Rawson, 07 de Septiembre de 2007.-

------ VISTO:

------ Estos autos caratulados: “B. M., M. S. c/ TRANSPORTES C. S.A. y/o MUTUAL R y/o quien resulte responsable s/ DAÑOS y PERJUICIOS” (Expte. Nº 20.916-B-2007).

------ DE LOS QUE RESULTA:

------ 1.- Vienen estos autos a consideración del Tribunal en virtud de la casación por arbitrariedad de la Mutual R. de S. de Transportes Públicos de Pasajeros interpuesta a fs. 347/362 vta. contra el fallo dictado por la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, de fs. 328/342, que rechazó su apelación y confirmó la sentencia de Primera Instancia que condenó a la empresa aseguradora.

------ 2.- Comienza la casacionista efectuando una reseña de los votos de los señores jueces, en cuanto a la temática que le agravia.

------ Afirma que el fallo es arbitrario en cuanto viola las disposiciones del art. 16 de la Constitución Nacional y su derecho de propiedad.

------ Manifiesta que se prescindió de aplicar el texto legal vigente.

------ Arguye que la Dra. Melero se equivocó al sostener que la sentencia de Primera Instancia no lo perjudica. Aclara que el límite de la franquicia dispuesto en el contrato de seguros de $ 40.000 juega en forma inversa a la interpretación dada por la mencionada votante; sostiene que hasta dicho monto es la asegurada la que debe responder por los daños causados y no la aseguradora. Afirma que el fallo es arbitrario en cuanto al punto, pues se sustenta en afirmaciones dogmáticas y en prueba inexistente.

------ En cuanto al voto del Dr. Sanca, sostiene que se enrola en la tesis que refiere que el límite de la franquicia no es oponible a terceros damnificados, pues se trata de proteger al más débil. Dice, que con ese criterio se viola el art. 118 de la Ley de Seguros, lo sostenido por la Corte Suprema y doctrina, calificando el fallo de arbitrario.

------ Argumenta que la franquicia contratada en este tipo de contratos de seguros y fijada en forma obligatoria por la autoridad de control, por Resolución N° 25.429/97, es oponible al damnificado sea transportado o no. Cita jurisprudencia y doctrina al respecto.

------ Manifiesta que no existe obligación civil sin una fuente de la que emane la misma (art. 499 C.C.), y que la fuente de la obligación de la aseguradora en el contrato de seguro, es precisamente el contrato y no el hecho ilícito o el incumplimiento contractual, a lo que es ajena.

------ Niega la existencia de solidaridad, porque las causas son disímiles; el de la empresa de transporte público de pasajeros y su chofer frente a la víctima, reconoce su origen en ese contrato o el hecho ilícito, en cambio la de la aseguradora nace del contrato de seguro. Esgrime que la finalidad del contrato entre asegurado y aseguradora es mantener indemne al primero de los perjuicios sufridos por la producción del riesgo asegurado. Apunta su obligación es contractual, por lo que extender el pago de la indemnización en su contra más allá de las limitaciones cuantitativas del contrato deviene arbitrario, pues carece de fuente jurídica que la justifique.

------ Machaca que pretender declarar inoponible a la víctima una cláusula contractual no sólo es prescindir de las disposiciones de los arts. 61 y 118 de la Ley de Seguros, sino que viola los arts. 14, 17 y 18 de la Constitución Nacional, y los arts. 217 y 218 del C. de Comercio y arts. 499, 1199, 1137, 1197, 1198, 1199 del C.C. y la Ley N° 20.091.

------ Expone los fundamentos por los que, a su juicio, la franquicia contratada es oponible al tercero que se aprovecha del contrato de seguro para exigir el pago de una indemnización, límite que se debe respetar conforme las condiciones de póliza contratadas.

------ Plasma distintas consideraciones sobre las relaciones que nacen del contrato de seguro y la prima a abonar conforme el riesgo asegurado.

------ Concluye que el fallo dictado se aparta de la ley vigente y es injusto, solicita se revoque el mismo.

------ Efectúa reserva del caso federal.

------ CONSIDERANDO:

------ Conforme lo dispone el art. 292 del C.P.C.C., corresponde establecer si el recurso ha sido bien o mal concedido con arreglo a las normas de los arts. 286, 288 y 289 del mismo código a los que aquél reenvía.

------ En cuanto a la arbitrariedad denunciada se observa que la tesis seguida por la Alzada es la que siguen los autores que cita y que en el marco del servicio público de transporte terrestre de pasajeros existe jurisprudencia que la acompaña, por lo que no se demuestra arbitrariedad alguna.

------ Es oportuno señalar, como se expusiera en S.I. N° 30/S.R.E./05, que la doctrina de la arbitrariedad fue acuñada por nuestra Corte Nacional en el año 1909, en la causa “Rey c/ Rocha” y allí se sostuvo que son sentencias con tal característica, las desprovistas de todo apoyo legal, fundadas tan solo en la voluntad de los jueces y no cuando haya simplemente interpretación errónea a juicio de los litigantes (Conf., S.D. Nº 08/S.R.E./2004; 9 y 16/S.R.E./06 y S.I. N° 80/S.R.E./07).

------ Es que el decisorio se muestra con fundamentos bastantes que obstan a su descalificación como acto jurisdiccional.- (Conf.: S.I. N° 200/91; 137/93; 45/S.R.E./06; S.D. N° 17/94 y 9/S.R.E./06, entre otras). La casacionista no ha hecho más que mostrar un criterio disímil, no llegando de este modo a acreditar absurdo o falta de coherencia en el decisorio. Es que aún cuando se reconoce que existe doctrina y jurisprudencia que la acompaña, no se advierte el absurdo que permita a este Cuerpo considerar admisible el recurso. Por lo que se concluye que la casación incorrectamente fue concedida y ello con mayor razón cuando se advierte que cumplimentó en forma insuficiente lo dispuesto en el inc. “d” del art. 289 del C.P.C.C.

------ Debía el depósito efectuarse por una cantidad equivalente al tres por ciento (3%) del valor del juicio lo que a todas luces no ocurrió en el sub exámine, ya que solo efectuó un depósito por la suma de $ 152, cuando debió hacerlo por la de $ 840 que resulta ser el 3% del monto demandado. Este Superior Tribunal de Justicia, ha establecido, desde anterior composición, que a

los fines de la admisibilidad del recurso de casación (art. 289 inc. “d” del C.P.C.C.), sólo se toma en cuenta el valor de lo cuestionado en el pleito en que el mismo se interpone por lo que la base única para establecer el valor es la demanda, por ser el acto que da origen a la relación jurídica (Conf., S.I. N° 102 y 105/S.R.E./99; 55/S.R.E./02, y 91 y 119/S.R.E./06, entre otras). Sin que corresponda ningún tipo de intimación para que el depósito sea cumplimentado de forma suficiente de acuerdo al criterio de esta Sala volcado en S.I. N° 91/S.R.E./06.

------ Corresponde indicar que la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, DJ, 2000-2-1224 con nota de Augusto M. Morello, ha sostenido: “que la exigencia del depósito previo a la interposición del recurso de inaplicabilidad de ley de la Provincia de Buenos Aires no vulnera derechos y garantías constitucionales, pues no impide deducir el mencionado recurso, sino que lo condiciona a un requisito formal propio de la reglamentación legislativa y sin mengua de la igualdad de las partes en el litigio, ya que impone de igual modo a todos los que se encuentran en las mismas condiciones”.

------ Por lo que por este principal motivo este recurso extraordinario provincial es inadmsible.

------ A más de lo expuesto es adecuado recordar que hemos dicho en S.I. N° 82/S.R.E./06 que quedó plasmado en la definitiva Nº 08/S.R.E./04, que este Cuerpo adhiere al criterio expuesto en S.D. Nº 30/93, 33/93 y 8/S.R.E./98, de la no obligatoriedad del seguimiento de los pronunciamientos emitidos por el más Alto Cuerpo Nacional. En las cuales se sostuvo: “....En numerosos casos ambos Tribunales, han fallado conforme el principio de que el desconocimiento de fallos del Alto Tribunal (o del Superior Tribunal de la Provincia) sólo es causal de arbitrariedad si se discuten derechos reconocidos por ellos en la misma causa en que son dictados (Fallos, 247:371, 253:408, 254:189, 310:76 y muchos otros)”, circunstancia que no se observa configurada en la especie.

------ También en la definitiva mencionada se arguyó: “...que los precedentes de la Corte Suprema tienen fuerza general legalmente vinculante para los tribunales locales en materia no federal, constituyendo toda disidencia fundada de dichos precedentes, una consecuencia necesaria del sistema federal adoptado en la Carta Magna y específicamente en sus art. 67 inc.11, 100, 104 y 105 de la misma.” (Conf. CSJN., Fallos, To. 304:1459). “La exégesis que hace la Corte Nacional en las cuestiones no federales, tiene efecto de vinculación moral para los demás iudicantes, sobre la base de principios de celeridad y economía procesal, sin perjuicio de que los inferiores pueden apartarse, si así lo consideran conveniente según las circunstancias particulares de la causa”. (SCBA., 15/6/99, BA- B84984).

------ Finalmente se advierte, teniendo en cuenta el resultado desfavorable de la casación planteada y ateniéndonos a una interpretación armónica de los arts. 297 y 298 del C.P.C.C. y a lo resuelto en S.I. N° 100/S.R.E./06 que debe declararse la pérdida del depósito de fs. 346, el que

por otra parte, resultaba insuficiente motivo por el cual también esta casación resulta inadmisible, como ya se dijo (Conf.: S.T.J.CH., S.I. N° 73/S.R.E./06 y 29/S.R.E./07).

------ Por ello, la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativo, de Familia y de Minería del Superior Tribunal de Justicia:

---------- R E S U E L V E ----------

------ 1°) DECLARAR mal concedido el Recurso de Casación de fs. 347/362 vta. y la pérdida del depósito de fs. 346.

------ 2º) REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.

------ La presente resolución se dicta con dos miembros de la Sala Civil por encontrarse ausente, en comisión de servicio, el Sr. Ministro Dr. Fernando S.L. Royer.

Fdo.: Dres. Daniel Luis CANEO - José Luis PASUTTI
RECIBIDA EN SECRETARÍA EL 10 DE SEPTIEMBRE DE 2007.
REGISTRADA BAJO EL N° 88/S.R.E./07.
Fdo.: Dra. Carmen VELEZ.- Rawson, de de 2007.

NOTA n° /07 S.I.J.