Rawson, 20 de Diciembre de 2.007.-

------ VISTO:----------

------ Estos autos caratulados: “Recurso de Queja en autos: “R.-, C. A. y Otros c/ B., M. s/ Daños y Perjuicios” (Expte. Nº 20/07 CANO)” (Expte. Nº 21.100-R-2-007).----------

------ DE LOS QUE RESULTA:----------

------ I.- La Compañía de Seguros L. S. C. de S. L., interpone a fs. 60/69 recurso de queja contra la resolución de la Cámara de Apelaciones de Esquel, obrante en copia a fs. 56/57 vta., que declaró inadmisible su casación contra la definitiva de ese mismo Cuerpo que también en copia obra a fs. 23/41.----------

------ II.- La Cámara declaró inadmisible la casación porque entendió que no existe infracción al art. 287 del C.P.C.C., por cuanto sus miembros expresaron sus propias convicciones al fundar sus decisiones respecto a las cuestiones juzgadas y citando doctrina sostuvieron que los votos mayoritarios y concordantes deben coincidir en la solución de cada uno de los puntos o capítulos que integran la litis. Pero no necesariamente deben ser iguales los fundamentos, sino que cada juez puede dar los suyos aunque no sean los mismos o difieran de los dados por los otros miembros. Si fuera necesaria la coincidencia de motivos, la exigencia de votos individuales resultaría un requisito sin sentido, pues no sería otra cosa que exigir una reiteración de fundamentos por cada miembro del tribunal. Hizo referencia al criterio restrictivo cuando se resuelven cuestiones relacionadas con el quebrantamiento de formas en las sentencias.----------

------ Desestimó la arbitrariedad invocada subsidiariamente, porque la misma no se configura cuando tan sólo se evidencia una discrepancia del recurrente con la interpretación de los hechos y la solución arribada. Hizo mención a los criterios de Couture, Guasp y Loutayf Ranea, Roberto G., con respecto al aforismo iura novit curia.----------

------ III.- La recurrente relata de modo parcial los hechos relevantes de la causa, omite exponer todos los argumentos por los que la Alzada confirmó el fallo de Primera Instancia y no resumió correctamente su casación.----------

------ Dice que los motivos por los que se denegó su casación por quebrantamiento de las formas, son erróneos y que la Cámara se excedió en su competencia jurisdiccional, ya que no debía resolver sobre la admisibilidad del recurso sino sólo sobre su procedencia incurriendo así en un grave error de derecho.----------

------ Alega que la Alzada incurrió en falsedad, ya que en el remedio que intentara no refirió a una diferencia o falta de coincidencia en los fundamentos aducidos por cada uno de los votantes, sino que alegó que los mismos carecían de afinidad acumulativa, lo que excluía la existencia de mayoría a la que refieren los arts. 8 de la Ley N° 1130, 271 del C.P.C.C. y 169 de la C.P..----------

------ Resume los que, a su juicio, serían los fundamentos dirimentes dados por cada uno de los Sres. Camaristas y arguye que con ello demuestra que no se trata de diferentes fundamentos aportados por cada juez, sino que se amparan en regímenes distintos, llegando a una solución increíble y contraria a la interpretación que brinda actualmente la C.S.J.N., sin dar fundamento del porqué de su apartamiento.----------

------ Afirma que los regímenes legales aplicados por los Sres. Camaristas (Ley N° 24.240 y el C.C., amén del criterio “solidarista”), son contradictorios entre sí, ya que para aplicar el primero de ellos, debe decretarse la nulidad -o invalidez- de las cláusulas del contrato, como lo ha hecho el Sr. Juez Flass, lo cual no es exigible ni necesario, para la aplicación del régimen común del C.C., razón por la cual la aludida, argumentada y demostrada violación de las formas, a su juicio, resulta incontrastable. Cita jurisprudencia en apoyo de su posición.----------

------ Expresa que argumentó y demostró la arbitrariedad del fallo cuando en su casación sostuvo que el voto del Dr. Flass incurrió en incongruencia al aplicar un régimen jurídico que implica la invalidez de cláusulas contractuales sin que ello se alegase por la actora, ni fuese defensa esgrimida de su parte.----------

------ Señala, que en tales supuestos no se está frente a la aplicación del principio iura novit curia, pues cuando un hecho puede caer bajo diferentes regímenes jurídicos y admite más de una calificación jurídica, se viola el derecho de defensa, ya que nunca pudo, naturalmente, defender la validez de tales cláusulas contractuales.----------

------ Sostiene que el límite de la facultad de los jueces de “aplicar el derecho” y seleccionarlo viene determinado por los límites que los litigantes hayan querido establecer respecto de sus derechos subjetivos, su medida y la amplitud de su ejercicio.----------

------ Agrega, además, que lo que está en juego es la defensa en juicio y éste es el límite que se impone al “iura novit curia”, desde el punto de vista de la congruencia; del respeto a la contradicción e igualdad entre las partes. Si se contesta una pretensión en base a las prescripciones de determinada norma y se condena en base a otra, de ninguna manera podría asegurarse que se respetó el derecho de defensa.----------

------ Alega que mal puede la Cámara sostener que se trató de una simple o mera discrepancia de opiniones cuando alegó y demostró una grosera violación del derecho de defensa.----------

------ Opina que existe arbitrariedad porque para aplicar la ley de defensa al consumidor se identificó a los hijos de la víctima como consumidores y por transición al copropietario del vehículo asegurado para llegar así a los herederos de R. .----------

------ Indica que jurisprudencia reciente sostiene que la aplicación de oficio de la Ley N° 24.240 no procede sino fue propuesta al juez de Primera Instancia. La cita.----------

------ Señala que en el marco de la arbitrariedad criticó, demostró y explicó minuciosa y pormenorizadamente porque era absurda la interpretación de las cláusulas de la póliza de seguros por lo que era errado afirmar que lo que expusiera eran meras diferencias de opiniones.----------

------ Expone que dijo y demostró que no se invocó el criterio “solidarista” aplicado y que no se podía sobrepasar el marco legal y el marco del contrato ni mucho menos el art. 1071 del Código Civil que para su aplicación requiere acreditación y detalle de los elementos configurativos del abuso del derecho.----------

------ Aduce que el fallo viola la ley al prescindir totalmente de lo dispuesto en los arts. 118 tercera parte y 109 de la Ley N° 17.418, al no considerar que la sentencia no puede exceder la medida del seguro y que dijo que así lo sostuvo la C.S.J.N., en casos que cita.---

------ Refiere que argumentó y demostró que se prescindió de aplicar los arts. 1137, 1195 y 1199 del Código Civil como también lo sostenido por el Presidente del Alto Tribunal Nacional Dr. Ricardo Lorenzetti en los autos: “Cuello c. Lucena”. Lo transcribe y comenta que dicho fallo no fue considerado ni por el Juez de Primera Instancia ni por la Alzada.----------

------ Mantiene la cuestión federal.----------

------ CONSIDERANDO:----------

------ Conforme el art. 299 del C.P.C.C. corresponde examinar si el recurso ha sido bien o mal denegado con arreglo a lo normado por los arts. 286, 288 y 289 del mismo código de rito.----------

------ I.- Reiteradamente este Cuerpo sostiene que la queja no es autónoma, cuando no es posible discernir sobre los antecedentes de la causa, los hechos controvertidos en la litis, y la relación entre aquellos, el fallo de Primera Instancia, el de la Cámara y sus ulterioridades, por lo que lejos de autoabastecerse, resulta exiguo y carente de suficiencia técnica (Conf., S.T.J.CH., por ejemplo en SI. N° 219/91; 80/S.R.E./02; 14/S.R.E./03; 08, 31, 39, 68, 87; 114/S.R.E./04 y 19 y 65/S.R.E/07) y que esa fundamentación autónoma demanda, que con la lectura del recurso, y sin más, determinar el alcance y sentido de la queja y de la pretendida procedencia sustancial del recurso básico. Deben enunciarse además los hechos de la causa, la relación existente entre éstos y el tema que se pretende debatir en casación, de modo tal que la lectura del escrito haga innecesaria la del expediente, a los efectos de pronunciarse sobre la procedencia de la vía casatoria que fue denegada (Conf.: las mismas sentencias interlocutorias citadas).-----

------ Pues bien, como se expusiera en las resultas la aseguradora no relató en su totalidad los argumentos por los que la Cámara confirmó la sentencia de Primera Instancia y ello surge de la lectura de la pieza obrante a fs. 23/41, actividad ésta que no debe ser necesaria para la comprensión del caso, como reiteradamente lo hemos sostenido.----------
---
------ Los argumentos no resumidos son los siguientes, del Dr. Flass, que destacó que la cuestión fue introducida expresamente por la actora a fs. 261, sin perjuicio de que sea facultad exclusiva del juez la calificación de la relación jurídica litigiosa como lógica derivación del principio iura novit curia pudiendo incluso “...contrariar la calificación jurídica de los hechos efectuada por los propios interesados (ALVARADO VELLOSO, Adolfo, “El Juez, sus Deberes y Facultades” Depalma, Buenos Aires 1982 pág. 174)”. El referido Sr. Camarista, también fundó su voto en el art. 42 de la Const. Nacional y a posteriori analizó, desde la línea doctrinaria en la cual se enroló, pormenorizadamente, las cláusulas del contrato. Estas circunstancias tampoco se relatan.----------

------ También se dejó de resumir que el Dr. Früchtenicht, tras enrolarse en el criterio solidarista, fundó su solución al caso en la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449 (en función de la Ley Provincial N° 4.165 de adhesión) y en resoluciones fundadas en la misma y que dijo: “Y retomo a esta altura el criterio solidarista que referencié ab initio, para concluir que no obstante la desnaturalización del contrato de seguro obligatorio, quien ha sufrido daños causados por un vehículo automotor, fuere transportado o no, puede citar en garantía al asegurador considerándose inoponible a su respecto la cláusula de limitación, por su exceso o desmesura, porque es abusiva en los términos del art. 1071 del Código Civil e incluso, si se juzgan aplicables al caso las disposiciones que rigen la protección al consumidor (arg. arts. 1, 2 y ccdts. de la Ley 24.240), porque deben tenerse por no convenidas las estipulaciones que desvirtualicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños (art. 37 Ley cit.)”.----------

------ Incluso afirmó este Camarista -cuestión no informada a este Cuerpo en esta queja- que si bien no concordaba con el Dr. Flass en que tratándose de una ley de orden público, la Ley N° 24.240, ante la posible comisión de un ilícito contractual de consumo, en virtud de las facultades que resultan por lógica derivación del art. 34 inc. 5º “c” y 5º “d” y art. 36 inc. 2 “a” y 2 “d” del C.P.C.C., debía oficiarse a la Dirección General de Industria y Comercio de la Provincia de Chubut, era sin perjuicio de la aplicación -por parte de ese Cuerpo- de los principios estructurados en defensa del consumidor (v.g. art. 37 Ley N° 24.240), fin último que justifica su existencia.---------

------ Se advierte, con lo detallado, que resulta importante conocer todos los argumentos dirimentes de la sentencia recurrida, para poder así establecer si la casación fue correcta o incorrectamente denegada porque ello hará que este Cuerpo pueda decidir si los argumentos de la resolución cuestionada fueron eficazmente criticados y si la denuncia de arbitrariedad no resulta ser una mera discrepancia de la aseguradora. Es más, un resumen apropiado, suficiente, era necesario para poder determinar si los votos de los Sres. Camaristas carecían o no de afinidad acumulativa, que pudiese o no excluir la existencia de mayoría a la que refieren los arts. 8 de la Ley N° 1130, 271 del C.P.C.C. y 169 de la C.P..---------

------ Como consecuencia de lo expuesto precedentemente, es evidente, que esta queja debe declararse inadmisible por no ser autónoma y además, también se refleja, que no se efectuó una crítica concreta, razonada y precisa de los argumentos dirimentes en los que se fundó la

sentencia. El recurso no es eficaz, no es autosuficiente.- ----------

------ II.- A más de la razón expuesta precedentemente para declarar inadmisible la queja, teniendo en cuenta que contra la sentencia definitiva se ha interpuesto casación por quebrantamiento de las formas y, en subsidio, arbitrariedad, debe reiterarse, una vez más, el criterio que este Cuerpo sigue con respecto a esa técnica recursiva y que conduce a desestimar esta presentación directa.- ----------

------ II.a.- El encuadramiento en forma expresa en el art. 287 del C.P.C.C., referido al quebrantamiento de formas, la falta de precisión, de autonomía de la queja, induce a entender que han sido encuadrados los vicios en distintas causales casatorias, aún cuando se lo hiciese en forma subsidiaria lo que también es incorrecto, como recientemente se ha expuesto en SD. N° 13/S.R.E./07.----------

------ Si -al mismo tiempo- se denuncia que el fallo quebranta formas e incurre en violación de la ley, se incurre en promiscuidad recursiva (Conf., S.I. N° 192/94).----------

------ Es que no es posible discernir oficiosamente el sustento jurídico del remedio casatorio intentado, cuando se manifiestan agravios que pueden ser susceptibles de encuadrarse, algunos, en la causal prevista por el art. 287 del C.P.C.C. y otros en los contemplados en los incisos del art. 288 del mismo cuerpo legal, siendo disímil la solución que este Tribunal debe brindar, de acuerdo con el art. 296 lo que en definitiva conduce a la promiscuidad en la interposición, motivo por el cual también se ha resuelto la inadmisibilidad del recurso extraordinario de casación (S.I. Nº 59/90 y 49/S.R.E./05).----------

------ Este Superior Tribunal de Justicia reiteradamente en distintas composiciones ha sostenido que no es posible invocar con simultaneidad ambas causales, pues no se cumple así la exigencia legal de que los recursos han de deducirse en términos claros y precisos (S.I. Nº 75 y 132/90, 54/S.R.E./99) lo que acarrea en este aspecto la insuficiencia del recurso interpuesto (S.I. N° 132/90, 54/S.R.E./99).- No es permisible aceptar, so propósito de haberse descripto y desarrollado el agravio -la interposición de recursos extraordinarios por cualquier motivo casatorio de entre varios, solicitando cualquiera de las soluciones admisibles, todo ello a juicio del Tribunal-, pues la precisión del agravio incluye lo referente al vicio denunciado y al derecho que lo sustenta como motivo del remedio excepcional intentado, que no conforma una tercera instancia ordinaria. Todo ello reiteradamente sostenido por la jurisprudencia de este Tribunal en concordancia con los criterios que mantienen la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Superiores de Provincias (S.I. Nº 137/90).----------

------ Que las atribuciones del Tribunal sobre el particular, perfectamente delimitadas por los arts. 295 y 296 del C.P.C.C., son independientes de la carga que incumbe al recurrente, impuesta por el art. 289 inc. “a” del C.P.C.C., recaudo de admisibilidad que habrá de sortear para hacer viable el tratamiento del recurso por imperio legal (S.I. N° 192/94) y cuyo cumplimiento debe controlar este Cuerpo.----------

------ De todo ello resulta que la interposición es promiscua, pues según cual de los dos motivos casatorios se invoque es distinta la solución que el juzgador, en caso de progresar el recurso, debe brindar (Conf., S.I. Nº 75/90).----------

------ En consecuencia, atento que el recurso de casación debe estar fundado de manera que se baste a sí mismo, vale decir que el libelo recursivo debe contener todos los agravios delimitados por la naturaleza de la impugnación, explicitando con suficiencia técnica cómo, por qué y en cuál sentido existe la violación en la aplicación del derecho, “siendo manifiesta la confusión que sobre la causal que justifica el remedio extraordinario, presenta el memorial, se afecta su suficiencia”(S.I. N° 104/91).----------

------ II.b.- Viene al caso indicar, que en la S.D. N° 13/S.R.E./07, mencionada precedentemente, se dijo -voto del Dr. Royer-: “Por otra parte, en orden a la técnica empleada para exponer las causales casatorias, advierto, que si bien, se han respetado sus respectivos ámbitos de actuación, en la medida que no han sido invocadas en forma simultánea; no puedo soslayar que se han planteado en forma subsidiaria, con el agravante que los vicios se han encasillado en el

marco de lo normado por los arts. 287 y 288 inciso “e” del C.P.C.C., que conducirían a soluciones sustancialmente disímiles. De este modo, se pretende que esta Sala desentrañe cuál ha de ser el carril que habilitará esta senda extraordinaria; cuando en realidad se ha configurado lo que doctrina y jurisprudencia han dado en llamar “promiscuidad recursiva”, lesionando sin lugar a dudas, la “autosuficiencia” de la que debe gozar el libelo recursivo de la casación.”.----

------ Este carácter subsidiario del planteo recursivo, surge del petitorio de la copia de la casación obrante en la queja, a cuya lectura se debió acudirse, porque incorrectamente, el quejoso no lo reseñó en esta presentación directa.----------

------ También en la S.D. N° 13/S.R.E./07, -voto del Dr. Royer- se dijo que: “En orden a lo expuesto, ha de señalarse que este Tribunal tiene dicho que: “... la interposición del Recurso Extraordinario en subsidio es inadmisible, toda vez, que en este sentido ha de tenerse presente a la doctrina cuando sostiene: la expresión de la voluntad de impugnar en sede extraordinaria a una sentencia debe asumir siempre jerarquía principal. La Corte Provincial ha declarado que los recursos extraordinarios tienen que deducirse en forma principal, nunca en subsidio.....La deducción de esta impugnación debe hacerse directamente y no en subsidio de otro medio de conexión” (Cfr. S.I. N° 54/S.R.E./99).----------

------ En definitiva, el recurrente pretende que el Tribunal ex oficio discierna la causal casatoria y resuelva en consecuencia; cuando en realidad, las facultades de esta Sala están regladas, y por ende, delimitadas por los arts. 295 y 296 del C.P.C.C.; y es el recurrente, el que tiene el deber de cumplir, por imperio del art. 289 del mismo cuerpo legal, los recaudos de admisibilidad que podrán determinar la apertura de esta senda extraordinaria”.----------

------ III.- Atento las razones por las cuales se declara inadmisible la queja, no corresponde regular honorarios al letrado interviniente, por ser inoficiosa su labor profesional (Conf.: juego armónico de los arts. 3 y 6 del Dto. Ley N° 2.200, modificado por Ley N° 4335, T.O. Dto. N° 138/99, doctrina que informa al último artículo y el criterio de la C.S., en Fallos, 312;1826 y 1816; S.C.B.A., “Pastori Egar, E. C. Farlos Argentina, S.A.”, LL, 1985-C-651(36.903-S) DJBA, 128-135 y S.T. Misiones el 3/08/2000, en autos: “A., H.R. y otro s/ Reg. de honorarios en: Darnet, José D. s/ rec. extraordinario de inaplicabilidad de ley en Playuk, Anastasio E. c. Tyñuk, Orlando”, LL-Litoral, 2001-820).----------

------ 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 inadmisible el Recurso de Queja interpuesto a fs. 60/69.

------ 2°) REGÍSTRESE, notifíquese y por Secretaría remítanse estos actuados a la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Esquel.--

------ La presente resolución se dicta con dos miembros de esta Sala, por encontrarse ausente, en uso de licencia, el Sr. Ministro Dr. José Luis Pasutti.----------

Fdo. Dres. Daniel Luis Caneo y Fernando S.L. Royer.-
Recibida en Secretaría el 21 de Diciembre del año 2007.-
Registrada bajo el Nº 130 S.R.E.. CONSTE
Fdo. Dra. Carmen Velez -Secretaria-