En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de noviembre del año dos mil dieciocho, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y Dr. Julián E. JALIL para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"S., A. I. C/ R. & S. A. S. ARGENTINA S.A. S/ COBRO DE PESOS- LABORAL" (Expte. N° 161 Año 2018)**, venidos del Juzgado Laboral N° 1 (Expte.N°186/14), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs. 119.

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

1.

La sentencia de grado admitió la demanda y condenó a R. & S. A. S. ARGENTINA S.A. a abonar a A. I. S., C. F. S. Y J. N. S., en partes iguales, dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma total de PESOS DOCE MIL ($ 12.000) con más los intereses que determina. Impuso las costas a la demandada y fijó los honorarios de los profesionales que intervinieron en el expediente.

Para así resolver tuvo por cierto el vínculo laboral entre A. G. R. y S. se encontraba correctamente registrado.

Dijo que la aseguradora denunció -sin acreditarlo- que la empleadora abonó los pagos de la póliza contratada fuera de término, es decir una vez ocurrido el siniestro, por lo que en vistas a lo dispuesto por los arts. 53 y 54 de la Ley Nº 24.241 (art. 8 del Anexo I de la Resolución Nº 35.333 de la

Superintendencia de Seguros de la Nación, reglamentaria del Dto. 1567/74), dijo que correspondía condenar a la demandada a pagar en partes iguales a los tres actores el monto del seguro en cuestión que asciende a la suma de $ 12.000 con más intereses.

En relación a los intereses aplicables, estableció que en vistas al criterio de esta Cámara en "PRADO", desde que la diferencia antes indicada se adeuda (28/7/16) hasta la fecha de su efectivo pago, intereses a tasa activa para préstamos personales del Banco del Chubut.

La sentencia es apelada por el Dr. G. en representación de la parte actora, los agravios fueron sostenidos por la Sra. A. I. S. a fs. 100/02y su réplica a fs.106. A fs.115 /116 se declaró desierto el recurso de apelación de los actores J. N. S. y C. F. S..

2. <u>Los agravios</u>

a) En el primer agravio se queja del monto que se ordena pagar en tanto refiere el seguro colectivo de vida obligatorio reconoce como causa fuente el Dec. Nac. 1567/74.

Alude al Dec N° 1123/90 que previó un ajuste trimestral automático y a lo dispuesto por la Resolución 39.766-16 que estableció como metodología de cálculo que el monto será el equivalente al de 5,5 Salarios Mínimos Vitales y Móviles (SMVyM), monto que debe ajustarse anualmente conforme al último SMVM publicado en el mes de diciembre de cada año, para regir desde el 1° de marzo del año siguiente.

Informa que para el caso y considerando que el último monto de SMVyM mensual publicado por la Resolución CNEP y SMV y M 3-E/2017 (B.O. 28/06/17) al 31/12/2017 y que regirá a partir del 01/07/2018, es de pesos diez

mil - $ 10.000 -, a partir del periodo devengado marzo de 2018 (DDJJ F.931 correspondiente a ese mes) el capital y la prima del seguro de vida colectivo del Decreto 1567/74, serán, respectivamente de pesos cincuenta y cinco mil - $ 55.000 - y pesos once con veintisiete centavos - $ 11,27.

Sobre esa base argumenta que el valor actual de la indemnización es de $ 55.000 y no los doce mil que como valor originario se pactara al momento de la contratación entre la empleadora de la actora y la aseguradora.

Justifica que es principio rector en materia de interpretación y hermenéutica judicial, que la decisión debe tener presente, al momento del veredicto, la realidad actual en el que se inserta, señalando que en la etapa de los alegatos se hicieron cargo del punto como al correspondiente punto de partida del devengamiento de los intereses.

b) En el segundo agravio, reitera que más allá de la potestad que tenemos de determinar el monto de condena que consideremos adecuado (me permito reformular la redacción en tanto el memorial está dirigido a la Cámara), la morosidad de la accionada habilita a tomar el monto que en concepto de seguro de vida obligatorio rija al momento de dirimir el litigio como asimismo que dicho monto devengue intereses desde el momento en que el siniestro aconteciera, o al menos a partir del momento en que extrajudicialmente, se emplazara a la demandada a depositar en el sucesorio de la Sra. R., el monto del seguro.

Agrega que aun cuando solicita se pague a valor actualizado, en modo alguno cubre el decurso de los intereses moratorios en que incurrió la demandada.

3. <u>Tratamiento de los agravios</u>.

3.1. Inicio el tratamiento de los agravios recordando que todo trabajador en relación de dependencia debe contar en forma obligatoria con el Seguro de Vida Obligatorio.

Este seguro previsto en el decreto 1567/1974 cubre el riesgo de muerte e incluye el suicidio como hecho indemnizable, sin limitaciones de ninguna especie, de todo trabajador en relación de dependencia, cuyos empleadores se encuentren o no obligados con el Sistema Único de la Seguridad Social.

3.2. Luego, no abrigo ninguna duda que el monto del seguro de vida obligatorio establecido por decreto 1567/74 y cuya modalidad de cálculo ha sido reglamentada con posterioridad por las resoluciones que el mismo recurrente menciona, es aquella suma que resulte vigente a la fecha del deceso del trabajador.

Esto es, al tiempo del fallecimiento de la Sra. A. R. el monto vigente conforme la Póliza anexada era de $ 12.000, que por otro lado es el que resulta de la RESOLUCION Nº 35.333 SSN del 16 de septiembre de 2010.

A más de ello, creo necesario referir que tampoco fue puesto a consideración de la magistrada de la anterior instancia, que el valor que se reclamaba en concepto de seguro de vida obligatorio era el que rigiera al momento de dictar sentencia. Transcribo *"…vengo a promover* ***FORMAL DEMANDA POR COBRO DEL SEGURO POR FALLECIMIENTO*** *(…) cuya cuantía resultará determinada sobre la base de la prueba instrumental que la demandada se encuentra obligada a aportar a la causa y que corresponde a la* ***POLIZA N° 102476****...".*

Acoto aquí, que tal como surge del informe de Secretaría, en esta causa la parte actora no usó la facultad que le brinda la norma procesal de alegar sobre el mérito de la prueba y más allá que tampoco es la oportunidad para incorporar la cuestión, debo hacer esta salvedad porque no puede admitirse como válido que se cite la reproducción de una actuación procesal que no existe.

En ese marco y 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 grado que se pretende mejorar. Todo lo que no sea objeto de agravio concreto y no haya sido motivo de decisión de la *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.

Lo expuesto toda vez que 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). Con base en lo expuesto, la incorporación de planteos ajenos a la litis autoriza el rechazo del agravio.

3.3. El segundo agravio y aun cuando el modo de proponerlo lo sitúa en una reproducción de texto inexistente, estimo que puede sortearse sin mayor esfuerzo argumental y admitirse en el límite de la queja.

Conforme la norma reglamentaria vigente al tiempo de la muerte de la Sra. R. (Res. 35.333/10 S.S.N.), una vez completada la documentación requerida, la Aseguradora tendrá 15 (quince) días corridos para efectuar el pago. (art.15.10)Evidentemente y tal como se marca en la queja, la fecha que para el *dies a quo* de los intereses se fijó en la sentencia de grado no se sostiene en ningún dato objetivo que pueda validarlo.

Por lo cual, en atención a la documental obrante a fs.14/15 y al reconocimiento expreso en la absolución de posiciones obrante a fs.83, voy a tener por cierto que el día 28 de diciembre de 2013 la coheredera A. S. intimó a la Aseguradora a que depositara el monto de seguro correspondiente a la Póliza 102476. No mediando respuesta ni probada objeción alguna para oponerse al pago del seguro, voy a proponer al Acuerdo que en los términos del Dec.1567/74 reglamentado por Res. 35.333/10, los intereses sobre el monto condenado corren desde el 13 de

enero de 2014 y hasta su efectivo pago, conforme la tasa indicada en la sentencia y que llega firme a esta instancia. En el punto dejaré a salvo, que tal como conoce la magistrada de grado, el criterio de esta CAPM -en el supuesto de intereses sin tasa requerida por las partes-, quedó establecido en la SDL N°69/16 dictada en el precedente "SCALI" que provino del Juzgado a su cargo.

3.4. <u>Las costas</u>

a) Las costas y honorarios de la instancia de grado no se ven alteradas con el resultado que propicio para la modificación de la sentencia (art. 282 del CPCC).

b) Las costas en la Alzada y en orden al resultado obtenido se imponen en el orden causado (art. 72 del CPCC). Los honorarios de los letrados se estipulan en porcentaje que se aplicará sobre los montos que se determinen para la instancia de grado y considerando el mérito y el resultado obtenido en esta instancia para el Ab. H. G. en el 30% y para el Ab. J. G. A. en el 27 %, sin perjuicio de los mínimos legales con más el IVA si correspondiera. (arts. 5, 7 y 13 de la ley arancelaria).

Voto a la primera cuestión **PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA**.

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

1 – <u>Antecedentes – Sentencia y Agravios</u>

La Sra. Jueza María Inés de Villafañe ha desarrollado en su voto los antecedentes del presente proceso, los postulados y fundamentos de la sentencia en crisis y las quejas esgrimidas por la recurrente como sustento del recurso que se le concediera. Por lo tanto, encontrándose cumplimentados los recaudos de ley, corresponde me avoque directamente al tratamiento de los agravios que expone la apelante.

2 – Tratamiento de los agravios

2.1 – El monto de la condena

La sentencia condenó a la demandada a pagar la suma de $ 12.000.- en concepto de capital más intereses. En lo que hace al importe fijado como capital, la recurrente plantea que es insuficiente en razón de omitir la a quo la aplicación de la Resolución N° 39.766/16 de la Superintendencia de Seguros de la Nación que determina la forma de calcular el monto indemnizatorio. En base a esta normativa y aplicando el Salario Mínimo Vital y Móvil vigente a partir del 01/07/2018 la quejosa llega a un importe considerablemente superior al fijado en la sentencia y pide que ello sea admitido por esta Alzada.

Para dar respuesta a la queja me remito a los términos de la demanda y en ella la parte actora expresó que promueve formal demanda por cobro del seguro por fallecimiento de la Sra. A. G. R., cuya cuantía resultará determinada sobre la base de la prueba instrumental que la demandada se encuentra obligada a aportar a la causa y que corresponde a la POLIZA N° 102476. En lo que hace a la determinación del monto ha dicho también la actora que es la accionada quien debe aportar al proceso los instrumentos necesarios para su determinación (conf. fs. 21 vta.). A fs. 62/64 obra una copia auténtica de la Póliza N° X que fuera presentada por la aseguradora y de la misma surge: *"Suma Asegurada Total $ 12.000,00"*. Por lo tanto, ateniéndonos a los términos de la demanda y habiendo la aseguradora presentado la documentación necesaria, surge de la misma el monto asegurado y a ello debemos remitirnos, conforme fuera peticionado por la reclamante, según hemos visto.

Advierto que la cuestión relacionada con la actualización del monto de la suma asegurada mediante la aplicación de la normativa que se menciona en

la queja no fue oportunamente planteada al demandar y de allí que la a quo no se haya expedido sobre ello, no habiendo formado parte de la litis.

Es sabido que el órgano jurisdiccional sólo debe fallar conforme a las pretensiones deducidas en juicio, que hubieren sido planteadas en la debida oportunidad, según las reglas que gobiernan el proceso. Quedan así marginadas de la función revisora de la Alzada las presentaciones extemporáneas (arg. art. 280 CPCC).

Es que la limitación a que se hallan sometidos los tribunales de Alzada, está dada en primer término por la relación procesal. Y obviamente, la xpresión de agravios no es la vía pertinente para modificarla, introduciendo nuevos planteos o defensas que debieron proponerse en el correspondiente estadio (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1976, III, pág. 454; Cám.C.C.San Martín, Sala II, SP La Ley, 1981, 155).

Debe quedar en claro que la Cámara no está obligada a considerar una cuestión que, tal como aquí ocurre, no fue articulada por la apelante al promover la demanda sino que recién la introduce al expresar sus agravios y de allí que resulte ajena a la relación procesal. Y si se llegara a resolver un tema que no integró la litis y que fue recién introducido en la expresión de agravios, se incurriría en violación del principio de congruencia, conforme lo han dicho de manera uniforme nuestros tribunales (conf. SCBA, DJBA, 117, pág. 142).

En atención a que el planteo de la recurrente con respecto a la necesidad de aplicar la normativa que menciona no fue oportuna y expresamente peticionado en el escrito inicial con el cual se inició la litis, no habiendo sido por ello objeto de pronunciamiento en primera Instancia, no resulta lícito incorporarlo en la Alzada ya que ésta solamente está habilitada a la revisión del fallo, sin admitirse la ampliación del debate, cuya continencia se precluyó al trabarse la litis (arg. art. 280 y concs. CPCC). Lo hasta aquí expuesto marca al recurso con una señal negativa en este punto.

Los fundamentos vertidos me conducen al rechazo del agravio en este punto.

2.2 – <u>El curso de los intereses</u>

Agravia a la recurrente el curso de los intereses fijado por la a quo en su decisión en crisis. Surge de la sentencia que los intereses deben correr *"…desde que la diferencia antes indicada se adeuda (28/7/16) hasta la fecha de su efectivo pago…"* y en realidad no se entiende la razonabilidad de esta disposición dado que en ningún momento se ha tratado aquí una cuestión de "diferencia". Por lo tanto, esta decisión debe ser revocada.

Para fijar el correcto término durante el cual deberán computarse los intereses tengo en cuenta -conforme lo hace mi colega preopinante en su voto precedente- que conforme la Resolución 35.333/10 S.S.N., una vez completada la documentación requerida, la Aseguradora tiene quince días corridos para pagar el importe correspondiente. En este caso, debe valorarse la documentación obrante a fs. 14/15 (intimación extrajudicial de pago remitida por la reclamante a la aseguradora el 28/12/13) y el reconocimiento sobre dicho acto efectuado en la absolución de posiciones (fs. 83). Por lo tanto, he de coincidir con mi colega preopinante en que los intereses deben correr desde el día 13 de Enero de 2014 hasta el efectivo pago conforme la tasa fijada en la primera instancia y que no ha sido cuestionada.

Corresponde, por lo expuesto, revocar la sentencia en lo que hace al término durante el cual deben ser computados los intereses sobre el capital de condena.

3 – <u>Conclusión</u>

Por los fundamentos expuestos corresponde concluir que debe revocarse parcialmente la sentencia en crisis en lo que hace al término durante el cual

deben computarse los intereses sobre el capital de la condena, el cual debe correr desde el día 13 de Enero de 2014 hasta su efectivo pago a la tasa impuesta en primera instancia, confirmándose la misma en lo demás que ha sido materia de agravio. Así lo voto.

4 – <u>Adecuación de costas y honorarios</u>

La revocación parcial de la sentencia no altera lo sustancial de la decisión y de allí que no es necesario realizar la adecuación prevista por el art. 282 del CPCC.

5 – <u>Costas de la Alzada</u>

Se imponen las costas de la Alzada en el orden causado en atención al resultado final del recurso concedido a la parte actora (art. 72 CPCC), correspondiendo regular los honorarios de los letrados intervinientes en los porcentajes propuestos en el voto precedente por la Sra. Jueza María Inés de Villafañe, en razón de ajustarse los mismos a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria.

<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota **PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA.**

<u>A LA SEGUNDA CUESTIÓN</u>, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

De compartir los Sres. Jueces de Cámara el sentido de mi voto, el pronunciamiento que correspondería dictar es el que sigue:

1) **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia de fs.95/96 para dejar

establecido que los intereses sobre el monto de condena corren desde el día 13 de enero de 2014 y hasta su efectivo pago y **CONFIRMARLA** en todo lo demás que ha sido materia de agravio.

2) SIN MODIFICAR costas y honorarios dispuestos en la sentencia de grado (art. 282 del CPCC).

3) IMPONER las costas en la Alzada por su orden (art. 72 del CPCC). **REGULAR** los honorarios del Ab. H. G. en el 30% y los del Ab. J. G. A. en el 27%, de los que se determinen para la instancia de grado, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiera (arts. 5, 7 y 13 de la ley arancelaria).

4) DE FORMA.

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

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por la Sra. Jueza María Inés de Villafañe, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Julián Emil Jalil 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 noviembre de 2018.

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) **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia de fs.95/96 para dejar establecido que los intereses sobre el monto de condena corren desde el día 13 de enero de 2014 y hasta su efectivo pago y **CONFIRMARLA** en todo lo demás que ha sido materia de agravio.

2) **SIN MODIFICAR** costas y honorarios dispuestos en la sentencia de grado (art. 282 del CPCC).

3) **IMPONER** las costas en la Alzada por su orden (art. 72 del CPCC). **REGULAR** los honorarios del Ab. H. G. en el 30% y los del Ab. J. G. A. en el 27%, de los que se determinen para la instancia de grado, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiera (arts. 5, 7 y 13 de la ley arancelaria).

4) **REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.**

REGISTRADA BAJO EL N° /18 SDL.