicción donde se declara la inconstitucionalidad del art. 41 de la Ley 23551.

Análisis:

Sin perjuicio de la decisión que he de adoptar, el segundo agravio, la no inclusión específica en el petitorio.

Cierto es que la demanda debe expresar un conjunto de requisitos extrínsecos, que unidos contribuyen a la individualización del bien litigioso, y para que el juez pueda quedar instruido y dictar sentencia conforme a la demanda, así como para que el demandado pueda preparar su defensa, es necesario que el actor individualice el bien que con su demanda pretende, esto es, la "causa petendi", que resulta no solo del petitorio con el que por lo general se concluye aquel acto procesal, sino que deviene de la relación fáctica contenida en la demanda, del "petitum", y todo ello

reforzado por el derecho invocado.

Requiere como punto de partida pautas mínimas suficientes para que el demandando pueda ejercer válidamente su derecho de defensa y el Tribunal pueda pronunciarse sobre la validez. Lo que se vio cumplimentado en la especie.

En ese sentido la doctrina nacional entiende que "la precisión y claridad de la petición está destinada tanto a que la otra parte pueda presentar una adecuada defensa, o que incluso pueda allanarse, esto no ocurriría si la pretensión no estuviera precisada adecuadamente. La oscuridad de la pretensión lleva a la "excepción de defecto legal". Pero fundamentalmente la petición concreta reclamada que se funda en hechos. Así se llega a la trilogía estructural fundante de la demanda. Se narran unos hechos jurígenos, que dan lugar a una violación de derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico. Se establece la pretensión, esto es el marco como determinante de la sentencia en función del derecho objetivo reclamado, y se pide concretamente que se haga lugar a esa pretensión. Es así que se puede calificar a la demanda como un acto de petición" (Falcón, "Cód.Proc…", t.II, pág. 620, ed. Abeledo Perrot).

En el caso de autos, introduce la demanda a fs. 60 y específicamente a fs. 63vta., con cita de jurisprudencia de la CSJN peticiona la inconstitucionalidad de la norma limitante de la Ley 23551 peticionando se haga lugar como fuera promovida. Contestó demanda a fs. 88 y a fs. 89vta. Específicamente contesta el punto referido a la inconstitucionalidad del art. 42 de la norma citada y la improcedencia de la doctrina de la corte suprema del

país.

No solo no planteó en la instancia procesal oportuna la excepción de defecto legal u oscuro libelo, sino que no se vio afectado el derecho de defensa de la empresa agraviada, echando por tierra el argumento contenido en el memorial de agravios. La petición contenida en el escrito de demanda contenía el suficiente grado de determinación compatible con la exigencia impuesta a la juez de grado para resolver. No se creó en el demandado ninguna situación de duda como he señalado ni de desventaja impidiéndole conocer su situación en el pleito.

Es doctrina incólume, intacta del STJ Pcial. sobre el contenido de la expresión de agravios: el memorial es el acto procesal mediante el cual el recurrente fundamenta la apelación refutando total o parcialmente las conclusiones establecidas en la sentencia.

Por sus alcances importa una demanda tendiente a obtener la apertura de una instancia, pues sin ese memorial, el Tribunal se encuentra imposibilitado de entrar a verificar la justicia o la injusticia de la sentencia apelada y como su objeto lo constituye el ataque a la decisión del juez, la doctrina la denomina “demanda de impugnación”. La expresión de agravios no es una simple fórmula vacua y carente de sentido, sino que constituye una verdadera carga procesal y para que cumpla su finalidad debe constituir una exposición jurídica que contenga una crítica razonada y concreta de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. Lo concreto se refiere a lo preciso, determinado, debe decirse cuál es el agravio, no es bastante la enunciación de estos. "...No se advierte en el escrito ninguna crítica pormenorizada de los

fundamentos del fallo, la mínima suficiencia técnica sobre los eventuales errores de la sentencia. Brilla por su ausencia la refutación de los argumentos de hecho y de derecho considerados por el A quo para arribar a la resolución recurrida, y nada permite a este Tribunal siquiera comenzar a dilucidar acerca de la presencia de un error de omisión en el fallo" (Dr. Royer). "No es expresión de agravios la simple historia o comentario de actuaciones preteridas, las que representan solo una disconformidad con lo resuelto, o aquella que expone solo una opinión personal no vinculada con los fundamentos que sustentaron la sentencia, ni los argumentos no eslabonados con los fundamentos del fallo" (Dr. Caneo) (STJ Recurso Ordinario 01/2005).

Como en la especie, los argumentos volcados en la presentación de arribo a esta Alzada enumerados por el apelante como primer y tercer agravio son reiterativos de los expresados al contestar demanda a fs. 87 a fs. 89, que las juez a quo, trató detenidamente en su sentencia fs. 364vta., fs. 365 a fs. 369. Estos hechos que dieron lugar a la decisión de declaración de inconstitucionalidad la cual no fue cuestionada por el demandado en el memorial bajo examen, sino que reiteró lo ya dicho en su responde de demanda la expresión de agravios debe superar en claridad, en lógica y en diafanidad lo dicho por el juez, además de reunir los requisitos de ley (art. 265 CPCCCh, CNCiv., Sala B, febrero, 1987, Maglioco Francisca, Doctrina Judicial Repertorio 1985/9, sum.1, pág. 492). Lejos está de tal objetivo el memorial, más aún, no alcanza una mera discrepancia puesto" que reitera los argumentos esgrimidos en presentaciones anteriores" (Fenochietto-

C. "Cód. Proc.…", t.2, pág. 100, ed. Astrea).

El incumplimiento de los requisitos que debe contener el memorial lo convierte en deficiente o incompleto, como ocurre en la especie, y entonces no puede evitarse la declaración de la deserción del recurso, pues la norma contiene un mandato imperativo que no requiere petición de parte ni admite excepciones, todo ello acorde con la perentoriedad de los plazos procesales (SD 51/92, mi voto en SD 15/95 S.T.J.)" (autos "M., R. y otro c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ recurso contencioso Administrativo", expte. 17.643 Sentencia nro. 12-2001).

Por lo cual declaro desierto el recurso interpuesto (art. 268 del CPCCCh) e impongo las costas a la apelante vencida, conforme aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 69 del CPCCCh). Difiero la regulación de los honorarios de los letrados actuantes al momento del Acuerdo.

A la segunda cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Propongo:

1.- Declarar desierto el recurso interpuesto por C. d. T. "L. U." L., según considerando respectivo.

2.- Costas a la apelante vencida. Diferir la regulación de los honorarios de los letrados actuantes al momento del Acuerdo.

3.- Tener presente la reserva del caso federal planteado por la demandada a fs. 383.

A la primera cuestión la Dra. Melero dijo:

I. Considerando que a tenor de la exigencia del art. 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut es innecesaria la repetición de los argumentos formulados por las partes en cada uno de los votos de la Alzada, razón por la cual, a fin de evitar

reiteraciones estériles que afectan los principios de celeridad y concentración procesal y resultando de quienes votan precedentemente la síntesis suficiente del caso traído a decisión, a las mismas me remito.

I.A) Se agravia la parte apelante demandada a fs. 380/383vta., del traslado conferido de dichos agravios a fs. 384, fueron contestados por la actora a fs. 385/389vta.

I.B) Atento a los términos en que fueron planteados por la apelante demandada su primer y tercer agravios (fs. 380vta./381vta y 382vta./383, respectivamente) he tratar a los mismos en forma conjunta.

Principiando mi voto tengo presente que ha dicho nuestro más Alto Tribunal de Justicia Provincial: "La expresión de agravios es el acto procesal mediante el cual el recurrente fundamenta la apelación refutando total o parcialmente las conclusiones establecidas en la sentencia... Por sus alcances, importa una demanda tendiente a obtener la apertura de una instancia, pues sin ese memorial, el tribunal se encuentra imposibilitado de entrar a verificar la justicia o injusticia de la sentencia apelada, y como su objeto lo constituye el ataque a la decisión del Juez, la doctrina la denomina "demanda de impugnación"… "La insuficiencia de la expresión de agravios: incompleta o deficiente, trae aparejada la sanción, declarándose desierto el recurso" (STJCh, causa: 000A 000015, 07-06-1995, Sentencia Definitiva, ministros: Dres. Agustín Torrejón - Raúl Martín - Fernando S.L. Royer, "R., D. A. c/ Provincia del Chubut s/ Accidente de Trabajo", S. 70 - "Banco Río de La Plata S.A. c/ Alfredo Guillermo Comba y Susana Yolanda Irusta. – Demanda Ejecutiva" –

Cámara 2ª Civil y Comercial de Río Cuarto – Córdoba - 20/07/2005).

Cabe precisar que toca a las propias e ínsitas facultades del tribunal de apelación, la de revisar, aún de oficio y en cualquier momento -por aquello de que la jurisdicción de grado hace al orden público, perteneciendo por tanto al sistema de la ley y no a la voluntad de las partes-, el juicio de admisibilidad o procedencia formal del recurso incoado.

Después de un detenido análisis de la línea argumental expuesta por la apelante demandada tanto en su primer agravio (fs. 380vta. /381vta. contra la decisión de la a-quo sobre que el actor ostentaba el cargo de delegado gremial cuando fue despedido) como en el tercer agravio (fs. 382vta./383 por entender la sentenciante que el actor gozaba de garantía gremial, no habiéndose cumplido para disponer la medida dispuesta con efecto a partir del 30/06/08 –despido- con el procedimiento previo de exclusión de tutela sindical previsto por el art. 52 de la Ley nro. 23557), advierto -después de un exhaustivo análisis de los términos del escrito de apelación levantado por al apelante demandada-, que resulta ambiguo y falto de sistematización, haciendo abstracción la recurrente, en pos de una crítica concreta, razonada y circunstanciada, demostrativa de un desacierto (para lo cual no basta una mera falta de coincidencia), de fundamentaciones trascendentes y puntualmente vertidas por el sentenciante para desestimar tales defensas reeditadas sin más ante esta alzada.

Ello así, ya que no solo el escrito se limita a hacer afirmaciones de carácter general, sin indicar con precisión, punto por punto, los pretendidos los errores

u omisiones que se pudieran atribuir al pronunciamiento (CNCom., Sala A, 17/03/00, LL 2000-D-732; CNCiv, Sala B, 24/04/95,ED, 167-488), sino que contiene argumentaciones genéricas, sin precisar el yerro o desacierto en que incurrió la sentenciante en sus fundamentos o la referencia, ni siquiera genérica a la prueba meritada pormenorizadamente por la a-quo (fs. 365vta./369).

Conforme lo prescripto por el art. 360, Ley XII, nro. 5, Anexo A -Digesto Jurídico- (el cual también ha sido expresamente tenido en cuenta por la a-quo a fs. 363vta./ 364 y que no sido cuestionado por la apelante demandada), es entendimiento de la suscripta que la carga impuesta en dicha normativa no se satisface con la negativa de los hechos afirmados por el actor, ya que deben alegarse los hechos que hacen al fundamento de defensa, pues no es admisible que el demandado, ante los hechos afirmados por la actora, se limite a una cómoda negativa que comúnmente solo tiende a poner a cargo de la contraparte la prueba de los extremos y situaciones que, por un deber elemental de lealtad en el proceso, corresponde que sea inicialmente propuesta por las partes con claridad y veracidad (cf. crit. CNCom., Sala D, 20/08/96, LL 1997-C-957, 39.505-S), más aún cuando observo que se ha tenido a la apelante demandada por desistidas tanto la prueba confesional y reconocimiento de documentación del actor (fs. 276) como la prueba testimonial del Sr. J. C. H. (fs. 326 y sent. int. nro. 50 del día 04/10/11 – fs. 341/342vta.).

Por último he de aclarar que por más que este tribunal tenga en la materia un amplio criterio de apreciación, insisto, aparece marcada del escrito de apelación presentado en el 1er. y 3er. agravio por la

recurrente demandada la omisión de los presupuestos mínimos indispensables para ser considerado como una expresión de agravios.-

Son todas ellas razones por las cuales corresponde declarar desiertos los agravios expuestos por la apelante demandada a su 1er. y 3er. agravios (fs. 380vta./381vta. y 382vta./383, respectivamente) y confirmar la sentencia de fs. 361/373vta. en este sentido.

I.C) En cuanto los fundamentos planteados en su 2do. agravio (fs. 381vta./382vta. en cuanto la actora no planteó en su petitorio la inconstitucionalidad del art. 41 inc. a) de la Ley 23551), de la lectura de los escritos de demanda (fs. 63/vta.) y contestación de demanda (fs. 89/90), considero de aplicación el criterio jurisprudencial que determina: "falta de precisión que la parte demandada endilga a su contraria no le ha generado desventaja procesal alguna, ya que pudo interpretar los aspectos sustanciales de la pretensión (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala 1, causas 4790/92 del 20/2/96, 6531/94 del 17/6/97 y 7514/91 del 25/6/98) y no encontró obstáculos de relevancia que le impidiesen ejercer su derecho de defensa en juicio con toda amplitud, contestando la acción. Así pues, dado que la accionada no se vio imposibilitada de definir su posición frente a los términos de la demanda, incurriría en excesivo rigor formal la resolución que acogiera la defensa opuesta (cf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala 2, causas 1613/93 del 26/7/94 y 2374 del 17/5/94, Cámara, Sala 3, causa 10.015/01 del 13/3/03, entre otros) (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial

Federal, Sala 1,causa 7.975/02., "Piñeiro de Gómez Fuentealba Marta c/ Quiroga Susana Estella y Otro s/ Daños y Perjuicios"; 23/12/2008: elDial.com - AF54EB).

Por las razones expuestas corresponde rechazar los agravios planteados a fs. 381vta./382vta y confirmar la sentencia de fs. 361/373vta. en dicho sentido.

I.D) Teniendo en cuenta lo resuelto en el presente voto, se hace de aplicación lo prescripto por el art. 69 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo A -Digesto Jurídico-, razón por la cual corresponde imponer las costas a la apelante demandada vencida. Difiero para el momento del acuerdo la regulación los honorarios de los profesionales intervinientes, la que se efectuará de conformidad a la labor desarrollada, el mérito y extensión de la misma, la trascendencia para las partes según las pautas de los arts. 13 y ccdtes. de la Ley XIII, nro. 4 - Régimen Arancelario para el Servicio Profesional de Abogados y Procuradores, Digesto Jurídico).

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Por coincidir con la fórmula postulatoria de la colega preopinante Dra. Graciela Mercedes García Blanco y entender que esta parte del voto no está comprendida dentro de las premisas prescriptas por el art. 169 de la Constitución Provincial, adhiero a la misma.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Reynoso de Roberts no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Declarar desierto el recurso interpuesto por C.

d. T. “L. U.” L., según considerandos respectivos.

2) Costas a la apelante vencida, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales de los Dres. M. D. V. y M. L. B., conjuntamente, en el treinta por ciento (30%) y de la Dra. M. C. S. en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado.

3) Tener presente la reserva del caso federal planteado por la demandada a fs. 383.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2013
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"