Comodoro Rivadavia diecinueve de agosto de 2008.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"U. , J. A. y otras c/ D. , S. L. y otros s/ SUMARIO (Daños y perjuicios)" Expte. N° 16.535/2007,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Civil y Comercial N° 1 Secretaria N° 1, (Expte. N° 694/2002), por haber interpuesto la tercera citada en garantía -Seguros B. R. C. L. - a fs.554/570 y vta. recurso de casación contra la sentencia definitiva de fs. 534/551 y vta., por las causales previstas por el art. 288 incs. a) y e) del CPr.

En orden a la verificación de los requisitos formales de admisibilidad del recurso, se advierte que los mismos han sido cumplimentados. Se presentó el escrito con copias, se constituyó domicilio ante el Superior Tribunal y se abonó la tasa de justicia, el mismo resulta suficiente y se han individualizado las casuales invocadas de casación.

Sostiene la parte que la sentencia es arbitraria porque prescinde de valorar elementos obrantes en el expediente principal e incorpora prueba no producida por la actora (Exptes. de beneficio de litigar sin gastos y juicio sucesorio). Insiste que ello altera el principio de igualdad entre los litigantes. Señala que el tribunal suple de manera indebida la falta de actividad probatoria de la actora. Alega que la sentencia es arbitraria de conformidad con las disposiciones del inciso a) del art. 288 del CPr, pues la resolución dictada es contradictoria de la sentencia dictada por el mismo tribunal en los autos: "P. C. y otros c/ N. S. J. y otro s/ Daños y Perjuicios" Expte. N° 15467/2005, Sala A Sent. Int. de fecha 26 de mayo de 2006, en la que se

aplicó respecto a la interpretación del art. 1078 del CC el criterio restrictivo. Detalla la prueba tenida en cuenta por el juez de grado que motiva el rechazo de la demanda. Insiste que de dicho cotejo y especialmente de la pericial psicológica, se acredita que los hermanos del causante no sufrieron daño psíquico alguno (punto g) de la experticia). Agrega que los actores carecen de legitimación activa para reclamar por daño moral como consecuencia del fallecimiento de su hermano. Sostiene con especial referencia al voto de la mayoría que los fundamentos del fallo consisten en apreciaciones dogmáticas que se contradicen con la prueba colectada en autos. Indica que se aplican erróneamente y en violación de la ley las disposiciones de los arts. 1, 16, 1078, 3585, 3591, 3592 del CC y arts. 16,17 y 18 de la Constitución Nacional. Cita jurisprudencia que avalan la aplicación del criterio de interpretación restrictivo de la norma del art. 1078 del CC y critica la postura adoptada por los señores jueces de cámara y jurisprudencia citada por los mismos. Hace reserva del caso federal.

Entrando al análisis de admisibilidad del recurso, con relación a la causal invocada prevista en el inc a) del art. 288 del CPr., se adelanta que la misma no puede prosperar.

En primer lugar porque como dispone dicha normativa la contradicción en la interpretación de la ley o en el criterio aplicado para la solución del caso debe producirse entre pronunciamientos dictados por “otro tribunal” colegiado de única o ultima instancia de la provincia, por el lapso que señala dicha normativa. La jurisprudencia ha establecido que por otro tribunal debe

entenderse otra cámara o en su caso, otra sala del mismo tribunal.

En el caso particular el recurrente señala que se configura la arbitrariedad con fundamento en la causal del inc a) del art. 288 del CPr, como consecuencia de la contradicción existente entre la sentencia interlocutoria dictada por esta misma sala de fecha 26 de mayo de 2006 (Sent. Int. no 102/2006, Expte no. 15467/2005) y la resolución aquí en crisis. Indica que ello se evidencia pues en la primer resolución ante un caso de iguales circunstancias, se aplicó el criterio restrictivo de interpretación del art. 1078 del CC y se rechazó la pretensión de una hermana del causante por daño moral y al contrario, en el presente caso, se optó por el criterio más amplio resolviendo en forma favorable a los actores, a pesar de tratarse del mismo supuesto.

De lo expuesto se evidencia que no estamos en presencia de sentencias emitidas por tribunales diferentes, sino de fallos de esta misma sala, de lo que se concluye que los recaudos propios de la causal, previstos por la ley procesal no se encuentran cumplimentados lo que obsta a su admisibilidad.

Ello, sin perjuicio de señalar que la existencia de la supuesta contradicción entre ambos decisorios no es tal porque, como se observa de la lectura de los fundamentos del voto de la mayoría que se impugna, se han señalado los motivos por los cuales la decisión es diferente en uno y otro caso inclinándose en el particular por el criterio más amplio en virtud de los fundamentos expuestos por los señores jueces y por las especiales circunstancias del caso particular que difieren del precedente citado, cuestiones que no han sido rebatidas por el recurrente. Asimismo, se destaca

que en el primer caso, la integración del tribunal fue distinta al del presente, donde en aquel la Dra. Alonso no votó y si lo hizo en el segundo.

Ahora bien, interpuesta e invocada la arbitrariedad, además la causal del art. 288 inc. e) del CPCCCh, tal como fue planteado el caso y desde el punto de partida del entendimiento del recurrente, se colige de acuerdo a los antecedentes expuestos, que el cuestionamiento del apelante se dirige al control de legitimidad al que la norma procesal somete la construcción lógica de la sentencia, especialmente en relación a la interpretación de las disposiciones del artículo 1078 del CC y las consecuencias de dicha interpretación, vinculado a los hechos de la causa y ameritación de las pruebas que se estiman violatorias del principio de igualdad y debido proceso, de modo que el punto se relaciona con la causal de violación de la ley, en la especie arbitrariedad.

Por lo que es pertinente declarar parcialmente procedente el recurso de casación por la causal prevista en el art. 288 inc e) del CPr.

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia

RESUELVE:

1°) Declarar la admisibilidad parcial del recurso de casación interpuesto por la aseguradora- Seguros B. R. C. L. - a fs. 554/570 vta. contra la sentencia definitiva de fs. 534/551 y vta.. Por abonada la tasa de justicia y constituido domicilio en la ciudad de Rawson.

2°) Declarar parcialmente procedente el recurso por la causal de violación a la ley por arbitrariedad (art. 288 inc e) CPr).

3°) Declarar improcedente el recurso por la causal de violación de la ley por la causal prevista en el art. 288 inc a) del CPr.

4°) Elévense las actuaciones al Excmo. Superior Tribunal de Justicia. Constituyan las partes y los peritos actuantes en autos domicilio ante el Superior en el término de dos (2) días de notificada la presente.

5°) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 570.

6°) Regístrese y notifíquese.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Sra. Juez de Cámara, Dra. Silvia N. Alonso de Ariet y concordar en la solución del caso (arts. 1, 2, 3 y 5 de la Ley 4550, modif. de la Ley 1130).

Fdo: Julio Antonio Alexandre –Presidente-; Fernando Nahuelanca –Juez de Cámara-.-

REGISTRADA BAJO EL N° 136 DEL AÑO 2008

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS