En la ciudad de Santa Fe, a los catorce días del mes de febrero del año dos mil dieciocho, se reunieron en acuerdo los señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe, doctores Daniel Aníbal Erbetta, Roberto Héctor Falistocco y Eduardo Guillermo Spuler, con la presidencia de su titular doctor Rafael Francisco Gutiérrez, a fin de dictar sentencia en los autos caratulados “RODRIGUEZ, YANINA ELISABET contra ROSARIO BUS S.A. Y OTROS – DAÑOS Y PERJUICIOS – (Expte. 114/14 CUIJ 21-04974825-3) sobre RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (QUEJA ADMITIDA)” (Expte. C.S.J. CUIJ: 21-04974825-3).

Se resolvió someter a decisión las siguientes cuestiones:

PRIMERA: ¿es admisible el recurso interpuesto?

SEGUNDA: en su caso, ¿es procedente?

TERCERA: en consecuencia, ¿qué resolución corresponde dictar? Asimismo, se emitieron los votos en el orden en que realizaron el estudio de la causa, o sea, doctores: Gutiérrez, Spuler, Falistocco y Erbetta.

A la primera cuestión, el señor Presidente doctor Gutiérrez dijo:

Mediante resolución registrada en A. y S., T. 276, pág.4/7, esta Corte admitió la queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora contra la sentencia de fecha 06 de noviembre de 2016, dictada por la Sala Cuarta de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de la ciudad de Rosario, por entender que la postulación del impugnante contaba prima facie con asidero en las constancias de autos e importaba articular con seriedad planteos idóneos -desde el punto de vista constitucional- para franquear el acceso a esta instancia de excepción.

El nuevo examen de admisibilidad que impone el artículo 11 de la ley 7055, efectuado con los principales a la vista, me conduce a ratificar esa conclusión de conformidad con lo propiciado por el señor Procurador General a fojas 367/370.

Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, los señores Ministros doctores Spuler, Falistocco y Erbetta expresaron idénticas razones a las vertidas por el señor Presidente doctor Gutiérrez y votaron en igual sentido.

A la segunda cuestión, el señor Presidente doctor Gutiérrez dijo:

1. La materia litigiosa puede resumirse así:

1.1. La actora, Yanina Elizabet Rodríguez, promovió demanda de indemnización de daños contra la empresa de transporte Rosario Bus S.A. y el conductor del interno N° 71 de la línea 125 a la fecha del accidente, citando en garantía a Protección Mutual de Seguros en su carácter de aseguradora.

Expresó que en fecha 12 de noviembre de 2006, siendo aproximadamente las 21:50 horas y encontrándose a bordo del colectivo interno N° 71 de la línea 125 de la empresa demandada, recibió el impacto en su rostro de una piedra arrojada desde el exterior, lo que le provocó abundante pérdida de sangre.

Agregó que, en virtud de razones climáticas, todas las ventanillas se encontraban abiertas y el colectivo no se detenía en las paradas por tener colmada su capacidad, lo que -según manifestó- generó la reacción violenta de quienes pretendían ingresar al ómnibus.Además, señaló que el chofer de la unidad no solo se negó a trasladarla al hospital, sino que le solicitó que descendiera del colectivo.

1.2. Sustanciada la causa, el juez de grado rechazó la demanda íntegramente, por considerar que no se había demostrado un incumplimiento del deber de seguridad por parte de la empresa demandada, ya que la pretensión de la accionante de que las ventanillas tuvieran mallas de seguridad no es un requisito exigido por la Municipalidad de Rosario para la habilitación del transporte de pasajeros.

Por otro lado, puso de relieve que no se encontraba controvertida la aplicación al caso en análisis del artículo 184 del Código de Comercio, en virtud del cual pesa sobre la transportista la carga de acreditar alguna de las eximentes previstas en la norma. En ese marco legal, estimó que la causa del daño no fue otra que la intervención de un tercero por el que la empresa no debía responder, dado el carácter imprevisible e inevitable del hecho lesivo.

1.3.Contra este pronunciamiento la accionante interpuso recurso de apelación, que a la postre fue rechazado -por mayoría- por la Sala Cuarta de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de la ciudad de Rosario.

Para así resolver, la Alzada sostuvo que aun partiendo de lo dispuesto por el artículo 184 del Código de Comercio o, en su caso, de la responsabilidad objetiva establecida en el artículo 1113 del Código Civil, no era posible atribuir a la demandada las consecuencias del siniestro acaecido, en razón de que en autos estaba suficientemente acreditada la intervención de personas extrañas por las cuales civilmente la empresa no debía responder, configurándose la eximente de responsabilidad por interrupción del nexo causal.

En ese orden, los magistrados precisaron que el deber de seguridad no puede serle impuesto al transportador al extremo de atribuirle hechos que ni siquiera puede prevenir el propio Estado a pesar de contar con el monopolio de la fuerza y de los instrumentos e infraestructura adecuados para neutralizar hechos vandálicos, máxime cuando la demandada no ostenta el poder de policía.

Por último, la Alzada destacó que debía distinguirse entre los casos en que el siniestro acontece en ocasión del transporte por ferrocarril de los casos en los que se realiza por medio de un ómnibus, puesto que en el primero de los supuestos la empresa tiene la posibilidad de controlar la seguridad en el espacio por el cual circulan las formaciones, debido a que el mismo es de tránsito exclusivo. La situación -siempre a juicio de la mayoría de la Sala- difiere en el segundo, en tanto no se verifica tal extremo.

1.4. Este decisorio es atacado por la accionante por vía del recurso de inconstitucionalidad, reputándolo arbitrario y contrario a derechos y garantías constitucionales (fs.283/303).

Sostiene que la sentencia impugnada ha desconocido efectivamente el derecho constitucional del consumidor y usuario de bienes y servicios públicos, consagrado en los artículos 42 y 6 de la Constitución Nacional y Provincial, respectivamente, aun cuando era decisivo para la solución del caso el análisis del deber de seguridad y el derecho a la prevención y reparación del daño.

Advierte que existe una relación directa entre el perjuicio sufrido por la víctima y el deber de seguridad que se encontraba en cabeza de la empresa de transporte.

Alega que la Alzada omitió el tratamiento constitucional del artículo 42 de la Carta Magna, cuya aplicación habría derivado en una decisión diametralmente opuesta a la opinión de los magistrados.

Considera equivocado lo resuelto por la mayoría de la Cámara en cuanto se considera que el nexo de causalidad fue fracturado por la intervención de un tercero ajeno a la empresa demandada, puesto que -a su juicio- no existió imprevisibilidad ni tampoco inevitabilidad, máxime cuando nuestra Constitución Nacional indica que el consumidor tiene derecho a un servicio público de calidad y eficiencia.

Pone de manifiesto que la misma accionada reconoció en su escrito de responde que los ataques a los colectivos son “moneda corriente”, razón por la cual resulta imposible admitir en este supuesto la imprevisibilidad alegada, poniendo en cabeza del transportista la adopción de las medidas necesarias para que una piedra arrojada manualmente desde el exterior no cause daños a un pasajero (colocación de un tejido, ventanillas fijas, vidrios irrompibles, etc.).

Señala que tampoco se brindó a la víctima el trato digno y equitativo para el usuario que se encuentra previsto en la manda constitucional, en tanto el ómnibus circulaba con su capacidad excedida y sin aire acondicionado, además de que la unidad no se detuvo en la parada correspondiente, lo que más allá de violar la ordenanza 7802/2004, provocó la reacción de las personas que allí se encontraban por la circunstancia de no poder subir al colectivo.

Manifiestaque no puede soslayarse el hecho de que la piedra que impactó contra el cráneo de la accionante ingresó directamente por encontrarse la ventanilla abierta, en virtud del calor y el exceso de pasajeros que se trasladaban en dicha oportunidad.

Afirma que también se ha vulnerado el derecho constitucional a no ser dañado y la tutela de la salud (artículos 19 de la Constitución Nacional y 6 y 19 de la Constitución Provincial), en la medida en que la víctima ha sufrido una daño injusto, que debe ser resarcido según lo contempla nuestra Ley Suprema.

En lo que respecta al vicio de arbitrariedad achacado al fallo, postula que el mismo se ha configurado por haber la Cámara prescindido de prueba decisiva, ya que -siempre según su criterio- ha quedado demostrado en autos que el rol de la demandada no fue ajeno al hecho de que terceros hayan arrojado piedras contra el colectivo.

Entiende que por razones de sentido común y causalidad jurídica, las circunstancias en las que la demandada estaba prestando el servicio de transporte al momento en que ocurrió el siniestro desencadenaron el hecho dañoso, según el curso normal y ordinario de las cosas, por lo que la empresa tiene responsabilidad al no haber arbitrado los medios para evitarlo.

Destaca que el deber de seguridad es un factor de atribución objetivo cuya eximente requiere la prueba de la ruptura del nexo causal entre el mismo y el daño, lo que no se produjo en el caso.

Sumado a ello, pone de relieve que la empresa tampoco cumplió con el deber de prevención del daño que tenía a su cargo, máxime cuando no tomó ninguna medida para evitar los perjuicios producidos por este tipo de hechos que, como la propia demandada reconoció, se producen con frecuencia.

Agrega que el fallo en crisis, al decidir como lo hizo, ha hecho prevalecer el patrimonio de la empresa sobre la vida y la integridad psicofísica de la víctima, en una ponderación errónea de los derechos constitucionales en juego.

Entiendeque el núcleo de la discusión en el sub examine no trata sobre una cuestión interpretat iva de los hechos o pruebas, sino que directamente se han omitido los elementos de acreditación arrimados al proceso, puesto que de haberse analizado los mismos la decisión habría sido totalmente opuesta.

Achaca a la sentencia impugnada adolecer de una indebida constitución de mayoría, puesto que -según sostiene- las opiniones de los integrantes de la Sala, doctores Baracat y Chaumet, si bien coinciden en cuanto a la parte resolutiva, contienen notables diferencias en cuanto a los fundamentos esgrimidos.

Advierte que la Cámara prescindió del texto legal, apartándose de lo dispuesto por los artículos 1113 del Código Civil derogado y 1757 del Código Civil y Comercial, en tanto los mismos exigen que, para eximir de responsabilidad total o parcialmente, el hecho de un tercero por quien no se debe responder debe reunir los caracteres del caso fortuito, es decir, la imprevisibilidad y la inevitabilidad.

Considera que lo resuelto por los magistrados ha violado el principio de la división de poderes y el principio de congruencia, al ingresar a una órbita en la cual no se encuentran autorizados, aludiendo en sus votos a cuestiones como la seguridad en las calles y el poder de policía, que no formaron parte de la demanda.

Señala que la Cámara se ha apartado de los precedentes de este Cuerpo y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sin haber brindado nuevos argumentos para hacerlo.

Por último, manifiesta que el fallo es autocontradictorio, en tanto expresa que el hecho de que se arrojen piedras a un colectivo de transporte de pasajeros no es un hecho habitual y, en consecuencia, imprevisible, cuando la propia demandada ha confesado lo contrario.

2.Ingresando al análisis de la crítica vertida por la recurrente, se adelanta que el recurso interpuesto merece favorable acogida, en tanto el pronunciamiento impugnado ha conferido un tratamiento irrazonable al caso debatido, adoptando una solución que connota arbitrariedad al apartarse de los cánones de motivación y fundamentación exigibles, con afectación de los principios y garantías constitucionales invocados, resultando tales deficiencias decisivas para la suerte de lo fallado en el sub lite.

En efecto, a partir del material probatorio arrimado a estos autos ha quedado demostrado que el día 12 de noviembre de 2006 la actora se trasladaba junto a su familia como pasajera en un colectivo de la empresa demandada cuando terceros no individualizados que se encontraban en la vía pública comenzaron a arrojar piedras contra el mismo, una de las cuales impactó en la cabeza de la víctima causándole las lesiones cuya reparación se reclama en las presentes.

A su turno, la Cámara confirmó el fallo de primera instancia que rechazó íntegramente la demanda, encuadrando normativamente el caso exclusivamente en lo previsto por los artículos 184 del Código de Comercio y 1113 del Código Civil, para concluir que el daño originado en la conducta de grupos vandálicos y/o de jóvenes que estaban esperando para ascender al colectivo, constituye un supuesto de sujetos ajenos a la esfera de custodia de la empresa de transporte, no pudiendo serle impuesto un deber de seguridad al extremo de atribuírsele hechos que ni siquiera el Estado, aun contando con el monopolio de la fuerza, puede neutralizar.

Así las cosas, surge diáfano que la Cámara ha omitido que, siendo el contrato de transporte público de pasajeros un típico contrato de consumo, la obligación de seguridad a cargo de la empresa demandada adquiere tutela constitucional prevalente en virtud de lo establecido en el artículo 42 de la Constitución Nacional y debe ser valorada de acuerdo a las normas y principios atinentes al Derecho de los consumidores y usuarios.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto que la interpretación de la obligación de seguridad que tiene causa en el contrato de transporte de pasajeros, debe ser efectuada con sustento en el derecho a la seguridad previsto para los consumidores y usuarios en el artículo 42 de la Constitución Nacional, y que la incorporación del vocablo seguridad en la Carta Magna, es una decisión valorativa que obliga a los prestadores de servicios públicos a desempeñar conductas encaminadas al cuidado de lo más valioso: la vida y la salud de los habitantes, ricos o pobres, poderosos o débiles, ancianos o adolescentes, expertos o profanos (conf. Fallos: 331:819 ; 333:203 y 335:527).

Es en ese marco en el cual los magistrados debieron analizar si la demandada tuvo a su alcance la posibilidad de adoptar algún tipo de medida de prevención a fin de que el servicio sea prestado de manera regular, evitando la producción de un hecho como el que motivó la pretensión indemnizatoria de la accionante, que en su carácter de ciudadana común accede a un medio de transporte público con la confianza de que el organizador del mismo se ha ocupado razonablemente de su seguridad.

Siguiendo esa línea argumental, no puede dejar de señalarse que la sentencia impugnada ha prescindido del criterio regulador previsto normativamente, soslayándose el deber de la demandada de extremar al máximo las precauciones para evitar situaciones de riesgo para los usuarios, extremo que no puede tenerse por acreditado con el simple pretexto de que las regulaciones municipales no imponen la utilización de mallas protectorias en las ventanillas o que la implementación de un sistema de aire acondicionado en los colectivos, que permita al menos circular con los vidrios cerrados en el período estival resultaría excesivamente oneroso, máxime cuando la acreditación de tales circunstancias se encontraba en cabeza de la accionada.

En consecuencia, queda claro que la Alzada soslayó el tratamiento de los agravios de la recurrente y las constancias conducentes de la causa con arreglo a la normativaprotectoria aplicable al caso, lo cual conduce a colegir que la respuesta brindada no puede ser aceptada como derivación razonada del derecho vigente que permita dar sustento bastante a lo decidido en los términos del artículo 95 de la Constitución provincial.

En el mismo sentido se ha expresado el máximo Tribunal nacional en el caso de un siniestro cuya víctima se trasladaba en calidad de pasajera del transporte ferroviario, en el que se resolvió dejar sin efecto la sentencia impugnada por no satisfacer la misma las condiciones de validez de las decisiones judiciales, en virtud de haberse omitido considerar las previsiones constitucionales que protegen a los consumidores (CSJN, 11/12/14, “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Maules, Cecilia Valeria c/ Unidad de Gestión Operativa de Emergencias S.A. s/ daños y perjuicios” ).

En última instancia, cabe señalar que la solución que se propicia no resulta desacreditada por la distinción que realiza la Alzada respecto del transporte ferroviario y el de colectivos, en relación a la posibilidad de ejercer un control sobre los terrenos que utiliza el primero y la imposibilidad de hacerlo en la vía pública por la cual circula el segundo, puesto que en ambos supuestos el análisis de la obligación de seguridad que pesa sobre la empresa prestadora del servicio no puede prescindir de la normativa protectoria de los usuarios y consumidores, como ha ocurrido en el sub judice.

Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, los señores Ministros doctores Spuler, Falistocco y Erbetta expresaron idénticas razones a las vertidas por el señor Presidente doctor Gutiérrez y votaron en igual sentido A la tercera cuestión, el señor Presidente doctor Gutiérrez dijo:

Atento el resultado obtenido al tratar las cuestiones anteriores, corresponde declarar procedente el recurso interpuesto y, en consecuencia, anular la sentencia impugnada.Remitir la causa al tribunal que corresponda a los fines de que la misma sea nuevamente juzgada, con costas a la vencida (artículo 12, Ley 7055).

Así voto.

A la misma cuestión, los señores Ministros doctores Spuler, Falistocco y Erbetta dijeron que la resolución que se debía adoptar era la propuesta por el señor Presidente doctor Gutiérrez, y así votaron.

En mérito a los fundamentos del acuerdo que antecede, la Corte Suprema de Justicia de la Provincia RESOLVIÓ: Declarar procedente el recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, anular la sentencia impugnada. Disponer la remisión de los autos a la Sala subrogante que corresponda, a fin de que la causa sea nuevamente juzgada. Costas a la vencida (artículo 12, Ley 7055).

Registrarlo y hacerlo saber.

Con lo que concluyó el acto, firmando el señor Presidente y los señores Ministros por ante mí, doy fe.

FDO.: GUTIÉRREZ-ERBETTA-FALISTOCCO-SPULER-FERNÁNDEZ RIESTRA

(SECRETARIA)