--- En la ciudad de Trelew, a los días de abril de dos mil trece, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Marcelo J. López Mesa y la presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Carlos A. Velázquez, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“C., N. S. c/ D., J. E. s/ Cobro de pesos e indem. de ley” (Expte. 69 – Año 2013 CAT)**, venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es técnicamente suficiente la expresión de agravios de fs. 188/189?, SEGUNDA: Caso afirmativo de la anterior: ¿se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y TERCERA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?, y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 193.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez manifestó: ----------

----I.- La sentencia de primera instancia acogió la demanda de indemnizaciones derivadas del despido directo injustificado, así como de cobro de haberes impagos y diferencias salariales originadas en la diferencia de categoría laboral y extensión de la jornadas de labor diarias.----------

----Apeló tal fallo el demandado, quien para sostener su recurso presentó el informe de agravios de fs. 188/189, pieza en la que expuso los argumentos que a continuación trataré.- ----------

----II.- El Señor Juez “a quo” fundó su decisión en materia de lo injustificado del despido dispuesto por supuesto abandono de las labores en que la trabajadora se hallaba realizando una razonable retención de tareas, por cuanto le era adeudado un saldo de su remuneración de octubre de 2010, cual reconoció el propio empleador, quien cuando depositó el saldo insoluto en la Delegación Regional de la Secretaría de Trabajo el día 26/11/10 se encontraba en clara situación de morosidad, a tenor del art. 128 L.C.T.-----

----Para impugnar ese fundamento el recurrente expuso que tal saldo se hallaba ya absolutamente cubierto al momento del despido, añadiendo que la diferencia en la recategorización podía ser discutida vigente la relación, sin dar lugar a injuria motivo del distracto.- ----------

----Tal ataque no constituye la crítica concreta y razonada que el art. 60 de la Ley XIV n° 1 impone realizar al apelante para la suficiencia de su escrito de agravios, falencia que torna procedente declarar la deserción del recurso. En efecto, con señalar que el saldo impago había quedado cubierto el recurrente no se hizo cargo de la motivación del sentenciante relativa a su calidad de moroso, con la consiguiente consecuencia en materia de intereses moratorios que no depositó, a lo que debe añadirse la deuda de diferencias salariales nacidas de la errónea categoría laboral y extensión de la jornada tampoco depositadas.- ----------

----En cuanto a que la cuestión de la recategorización no puede llegar a configurar motivo de injuria sustento del distracto, es argumento descaminado del apelante. Es que aquí no se trató de que la trabajadora, dándose por injuriada por la categoría

asignada, produjera su despido indirecto, sino que fue el empleador el que extinguió el vínculo.- ----------

----III.- A propósito de la categoría laboral y tras apreciar largamente las testificales producidas, el juzgador de la previa instancia concluyó que la actora no se había desempeñado como cocinera ni como ayudante de cocina, sino en el nivel intermedio de comis.----------

----El quejoso manifestó para embatir contra dicha conclusión que la nombrada categoría de comis no fue invocada por ninguna de las partes, lo que hace la decisión incongruente. ----------

----Nuevamente topamos aquí con una crítica sólo en apariencia razonada, pues imputar violación del principio de congruencia una calificación jurídica carece de asidero racional alguno. Las labores en que se desempeñó la actora quedaron acertadas en el proceso mediante la prueba rendida y fijado de ese modo el hecho de la causa, tocaba sin duda a el sentenciante realizar su calificación jurídica a tenor de la normativa del convenio colectivo aplicable, sin hallarse él en tal tarea constreñido por la denominación que dieran las partes a la categoría laboral. Así como no interesa la designación dada por las partes al contrato en ocasión de celebrarlo, sino la naturaleza misma de él, que el tribunal debe juzgar de acuerdo a su esencia, prescindiendo del nombre más o menos exacto o desacertado asignado por los contratantes, de idéntica manera no importa el “nomen” seleccionado por los interesados dentro del catálogo convencional de categorías. Si han errado en cuanto a la nominación, es al juez a quien corresponde calificar el vínculo conforme a derecho (“iura curia novit”) sobre la base de los elementos que contenga, único modo de resolver el caso planteado mediante la aplicación de las disposiciones legales que en verdad lo aprehendan (este tribunal, c. 10.218 S.D.C. 22/93, c. 17.549 S.D.C. 12/02, c. 22.237 S.D.C. 28/07).- ----------

----IV.- El ataque el apelante al poder convictivo de la declaración testimonial de C. A. A. resulta decididamente insustancial, no configura agravio alguno en sentido propio, no pudiendo en consecuencia dar sustento al recurso. Es que el Señor Magistrado “a quo” desestimó por completo tal declaración, a la que, por falaz, apartó del plexo probatorio (fs. 178 vta., párr. 7° y 180 párr. 5°). No es dado pues al apelante agraviarse de que fuera considerado un testimonio que el juzgador descartó. ----------

----V.- La siguiente censura la enderezó el recurrente contra la apreciación hecha por el sentenciante de la deposición testifical de L. S. B. o l. S. A. V., argumentando que, a tenor de los mismos dichos de la declarante, ella resultaba amiga íntima de la actora. ---

----Nuevamente aquí estamos en presencia de una crítica parcial y, por ende, insuficiente para alcanzar el nivel técnico requerido para la expresión de agravios. Es que el juzgador de origen valoró que entre la testigo y la demandante medió una amistad pretérita, pero que ningún dato demostraba que se mantuviera en la actualidad (fs. 178 vta. “in fine” / 179 párr. 1°), argumento este que el apelante no intentó siquiera refutar, con lo cual el mismo ganó firmeza. Efectivamente, cual es bien sabido, para que

la carga de criticar concreta y razonadamente el fallo quede satisfecha es menester que las motivaciones del juzgador sean objeto de efectivo ataque en su integridad, ya que de lo contrario aquellas de los cuales no se haya hecho cargo el recurrente con argumentos específicos y que por sí solas sirven para sustentar en derecho la decisión, provocan la firmeza de ésta. En suma, de no ser expresados los agravios del indicado modo acerca de cada uno de los puntos que fueron considerados separadamente por el “a quo”, quedan consentidos aquellos sobre los que no medió precisa y fundada impugnación (confr.: C.S.N., L.L. 137-538; esta alzada, c. 208/10 S.D.L. 32/10, c. 551/10 S.D.L. 5/11, c. 23/11 S.D.L. 9/11, c. 207/11 S.D.L. 23/11, c. 18/12 S.D.C. 12/12, entre muchas otras).----------

----VI.- A continuación, el impugnante cuestionó la valoración de la testigo S. O., indicando que el testimonio en su día ofertado por la actora fue el de otra persona, cual lo era S. O., cuestión obviada por el Señor Juez “a quo” so capa de que se había tratado de un simple error tipográfico.----------

----El agravio carece de sustento a poco se relea la norma del art. 445 últ. apdo C.P.C.C.: “aunque las circunstancias individuales declaradas por el testigo no coincidieran totalmente con los datos que la parte hubiese indicado al proponerlo, se recibirá su declaración si indudablemente fuere la misma persona”, cual en la especie lo indica el domicilio del declarante ver fs. 11 y 99.----------

----VII.- Por último, quejóse el recurrente de que no fueran considerados los testigos por él ofertados. Otra vez aquí un texto normativo expreso da cumplida respuesta al impugnante: el juez “no tendrá el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de las que fueren esenciales y decisivas para el fallo de la causa” (art. 390 últ. parte C.P.C.C.).----------

----De otro lado, tocante a las testificales no valoradas por el sentenciante, el ataque es decididamente insuficiente. Ello importa una mera exteriorización de generalizaciones subjetivas sobre la prueba, sin indicar de modo concreto cuáles son los hechos y circunstancias que esos testimonios acreditarían con virtualidad suficiente para destruir los argumentos desarrollados por el juzgador (este tribunal, c. 21.116 S.D.L. 18/06, c. 307/10 S.D.L. 33/10). También aquí promedia parcial deserción del recurso (art. 60 de la Ley XIV n° 1).----------

----VIII.- Tales motivos me inclinan a proponer en este acuerdo la declaración de deserción del recurso, imponiendo las costas de alzada a la apelante en su calidad de vencida (art. 57 de la Ley XIV n° 1), sin que quepa fijar honorarios en beneficio del letrado que en esta instancia asistiera y representara a la demandada dada la inoficiosidad de sus labores (art. 5 de la Ley XIII n° 4, su doc.; confr.: Sup. Trib. Jus. del Chubut, c. 20.812-G-2007, Sent. nº 89-S.R.E.-07; esta sala, c. 18.544 S.D.L. 10/03, c. 19.352 S.D.L. 16/04, c. 101/08 S.D.L. 81/08, entre innumerables otras; L.L. 100-777 sum. 524, J. A. 1980-II-831 nº 27).----------

----Me expido en esta cuestión entonces por la NEGATIVA.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN,** el Señor Presidente de la Sala A, Doctor Marcelo López Mesa, expresó:----------

--- Que ingresando al tratamiento de la apelación sub lite, encuentro desde un comienzo que el recurso de fs. 188/189 adolece de manifiestas deficiencias técnicas, que llevarán a la declaración de su deserción, al no satisfacer mínimamente la pieza de agravios las exigencias técnicas establecidas por el art. 60, Ley XIV, Nº 1.----------

--- Es que, toda vez que los agravios no llenan los recaudos o exigencias impuestas por el art. 60, Ley XIV, Nº 1, con carácter de carga técnica mínima que todo apelante debe satisfacer para que su embate sea admisible y pueda entrarse al análisis del fondo del mismo, la deserción del ataque recursivo deviene el necesario desenlace del tránsito por esta alzada. ----------

--- Me explicaré. Frente al argumento dirimente utilizado por el a quo de que el despido debía indemnizarse porque la empleada hacía uso, al momento en que éste se dispusiera, de una correcta retención de tareas, al adeudársele un remanente de su salario de Octubre de 2010, el que cuando fue abonado en sede administrativa con fecha 26/11/10, ya configuraba una clara situación de mora, conforme lo dispuesto por el art. 128 L.C.T., la apelante pretendió oponer un argumento dudoso: que la diferencia en la recategorización podía ser debatida sin que la relación laborativa fuera rota, por lo que tal mora no daría lugar, a su juicio, a indemnización por distracto.----------

--- Es una opinión curiosa; pero es una opinión al fin. Y es sabido que las opiniones no son agravios, ni constituyen la crítica concreta y razonada de una sentencia impugnada.

--- Es más, el impugnante no se hace cargo de los razonamientos del a quo, pretendiendo contraponer a la elaboración del juez un racimo de opiniones suyas, huérfanas de apoyatura en doctrina, jurisprudencia o legislación alguna.----------

--- En lo tocante a la cuestión de la recategorización, también en debate, pontifica el apelante que ello no constituye motivo de injuria, ni daba pie al despido indirecto, lo que constituye una opinión, sino peor aun un desatino.----------

--- Y es un desatino doblemente; en primer lugar, conceptual, dado que si tal fuera la situación de hecho, obviamente que el mantenimiento de un personal en una categoría inferior a la que le corresponde, una vez solicitada la regularización y si ésta se demostrara luego procedente, ante la negativa injustificada de la patronal a la recategorización, ello sin dudas constituye causal de despido indirecto válida. Pero, además en el caso de autos, es también desde el hontanar fáctico un yerro grosero tal opinión, ya que no ha existido aquí despido indirecto, sino un despido dispuesto por el empleador, pero sin causal viable acreditada, lo que lo reconduce al ámbito del despido incausado y torna procedente la indemnización por despido.----------

--- Para precisar lo dicho supra sobre la procedencia de la categoría superior a la de revista de la operaria, baste decir que correctamente el a quo constató que la accionante se había desempeñado como comis, categoría superior a la que ella tenía reconocida.----------

--- Ante tal constatación sentencial el apelante adujo que, como esa categoría no había sido introducida en autos por ninguna de las partes en la faz postulatoria del proceso, ello implicaba una vulneración del principio de congruencia.----------

--- Yerra otra vez el apelante con su presunto argumento, dado que no advierte que el principio de congruencia aminora su validez en los derechos de sesgo protectivo, en primer lugar, y en segundo que no cabe sostener la violación de tal principio ante el empleo de una calificación jurídica por parte del juzgador, pues en un derecho como el laboral donde la hiposuficiencia económica se transforma en supraprotección legal y donde la primacía de la realidad es un norte indiscutible, constatada la categoría real de revista, aún diversa de la planteada por las partes –como en este caso- el recurso a ella por parte del juez no vulnera congruencia ni principio alguno.----------

--- Y ello, por la interacción del principio de congruencia con otro principio con cuyas costas linda, sin superponerse ambos, el principio iura curia novit, en virtud del cual el juzgador no debe dejarse llevar por las alegaciones incorrectas de las partes, sino reconducirlas o reencauzarlas al núcleo conceptual correcto, en caos como el que nos ocupa.----------

--- Tampoco es admisible el cuestionamiento de la apreciación del testimonio del testigo A., el que dada su levedad conceptual no configura un agravio. ----------

--- Asimismo es inadmisible, solo que por otros motivos, la impugnación de la apreciación del testimonio de A. V., por amistad íntima con el actor; es que el apelante no considera que el a quo tuvo en cuesta la vieja amistad existente entre testigo y parte, pero adujo que ningún dato acreditaba que ella se mantuviera en la actualidad (cfr. fs. 178/ 179), lo que no fue objeto de crítica, por lo que adquirió firmeza, volviéndose inatacable en esta instancia. ----------

--- Luego el cuestionamiento del testimonio del testigo O., indicando que el ofertado era el de S. O. y habiendo declarado S. O., es sin duda inaceptable, ya que es como dijo el juez un simple error tipográfico, que además no causa perjuicio alguno al apelante, pues se trata de la misma persona, a juzgar por sus circunstancias y tal situación es captada por el art. 445 C.P.C. y C., en contra de la pretensión del apelante. ----------

---

--- La impugnación de que el fallo de grado no tomó en cuenta los testigos ofrecidos por él, es igualmente inadmisible, a mérito de lo dispuesto por el art. 390 CPCC, que faculta al magistrado a no exteriorizar en su decisorio la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de las que fueren decisivas y conducentes para la correcta resolución de la causa.----------

--- Por otra parte, cabe recordar al apelante que en multitud de fallos, a través de mi voto, esta Sala ha decidido que la apreciación de la prueba efectuada por los jueces de grado constituye una decisión tomada por el juzgador en el centro o núcleo mismo de sus facultades, que constituye el ámbito de mayor discrecionalidad y legítimo arbitrio que le concede el ordenamiento, no bastando impugnarlas sobre la base de una opinión

distinta sino que debe ensayarse, a su respecto, un ataque frontal, fundado en argumentos hábiles y conducentes, que demuestren el desacierto manifiesto de la resolución (mi voto en sentencias de esta Sala del 13/10/09, in re "J., C. D. c/ P. P. S.A. s/ Cobro de pesos" (Expte. 325 - Año 2009 CANE); ídem, del 12/11/08, in re "L., A.c/ S., R. s/ Cobro de pesos" (expte. 117, año 2008); ídem, 4/4/08, "P. V. c/ M. H. O. s/ Dif. de hab. e indem. de ley" (Expte. N° 22.785 - Año 2008); Ídem, del 19/6/08, in re "F., R. D. c/ B. H. S.R.L. y otros s/ Indem. de ley" (registrada como SDL 38/08); ídem, 18/6/2008, "V., L. N. y otro c/ L. ** d. J. S.C.T.T.L. s/ dif. de haberes e indem. de ley", registrada bajo el Nº 36 DE 2.008 – SDL); ídem, 7/8/08, "G., N. F. c/ P., R. L. y/o q. rte. resp. laboral de E. T. s/ Indem. de ley", registrada al Nro. 50 de 2008 SDL; ídem, 8/9/06, "S., J. G. c/ S. I. A. S.R.L. s/ cobro de pesos - laboral", registrada bajo el Nro. 56 DE 2.008 – SDL; ídem, 20/9/08, "S. M. C. C. R. S. Cobro de Haberes e Indemnización de ley" (Expte. N° 22.915 - Año 2008, registrada bajo el Nº 61 de 2.008 – SDL; ídem, 23/9/08, A., S. A. c/ S., H. y otro s/ cobro de pesos – laboral" (Expte. n° 22.806 - año: 2008, registrada bajo el Nº 59 de 2.008 – SDL; ídem, 21/8/08, "F., M. c/ B. O. H. y Otros s/ Cobro de Haberes e Indem. de Ley" (Expte. n° 22.863 - año: 2008, registrada bajo el Nº 54 de 2.008 – SDL; en igual sentido, Cám. Civ. y Com. Neuquén, Sala I, 29/2/96, "Aravena Bastias, Fernando c/ UCASA s/ Accidente", en Juba, base Neuquén, sumario Q0000046).---------- ----------

--- A tenor de tal doctrina, para conmover las apreciaciones probatorias de un juez se requiere algo mucho más serio y atendible que subjetivismos y pareceres o preferencias del apelante. Se requiere para ello demostrar lógicamente que la selección y apreciación probatoria del juez de grado es caprichosa, antojadiza, indefendible. Ello, máxime en materia laboral, luego de la reforma del art. 9 de la Ley 20744.----------

--- Y en este caso, la apelante pretende demostrar que es caprichosa la selección y apreciación de la prueba efectuada por el juez de grado, cuestionando la misma y su apartamiento de los dichos de los testigos ofrecidos por su parte, pero sus afirmaciones son subjetivas y carecen de incidencia para la suerte de la litis, a tenor de lo dispuesto por el art. 9, Ley 20744.---- ----------

--- No ha logrado el apelante hacer tambalear con argumentos idóneos, convincentes, acertados, la apreciación de la prueba realizada en el grado, por lo que la misma ha quedado incólume y el embate debe rechazarse. ----------

--- Por tales fundamentos, habré de acompañar la propuesta del Dr. Velázquez de declarar desierto el recurso. ----------

--- En cuanto a los honorarios derivados del recurso que se declara desierto, considero que dada la inoficiosidad de la intervención de la asistencia letrada de la accionada, no deben regularse sus estipendios (cfr. fallo de esta Sala del 13/8/08, in re "M., R. G. y otro c/ S. s/ cobro de pesos laboral" (Expte. Nº 22.855 - año: 2008) e ídem, 13/10/2009, "J., C. D.c/ P. P. S.A. s/ Cobro de pesos" (Expte. 325 - Año 2009 CANE).----------
---

--- Resolviendo de esta manera, y no habiéndose contestado el traslado del memorial, no cabe regular honorarios, pese a lo cual corresponde imponer las costas al apelante vencido (art. 68 CPCyC).----------

--- Por los fundamentos expuestos supra, a la primera cuestión, VOTO POR LA NEGATIVA.----------

---**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez expresó: ----------

----Ante la deserción del recurso que hemos concluido precedentemente, no corresponder el tratamiento de esta cuestión propuesta.- ----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN,** el Señor Presidente de la Sala A, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: ----------

--- Dada la respuesta dada la anterior cuestión, por vía de la cual se declara la deserción del recurso en análisis, al no llenar éste los requisitos técnicos exigidos por el art. 268 CPCyC, no corresponde el tratamiento de la segunda cuestión, pues ello implicaría ingresar al abordaje de una cuestión sustancial, que implicaría saltar el valladar de la insuficiencia técnica del recurso interpuesto, lo que no procede.----------

--- Tal mi voto.----------

--- **A LA TERCERA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez respondió: ----------

----Visto el acuerdo alcanzado, corresponde declarar desierto, por insuficiencia técnica de la expresión de agravios, el recurso de apelación que contra la sentencia de autos se concediera a fs. 187, con costas de segunda instancia al recurrente y sin que sin que quepa, por la inoficiosidad de las tareas profesionales cumplidas, regular honorarios al letrado apoderado del recurrente.- ----------

----ASÍ LO VOTO.- ----------

--- **A LA TERCERA CUESTIÓN,** el Señor Presidente de la Sala A, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: ----------

--- En vista del acuerdo arribado precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr. Velázquez en su voto a esta cuestión. -------

--- Tal mi voto.---------- ----------

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por hallarse vacante una vocalía y haberse logrado la mayoría (Arts. 7 y 8º Ley V Nº 17).- ----------

--- Trelew, de abril de 2013.----------

--- En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente:----------

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

--- DECLARAR desierto, por insuficiencia técnica de la expresión de agravios, el recurso de apelación que contra la sentencia de autos se concediera a fs. 187.----------

--- IMPONER las costas de segunda instancia al recurrente.----------

--- SIN REGULAR honorarios al letrado apoderado del recurrente por la inoficiosidad de las tareas profesionales cumplidas.----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA

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

CARLOS A. VELAZQUEZ
JUEZ DE CAMARA

MARCELO J. LOPEZ MESA
PRESIDENTE

---- REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2013 – SDL.- CONSTE.----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA