En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de mayo del año dos mil trece, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS y Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"C., P. c/P. S.A. s/ Cobro de Pesos. LABORAL" (Expte. 29 Año 2013)**, venidos del Juzgado Laboral No. 2 (Expte Nº 352/10), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Cumple la presentación de fs. 178/179 vta. con los requisitos que exigen los arts. 60 de la Ley XIV Nº 1 y 268 del CPCC?, **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia dictada a fs. 165/170 vta.? **TERCERA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs.185.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1) Los antecedentes.

Han sido recibidos los presentes actuados en esta Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 174 por la parte actora contra la sentencia dictada en la inferior instancia a fs. 165/170 vta. El mismo le fue concedido conforme la providencia dictada a fs. 175 y se fundamentó por el recurrente mediante su presentación de fs. 178/179 vta., cuyo traslado fue oportunamente contestado por la parte demandada a fs. 181/183.

2) La sentencia.

La sentencia dictada en primera instancia rechazó en todas sus partes la demanda promovida por P. C. contra P. S.A.; impuso las costas al actor

vencido y reguló los honorarios de los profesionales actuantes en el proceso.

Consideró la Sra. Magistrada a quo que el tema central de la controversia era comprobar la existencia de los hechos invocados por el empleador en la comunicación rescisoria (envío postal de fs. 5) y si los mismos resultaban adecuados para decidir el despido del dependiente.

Remarcando que la prueba de la causa del despido recae sobre quien invoca el hecho injurioso (en el caso, la empleadora), adelantó su opinión la sentenciante en cuanto a que la inconducta laboral imputada e invocada por la patronal quedó acreditada de modo fehaciente, correspondiendo calificarla como "injuria" (art. 242 LCT) y con aptitud suficiente para desplazar el principio de conservación del contrato de trabajo.

Tuvo en cuenta inicialmente que el actor relató en su escueta demanda que cada cuarenta días lo mandaban a trabajar al barco cada vez que entraba; que por convenio no le correspondía trabajar en el barco pero la empresa lo enviaba de todos modos; que en Abril de 2010 sufrió un accidente de trabajo y que cuando se reincorporó y lo mandaron a trabajar al barco, él se negó por cuanto la última vez que había trabajado en el barco se había accidentado sin que la empresa denunciara correctamente el accidente. Este relato -dice la sentencia recurrida- *"…no pasa de ser solo eso, pues la actora a lo largo del proceso no produjo pruebas…"* (fs. 168).

Valoró seguidamente la prueba "testimonial" producida en autos y allí tuvo en cuenta y reprodujo parcialmente las declaraciones de los testigos Á. E. G. S. (fs. 83/84), I. O. U. (fs. 85), S. P. T. (fs. 86) y C. R. A. (fs. 87/88), quienes hicieron referencia a las tareas de mantenimiento general que tenía a su cargo el actor tanto en la empresa como a bordo de los barcos que llegaban a puerto. Con respecto a su conducta surge de sus declaraciones que el mismo se negaba realizar labores a bordo de los barcos; que varias veces se negó a cumplir tareas en los barcos sin causa justificada; que se le

llamó la atención varias veces por estos comportamientos; que reiteradamente se lo llamó a la reflexión por parte de sus superiores para que reviera su conducta; que se le advirtió que de reiterar estos comportamientos sería despedido por no cumplir las tareas que se le ordenaba por sus jefes; que siempre su conducta generaba malestar entre las partes; que aproximadamente durante siete meses se negó a realizar tareas a bordo de los buques sin ninguna razón que justificara su actitud; que la negativa a trabajar por parte del actor perjudicaba económicamente a la empresa porque debía tercerizar la labor que él no cumplía; que la última advertencia se le dio aproximadamente quince días antes de despedirlo y el actor se negó a hacer reparaciones en los barcos y que se lo despidió por su incumplimiento ante la solicitud de realizar trabajos de su área en los buques pesqueros.

Los testimonios -dice la sentencia- lucen veraces y coincidentes y consideró que quedó debida y suficientemente acreditada la causal invocada por la patronal en la comunicación del despido (fs.5), resultando un incumplimiento contractual por el trabajador de entidad suficiente como para legitimar el despido.

Dejó sentado el deber del trabajador de observar las órdenes e instrucciones que se le impartan y que existe la potestad de no cumplir las órdenes ilícitas impuestas por el empleador, pudiendo rehusar la prestación de tareas en caso de que las mismas impliquen riesgos a su integridad psicofísica o que exista un peligro grave, inminente e inevitable, pero que estas circunstancias no se acreditaron en la causa.

Finalmente, consideró que no se trató de una desobediencia justificada, causada o legítima, por lo que se configuró un incumplimiento contractual que, al ser reiterado, legitimó la decisión empresarial de dar por finalizado el vínculo laboral. A ello se le suma -agregó- que la actitud desobediente del trabajador causó perjuicios materiales al empleador quien debía

contratar a terceros para cumplir con las tareas de mantenimiento y reparación de buques implicando ello un costo adicional.

3) <u>Los agravios de la parte actora</u>.

La parte actora fundó su recurso mediante la presentación obrante a fs. 178/179 vta. de autos, pretendiendo que esta Alzada revoque la sentencia dictada en primera instancia.

En su desordenada presentación, se agravia el actor porque se ha rechazado la demanda en base a los testimonios producidos en autos.

Afirma que la comunicación del despido es incompleta y se pregunta: qué día el actor desobedeció a su superior, quién era su superior, qué orden desobedeció, cuántas veces desobedeció, cuántas veces desobedeció, en qué lugar se produjo el hecho, porqué no se le constituyó en mora al trabajador y porqué no existen en su legajo las sanciones.

Esgrime que se trata de un trabajador de ocho años de antigüedad, que sólo había merecido un apercibimiento.

Continúa su queja refiriendo que la sentencia ha obviado el art. 218 de la LCT y que los reiterados incumplimientos alegados en la misiva rupturista no deben tenerse por acreditados.

Sostiene seguidamente que la sentencia ha obviado la falta de constitución en mora al dependiente por parte del empleador, que hay que constituir en mora al incumplidor para que pueda revisar su conducta.

Luego afirma que la sentencia omite el art. 63 de la LCT.

Agrega luego que la sentencia ha violado el art. 243 LCT porque no puede reconocerse eficacia a manifestaciones genéricas como “reiterados incumplimientos”, “irregularidades”, etc. y que en la comunicación de fs. 5 se han obviado los requisitos de precisión y claridad.

Reitera que la medida es desproporcionada porque en ocho años el trabajador sólo mereció un apercibimiento.

Culmina imputando que la sentencia es contradictoria porque al referirse a la comunicación del despido, primero refiere que fue el 20 de Agosto de 2010 y luego consigna que fue el 13 de Agosto de 2010.

4) <u>Los requisitos que debe cumplimentar la expresión de agravios y los fundamentos expuestos por la parte actora</u>.

4.1) Agravia al apelante el rechazo de la demanda en base a la prueba testimonial que -según dice- refrenda una misiva incompleta y formula una serie de interrogantes.

Si el actor afirma y/o considera que la prueba testimonial producida en autos no ha sido conducente o que no debió dársele el valor que le dio la Sra. Magistrada a quo, debió explicar porqué. Veo que el recurrente se agravia porque se rechazó la demanda en base a la prueba testimonial pero no demuestra porqué la sentencia debió dejar de lado los testimonios producidos en autos. Además, tengo en cuenta que en ningún momento se ha vertido cuestionamiento alguno sobre las declaraciones de los testigos de autos y/o su idoneidad (arg. art. 460 CPCC).

Con respecto a que la misiva es *incompleta*, es ésta una calificación que por primera vez la exterioriza el actor al expresar agravios, como también los interrogantes vertidos a fs. 178/y vta. Es de destacar que nada dijo el actor al respecto en la respuesta que remitió cuando le fue notificado el despido (fs. 6) y lo que es más relevante todavía es que ninguna manifestación ha vertido en este sentido en su escrito de demanda.

En efecto, constato que a fs. 10 el reclamante imputa de ”falsa” a la causal del despido; argumenta -lo que reitera al expresar agravios- que es un empleado de ocho años de antigüedad sin sanciones, lo cual torna incausado el despido y que la sanción es desmesurada porque los hechos invocados para despedir son falsos y por la falta de antecedentes en un empleado de gran antigüedad. Estos todos los fundamentos que expuso en

el escrito inicial de este proceso. Fácil es advertir que en ningún momento hizo referencia a las circunstancias y cuestionamientos que recién esgrime en su expresión de agravios. Con lo cual queda en claro que las cuestiones que estoy refiriendo recién han aparecido en el marco de la problemática que ligó a las partes, en el momento de fundar el actor el recurso de apelación y no antes. Por lo tanto, al no haber formado parte de la litis, mal pudo la sentencia expedirse sobre ellas; de allí que -atento lo normado por el art. 280 del CPCC- este Cuerpo no puede ingresar al tratamiento de las mismas.

4.2) Sostiene la queja que la sentencia ha obviado el art. 218 LCT y que los reiterados incumplimientos alegados en la misiva rupturista no deben tenerse por acreditados ya que el art. 218 establece una formalidad *ad solemnitatem*.

En primer lugar, no se comprende el alcance del agravio al afirmar que la sentencia ha obviado el art. 218 LCT dado que el quejoso no lo explica ni fundamenta debidamente.

Con respecto a que los reiterados incumplimientos alegados en la misiva rupturista no deben tenerse por acreditados ya que el art. 218 establece una formalidad *ad solemnitatem*, no deja de ser una afirmación carente de sustento. Resulta imprescindible que el quejoso explique las razones por las cuales los reiterados incumplimientos no deben tenerse por acreditados; no lo ha hecho y de allí que carezcan de sustento sus dichos. Además, debió explicar la relación existente entre no tener por acreditados los reiterados incumplimientos y que el art. 218 establezca una formalidad *ad solemnitatem*. Tampoco lo explica.

4.3) Plantea que la sentencia recurrida ha obviado la falta de constitución en mora, que es importante constituir en mora al incumplidor para que pueda revisar su conducta y que la sentencia omite el art. 63 de la LCT.

Con respecto a la falta de constitución en mora del trabajador y que es importante para que el incumplidor pueda revisar su conducta, nada ha dicho el quejoso sobre los testimonios brindados en el proceso y de los que surgen las advertencias y apercibimientos efectuados al actor por sus superiores para que reviera su conducta y evitara ser despedido.

De todos modos, debió la queja explicar dónde radica la importancia de la constitución en mora y en qué cambiaría la situación en favor del actor. O sea, no surge acreditado en el agravio la falta de constitución en mora, que ello fuera imprescindible en el caso y que tuviera como consecuencia la invalidez del despido dispuesto por el empleador.

Con respecto a que la sentencia omite el art. 63 de la LCT, no deja de ser una simple expresión vacía de contenido ya que no explica con qué fue violentado el principio de buena fe laboral.

4.4) Se afirma en los agravios que se ha violado el art. 243 de la LCT, hace referencia al empleo de una fórmula ambigua, que no puede reconocerse eficacia a manifestaciones genéricas y que al comunicarse el despido se han obviado los requisitos de precisión y claridad.

Lejos de que se compartan o no los dichos del quejoso, es importante destacar que estos cuestionamientos no formaron parte de la litis. Y ello es así porque ni en la comunicación remitida al empleador en respuesta de la notificación del despido (Fs. 6), ni en el cuerpo de la demanda (fs. 9/12) se ha hecho mención de lo que recién se pretende incorporar en el proceso por vía de la expresión de agravios. En ningún momento el actor ha referido en forma fehaciente la postura sobre la notificación de su despido que recién la exterioriza en esta parte de sus agravios. Por lo que, no habiendo formado

parte de las cuestiones sometidas a la Magistrada de la instancia inferior, esta Alzada está inhabilitada para su tratamiento (arg. art. 280 CPCC).

4.5) Reitera el agraviado que el despido es desproporcionado porque en ocho años el trabajador sólo mereció un apercibimiento. Pero esta afirmación no deja ser una simple postura disconforme del actor que no fue más allá tratando de demostrar a la Alzada el error de la sentencia y la necesidad de su revocación. No hay un camino trazado por la queja que conduzca con solidez al convencimiento de que la sentencia deba ser revocada. Por lo tanto, no existe un "agravio" vertido digno de evaluación.

4.6) Como el último punto contiene reiteraciones ya referidas aquí, mencionaré solamente la afirmación que hace la queja con respecto a que la sentencia es "contradictoria". Seguidamente dice que la sentencia hace referencia a *"la comunicación rescisoria de fecha 20 de agosto de 2010"* (fs. 167 in fine) y que posteriormente menciona *"la comunicación rescisoria del 13 de agosto de 2010"* (fs. 167 vta.).

En primer lugar y sin perjuicio de que es evidente que se ha cometido un error de tipeo en el número del día al redactar la sentencia, queda fuera de toda discusión que la sentencia se está refiriendo -en ambos casos- al instrumento obrante a fs. 5 de autos, ya que no sólo así lo expresa a fs. 167 sino que, además, lo transcribe a fs. 167 vta.

Pero, además, era más que necesario que el agraviado explique en qué radica lo que él llama sentencia *"contradictoria"* o porqué hay una *"contradicción"* en la decisión de la a quo. No lo dice. Y tampoco expresa dónde radica el agravio o en qué lo agravia la diferencia apuntada sobre la fecha de la comunicación del despido. El planteo no es serio y no hace falta profundizar en su análisis para así considerarlo.

5) <u>Conclusión</u>.

Puntualizaré las fundamentaciones que condujeron a la Sra. Magistrada a quo a rechazar la demanda, para luego concluir si las mismas fueron debidamente atacadas por los agravios vertidos por el recurrente.

La sentencia ha dicho:

a) *"…valorados los elementos de juicio de la causa la inconducta laboral imputada e invocada por la patronal, ha quedado acreditada de modo fehaciente, correspondiendo la califique como injuria en los términos del art. 242 de la LCT, con aptitud suficiente para desplazar el principio de conservación del contrato de trabajo (art. 10 LCT)…"* (fs. 167 vta.);

b) *"…relató el actor… que en el mes de abril de 2010…sufrió un accidente de trabajo, y pasados dos meses volvió a trabajar y nuevamente lo mandaron a trabajar al barco. "…Esta vez se negó por cuanto la última vez que había ido a trabajar al barco se había accidentado y la empresa no denunció correctamente el accidente" (fs. 10). Este relato no pasa de ser solo eso, pues la actora a lo largo del proceso no produjo pruebas…"* (fs. 168);

c) *"…Las testificales reseñadas lucen veraces y coincidentes; en forma espontánea describen hechos percibidos directamente por los declarantes, mereciendo mi confianza, por lo que le otorgo plena eficacia probatoria (arts. 390 y 460 del CPCC). En mérito a la valoración efectuada ha quedado debida y suficientemente acreditada la causal invocada por la patronal en la comunicación del despido del 13 de agosto de 2010 (fs. 5), resultando un incumplimiento contractual por el trabajador de entidad suficiente como para legitimar el despido…"* (fs. 169 vta.);

d) *"…El actor no produjo prueba a lo largo del proceso que justificara su actitud de resistir y desobedecer las directivas y ordenes empresarias quebrando el sistema de reglas impuesto en las relaciones de trabajo… A poco que se analice el caso planteado, se vislumbra que no se trató de una desobediencia justificada, causada o legítima por lo que se configuró un incumplimiento contractual que reiterado*

legitimó la decisión empresaria de dar por finalizado el vínculo laboral en los términos del art. 242 de la LCT…" (fs. 169 vta./170); y

e) *"…la actitud desobediente del trabajador, causó perjuicios materiales al empleador quien debía contratar a terceros para cumplir con las tareas de mantenimiento y reparación de buques, implicando un costo adicional, circunstancia que cuentan los testigos en forma coincidente…"* (fs. 170).

Los que acabo de transcribir son cinco puntos claves de la sentencia y que sustentaron la decisión final de la sentenciante de rechazar la demanda. Por lo tanto, es a ellos donde el recurrente debió apuntar su crítica al expresar agravios y, con fundamentaciones sólidas, claras y terminantes demostrar a este Cuerpo que todos y cada uno de esos puntos adolecen de graves falencias y/o errores y/o antijuridicidad, de lo que resulta la necesidad de su revocación. Del análisis de los fundamentos del recurso que acabo de realizar en el apartado anterior surge con claridad manifiesta que tal carga no fue cumplimentada por la parte actora. Por lo que es evidente que ha escogido el camino equivocado para lograr su cometido.

Sabido es que la expresión de agravios constituye una carga procesal que impone a quien apela realizar una crítica razonada y concreta de las partes del fallo que considera erróneas, en virtud a lo previsto por el art. 268 del Código Procesal.

En efecto, resulta imprescindible, a los efectos de abrir la posibilidad revisora de la Alzada, que el apelante exponga claramente las razones que tornan injusta la solución adoptada por el magistrado de la instancia anterior, para lo cual debe aportar consistentes razonamientos contrapuestos a los invocados en la sentencia, que demuestren argumentalmente el error de juzgamiento que se le atribuye. La expresión de agravios fija el ámbito funcional de la Alzada, ya que ésta no está facultada para suplir los déficits argumentales o las quejas que no dedujo.

Los requisitos exigidos por el art. 268 del Cód. Procesal no se sustituyen con una mera discrepancia con lo decidido, sin crítica ni fundamentación, sino que implica el estudio de los razonamientos del sentenciante, demostrando las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas. Para lograrlo, se deben indicar de modo detallado los errores, las omisiones y, en fin, las demás deficiencias que pudieren merecer el fallo en crisis, refutando, de tal modo, las conclusiones de hecho y de derecho en que la juez fundó su decisión. Para ello el apelante debe escoger del discurso del magistrado aquel argumento que constituya la idea dirimente y que forma la base lógica de la decisión, señalando en qué punto del desarrollo argumental ha incurrido en un error en sus referencias fácticas o en su interpretación jurídica.

Existe un mínimo por debajo del cual las consideraciones o quejas traídas carecen de entidad jurídica como agravios en el sentido que exige la ley de forma, no resultando legalmente viable discutir el criterio judicial sin apoyar la oposición en basamento idóneo o sin dar razones jurídicas a un distinto punto de vista (conf. CNCiv., Sala J, 21/09/2010, La Ley Online; AR/JUR/55217/2010).

En el particular, nada de esto fue cumplido por el apelante, lo que determina que sus agravios sean desiertos (conf. arts. 268, 269 del Cód. Procesal).

Así lo voto.

6) <u>Las costas de la Alzada</u>.

Atento la propuesta de considerar desierto el recurso interpuesto por la parte demandada, corresponde imponerle las costas de la Alzada (arg. art. 69 CPCC).

De conformidad con lo resuelto uniformemente por este Cuerpo en casos similares, no corresponde regular honorarios al letrado apoderado de la parte actora, Dr. R. P., atento resultar inoficiosa su labor recursiva.

Con respecto a los honorarios que les corresponden al letrado de la parte demandada, Dr. G. N. W., por su labor en esta instancia, considero que los mismos deben ser regulados en el 30% del importe que le corresponda por su labor cumplida en primera instancia, con más el I.V.A. si correspondiere (conf. arts.3, 5, 13, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y su mod.).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **NEGATIVA**.

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

1.

Dado que el magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los motivos de agravio expuestos por la apelante, me pronunciaré directamente sobre las cuestiones propuestas al Acuerdo.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V Nº 17 y 274 C.P.C.C., serán suficientes las consideraciones que siguen.

2.

La apelación se erige como el carril de impugnación por excelencia y a través de él se intenta la revocación y sustitución de una decisión judicial, tarea que es llevada a cabo por mediación de un superior jerárquico y a

pedimento de parte (conf. Hitters J.C. "Técnica de los Recursos Ordinarios" 2da Ed. Librería Editora Platense, La Plata, 2004 pág. 265 y sgtes.)

El contenido del memorial que debe fundarla debe refutar total o parcialmente las conclusiones de la sentencia, pues en definitiva sin ello, la Alzada 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, es dable esperar del apelante que se introduzca en el análisis pormenorizado del fallo recurrido, que rebata los fundamentos expuestos por el "a quo", pues de no constituir una exposición jurídica que contenga una crítica razonada y concreta de las partes del fallo que el recurrente considere equivocadas y que constituye una verdadera carga procesal para él, no podrá sortear la valla que le impone el art. 268 del CPCC.

Y tal es el supuesto de autos.

En la sentencia de grado se indicó que la prueba de la causal de despido recae en quien invoca la existencia del hecho injurioso. En el caso, tratándose de un despido dispuesto por la empleadora, la carga probatoria incumbía a P. S.A.

A esos fines la magistrada analizó la prueba producida y tuvo por acreditada la inconducta laboral imputada al actor y rechazó la demanda por las indemnizaciones legales por despido incausado, incoada por el Sr. C.

Señalaré que no es de buena técnica recursiva, formular interrogantes a manera de cuestionamientos hipotéticos. *"… 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).
Y menos aún si lo que se procura impugnar es el contenido de la comunicación del distracto, cuando no fue motivo de postulación al incoar la demanda. Siguiendo los términos del agravio debo señalar que tampoco ha sido puesto a consideración de la magistrada de grado como pautas para juzgar la validez del despido la omisión por parte de la empresa empleadora del art. 218 de la LCT, su vinculación con el art. 63 LCT ni la violación por parte de la demandada de lo estipulado en el art. 243 de la misma norma legal.

Conforme el art. 280 del CPCC este Tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos al juez de primera instancia, esto tiene fundamento en que la función de este tribunal tiene una doble limitación y es la que resulta de la relación procesal trabada y el marco de los cuestionamientos que se exponen en el agravio*." El límite de la acción está dado por el contenido de los escritos de demanda y contestación, límite que no puede ser soslayado por las partes al expresar agravios. De modo que es extemporáneo el tema no planteado en aquellas ocasiones y que recién se introduce en la pieza recursiva. Al punto que su tratamiento por la Alzada importa la violación por ésta de los artículos 34 inc.4to, 163 6to, 266 y 272 del C Procesal"* (Cám. 2° C C y M San Juan 9-3-82 "García c/ Municipalidad del Partido de Rivadavia / Daños y Perjuicios).

El objeto de la segunda instancia es distinto al de la primera instancia; aquel está dado por la pretensión del apelante que no puede ser otra que someter a la función revisora de la alzada la sentencia de primera instancia que se pretende mejorar. Todo lo que no sea objeto de agravio concreto y no haya sido motivo de decisión del *a quo* gana firmeza y constituye un ámbito que no alcanza la jurisdicción de la alzada, limitada a tono con el aforismo *tantum devolutum quantum apellatum*. Es que, si bien el recurso abre la

jurisdicción de la alzada a los efectos de resolver sobre la justicia del pronunciamiento apelado, en manera alguna posibilita fallar sobre peticiones formuladas en segunda instancia con prescindencia de las cuestiones planteadas al magistrado de grado, pues el tribunal *ad quem* carece de legitimación para resolver sobre ningún capítulo que no hubiese sido sometido a decisión del juez de grado.

Ello es así, y valga la reiteración, porque la segunda instancia es sólo un medio de revisión del pronunciamiento emitido en primera y no una renovación plena del debate. "*En principio, ninguna cuestión que no sea materia de impugnación es susceptible de abordarse por la alzada. No basta que la cuestión haya sido propuesta en esta segunda instancia para provocar un juicio sobre el mérito; es necesario que esté contenida en los escritos que conforman la relación procesal, o dicho de otro modo, se infringe este principio cuando el fallo recae sobre puntos planteados recién en la expresión de agravios o en el escrito recursivo. Esta directiva se encuentra plasmada en los arts. 266 y 272 del CPCC, con lo que se quiere indicar que esta Alzada se ve impedida de estimar agravios que importan el reemplazo de los sujetos activo y pasivo, la transformación del objeto inmediato o mediato de la pretensión o la alteración de la causa, pues en estas materias la primera instancia tiene efectos preclusivos*.(CC Sala 2 LM RSI-25-00 - 22-8-2000)(Base elDial.com - W12F38).

En cuanto a que el despido ha sido desproporcionado, el apelante ha señalado *"en ocho años el trabajador solo ha merecido un apercibimiento"*. Tal manifestación no es eficaz para refutar las conclusiones de la magistrada Tanto la evaluación de la existencia de los actos imputados al dependiente, y considerados injuriosos por el empleador, como la valoración de ellos en cuanto a su gravedad, deben ser efectuadas con total prescindencia de factores de índole subjetiva, de tal manera que ninguna de las partes del contrato de trabajo puede considerarse legitimada para retener para sí esa facultad, la que queda librada a la imparcialidad de los jueces, (art. 242

LCT) garantizándose de ese modo, la protección contra el despido arbitrario previsto en el art. 14 bis de la Constitución Nacional.

No se advierte de los fundamentos de la apelación, crítica alguna a la valoración de los elementos objetivos considerados por la magistrada que me permitan establecer que el despido resuelto por la empresa, constituya un ejercicio abusivo de su poder disciplinario y en razón de ello que no tuvo justa causa y fue arbitrario.

Párrafo aparte merece la queja respecto a que la sentencia es contradictoria por referir a dos comunicaciones rescisorias de distinta fecha. Más allá del evidente error de tipeo, es indudable que la primera comunicación fue despachada el día 13 de agosto de 2010 (fs. 5) y reiterada el día 20 de agosto de 2010 (fs 7). Cualquier duda en el apelante, debió superarse con la lectura de la trascripción que -de la comunicación del distracto-, efectuó la magistrada a fs 167 vta. .

Por todo lo expuesto y aunque 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 acompañar la propuesta del Dr. Fiordelisi, votando la deserción del recurso de apelación impetrado por la parte actora (art. 269 del CPCC), con costas al apelante.(art. 69 CPCC).

En cuanto a los honorarios del Ab. G. W., comparto los estimados por el Dr. Fiordelisi en tanto resultan ajustados a su actuación en esta Alzada, como que no corresponde regular honorarios al Ab. R. P. por resultar ineficaz su tarea en esta Alzada (CAPM entre otras SDL Nº 03/10).

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

Atento haber propuesto la deserción del recurso interpuesto por la parte actora, no corresponde tratar la segunda cuestión propuesta al Acuerdo. Es mi voto.

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

Conforme he votado la deserción del recurso, no corresponde ingresar al tratamiento de esta cuestión.
Así lo voto.

A LA TERCERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De compartir mis colegas de esta Excma. Cámara los fundamentos vertidos en mi voto, el pronunciamiento que correspondería dictar es el siguiente:

1) DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación concedido a la parte actora (conf. arts. 268, 269 CPCC).
2) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte actora que resulta perdidosa en el recurso interpuesto (art. 69 CPCC).
3) NO REGULAR HONORARIOS al letrado apoderado de la parte actora, Dr. R. P., por considerar inoficiosa su labor en la Alzada.
4) REGULAR LOS HONORARIOS del letrado apoderado de la parte demandada, Dr. G. N. W., por su labor en esta instancia, en el 30% del importe que le corresponda por su labor cumplida en primera instancia,

con más el I.V.A. si correspondiere (conf. arts.3, 5, 13, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y su mod.).

5) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente **DEVUELVASE.**

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

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo E. Fiordelisi.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Mario Luis Vivas no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de mayo de 2013.

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 de apelación concedido a la parte actora (conf. arts. 268, 269 CPCC).

2) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte actora que resulta perdidosa en el recurso interpuesto (art. 69 CPCC).

3) NO REGULAR HONORARIOS al letrado apoderado de la parte actora, Dr. R. P., por considerar inoficiosa su labor en la Alzada.

4) REGULAR LOS HONORARIOS del letrado apoderado de la parte demandada, Dr. G. N. W., por su labor en esta instancia, en el 30% del importe que le corresponda por su labor cumplida en primera instancia,

con más el I.V.A. si correspondiere (conf. arts.3, 5, 13, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y su mod.).

5) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente **DEVUELVASE.**

REGISTRADA BAJO EL N° /13. SDL. CONSTE.