En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de febrero del año dos mil trece, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dr. Fernando Nahuelanca y asistencia del señor Juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre y de la señora Jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"B., C. N. c/ L. ART SA s/ DEMANDA LABORAL (indem. por muerte)", expte. nro. 230/09,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 895/01), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 416), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre, Dra. Silvia Noemí Alonso y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 361/376? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Las partes se alzan en contra de la sentencia de fs. 361/376 que declara la inconstitucionalidad del art. 18, ap. 1°, de la Ley 24577 propuesto por la actora; rechaza la excepción de falta de legitimación activa de la accionante, propuesta por la demandada y finalmente hace lugar parcialmente a la demanda –aún cuando la fórmula utilizada en el decisorio exprese lo contrario y que no se compadece con los considerandos que lo fundan, por lo que se vuelve a advertir al respecto- e impone las costas a la vencida.

Apela la actora a fs. 380 y la demandada a fs. 381, recursos que les fueron concedidos a fs. 384.

Obra a fs. 385/388 la queja de la accionante que le es contestada a fs. 394/396v. y a fs. 389/392 es glosada la revisión propuesta por la demandada.

Resulta inaudible el primer tramo de los presuntos agravios de la actora, ya que su letrado equivoca la vía introduciendo cuestiones propias ajenas a los intereses de la parte que representa. Y en cuanto al segundo tramo, la queja resulta novedosa, ya que de ningún modo su actual expresión de deseos en cuanto al modo en que debió resolverse la cuestión, resulta acorde a las pretensiones iniciales (ver reclamos extrajudiciales y objeto de la demanda a fs. 47/53vta.). Todo giró en torno a la modalidad de pago aún cuando, por evidente error en la utilización de la fórmula prevista –pese a consentir las variables utilizadas-, llega a una suma significativamente superior que debió ser corregida ajustándola a lo que señalaba la propia demandada, ya que no se intentó justificar tal exorbitancia. Una y otra razón llevan forzosamente a la aplicación de la sanción impuesta por el art. 269 del CPr/DJ.

En cuanto a lo dicho precedentemente vale recordar que la segunda instancia se inicia propiamente con la expresión de agravios, denominada "demanda de impugnación" (cf. Chiovenda, "Instituciones", III, pág. 39 y sigtes., y Carnelutti, "Sistema", III, pág. 639, todo conforme cita de CNTrab. sala I, marzo 31-998, DT, 1998-B, 1662), y el apelante tiene la "carga de que ese acto procesal se baste a sí mismo. Por eso, disentir con la interpretación judicial sin fundamentar debidamente la oposición, teniendo en cuenta la prueba

producida, o sin dar bases jurídicas a un distinto punto de vista, no es expresar agravios. Las afirmaciones dogmáticas que no se apoyan en la prueba producida, debidamente individualizada, no son idóneas para sustentar una verdadera expresión de agravios" (ver, v. gr., CNTrab. sala I, marzo 31-998, DT, 1998-B, 1662), máxime cuando es sabido que el órgano de revisión no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de la Primera Instancia, ya que al decir de Chiovenda, a la demanda nueva propuesta en apelación le faltaría el primer grado de jurisdicción (Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Comentado", ed. Astrea 1985, t. I, pág. 851; Alsina, Hugo, "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil", ed. Adiar 1961, t. IV, pág. 415; Palacio, Lino, "Derecho Procesal Civil", ed. Abeledo Perrot 1978, t. V., pág. 267 y sigtes.). Tal el caso de autos y de allí tal propuesta al acuerdo.

En cuanto a la queja de la demandada cabe advertir que consintió la declaración de inconstitucionalidad de la norma que ampara su postura inicial, de allí que a los efectos de la fijación del estado de mora deberá estarse a partir de la fecha que nace la obligación de pagar el capital único, que es la fecha del deceso del trabajador, de manera tal que se desecha el agravio.

Siendo que la actora necesitó, a los fines de poder percibir el pago total de su acreencia, de un fallo favorable y que enervara los efectos de la normativa legal sobre los que asentaba sus razones la demandada y a su vez esta se oponía con justa razón a avenirse a la suma erróneamente calculada por el reclamante, entiendo que se ha configurado el supuesto del art. 72 del CPr./DJ, debiéndose corregir el fallo

en cuanto a la condena en costas imponiéndolas por su orden en la instancia anterior debiendo readecuarse los honorarios, ya que tal propuesta implica un cambio en las variables previstas en la ley de aranceles profesionales.

Por todo lo expuesto, opino que debe declararse desierto el recurso de apelación interpuesto por la actora y hacerse lugar a los agravios de la demandada de conformidad con los considerandos pertinentes. Las costas de la alzada se le imponen a la accionante y se difiere la regulación de los honorarios en ambas instancias al momento del acuerdo en el que se tendrán presente las pautas contenidas en la ley XIII-N°4 y su modificatoria.

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

1) Declarar desierto el recurso de apelación articulado por la accionante.

2) Hacer lugar a los agravios de la demandada y en consecuencia corresponde revocar el p. 4, ya que las costas deben imponerse conforme el orden causado y readecuarse los honorarios de ambas instancias de conformidad con los considerandos pertinentes.

3) Costas de la alzada a la accionante, difiriéndose la regulación de honorarios al momento del acuerdo.

A la primera cuestión la Dra. Alonso dijo:

1. El fallo y los agravios. Remisión.

El alcance del fallo dictado, los datos de los recursos y el contenido de los agravios han sido reseñados por el primer votante; a tales consideraciones me remito a fin de evitar repeticiones estériles.

2. Tratamiento de los agravios.

2.a. Los agravios de la parte actora.

El primer agravio de la parte actora apelante se refiere a la regulación conjunta de honorarios y tal como lo ha adelantado quien me precede en la votación es manifiesta la falta de interés del actor.

Destaco que el recurso de apelación fue interpuesto -a fs. 380- por el Dr. C. A. C., en su carácter de "abogado apoderado de la parte actora". Es decir en representación de la parte, ergo, no es esta ni la titular del honorario ni la obligada al pago.

Reiteradamente hemos señalado que la parte carece de agravio para recurrir por bajos o por otros motivos los honorarios fijados a sus representantes legales, únicos interesados al respecto. En este sentido cabe recordar que el interés justifica la apelación y que quien no ha sido perjudicado por la resolución carece de este.

El segundo agravio versa sobre el monto de condena, se sustenta en cuestiones ajenas al debate, ya que no fueron propuestas a la decisión de la jueza de primera instancia; su tratamiento está vedado por la clara previsión del artículo 280 del CPCCCh, en tanto comportaría la vulneración del principio de congruencia.

El mentado principio de congruencia está dirigido a delimitar las facultades resolutorias del órgano jurisdiccional, por imperio del cual debe existir identidad entre lo resuelto y lo controvertido oportunamente por los litigantes, y en relación con los poderes atribuidos en cada caso al órgano jurisdiccional por el ordenamiento jurídico (Aragoneses citado por Sagües en "Recurso extraordinario", T2, 4°

edición actualizada y ampliada, ed. Astrea, Bs. As. 2002, p. 219). Y, el tribunal de segunda instancia no puede pronunciarse sobre una pretensión distinta a la plantada en primera instancia; es que aquellas constituyen el objeto del proceso conforme lo expuesto.

Incluso corresponde señalar que la magistrada de la anterior instancia ha detallado puntualmente en el fallo que la pretensión exteriorizada en la demanda se limitó al cuestionamiento de la forma de pago de la prestación dineraria pero nada se dijo respecto al monto de esta y a su cálculo.

En función de ello, es manifiesto que se pretende la modificación de la base litigiosa con la introducción de nuevas articulaciones no alegadas oportunamente.

Por estas razones corresponde declarar desierto el recurso, ya que el recurrente se ha limitado a invocar ante este Tribunal pretensiones que no integraron lo relación procesal.

2.b. Los agravios de la parte demandada.

La parte demandada sostiene que le genera gravamen la decisión de calcular los intereses desde que la fecha del accidente hasta su efectivo pago. Agrega que se confunden los conceptos de legitimación y mora y que no existió retardo imputable a su parte.

Los agravios no pueden prosperar porque la sentencia constituye una unidad lógica jurídica y como bien lo ha señalado el colega preopinante la decisión adoptada en orden a la tasa de interés y su cómputo es consecuente con la declaración de inconstitucionalidad del artículo 18 apartado primero de la Ley 24557 que no fue impugnada ni en lo sustancial ni en orden a los efectos que de la misma dimanan.

La imposición de costas también ha sido observada y adelanto que no encuentro motivos para apartarme del criterio objetivo de la derrota. En efecto, vengo sosteniendo que la noción de vencido ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio y no por análisis aritméticos de las pretensiones y los resultados.

Consecuentemente, las costas deben ser impuestas íntegramente a la parte que se opuso negando la procedencia de la pretensión, pues aunque el pedido fuera exagerado cuantitativamente, la litis resultó igualmente necesaria al no haber pagado aquello procedente. Por lo tanto el fundamento aludido del hecho objetivo de la derrota, no sufre desmedro por la sola circunstancia de que el reclamo inicial no prospere íntegramente y que se hayan reconocido parte de los rubros reclamados (cf. Morello - Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.II-B, pág. 112/113, p.532).

Esta conclusión se refuerza por la naturaleza laboral del proceso. Es que en estos procesos las disposiciones procesales sobre la misma deben interpretarse conforme el principio protectorio. El empleado necesitó accionar judicialmente para que se le reconocieran sus derechos, aunque no lo fueran en la extensión que peticionara en la demanda (cf. "G.", expte. 15.868/06, SD 65/06 del 4/9/06; "C.", expte. nro. 16.255/07, SD 19/07 del 23/4/07 y "T.", expte. 37/12, SD 14/2012/L del 4/4/12, entre otras.) .

A estos motivos, aduno que a la fecha de promoción de la demanda -15 de junio de 2001- y fundamentalmente de su contestación -28 de febrero de 2003- ya en numerosos pronunciamientos (entre otros CNAT, Sala II, autos "Ciment, Birla c/ General

Argentina Cía. de Seguros Patrimoniales SA", C.N.A.Tr, SALA VI, 30/04/2001, en autos "MARTI MARIELA c/ AFJP PREVINTER S.A s/ ACCIDENTE" sentencia N° 54.099") se había declarado la inconstitucionalidad del pago de la indemnización en renta periódica de modo que la cuestión no era novedosa. Además, durante el trámite del proceso (indebidamente extendido) la Corte Suprema de Justicia, 26/10/2004 en los autos: "Milone, Juan A. c/ Asosiart SA ART" y el 24/6/2008 en los autos: "Suárez Guimbard, Lourdes c/ Siembra AFJP S.A. s/ Indemn. por fallecimiento", confirmó la declaración de inconstitucionalidad de la norma citada, y la demandada ninguna actividad procesal produjo tendiente a adecuar su conducta a las pautas constitucionales.

Por las razones expuestas propicio el rechazo del recurso.

3. Costas y honorarios.

Las costas de esta instancia se imponen en el orden causado atento al resultado obtenido.

Los honorarios de esta instancia se fijan en un todo de acuerdo con las pautas generales contenidas en el artículo 5 de la ley arancelaria y por aplicación de las escalas contenidas en el artículo 13 del mismo ordenamiento. Por dichas razones los determino a favor del Dr. C. M. Z. en un 25% de los que le corresponden a la representación letrada de la parte demandada en la instancia de grado con más el impuesto al valor agregado si correspondiere. No se regulan honorarios a favor del Dr. C. por haber resultado inoficiosa su actuación.

A la segunda cuestión la Dra. Silvia N. Alonso dijo:

1) Rechazar los recursos de apelación interpuestos

por la parte actora a fs. 380 y por la parte demandada a fs. 381.

2) Confirmar la sentencia de primera instancia de fs. 361/376 en todas sus partes.

3) Costas de esta instancia en el orden causado.

4) Regular los honorarios del modo propuesto.

5) Tener presente la reserva del caso federal efectuada fs. 391 vta./392.

A la primera y segunda cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia dictada a fs. 361/376, hace lugar al planteo de inconstitucionalidad del art. 18, ap. 1ro., de la Ley 24557, interpuesto por la parte actora. Rechaza la falta de legitimación activa interpuesta por la parte demandada. Hace lugar a la demanda y condena a la parte L. A.R.T. S.A. a pagar en 10 días a la parte coactora C. N. B. y J. J. C., la suma de $26.100,93 y complementos de los considerandos. Impone las costas a la parte demandada y regula honorarios de los profesionales intervinientes.

Apelan parte actora y Aseguradora demandada.

Corresponde señalar en primer término que la relación de los puntos en recurso se conforman con los votos de mis colegas preopinantes, sin perjuicio de señalar que los agravios de la parte actora, bajo apoderamiento letrado, se concretan para que se eleve el monto de condena y se pronuncie sobre la regulación de honorarios, en tanto la parte demandada por el punto de partida fijados en la sentencia para los intereses y en cuanto a la imposición de las costas.

Sobre el pronunciamiento en derecho que corresponde a la sustancia de los recursos interpuestos, se verifica el voto mayoritario respecto

al recurso interpuesto por la parte actora, que fuera contestado por la demandada a fs.394/396, pidiendo se declare desierto el recurso. Se expide el acuerdo en la inexistencia de agravio por oponer cuestiones que no afectan a la parte representada y en segundo término, introducir temáticas novedosas que no fueron objeto de la propuesta demandable. Los efectos jurídicos procesales de la apelación de la actora ingresan por una parte a la inexistencia de gravamen y por la otra cuestión a la ausencia de poder del Tribunal de pronunciarse sobre capítulos no propuestos en la instancia respectiva (art. 280 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico), cuyo conjunto debe resolverse por el rechazo del recurso interpuesto.

La parte demandada se agravia porque la sentencia la condena al pago, entre otros conceptos, de los intereses a partir de la fecha del accidente, entendiendo que es la propia demandada la responsable de no haber percibido el monto indemnizatorio que le correspondía.

El pronunciamiento de fondo que corresponde al agravio precedente cuenta, asimismo, con la mayoría del art. 274 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico, lo que torna innecesario un tercer voto.

Si se emite en primero y segundo voto diferentes opiniones respecto de la imposición de las costas de la primera instancia, que en concepto del presente tercero no corresponde modificar y si mantenerlas a cargo de la demandada. Los agravios de la demandada sobre una supuesta conducta impediente por rechazar los pagos, en base a una inicial conducta que rechazó la elección de la aseguradora por pretenderse el pago unificado, no comporta el caso obstruccionista sostenido si a la

postre el fallo confirma la pretensión de la accionante, la que resultaba resistida por la recurrente, haciendo necesario el ejercicio de la acción para el pago con los alcances pretendidos. Resulta típico caso en que las costas se imponen a la parte perdidosa, conforme con el art. 57 Ley XIV N° l del Digesto Jurídico, principio que se mantiene aunque prospere parcialmente, dado el carácter indemnizatorio que no admite la afectación de la indemnización y la naturaleza alimentaria que le asiste. Conlleva el criterio la consideración a la naturaleza laboral del juicio y con ello, la jurisprudencia y doctrina del Excmo. Superior Tribunal de Justicia en los autos caratulados: "C., M. A. c/ E. R. C. S.A.", expte. N° 13.309-C-1991, cuando niega la distribución de las costas y que deben imponerse a la vencida por aplicación del principio general contenido en el art. 68 CPCCCh. (hoy art. 69 del Digesto Jurídico), aún cuando la demanda no hubiera prosperado sino en parte. Aún más terminante resulta en el caso: "V. T., V. c/ Propietarios de E. L. B.", expte.N° 13.707-V-1992, significando que para establecer la condición de derrotado o vencido, no es admisible parcelar el litigio con relación a los distintos reclamos y ha de estarse a un enfoque global de su resultado, entonces, cualquiera sea el monto en que prospera la demanda, el vencedor es quien obtiene –aunque sea en mínima proporción– el reconocimiento de su derecho, siendo razonable que no queden a su cargo los gastos realizados para lograr la justicia del caso.

Conformo en consecuencia el criterio de la sentencia de primera instancia y el segundo voto del presente acuerdo, existiendo concordancia en las

restantes cuestiones relativas al pronunciamiento, debiendo tenerse presente la reserva del caso federal.

Se rechaza el agravio.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia parcial del Dr. Alexandre, la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar los recursos de apelación interpuestos por la parte actora a fs. 380 y por la parte demandada a fs. 381.

2) Confirmar la sentencia de primera instancia de fs. 361/376 en todas sus partes.

3) Costas de esta instancia en el orden causado.

4) Regular los honorarios a favor del Dr. C. M. Z. en un veinticinco por ciento (25%) de los que le corresponden a la representación letrada de la parte demandada en la instancia de grado, con más el impuesto al valor agregado si correspondiere. No se regulan honorarios a favor del Dr. C. A. C. por haber resultado inoficiosa su actuación.

5) Tener presente la reserva del caso federal efectuada fs. 391 vta./392.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

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