

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 7 de mayo de 2014, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Soria, Pettigiani, Negri, Genoud, Kogan**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 107.000, "Viti, Martín Raúl contra Transporte Ferrero y otros. Indemnización por daños y perjuicios".

A N T E C E D E N T E S

La Sala I de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Bahía Blanca revocó parcialmente la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, rechazó la demanda contra Felipe y Bartolomé Ferrero y la sociedad de hecho por ellos integrada, con costas al actor vencido (v. fs. 368/373).

Se interpuso, por el actor, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.

Dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

1. El señor Martín Raúl Viti - originariamente representado por sus progenitores- reclamó la indemnización de los daños y perjuicios que dijo haber sufrido a raíz del accidente acaecido el 31 de marzo de 1995, en circunstancias en que viajaba acompañando a su tío en un camión de propiedad de los demandados.

En su escrito inicial refirió que se trasladaba a bordo del mencionado rodado conducido por José Ángel Viti quien, con autorización de sus empleadores, le requirió colaboración en su trabajo y que, al llegar al Paraje Chorriaca, siendo alrededor de las 23 hs., se produjo un vuelco, sufriendo las lesiones cuya reparación peticiona (v. fs. 15/22).

Corrido el pertinente traslado, se presentó la citada en garantía "La Previsión Cooperativa de Seguros Limitada", declinando su responsabilidad en vista de la exclusión de cobertura contenida en la póliza respecto de los daños ocasionados a parientes hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad del asegurado o del conductor (v. fs. 50/59).

A su turno, los demandados Felipe y Bartolomé Ferrero, por su propio nombre y en representación

de la sociedad de hecho "Transporte Ferrero", contestaron la demanda solicitando su rechazo (v. fs. 65/70).

2. El juez de primera instancia hizo lugar a la pretensión incoada contra Felipe y Bartolomé Ferrero y "Transporte Ferrero Sociedad de Hecho", rechazando por el contrario la citación en garantía de "La Previsión Cooperativa de Seguros Ltda." (v. fs. 328/333).

Apelado dicho pronunciamiento, la Sala I de la Cámara en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Bahía Blanca lo revocó y desestimó el reclamo contra los citados accionados, con costas al vencido.

a. Para así decidir, sostuvo que a pesar de estar acreditada la presencia del actor -en aquel entonces menor de edad- en el camión de los demandados, de las pruebas rendidas en la causa no surgía que ello obedeciera a una relación laboral, ni que estuviera consentida por la empresa de transportes (v. fs. 369 vta./370).

Tuvo presente, además, los concluyentes testimonios vertidos en cuanto a la prohibición expresa de transportar a terceros dirigida al chofer, circunstancia que se relacionaba con el alcance del contrato de seguro que protegía la indemnidad de los empresarios, en el que se excluía la cobertura en esos casos (fs. 370/vta.).

Sobre tal base, descartó que la presencia del menor hubiera respondido a un vínculo laboral o que

hubiese estado autorizada por la empleadora, juzgando categórica la orden de los accionados de no llevar pasajeros en el rodado (v. fs. 370 vta.).

b. Sentado lo anterior, afirmó que la responsabilidad del principal por el hecho del dependiente refleja un deber de garantía impuesto por la ley que no opera cuando la víctima que ha sabido o debido saber que el dependiente obraba fuera de sus funciones, pues, con respecto a dicho damnificado, no concurre el requisito de la vinculación entre la función y el daño (v. fs. 370 vta./371).

Con todo, entendió que en la especie no mediaba obstáculo para que el actor invocara el deber de garantía del principal por el solo hecho de su relación familiar con el conductor. Tal vínculo, acotó, no aparejaba por sí el conocimiento de que su traslado contrariaba una prohibición expresa (v. fs. 371 y vta.).

Empero, prosiguió, la posibilidad de responsabilizar al principal exige la prueba de un hecho imputable a su dependiente, extremo que en el caso no se configuró, desde que ni siquiera se invocó un hecho culpable de este último que comprometiera la responsabilidad del principal (v. fs. 371 vta.).

c. La Cámara de Apelación también ponderó que en el caso se reclamó la responsabilidad con base en el

factor objetivo contemplado en el art. 1113 del Código Civil, segunda parte. Al respecto, consideró que en la especie era aplicable la exención de responsabilidad fundada en el uso de la cosa contrario a la voluntad expresa o presunta de sus propietarios, por cuanto esa era la situación en que se coloca quien lleva a un acompañante estándole prohibido hacerlo (v. fs. 371 vta./372).

Concluyó, entonces, en que estaba configurada la eximente invocada, en la medida que si bien la circulación del vehículo había sido autorizada por los Ferrero, no comprendía el transporte de terceros (v. fs. 371 vta./372 vta.).

3. Contra la sentencia se alza la parte actora mediante el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley de fs. 415/420, en el que denuncia la errónea aplicación del art. 1113, 2º y 3º párrafos del Código Civil y de doctrina legal.

Tras puntualizar que a su juicio media adecuado nexo causal entre la función del dependiente de la empresa de transporte y el daño causado por el vehículo de su propiedad, en ocasión del desarrollo de sus labores o funciones, descalifica la decisión en cuanto estimó que mediaba conocimiento de la víctima de la prohibición del principal, lo cual -asevera- infringe la presunción de buena fe consagrada en el orden normativo vigente (v. fs.

416 vta./417 vta.).

Afirma que pese a no haberse demandado en esta **litis** al conductor del camión, nunca se lo eximió de responsabilidad y que el derecho a promover una pretensión resarcitoria es una facultad privativa del damnificado, por lo cual su falta de ejercicio no obsta que opere la responsabilidad indirecta o refleja. Añade que la responsabilidad del dueño y del guardián conforman obligaciones independientes; ello ofrece a la víctima la potestad de demandar a cualquiera de ellos o a ambos conjuntamente (v. fs. 417 vta./418).

De otra parte, reprocha al fallo no haber considerado al dependiente como guardián de la cosa (v. fs. 418 y vta.).

Insiste en que el vehículo fue usado en ocasión del desarrollo de las actividades laborales del dependiente, de lo que infiere la improcedencia de predicar un uso contrario a la voluntad del dueño, máxime cuando, según señala, la doctrina admite la responsabilidad del principal aún mediando un uso abusivo o contrario a las órdenes o instrucciones de aquél (v. fs. 418 vta./419).

Por fin, alega que no existe prueba -fuera de la testimonial- que acredite la directiva que prohibía trasladar a terceros en el vehículo de la demandada ni sobre la adopción de medidas tendientes a evitar el

ejercicio abusivo o contrario de la cosa por parte del dependiente, lo que torna inaplicable la eximente actuada por el juzgador (v. fs. 419 vta.).

4. El recurso no puede prosperar.

a. El cuestionamiento por el que se impugna que la Cámara haya presumido el conocimiento del actor de la prohibición dispuesta por el principal respecto del traslado de terceros en los vehículos de su propiedad (v. fs. 416 vta./417), trasluce una errónea lectura del fallo. Veamos.

En la sentencia se sostuvo, en términos generales, que la responsabilidad refleja del principal como garante de la actividad desplegada por su dependiente no opera cuando la víctima conocía o debía conocer la actividad extrafuncional del empleado (v. fs. 370 vta./371). Mas, seguidamente, se precisó la situación de autos (v. fs. 371, segundo párrafo). En este sentido, la Cámara puso de relieve que la existencia una relación familiar entre el conductor del vehículo y a quien éste transportó no impedía de suyo invocar el deber de garantía del principal, pues aquella situación no conllevaba necesariamente el conocimiento de la víctima de haberse violado una prohibición expresa al admitirlo en el vehículo provisto por la empresa (v. fs. 371 y vta.).

Semejante razonamiento del fallo no es contestado en el recurso.

Como es sabido, en sede extraordinaria los agravios deben estar dirigidos en forma concreta, directa y eficazmente a los fundamentos esenciales del fallo (conf. causas C. 104.714, sent. de 21-IV-2010; C. 104.106, sent. de 3-XI-2010, entre otras), por ende, no basta la crítica que -como en el caso- no interpreta los términos de la sentencia y se desentiende del razonamiento que para fundarla empleó al tribunal (C. 105.029, sent. de 8-IX-2010; C. 99.658, sent. de 22-XII-2010). He aquí un primer motivo para desestimar el recurso, en vista de su clara insuficiencia (art. 279, C.P.C.C.).

b. A igual resultado conduce el examen de los agravios desarrollados en torno a la falta de ejercicio de la acción resarcitoria contra el dependiente (v. fs. 417 vta./418).

Nuevamente ellos parten de una errónea inteligencia del fallo. De su lectura se advierte que, a juicio del tribunal, la imposibilidad de responsabilizar a los accionados, según el art. 1113 primera parte del Código Civil, no obedece a la falta de ejercicio de la acción resarcitoria contra el dependiente, sino a que no se le imputó hecho alguno al conductor como causante del daño para, de tal modo, comprometer la responsabilidad del

comitente o principal (v. fs. 371 y vta.). El discurrir del pronunciamiento no giró en torno a la pretendida omisión de citar a juicio al autor del hecho dañoso -dependiente- como interpreta el impugnante, exigencia que colisionaría con el art. 1122 del ordenamiento civil; antes bien, estuvo centrada en la falta de imputación -y acreditación- de un hecho del dependiente que tornara operativa la responsabilidad del principal. Al prescindir de estas consideraciones, los agravios ensayados no son de recibo.

c. De otra parte, las alegaciones formuladas en el recurso en derredor de la relación causal entre la función desempeñada por el dependiente y el daño sufrido (v. fs. 416 vta.) y la pregonada responsabilidad del principal por el hecho de aquél, aún mediando ejercicio abusivo de las funciones o violación de las órdenes o instrucciones del principal (v. fs. 419), tampoco logran conmover la decisión.

i] Si bien se mira, la queja entremezcla consideraciones relativas a la responsabilidad del principal por el hecho del dependiente (art. 1113 primer párrafo, C.C.) con otras vinculadas a la responsabilidad objetiva del dueño o guardián de la cosa riesgosa o viciosa (art. cit., segundo y tercer párrafo), sin asumir que se trata de regulaciones diversas. Ello priva de eficacia a la

impugnación.

ii] Entrando a valorar lo resuelto para descartar la configuración del supuesto aprehendido en el primer párrafo de la norma antes citada, aparte de tener presente que en el recurso no se denuncia su violación, cabe señalar que el impugnante omite rebatir la motivación expuesta sobre el punto por la Cámara.

Para el tribunal, en esta **litis** no era viable atribuir responsabilidad a los demandados dada la falta de "invocación" de hecho alguno "culpable" al conductor del camión -ello, insisto, independientemente de la promoción de una acción resarcitoria conjunta- (v. fs. 371 y vta.), más allá que hubieran podido ser responsables de modo reflejo o indirecto, de haberse "puesto en juego la responsabilidad del dependiente", extremo no acontecido en la causa (v. fs. 372 vta./373). Paralelamente, descartó que el conductor del camión pudiera ser reputado guardián de la cosa riesgosa causante del daño (v. fs. 371 vta.).

Todo ello evidencia que, a criterio del sentenciante, la procedencia de la pretensión requería un accionar antijurídico que comprometiera la responsabilidad del dependiente. En ese entendimiento, cobra relevancia lo afirmado en el fallo en orden a la falta de atribución de "hecho" alguno del dependiente a título de culpa, como así también el desconocimiento de su condición de guardián, lo

cual inhibía la posibilidad de atribuirle responsabilidad objetiva por el riesgo o vicio de la cosa para luego trasladarla al principal.

En ausencia de refutación adecuada, aquellos fundamentos esenciales atinentes a los presupuestos de la responsabilidad regulada en el primer párrafo del art. 1113 del Código Civil, arriban firmes a esta instancia extraordinaria (art. 279, C.P.C.C.). Ello enerva la revisión del fallo postulada en el recurso.

iii] En adición, quien ocurre ante esta Corte tampoco funda adecuadamente la concurrencia de los requisitos que, a criterio de la Cámara, debieron estar presentes para acoger la pretensión.

Así, nada se expresa en cuanto a la falta de atribución al dependiente de un hecho que comprometa su responsabilidad subjetiva (v. fs. 371 vta.).

En lo que concierne a la determinación de la condición de guardián del vehículo causante del daño, los planteos articulados tampoco llegan al umbral de la suficiencia (art. 279, C.P.C.C.). Según el fallo, los demandados eran dueños y guardianes del rodado. La entrega del camión a su conductor no importó delegar la guarda, porque el dependiente no gozaba de un poder autónomo de dirección de la cosa, cualidad que caracteriza al guardián (v. fs. 371 vta.).

El recurrente se pregunta sobre "¿quién era el guardián de la cosa, al momento del accidente, si como lo afirma la sentencia recurrida no lo era el dependiente?, ¿era el dueño?, ¿era la víctima?, etc." y concluye sin más que "el guardián de la cosa era el dependiente en el desempeño de sus funciones a favor del principal" (v. fs. 418). Su embate, en la medida en que deja incólume el argumento del fallo estructurado a partir de la inexistencia de aquel poder autónomo de dirección sobre el vehículo, no satisface la carga de idónea refutación (art. 279, del C.P.C.C.).

Lo expuesto -insisto- hace que pierdan virtualidad las consideraciones que el recurrente despliega sobre el nexo existente entre las funciones del dependiente y el daño sufrido (v. fs. 416 vta.), como la pregonada responsabilidad aún en aquellos supuestos en que medie un ejercicio abusivo o violación de las órdenes o instrucciones del principal (v. fs. 419).

d. Resta examinar lo decidido por el **a quo** en cuanto tuvo por eximida la responsabilidad objetiva que la ley impone al dueño o guardián, con sustento en la orden impartida al dependiente de no transportar a terceros.

i] El art. 1113 segundo párrafo del Código Civil establece que cuando "... el daño hubiere sido causado por el riesgo o vicio de la cosa" su dueño o

guardián "... sólo se eximirá total o parcialmente de responsabilidad acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder" (conf. mi voto en C. 94.337, sent. de 12-III-2008; C. 102.054, sent. de 20-V-2009). En estos supuestos, la relación de causalidad entre el riesgo o vicio de la cosa y el daño puede interrumpirse por obra de unos factores extraños, con idoneidad bastante para suprimir o aminorar la atribución de responsabilidad.

A su vez, en el tercer párrafo, el art. 1113 incorpora como eximente el uso de la cosa "... contra la voluntad expresa o presunta del dueño o guardián".

ii] Enmarcado el debate en el ámbito de la responsabilidad por el riesgo o vicio de la cosa, la Cámara de Apelación consideró que los demandados -en su doble condición de propietarios y guardianes- se hallaban alcanzados por la eximente referida en último término, dado que la cosa había sido utilizada contra su expresa voluntad. La conducta del conductor, en cuanto admitió un acompañante estándole prohibido hacerlo, ha denotado para el **a quo** un uso contradictorio con la determinación del dueño. En otros términos, desde que el damnificado se hallaba en el rodado siniestrado, contrariando una clara directiva de los propietarios, esa presencia debía juzgarse en relación causal con el daño padecido por el propio transportado (v. fs. 372). La prohibición apuntada, además,

fue tenida por probada en la causa.

Tal el fundamento en que se ha basado la decisión.

Por lo demás, para la Cámara resultaría irrazonable aducir que los demandados consintieron la utilización del camión para el traslado de terceros, cuando se exponían a un riesgo carente de cobertura en el seguro contratado, como también lo sería exigirles la prueba de una mayor diligencia a la desarrollada para evitar ese uso contrario a su voluntad, pues, dado que la tarea del operario se desplegó fuera del ámbito de vigilancia de la empleadora, no podía echar mano a otros recaudos para evitar tal desobediencia (v. fs. 372 y vta.).

iii] El recurrente sólo atina a objetar que se tuviera por acreditada la prohibición al dependiente de trasladar a terceros en el vehículo de su principal (v. fs. 419 vta.), sin desvirtuar las afirmaciones de la sentencia, ni, menos todavía, dar cuenta de la presencia en ella del vicio de absurdo, único supuesto que habilita a esta Corte a ingresar en la consideración de las cuestiones fácticas y probatorias, cuya definición es -por regla- facultad privativa de las instancias de grado (C. 107.209, sent. de 9-XI-2011; C. 109.902, sent. de 27-II-2012).

A los fines ambicionados por el impugnante, tampoco es efectiva la crítica que ensaya con citas

relativas a la responsabilidad del principal por el hecho del dependiente cuando existió un ejercicio abusivo o se contrariaron las órdenes o instrucciones del principal, por no haber diferenciado "... entre utilización y ejercicio de esa utilización" de la cosa (v. fs. 419), dada su manifiesta insuficiencia.

De un lado, lo argumentado en torno al uso abusivo del dependiente se vincula con el primer párrafo del art. 1113 del Código Civil (v. **supra** pto. 4, aps. "a", "b" y "c"), no con el precepto ahora valorado. Del otro, el cuestionamiento se limita a enunciar una distinción, tal vez sugerente pero incompleta, al no acompañarla de un mínimo desarrollo que pudiera evidenciar -como era su carga- de qué modo, claramente opuesto al resuelto, ha incidido en la configuración de la eximente que el **a quo** ponderó.

iv] Como es bien sabido, en sede extraordinaria la réplica concreta, directa y eficaz de los fundamentos esenciales del fallo constituye un requisito ineludible para el impugnante. La falencia en el contenido impugnativo del recurso, déficit que, entre otros factores, resulta de la falta de cuestionamiento idóneo de los conceptos o fundamentos sobre los que -al margen de su acierto o error- se asienta el fallo del tribunal inferior, deja en pie la decisión controvertida (doct. Ac. 73.447,

sent. de 3-V-2000; Ac. 72.204, sent. de 20-VI-2001; Ac. 81.965, sent. de 19-III-2003, entre otras). Tal es, precisamente, la característica que exhibe la presentación recursiva aquí abordada.

5. Por las razones expuestas, voto por la **negativa**. Costas al impugnante vencido (arts. 68 y 289 del C.P.C.C.).

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:

De un lado, por compartir sus fundamentos, adhiero al voto del doctor Soria en lo concerniente a la manifiesta insuficiencia del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley traído (i) respecto de la ausencia de todo reproche a la conducta desplegada por el conductor del rodado, como presupuesto necesario a los fines de tornar operativa la responsabilidad de su principal en los términos del primer párrafo del art. 1113 del Código Civil, así como (ii) en la calidad de dueño y de guardián del vehículo adjudicada por la alzada a los propietarios del mismo (conf. art. 279, C.P.C.C.).

Del otro, con respecto a la verificación, en el caso, de la eximente prevista en el tercer párrafo del art. 1113 del Código Civil para eludir la responsabilidad del dueño por el riesgo o vicio de la cosa, considero que el recurrente no logra desvirtuar la conclusión del

tribunal **a quo** por la cual el ingreso al rodado de un tercero ajeno a la empresa, aún en ocasión del cumplimiento de las propias funciones a cargo del dependiente, importó un supuesto de empleo de la cosa contra la voluntad expresa o presunta de los dueños y guardianes que configuró la eximente de responsabilidad de éstos (arg. arts. 1113, Cód. Civil; 384 y conchs., C.P.C.C.).

Ello así pues, de una parte, los fundamentos de la alzada por los que tuvo por acreditada la efectiva prohibición -conocida por el conductor- del ingreso de terceros al vehículo (pluralidad de testimonios concordantes) no alcanzan a ser adecuadamente rebatidos con los argumentos desplegados por el impugnante (fs. 419 vta.), desde que la acreditación de la existencia y vigencia de dicha instrucción no exigía ninguna concreta documentación respaldatoria (arg. arts. 62 al 65, 68 y conchs., L.C.T.; 384 y conchs., C.P.C.C.).

Así como, de otra parte, la circunstancia de que el conductor estuviera habilitado a emplear el rodado para las funciones propias de su prestación de trabajo y que el accidente haya ocurrido en dicho momento, no lucen suficientes para demostrar el yerro del decisorio impugnado, pues descartado en forma firme todo vínculo laboral entre el menor y la empresa demandada, no resulta inadecuado incluir en el ámbito de aplicación de la

eximente del tercer párrafo del art. 1113 del Código Civil el inautorizado transporte benévolo de personas ajenas a la organización empresaria del dueño o guardián del rodado, cuando por las circunstancias de cada caso éstas conocieren o debieren conocer dicha prohibición (arg. art. 1113, Cód. Civil), situación que en autos resulta operativa apenas se observa que tanto los progenitores como el propio menor, de 17 años al tiempo del siniestro, bien sabían que el rodado en cuestión no le pertenecía en verdad al tío sino ostensiblemente a la empresa para la cual solo éste prestaba trabajo (conf. fs. 15 y sigtes.; arg. art. 384 y concs., C.P.C.C.).

Por lo expuesto y adhesión formulada, voto por la **negativa**.

Los señores jueces doctores **Negri, Genoud** y **Kogan**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Soria, votaron también por la **negativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se rechaza el recurso extraordinario interpuesto; con costas (arts. 68 y 289, C.P.C.C.).

Notifíquese y devuélvase.

DANIEL FERNANDO SORIA

HECTOR NEGRI

LUIS ESTEBAN GENOUD

HILDA KOGAN

EDUARDO JULIO PETTIGIANI

CARLOS E. CAMPS

Secretario