

En la ciudad de Viedma, a los 25 días del mes de abril de 2019, se reúnen en Acuerdo los Señores Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Familia y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial, con asiento en esta ciudad, asistidos por la Sra. Secretaria, para resolver en los autos caratulados: "PEREZ MARCELO JAVIER Y OTROS C/ PROVINCIA DE RIO NEGRO MINISTERIO DE GOBIERNO- JEFATURA DE POLICIA Y EMPRESA FREDES TURISMO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (ORDINARIO)", en trámite por Expte. N° 8152/2016 del Registro de este Tribunal, puestos a despacho a los fines de resolver, y luego de debatir sobre la temática del fallo a dictar, se decide plantear y votar en el orden del sorteo practicado la siguiente cuestión:

----- ¿Es procedente el recurso de apelación interpuesto a fs. 2298?.

----- El Dr. Ariel Gallinger, dijo:

----- I. Que mediante Sentencia D. n° 79 de fecha 11 de octubre de 2016 del Juzgado Civil, Comercial y Minería N° 1, la Sra. jueza de grado rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales, quien fuera citada en garantía a fs. 1366/1372vta., con costas, haciendo lugar a la demanda interpuesta por Marcelo Javier Pérez, Adrián Marcelo Molina, Carlos Alberto Ruiz, Javier Alberto Morón, Gustavo Gabriel Castellanos, Walter Fabián Arias, Matías Sebastián Alan, Pablo Iván Ñanculeo, Guillermo Angel Rueta, Alfredo Rubén Juanico, Luciano Juanico, Gabriel Edgardo Guerra, Emanuel Alfredo Quiles, Juan Pablo Ochoa De La Canal, Jorge Benigno Leguizamón, Juan José Di Dio, Héctor Luis Ñanculeo, Lucas Oscar Matías Calarco y Fernando Alexis Eulogio, condenando a la empresa Fredes Turismo SRL, y a La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales, citada en garantía (ésta en la medida de la cobertura), a pagar dentro del plazo de 10 días la suma de \$ 1.041.200 (en concepto de daño moral y gastos terapéuticos y movilidad) con más intereses según "Guichaqueo" STJRN hasta su efectivo pago, y a abonar la suma que oportunamente resulte de la liquidación a practicar en autos, respecto de la pérdida de pertenencias, en la etapa de ejecución de sentencia de conformidad a los parámetros,

plazos y tasa de interés dispuestos en el considerando respectivo. Asimismo, rechazó la demanda contra la Provincia de Río Negro -Ministerio de Gobierno - Jefatura de Policía-, e impuso las costas a la parte demandada y a la citada en garantía, con excepción de las generadas al demandar a la Provincia de Río Negro.

----- II. Contra la sentencia referida interpone recurso de apelación la representación de la codemandada Fredes Turismo SRL -Conf. Sent. Int. 24/2018 del STJ.-.

----- A fs. 2299, la Sra. Jueza de grado tiene por interpuesto recurso de apelación en tiempo y forma, concede el mismo libremente y con efecto suspensivo, y se elevan las actuaciones por ante el Tribunal que integro.

----- A fs. 2310/2330vta., se presenta Fredes Turismo SRL mediante sus letrados y expresa agravios. Sin perjuicio de la transcripción que realizaré al dar tratamiento a cada uno de ellos y en la medida que resulte necesario, debo puntualizar aquí a título enunciativo, que en el primero de ellos centra su crítica señalando que la sentencia de grado ha fallado extra petita, en segundo lugar argumenta que ha operado la eximente de responsabilidad contemplada en la normativa legal -fuerza mayor o culpa del tercero-, en tercer lugar sostiene que equivoca la Jueza al exigir que dicha culpa sea exclusiva del tercero para que opere la eximente, en cuarto término entiende que el fallo es ilógico y arbitrario al reconocer la existencia de concausalidad para condenar íntegramente a Fredes Turismo SRL, y por último que la reparación de los daños en cuanto a su acreditación y cuantificación carece de fundamento.

----- Corrido traslado a las partes, ninguna contesta la expresión de agravios, dejando de utilizar su derecho y por lo tanto no rebaten los argumentos expuestos por la recurrente.

----- III. Encontrándose los autos en estado de resolver, y superando el recurso planteado el preliminar examen de admisibilidad formal (art. 265 CPCC), por cuanto los

agravios expresados constituyen una crítica concreta y razonada de los distintos extremos que dan sustento a la sentencia en crisis, según los parámetros que al respecto expusiera el Superior Tribunal de Justicia in re “Harina” Se. 80/2016, corresponde ingresar al análisis de las cuestiones propuestas, debiendo recordar que esta instancia se ve limitada por los términos del recurso incoado, es decir, que el Tribunal sólo puede abordar y expedirse en torno a los mismos.

----- IV. ANÁLISIS Y SOLUCIÓN DEL CASO: Atento ello, la cuestión debatida en autos queda circunscripta a determinar si la sentencia recurrida constituye una respuesta ajustada a la pretensión de los actores o si por el contrario ha fallado más allá de lo peticionado, si operó alguna de las causales de exención de responsabilidad de la condenada, si el decisorio debió haber contemplado una distinta distribución de responsabilidad a partir de la concausalidad que se invoca, y si la acreditación y cuantificación de daños realizado por la a quo se encuentra suficientemente justificada y fundada.

----- V. Como primer agravio, el representante de la empresa Fredes Turismo SRL señala que, el decisorio recurrido viola el principio de congruencia y resuelve extra petita, modificando el factor de atribución de responsabilidad.

----- En dicho orden, luego de explicar los alcances del mencionado principio y citar jurisprudencia al respecto, se explaya sobre el alcance de la acción, caracterizando a la sentencia como un decisorio extra petita, al haber realizado un encuadre fáctico y legal erróneo, condenando a su parte en virtud del factor de atribución objetivo por incumplimiento del deber de seguridad, con fundamento en los artículos 1113 Código Civil y 184 del Código de Comercio.

----- Afirma que de la lectura de la demanda surge que el objeto de la acción y el encuadre legal de la misma fue el obrar culpable, es decir el factor de atribución contenido en el artículo 1109 del Código Civil.

----- Continúa señalando que en ninguna parte de la demanda se menciona cuál es la responsabilidad que le cabe a su parte en los hechos descriptos, pues no se alega responsabilidad por el contrato de transporte, ni por el riesgo de la cosa, ni por culpabilidad del conductor del ómnibus -que por ser su dependiente deba responder-.

----- Agrega que, pese a ello, se rechaza la demanda contra el Estado Provincial, pero se condena a su parte en virtud de la obligación objetiva de resultado, generada por el contrato de transporte -traslado de los pasajeros a su destino sin menoscabo-, así como también por la actividad generadora de riesgo desarrollada por las empresas de transporte de pasajeros, basando la misma en lo dispuesto en el artículo 184 del Código de Comercio.

----- Argumenta el recurrente que la a quo modificó a favor de los actores el objeto decidendum, afectando el principio de congruencia, ya que la acción no basó su pretensión en la responsabilidad objetiva.

----- Apunta que, no se efectuó imputación de responsabilidad a Fredes Turismo SRL en la demanda, que no se hace referencia al incumplimiento de obligaciones del transportista, ni a la obligación de seguridad, ni tampoco se argumentó sobre el obrar culpable del dependiente por el cual pueda extenderse la responsabilidad conforme establece el art. 1113 del Código Civil.

----- Sostiene que yerra la sentenciante al condenar a su parte tomando como referencia el precedente “García Ricardo” Sent. D. 3/2013, ya que, si bien comparten el mismo hecho, el objeto de la litis es diferente.

----- Finalmente cita jurisprudencia relativa al planteo que realiza.

----- VI. Ingresando en la consideración del agravio expuesto, debo anticipar que postularé el acogimiento favorable del mismo, por las razones que paso a exponer.

----- En pos de determinar el alcance que debe otorgarse al principio de congruencia, a los fines de determinar si el mismo ha sido o no violentado en autos, debo recordar que a tenor de lo dispuesto por los artículos 34 inc. 4 y 163 inc. 6 del CPCyC, se impone a los jueces el deber de fundar su decisión, la que debe resolver en forma expresa, positiva y precisa las pretensiones deducidas, calificadas según correspondiere por ley y respetando el mencionado principio.

----- Así se ha dicho que, “En virtud del postulado procesal de congruencia, toda sentencia debe versar sobre las cuestiones planteadas por los justiciables, recaer sobre el objeto reclamado y pronunciarse en función de la causa invocada, de allí que si en el fallo se deja de decidir alguna pretensión o defensa o se deciden otras distintas, la sentencia es incongruente. Así, el límite de la judicatura está en no introducir sorpresivamente alegaciones o cuestiones de hecho de manera que las partes no puedan ejercer su plena y oportuna defensa y, por ello, la conformidad entre la sentencia y la demanda en cuanto a las personas, el objeto y la causa, es ineludible exigencia de cumplimiento de principios sustanciales del juicio concernientes a la igualdad, bilateralidad y equilibrio procesal, toda vez que la litis fija los límites de los poderes del Juez. En definitiva, el Juez sólo debe considerar las alegaciones y defensas propuestas por las partes, estándole vedado pronunciarse sobre pretensiones no deducidas, cosas no pedidas o hechos no afirmados; (arts. 34 inc. 4° -in fine-, 163 inc. 6° C.P.C.C.), pues superándose aquel marco establecido por la relación procesal se produce el quebrantamiento del principio procesal de congruencia (C. 2ª Civ. y Com. La Plata, sala 3ª, 19/07/2001, "Barbosa, Miguel Angel v. Provincia de Buenos Aires s/ Daños y perjuicios", en Juba sum.B353485)”.

----- Como así también que “El principio de congruencia significa que el juez está impedido de separarse de los términos en los cuales han planteado la controversia las

partes a través de la demanda y la contestación de la misma. En palabras de Guasp, la congruencia supone "que el fallo no contenga más de lo pedido por las partes: '\ne eat iudex ultra petitem partium\'," pues si así lo hiciera incurriría en incongruencia positiva, la que existe cuando la sentencia concede o niega lo que nadie ha pedido, dando o rechazando más, cuantitativa o cualitativamente, de lo que se reclama". Como reza el adagio latino, "sententia debet esse conformis libello" (Corte Sup. Just. Santa Fe, 12/12/2001. "Andreani, Vicente y otros v. Televisión Litoral S.A.", en AP online). El principio de congruencia trasunta el marco de posibilidades decisorias del Juez en la sentencia, conforme ha quedado trabada la litis, vedando por ende al órgano jurisdiccional reconocer a ninguna de las partes lo que no ha sido solicitado, así como algo más o distinto (art. 18 de la Const. Nacional; arts. 34 inc. 4° y 163 inc. 6° del CPCC). Debe existir correspondencia perfecta sobre la acción promovida y la sentencia que se dicta, lo que se desarrolla en una doble dirección: el juez debe pronunciarse sobre todo lo que temporánea y formalmente se le pide, o sea sobre todas las demandas sometidas a su examen y sólo sobre éstas, y debe dictar el fallo basándose en los elementos de hecho aportados en apoyo de las pretensiones hechas valer por las partes en sus presentaciones y sólo basándose en tales elementos (C. 1ª Civ. y Com. La Plata, sala 2ª, 14/09/1999, "Acuña, Juan v. Hristoff, Diego s/ Daños y perjuicios", en Juba sum.B152253).

----- Dicho lo cual, resulta imperioso determinar con precisión qué fue lo pretendido y como quedó trabada la litis a tenor de la contestación de la demanda.

----- A fs. 58/82, al promoverse la demanda se acciona contra la Provincia de Río Negro -Ministerio de Gobierno, Jefatura de Policía- y Empresa Fredes Turismo, y en el objeto de la misma, se señala expresamente "procurando la indemnización de los gravísimos daños y perjuicios ocasionados, por la suma de Pesos Cuatrocientos Diecisiete Mil Ciento Ochenta (\$417.180) en concepto de reparación integral de los daños desde el día del hecho dañoso, con más sus correspondientes intereses, gastos y costas del proceso, todo ello en función de las consideraciones de hecho y derecho que infra expondré ante VS".

----- Luego de relatar los hechos que dan origen al reclamo, en el apartado “IV.- ENCUADRE LEGAL:”, la parte actora indica que “El caso de autos encuadra claramente en las prescripciones del artículo 1109 del Código Civil, en tanto el mismo determina que “Todo el que ejecuta un hecho, que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, esta obligado a reparación del perjuicio...”. Agregando luego, “Nos encontramos ante el supuesto de responsabilidad directa del Estado Provincial, quien debe reparar el daño causado ... [E]n el caso de autos se trataría de un obrar culpable del Estado Provincial, basado en el principio general del art. 1109 del Código Civil, el cual obliga al culpable a indemnizar el perjuicio que hubiere causado”.

----- Oportunamente, al contestar la demanda la empresa Fredes Turismo SRL a fs. 1300/1306vta, interpuso excepción de falta de legitimación pasiva con sustento en dos argumentos puntuales. El primero, señalando que se la demandó por su nombre de fantasía que no coincide con su denominación societaria, y el segundo porque en el desarrollo argumental del apartado IV) surge que se demandó por responsabilidad extracontractual al Estado Provincial, sin haberse hecho mención a alguna causa de responsabilidad contra su parte, solicitando en consecuencia se declare la falta de legitimación a su respecto.

----- Luego contesta el fondo de la demanda, dando argumentos por los cuales no existiría responsabilidad contractual ni extracontractual de su parte, y desarrollando los alcances de ambas a tenor de los antecedentes de autos.

----- Al momento de resolver la excepción de falta de legitimación pasiva -fs. 1312/1313vta-, el Juez interviniente rechaza la misma respecto al argumento relativo a la diferencia en la denominación de la empresa -la que entiende subsanada en función de las constancias de autos-, e indica que los restantes serán tratados al dictar sentencia definitiva.

----- Debo advertir, que la mencionada excepción no mereció tratamiento independiente en la Sentencia D. 79/2016, aunque cierto es que los extremos defensivos que la misma planteaba fueron abordados para el dictado del decisorio de fondo, esto es que pese a lo señalado por la empresa Fredes Turismo SRL, en relación a la falta de imputación de responsabilidad contra su parte, la Jueza de grado consideró que la misma debía responder por responsabilidad contractual en los términos del artículo 184 del C.Com.

----- Sin perjuicio de ello, debo señalar que la demanda omite señalar cuál es su fundamento para traer a juicio a la empresa transportista, cuál es la causa fuente de la obligación que da razón a su reclamo, y lo que es más grave aun, decir cuáles son los hechos que provocarían la responsabilidad por la que se la demanda. Es así que se presenta "... procurando la indemnización de los gravísimos daños y perjuicios ocasionados...", y a la hora de establecer cuales son esos graves perjuicios no se los individualiza, sino en forma genérica, imputando una falta de atención posterior al accidente por parte de las autoridades policiales -fs. 63/64-, para concluir que se encuentra "...ante el supuesto de responsabilidad directa del Estado Provincial ...", sin escribir un solo renglón en la demanda que permita avizorar siquiera mínimamente cuáles son los hechos que le reprocha y dónde encuadra la responsabilidad que endilga a la empresa de transporte.

----- Entonces, en autos no se trata sólo de establecer el encuadre jurídico lo que en última instancia podría suplirse mediante el conocimiento del derecho por el Juez (iura novit curia)-, sino de determinar los hechos que como presupuestos fácticos, originan la responsabilidad que adjudica y consecuentemente lo que su contraparte debe probar o demostrar para liberarse.

----- A todo evento, debo decir que de la lectura del escrito inicial, daría la impresión de que se intentó demandar por "responsabilidad directa al Estado Provincial" -textual del escrito de demanda-, y por solidaridad a la empresa transportista -aunque sin explicar con fundamento en que causa ni que presupuestos fácticos-, quizás por ser propietaria de la cosa de la cual se sirvió la Provincia para trasladar a sus dependientes -todo esto es

necesario inferirlo, imaginarlo, pues no surge expresamente del escrito en cuestión-.

----- Si así no fuera, quizás se demandó entendiendo la existencia de culpa en los términos del artículo 1109 del Código Civil, única norma sobre responsabilidad civil que se menciona en la demanda, aunque no se la vincula al actuar de la empresa transportista.

----- O también es posible que se haya entendido la existencia de responsabilidad objetiva, sea por vía contractual 184 C.Com -encuadre que oficiosamente le dio la Jueza de Grado-, o extracontractual 1113 2do párrafo del C. Civil, pero nada se esboza ni mínimamente en la demanda, por lo que todo es supuesto.

----- Así fue contestada la demanda, planteando excepción de falta de legitimación pasiva, respondiendo el fondo desde distintos supuestos jurídicos posibles, y así se llega a la audiencia prevista en el artículo 361 del CPCC -acta fs. 1418/vta-, en la cual se fija el objeto de prueba en los siguientes términos: “los hechos expuestos en la demanda y sus contestaciones como así la presentación que efectúa la citada en garantía la responsabilidad en el hecho y los montos pretendidos como indemnización en el caso de que prospere la acción”. Nada aclara al respecto, pues se establece el mismo de forma genérica, y ello impide deducir de los hechos a probar, que responsabilidad adjudicaba la parte actora a la empresa transportista al promover la demanda.

----- A esta altura del desarrollo de la cuestión bajo análisis, debo preguntarme si es posible suplir dichas falencias a partir del principio iura novit curia.

-----En tal sentido, afirman los Drs. Roland Arazi y Jorge Rojas que “[E]l empleo del principio iura novit curia debe ser respetuoso del de congruencia, dado que el juez debe aplicar la norma inherente al caso, pero siempre enmarcado dentro de las situaciones presentadas por las partes, pues tal adagio no autoriza a cambiar la pretensión

interpuesta ni a modificar los términos en que ha quedado trabada la litis. Lo contrario importaría conculcar la garantía de defensa en juicio y las reglas del debido proceso.” (“Código Procesal Civil y Comercial de la Nación” 3er. edición actualizada Ed. Rubinzal Culzoni T° I pág 173).

----- En el caso de autos, aparece manifiesto, que no se trata de decidir qué norma jurídica resulta aplicable a determinados hechos, sino de ir mucho más allá y completar los hechos aportados diciendo cuál es la conducta que se reprocha a la apelante, y luego decidir si la empresa se encuentra demandada por responsabilidad directa o indirecta pero solidaria. Además, y de asumirse el primer supuesto si lo es por responsabilidad subjetiva u objetiva, o de entenderse habilitado el restante, si la misma es de origen contractual o extracontractual. En definitiva, es mucho más que decir cuál es el derecho aplicable, es suplir el terreno fáctico, determinante de la congruencia objetiva, como así también las decisiones que, a partir de ello, debió haber tomado la parte actora, por lo que resultaría evidente la afectación del derecho de defensa de su contraparte, pues en cada caso varían los presupuestos que la eximen de responsabilidad y cuya oportunidad de alegar perdió.

----- En concreto, la Jueza de Grado entendió que la transportista debía responder por responsabilidad objetiva contractual -vínculo que el suscripto no advierte-, pero en todo caso, en dicha hipótesis el recurrente debió haber probado el hecho del tercero para eximirse, sin embargo, si la aquo se hubiese posicionado en el factor de atribución subjetivo, hubiera sido la parte actora quien debería haber demostrado que de parte de la empresa había habido un obrar culposo, y si era derivado de su vínculo con el Estado, eximido éste último -como finalmente sucedió-, debió correr igual suerte la codemandada. Fácil es advertir, que no puede pedírsele a la demandada que se defienda de forma tan incierta, sin afectar gravemente su derechos y el debido proceso.

----- Como se puede advertir y ya lo dijera ut supra, no se trata de elegir el derecho aplicable, se trata de integrar los hechos, la conducta reprochada, y la causa que da origen a la obligación demandada.

----- Asi se ha dicho que, “[E]ste principio fundamental que rige en el proceso que es del congruencia interactúa con la facultad iura curia novit, pero el primero marca el límite de la segunda, ya que so pretexto de reconducir la pretensión a su correcto encuadramiento el juez no puede alterar la esencia de la causa petendi.///Para decirlo en palabras técnicas, el principio de congruencia establece el límite o valladar al ejercicio de su función de encuadramiento normativo por parte del juez y ese límite bien podría adoptar una terminología latina, designándose en ella como el principio "salva rerum substantia", es decir, que bajo el ropaje normativo que se elija, el juez nunca puede afectar o cambiar la sustancialidad de lo peticionado y pretendido por las partes.///Es que, la facultad que a los jueces confiere el ordenamiento jurídico para decir el derecho y suplir el encuadramiento erróneo en el que pudiera haber incurrido una de las partes o ambas, no es absoluta y reconoce como límite, entre otros, el respeto del principio de congruencia (arts. 34, inc. 4º y 163, inc. 6º, Cód. Procesal), que entronca directamente con el derecho de defensa en juicio (art. 18, Constitución Nacional)” (C. Nac. Civ. Com. Fed., sala II, 24/09/1996, "Estévez, Ricardo D. c. Argenova S. A.", LA LEY 1997-B, 453).

----- También, “[L]a facultad de los jueces para suplir el erróneo encuadramiento legal efectuado por las partes no puede ser utilizada de modo tal que el juzgador altere los términos constitutivos de la relación procesal trabada con la demanda y su contestación (arts. 330 y 356, Cód. Procesal), que son la piedra angular del juicio en tanto marcan las cuestiones que han de ser objeto de debate y prueba, y precisan la esfera en que habrá de moverse la sentencia” (C. Nac. Civ. Com. Fed., sala II, 24/09/1996, "Estévez, Ricardo D. c. Argenova S.A.", LA LEY 1997-B, 453).

----- Atento todo lo expuesto, considero que debe acogerse favorablemente el recurso, por lo que deviene innecesario avanzar en el tratamiento de los restantes agravios.

----- En consecuencia, entiendo que debe hacerse lugar al recurso de apelación incoado a fs. 2298 por la representación de la empresa Fredes Turismo SRL, revocando la

Sentencia Def. 79/2016 y rechazando la demanda interpuesta a fs. 58/82. Imponiendo las costas por su orden, atento que los actores pudieron objetivamente considerarse con derecho a reclamar, de hecho in re “García Ricardo Daniel” Se. D. 3/2013 compañeros de trabajo lo hicieron, con planteo y resultado distinto -art. 68 2do. párrafo del CPCyC-.
MI VOTO.

A igual interrogante la Dra. María Luján Ignazi dijo:

Adhiero a los fundamentos expuestos por el Sr. Juez que me precede en orden de votación, sufragando en igual sentido.

A igual interrogante la Dra. Sandra Filipuzzi de Vázquez dijo:

Atento a la coincidencia de criterio de los Sres. Jueces que me preceden en orden de votación, me abstengo de sufragar.

----- Por ello y en mérito al Acuerdo que antecede el TRIBUNAL RESUELVE:

I. Hacer lugar al recurso de apelación incoado a fs. 2298 por la representación de la empresa Fredes Turismo SRL, revocando la Sentencia Def. 79/2016 y rechazar, en consecuencia, la demanda interpuesta a fs. 58/82, por los fundamentos explicitados.

II. Imponer las costas por su orden, atento a que los actores pudieron objetivamente considerarse con derecho a reclamar, de hecho in re “García Ricardo Daniel” Se. D. 3/2013 compañeros de trabajo lo hicieron, con planteo y resultado distinto -art. 68 2do. párrafo del CPCyC-.

Regístrese, protocolícese, notifíquese y vuelvan los autos al Juzgado de origen.
SANDRA E. FILIPUZZI DE VAZQUEZ-PRESIDENTE, ARIEL GALLINGER-JUEZ,
MARIA LUJAN IGNAZI-JUEZ. ANTE MI: ANA VICTORIA ROWE-SECRETARIA
REGISTRADA DIGITALMENTE

SENT. DEF. 31, Tº II, Fº 284/291

25/04/2019.-