

Irresponsabilidad De La Empresa Ferroviaria Por Vandalismo

JURISPRUDENCIA

Irresponsabilidad de la empresa ferroviaria por vandalismo

En el marco de una acción de daños y perjuicios, se revoca la sentencia rechazándose la demanda por considerar que la lesión en el rostro con una botella de vidrio arrojada desde el exterior del tren en el que viajaba el actor sucedió por culpa de terceros por quienes la empresa no era civilmente responsable.

En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 13 días del mes de marzo de dos mil dieciocho, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala I de la Cámara Civil para conocer en los recursos interpuestos en los autos ?OROSCO GREGORIO SERGIO C/UGOFE S .A. S/DAÑOS Y PERJUICIOS? respecto de la sentencia corriente a fs. 313/317 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

Practicado el sorteo resultó que la votación debía hacerse en el orden siguiente: Dres. POSSE SAGUIER y CASTRO. A la cuestión propuesta el Dr. Posse Saguier dijo: I. La sentencia dictada a fs. 480/491 hizo lugar a la demanda promovida por Gregorio Sergio Orosco contra UGOFE S.A. que explota la línea Gral. Roca, con costas a cargo de la vencida. El pronunciamiento fue apelado por el actor a fs. 588/589 quien se agravia por las partidas ?daño patrimonial derivado de la incapacidad y pérdida de chance?, ?gastos médico-farmacéuticos y traslados?, ?daño moral?, por el rechazo del ?daño estético? y por la forma en que han sido fijados los intereses. Asimismo el Estado Nacional - Ministerio de Energía y Minería fundó su recurso a fs. 575/580, mientras que UGOFE S.A. hizo lo propio a fs. 582/586, cuestionando ambos la responsabilidad que se les atribuye en el pronunciamiento de grado. El actor contestó el traslado de las condenadas a fs. 591/592, mientras que UGOFE S.A. respondió a fs. 594/596. II. En su escrito de inicio el demandante relató que el día 24 de marzo de 2008, a las 19.40 hs. aproximadamente, se encontraba a bordo de la formación ferroviaria de la línea Gral. Roca, procedente de la estación Ezeiza en dirección a la estación Constitución. Manifestó que en momentos en que la formación se encontraba a unos 500 metros de la estación Escalada, recibió de manera violenta e intempestiva un golpe en el rostro, producto de una botella de vidrio que según señala fue arrojada desde el exterior de la formación. Indicó también que con posterioridad comenzó a sentir un profundo mareo y notó tener sangre en su rostro. Por último refirió que fue atendido por personal de la empresa ferroviaria y derivado en ambulancia al Hospital Evita, de la localidad de Lanús. Por su parte, la Unidad de Gestión Operativa Ferroviaria del Estado Nacional, opuso la excepción de falta de legitimación pasiva, (la cual fue rechazada en el pronunciamiento de grado) y manifestó que gerencia el servicio público del ferrocarril, cuyo titular es el Estado Nacional, siendo su función la de gerenciadora. Asimismo solicitó la citación como tercero del Estado Nacional - Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, Secretaria de Transporte (fs. 64/80). Asimismo luego de realizar una negatoria pormenorizada de los hechos invocados por el demandante, reconoció el que el día 24 de marzo de 2008, siendo las 19.34 aproximadamente el actor fue víctima de un acto vandálico ocurrido en circunstancias en las cuales se encontraba como pasajero de la formación ferroviaria n° 3152. Manifestó que en el trayecto comprendido entre las estaciones Banfield y Remedios de Escalada, el accionante fue alcanzado por una botella arrojada desde el área operativa, por personas ajenas a su gerenciada. Por último señaló que siendo lo expuesto un hecho de un tercero se encuentra eximida de responsabilidad. A pedido de la demandada se citó como tercero al Estado Nacional. Por su parte, a fs. 126/143, se presentó el Estado Nacional - Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, y expresó que de los hechos descriptos por el demandante surge claramente la responsabilidad del tercero. III. Se agravian las condenadas de la responsabilidad que se les atribuyó en la sentencia de grado e insisten en sostener que los daños por los que reclama el actor fueron producidos por terceros ajenos a ellas y dicha circunstancia las exime de toda responsabilidad. Ante todo cabe destacar que por imperio del art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación, la normativa aplicable para el tratamiento de las quejas relativas a la responsabilidad resulta aquella vigente al tiempo de la ocurrencia del hecho. Ello es así porque es en esa ocasión en la que se reúnen los presupuestos de la responsabilidad civil, discutidos en esta instancia (conf. Aída Kemelmajer de Carlucci, ?La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes?, ed. Rubinzal Culzoni, doctrina y jurisprudencia allí citada). Sentado ello, es oportuno señalar que se encuentra fuera de discusión que el día 24 de marzo de 2008, a las 19.40 hs. aproximadamente, el Sr. Orosco se encontraba a bordo de la formación ferroviaria de la línea Gral. Roca, procedente de la estación Ezeiza en dirección a la estación Constitución y que en momentos en que la formación se encontraba a unos 500 metros de la estación Escalada, recibió de manera violenta e intempestiva un golpe en el rostro, producto de una botella de vidrio que fue arrojada desde el exterior de la formación, lo que le produjo un profundo mareo y lesiones en su rostro. Tampoco se discute que fue atendido por personal de la empresa ferroviaria y derivado en ambulancia al Hospital Evita, de la localidad de Lanús. Tampoco se halla controvertida la aplicación al caso en análisis del art. 184 del Código de Comercio, en virtud del cual cabe presumir la responsabilidad de la empresa ferroviaria cuando se

ha demostrado la existencia del accidente y la calidad de pasajero del actor. En definitiva, pesa sobre la transportista la carga de acreditar alguna de las eximentes previstas en la norma, o sea, que el accidente provino de fuerza mayor, o sucedió por culpa de la víctima o de un tercero por quien la empresa no sea civilmente responsable. La citada norma contiene una presunción de responsabilidad del transportador, que queda establecida por el incumplimiento material de la obligación de seguridad, inherente a la celebración del contrato de transporte, la cual comprende aquellos cuidados, prevenciones y disposición de todos los medios materiales y humanos que resulten necesarios para lograr que el pasajero llegue sano y salvo hasta el destino convenido. Ahora bien, la eximente, en este supuesto, provoca el desplazamiento de la responsabilidad por las consecuencias del hecho dañoso hacia dicho tercero ya que, por hipótesis, el que causa el daño es alguien de cuyos actos no debe responder la empresa de transportes. Como integrante de la Sala 7ª de esta Cámara he sostenido que si bien es cierto que el transportista asume la obligación de llevar al destino al pasajero, sano y salvo, y responde de los daños sufridos por éste durante su ejecución (mala ejecución), tal principio no es absoluto, pues como reza la misma ley, para eximirse de responsabilidad debe acreditar que la causa del daño es ajena al transporte y provino de caso fortuito o fuerza mayor (CNCiv. Sala F, octubre 29/1996, ?Ruiz Díaz Luciana c/ Ferrocarriles Argentinos s/daños y perjuicios? L. 177.003). Asimismo, este tribunal juzgó que si la causa determinante del daño fue el accionar vandálico del tercero, se ha configurado el caso fortuito o fuerza mayor, aclarando que ello es así, porque aun cuando es cierto que el transportista asume una obligación de seguridad y de vigilancia, a los fines de que el viajero llegue a su destino sano y salvo, dicha obligación no tiene carácter absoluto o, como se ha sostenido, el contrato de transporte no importa salvaguardarlo de toda lesión que pudiera sufrir durante el trayecto por cualquier causa (CNCiv. Sala F, septiembre 22/2008, ?Urteneche, Guillermo Oscar c/ Metrovías S.A. s/ daños y perjuicios?, L. 496.524). En los precedentes antes citados, tuve oportunidad de recordar, a propósito de situaciones como la planteada en autos, que el vandalismo es una de las afligentes manifestaciones del desorden en la moral social, de la desintegración cultural, de la entropía generalizada en los grandes centros urbanos, lo que demuestra que el tipo de agresión sufrida por la actora no se exterioriza únicamente dentro del ámbito del ferrocarril o del transporte público de pasajeros, en general. De allí, entonces, que no parece justo poner a cargo de los transportistas la previsión, la represión o el control de estas manifestaciones de violencia que no se producen con previas advertencias sobre el lugar y el momento, sino que se amparan en la impunidad que acompaña a la sorpresa de su acaecimiento. Por los mismos motivos, la reiteración no altera la imprevisibilidad de estos hechos, en tanto subsista la incertidumbre sobre las circunstancias de su concreta ocurrencia. (Conf. Anaya, Jaime L., El hecho del tercero en el transporte ferroviario de pasajeros, E.D. 141-347) Por otra parte, agrega también el distinguido autor, que lo expuesto resulta igualmente válido en cuanto a la inevitabilidad. El cumplimiento de la obligación de seguridad hacia los pasajeros, no puede conducir hasta la exigencia de que los transportistas se constituyan en guardianes del orden social o sustituyan en menguada eficacia de la acción policial, a fin de prevenir o reprimir las inconductas que exceden los meros comportamientos díscolos y llegan a configurar delitos como el que ahora nos ocupa. En ese sentido, no es razonable que el ferrocarril se transforme en un custodio del orden y la seguridad de los habitantes ni se lo puede responsabilizar de la incultura social de base que da origen a los hechos delictivos, entre ellos los actos vandálicos que se sufren cada vez más no sólo viajando en el ferrocarril sino como un simple peatón en las calles, o automovilista en las autopistas y, en general, en todo el espacio público. La problemática interesa cuestiones de seguridad general, educación, y promoción humana, que deberían formar parte de las políticas del Estado. Pues, si bien los pasajeros tienen derecho a que se garantice su seguridad en los ámbitos (vagones, andenes, pasillos, escaleras, etcétera) en que la empresa de transportes presta el servicio por sí, a través de sus dependientes (ámbitos que están o deben estar bajo el control del transportista), tal seguridad es inherente a las cosas de que se sirve o tiene a su cuidado, y a la actividad de tales dependientes, pero no puede llegar al punto de exigirle, también, ejercer un control sobre la súbita conducta desaprensiva o dañosa de cualquier tercero, ajeno a la empresa, que no es previsible o evitable a pesar de la razonable organización del servicio (sin que esto signifique ignorar que el servicio muestra falencias en general). Así las cosas, es impensable y escapa al sentido común que la empresa transportista pueda prever y evitar cualesquier hecho de terceros, ajenos a ella. En este sentido la cuestión ha merecido pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el entendimiento de que ?la responsabilidad de los transportistas no puede extenderse a que se constituyan en guardianes del orden social a fin de reprimir aquellas inconductas de los viajeros que puedan constituir delitos? (CSJN, 16/2/99, ?Bulacio, Luis A., c/ Provincia de Buenos Aires?, Fallos, 322-1: 140). A propósito de situaciones como la configurada en autos, se ha sostenido que el vandalismo es una de las manifestaciones del desorden en la moral social, de la desintegración cultural, de la entropía generalizada de los centros urbanos, lo que demuestra que el tipo de agresión sufrida por el damnificado no se exterioriza únicamente dentro del ámbito del transporte automotor de pasajeros, en general. De allí, entonces, que no parece justo poner a cargo de los transportistas la previsión, represión o el control de estas manifestaciones de violencia que no se producen con previas advertencias sobre el lugar y el momento, sino que se amparan en la impunidad que acompaña a la sorpresa de su acaecimiento. Por los mismos motivos, la reiteración no altera la imprevisibilidad de estos hechos, en tanto subsista la

incertidumbre sobre las circunstancias de su concreta ocurrencia (Conf. mis fallos en Sala F, sentencias libres n° 177.003 del 29-10-96, y 334.633 del 15/7/2002 y el voto del doctor Galmarini en sentencia libre n° 414.323 del 12/8/2005). En ese sentido mi distinguido colega de la Sala F, Dr. Eduardo A. Zannoni, afirmó (en el voto ampliatorio que dio en la causa ?Bustamante, Claudio Omar c./ Trenes de Buenos Aires?, sentencia libre 355.919 del 10/4/2003 con primer voto de la doctora Highton de Nolasco) que los daños causados al pasajero por ataques vandálicos de sujetos inadaptados sociales no por previsible en los tiempos que corren dejan de ser, por regla general, inevitables o irresistibles. Si un hecho que es previsible en abstracto no puede ser evitado en concreto, tal hecho constituye estrictamente un supuesto de fuerza mayor externo al riesgo propio del servicio de transporte ferroviario en particular. También son previsible en abstracto, pero inevitables en concreto, el asalto a mano armada, el hurto solapado de un ratero, ambos sorprendivos, u otros hechos de violencia suscitados en el interior de un tren del que pueden resultar lesiones y aun la muerte del pasajero, del cual no deriva responsabilidad del transportador como lo ha recordado la doctora Highton de Nolasco.

IV. Sobre la base de lo expuesto precedentemente juzgo que en el caso se ha acreditado la eximente contemplada por el art. 184 del Código de Comercio, esto es que la lesión del viajero sucedió por culpa de terceros por quienes la empresa no es civilmente responsable. De allí que habré de propiciar la revocatoria de la sentencia apelada y en consecuencia se desestima la pretensión. La decisión a la que se arriba, torna abstracto el tratamiento de los agravios atinentes al resarcimiento. Por ello, si mi voto fuese compartido propongo se revoque la sentencia de grado y en consecuencia se rechace la demanda. Las costas de autos se imponen en el orden causado en atención a la existencia de jurisprudencia contradictoria en el fuero (arts. 68, segunda parte y 71 del CPCC).

V. La Dra. Castro dijo: Suscribo el voto de mi distinguido colega, Dr. Posse Saguier. Aun cuando no desconozco que mayoritariamente la jurisprudencia de nuestros tribunales se ha inclinado por la solución contraria he seguido idéntico criterio en oportunidades anteriores (cfr. Exptes. 80.181/1998, 33.805/2010 entre otros). Sostuve con cita de precedentes de la sala F de este Tribunal (autos ?Agopian de Marzekian, T. c. Empresa Ferrocarriles Argentinos.?, publicado en L. L. 1991-B- 116; ?Medina Raúl c/ E.F.E.A.? del 27 de agosto de 1991; ?Arredondo de Achaga, Mirta Alba c/ E.F.E.A.? del 29 de abril de 1994) y en un sentido similar, disidencia de los jueces Fayt y Oyhanarte en Fallos 313:1184- que en supuestos como el de autos no cabe asignar responsabilidad al transportista. En efecto y tal como se recordó en el primer antecedente citado ?es cierto que conforme al art. 184 del Cód. de Comercio, pesa sobre el transportista la obligación de transportar al pasajero sano y salvo hasta su lugar de destino, eximiéndose de responsabilidad, conforme a la misma norma, cuando el daño proviene exclusivamente del hecho de un tercero por quien el ferrocarril no debe responder. Jueces y autores coinciden en señalar que, por las características de la obligación impuesta al ferrocarril, el hecho del tercero debe ser causa exclusiva del daño, para que aquél no deba responder (Brebba, "Accidentes de automotores", núm. 137; Trigo Represas y Compagnucci de Caso, "Responsabilidad civil por accidentes de automotores", p. 9, 2ª ed.; Llambías, "Obligaciones" t. I, p. 247, 2ª ed.; Borda, "Obligaciones, núm. 1571 2ª ed.; CNCiv., sala F, 6/5/69, LA LEY, 138-903; ídem íd., 26/8/71 en JA, 1972 - 13-79 --La Ley, 146-659, fallo 28.652-S--; CNCom., sala A, 29/5/59, JA, 1959-V-571; ídem sala B, 19/12/64 en ED, 11-122; C 2ª La Plata, sala II, LA LEY, 140-785 (fallo 24.819-S). Conforme a ello, diversos pronunciamientos judiciales han sostenido la responsabilidad del ferrocarril ante hechos análogos al de autos, señalando, entre otros argumentos, ... que la reiteración de agresiones como la aquí ocurrida tornan el hecho de terceros previsible, por lo cual el ferrocarril debería haber adoptado medidas tendientes a evitar el daño a los pasajeros, o al menos, probar que se realizan estudios destinados a lograr una solución que evite el riesgo. No es posible afirmar... que la agresión de terceros con proyectiles representa una circunstancia que regularmente acompaña al viaje en ferrocarril. Pero aun cuando admitamos, en base a ese impreciso conocimiento general, que resulta previsible tal tipo de agresión, no advierto de qué modo podría prevenirlo eficientemente la Empresa Ferrocarriles para evitar el daño a pasajeros. No es suficiente, para excluir el eximente de responsabilidad que significa el hecho de terceros, afirmar genéricamente que el transportador debería tomar medidas de previsión o hacer los estudios al respecto, sino que hay que preguntarse, a la luz del conocimiento general -ya que ni la actora ni los precedentes judiciales nos señalan concretamente en qué podrían consistir las específicas previsiones- cuáles podrían ser, en la práctica, los medios destinados a evitar el daño a los pasajeros ante la eventual agresión. Podría decirse, tal vez, que la previsión podría consistir en la colocación de vidrios blindados en cada ventanilla, los que deberían ser fijos, es decir, que no pudieran levantarse, pues de otro modo la agresión ocurriría igualmente. Pero en tal caso, el Ferrocarril debería equipar cada uno de sus vagones de cada uno de sus trenes, con servicio de aire acondicionado, ya que de otro modo la atmósfera sería irrespirable.... Como se advierte, dada la magnitud del costo de lo que significaría ese equipamiento, es fundar el juicio en una hipótesis de imposible concreción pretender exigir tal solución como un modo de prever los eventuales ataques de terceros con proyectiles. No es posible juzgar este caso particular, sobre la base de lo que podrían ser, tal vez, posibilidades reales en una empresa ferroviaria de otro país. ?Las circunstancias del tiempo y del lugar' (art. 512, Cód. Civil) con que debe ser juzgada la conducta del transportador para determinar si ella, por negligencia, representó una concausa del hecho del tercero, exigen un criterio adecuado a las reales posibilidades con que se presta y puede prestarse el servicio de transporte público a

través de ferrocarriles en nuestro país. Lo expuesto me lleva a considerar que el hecho del tercero agresor, que representa una de las normas del caso fortuito, aun cuando pueda afirmarse que resulta previsible -lo cual sólo puede referir a una previsibilidad abstracta, en general, y no a un viaje y a un momento determinado-, 'no ha podido evitarse' por parte de la demandada, reuniéndose así el requisito del art. 514 del Cód. Civil?. Los ataques de delincuentes durante el curso del transporte son en términos generales hechos imprevisibles e inevitables de un tercero por quien la empresa ferroviaria no es civilmente responsable, ya que no cabe exigirle que se constituya en guardiana del orden social y sustituya a la acción policial en la prevención y represión de los delitos (voto en disidencia el Dr. Gárgano, CNCiv. sala M, 9/8/1993, JA, 1994-II-199; Sala M del 12/4 pas/1994, ED, 159-725; Anaya, Jaime Luis 'El hecho del tercero en el transporte ferroviario de pasajeros', en E.D. 141-347). Es que no puede extenderse la responsabilidad del transportador en relación a la garantía de la integridad del ajero a extremos tales que lo obliguen a un control de seguridad social. Esto es así, especialmente, en situaciones como las actuales en que la vida en las grandes agrupaciones humanas que se han formado ha incrementado la cantidad y frecuencia de hechos de violencia a propósito de múltiples factores sociales y económicos cuya solución no es adecuado poner en cabeza de la empresa ferroviaria (Fallos 313:1184, disidencia del juez Fayt). La obligación de seguridad a cargo del transportista no consiste en evitar toda clase de delitos mediante la transformación de los trenes en una suerte de 'convoyes custodiados por piquetes armados' como certeramente afirma Anaya en el artículo antes citado. La Dra. Guisado no interviene por hallarse excusada en las presentes actuaciones (ver providencia de fs. 561). Con lo que terminó el acto. Se deja constancia de que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164 2º párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional, sin perjuicio de lo cual será remitida al Centro de Informática Judicial a los fines previstos por las Acordadas 15/13 y 24/13 de la C.S.J.N. MARIA LAURA RAGONI SECRETARIA Buenos Aires, 13 de marzo de 2018. Por lo que resulta de la votación sobre la que instruye el acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve: revocar la sentencia de grado y en consecuencia se rechaza la demanda. Las costas de autos se imponen en el orden causado en atención a la existencia de jurisprudencia contradictoria en el fuero (arts. 68, segunda parte y 71 del CPCC). En atención a lo precedentemente decidido y de conformidad con lo dispuesto por el art.279 del Código Procesal, déjense sin efecto las regulaciones de honorarios practicadas en la sentencia dictada a fs.480/491. No obstante, en atención a que la CSJN no ha suministrado ni publicado a la fecha el valor de la Unidad de Medida Arancelaria (U.M.A.) conforme se dispone en el art. 19 de la ley 27.423, difiérase la correspondiente regulación hasta tanto se cumpla con dicho requisito. Notifíquese, regístrese y devuélvase. FERNANDO POSSE SAGUIER PATRICIA E. CASTRO

028602E