

# ***Jurisprudencia***

- **Jurisprudencia nacional**
- **Provincia de Buenos Aires**
- **Provincia de Mendoza**
- **Provincia de Entre Ríos**



## DAÑOS EN EL TRANSPORTE

### JURISPRUDENCIA NACIONAL

por PATRICIA BIBIANA BARBADO

#### A. Transporte terrestre

##### A.1. *Transporte terrestre de mercaderías*

##### 1. *Transportista contractual y de hecho*

Si se trató de un transportista de origen contractual y otro, portador de hecho, a quien aquélla subcontrató el transporte, ambos deudores aparecen debiendo la totalidad, sin ser solidarios, porque la fuente de su obligación no es la misma. Concorre la responsabilidad directa del autor del daño con la responsabilidad indirecta de una persona a la que, sin haber intervenido en la comisión del hecho, la ley le obliga a indemnizar las consecuencias perjudiciales causadas, diferencia que explica que el punto de partida de los intereses –determinado por la mora– sea diferente según la oportunidad en que ello tuvo lugar.

CNFed.CC, sala I, 11-11-97, “Antorcha Cía. Argentina de Seguros SA c/Transportes de Turris y otros s/Faltante de carga de transporte terrestre”

Si la existencia del subcontrato de transporte está confirmada con la liquidación del seguro, que es una prueba no desdeñable cuando corrobora otros elementos de juicio, toda vez que al tiempo de su confección por el liquidador existe entre la aseguradora y el titular de la carga una oposición de intereses que excluye la sospecha de una opinión parcial, y la codemandada, que es comerciante, no lleva libros, según informa el perito contador, existen presunciones graves, precisas y concordantes de que si bien fue la transportista de

hecho, corresponde que la condena se extienda al transportista contractual en calidad de corresponsable conjunto o indistinto. El hecho de que no se haya instrumentado por escrito el subtransporte no forma óbice por cuanto se trata de una relación contractual no formal que puede constituirse verbalmente.

CNFed.CC, sala I, 5-6-97, “Antorcha Cía. Argentina de Seguros SA c/Transporte de Turris s/Faltante y/o avería de transporte de carga”

1. Se considera que existe una sola y única responsabilidad, que es directa y no derivada, por lo que dentro de nuestro Derecho positivo el perjudicado puede seguir su acción resarcitoria contra el primitivo acarreador o contra el último.

2. En los términos del artículo 171 del Código de Comercio, el acarreador responde por los acarreadores subsiguientes encargados de terminar el transporte, por lo cual, cuando el transporte se realiza por varias empresas combinadas, como transporte único y con la misma carta de porte, se considera que existe una sola y única responsabilidad.

CNFed.CC, sala II, 14-2-95, “García y Cía. SA y otros c/Ferrocarriles Argentinos s/Incumplimiento de contrato”

Frente al consignatario como al cargador, la empresa que contrató el transporte como la que lo hizo efectivo son solidariamente responsables por los daños derivados del incumplimiento de las obligaciones propias del acarreo, sin que constituya óbice a ello la circunstancia de que el incumplimiento sea imputable sólo a uno de los transportistas y que eventualmente el otro se vea obligado a iniciarle un juicio de repetición, pues los problemas que pudieren existir entre porteador contractual y acarreador de hecho o efectivo tienen su propia sede de dilucidación y no deben entorpecer el derecho de la actora para percibir apropiadamente su acreencia.

CNFed.CC, sala II, 4-3-2003, “Establecimientos Metalúrgicos RVC SA c/Jet Cargo SA”

## *2. Procedencia de la responsabilidad del transportador*

### *2.1. En general*

Toda vez que la obligación asumida por el transportista es una obligación “de resultado”, en la que el mero hecho del incumplimien-

to hace presumir la culpa, a quien pretende liberarse de responsabilidad por el incumplimiento de la prestación asumida incumbía probar, y de modo fehaciente, la concurrencia de alguna de las causales que prevé el artículo 172 del Código de Comercio.

CNFed.CC, sala III, 11-2-2003, “Zúrich Argentina Cía. de Seguros SA c/Transportes México y otro s/Faltante”

El mero incumplimiento material hace presumir la culpa en materia contractual cuando se trata de obligaciones de resultado como la de transportar la carga y entregarla en buen estado en el lugar de destino.

CNFed.CC, sala II, 4-3-2003, “Establecimientos Metalúrgicos RVC SA c/Jet Cargo SA”

En materia de obligaciones de resultado de fuente contractual como la de transportar la carga, el mero incumplimiento hace presumir la culpa del deudor.

CNFed.CC, sala II, 14-6-2001, “Júpiter Cía. Argentina de Seguros SA c/Rodoviario Michelin Ltda. y otro s/Faltante y/o avería de carga transp. terrestre”

En materia contractual, el mero incumplimiento hace presumir la culpa; principio éste que tiene específica formulación en el artículo 172 del Código de Comercio en cuanto sólo exime al transportador de los daños que sufrieren los efectos provenientes de vicio propio, fuerza mayor o caso fortuito.

CNFed.CC, sala II, 19-12-95, “Fénix del Norte Cía. Argentina de Seguros SA c/Expreso San Miguel SRL s/Faltante y/o avería de carga transp. terrestre”

La empresa de transporte no responde como principal del conductor en los términos del artículo 1113 del Código Civil, sino que responde exclusivamente por la vía contractual y debe obviarse su calidad de principal respecto del conductor. Pues, si ello se permitiera vulneraría el principio consagrado en el artículo 1107 del Código Civil, en tanto implicaría una argucia para hacerla responder extracontractualmente, en violación de la prohibición de acumular o tener disponibles ambas acciones cuando no existe delito civil ni delito criminal.

CNCiv., sala F, 7-9-2000, “Bentureira, Roberto c/Gómez, Jesús”

Es responsabilidad del transportista –depositario– cuidar los efectos como lo hacen las personas estrictas en el cumplimiento de sus deberes hasta que se consuma la entrega.

CNFed.CC, sala II, 2-12-94, “Caja Nacional de Ahorro y Seguro c/San Luis SA y otro”

La circunstancia de que la compradora y consignataria de la mercadería contratase un seguro destinado a cubrir los riesgos del transporte de aquélla en modo alguno revela la inequívoca intención de asumir, en forma exclusiva, los riesgos del traslado, eximiendo de tal modo de ellos a la demandada; obviamente, mediante el seguro el adquirente de la cosa busca tener una mayor seguridad de que será resarcido en caso de que aquélla se averíe o destruya.

CNFed.CC, sala III, 7-6-2001, “La Territorial de Seguros SA c/Luis Martegani SA s/Faltante y/o avería de carga transporte terrestre”

## 2.2. *Aceptación de la carga sin reservas*

Si el acarreador acepta sin reserva los objetos del transporte, se presume que no tienen vicios aparentes y está obligado a entregar los efectos en el mismo estado en que los haya recibido, según resulte de la carta de porte, presumiéndose, en el silencio de ésta, que los ha recibido en buen estado y sin vicios aparentes de embalaje. Para exonerar su responsabilidad el transportista debe acreditar concluyentemente que los hechos causantes del daño le son ajenos, no bastando la prueba de haber procedido diligentemente.

CNFed.CC, sala III, 16-4-96, “Interamericana Compañía Argentina de Seguros Generales SA c/Transportes San Francisco s/Faltante y/o avería de carga transp. terrestre”

Si la transportista recibió la retroexcavadora emitiendo la pertinente guía limpia, o sea sin consignar reserva alguna en cuanto al estado de aquélla, debe presumirse que la recibió en buen estado. A ella le incumbía destruir esa presunción o demostrar –como imperativo de su propio interés– que la máquina presentaba deterioros al momento de ser recibida para su transporte. Y como esta prueba no ha sido rendida en autos y la máquina arribó a destino con los daños que describe en el acta notarial y surgen de las coincidentes declaraciones

testimoniales, la transportista debe responder por el incumplimiento en que incurrió del resultado prometido: entregar en destino la cosa cargada en el mismo estado en que la recibiera en origen.

CNFed.CC, sala II, 18-6-96, “Servicios Petroleros Fueguinos SA c/Transportes Pampeanos SACIFA s/incumplimiento de contrato”

### 2.3. *Dolo*

Como el dolo en el incumplimiento contractual se configura cuando el deudor tenga la posibilidad de cumplir y no quiera deliberadamente hacerlo o cuando el incumplidor tenga plena conciencia de la ilegitimidad de su obrar, operando su mala fe a través del incumplimiento deliberado de sus obligaciones, el incumplimiento del transporte, en el caso, no fue doloso, pues no hubo ocultamiento intencionado de los daños que sufrió la cosa transportada durante el viaje y porque al tener conocimiento inmediato de las averías pudo adoptar cuanta medida considerara apropiada en resguardo de sus derechos.

CNFed.CC, sala II, 18-6-96, “Servicios Petroleros Fueguinos SA c/Transportes Pampeanos SACIFIA s/Incumplimiento de contrato”

### 2.4. *Retardo*

Si en determinados casos de retardo el porteador pierde todo derecho al precio del transporte, con mayor razón habrá de producirse esa pérdida si el incumplimiento consiste lisa y llanamente en la falta total de entrega de la carga objeto del contrato.

CNFed.CC, sala II, 28-10-97, “Casa La Carioca SRL c/Transportes Sheik Sul Ltda. s/Incumplimiento de contrato”

Si no existió plazo cierto para la entrega de la mercadería ni interpe-  
lación por haberse producido un atraso, no existe responsabilidad del  
transportista.

CNFed.CC, sala II, 28-3-96, “Bido SA”

Cuando se demanda indemnización por el daño producido a raíz del  
retardo en la entrega de la mercadería, la cuestión tiene su propia  
regulación en el artículo 188 del Código de Comercio. En su virtud  
existen dos aspectos sustanciales: a) la responsabilidad por la demora  
que, operada, se presume *iuris et de iure* y en su caso determina una

pérdida proporcional del flete, y b) la responsabilidad por el mayor daño sufrido, en cuyo caso debe probarse la efectividad del perjuicio.

CCCom. de Rosario, sala 2ª, 30-7-93, “Reales, Ángel c/Transporte El Progreso”

## *2.5. Cuantificación de la indemnización*

Para establecer el valor de las maquinarias transportadas que sufrieron daños corresponde ponderar los datos que surgen del permiso aduanero de salida temporaria, el del seguro contratado para el transporte, el del remito a la transportista y el flete cobrado por ésta y la peritación técnica practicada en autos.

CNFed.CC, sala II, 4-3-2003, “Establecimientos Metalúrgicos RVC SA c/Jet Cargo SA”

El transportista debe responder por la pérdida parcial de la carga frente a la comprobada falta de diligencia del conductor del camión con acoplado, pues éste asumió el riesgo de conducir en condiciones climáticas adversas y teniendo conocimiento de las malas condiciones del estado del suelo imperante y, por tanto, no se encuentra probada la concurrencia del caso fortuito o fuerza mayor alegado como eximente de responsabilidad.

CNFed.CC, sala I, 29-5-2003, “La Holando Sudamericana c/Transportes Continental”

La llamada “ganancia esperada” no constituye un factor de orden subjetivo, como lo es el lucro cesante, sino que se trata de un rubro que integra el valor de plaza o corriente de mercado que la mercadería tiene en el punto de destino, como lo son, asimismo, ciertos gastos que varían según los casos (v. gr., los consulares y de despacho, impuestos, seguros, etc.) y que incrementan el precio de origen.

CNFed.CC, sala III, 27-3-2001, “Luncuer SRL c/Patrón Santeallán, Carlos Washington s/Daños y perjuicios”

La responsabilidad del transportista debe ponderarse atendiendo a la aptitud de los elementos organizados por el empresario para el eficaz cumplimiento de la prestación para la cual ha sido contratado y a la obligación de custodia asumida que hacen al cumplimiento de su actividad. En la actualidad, la frecuencia de los robos de mercaderías



transportadas por vía terrestre, perpetrados por bandas delictivas organizadas, impide considerarlos como imprevisibles, lo que obliga a arbitrar todos los medios necesarios para impedir tales acontecimientos, por lo cual las deficiencias de seguridad que facilitan la consumación de un robo no pueden liberar de responsabilidad a la empresa acarreadora, bajo el amparo del carácter irresistible de la agresión, porque ellas importan la concurrencia de una culpa inicial del empresario que asumió una obligación que no podría cumplir.

CNFed.CC, sala III, 31-3-98, “Consorcio General de Seguros SA c/Transportes Internacionales Tarexco SA s/Faltante y/o avería de carga transporte terrestre”

### 3. *Improcedencia de la responsabilidad del transportador*

#### 3.1. *Eximentes de responsabilidad*

#### 3.2. *En general*

1. Si los daños a la mercadería se produjeron mientras la partida se hallaba bajo la esfera de custodia del porteador, corren por su cuenta –no mediando estipulación en contrario–, salvo aquellos que provengan de vicio propio, fuerza mayor o caso fortuito.
2. En los supuestos de caso fortuito y de fuerza mayor se requiere, entre otros elementos constitutivos, que el suceso sea imprevisible e inevitable o insuperable, es decir que la situación no sea en definitiva imputable al deudor a título de culpa.
3. La carga de la prueba del vicio propio de la mercadería, de la fuerza mayor o del caso fortuito reposa en quien la alega para poder eximirse de responsabilidad y debe ser plena y concluyente y efectuarse la valoración de los hechos con criterio riguroso.
4. La mera declaración del conductor del camión plasmada en el acta de choque y sin ningún elemento real y concreto que lo corrobore o que demuestre que el siniestro se debió a hechos extraños al transporte no constituye una prueba fehaciente del *casus* y, por lo tanto, la transportista debe responder por los daños ocasionados a la mercadería no entregada con destino.

CNFed.CC, sala II, 25-3-2002, “Mapfre Aconcagua Cía. de Seguros SA c/José del Corno”

La prueba del caso fortuito, como eximente de responsabilidad del

transportista, debe ser plena y concluyente y la valoración de los hechos debe ser practicada rigurosamente y con criterio restrictivo.

CNFed.CC, sala III, 11-2-2003, “Zúrich Argentina Cía. de Seguros SA c/Transportes México y otro s/Faltante”

La hipótesis contemplada en la parte final del artículo 184 del Código de Comercio (culpa de un tercero por quien la empresa no sea civilmente responsable) configura un supuesto particular de caso fortuito. Consecuentemente, para que pueda acogerse como causal de liberación es necesario que reúna los caracteres de imprevisibilidad e irresistibilidad y las demás propias del *casus*, recayendo sobre quien la esgrime la carga de la prueba de la concurrencia de tales requisitos.

CNFed.CC, sala II, 4-3-99, “Soule, Marcelino c/Ferrocarriles Metropolitanos SA s/Daños y perjuicios”

### 3.3. Robo a mano armada

El robo alegado no ha sido fehacientemente probado, pues sólo se adjuntó la denuncia policial que consiste únicamente en la declaración unilateral del conductor del camión siniestrado, en virtud de lo cual no se puede determinar con certeza si se trató de un robo o hurto por la falta de agregación de la causa penal que necesariamente debió instruirse.

CNFed.CC, sala III, 31-3-98, “La Meridional Cía. Argentina de Seguros SA c/Transfármaco SA s/Faltante y/o avería de carga transporte terrestre”

1. Las deficiencias de seguridad que facilitaron la consumación del robo a mano armada no aparecen cubiertas por el hecho de que no se haya exigido que el transporte se realizara en otras condiciones, ni por la circunstancia de que la camioneta estuviera cerrada con candado, e importan, en definitiva, la concurrencia de una culpa inicial del empresario que asumió una obligación que no podía cumplir.
2. La frecuencia de los robos de mercaderías transportadas por vía terrestre impide considerarlos como imprevisibles, por cuanto constituye un riesgo propio de la actividad profesional de la empresa demandada.
3. El robo a mano armada perpetrado por terceros puede tener el

alcance del *casus*, en tanto concurran sus presupuestos de inevitabilidad, irresistibilidad y falta de culpa del deudor.

CNFed.CC, sala III, 11-2-2003, “Zúrich Argentina Cía. de Seguros SA c/Transportes México y otro s/Faltante”

1. El asalto a mano armada puede tener el alcance de la fuerza mayor y quien lo alega debe probarlo y la valoración de esa prueba debe ser rigurosa y practicada con criterio restrictivo, por lo que, en la duda, debe estarse por la responsabilidad del transportista.
2. El asalto por desconocidos armados de un camión de carga no puede decirse que es imprevisible, constituyendo además un riesgo propio de la actividad profesional de la empresa transportadora y, en cuanto al requisito de la inevitabilidad, corresponde a quien invoca la eximente de caso fortuito o fuerza mayor acreditar qué medidas adoptó para evitar esa clase de sustracciones tales como que el conductor del vehículo siguió el trayecto más seguro o bien el único posible, que éste iba acompañado por guardia armada y que portaba equipos aptos de comunicación.
3. Debe responder la transportista si no demostró haber adoptado medidas de seguridad apropiadas para evitar o repeler la agresión con fines de robo de malhechores sueltos u organizados en pequeñas bandas cuyo propósito es la sustracción de cargas trasladadas por vía terrestre, ya que no es dudoso a esta altura del desarrollo tecnológico que existen precauciones posibles –como ser el blindaje de la cabina y el acompañamiento por uno o más guardias armados– que, sin comportar un encarecimiento exagerado de los costos, son susceptibles de poseer un importante poder disuasorio respecto del accionar delictivo.

CNFed.CC, sala III, 8-4-99, “España y Río de la Plata Cía. Argentina de Seguros SA c/Transportes Raosa SRL s/Faltante y/o avería de carga transporte terrestre”

1. Aun cuando se tuviera por probado el robo a mano armada que sufrió el transportista de mercaderías, tal suceso no reviste los caracteres configurativos de la exención de responsabilidad por el incumplimiento contractual conforme los artículos 172 y 175 del Código de Comercio y artículos 513 y 514 del Código Civil.
2. La acción por incumplimiento del contrato de transporte –en el caso, por robo a mano armada al camión transportador– compete, en

principio, al cargador primero y al destinatario después, ya que este último se hace parte en el contrato, aunque no lo hubiera convenido originariamente, cuando reclama o recibe los efectos competiéndole sólo a él a partir de ese momento el ejercicio de la acción resarcitoria, independientemente de quién fuera el propietario de la mercadería transportada.

CNFed.CC, sala II, 13-2-2001, “Tyresoles Argentina de Neumáticos SA c/Ricardo A. L. Pelolio SACIF”

El transportista no empleó “todas las diligencias y medios practicados por las personas exactas en el cumplimiento de sus deberes en casos semejantes” (art. 162, Cód. de Com.), si no avisó inmediatamente a la policía del asalto, y, conociendo la existencia de asaltos armados en las rutas que debía transitar, el conductor no llevó acompañante y no se hallaba provisto de equipo de comunicación.

CNFed.CC, sala III, 14-11-96, “Athuel Electrónica SA c/Transportes Pampeano SA”

1. Ni antes ni con posterioridad al infortunio que produjo el desperfecto en el camión la transportista tomó mínimas precauciones de seguridad. En efecto, ni aun luego de que quedara superada la dificultad mecánica tomó la mínima precaución de llevar el camión (cargado con la mercadería) a un lugar seguro o con control, lo cual, presumiblemente, hubiera evitado el robo. La falta de alegación y prueba de tal proceder impide considerar la verificación de la causal de caso fortuito o fuerza mayor eximente de responsabilidad.
2. La frecuencia de los robos de mercaderías transportadas por vía terrestre, perpetrados por bandas delictivas organizadas, impide considerar a tales hechos como imprevisibles, lo que obliga a arbitrar todos los medios necesarios para impedir tales acontecimientos.
3. Las deficiencias de seguridad que facilitan la consumación de un robo no pueden liberar de responsabilidad a la empresa acarreadora bajo el amparo del “carácter irresistible” de la agresión, porque ellas importan la concurrencia de una culpa inicial del empresario que asumió una obligación que no podía cumplir.

CNFed.CC, sala III, 31-3-98, “Consorcio General de Seguros SA c/Transportes Internacionales Tarexco SA”

### 3.4. *Cláusulas de reserva*

1. Resulta inválida, por constituir una convención particular que afecta el orden público y las buenas costumbres, la cláusula de exoneración de responsabilidad inserta en el conocimiento sin que tenga incidencia el hecho de que pudiera haberse aplicado una tarifa diferencial en el flete.
2. Carecen de valor las leyendas o cláusulas que consagran la exoneración de responsabilidad del transportista de modo general y sin distinciones, ya que no puede quedar librado al arbitrio del deudor el cumplimiento de la obligación.

CNFed.CC, sala II, 4-3-2003, “Establecimientos Metalúrgicos RVC SA c/Jet Cargo SA”

1. La frase “no mediando estipulación contraria”, contenida en el artículo 172 del Código de Comercio, no puede ser entendida en el sentido de que el transportista puede en esa forma eludir su responsabilidad, sino que sólo significa que es válido pactar que aquél responda inclusive cuando el daño se origine en alguna de las causas exonerativas.
2. En una transacción en que la ley le impone un criterio restrictivo, esto es, restringido, para indemnizar al cargador los daños o faltantes de la mercadería, no cabe admitir cláusulas por las cuales el acarreador se exonere o reduzca su responsabilidad por esos siniestros.

CNFed.CC, sala III, 14-11-96, “Athuel Electrónica SA c/Transportes Pampeano SA”

### A.2. *Transporte terrestre de pasajeros*

#### 1. *Transportador y subcontratista*

Por aplicación del artículo 184 del Código de Comercio, quien contrató con el Pami el traslado de la paciente, delegante del transporte en el subcontratista conductor del rodado, es jurídicamente responsable por los daños materiales provocados por éste en ocasión del choque a la pasajera y a quien la acompañaba. Ello, pues la empresa que celebró el convenio con el Pami no libera su responsabilidad frente al pasajero por el hecho de haber subcontratado la realización del acto material del traslado, sino que jurídicamente la transportista siguió siendo la empresa de ambulancias,

quien cobró precio de ese transporte, aunque haya tenido que pagar el subcontrato.

CNCom., sala D, 21-5-97, “Cadenas, Manuel c/Troina, Roberto s/Sumario”

## 2. *Transportador benévolo*

1. En tanto la víctima mortal del accidente de tránsito producido en ocasión de transporte benévolo o gratuito aceptó circular a una velocidad más que imprudente –110 km por hora– en un lugar urbano y riesgoso, corresponde aminorar la responsabilidad del conductor, quien no debe ser tratado con la misma severidad que la del transporte oneroso.
2. El mero aprovechamiento de un transporte benévolo no puede generar culpa a fin de que con ello se imponga una suerte de causa o concurrencia de culpas que se corresponda con la naturaleza de los daños.

CNCiv., sala B, 10-3-2000, “Militerno, Ricardo F. y otro c/Oreste de Rosa, Miguel y otros”

Más allá del tipo de transporte –oneroso o benévolo– utilizado por quien resultó damnificado en el accidente, si en la causa ha quedado demostrada la falta de culpa del transportista o la exclusiva imputabilidad del restante protagonista del hecho, el primero se halla eximido de responsabilidad por la presencia de un caso fortuito, pues la “culpa de un tercero” por quien no debe responder conforma un eximente previsto en el artículo 1113 del Código Civil.

CNCiv., sala A, 16-8-2000, “Olivares Flores, Haydeé c/Rodríguez, Indalecio Rómulo y otros”

## 3. *Procedencia de la responsabilidad*

### 3.1. *En general*

1. La obligación resarcitoria que establece el artículo 184 del Código de Comercio, con o sin culpa del transportador, con las solas eximentes que el mismo determina, constituye una responsabilidad *ex lege*, de naturaleza objetiva, impuesta por el legislador por razones de política legislativa en materia de transporte, para inducir a las empresas a extremar las precauciones respecto de la buena calidad, perfecto estado y funcionamiento del material, la capacitación y buen desempeño de su personal y estricto cumplimiento de las leyes y reglamentos y, por otra parte, en amparo de las posibles víctimas para quienes

el resarcimiento resultaría ilusorio en la mayoría de los casos si tuvieran que probar la culpa del transportador.

2. La circunstancia de que la puerta del vagón se encontrara abierta estando el convoy en movimiento significa que la empresa de ferrocarriles no le estaba brindando al pasajero durante su viaje las medidas de seguridad indispensables para proteger su integridad física, lo que implica, en consecuencia, la violación de la obligación de la empresa de conducir al transportado sano y salvo hasta el lugar de destino.

CNCiv., sala D, 24-4-98, “Domínguez, Ramona D. y otro c/Ferrocarriles Argentinos y otro s/Daños y perjuicios”

De producirse algún daño para el pasajero durante el transporte, se justifica un amplio espectro de responsabilidad en cabeza de la empresa, en función del aprovechamiento económico que la explotación de dicha actividad supone, sólo desplazable frente a las excepciones legalmente previstas. En el caso del ferrocarril, la responsabilidad encuentra fundamento en la teoría del riesgo profesional, que en materia de empresa tiene una sólida base de solidaridad social, de justicia y de equidad, pues desde el momento en que el empresario obtiene con su actividad un beneficio, debe correr con los riesgos inherentes a ella y que crea para quienes usan sus servicios.

CNCiv., sala H, 8-9-98, “Favre, Juan José c/Empresa Ferrocarriles Argentinos s/Daños y perjuicios”

1. Procede la acción judicial en virtud de la cual se demanda a una empresa de transportes por el cobro de determinada suma de dinero en concepto de indemnización, como consecuencia del accidente en virtud del cual una menor de edad –mientras viajaba sentada en el último asiento de un colectivo– a causa de un brusco movimiento del rodado sufrió daños y por la intervención quirúrgica que se le realizó.

2. La víctima tiene derecho a indemnización si prueba que el daño reconoce su causa eficiente en el hecho del transporte.

3. Por el solo hecho de que el pasajero sufra un daño en el curso del viaje, queda comprometida la responsabilidad del transportista, sin necesidad de acreditar su culpa, y si no se advierte elemento de juicio alguno que evidencie circunstancias eximentes.

CNCom., sala B, 7-8-97, “Treffinger Sinesia, Élica c/Transportes Martínez SA s/Daños y perjuicios”

A la transportista sólo le cabe la responsabilidad contractual toda vez que no cometió cuasidelito alguno, sino que incumplió o mal cumplió un contrato de transporte, lo que excluye la responsabilidad aquiliana.

CNCom., sala D, 5-3-98, “Cudina, Antonio c/Viva, Hugo s/Sumario”

En los accidentes ocurridos en el transporte, el artículo 184 del Código de Comercio proyecta el factor objetivo de imputación de responsabilidad del transportista en la distribución de la carga probatoria, pues incumbe al actor probar su carácter de pasajero y la lesión padecida durante el viaje, mientras al transportador compete alegar y probar alguna de las eximentes previstas en dicha normativa, sin que sea suficiente demostrar la falta de culpa en el subordinado que conducía la unidad.

CNCiv., sala H, 5-4-2000, “Conditi, Susana H. c/La Nueva Metropol SA y otro”

Si de las constancias de la causa –pericias técnicas y testimonios– surge la responsabilidad del conductor del colectivo en un accidente al producirse un choque con un tren en la intersección de una avenida y las vías del ferrocarril, por su grave negligencia, de la que da cuenta la prueba reunida, según la cual debió haber percibido tanto la luz como la bocina del tren, así como las señales de luz y sonora existentes en el cruce –aun cuando no existieran barreras–, a lo que cabe agregar, según testimonios, que se detuvo y reinició la marcha chocando con el tren, lo que confirma su calidad de embistente, no puede pretender la empresa de transporte automotor corresponsabilizar a la empresa de ferrocarriles alegando la falta de barreras, cuando ha quedado determinado que ellas habían sido sustituidas por medios de mayor alcance preventivo y con eficacia reconocida como es la combinación de luces y campanas de alarma, y en cuanto a la falta de frenado de la formación ferroviaria, además de haber hecho señales resulta indiscutible que existe mayor maniobrabilidad por parte del colectivo que del tren, que por otra parte ya había iniciado el cruce de la avenida como lo demuestra la circunstancia de haber sido él embestido por el colectivo.

CNCom., sala E, 28-2-2002, “Martínez, Sara c/Línea 28 Dota SA y otro s/Sumario”



La obligación resarcitoria que establece el artículo 184 del Código de Comercio, con o sin culpa del transportador, con las solas eximentes que el mismo determina, constituye una responsabilidad *ex lege*, de naturaleza objetiva, impuesta por razones de política legislativa en materia de transportes, para inducir a las empresas a extremar las precauciones respecto de la buena calidad, perfecto estado y funcionamiento del material, la capacitación y buen desempeño de su personal y estricto cumplimiento de las leyes y reglamentos y, por otra parte, en amparo de las posibles víctimas para quienes el resarcimiento resultaría ilusorio en la mayoría de los casos si tuvieran que probar la culpa del transportador.

CNCiv., sala D, 28-9-2000, “N., M. M. c/Transportes Metropolitanos General San Martín”

Si la persona transportada sufre una lesión, implica que el contrato de transporte no se ha cumplido, incurriendo la transportadora en culpa contractual, salvo que acredite el hecho extraño al transporte, es decir que el accidente acaeció por culpa de la víctima o del hecho de un tercero del cual la empresa no es civilmente responsable.

CNCiv., sala J, 23-8-2000, “T., J. M. c/Línea 213 SA de Transportes Línea 53”

1. En tanto no se haya cerrado la puerta del rodado, las personas que aguardan pueden entender que aquél ha de permanecer en su lugar hasta que suban todos los pasajeros, de modo que para aquellos que se asen del pasamanos e intenten el acceso, existe sin duda el deber de seguridad que el contrato impone al transportista.

2. La reiniciación de la marcha por parte del conductor del colectivo, sin asegurarse de haber antes cerrado las puertas y de que no queden personas con intenciones de viajar en trance de ascender y a las que ese reinicio pudiera ocasionar daño, basta para tener por configurado el incumplimiento al deber contractual de seguridad por parte de la empresa y compromete su responsabilidad, así como la de su dependiente.

CNCiv., sala M, 26-3-97, “Sololovsky de Schojet, Rebeca c/Empresa de Microómnibus 25 Com. Ind. SA y otro s/Daños y perjuicios”

Reconocida por el dependiente de la empresa de transporte público de ferrocarriles la imposibilidad de verificar que las puertas del tren se encuentren cerradas, siendo éste, a su vez, el único guarda de la

formación, se configura la omisión de la transportista en el cumplimiento de los deberes y obligaciones impuestos en la ley, así como la inexistencia de causales de exoneración de responsabilidad contempladas en el artículo 184 del Código de Comercio.

CNCiv., sala H, 27-10-97, “Zurita Sainz, Raquel c/Femesa s/Daños y perjuicios”

En las condiciones en que se cumple el contrato de transporte ferroviario, las falencias del servicio, que no es gratuito ni asistencial, y fuente de ganancias para la empresa, por conocidas que sean para los usuarios, no tienen virtud de deslindar los deberes de aquélla. Más aún cuando la empresa ejerce un monopolio, que no deja opciones a quienes lo necesitan.

CNCiv., sala B, 28-11-97, “González, Joaquín A. c/Transportes Metropolitanos s/Daños y perjuicios”

1. En el transporte ferroviario de pasajeros, el cumplimiento de la obligación de seguridad no puede conducir hasta la exigencia de que los transportistas se constituyan en guardianes del orden social o sustituyan la menguada eficacia de la acción policial, a fin de prevenir o reprimir las conductas que exceden los meros comportamientos díscolos y llegan a configurar delitos.
2. Cuando el daño que sufrió el pasajero del ferrocarril fue provocado por un proyectil que atravesó la ventanilla, arrojado desde afuera del convoy, la empresa transportista, en principio, no debe responder por las consecuencias dañosas que experimentó la víctima, salvo que se acredite que el hecho provino de un dependiente.
3. Si de las constancias obrantes en la causa debe presumirse con fundamento que el proyectil que provocó el daño al pasajero provino de un lugar que debía encontrarse bajo el contralor de la empresa ferroviaria, su responsabilidad aparece indudable.

CNCiv., sala E, 30-3-2000, “Gómez, Pedro Antonio c/Ferrovías SAC”

1. Es imputable a la empresa de ferrocarril, en los términos del artículo 184 del Código de Comercio, el daño sufrido por un pasajero que cayó de un tren en movimiento en ocasión de haber sido víctima de un robo, pues el hecho de que las puertas del convoy estuvieran abiertas demuestra fehacientemente el incumplimiento del deber de seguridad que aquélla debía observar.

2. La imputabilidad de la empresa de ferrocarriles por las lesiones sufridas por un pasajero en ocasión de haber sido víctima de un robo se incrementa, según el artículo 902 del Código Civil, pues el auge de la delincuencia y el número de personas que frecuentan las líneas ferroviarias imponen a las explotadoras del servicio extremar los medios para evitar delitos y accidentes causados a consecuencia de ellos y de la falta de cerramiento de puertas y controles efectivos.

CNCiv., sala G, 10-7-2000, “Murúa, José A. c/Transportes Metropolitanos Roca SA”

No corresponde que el ferrocarril intente exonerarse sobre la base de que la vigilancia es de incumbencia de la superintendencia de policía del tráfico ferroviario, ya que de lo que aquí se trata es del cumplimiento de sus obligaciones como transportista, las que no pueden ser eximidas por el hecho de que en la jurisdicción ferroviaria también se haya establecido por ley la competencia de una dependencia de la Policía Federal.

CNFed.CC, sala I, 21-2-95, “Vázquez, Eduardo Julio y otra c/EFA s/Lesión de pasajero”

1. En el caso de muerte o lesión de un viajero, acaecida durante el transporte por ferrocarril –lapso que comprende la espera en los andenes–, la empresa estará obligada al pleno resarcimiento de los daños y perjuicios, no obstante cualquier pacto en contrario, a menos que pruebe 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 (art. 184, Cód. de Com.).

2. Es indudable la relación causal entre la muerte del pasajero y las etapas comprensivas del transporte, y como no se proporcionó ningún dato concreto que permita aceptar que ello obedeció a su pretensión de acceder al tren encontrándose éste en movimiento, la responsabilidad del ferrocarril, en consecuencia, es incuestionable, toda vez que no cumplió su fundamental obligación de resultado: transportar sano y salvo al pasajero al lugar de destino.

CNFed.CC, sala II, 22-12-98, “Rolón, Virgilio Ignacio c/Ferrocarriles Argentinos s/Lesión y/o muerte pasajeros transp. ferroviario”

La empresa ferroviaria debe responder por la muerte de un pasajero

que cayó del tren y fue golpeado por una estructura metálica situada entre las vías, en tanto omitió brindar las seguridades adecuadas para evitar que los viajeros se instalaran en los estribos y no probó que la caída se debiera a la culpa de la víctima fatal.

CNCiv., sala B, 14-7-2000, “B. V., C. V. c/Transportes Metropolitanos Roca SA”

Si la empresa ferroviaria no tomó recaudo alguno para impedir el masivo ingreso del público a los vagones, viajando en condiciones antirreglamentarias, el daño sufrido por la víctima es imputable a la negligencia de la demandada en el cumplimiento de su obligación, que es transportar al pasajero sano y salvo a su destino, máxime si cuando el tren arrancó seguían subiendo y bajando pasajeros.

CNCiv., sala L, 22-9-97, “Maidana, Marcelo c/Ferrocarriles Metropolitanos SA s/Sumario”

Permitir el transporte del pasajero en el estribo del vagón aumenta y multiplica la posibilidad de producir un daño y, de igual forma, hiere e incumple el deber de seguridad e indemnidad del pasajero, lo que genera la consiguiente responsabilidad de la empresa ferroviaria.

CNCiv., sala G, 27-5-97, “Gómez, José y otro c/Ferrocarriles Argentinos s/Sumario”

No obstante ser reprochable el obrar imprudente de la víctima que intentó abordar un tren en movimiento, cayendo a las vías, también lo es el hecho de que el convoy partiera con las puertas abiertas, en franca contravención a lo dispuesto por los artículos 11 de la ley 2873 y 508 del Reglamento Técnico Operativo, pues el deber de seguridad a cargo de la empresa ferroviaria no ha sido satisfecho. Es que la omisión de recaudos indispensables en horas pico de un día laboral, la acumulación del pasaje y la calidad del servicio colocan a los pasajeros en la alternativa de abordar el tren en condiciones deficientes o no viajar, siendo evidente que de haberse contado con un sistema adecuado de seguridad, el convoy no se habría puesto en movimiento con las puertas abiertas, situación que determina la atribución de responsabilidad en igual proporción entre las partes.

CNCiv., sala A, 3-7-98, “Bustamante, Domingo y otros c/Ferrocarriles Metropolitanos SA s/Daños y perjuicios”

El pasajero que se ubica en la escalerilla de ingreso al vagón, contraviniendo la previsión del artículo 154 del Reglamento de Ferrocarriles, voluntariamente se coloca en una situación de riesgo, que denota una actitud imprudente. Sin embargo, esa conducta no desvirtúa en manera absoluta la presunta responsabilidad objetiva de la empresa de ferrocarriles, si ésta, a su vez, no ha probado haber dado cumplimiento a su obligación de controlar que las puertas de acceso al vagón estuvieran cerradas antes de iniciarse la marcha, lo que resulta violatorio de los artículos 11 de la ley 2873 y 508 del Reglamento Interno Técnico Operativo. De ahí que el obrar negligente del pasajero, sumado al hecho de que no se hubieran previsto mecanismos de seguridad aptos para que las puertas permanecieran cerradas durante el transporte, el exceso de pasaje, que en alguna medida condicionó el comportamiento de aquél, se han constituido en la causa adecuada del infortunio, lo que lleva a que las cargas de las consecuencias dañosas sean distribuidas entre las partes.

CNCiv., sala A, 22-4-98, “Yance, Sarvelio y otro c/Ferrocarriles Metropolitanos SA s/Daños y perjuicios”

No obstante que el autor material de la agresión de que fuera víctima el pasajero de un tren haya sido individualizado, existe responsabilidad por parte de la empresa ferroviaria por el deber de seguridad que dejó de cumplir, a pesar de conocer perfectamente la existencia casi sistemática de este tipo de ataques contra convoyes ferroviarios.

CNCiv., sala D, 9-2-2000, “Ojeda, Leonor Velermina c/ Empresa Ferrocarriles Argentinos”

Es responsable la empresa ferroviaria por los daños producidos a un pasajero por un tercero, pues para exonerarse por el hecho de éste debió haber dado cumplimiento al deber de seguridad y vigilancia a su cargo, el que no cabe presumir cuando el daño se produce por el disparo de un arma de fuego y no se ha demostrado que hubiera sido un episodio irresistible e imprevisible.

CNFed.CC, sala I, 31-8-2000, “R., O. A. c/B., S. L. y otros”

El actuar de delinquentes no puede encuadrarse como caso fortuito o fuerza mayor dado que por ser corriente y asiduo en los medios de transporte de nuestra ciudad resulta públicamente conocido, y el incremento notable de violencia en los últimos tiempos provoca que

sea tomado como cotidiano no sólo en el transporte automotor, sino también en otros, rigiéndose todos los supuestos por las mismas normas al no existir una diferencia ontológica que requiera de un tratamiento distinto (disidencia del Dr. Adolfo Roberto Vázquez).

CSJN, 30-5-2001, “Décima, Carlos Alberto c/Ferrovías SAC”

El artículo 184 del Código de Comercio establece las causales por las que el transportista se exime de responsabilidad, no pudiendo invocarlas en el presente reclamo, dada la reiteración con que se observan estos hechos, todos de similares características. Sostener que el accionar delictivo de terceros dentro del ámbito ferroviario es la causa del daño no significa otra cosa que aceptar no haber adoptado las medidas necesarias para impedirlo. Si la actora se encontraba dentro del tren y fue víctima del arrebato de su cartera, para luego ser empujada sobre las vías, la transportista no cumplió con su deber de seguridad de velar por la integridad física del pasajero, siendo que no es ésta una situación excepcional, sino un riesgo corriente.

CNFed.CC, sala III, 15-10-98, “Cabe Alfonso, Teresa de Jesús c/Ferrocarriles Metropolitanos SA s/Lesión y/o muerte de pasajeros transporte ferroviario”

El hecho de que se prevean ventiletes de metal para tapar las ventanas no es suficiente para asegurar la integridad física de los pasajeros de las piedras arrojadas desde el exterior, pues estos ataques a los trenes no son nuevos, ni imprevisibles, por lo que la transportista, que conocía los riesgos, debió adoptar medidas de seguridad acordes a las circunstancias.

CNFed.CC, sala I, 16-7-98, “Castaño, Carlos Alberto c/Ferrocarriles Argentinos s/Daños y perjuicios”

1. Si el mecanismo de detención de las escaleras mecánicas que conducían a la estación del subte no funcionaba cuando ocurrió el hecho o bien tenía un desperfecto, debe responder la transportista, pues tenía la obligación de mantenimiento en buen estado del aparato.
2. Si la madre del niño no incurrió en culpa en el uso de las escaleras

rodantes y, más aún, la misma ocurrencia del hecho demuestra la falla del mecanismo de detención automática, resulta responsable la transportista subterránea por el daño sufrido por el menor.

CNFed.CC, sala III, 30-12-98, “Pelaye de Vildoza, Silvia del Valle y otro c/Empresa Ferrocarriles Argentinos SE y otros/Daños y perjuicios”

Si el accidente ocurrió cuando la reclamante descendía por la escalera mecánica que conduce a la estación del subterráneo y el agravamiento del daño se debió a la falta de asistencia del personal de la transportista y a la escalera que no contaba con mecanismos de seguridad que permitieran un corte rápido de su funcionamiento, debe concluirse que el siniestro se produjo en plena ejecución del contrato de transporte y, en consecuencia, debe encuadrárselo en el artículo 184 del Código de Comercio.

CNCiv., sala C, 30-6-2000, “Calcavanti, Inés c/Metrovías SA”

#### 4. *Improcedencia de la responsabilidad*

##### 4.1. *Culpa de la víctima*

No corresponde atribuir ningún tipo de responsabilidad al guarda de una formación ferroviaria por el accidente sufrido por aquellos pasajeros que, al realizar el viaje en el estribo del vagón, se exponen indebidamente al peligro inminente de sufrir un daño. Por otra parte, dicho empleado ferroviario carece de poder de policía en relación con el público transportado y, en consecuencia, no tiene medio eficaz alguno para imponerles una conducta determinada.

CNCiv., sala H, 28-5-97, “Olivera, Juan Domingo y otro c/Ferrocarriles Argentinos s/Daños y perjuicios”

Si resulta acreditado que las condiciones del vagón eran las reglamentarias, es decir, que en su interior contenía la cantidad de personas que debería transportar, que sus instalaciones, tanto como el medio en que se desplazaba –las vías–, funcionaban correctamente, el argumento del pasajero que, al haberse ubicado espontáneamente en un lugar peligroso, se cae del tren, por haberse quedado dormido, podría evaluarse como conducta susceptible de encuadrarse en la

eximente culpa de la víctima. Por el contrario, que reuniendo este medio de transporte los requisitos de tal, conforme a las reglamentaciones vigentes, se agrava la objetiva atribución de responder, sin que le valga siquiera como amortiguante la posición que ocupaba el pasajero dentro del vagón.

CNCiv., sala B, 28-11-97, “González, Joaquín A. c/Transportes Metropolitanos s/Daños y perjuicios”

No es responsable la empresa ferroviaria por las lesiones sufridas por un menor que intentó subir al convoy por una ventanilla, toda vez que no corresponde endilgar a dicha empresa el cuidado del mismo más allá de las obligaciones que le incumben como transportista, pues sin perjuicio de la colaboración que pueda prestar, los principales obligados en prever y evitar los riesgos a los hijos son los padres.

CNCiv., sala C, 22-8-2000, “V., E. c/Ferrocarriles Argentinos”

La culpa de la víctima no releva totalmente de responsabilidad a la demandada, cuya situación se rige por el artículo 1113, segunda parte del segundo párrafo, del Código Civil, en cuanto contempla el daño causado por el riesgo o vicio de la cosa (es indiscutible que el tercer riel electrificado constituye una cosa de altísimo riesgo, ya que por la elevada potencia que conduce el mero contacto es causal de muerte por electrocución). Precisamente por su potencial mortífero la empresa tiene el deber de extremar al máximo las precauciones para evitar que un tercero (que puede ser un niño, o una persona con disminución mental, o con un estado de embriaguez, etc.), por un simple descuido, o por desconocimiento del peligro, o por una caída accidental, pierda la vida por tocar el aludido riel (arts. 513, 902 y 1113, Cód. Civ.).

CNFed.CC, sala II, 7-2-95, “Cabeza, Juan Francisco y otro c/Ferrocarriles Metropolitanos s/Daños y perjuicios varios”

Si se encuentra acreditado que el hecho se produjo por la ubicación de la víctima en un lugar no habilitado, como es el techo del convoy, donde se encuentran los elementos que posibilitan su marcha mediante los cuales se toma del tendido eléctrico aéreo la energía para hacerlo, y comprobada la existencia de carteles de advertencia en las escalerillas del tren, con la señalización de peligro cruzada con una señal que identifica descarga eléctrica (rayo), es claro que el hecho



de la víctima se proyecta con peso suficiente como para romper la cadena causal que generaría la responsabilidad de la empresa ferroviaria.

CNCiv., sala C, 16-3-99, “Farías, Isidoro Marcos y otro c/Ferrocarriles Metropolitanos SA s/Daños y perjuicios”

#### 4.2. *Ruptura parcial o total de la relación de causalidad*

Si el colectivo fue embestido por un convoy ferroviario, al intentar su conductor el cruce de un paso a nivel sin barreras y carente de elementales medidas de seguridad, la empresa de transporte, si bien resulta responsable de los daños sufridos por sus transportados, ha interrumpido parcialmente el nexo de causalidad, a través de la prueba del hecho de un tercero –la empresa ferroviaria–. Por ende, el daño ocasionado debe dividirse en la proporción correspondiente a la influencia respectiva del riesgo y del hecho de un tercero, por quien la empresa no debe responder.

CNCiv., sala D, 27-10-98, “Martínez, Demetrio c/SA Expreso Sudoeste s/Sumario”

1. Si el riesgo asumido por el profesional transportista se ve agravado por la culpa –aun parcial– de un tercero –o de la víctima– en la causación del daño, no parece razonable ni justo que el transportista responda por ese agravamiento del riesgo, ajeno a él mismo y a su conducta de transportista.
2. Como para la liberación del transportista la norma del artículo 184 del Código de Comercio no prevé ni exige la exclusividad de la culpa del tercero –o de la víctima–, no cabe al intérprete de la ley introducir esa exigencia.
3. Aun cuando la responsabilidad objetiva –debida a la profesionalidad del transportista y al riesgo asumido por él– le impone el resarcimiento de los daños sufridos en el transporte por el pasajero, o sus herederos, así como el nexo de causalidad queda totalmente roto con la culpa exclusiva del tercero o de la víctima –y ello libera de toda responsabilidad al transportista–, la parcial alteración de esa causalidad provocada por la cocausación del daño parcial por un tercero –o por la propia víctima– debe liberar.

CNCom., sala D, 5-3-98, “Cudina, Antonio c/Viva, Hugo s/Sumario”

Actúa con suma imprudencia quien intenta ascender a un ómnibus en movimiento y con la puerta semiabierta, máxime si no se advierten circunstancias que así se lo impusieran, y se trata de un colectivo urbano que supone la prestación continua del servicio.

CNCiv., sala I, 1-10-98, “Scherman, Aníbal Eduardo c/Castro, Roberto Horacio y otro s/Daños y perjuicios”

Resulta inadmisibles endilgar el hecho únicamente al negligente comportamiento del conductor del micro por haber mantenido abiertas las puertas, pues no es razonable pensar que esa sola circunstancia exterioriza una suerte de disposición del transportista para admitir el ascenso de nuevos pasajeros, y aunque así hubiese sido, quien decide ascender también debe actuar con la previsión y cuidado que las circunstancias exigen.

CNCiv., sala C, 25-8-96, “Rositto, Carlos y otro c/Bellanzoni, Juan Alberto y otro s/Daños y perjuicios”

Si el accionar de los delincuentes que se hicieron pasar por usuarios comunes del servicio del transporte colectivo, adquiriendo el boleto y sentándose entre los pasajeros, fue sorpresivo y no resultaba razonablemente posible de resistir por parte del pasaje, concurren los presupuestos que condicionan la exoneración de la responsabilidad del transportista por los daños sufridos por una pasajera que resultó herida de bala en el asalto, pues las notas de imprevisibilidad o irresistibilidad caracterizaron el hecho sin que se pudiera atribuir culpa o negligencia alguna al dependiente de la empresa que conducía el automotor.

CNFed.CC, sala II, 14-11-2000, “Rolleri, Olga B. c/Empresa Línea 216 SAT”

No corresponde responsabilizar al transportista por el accidente sufrido por un pasajero al descender sin estar debidamente tomado del pasamanos, si el hecho generador del daño ha sido producido por el obrar negligente de la víctima, resultando imprevisible e inevitable para el chofer, máxime cuando el ómnibus se encontraba detenido en la parada.

CNCiv., sala H, 5-4-2000, “Conditi, Susana H. c/La Nueva Metrópol SA y otro”

El hecho delictivo de terceros –patotas– es imprevisible e inevitable para el prestador del servicio ferroviario, ya que no cabe exigirle que se constituya en guardián del orden social y sustituya la acción policial en la prevención y represión de los delitos (art. 184, Cód. Com.) (disidencia del Dr. Gargano).

CNCiv., sala M, 23-2-98, “Muche, Ramón Orlando c/Ferrocarriles Argentinos s/Daños y perjuicios”

No es justo poner a cargo de los transportistas la previsión, la represión o el control de actos vandálicos 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, razón por la cual su reiteración no altera la imprevisibilidad de tales hechos, en tanto subsista la incertidumbre sobre las circunstancias de su concreta ocurrencia.

CNCiv., sala E, 30-3-2000, “Gómez, Pedro Antonio c/Ferrovías SAC”

## **B. Transporte marítimo**

### **B.1. Transporte marítimo de mercaderías**

#### **1. Transportista contractual y de hecho**

1. Cuando media la concurrencia de un transportista contractual y de un transportista de hecho y se concreta un daño en destino, ambos son responsables solidariamente ante el consignatario, salvo que uno de ellos demuestre la inexistencia de relación causal entre el daño y su conducta por cuanto en este supuesto no funcionarían los requisitos propios de la solidaridad y la solución general, aparte de no ser justa, resultaría antifuncional.

2. Si el emisor del conocimiento –transportista contractual– recibió la carga sin asentar observación alguna relativa a su estado (v. gr., falta de zunchos, signos de reclavado), ni tampoco formuló observación en cuanto al peso, la cláusula de reserva *said to contain* carece de relevancia para eximir de responsabilidad al transportador.

3. En el caso de faltante, la merma compromete la responsabilidad del transportista contractual habida cuenta de que en esa materia (contractual) el mero incumplimiento hace presumir la culpa, máxi-

me si el transportista contractual no acreditó que la responsabilidad fuese imputable al transportista de hecho.

CNFed.CC, sala II, 6-2-97, “Arital SAIC c/Cap. buque Ana Luisa”

En los transportes sucesivos y en la hipótesis de emisión de un conocimiento directo, el emisor promete el hecho de terceros, que son los transportadores siguientes, y de allí su responsabilidad por el incumplimiento de ellos en virtud de lo dispuesto por el artículo 1163 del Código Civil.

CNFed.CC, sala I, 26-6-97, “Natil SA c/Cap. buque Stella F.”

La obligación de los transportistas efectivo y contractual no cesa con la entrega de la mercadería a camiones al costado del buque, por cuanto ese trasbordo no se hace con la finalidad de entregar la carga al consignatario sino de llevarla hasta el depósito fiscal.

CNFed.CC, sala I, 22-9-94, “Paraná SA de Seguros c/Agencia Marítima Transplata SA y otros”

## *2. Procedencia de la responsabilidad del transportador*

### *2.1. En general*

La entrega de una nota de carga revisada, así como el reconocimiento del transportista de haber causado daños, son actos que por su propia naturaleza enervan la presunción de correcta entrega en tanto contrarían el *factum* sobre el que esa presunción se edifica y sustituyen con plena eficacia el aviso contemplado en la ley 20.094 (arts. 518 y ss.).

CNFed.CC, sala II, 25-4-95, “Interamericana SA de Seguros Generales c/Armada Argentina”

1. La violación de los precintos provoca la presunción de un ilícito y del consiguiente incumplimiento del contrato, mas éste es uno de los varios supuestos que originan tal presunción y no el único, desde que en numerosos casos existía evidente robo de mercaderías y ello no obstante los precintos no presentaban anormalidad alguna.

2. La entrega de menor peso, vinculado con la mercadería es indicio cierto, en principio, del incumplimiento del contrato de transporte.

CNFed.CC, sala II, 5-9-95, “Cortesfilms Argentina SA c/Administración General de Puertos y otro”

El capitán está obligado al celoso cuidado y vigilancia de las cosas que le han sido confiadas y de esa obligación, esencial en el contrato de transporte, no se desliga por la existencia de un siniestro como el de incendio, por cuanto una vez producido éste el salvataje de la mercadería —en la medida de lo posible— escapa al concepto de “culpa náutica” del capitán o de los dependientes. Trátase, aquí, del celo exigible en el recupero de la mercadería y del cuidado exigible en la disminución de los daños, obligación que se vincula con el comercio propiamente dicho, cuya infracción es constitutiva de “culpa comercial”.

CNFed.CC, sala II, 26-12-95, “Eagle Star Insurance Company Limited c/Cap. buque Presidente Ramón Castillo”

Toda vez que el buque debió atenerse a las instrucciones de enfriado de las juntas transportadas suministradas por el cargador (art. 3º, ap. 1º, inc. c, de la Convención de Bruselas de 1924) y, surgiendo con claridad de las explicaciones del experto que no cumplió adecuadamente con la *cooling order*, en ello finca la causa del deterioro de las frutas y determina la responsabilidad del transportador.

CNFed.CC, sala III, 14-5-98, “Davids Doege & Gobert GMBH c/Ciama SA y otro”

Habida cuenta de que el buque asentó el conocimiento de la cantidad embarcada a granel y no estampó una “cláusula de reserva” válida ni demostró la imposibilidad de controlar la entidad de lo embarcado y, al arribo del navío, prescindió del prorrato que indican los usos y costumbres del puerto, e hizo cargar todo el faltante al consignatario del conocimiento N° 1 al no descontar la merma de ruta, incumplió de ese modo con las obligaciones que le impone el contrato de transporte por agua y debe, por consiguiente, responder por los daños y perjuicios ocasionados en la medida de la subrogación operada en favor de la aseguradora del último.

CNFed.CC, sala II, 12-2-98, “Aseguradores Industriales SA Compañía Argentina de Seguros c/Prop. buque Estado do Pará”

Toda vez que la mercadería fue entregada en buenas condiciones (el conocimiento que documenta el transporte es “limpio”), y la trans-

portista las entregó en mala condición a depósito fiscal, su responsabilidad resulta evidente.

CNFed.CC, sala II, 19-8-97, “Boston Compañía Argentina de Seguros SA c/Cap. buque Norlisk”; ídem, 26-12-95, “Eagle Star Insurance Company Limited c/Cap. buque Presidente Ramón Castillo”

## 2.2. *Determinación del faltante*

El cálculo del faltante debe ser realizado sobre la base de la nota de carga revisada expedida por el transportador, la que, confrontada con otros instrumentos indubitables –en este caso, la factura comercial, la lista de empaque y el despacho de importación–, permite efectuarlo mediante una simple operación aritmética.

CNFed.CC, sala I, 5-9-95, “Vanguardia Compañía Argentina de Seguros c/Cap. buque San Juan”

El valor del faltante deberá ser determinado por peritos de acuerdo con el precio fijado por la bolsa o, en su defecto, según el precio corriente en el mercado, y en defecto de uno u otro, según el valor normal de mercaderías de la misma naturaleza y calidad a la fecha de la descarga.

CNFed.CC, sala III, 29-9-95, “La Hispano Argentina Compañía de Seguros SA c/Staf SA”

Si bien la demandada se encuentra obligada a resarcir los daños que ha ocasionado como consecuencia del incumplimiento del contrato, no debe en cambio hacerse cargo de los perjuicios que el acreedor puede razonablemente evitar. Lo contrario importaría admitir un enriquecimiento de la demandante, toda vez que el perjudicado no debe omitir las precauciones que las circunstancias aconsejen para reducir el daño, por cuanto constituye un principio recibido que no es tolerable que el acreedor pueda por un hecho suyo agravar la situación del deudor, incrementando la magnitud del daño.

CNFed.CC, sala I, 16-1-95, “India Compañía de Seguros SA c/Cap. buque Rosa Tucano”

El valor en plaza al que hace referencia el artículo 277 de la ley

marítima puede variar según los distintos compradores, por lo que si hay más de un precio, el valor del faltante debe identificarse con el valor promedio, de tal modo que es ajeno al caso de autos el principio del *favor debitoris*.

CNFed.CC, sala I, 30-12-97, “La Austral Compañía Argentina de Seguros SA c/Cap. buque La Rioja”

El valor en plaza que prevé el artículo 277 de la Ley de la Navegación se refiere a la mercadería importada y no a la que eventualmente se puede obtener a través de un procedimiento de industrialización.

CNFed.CC, sala II, 24-3-98, “Spano, Pascual c/Elma SA”

Puesto que las peras llegaron en un estado de sobremaduración que las tornaba inaptas para la comercialización en Alemania, país al que estaban destinadas, en lugar de haber abusado de esta situación reclamando al transportista marítimo por la pérdida total de la carga, el destinatario cumplió su obligación de hacer lo posible para minimizar el perjuicio vendiendo la mercadería en Francia, en la que existía una cierta demanda para peras en ese estado aunque a un precio más bajo. En consecuencia, no hizo más que pedir la compensación por el daño efectivamente sufrido, consistente en la diferencia en menos con relación al valor en plaza en Alemania de la mercadería a la fecha del arribo de la nave y no existe un apartamiento de lo dispuesto en el artículo 277 de la Ley de la Navegación.

CNFed.CC, sala III, 14-5-98, “Davids Doege & Gobert GMBH c/Ciamar SA y otro”

### 3. *Improcedencia de la responsabilidad del transportador*

1. En el supuesto de transporte convenido con la modalidad *house to house*, el transportador no participa en la estiba de la carga dentro del contenedor; y si la causa del derrame hubiera sido una defectuosa estiba, las consecuencias dañosas deben ser soportadas por el consignatario de la carga, en tanto que si ellas se debieran a un inadecuado trato del contenedor, la responsabilidad le debería ser atribuida al transportador marítimo.

2. Si está debidamente probado que el daño se produjo por una inadecuada estiba de los tambores y por un mal trato del contenedor, constituye una justa solución del caso distribuir la responsabilidad en

partes iguales, pues tanto la transportista demandada como la consignataria han concurrido a la producción del daño y, en tales circunstancias, es apropiado que lo soporten por mitades; criterio que es particularmente apropiado al supuesto de autos, puesto que, demostrado como está que ninguna se encuentra exenta de responsabilidad, no hay razones que justifiquen atribuirle en mayor medida a una que a otra.

CNFed.CC, sala I, 26-10-95, “La Territorial de Seguros SA c/Cap. buque Sirius”

En el caso de que el grueso del reclamo estaba referido a la sustitución de un químico por otro que no se individualizó en el conocimiento de embarque y al término del viaje el transportador entregó tambores que contenían efectivamente productos químicos, no puede ser admitido que esté demostrado el incumplimiento del transportador marítimo en lo referido a la sustitución de la carga.

CNFed.CC, sala II, 3-8-93, “Compañía Argentina de Seguros Visión SA c/Elma SA”

En el supuesto de que se probara que el cargador o el destinatario contrataron a personal inidóneo y éste incurre en culpa, el transportista queda eximido de responsabilidad, pues la invocación de la cláusula Fiof en el régimen de la Convención de Bruselas de 1924 resulta inidónea para eximir de responsabilidad al transportador marítimo.

CNFed.CC, sala II, 7-4-98, “Compañía de Seguros del Interior SA c/Elma SA”

Si bien el resarcimiento del perjuicio que se ocasionó debe ser completo, es claro que el transportista no debe indemnizar aquellos gastos que no son sufridos por el destinatario por el hecho mismo del incumplimiento, ya que una solución contraria conduciría a consagrar un enriquecimiento sin causa a favor de la reclamante.

CNFed.CC, sala III, 12-5-98, “Boston Compañía Argentina de Seguros SA c/Cap. buque Indian Express y otro”

Si el contenedor fue entregado sin observaciones y con el precinto de origen intacto, no hay ningún elemento de juicio con aptitud como para comprometer la responsabilidad del buque.

CNFed.CC, sala II, 15-9-95, “Industrias J. Matas SCA c/Cap. buque Elisabeth Schulte”



No se advierte en el caso cuál es el factor de imputabilidad del transportista, porque la actora imputa la demora del despacho a plaza de la mercadería a una conducta personal de la agencia marítima y no a una actitud del buque. Y, por otra parte, no se percibe la razón por la que la consignataria no tomó las medidas apropiadas (v. gr., ocurrir a la justicia) a fin de superar por esta vía cualquier entorpecimiento a sus derechos que pudiese plantearle al agente marítimo.

CNFed.CC, sala II, 21-3-96, “Visión SA Compañía General de Seguros c/Cap. buque Da Sha Ping”

Si bien la jurisprudencia ha sido estricta para admitir la causal de exención fundada en malos tiempos y de los elementos colectados en la causa resulta que el buque estuvo sometido a los malos tiempos que se invocara resulta procedente la exención de responsabilidad del transportador.

CNFed.CC, sala II, 7-10-96, “La Buenos Aires Compañía Argentina de Seguros SA c/Cap. buque Gladiator”

#### 4. *Limitación de responsabilidad del transportador*

Tratándose de un reclamo indemnizatorio por incumplimiento de un contrato de transporte marítimo fundado en el faltante de mercaderías embaladas en bultos u otro tipo de recipientes –cuya cantidad se consignó en el respectivo conocimiento de embarque, ya sea en la columna “número de bultos” o en la descripción de la mercadería– acondicionados en un artefacto unitarizador de cargas, corresponde calcular el límite de responsabilidad que contempla la Convención de Bruselas de 1924 sobre cada uno de aquellos bultos o recipientes.

CNFed.CC, en pleno, 22-9-89, “La Confianza Compañía Argentina de Seguros SA c/Buque Salvador y/u otro”

### C. Transporte aéreo

#### C.1. *Transporte aéreo de mercaderías*

##### 1. *Transportador contractual y efectivo*

El usuario puede demandar tanto al transportador contractual cuanto al efectivo, en virtud de lo establecido por el artículo 153 del Código Aeronáutico. Esta aplicación, por analogía (art. 16, Cód. Civ.) de la

normativa nacional, en ningún modo afecta la validez de la Convención de Varsovia, puesto que esta última no legisla sobre la situación planteada.

CNFed.CC, sala I, 26-3-96, “La Buenos Aires Compañía Argentina de Seguros SA c/Aerolíneas Argentinas”

1. Si la demandada asumió la condición de transportista contractual, emitir la guía aérea y entregar los bultos a EDCADASSA según consta en el “acta de condición” y al participar en la verificación conjunta, de haber existido algún faltante, su responsabilidad queda comprometida.

2. El transportador contractual y el delegado (o de hecho) responden solidariamente ante el usuario (art. 153, Código Aeronáutico, cuyo precepto se integra en el régimen jurídico de que se trata, habida cuenta de que la Convención de Varsovia de 1929 –ley 14.111– no prevé la disociación aludida).

CNFed.CC, sala II, 2-12-98, “Los Andes Compañía de Seguros SA y otro c/Staf Servicios de Transportes Aéreos Fuegosinos SA”

Toda vez que la guía aérea fue emitida por Swissair para cubrir todo el trayecto Bruselas-Río Grande (en tránsito por Buenos Aires) y no surge de ella, expresa o implícitamente, que en Buenos Aires el transporte hasta el punto de destino sería asumido por otra línea aérea, es claro que la calidad de transportista contractual –para todo el viaje– fue asumida por Swissair y Aerolíneas Argentinas, no ligada por contrato alguno con el expedidor, tomó a su cargo el último tramo del viaje como transportista “delegada” o como transportista “de hecho”.

CNFed.CC, sala II, 14-8-98, “Plus Ultra Compañía Argentina de Seguros SA c/Swissair Líneas Aéreas Suizas”

## 2. *Transporte sucesivo*

1. El “transporte sucesivo” debe reunir al menos dos requisitos: 1) la concurrencia de dos o más transportadores que sucesivamente efectúen el traslado (art. 1º, inc. 3º), y 2) que dichos transportadores figuren en la guía aérea, de modo que todos los intervinientes puedan saber que se trata de una sola operación (art. 30, inc. 1º).

2. Para que se dé la figura del “transporte sucesivo” desde el punto de vista jurídico, es menester que se origine en un contrato único o

en convenciones sucesivas ligadas entre sí, que las partes entiendan que se hallan integradas en un todo que para los intervinientes se trata de una operación única.

CNFed.CC, sala II, 4-8-98, “Plus Ultra Compañía Argentina de Seguros SA c/Swissair Líneas Aéreas Suizas y otro”

Toda vez que la demandada no ha controvertido fundadamente la aplicación al caso del artículo 153 del Código Aeronáutico, que dispone que el usuario podrá demandar tanto al transportador con quien contrató como al que ejecutó el transporte y ambos le responderán solidariamente por los daños que se le hubiesen originado, sin perjuicio de las acciones que pudieran interponerse entre ellos, la guía hija le es oponible en su calidad de transportista efectivo o de hecho, del mismo modo que es oponible al transportador “contractual”, solución que no se opone a la circunstancia de que la Convención de Varsovia de 1929 no contenga previsión al respecto.

CNFed.CC, sala II, 19-2-98, “Elea SRL c/Millon Air”

1. Cuando se trata del transporte sucesivo de mercaderías o equipajes, el expedidor cuenta con un recurso contra el primer porteador, y contra aquel en cuyo curso se haya producido el retardo, solución que luego se complementa con la determinación de una responsabilidad solidaria de dichos transportadores.
2. Si el expedidor concretó toda la operación con una empresa, ésta –en su carácter de primer transportador– debe responder ante aquél, por toda la carga, y el porteador sucesivo es responsable por el retardo ocurrido durante el trayecto que le corresponde.
3. Si se consideró probado que el retraso ocurrió en el tramo correspondiente al primer porteador, no se puede condenar al transportador sucesivo, al quedar demostrado que la demora no se produjo en el curso del transporte por él efectuado.

CSJN, 21-12-99, “Las Heras, Oscar Alfredo y otro c/Avianca Aerovías Nacionales de Colombia y otra s/Ordinario”

### 3. *Procedencia de la responsabilidad del transportador*

#### 3.1. *En general*

Si la transportista no opone reparos en recibir la mercadería (en el

caso, se trata de un perro) para su transporte, y no posee bodegas apropiadas para transportar adecuadamente el tipo de carga que se obliga a trasladar, no puede escudarse en que es el propietario quien coloca los animales en condiciones inconvenientes, pues se trata de una empresa que persigue un lucro y al aceptar la mercadería, se está obligando a llevar la carga a destino en las mismas condiciones en que le fue entregada.

CNFed.CC, sala I, 19-9-96, “Lillo, Juan H. c/Aerolíneas Argentinas SA”

La transportadora no puede rehuir su responsabilidad puesto que lo entregado no se corresponde con la carga entregada en origen por el cargador según la guía aérea correspondiente, debiéndose tener por verificado el faltante invocado, habida cuenta de que, previo al embarque, el contenido resultó conforme según lista de empaque, y ello no se encuentra controvertido.

CNFed.CC, sala I, 16-12-97, “La Holando Sudamericana Compañía de Seguros SA c/Córdoba Air Cargo SA”

1. En el caso quedó probado el faltante que acusó el acta de revisión cuya validez cabe aceptar, aunque no hubiera participado un representante del transportista por haber sido citado sin suficiente antelación, toda vez que esa acta forma parte del despacho aduanero y lleva la firma de un agente de ese organismo de contralor –y porque los datos consignados fueron confirmados por el liquidador de averías, cuyo informe posee– el valor de prueba corroborante, desde que al tiempo de expedirse los intereses del consignatario y del asegurador son incoincidentes.

2. Dado el valor probatorio de la documentación de origen, sobre todo cuando se está en presencia de una factura visada consularmente –cuyos datos concuerdan en su totalidad con los anotados en la lista de empaque y con el parcial de importación– cabe aceptar que la transportista entregó la carga con faltante, pues está probado que durante la estadía en los almacenes no se produjeron sustracciones.

CNFed.CC, sala II, 3-2-98, “Ruta Cooperativa Argentina de Seguros Ltda. y otro c/Aerolíneas Argentinas SA”

Si de la verificación bilateral resulta, con toda claridad, el faltante y la transportista no alegó ni probó la concurrencia de alguna causal

eximente de responsabilidad, corresponde que se haga cargo del resarcimiento por el faltante.

CNFed.CC, sala II, 2-3-99, “La Buenos Aires Compañía Argentina de Seguros SA c/Staf Servicios de Transportes Aéreos Fuegoquinos SA”

### 3.2. *Determinación del faltante*

La indemnización del faltante alcanza al valor que las cosas no entregadas tendrían en el tiempo y lugar de la entrega, prescindéndose de la situación personal del acreedor. Y, con un criterio objetivo, el valor comprende la ganancia esperada.

CNFed.CC, sala I, 25-4-96, “CNAS c/Staf Servicios de Transportes Aéreos Fuegoquinos SA”

1. Por ser imposible establecer el valor en plaza de la mercadería al tiempo del faltante, cabe atenerse al valor asegurado, coincidente con la factura y con la correspondiente guía aérea, pues no existe prueba de sobrevaloración.

2. Si bien la póliza cubría el beneficio imaginario, los gastos y gravámenes de importación para el cálculo de la ganancia esperada frustrada por el faltante de las mercaderías se deben descartar los gastos y gravámenes de importación, por no corresponder su cómputo habida cuenta de que no se nacionalizó mercadería alguna por no existir a su arribo y computar sólo el 40% del beneficio esperado.

CNFed.CC, sala III, 12-5-98, “Perasso, Raúl E. c/Caja de Jubilaciones, Subsidios y Pensiones del Personal del Banco Provincia de Buenos Aires”

El valor en plaza de la mercadería faltante puede ser probado por informes de bolsas y mercados y también mediante peritación técnica (arts. 456 y 457, CPCCN). Y en las hipótesis de estar probado el daño pero no su cuantía, el resarcimiento debe ser fijado por el juez según criterios de prudencia (art. 165, última parte, Cód. cit.), pudiendo hacer mérito de la liquidación de averías en tanto ésta constituye una prueba corroborante de relativo valor.

CNFed.CC, sala II, 18-5-99, “Cigna Argentina Compañía de Seguros SA c/Aeroflot”

1. Para definir el valor en plaza es pertinente recurrir al informe de bolsas o mercados o, en su defecto, al dictamen de personas especializadas en costos. En ausencia de ambos medios de prueba o cuando la peritación careciera de fuerza convictiva, se ha reconocido que el juez debe fijar prudencialmente el resarcimiento, a cuyo efecto puede recurrir al llamado método indirecto de tasación, que consiste en sumar todos los rubros constitutivos del costo y un porcentaje razonable de ganancia esperada.

2. La circunstancia de que el valor en plaza supere varias veces el costo facturado en origen no es motivo bastante para prescindir de aquél cuando descansa en una peritación técnica suficientemente fundada, que no evidencia vicios o errores y respecto de la cual la peticionaria nada observa.

CNFed.CC, sala II, 26-8-99, “El Politécnico SA c/Lan Chile Línea Aérea Nacional de Chile SA”

### 3.3. *Limitación de responsabilidad*

#### 3.3.1. *En general*

Planteado un reclamo judicial contra determinada compañía aérea —por daños causados a la carga— el funcionamiento del límite de responsabilidad depende de la voluntad que exprese la emplazada de ampararse o no en ese tope. Y el momento de manifestar esa voluntad es precisamente el acto de contestación a la demanda, oportunidad en la que por mandato legal debe “especificar con claridad los hechos que alegare como fundamento de su defensa”.

CNFed.CC, sala II, 8-7-97, “La Meridional Compañía Argentina de Seguros c/Iberia Líneas Aéreas Internacionales de España y otros”

La indemnización debida, si el transportador lo invocara al contestar la demanda, no podrá exceder el límite de responsabilidad que prevé el artículo 22, inciso 2º, del Convenio de Varsovia-La Haya, salvo la concurrencia de los extremos contemplados en el artículo 25.

CNFed.CC, sala II, 18-5-99, “Cigna Argentina Compañía de Seguros SA c/Aeroflot”

1. Más allá de la confusa redacción del artículo 8º, inciso c, de la Convención de Varsovia, lo que persigue es que el expedidor esté

advertido de que la responsabilidad del transportista está sujeta al beneficio de la limitación, que es la única exigencia de tipo formal mantenida por el Protocolo de La Haya.

2. El límite de responsabilidad no puede ser decidido por el tribunal de oficio y debe ser introducido en la litis por la demandada y para asegurar adecuadamente la contradicción, opuesta esa defensa, se debería dar traslado a la actora para que ésta exponga su pretensión y quede de ese modo acotada la controversia, a la vez que haga posible –para ambas partes– la producción de la prueba que pueda tener vinculación con la limitación opuesta. Aunque no hay en el ordenamiento procesal una norma específica que regule ese trámite, como ocurre con las excepciones, hubiera sido apropiado echar mano a los principios generales que aconsejan un procedimiento similar.

CNFed.CC, sala I, 8-7-99, “Sociedad Anónima Compañía de Seguros Los Andes y otro c/Aerolíneas Argentinas”

El artículo 22 de la Convención de Varsovia, modificada por el Protocolo de La Haya, importa un tope máximo en la extensión pecuniaria del resarcimiento, más allá del cual no corresponde abonar suma alguna en concepto de capital.

CSJN, 21-12-99, “Las Heras, Oscar Alfredo y otro c/Avianca Aerovías Nacionales de Colombia y otra s/Ordinario”

### 3.3.2. *Cálculo del límite de responsabilidad*

1. El límite de responsabilidad sólo gravita sobre el capital de la condena y no sobre los accesorios y debe calcularse sobre el peso total de los bultos faltantes y no con relación al total del cargamento.
2. El límite de responsabilidad del transportador sólo gravita sobre el capital de la condena y no sobre los accesorios.
3. El límite de responsabilidad del transportador debe calcularse sobre el peso total de los bultos faltantes y no con relación al total del cargamento.

CNFed.CC, sala I, 17-9-96, “Sud América Terrestre y Marítima Compañía de Seguros SA c/Aerolíneas Argentinas”

El límite de responsabilidad debe ser calculado tomando como base el capital nominal reclamado y siguiendo el principio general, los intereses quedan excluidos a los fines de determinar el límite de

responsabilidad previsto por el artículo 22 de la Convención de Varsovia-La Haya.

CNFed.CC, sala III, 22-4-97, “La Holando Compañía de Seguros SA c/Aerolíneas Argentinas”

La limitación de responsabilidad resultante de la Convención de Varsovia será aplicable al capital actualizado, con exclusión de intereses y costas.

CNFed.CC, sala III, 11-12-97, “Líder Compañía Argentina de Seguros SA c/Aerolíneas Argentinas”

Aunque seis fueron los bultos que mostraron roturas, sólo uno tenía merma de mercadería, por lo que a los efectos del límite de responsabilidad, cabe tener en cuenta el peso de dicho cajón y no el de los afectados.

CNFed.CC, sala II, 19-5-98, “Allianz Ras Argentina SA de Seguros Generales c/Merzario SRL”

La condena debe ser satisfecha por la transportista aérea siempre que no supere el límite de responsabilidad establecido en el artículo 22, inciso 2º, apartado b, de la Convención de Varsovia –texto según Protocolo de La Haya de 1955–, el cual se calculará computando el peso bruto total de cada bulto afectado y no el peso exclusivamente de la mercadería perdida.

CNFed.CC, sala II, 8-10-98, “La Buenos Aires Compañía Argentina de Seguros SA c/American Airlines”

El cálculo del límite de responsabilidad se debe efectuar teniendo en cuenta el peso total del bulto siniestrado, y no sólo el peso del faltante y este límite sólo gravita sobre el capital de la condena, y no sobre los accesorios.

CNFed.CC, sala I, 15-12-98, “Antorcha Compañía Argentina de Seguros SA c/Aerolíneas Argentinas”; ídem, 4-2-99, “La Meridional Compañía Argentina de Seguros SA c/Emery Worldwide”

### 3.3.3. *Exclusión del límite de responsabilidad*

1. La modificación de la escala sin previo aviso no tiene influencia en el transporte por estar previamente autorizada, si es que se la indicó, pero indicar la inexistencia de parada desde el lugar de origen



al lugar de destino es un grave defecto formal del título por no denunciar todas las circunstancias relevantes del transporte, situación que expresamente consideró el artículo 8º, inciso c, del Convenio de Varsovia, y que el artículo 5º tiende a proteger con la reserva indicada en el inciso 2º.

2. Si no se encuentra controvertido que el vuelo partió del aeropuerto de Nueva York, haciendo escala en Miami y que allí hubo un trasbordo, no se ha dado cabal cumplimiento a la exigencia del artículo 8º, inciso c, de la Convención de Varsovia, desde que se omitió denunciar en la carta de porte aéreo "...las paradas previstas..." Como se omitió consignar que la aeronave realizaría una parada en su viaje internacional, ello constituye una "irregularidad" en la confección del título (art. 5º, inc. 2º de la Convención), que según a las previsiones del artículo 9º del citado cuerpo legal, está sancionada con la pérdida de los derechos del transportador a ampararse en el artículo 22 que excluye o limita su responsabilidad cuando éste acepte las mercancías mediante una "carta de porte aéreo" que no contenga todos los datos indicados por el artículo 8º en los apartados a, al i, entre los cuales se encuentra el aquí omitido.

CNFed.CC, sala I, 26-11-98, "La Meridional Compañía Argentina de Seguros SA c/American Airlines"

No corresponde la aplicación del artículo 25 de la Convención de Varsovia si no se prueba la existencia de dolo –o culpa grave asimilable a éste–, y no se demuestra la responsabilidad de la transportista, pues sólo se advierten faltantes en la carga al arribar a destino, sin que se sepa a ciencia cierta si ha existido efectivamente un robo, quién ha sido su autor material, y bajo qué móviles actuó.

CNFed.CC, sala I, 17-12-98, "Júpiter Compañía Argentina de Seguros SA c/Aeroflot Líneas Aéreas Internacionales Rusas"

1. Aunque el transportista no logre demostrar –para excusar su responsabilidad– que él o sus representantes adoptaron todas las medidas necesarias para evitar el daño o que les fue imposible adoptarla (art. 20, Convención de Varsovia) no se sigue que haya incurrido en el incumplimiento calificado al que se refiere el artículo 25 (nuevo texto) de la Convención de Varsovia-La Haya.

2. Si la operadora de cargas de Iberia, en el aeropuerto de Amsterdam, actuó negligentemente y con descuido, pues demoró injustifi-

cadamente la entrega de los productos medicinales al agente de cargas del exportador, esta omisión no libera de responsabilidad a la transportista en cuanto al cumplimiento del contrato de transporte aéreo en sí, pero no puede servir de base para impedirle la invocación del beneficio de la limitación, pues se trata del hecho de un tercero por quien debe responder contractualmente, pero que no reviste la calidad de dependiente suyo. En ejercicio de sus funciones, en los términos del último párrafo del artículo 25 del Convenio de Varsovia-La Haya, por lo tanto, ni aun computando la acumulación de los hechos individuales que, finalmente, condujeron a la inutilización de la mercadería, se puede admitir que en el caso se haya configurado la hipótesis de temeridad que obsta a la indemnización cuantificada.

3. Para determinar si procede la exclusión del límite de responsabilidad el juez debe valorar la actitud asumida por el transportador en cada caso, frente a la cual dispone de un amplio margen para resolver los conflictos de intereses.

4. Todas las gestiones que la transportista realizó para ubicar el paradero de la mercadería, aunque se admita que no fueron suficientes, exteriorizan una conducta suya que es opuesta a la desidia o a la indiferencia conscientes del peligro que generan, que es lo que presupone la causal de exclusión del beneficio de limitación de responsabilidad por temeridad, tal como se regula en el artículo 25 del Convenio de Varsovia según el texto de La Haya. Y ante la imposibilidad de identificar al destinatario de la mercadería sobrante, la decisión de reenviarla a su lugar de origen constituyó una actitud no exenta de razonabilidad, pues de ese modo procuró que pudieran ser recuperadas útilmente.

CNFed.CC, sala I, 8-7-99, “Sociedad Anónima Compañía de Seguros Los Andes y otro c/Aerolíneas Argentinas”

Si la escala que se omitió indicar estaba prefijada y medió un trasbordo que importó manipular la mercancía, dicho extremo necesariamente debía ser puesto en conocimiento del expedidor, y el incumplimiento de la exigencia en examen determina la pérdida del límite de responsabilidad de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 9º de la Convención de Varsovia.

CSJN, 21-11-2000, “La Meridional Cía. Arg. de Seguros SA c/American Airlines s/Faltante y/o avería de carga transporte aéreo”

#### 4. *Improcedencia de la responsabilidad*

En la diligencia conjunta se dejó constancia del peso de la carga –500 kg– y de la existencia de una diferencia de las unidades que se habían facturado en origen. Del examen de la documentación se desprende que el peso fue constante, y que la mala condición consistió en la exteriorización de un embalaje roto y deficiente, pero no un embalaje abierto o con mercadería a la vista o con falta de precintos, cintas o zunchos. A estos elementos de juicio se suma la circunstancia del nada despreciable peso que debería haber tenido el faltante materia del reclamo, diferencia en menos que no era insignificante como para que no hubiera podido ser verificada, si realmente hubiera existido. En síntesis, las circunstancias apuntadas ponen en tela de juicio que las unidades cuyo valor se reclama hayan faltado durante el transporte aéreo y, por el contrario, autorizan a presumir que nunca integraron efectivamente la carga y, por lo tanto, no se puede responsabilizar al transportista aéreo.

CNFed.CC, sala I, 25-3-97, “Jablonka SA c/Staf Servicios de Transportes Aéreos Fuegoños SA”

1. Si a la descarga la mercadería registró un peso mayor que el insertado en la guía aérea, las referencias vinculadas con el número de unidades pierden relevancia, habida cuenta de que el mayor peso comprobado en destino constituye óbice para que las menciones de la documentación de origen relativas al número de las unidades embarcadas a bordo de la aeronave puedan ser invocadas. Consecuentemente, no es posible explicar cómo una merma de unidades pudo producir un aumento de peso en los bultos, de donde, o la factura de origen no resulta confiable o el caso encierra alguna irregularidad cuyos alcances se ignora.

2. Si la actora no demostró la existencia de daño imputable al transportista, ningún cargo puede entonces ser hecho a éste, por ser aquél un presupuesto de la responsabilidad civil.

CNFed.CC, sala II, 30-4-98, “La Buenos Aires Compañía Argentina de Seguros SA c/Aerolíneas Argentinas”

Si en las guías aéreas la empresa de transporte declaró recibir la carga en buen estado y condición, ella era quien debía acreditar que la asfixia de los pollitos transportados derivó de un inadecuado acondi-

cionamiento o embalaje por parte del expedidor o de un virus o enfermedad que los afectó, como ningún elemento aportó a ese fin, la causa del fallecimiento permanece desconocida y, por ende, no comprobada la “debida diligencia” de la transportista.

CNFed.CC, sala II, 15-6-99, “Bartolucci Hermanos c/Iberia Líneas Aéreas Internacionales de España”

## *C.2. Transporte aéreo de pasajeros*

### *1. Transporte sucesivo*

1. Para la conformación del transporte sucesivo se requiere el consentimiento formal del viajero a la incorporación de otra aerolínea al contrato de origen emanado del pasaje emitido por la transportadora contractual (disidencia del Dr. Eduardo Moliné O’Connor).

2. Es responsable la empresa expendedora del billete, en su calidad de transportadora contractual, sin perjuicio de la eventual acción de regreso contra la titular de la aeronave que causó el accidente fatal, si el espacio correspondiente a la determinación de la línea aérea que habría de ejecutar el trayecto durante el cual se produjo el accidente se encontraba en blanco en el billete respectivo, lo que demuestra que a ninguna otra aerolínea se había siquiera atribuido el compromiso de participar en el transporte del viajero (disidencia del Dr. Eduardo Moliné O’Connor).

3. Para la configuración del denominado transporte de hecho, que autoriza el reclamo resarcitorio respecto del transportador contractual, es preciso que éste delegue en un tercero el cumplimiento de la obligación pactada.

4. La existencia de un espacio en blanco en el billete de pasaje en el casillero correspondiente a la compañía transportadora del tramo donde ocurrió el accidente no es suficiente para atribuir responsabilidad a la empresa emisora de dicho billete, si no surge inequívocamente que se hubiera obligado a realizar el transporte por ese segmento del itinerario o que hubiera asumido expresamente su responsabilidad por la totalidad del trayecto.

5. El contrato sucesivo de transporte aéreo de pasajeros contemplado por el artículo 1º, tercer párrafo, de la Convención de Varsovia y recibido por el artículo 151 del Código Aeronáutico se presenta cuando el transporte se ejecuta por varios transportadores por vía

aérea y sucesivamente al haber sido considerado por las partes como una sola operación.

6. Cuando se trata de un transporte sucesivo de personas, el viajero sus causahabientes no podrán recurrir sino contra el porteador que haya efectuado el transporte en el curso del cual se hubiere producido el accidente excepto cuando por estipulación expresa, el primer porteador hubiera asegurado la responsabilidad para todo el viaje, regla que se funda en que –en tal supuesto– el transportador es fácilmente individualizable.

7. El hecho de que otra empresa hubiera reemplazado a la prevista para el traslado del pasajero no modifica el carácter sucesivo del transporte aéreo.

CSJN, 18-4-97, “Scagnetti de Landázuri, Graciela M. Scagnetti c/Aerolíneas Argentinas”

## *2. Procedencia de la responsabilidad del transportador*

### *2.1. En general*

1. Tanto los usos y costumbres vigentes en el tráfico aéreo como la naturaleza mercantil del contrato de transporte aéreo de personas permiten presumir su carácter oneroso y la consecuente aplicación como regla general, en caso de responsabilidad del transportador, del artículo 144 del Código Aeronáutico. Esta presunción sólo puede reputarse superada en aquellos supuestos en que mediante el contrato de transporte aéreo se asegure a la otra parte alguna ventaja con independencia de toda prestación de su parte.

2. No es óbice para concluir en la condición onerosa del transporte aéreo, la existencia o inexistencia de beneficios materiales para el transportista y el destino final otorgado al importe percibido.

CSJN, 10-6-92, “Galván, Ángela Ruth Marino de y otros c/Aero Club Corrientes s/Daños y perjuicios”

### *2.2. Muerte del pasajero*

1. Es responsable la transportadora por los daños y perjuicios causados por la muerte de una pasajera –al descender de una aeronave en un aeropuerto provincial “no controlado”– si el infortunio se produjo en un ámbito temporal en que subsiste la obligación de seguridad del

transportador (art. 139 del Código Aeronáutico) y se probó que la empresa había omitido el cumplimiento de medidas elementales de prevención.

2. Si la conducta del comandante no resultó adecuada a las obligaciones de seguridad que le impone el artículo 84 del Código Aeronáutico, ni a las que surgen del Manual de Operaciones, corresponde declarar su responsabilidad por los daños y perjuicios causados por la muerte de una pasajera al descender de una aeronave en un aeropuerto provincial “no controlado”.

3. En el caso de los daños y perjuicios causados por la muerte de una pasajera –al descender de una aeronave en un aeropuerto provincial “no controlado”– la responsabilidad de la provincia y la del comandante de la aeronave comprometen la indemnización integral del perjuicio, en tanto la del transportador se ubica en el sistema del Código Aeronáutico y –aun en los casos en que se invoca responsabilidad extracontractual– está sometida a limitación.

CSJN, 9-11-2000, “Fabro, Víctor y otra c/Provincia de Río Negro y otros s/Daños y perjuicios”

### 2.3. *Devolución del precio del pasaje*

En lo relativo a la devolución del precio del pasaje, corresponde establecer el monto del daño aun cuando su cuantía no esté probada, siempre que esté acreditada la existencia del perjuicio (art. 165, CPCCN) y, por lo tanto, tomar el costo de un pasaje similar.

CNFed.CC, sala I, 3-3-98, “Romero Cruz, Félix c/Estado Mayor de la Fuerza Aérea Argentina y otro”

### 2.4. *Sobreventa de pasajes*

1. La sobreventa de pasajes aéreos pone de manifiesto una “temeridad” en el obrar de la transportista, agravante del incumplimiento contractual en tanto constituye la inobservancia manifiesta de deberes inherentes a una conducta comercial responsable, diligente y respetuosa de los derechos de los pasajeros y extensivamente en sus intereses personales e individuales.

2. La magnitud del incumplimiento contractual derivada de la sobreventa de los pasajes aéreos se desprendió en perjuicio de los demandantes, se vio reflejada en los trastornos e inconvenientes, descon-

cierto y ansiedades de encontrarse en espera en un aeropuerto internacional de un país ajeno, en locales no previstos especialmente para tal fin, lo cual no es difícil de imaginar aun cuando la tardía salida con posterioridad de tres días fuera parcialmente subsanada por el traslado y alojamiento en un hotel con los gastos totalmente cubiertos por la compañía de aviación. Ello excede una mera incomodidad transitoria, correspondiendo reconocer una indemnización civil complementaria del alojamiento y alimentación de los pasajeros hasta que partieran.

3. Si la sobreventa de un vuelo trajo aparejada una demora a los pasajeros, ello importó un incumplimiento del contrato deliberado, pues medio a sabiendas –o con probabilidades ciertas de que ocurriera el desbaratamiento del derecho acordado de transporte por la imposibilidad material de aquéllos de acceder a las plazas en lugar y tiempo contratados–, no habiéndose probado en contrario que éstos hubieran incumplido por su parte las obligaciones a su cargo, esto es, el pago de la tarifa, la confirmación de la vuelta y su reconfirmación en el extranjero dentro de las setenta y dos horas del vuelo.

CNFed.CC, sala I, 7-3-96, “Salsamendi, Luis M. y otro c/Viasa”

La sobreventa –*overbooking*– de pasajes por las compañías aéreas se ha convertido en una práctica habitual, descomedida y voluntaria respecto del pasajero, que tiñe tal conducta del vicio de dolo porque implica un deliberado incumplimiento del contrato con conciencia de su ilegitimidad, el que obliga a responder por las consecuencias dañosas inmediatas y mediatas que se generó.

CNFed.CC, sala I, 12-3-96, “Serra, Julio C. y otro c/Aerolíneas Argentinas SA”

## 2.5. Pérdida de equipaje

1. Como son notorias las dificultades que entraña la demostración de los artículos de uso personal contenidos en bultos cerrados –tal una valija que forma parte del equipaje del pasajero–, lleva a aplicar, porque la prudencia así lo aconseja, un criterio dotado de cierta amplitud al sopesar la prueba del daño, porque la prueba directa es difícil e infrecuente y la de presunciones, en cambio, adquiere particular significación.

2. La pérdida de efectos personales y recuerdos de viaje puede

significar una mortificación anímica susceptible de configurar un daño moral resarcible; situación que debe ser juzgada según lo que normalmente acontece en supuestos similares y atendiendo a la prueba rendida, demostrativa de que la sustracción de la maleta ocasionó al demandante una zozobra perturbadora del sosiego espiritual, bien éste carente de contenido económico pero fundamental para todo ser humano.

CNFed.CC, sala II, 24-2-95, “Goffan, Naum c/Aeroflot Líneas Aéreas Soviéticas”

La responsabilidad por la pérdida de la valija del actor fue tácitamente admitida por la propia demandada, si propuso abonar una indemnización, pues ello constituye un reconocimiento de la responsabilidad.

CNFed.CC, sala III, 18-2-97, “Baudry Marlow, Diego E. c/Aerolíneas Argentinas SA”

En presencia de una hipótesis de declaración especial de valor, corresponde al transportador demostrar que el perjuicio es menor que la suma declarada.

CNFed.CC, sala I, 3-3-98, “Romero Cruz, Félix c/Estado Mayor de la Fuerza Aérea Argentina y otro”

1. Si en la declaración efectuada respecto de la falta de entrega de la valija no fue incluida la cámara fotográfica cuyo valor ahora se reclama y no se aportó prueba alguna respecto de su marca, características, factura de compra, declaración jurada previa al embarque ante la Aduana, etcétera, no puede ser considerada a efectos de la reparación que solicita.
2. Si bien resulta verosímil el contenido de la valija declarado oportunamente por la parte afectada no sucede lo propio respecto del valor atribuido a los artículos involucrados por no haberse presentado prueba alguna que acredite el estado de las prendas de vestir, siendo insuficiente la declaración testimonial si no se ve corroborada con las facturas de compra cuando se aduce que todo era nuevo, recién comprado. En tales condiciones, sin olvidar que no corresponde ceñirse a pautas rígidas, corresponde aplicar criterios circunstan-



ciales que atiendan a las particularidades de cada caso y siendo que la prueba de presunciones ha sido aceptada por el tribunal en la materia, debe también admitírsela en el *sub examine*.

CNFed.CC, sala III, 21-4-98, “Canepuccia, Francisco C. y otro c/Aerolíneas Argentinas SA”

1. Por ser notoria la dificultad para el viajero de acreditar la existencia y el precio de los artículos que lleva en su equipaje, corresponde aplicar un criterio más flexible para valorar la prueba de los daños por lo que adquiere especial relevancia en estos casos la prueba de presunciones.
2. Si no hay pruebas suficientes que permitan aceptar llanamente que la maleta portaba ropas y objetos de la calidad y precios que los actores reclaman y tampoco se ha demostrado la condición socioeconómica de los viajeros. Cabe tener en cuenta la edad del matrimonio, las etapas y duración del viaje, el peso de la valija que pesaba algo más de 29 kg y la necesidad de reponer la mayor parte de los efectos desaparecidos.

CNFed.CC, sala III, 17-9-98, “Singer Dawid c/American Airlines”

1. Según el artículo 19 del Convenio de Varsovia, debe reconocerse el razonable y previsible gasto por la demora en el arribo definitivo del equipaje extraviado.
2. Ante la imposibilidad de demostrar el contenido verdadero de los bultos, la jurisprudencia tiene admitida desde antaño la procedencia del método presuntivo que en autos ha sido incrementado en su eficacia con el auxilio de la pericia de tasador. En él se ha tenido en cuenta el valor de elementos personales que perfectamente encajan con los que pueden encontrarse involucrados en un viaje como el realizado.

CNFed.CC, sala I, 4-3-99, “Landoni, María T. y otro c/Lan Chile SA”

1. Respecto del valor de la valija extraviada y su contenido, el damnificado tiene a su cargo la prueba de qué elementos se perdieron y su valor.
2. En el caso de pérdida de una valija, la escasez de la prueba o su orfandad no pueden volverse en favor del demandante y justifican que el tribunal establezca la reparación con criterio de parquedad.
3. Existen dificultades para rendir una prueba precisa sobre el contenido de una valija, pues no es habitual que en la preparación

del equipaje se proceda ante una rueda de testigos, ni por cierto ante un escribano público. Es por ello que, con criterio realista, el tribunal se ha inclinado en estos casos por establecer prudencialmente la indemnización, porque es incuestionable que –en semejantes supuestos– la existencia del daño es la consecuencia natural del incumplimiento.

4. Según el curso ordinario de las cosas, no es concebible que alguien transporte desde el exterior una valija sin contenido alguno o portando en su interior efectos de ningún valor. En esas circunstancias, probada la existencia del daño pero no su cuantía, es facultad-deber del juzgador formular un juicio sobre bases prudenciales. Lo que lleva a ponderar un conjunto de elementos indiciarios útiles: verbi-gracia, clase de valija extraviada y su tamaño, peso del equipaje, viaje de que se trata y época de la realización, tiempo en el exterior, finalidad turística o esencialmente laboral del traslado, nivel socioeconómico del pasajero, valoración experiencial de lo que comúnmente constituyen los efectos que son empleados en viajes de cabotaje o internacionales, etcétera.

5. El contenido del equipaje se conforma con prendas de vestir usadas, algunas nuevas, objetos de higiene personal y también unos souvenirs coincidiendo con lo señalado la lista de cosas que habría contenido la valija perdida del actor.

6. Si bien los objetos perdidos, según el Statement of Property Loss, tendrían un valor determinado, cabe tomar un valor promedio que adoptó referido a elementos nuevos (valor de reposición), si no está probado que todas las prendas lo fuesen. De allí que sea apropiado computar una quita razonable por el reemplazo de “viejo a nuevo” a efectos de no desnaturalizar en cierta medida el concepto mismo de indemnización.

7. Si no existe en autos la más mínima prueba ni indicio de que el material científico a que hace referencia el actor hubiese sido transportado en la valija desaparecida, el reclamo indemnizatorio por la pérdida de aquel material debe ser desestimado, porque no puede basarse una condena resarcitoria en meras conjeturas, máxime si en el Statement of Property Loss no se hizo alusión alguna a la pérdida de tal “material científico”.

CNFed.CC, sala II, 4-5-99, “González, Patricio H. c/American Airlines”

## 2.6. *Viaje no realizado*

La transportista debe responder por haber impedido el embarque en la segunda etapa rumbo a Francia, pues sus dependientes debían saber que el requisito de la visa había sido eliminado por la suscripción del Acuerdo Bilateral entre la Argentina y Francia. Por lo demás, los pasajeros cumplieron su obligación de tener en regla sus documentos de viaje y no se advierte qué otra cosa pudieron hacer para evitar el incidente.

CNFed.CC, sala III, 30-12-77, “Rivera, Julio C. y otros c/ Empresa Consolidada Cubana de Aviación”

## 2.7. *Demora*

1. En caso de retraso por problemas técnicos en el avión que trajo aparejada una demora con respecto a la programación inicial se está en presencia de un supuesto de responsabilidad contractual regido por el artículo 522 del Código Civil. Por lo tanto, y aunque como hipótesis se acepte que ha mediado un incumplimiento de la transportista, no resulta una consecuencia inexorable que se resarza el daño moral (en el caso, se resolvió que la incomodidad padecida no es indemnizable) (del voto de la mayoría).

2. Debido a los problemas técnicos que generaron una demora con respecto a la programación inicial, la compañía aérea debe responder en virtud de ese incumplimiento contractual, más allá de la buena voluntad puesta de manifiesto por ella al ocuparse del destino y alimentación del pasaje hasta la partida producida al día siguiente.

CNFed.CC, sala I, 7-3-96, “Toporovsky, Rosa M. y otros c/ United Airlines”

Si la demora redujo considerablemente las vacaciones y ha causado molestias, teniendo en cuenta la pérdida de los vuelos de conexión. Aunque no se hayan probado pérdidas patrimoniales, es indudable que el actor, su esposa y los dos hijos menores experimentaron serios inconvenientes que deben ser resarcidos.

CNFed.CC, sala III, 25-2-97, “Niedzwiecki, Raúl V. y otros c/Avianca Compañía de Aviación”

1. El negocio del transporte aéreo no justifica por particular que sea

el ámbito en el que se desarrolla –salvo extremos insuperables– la desconsideración de los derechos de los usuarios; si a éstos se les promete el transporte en determinado horario o en un lapso preciso, les asiste el derecho a que dicho compromiso –por el que pagan su precio– sea cumplido, como la ley misma (art. 1197, Cód. Civ.).

2. El artículo 19 del Convenio de Varsovia-La Haya (a la que se sujetó el transporte, conforme estipulación del billete) hace responsable al transportista de los daños que causare por retraso, debiéndose tener en cuenta que en materia contractual –como principio– el mero incumplimiento hace presumir la culpa, no constituyendo el vicio propio de la cosa, esto es, del medio transportador, causal de exención de responsabilidad.

CNFed.CC, sala II, 10-4-97, “Blanco, Margarita S. c/Viasa Venezuelan International Airways y otro”

El reclamo por responsabilidad aeronáutica que tuvo su origen en el retraso en cumplir un contrato de transporte aéreo internacional, por el Derecho Aeronáutico en el retraso hay también una inexecución, un incumplimiento, aunque sea parcial, y es por ello que es correcto asimilarlo al caso del incumplimiento total del transporte prometido.

CNFed.CC, sala III, 19-3-98, “Scoufalos, Juan E. y otro c/Aerolíneas Argentinas SA”

1. Si no se probó que hubiere afectado la relación de los militares cuyo vuelo se retrasó con sus compañeros de armas, pues sólo recibieron una corrección verbal y debieron compensar los servicios que habían dejado de presentar en los dos días en que se demoró su incorporación a la misión militar y ellos estuvieron dos días en Roma y no en un lugar de extremo peligro como era el país en guerra al que estaban destinados, el daño moral no es resarcible, pues estamos en presencia de un supuesto de responsabilidad contractual que se rige por el artículo 522 del Código Civil, y aunque ha mediado un incumplimiento de la transportista, no resulta una consecuencia inexorable que se resarza el daño moral. “La índole del hecho generador de la responsabilidad y (las) circunstancias del caso” a que se refiere la norma son las que determinan su procedencia.

2. Para quedar eximida frente al pasajero, la transportista debió acreditar que las medidas que adoptó fueron todo lo necesarias, que

no pudo prever una dificultad en el motor como la que aconteció, o bien que no pudo adoptar antes las medidas conducentes, como es disponer de un mayor margen de tiempo para comprobar la corrección del trabajo, de tal modo de no perturbar el cumplimiento puntual de los contratos de transporte celebrados. Si bien hizo lo que correspondía para mantener a la aeronave en condiciones seguras de prestar servicio, pero con demoras, no justificó adecuadamente que se había configurado una hipótesis de caso fortuito o de fuerza mayor, que requiere una prueba concluyente de quien pretende exonerarse de responsabilidad.

CNFed.CC, sala I, 8-10-98, “Díaz, Martín N. y otro c/Aerolíneas Argentinas SA”

### 3. *Improcedencia*

No es indemnizable cualquier molestia o inconveniente que naturalmente acompaña tanto a ciertos hechos ilícitos como a determinados incumplimientos contractuales, sino el “daño moral”. En este sentido, la pérdida de tiempo (que no es otra cosa que “pérdida de vida”) constituye un daño cierto y no conjetural que se desenvuelve indudablemente fuera de la órbita de los daños económicos o patrimoniales: es daño moral puro, e indemnizable.

CNFed.CC, sala II, 12-9-96, “Gaudencio, Beatriz S. c/Lan Chile”

### 4. *Limitación de responsabilidad*

Toda disposición que tienda a disminuir o limitar la responsabilidad del transportista por aire, o a eximirlo de ella, es nula y no produce efecto alguno (art. 23 del Convenio de Varsovia-La Haya).

CNFed.CC, sala II, 10-4-97, “Blanco, Margarita S. c/Viasa Venezuelan International Airways y otro”

El artículo 145 del Código Aeronáutico –al igual que el artículo 22, inciso 2º, Convención de Varsovia– no regula una indemnización tasada o predeterminada. Sólo constituye un tope a la obligación del transportista, pues no es dudoso el sentido de la expresión: “Queda limitada hasta”, por lo tanto, la obligación resarcitoria está sujeta a la prueba del valor concreto del daño y únicamente si éste supera la

limitación que impone la ley, la reparación quedará reducida a dicho límite.

CNFed.CC, sala I, 3-3-98, “Romero Cruz, Félix c/Estado Mayor de la Fuerza Aérea Argentina y otro”

Entre el actor y la transportista se concertó un contrato de transporte internacional que incluyó el traslado del equipaje, entregado en su oportunidad a la compañía aérea. Luego, es claro que –con independencia del lugar donde la valija y el bolso desaparecieron– rige en el *sub lite* el Convenio de Varsovia-La Haya (conf. art. 1º) y no los principios de nuestro Derecho interno. Como no existe el menor indicio acerca de en qué momento o territorio se perdió, la afirmación de la recurrente en cuanto a que no habría salido de nuestro país sólo tiene una base hipotética o conjetural. En consecuencia, respecto de los objetos perdidos juega el límite de responsabilidad invocado.

CNFed.CC, sala II, 10-3-98, “Castello de Flores, Elsa A. y otro c/Iberia Líneas Aéreas de España SA”

La responsabilidad del transportista por retardos, pérdidas o averías es limitada por topes resultantes de normas de Derecho interno u originadas en acuerdos internacionales. No existe disposición alguna que obligue al juzgador a que las compensaciones que decida conceder, por daños producidos en equipajes o mercancías, sean cercanas a los máximos previstos. Por lo tanto, corresponde al titular de las mercaderías o equipajes demostrar la cantidad y el valor de los bultos dañados o desaparecidos.

CNFed.CC, sala III, 17-9-98, “Singer Dawid c/American Airlines”

Tratándose de un transporte aéreo oneroso de pasajeros, resulta aplicable el límite de responsabilidad, que será reajustado en función de la desvalorización monetaria, ya que si bien el tope no puede ser excedido, la falta de pago en tiempo de la suma pertinente da derecho al acreedor a los intereses y a que se lo compense en caso de producirse un deterioro en el valor de la moneda.

CNFed.CC, sala I, 10-7-96, “Vargas Araya, Brenda L. c/Carmona, Alberto y otro”

Con respecto al límite de responsabilidad establecido en el artículo

22 de la Convención de Varsovia, los daños experimentados por los actores fueron provocados por los dependientes de la demandada, quienes actuaron a sabiendas de que causarían ese perjuicio, por lo que no corresponde aplicar la limitación, conforme a lo dispuesto en el artículo 25 *in fine*, de la Convención de Varsovia.

CNFed.CC, sala III, 30-12-77, “Rivera, Julio C. y otros c/ Empresa Consolidada Cubana de Aviación”

El tope de responsabilidad del artículo 22 del Convenio está concebido para atender a la pérdida de efectos materiales y no se extiende a otros daños resarcibles, como es el daño moral. De allí que la suma reconocida por este concepto quede al margen del límite que prevé el referido texto internacional, que debe ser objeto de interpretación estricta.

CNFed.CC, sala II, 10-3-98, “Castello de Flores, Elsa A. y otro c/Iberia Líneas Aéreas de España SA”; íd., 4-5-99, “González, Patricio H. c/American Airlines”

No procede la pretensión de la demandante en cuanto persigue el pago de la suma que la Convención de Varsovia establece como tope de la responsabilidad del transportista aéreo, pues ello constituye sólo un límite y no una indemnización tasada o predeterminada, por lo tanto, la obligación resarcitoria está sujeta a la prueba del valor concreto del daño y únicamente si éste supera la limitación que impone la ley, la reparación quedará reducida a dicho límite.

CNFed.CC, sala I, 4-3-99, “Landoni, María T. y otro c/Lan Chile SA”





# DAÑOS EN EL TRANSPORTE

## PROVINCIA DE BUENOS AIRES

por GRACIELA MEDINA  
y CARLOS GARCÍA SANTAS

### I. El contrato de transporte

#### 1. *Determinación de la responsabilidad. Deber de seguridad. Obligación de resultado*

La relación contractual entre el pasajero y la empresa transportadora inficiona totalmente la responsabilidad de esta última, dado que la misma ya no surgiría exclusivamente de violar el deber primigenio de no dañar a otro; sino de otra cuestión preexistente al suceso dañoso: del referido contrato que lo vinculaba (al actor-pasajero) a la empresa demandada, por el cual ésta se comprometía a transportarla sana y salva al lugar al cual se dirigía. Estamos entonces hablando del deber de seguridad, que entraña una típica obligación de resultado, de la cual sólo se liberaría la incoada acreditando el caso fortuito, el hecho de la víctima, o de un tercero por el cual no deba responder.

CCCom. de Lomas de Zamora, sala III, 10-5-2011, “Schmidt, Maximiliano Javier c/Compañía de Ómnibus 25 de Mayo SA s/Daños y perjuicios”, JUBA sum. B3750727

#### 2. *Normativa aplicable en general*

La responsabilidad que rige en el caso es la emergente del artículo 184 del Código de Comercio, resultando aplicables las previsiones del artículo 1113, segundo párrafo, parte final del Código Civil sobre daños causados por el riesgo de la cosa (CSJN, “Ortiz, Eduardo A.

c/Empresa Ferrocarriles Argentinos s/Daños” del 12-12-89, L. L. 1990-D-96; causa 85.275 del 17-11-2000).

CCCom. de San Isidro, sala III, 3-3-2009, “Cividini c/Transportes Av. Bernardo Ader s/Ds. y ps.”, causa 106.288, RSD 5/09

### 3. *El artículo 184 del Código de Comercio y su finalidad*

El rigor del artículo 184 del Código de Comercio en cuanto a la responsabilidad del transportista de pasajeros se basa en la idea de forzar al prestatario a extremar, entre otras precauciones, la buena calidad, perfecto estado del material rodante, la capacitación y buen desempeño del personal, así como el estricto cumplimiento de leyes y reglamentos. De allí que, el hecho de que la obligación genérica de los transportistas sea de tipo objetivo impone un análisis restrictivo de las causales exculpatorias previstas en tal norma, por analogía al criterio adoptado para los casos de responsabilidad objetiva previsto en el artículo 1113 del Código Civil.

C2°CCom. de La Plata, sala III, 25-2-2010, “P., A. y otro c/E. de C. U. P. s/Daños y perjuicios y su acumulada «B. L. G. c/T. A. L. P. s/Daños y perjuicios»”, JUBA sum. B355307

El rigor del artículo 184 del Código de Comercio en cuanto a la responsabilidad del transportista de pasajeros se basa en la idea de forzar al prestatario a extremar, entre otras cosas, las precauciones atinentes a la buena calidad, perfecto estado y funcionamiento del material rodante, la capacitación y buen desempeño del personal, así como el estricto cumplimiento de leyes y reglamentos. De allí que, el hecho de que la obligación de los transportistas sea de tipo objetivo impone un análisis restrictivo de las causales exculpatorias previstas en tal norma, por analogía al criterio adoptado para los casos de responsabilidad objetiva previstos en el artículo 1113 del Código Civil.

SCJBA, C 100.562 S, 22-12-2010, “Montaña, Lucila c/Diogo, Eduardo y otros s/Daños y perjuicios”, JUBA sum. B30454

### 4. *Eximentes de responsabilidad del transportista*

Para liberar de responsabilidad al transportista, el “hecho de un tercero extraño” debe reunir los elementos característicos del caso fortuito, es decir, debe ser imprevisible e inevitable. Además tiene

que ser causa exclusiva o excluyente del perjuicio, pues en los supuestos de concurrencia del mismo con el proceder del demandado, el transportista debe resarcir íntegramente a la víctima al margen de que pueda o no corresponderle a posteriori una acción recursoria contra aquél.

C1\*CCom. de Mar del Plata, sala III, 12-8-2010, “Bautista, Laura Gabriela c/Asan, Santos Sebastián y otros s/Daños y perjuicios”, JUBA sum. B1408571

#### 5. *Prueba de la calidad de pasajero*

Se considera pasajero no sólo a quien viaja con el correspondiente boleto, sino también a quien lo hace sin él, o en su caso no lo ha exhibido, pues la calidad de tal se presume del hecho de no haberse impedido el ascenso, con la consiguiente tácita aceptación del transportista. Ello así, por cuanto el contrato de transporte queda configurado aunque el pasajero no haya abonado el boleto o bien carezca del mismo, por el mero ascenso al medio de transporte o por viajar en él. El pasajero debe por tanto demostrar, como primer paso en su reclamo, la relación contractual que lo ligaba con el transportista.

CCCom. de San Martín, sala I, 16-6-2005, “Balbi, Susana Norma c/Transportes Alberti SRL y otro s/Daños y perjuicios”, JUBA sum. B1951294

#### 6. *Prueba del contrato de transporte*

Está agregado a la causa el boleto que le habría expedido la demandada al actor, que si bien está desconocido por la demandada, lo cierto es que el contrato de transporte se comprueba con el boleto (art. 184 del Cód. Com. y su doctrina), máxime que se trata de un título al portador y que su tenencia hace presumir que fue adquirido para realizar el viaje en cuestión (art. 163, inc. 5º del CPCC; causa 99.639 del 31-8-2006; 102.027 del 30-11-2006 de la sala II remanente).

CCCom. de San Isidro, sala III, 5-5-2009, “Silva c/La Independencia”, “Di Gaudio c/La Independencia” y “Peruzzo c/La Independencia”, causas 106.180, 106.181 y 106.179, RSD 27/09

## II. El contrato de seguro de transporte de pasajeros

### 7. *Objeto del seguro de responsabilidad civil*

Declaró la Suprema Corte que si bien el objeto del seguro de responsabilidad civil es mantener indemne al asegurado (art. 109, LS), y no constituye una estipulación en favor de terceros, no es menos cierto que al damnificado puede ser resguardada la efectiva percepción de su crédito con la presencia de un legitimado solvente (que no es deudor respecto del tercero). Pero así como a raíz de la comparecencia del asegurador recibe un beneficio, traducido en un privilegio sobre la suma asegurada (art. 118, LS), debe aceptar todos los términos del contrato, aun aquellos que eliminen o restrinjan la garantía de indemnidad (SCJBA, Ac. 40.329 del 19-9-89).

CCCom. de San Isidro, sala III, 5-5-2009, “Silva c/La Independencia”, “Di Gaudio c/La Independencia” y “Peruzzo c/La Independencia”, causas 106.180, 106.181 y 106.179, RSD 27/09

### 8. *La obligatoriedad del seguro de automotores. Fundamento*

La actual difusión del seguro se fundamenta –entre otras razones– en el resguardo a la víctima, por lo que en actividades riesgosas, como el caso de daños causados por automotores, se impone la necesidad de contratar seguros obligatorios (arts. 5º, 40, 68, ley 24.449, aplicables a automóviles, camiones, camionetas, motocicletas y ómnibus).

CCCom. de Lomas de Zamora, sala I, 4-10-2007, “Díaz, Alicia Susana c/Moreno, Carlos s/Daños y perjuicios”, JUBA sum. B2550749

### 9. *Se celebra en interés del asegurado, no a favor del tercero*

Es doctrina legal de nuestro superior tribunal que el contrato de seguro no constituye una estipulación en favor de tercero (art. 504 del Cód. Civ.), porque se celebra en interés del asegurado y en consecuencia no existe ninguna acción directa en cabeza del primero respecto del asegurador del causante del daño (SCJBA, Acs. 34.388 del 5-11-85; 38.748 del 1-3-88; 43.067 del 19-3-91; 48.380 del 28-12-93; 51.814 del 22-2-94; 83.726 del 5-5-2004). La demanda contra la aseguradora sólo procede cuando se cumplen los supuestos

previos que así lo permiten, o sea, la demanda admitida contra el asegurado presunto responsable del daño. El apartado 3º del artículo 118 de la ley 17.418 al disponer que la sentencia que se dicte hará cosa juzgada respecto del asegurador y será ejecutable contra él en la medida del seguro, se refiere a la sentencia que ha de dictarse contra el obligado principal que es el asegurado causante del daño (SCJBA, Ac. 30.858 del 23-3-82).

CCCom. de San Isidro, sala III, 5-5-2009, “Urrabieta, María Alejandra c/Microómnibus Norte SA s/Ds. y ps.”, causa 106.588, RSD 29/09

10. *El acreedor debe aceptar los términos del contrato de seguro*

Si el tercero tiene derecho a citar a la aseguradora y ver respaldada la percepción de su crédito con la participación de un legitimado solvente –obligado a responder en virtud del contrato–, tal beneficio otorgado al acreedor genera a su vez una correlativa obligación de aceptar los términos de tal contrato incluso los que limitan la responsabilidad de la aseguradora.

CCCom. de San Isidro, sala III, 5-5-2009, “Silva c/La Independencia”, “Di Gaudio c/La Independencia” y “Peruzzo c/La Independencia”, causas 106.180, 106.181 y 106.179, RSD 27/09

Declaró la Suprema Corte que si bien el objeto del seguro de responsabilidad civil es mantener indemne al asegurado (art. 109, LS), y no constituye una estipulación en favor de terceros, no es menos cierto que al damnificado puede serle resguardada la efectiva percepción de su crédito con la presencia de un legitimado solvente (que no es deudor respecto del tercero). Pero así como a raíz de la comparecencia del asegurador recibe un beneficio, traducido en un privilegio sobre la suma asegurada (art. 118, LS), debe aceptar todos los términos del contrato, aun aquellos que eliminen o restrinjan la garantía de indemnidad (SCJBA, Ac. 40.329 del 19-9-89).

Así entonces, si el tercero tiene derecho a citar a la aseguradora y ver respaldada la percepción de su crédito con la participación de un legitimado solvente –obligado a responder en virtud del contrato–, tal beneficio otorgado al acreedor genera a su vez una correlativa obligación de aceptar los términos de tal contrato incluso los que

limitan la responsabilidad de la aseguradora (causas 46.174 del 19-4-88; 57.353 del 8-9-92 y 104.246 del 27-3-2008 de la entonces sala II).

CCCom. de San Isidro, sala III, 2-3-2010, “Vallejos c/La Independencia s/Ds. y ps.”, causa 108.515, RSD 8/10

#### 11. *Delimitación de la cobertura. Riesgo asegurable*

En el contrato de seguro existe un acuerdo de voluntades entre sus estipulantes que implica, por lo menos, la coincidencia de ambas sobre la determinación del riesgo cuya cobertura se intenta. A ese efecto se utilizan enunciaciones taxativas, que son positivas –de situaciones, cosas e intereses considerados para el amparo–, y negativas –de situaciones excluidas en particular de esa cobertura–. El conjunto de tales delimitaciones perfila el denominado riesgo asegurable. Desbordadas las mismas, no existe seguro (arts. 499, 910, 1144 y ss., 1197, 1198, Cód. Civ.; 1º, 11, 12, 60, 109 y concs., ley 17.418).

CCCom. de San Isidro, sala III, 2-3-2010, “Vallejos c/La Independencia s/Ds. y ps.”, causa 108.515, RSD 8/10; íd., 5-5-2009, “Silva c/La Independencia”, “Di Gaudio c/La Independencia” y “Peruzzo c/La Independencia”, causas 106.180, 106.181 y 106.179, RSD 27/09

#### 12. *¿Qué es la franquicia?*

La franquicia, o “descubierto obligatorio”, es limitación de la prestación del asegurador que se verifica cuando el asegurado está obligado a conservar a su costa una cierta parte del daño, cualquiera sea la importancia del mismo.

CCCom. de San Isidro, sala III, 5-5-2009, “Silva c/La Independencia”, “Di Gaudio c/La Independencia” y “Peruzzo c/La Independencia”, causas 106.180, 106.181 y 106.179, RSD 27/09

#### 13. *¿Cuál es el fin de la franquicia?*

La franquicia tiene por propósito estimular la prevención del siniestro y el cuidado del riesgo en aquellos casos en que la diligencia del asegurado puede influir para reducir la posibilidad de acaecimiento de aquél, como ocurre en diversas ramas del seguro, sin excluir el de

responsabilidad civil (conf., Meilij y Barbato, *Tratado de Derecho de Seguros*, Zeus, 1975, ps. 261/262).

CCCom. de San Isidro, sala III, 5-5-2009, “Silva c/La Independencia”, “Di Gaudio c/La Independencia” y “Peruzzo c/La Independencia”, causas 106.180, 106.181 y 106.179, RSD 27/09

La Superintendencia de Seguros, para paliar la denominada “emergencia” del sector asegurador debido a la alta siniestralidad en el ámbito del servicio del transporte público de pasajeros, no halló mejor remedio que establecer un descubierto, a título de franquicia, con el propósito de impedir al damnificado, ejecutar la sentencia contra el asegurador citado en garantía por la empresa explotadora del transporte colectivo que causó los daños si la condena por el capital no supera la suma de \$ 40.000. Así, se desvirtúa lisa y llanamente la obligatoriedad del seguro de responsabilidad que exige la ley 24.449.

CCCom. de Lomas de Zamora, sala I, 4-10-2007, “Díaz, Alicia Susana c/Moreno, Carlos s/Daños y perjuicios”, JUBA sum. B2550749

14. *¿Quién puede oponer la franquicia?*

La invocación de dicha franquicia constituye una defensa, que nacida con anterioridad al siniestro, resulta oponible por el asegurador en la citación en garantía (art. 118 de la ley 17.418, Roitman, *El seguro de responsabilidad civil*, Lerner, 1974; causas 98.416 del 13-9-2005; 97.190 del 7-6-2005; 88.493 del 11-3-2002; 96.304 del 9-11-2004, de la sala II).

CCCom. de San Isidro, sala III, 1-6-2011, “Medina c/Rodríguez s/Ds. y ps.”, causa 110.198, RSD 55/11

15. *Oponibilidad al tercero damnificado*

Por estar pactado con anterioridad al siniestro, su invocación es una defensa oponible por el asegurador en la citación en garantía (art. 118, ley 17.418). La Corte Suprema de la Nación se ha pronunciado en este sentido, manifestando que la condena contra el responsable civil será ejecutable en la medida del seguro, y existiendo la cláusula de la franquicia pactada contractualmente entre la compañía y el

asegurado por la cual pone un límite al riesgo cubierto de acuerdo a la normativa legal prevista, ello conduce a concluir que el descubier-to obligatorio es oponible al tercero damnificado y que la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación (CSJN, “Cuello, Patricia Dorotea c/Lucena, Pedro Antonio s/Recurso de hecho”, C.724.XLI del 7-8-2007).

CCCom. de San Isidro, sala III, 5-5-2009, “Silva c/La Independencia”, “Di Gaudio c/La Independencia” y “Peruzzo c/La Independencia”, causas 106.180, 106.181 y 106.179, RSD 27/09

#### 16. *Constitucionalidad y oponibilidad al tercero damnificado*

Reconociendo implícitamente la constitucionalidad de la norma cuestionada, nuestro superior tribunal federal ha decidido sobre este tema que la franquicia prevista en el contrato de seguro celebrado entre la compañía de seguros y el asegurado es oponible al tercero damnificado y que la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación (conf. “Nieto, Nicolasa del Valle”, *Fallos*: 329:3054, y causa 724.XLI, “Cuello, Patricia Dorotea c/Lucena, Pedro Antonio” fallada el 7-8-2007, y, recientemente, en el “Recurso de hecho deducido por la Economía Comercial SA de Seguros Generales en la causa Villarreal, D. A. c/Fernández, A. A.”, del 4-3-2008; causa 104.246 citada).

CCCom. de San Isidro, sala III, 2-3-2010, “Vallejos c/La Independencia s/Ds. y ps.”, causa 108.515, RSD 8/10

#### 17. *Posibilidad del asegurador de oponer la franquicia al contestar la citación en garantía*

Por estar pactado con anterioridad al siniestro, su invocación es una defensa oponible por el asegurador en la citación en garantía (art. 118, ley 17.418). Y si bien la Ley Nacional de Tránsito 24.449 invocada establece la obligatoriedad del seguro que cubra eventuales daños causados a terceros por todo automotor, acoplado o semiacoplado, la misma norma, para perfilar la cobertura, se remite “a las condiciones que fije la autoridad en materia aseguradora” (art. 68). No es entonces el caso de que se haya modificado la ley que hace obligatorio el seguro de marras, sino que el organismo específicamente instituido para hacerlo, en ejercicio de sus atribuciones (arts.



1º, 23 a 25 y conchs., 64 y ss. de la ley 20.091), y cumpliendo con la delegación de esa ley de tránsito, prescribió las condiciones generales para un determinado contrato, impuesto a un determinado universo de tomadores, para los que creó el Registro de Entidades Aseguradoras autorizadas para operar *en forma exclusiva* en las coberturas derivadas del seguro de responsabilidad civil de vehículos automotores destinados al transporte público de pasajeros.

CCCom. de San Isidro, sala III, 2-3-2010, “Vallejos c/La Independencia s/Ds. y ps.”, causa 108.515, RSD 8/10

18. *Consecuencias de la falta de denuncia del siniestro en el término previsto por el artículo 46 de la ley 17.418*

Conforme lo dispone el artículo 46 de la ley 17.418 la denuncia del siniestro debe realizarse dentro de los tres días de conocerlo. De lo contrario la norma prevé que el asegurado pierde el derecho de ser indemnizado si no acredita que la falta de denuncia en término se deba a caso fortuito, fuerza mayor o imposibilidad de hecho sin culpa o negligencia. En el caso está reconocido que producida la sustracción del rodado el 22 de marzo de 2005 la denuncia ante la demandada fue realizada por el hijo de la actora –también asegurado– recién el 31 de marzo del mismo año. Así entonces y aun cuando la pena de caducidad es de interpretación restrictiva, por su naturaleza sancionatoria, por las consecuencias, y porque su aplicación a rajatabla puede llevar al enriquecimiento del asegurador a expensas del asegurado (conf., Halperin, *Seguros*, 1970, ps. 213, 214, 236), no habiéndose probado por la actora las circunstancias que invocara para justificar el incumplimiento de las obligaciones a su cargo, en los términos previstos por los artículos 46 y 47 de la ley 17.418, corresponde confirmar la sentencia apelada.

CCCom. de San Isidro, sala III, 2-2-2010, “Martín, Angélica c/Federación Patronal Seg. SA s/Cumpl. de contrato”, causa 108.376, RSD 6/10

19. *Razón de ser de la inmediata denuncia del siniestro*

La carga que establece la norma mencionada tiene su razón de ser en la necesidad de conocer en forma inmediata la ocurrencia del hecho para así facilitar a la aseguradora la verificación de las circunstancias que lo caracterizaron, determinar su real ocurrencia y tomar las

medidas necesarias para minimizar las consecuencias del daño o detectar posibles abusos o fraudes en su contra.

CCCom. de San Isidro, sala III, 2-2-2010, “Martín, Angélica c/Federación Patronal Seg. SA s/Cumpl. de contrato”, causa 108.376, RSD 6/10

20. *Pago de la prima fuera de término. Alcance*

Los pagos efectuados después del vencimiento no tienen otro alcance para la aseguradora que la rehabilitación de la póliza, pero contrariamente a lo que pretende el recurrente no purga con retroactividad los efectos de la suspensión de la cobertura (SCJBA en D. J. B. A. del 24-5-99, Ac. 33.598 del 15-4-86).

CCCom. de San Isidro, sala III, 2-9-2010, causa 109.561

21. *Culpa grave del asegurado*

a) *Concepto*

La culpa grave aludida en los artículos 70 y 114 de la Ley de Seguros es aquel obrar excepcional de quien conduce el automotor, con un proceder que se acerca más al dolo (por la previsibilidad del resultado) que a la culpa, constituyendo una falta grosera e inusitada, como así también aquella conducta en la cual el sujeto se somete voluntariamente a un riesgo innecesario, creyendo que no se efectivizará y se arriesga desafiándolo, aunque posteriormente lo alcanza. En cambio, no cabe extender tal concepto a los supuestos de mera negligencia o descuido, ya que ello equivaldría a limitar la garantía del seguro a los extremos de caso fortuito o fuerza mayor, quitando toda funcionalidad al aseguramiento. Por tanto, la sola circunstancia de que el rodado cruce en rojo no basta para eximir de responsabilidad a la aseguradora.

CCCom. de San Isidro, sala I, 19-8-2003, “Domínguez, Miriam E. c/Agorio, Diego H. y ot. s/Daños y perjuicios”, causa 92.748, Reg. 588 bis

b) *Oponibilidad de la defensa de culpa grave del asegurado*

1. La defensa de culpa grave del asegurado es oponible por la aseguradora citada en garantía frente al tercero damnificado que demanda los daños causados en un accidente de tránsito. El régimen

legal aplicable a la citación en garantía es dado a través de la participación obligada prevista en el artículo 94 del ordenamiento procesal, siendo una forma atípica de acción directa, resultando que la aseguradora no sólo participa con la plenitud adecuada a la modalidad del pronunciamiento que puede afectarla como a la parte principal, sino que puede hacer valer todas las defensas que impliquen oposición a la demanda del damnificado.

2. La defensa basada en la “culpa grave” del asegurado es oponible al tercero porque éste debe aceptar todos los términos del contrato de seguro de responsabilidad civil, aun aquellos que restringen la garantía de indemnidad, ello sin perjuicio de las exigencias que corresponden requerir a fin de tener por fehacientemente comprobada la culpa grave del asegurado, cuya valoración constituye una cuestión de hecho a determinarse conforme las circunstancias de tiempo, lugar y modo.

CCCom. de San Isidro, sala I, 19-8-2003, “Domínguez, Miriam E. c/Agorio, Diego H. y ot. s/Daños y perjuicios”, causa 92.748, Reg. 588 bis

### III. Transporte ferroviario

#### 22. Responsabilidad. Normativa aplicable. Carga de la prueba

Demostrada la ocurrencia del hecho dañoso en el servicio de trenes que explota la demandada, la cuestión en litigio se subsume en la aplicación del artículo 184 del Código de Comercio y en el régimen legal en materia ferroviaria integrado por las disposiciones de la ley 2873 (arts. 11 y 35) y el Reglamento General de Ferrocarriles aprobado por el decreto 90.325/36. Dichas disposiciones contienen normas específicas que rigen la responsabilidad del porteador, y que –referidas a los perjuicios sufridos por los pasajeros en su transporte– establecen la responsabilidad objetiva del ferrocarril, si no ha mediado fuerza mayor, culpa de la víctima, o de un tercero por quien no debe responder.

La hipótesis contemplada en la parte final del artículo 184 del Código de Comercio se refiere a la culpa de un tercero por quien la empresa no es civilmente responsable; tal eximente configura un supuesto particular de caso fortuito (CSJN, “Santamarina M. c/Ferrocarriles Argentinos” del 13-11-90, L. L. 1991-B-525; Llambías, *Tratado de*

*Derecho Civil. Obligaciones*, 4ª ed., t. I, p. 229; Bustamante Alsina, *Teoría general de la responsabilidad civil*, N° 728), y para que pueda admitírsela como eximente debe revestir los caracteres de imprevisibilidad e irresistibilidad propias del *casus*, recayendo sobre quien la esgrime la carga de la prueba de la ocurrencia de tales requisitos (art. 375 del CPCC; conf. Llambías, ob. cit., N° 189/195 y 206; Bustamante Alsina, ob. cit., N° 711/717; art. 65, ley 2873; causas 97.115 del 5-6-2005; 82.488 del 30-3-2000; 88.457 del 22-10-2002 de la sala II; CNFed.CC, sala II, causa 49.287 del 4-3-99, “Soule c/Ferrocarriles Metropolitanos”).

CCCom. de San Isidro, sala III, 16-4-2009, “Vallejos c/TBA s/Ds. y ps.”, causa 106.468, RSD 11/09

23. *La agresión en el vagón no configura caso fortuito*

La agresión sufrida por la hija de los actores no fue imprevisible, infringiendo la demandada su deber de poner en práctica las medidas necesarias para la seguridad de las personas (arts. 11 y 35, ley 2873); tal agresión, por su habitualidad y frecuente repetición, no fue puro azar, casualidad o insólito episodio, no habiendo la empresa dado muestra de haber intentado ningún remedio para evitar este tipo de sucesos (art. 184, Cód. Com.; art. 65, ley 2873).

CCCom. de San Isidro, sala III, 16-4-2009, “Vallejos c/TBA s/Ds. y ps.”, RSD 11/09

24. *Obligación de seguridad de la empresa de transportes. Extensión*

Aunque es cierto que la obligación de seguridad que asumió la accionada, conforme las normas que regulan su actividad, no puede conducir hasta la exigencia de que los transportistas se constituyan en guardianes del orden social a fin de reprimir inconductas como la que en el caso nos ocupa (CSJN, “B. L. A. y otra c/Buenos Aires Provincia y otra s/Daños y perjuicios”, del 16-2-99, E. D. del 10-8-99), también lo es que la responsabilidad de la accionada no se sustenta en semejante exigencia sino en la circunstancia de no haber demostrado que tomara alguna medida de seguridad para evitar el hecho acaecido, cuya previsibilidad tampoco pudo descartarse. Así pues la responsabilidad atribuida en la sentencia a la demandada no lo ha sido por no haber asumido la obligación de guardar el orden social que no le compete, sino por no haber tomado ninguna medida

a fin de prevenir y en lo posible evitar hechos como el de autos lo que le impide –conforme lo ya expuesto– invocar el caso fortuito.

CCCom. de San Isidro, sala III, 16-4-2009, “Vallejos c/TBA s/Ds. y ps.”, causa 106.468, RSD 11/09

25. *Particularidades del tránsito ferroviario. Matizan pero no eliminan el riesgo creado frente a no transportados*

Cierto es que el tránsito ferroviario está sujeto a reglas especiales, inclusive en orden a la seguridad de terceros; que los rieles delimitan forzosamente su marcha no pudiendo desviarse fuera de situaciones y lugares específicos; que tienen normalmente asegurada una velocidad uniforme en largos trechos y la preferencia de paso en los cruces a nivel. Tales particularidades matizan el riesgo creado frente a personas no transportadas, pero no lo eliminan, aunque en muchas circunstancias perfilen de modo especial la prueba de la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no se debe responder (causa 89.733 citada).

CCCom. de San Isidro, sala III, 10-9-2009, “Capalbo, Daniel Pablo y otro c/Santucho, Walter y otro s/Ds. y ps.”, causa 107.320, RSD 93

26. *Reservación del espacio exclusivo. Prudencia de vehículos y peatones*

La gravedad del riesgo que un convoy ferroviario en movimiento produce, al circular por un espacio exclusivo, impone que la precaución debida no se centre en la forma en que circula el ferrocarril, sino en la preservación de ese espacio y el cuidado que debe tenerse para que el ingreso de automóviles o peatones al mismo se haga rodeado de las mayores precauciones. Así quien ingresa al camino exclusivo de la vía férrea está invadiendo un espacio reservado y aumenta en consecuencia conscientemente la posibilidad de perjudicarse al ser embestido (causa 95.950 del 26-10-2006 de la sala II; causa 75.682 del 4-6-98 de la sala I; CNEsp.CC, sala IV, 16-7-82; íd., 6-9-82). Quien cruza un paso a nivel debe adoptar las precauciones necesarias para prevenir el riesgo, desde que su sola presencia indica el peligro del cruce. Se trata de una norma de prudencia que comprende tanto a los vehículos como a los peatones que deben respetar la preeminencia del tren. Las vías del ferrocarril de tránsito habitual constituyen un riesgo, lo que impone la necesidad de conducirse con la máxima

prudencia (causa 71.106 del 15-7-97 de la sala II; CNCiv., sala A, c. 030.771 del 7-7-89; íd., c. 130.494 del 29-10-93, y sala K, c. 119.987 del 19-5-89).

CCCom. de San Isidro, sala III, 10-9-2009, “Capalbo, Daniel Pablo y otro c/Santucho, Walter y otro s/Ds. y ps.”, causa 107.320, RSD 93

27. *Obligaciones del peatón o automovilista que cruza las vías y de la empresa ferroviaria*

Así entonces, sobre quien pretende atravesar las vías –sea automovilista o peatón– por un paso a nivel pesa la obligación de cerciorarse por sí mismo si viene algún convoy y esperar su paso, mientras que sobre la empresa pesa la obligación de mantener y señalizar adecuadamente los pasos –urbanos, suburbanos o rurales– tomando medidas adecuadas a la índole del cruce, que irán desde la colocación de barreras automáticas o manuales, la presencia de banderilleros hasta las luces rojas, timbres, bocinas y otras señales lumínicas o acústicas, etcétera (Mosset Iturraspe, Jorge, *Responsabilidad por daños. Parte especial*, t. II-B, ps. 13 y ss., Ediar, Buenos Aires, 1973, en causa 75.682 de la sala I; causas 89.733 y 95.950).

CCCom. de San Isidro, sala III, 10-9-2009, “Capalbo, Daniel Pablo y otro c/Santucho, Walter y otro s/Ds. y ps.”, causa 107.320, RSD 93

28. *Obligación de peatón que va a atravesar un cruce ferroviario. Cruce no habilitado*

Quien va a atravesar un cruce ferroviario está obligado –existan o no señales suficientes– a asumir las mayores precauciones y a conducirse con la máxima prudencia dado el riesgo que constituyen las vías del ferrocarril de tránsito habitual (causa 71.106 del 15-7-97 de la entonces sala II). Y si tales precauciones deben observar los peatones que utilizan un paso a nivel habilitado para cruzar las vías, mayores serán las que son dables exigirles cuando se cruza por un lugar no habilitado, como ha sido éste el caso donde las medidas de seguridad son nulas (causa 89.773 de octubre de 2002, citada, de la sala II; CNCiv., sala J del 28-12-2000, en L. L. del 27-6-2001). Debió la víctima, más que nunca, cerciorarse por sí mismo si se aproximaba alguna locomotora y detenerse para darle paso. No lo hizo, por lo que –tal como se resuelve

en la sentencia– participó con su conducta en la producción del accidente ferroviario siendo que las circunstancias exigían un grado de prudencia que no se evidencia en el caso (CSJN, “Savarró de Caldar, Elsa Inés y otros c/Emp. Ferrocarriles Argentinos”, sum. del 17-4-97, E. D. del 3-11-97, Síntesis de Jurisprudencia de la CSJN).

CCCom. de San Isidro, sala III, 10-9-2009, “Capalbo, Daniel Pablo y otro c/Santucho, Walter y otro s/Ds. y ps.”, causa 107.320, RSD 93

29. *Paso clandestino o de costumbre.*  
*Obligaciones de la empresa ferroviaria*

La empresa debe reforzar los controles zonales a fin de colocar y/o reparar los cercos perimetrales dañados o eliminados, a fin de impossibilitar el paso de los peatones por lugares no habilitados teniendo en cuenta, además, el alto índice poblacional, que caracterizaba la zona. No habiéndolo hecho y estando tal omisión relacionada causalmente con el accidente deberá responder parcialmente por los daños por cuya reparación se ha demandado.

CCCom. de San Isidro, sala III, 10-9-2009, “Capalbo, Daniel Pablo y otro c/Santucho, Walter y otro s/Ds. y ps.”, causa 107.320, RSD 93

30. *Peatón que ingresa a la zona de vías por cruce clandestino. Culpa concurrente*

El accidente encuentra su causa tanto en la imprudencia de la víctima como en la negligencia de la accionada, y que la distribución de la responsabilidad por los daños debe efectuarse en función de la influencia causal de una y otra circunstancia (Llambías, *Tratado... Obligaciones*, t. III, N° 2293; SCJBA, Ac. y Sent. 1956-VI-462; causas 54.496 del 17-5-91; 77.641 del 29-4-99 de la sala II), considerando mayor la incidencia de la conducta asumida por la víctima, propongo a V. E., teniendo en cuenta antecedentes de esta Cámara que guardan semejanza con el caso de autos (causas 77.360 del 30-11-98; 75.682 del 4-6-98 de la sala I), distribuirla en un 80% a su cargo y en el 20% restante a cargo de la demandada.

CCCom. de San Isidro, sala III, 10-9-2009, “Capalbo, Daniel Pablo y otro c/Santucho, Walter y otro s/Ds. y ps.”, causa 107.320, RSD 93

#### IV. Transporte colectivo de pasajeros

##### 31. *¿Cuándo comienza el transporte de pasajeros?*

Al subir alguien al vehículo con el ánimo de ser transportado, comienza el transporte en virtud de que según las reglamentaciones vigentes, las empresas están obligadas a recibir a toda persona que desea viajar (doct. art. 184, Cód. de Com.; Fernández y Gómez Leo, *Tratado de Derecho Comercial*, III-B, 563). Dicha norma obliga, además, a un pleno resarcimiento, que no excluye los detrimentos admitidos en la esfera de la responsabilidad civil por hechos ilícitos.

CCCom. de San Isidro, sala III, 22-6-2010, “Palermo, Vicenta c/Empresa Tandilense SA s/Ds. y ps.”, causa 108.947, RSD 72/10

##### 32. *Prueba del contrato de transporte de colectivo. El boleto o billete de pasaje*

Ante todo, porque el boleto de colectivo meritado por la judicante y del que la experta en contabilidad diera cuenta de la verosimilitud de su expedición si bien podría –eventualmente– acreditar el contrato de transporte invocado, resulta ineficaz para demostrar la producción de un daño acaecido durante la ejecución del mentado vínculo contractual.

CCCom. de Lomas de Zamora, sala III, 15-3-2011, “Ardiles, Antonia c/Microómnibus O’Higgins SRL s/Daños y perjuicios”, JUBA sum. B3750720

Si bien el aporte del boleto no resulta condicionante para obtener la calidad de pasajero, no lo es menos que ello queda sujeto a la demostración de ese extremo mediante otras constancias del proceso.

SCJBA, C 103.924 S, 30-9-2009, “Yseda, María Natuco c/Empresa de Transporte Microómnibus 45 SA s/Daños y perjuicios”, JUBA sum. B31839

La actora ha logrado demostrar el carácter de pasajera, toda vez que el contrato invocado se comprueba con el boleto o billete de pasaje (art. 184, Cód. Com. y su doctrina), máxime que se trata de un título al portador y que su tenencia hace presumir que fue adquirido para realizar el viaje en cuestión (art. 163, inc. 5º, CPCC).

CCCom. de Quilmes, sala I, 15-4-2003, “Villalba, Iluminada c/TALESA (Línea 354) y otro s/Daños y perjuicios”, JUBA sum. B2902049



### 33. *Causales de eximición*

La responsabilidad del transportador puede ser desvirtuada, pero para ello debe aquél acreditar que el hecho provino de la fuerza mayor o sucedió por culpa de la víctima o de un tercero extraño. Tal responsabilidad, derivada de su obligación de llevar al pasajero en la cosa riesgosa, sano y salvo hasta su destino, implica invertir la carga probatoria de las circunstancias eximentes de aquélla (arts. 184, Cód. de Com.; 513, 1113 y concs. del Cód. Civ.; 375, CPCC; causas 47.642 del 8-11-88; 88.927 del 21-2-2002 y 105.959 del 12-12-2008 de sala II).

CCCom. de San Isidro, sala III, 3-3-2009, “Cividini c/Transportes Av. Bernardo Ader s/Ds. y ps.”, causa 106.288, RSD 5/09

### 34. *Vehículo en movimiento con puertas abiertas*

Si la actora al intentar subir cuando el micro empieza a moverse se resbala y allí se lesiona, se ha transgredido lo dispuesto por el artículo 1º de la disposición 2465/83 de la Dirección de Transporte de esta provincia que obliga a mantener las puertas cerradas mientras el vehículo se encuentre en movimiento. Disposición que debe acatarse antes de reiniciar la marcha, luego de permitir el ascenso y/o descenso de los pasajeros.

CCCom. de Quilmes, sala I, 22-12-2005, “Recalde, Ramona Victoria c/Microómnibus Quilmes SA s/Daños y perjuicios”, Ac. 97.747, JUBA sum. B2903291

La conducta de la víctima no ha sido eximida en forma total toda vez que ha decidido la sentenciante en el fallo atacado que el micro reinició su marcha con la puerta abierta, circunstancia que no ha sido motivo de agravio por la parte accionada, lo que evidencia que el conductor del colectivo no cumplió con la disposición 2465 del 12 de septiembre de 1983 de la Dirección Provincial de Transportes, la que establece la prohibición de circular con las puertas abiertas (arts. 1109 y 1113, Cód. Civ.). Ante todo ello ambas conductas, la de la actora subiendo a un transporte de colectivos en movimientos, como la del chofer del micro que reinició su marcha sin haber cerrado sus puertas, fueron causales de la misma entidad en la producción del siniestro en el que se enanca la demanda.

CCCom. de Quilmes, sala I, 22-12-2004, “Romero, Ana María c/Riveros Salazar, Ricardo s/Daños y perjuicios”, JUBA sum. B2903159

35. *Reclamo por privación de uso del colectivo. Prueba*

1. La autoridad de control impone a las empresas de transporte el efectivo cumplimiento del servicio. Si la atención venta de “boletos” no se vio efectivamente afectada en los días en que se paralizó el vehículo siniestrado, no puede reconocerse el pretendido “lucro cesante”. El turno que cumplía el mencionado automotor pudo y debió ser suplido con otro microómnibus, debiendo acreditarse para su reconocimiento que su reemplazo por otro vehículo causó un daño efectivo a la empresa. Toda vez que la detención del vehículo constituye una eventualidad prevista dentro del esquema de organización del servicio prestado por la empresa.

2. Refiere un desarrollo de ingresos diarios y comparativos con los días de indisponibilidad del vehículo; disposiciones de la empresa para preservar el servicio público; reemplazo en el turno, identificando unidades afectadas, con un resultado claramente negativo de recaudación debido a una forzada menor venta de boletos por no poder cubrir otra unidad en el espacio y el tiempo del micro temporalmente retirado del servicio (arts. 458, 474 y concs. del CPCC).

CCCom. de San Martín, sala I, 6-5-2010, “Línea 213 SAT c/Alarcón, Mauro Domingo y Caverini de Alarcón, Normas/Daños y perjuicios”, JUBA sum. B1952316 y B1952315

**V. Transporte benévolo**

36. *Responsabilidad. Pautas. Eximentes de responsabilidad*

La colisión entre dos automotores debe ser examinada a la luz de las previsiones del artículo 1113 del Código Civil. Y si bien la víctima de un accidente de tránsito no tiene por qué investigar la mecánica del hecho –ya que es un extraño al mismo y ha sido perjudicado por el encuentro entre dos vehículos–, no por ello debe condenarse a quien en definitiva no fue el creador del riesgo, si es que satisfizo la prueba de culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder. En este sentido, la conducta del tercero como eximente de responsabilidad del riesgo creado ha de ser una causa ajena al dueño o guardián de la cosa, con idoneidad para interrumpir el nexo causal. Cuando el segundo apartado del segundo párrafo del artículo 1113 habla de la culpa de la víctima o en su caso del tercero, se está refiriendo –en rigor– a la conducta de éste como factor interruptivo

de la relación de causalidad, es decir, como supuesto en que dicha conducta actúa como causa ajena; y a lo que debe atenderse es a la aptitud de esa conducta para interrumpir, total o parcialmente, el nexo causal imputable al dueño o guardián de la cosa (SCJBA, Ac. 46.852 del 4-8-92; causa 107.758, RSD 117/09 del 13-8-2009 de esta sala II).

CCCom. de San Isidro, sala III, 21-10-2010, “Schenfeld c/Jones”, causa 109.489, RSD 143/10

## **VI. Contrato comercial doméstico de transporte terrestre**

El contrato comercial doméstico de transporte terrestre es aquel por el cual un sujeto portador, agente auxiliar del comercio organizado en forma de empresa –lo que implica la asunción de los riesgos económicos y jurídicos del transporte–, se obliga frente a otro sujeto cargador a recibir, conservar, trasladar por tierra o por pequeñas embarcaciones y entregar las cosas que reciba, o a efectuar el traslado por tierra o por pequeñas embarcaciones de una persona por el pago como contraprestación de un precio en dinero denominado porte o flete o pasaje.

CCCom. de San Martín, sala I, 14-7-2008, “Boan, Carlos Luis c/Rotativos Ares SA s/Daños y perjuicios. Incumplimiento de contrato”, JUBA sum. B1951824

## **VII. Transporte aéreo**

### *37. Inconstitucionalidad de los artículos 144 y 163 del Código Aeronáutico*

Lo que torna inconstitucional a los artículos 144 y 163 del Código Aeronáutico no es el límite cuantitativo en sí mismo, sino la directiva de “cotización que éstos tengan (los argentinos oro) en el momento de ocurrir el hecho generador de la responsabilidad”. Se trata de una inconstitucional parcial limitada a la referencia del momento de la cotización. El Código Aeronáutico se apartó en este aspecto de las pautas de los convenios internacionales que regulan la aviación civil internacional. Si de lo que se trata es de imponer un tope en moneda fuerte, no se entiende por qué no se estableció la simple referencia a ésta, de forma tal que se tome la cotización al momento de la sentencia o, en su caso, al del pago. Téngase en cuenta que la sola investigación administrativa sobre las causas de un accidente aéreo

y la decisión sobre las responsabilidades penales (prejudiciales a las civiles, art. 1101, Cód. Civ.) lleva un tiempo considerable, en cuyo transcurso el valor del oro puede variar considerablemente. Hace también a la inconstitucionalidad, la falta de razonabilidad por violación del principio de igualdad (art. 16, CN), que el Código Aeronáutico brinde una solución distinta para las víctimas de accidentes aéreos ocurridos en vuelos de cabotaje sobre el espacio aéreo que cubre el territorio argentino y sus aguas jurisdiccionales (art. 1º, Código Aeronáutico), en relación con el que debe darse a las de accidentes que, aunque ocurran en el mismo lugar, sean en vuelos internacionales, sobre el solo hecho de esto último.

CCCom. de Mercedes, sala I, 12-9-2006, "Freggiaro, Roberto M. y ots. c/Aeroclub Luján y ots. s/Daños y perjuicios", JUBA sum. B600248

# DAÑOS EN EL TRANSPORTE

## PROVINCIA DE MENDOZA

por HORACIO CARLOS GIANELLA

### I. La obligación tácita de seguridad en el transporte

1. El recurso de inconstitucionalidad no puede tener acogida favorable si el transportista sustenta la exención de responsabilidad por el robo de la mercadería en el caso fortuito, pero no logra rebatir la conclusión decisiva de no haber aportado ninguna prueba acerca de la demora en el inicio del transporte, cuando lo cierto es que el camión, una vez precintado por el servicio aduanero, deja de tener libre circulación dentro de territorio argentino y pasa a tener plazos y rutas preestablecidos que debe cumplir. Aun en supuestos de caso fortuito, puede tener responsabilidad el transportista si se prueba que la avería o pérdida provino de su negligencia o culpa, por haber dejado de emplear los medios o precauciones practicadas en circunstancias idénticas por personas diligentes (art. 176 del Cód. de Com.).

SCJ de Mendoza, sala I, 8-6-2011, “Martín Fierro SA en J° 116.956/32.809 Carlos A. Mazzieri y Cía. Soc. en Comandita por acciones c/Martín Fierro SA p/D. y p. s/Inc.”, expte. 100.513, LS 428-133

2. Tratándose de accidentes de tránsito, cuando la existencia del elemento subjetivo de atribución de responsabilidad, basado en la culpa del conductor del ómnibus por no conducir el transporte público en condiciones de seguridad para las personas transportadas, la misión del juzgador, que no ha presenciado el hecho, consiste en reproducir, de acuerdo con las probanzas aportadas, la forma en que verosímilmente pudo acaecer el mismo y en función de ello dilucidar la responsabilidad que pudiera caber a las intervinientes. Sólo excepcionalmente el juez puede lograr una certeza absoluta sobre la forma en que el hecho ocurrió, por lo que y para fundamentar su decisión

resulta suficiente haber alcanzado una certeza razonable, no ya la absoluta acerca de la verdad. Para llegar a ese grado de certeza razonable, en los viajes de corta distancia, el chofer emplea los espejos retrovisores para saber si el pasajero pudo realmente descender del vehículo.

SCJ de Mendoza, sala I, 30-11-2010, “Nicola, Ariel en J° 11.594/131.009 Nadal, Atilio Germán c/Nicola, Allolio Ariel y ots. p/D. y p. s/Inc. cas.”, expte. 98.161, LS 420-225

3. Está fuera de toda duda que entre las obligaciones del transportista está la de llevar al pasajero sano y salvo a destino, o sea, en las mismas condiciones en las cuales el transportado ascendió al vehículo. De allí que la responsabilidad que el artículo 184 del Código de Comercio atribuye al porteador es objetiva y está fundada en el riesgo del transporte por lo que no cabe investigar si el transportista o sus agentes son culpables del hecho dañoso; además, cubre los daños producidos no sólo durante el viaje sino también el período previo. En síntesis, hay severidad o criterio amplio para la responsabilidad del transportista; en cambio, las eximentes deben ser analizadas con criterio restringido, y en beneficio de la víctima o pasajero.

SCJ de Mendoza, 3-5-2004, “Salcedo, Margarita Concepción en J° 142.033/6766 Salcedo, Margarita c/Asaguarte Cabrera, Miguel y ots. D. y p. s/Inc. cas.”, expte. 77.635, LS 336-044

4. El conductor de un transporte de pasajeros no es un conductor de vehículos “común” y sólo “profesional” porque ha obtenido tal habilitación, sino que su desempeño se convierte en especial por similar característica de la “carga” que lleva, cual es personas, por lo que su forma de conducir no sólo apuntará a evitar daños a otros vehículos y peatones, sino también a aquellas personas que, no sólo por su calidad de tal, sino por su relación contractual, confían en que el cumplimiento del contrato se hará en condiciones de seguridad. Por todo ello es que no sólo el conductor, sino fundamentalmente la empresa debe extremar su cuidado en capacitar a su personal y extremar su actividad procesal probatoria cuando entiendan que la evitabilidad ha sido superada.

5°CCCMIn. de Mendoza, 27-10-2009, “Ferrer, Flor Edith c/Aguilera, Hugo Alberto p/Daños y perjuicios”, expte. 11.617, LS 36-233

5. El porteador, al garantizar la seguridad de los pasajeros, les está diciendo que ha adoptado todas las providencias necesarias y las diligencias conducentes al fin prometido de llevarlos sanos y salvos a su destino.

6. Si la garantía otorgada se frustrase por cualquier acontecimiento durante el viaje, el porteador, como garante de la seguridad de los pasajeros, deberá responder por las consecuencias derivadas de los acontecimientos que sucedieren, pero que él garantizó que no sucederían, y como consecuencia deberá indemnizar los daños irrogados a los pasajeros.

4<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 23-10-98, “Baigorria, Ángel Fermín c/A. Piña Masman y ots. Daños y perjuicios”, expte. 23.502, LS 149-53

7. La finalidad de llevar las puertas cerradas del colectivo es la de cumplir acabadamente con el deber de seguridad por el que debe velar la empresa de transporte, respecto a situaciones encuadradas dentro de límites normales y previsibles. Cesa tal deber frente a actitudes temerarias de las que resulte que la obligación no se cumple, porque el pasajero hace todo lo necesario para que el daño se produzca.

1<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 31-7-98, “Villegas, Haydeé Luisa por su hijo menor c/Eduardo Sánchez y ots. Daños y perjuicios”, expte. 13.6265, LS 155-319

## **II. Prescripción de la responsabilidad en el transporte**

1. El juez civil puede calificar el hecho, es suficiente que la transgresión contractual reúna en sí, de modo objetivo, los extremos de un delito en el sentido criminal. Basta que la acción se halle tipificada como delito penal, es decir, que el incumplimiento importe un obrar descrito en la normativa penal, lo que puede comprobar el juez civil. Razones que sostienen esa postura: a) Interpretación gramatical: el artículo 1107 del Código Civil no contiene la exigencia de que el delito haya sido declarado por un juez penal; b) Interpretación sistemática: el juez civil no puede aplicar una condena penal, no tiene competencia para hacerlo; en cambio, nada impide que interprete una norma penal y declare si determinada conducta descrita en forma objetiva encuadra o no en el tipo delictivo, pues esa declaración

forma parte de su jurisdicción, concepto más amplio que el de competencia; c) Interpretación axiológica o por los resultados: los autores coinciden en la injusticia del plazo breve de un año en materia de transporte terrestre, siendo así, es menester interpretar la ley de modo de atenuar y no de agudizar la injusticia; d) Interpretación restrictiva en materia de prescripción: la prescripción es un modo anormal de agotamiento de las acciones que conducen a los derechos de las víctimas.

2. No está prescripta la acción dirigida contra el dueño de la empresa de transporte, dadas las siguientes circunstancias fácticas: a) la acción en sede civil se dedujo después del año y antes de los dos años de producido el accidente; b) el actor, persona transportada, no contrató directamente con el transportista. Se encontraba en el vehículo público de pasajeros en razón de un contrato celebrado por la demandada con otra empresa (de la cual el actor es dependiente) con el fin de trasladarse al lugar de trabajo a los empleados y funcionarios que optasen por esa vía, a costo de la patronal; c) el juez civil condenó al conductor del vehículo de transporte luego de comprobar la existencia de culpa por infracciones a la ley de tránsito que calificó de graves (velocidad impresa, no mantener el pleno dominio del vehículo). En consecuencia, no había razón para que el juez civil no calificara esa conducta dentro del tipo previsto en el artículo 92 del Código Penal (se trata de un chofer profesional, que toma una curva demasiado rápido, no choca con nadie y finalmente vuelca el vehículo); es claro que el actor optó por la vía extracontractual.

SCJ de Mendoza, sala I, 9-12-2002, "Bravo Benardi en Jº: Bravo Benardi, Daniel E. c/Julio César Elmelaj y ot. Daños y perjuicios. Inconstitucionalidad. Casación", expte. 72.859, LS 316-54

3. ...el régimen de la acción de daños y perjuicios nacida de la violación del contrato de transporte terrestre admite diversas variaciones según la naturaleza y objeto del contrato: a) la acción de resarcimiento por daños al cuerpo o la salud del viajero en el caso del transporte civil se encuentra regida por el artículo 4023 del Código Civil que establece una prescripción de diez años; b) la acción de resarcimiento por daños al cuerpo o la salud de la víctima en el caso del transporte comercial (por ser portadora una empresa) prescribe a los diez años, por aplicación del artículo 846 del Código de Comer-



cio; c) la acción de cumplimiento de contrato en el transporte de personas y cosas se encuentra regida por el artículo 855 del Código de Comercio; d) el llamado transporte benévolo origina una responsabilidad extracontractual sujeta a la prescripción de dos años; e) si el viajero dañado en su cuerpo o salud hace uso de la opción por la acción aquiliana que acuerda el artículo 1107 del Código Civil para los casos en que el incumplimiento del contrato configure delito del Derecho Criminal, la acción cuasidelictual de daños y perjuicios prescribe a los dos años.

4<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 7-10-91, “Mejía, Oscar A. c/Roberto R. Núñez y TAC Ltda. Daños y perjuicios”, expte. 19.490, LS 121-438

4. Tratándose de acción intentada por la víctima lesionada en el curso del cumplimiento del contrato de transporte que lo vinculaba a la Empresa transportadora, le compete la acción contractual o extracontractual contra la misma, ya sea como principal del conductor (pues sufrió lesiones culposas que degeneran en un delito de Derecho Criminal) o como titular del vehículo en virtud de cuya circulación (riesgo) sobrevino el daño. La primera circunstancia (principal del dependiente) es suficiente para que adquiera vocación aplicativa la norma que le permite a la víctima optar por el régimen de responsabilidad extracontractual, sin que sea obstáculo el régimen de responsabilidad objetiva.

3<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 14-2-95, “Villegas, Olga c/Luis Rosales y ot. Daños y perjuicios”, expte. 62.149, LS 72-137

5. No puede por lo mismo la empresa transportadora, única demandada en autos, ante una eventual responsabilidad contractual, verse privada del beneficio de una indemnización menos extensa y de un plazo de prescripción menor de la acción, con los que ha sido privilegiada por razones de política legislativa, mediante una interpretación desmedida de la excepción que consagra el artículo 1107 para hacer posible la opción de demandar con base en la responsabilidad extracontractual.

6. Cabe apuntar que la actora sólo demandó a la empresa de transporte, excluyendo al chofer –acción ésa sí regida por el artículo 1109 que conlleva prescripción bianual– ni le imputó ni menos probó que hubiera estado incurso en la comisión de un delito criminal que

permitiría habilitarla para beneficiarse con la opción que le acordaba en tal supuesto el artículo 1107 del Código Civil.

2<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 8-8-2000, “Gómez, Susana y ot. c/Aut. San Luis y ot. Daños y perjuicios”, expte. 26.789, LS 96-258

7. Con la prueba rendida en autos ha quedado probada la culpa exclusiva de la víctima (actor) por lo que no existe nexo de causalidad entre la conducta del demandado y el daño sufrido por el actor. En virtud del artículo 1113 del Código Civil, corresponde el rechazo de indemnización de daños y perjuicios. No se hace lugar a la prescripción de un año opuesta por la codemandada, por considerar que no hay contrato de transporte.

1<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 2-7-91, “Lucero Argentino c/Juan Riera y ot. Daños y perjuicios”, expte. 90.298, LS 148-327

### III. Responsabilidad y medios de transportes de personas

1. Quien conduce una moto debe extremar los recaudos de su conducción al encontrarse con una unidad de transporte público de pasajeros, detenido en un lugar habilitado expresamente para ello, de conformidad con el artículo 187, inciso f, del decreto reglamentario de la ley 6082, que expresamente prevé el supuesto de detención sobre la calzada tratándose de una parada; y si no lo hizo, las consecuencias de su accionar no pueden atribuírsele al conductor del colectivo bajo el rótulo de la imputación objetiva, desde que precisamente ha quedado configurada la eximente prevista en la norma del supuesto de culpa de la víctima o de un tercero por el cual aquél no debe responder (art. 1113, Cód. Civ.).

SCJ de Mendoza, sala I, 11-9-2008, “García, Ignacio Daniel en J<sup>o</sup> 149.568/10.107 Migliori, Alejandro y ots. c/Figueroa Díaz, Juan José p/D. y p. y su acumulado N<sup>o</sup> 151.913 García, Ignacio Daniel c/Nueva Generación SA y ots. p/D. y p. s/Inc.”, expte. 91.135, LS 392-107

2. El artículo 179 del Código de Comercio establece una indemnización legalmente tasada que, por lo tanto, no puede ser modificada judicialmente; consiste en el valor de la mercadería (o su proporción

en caso de avería, art. 180) en el lugar de destino y fecha en que llegó o debió llegar. En consecuencia, no cubre el rubro referido a las indemnizaciones tarifadas pagadas a terceros.

SCJ de Mendoza, sala I, 28-7-2005, “Transportes Dibiagi SA en J° 75.124/6577 Metal Ciudadela c/Carlos A. Infante y otro. D. y p. Inc. casación”, expte. 82.001, LS 353-249

3. La herida de bala disparada por un delincuente que sube a un ómnibus, en horas de la noche, en parada normal, es decir, en el lugar en que el transporte público debe detenerse para su fin propio, o sea, recoger pasajeros, constituye un hecho de los delincuentes, que para el chofer del ómnibus y la empresa de la que depende es tan ajeno e inevitable como para el pasajero herido. Tener controles humanos en cada unidad no parece una medida proporcionada ni razonable dada la evidente diferencia que existe entre el micro y su recorrido y el ferrocarril, a punto tal que para el ferrocarril algunas normas reglamentarias establecen expresamente obligaciones en tal sentido, normas inexistentes, por el momento, en otro tipo de transporte terrestre. En consecuencia el asalto a mano armada es un hecho de un tercero por el cual la empresa no debe responder.

4. El asalto a mano armada producido por delincuentes dentro de un medio de transporte público como es un micro, como regla, configura el hecho del tercero por quien la empresa no debe responder previsto en el artículo 184 del Código de Comercio. Existen diferencias entre el riesgo propio de la actividad del transporte y el riesgo genérico que tiene cualquier persona de sufrir un asalto a mano armada en cualquier lugar en el que se encuentre. A mayor abundamiento, en la sistemática del Código Civil el asalto a mano armada por parte de terceros configura, en principio, un caso fortuito que libera de responsabilidad en claros supuestos de responsabilidad objetiva, salvo que las circunstancias del caso deriven una culpa previa en la custodia a cargo del responsable (por ej., responsabilidad hotelera, arts. 2236 y 2237, Cód. Civ.).

5. Las eximentes de responsabilidad establecidas en el artículo 184 del Código de Comercio deben ser juzgadas y apreciadas con criterio restrictivo, porque la norma tiene una finalidad social típica, por lo que ha creado factores de atribución que deben cesar sólo en casos excepcionales. Tal criterio no debe llevar a la eliminación de la

eximente. La imprevisibilidad y la inevitabilidad no tienen carácter absoluto y deben ser apreciadas con la razonabilidad adecuada a las circunstancias de los hechos en que se manifiestan, por eso, ambos requisitos deben ser sometidos a examen con un criterio normal.

6. El artículo 184 del Código de Comercio es de aplicación a todo tipo de transporte, pese a referirse al ferroviario. La responsabilidad del transportista es de naturaleza objetiva y está fundada en la obligación de seguridad, de transportar al pasajero sano y salvo al lugar de destino, aun así, la responsabilidad del transportista no es absoluta, por el contrario, reconoce eximentes basadas en el rompimiento de la relación causal cuya prueba incumbe al sindicado como responsable, es decir, a la empresa transportadora. Tres causas relevan al transportista de su obligación objetiva de reparar: 1) fuerza mayor; 2) culpa de la víctima, y 3) culpa de un tercero por quien la empresa no sea civilmente responsable.

SCJ de Mendoza, sala I, 3-11-2004, “Nanclares, María C. en J° 121.176/5757 Wei Yaozhi c/Empresa Transporte Gral. Roca SRL. D. y p. s/Cas.”, expte. 78.189, LS 343-019

7. Quien lucra con la actividad del transporte y obtiene un rédito o beneficio de ella es precisamente el empresario prestador del servicio; en cambio el usuario, o en su caso, el locatario, simplemente paga por ese servicio un costo que para él no tiene carácter de beneficio sino de pago del servicio. No es técnicamente correcto sostener que quien aprovecha o se beneficia de la cosa (o servicio), en los términos del artículo 1113 del Código Civil, es el locatario, sino quien realmente lucra con la actividad y obtiene de ella un beneficio económico es la empresa transportista.

SCJ de Mendoza, sala I, 3-9-2003, “Club Mendoza de Regatas en J°: Lacourt, Carlos Adrián c/Rubén D. Sorribes y ots. Daños y perjuicios. Inconstitucionalidad. Casación”, expte. 74.943, LS 328-001

8. El concepto de guardián no es unívoco. Tiene dos pautas: servirse de la cosa y tenerla bajo su cuidado. La primera entraña un concepto económico. Se sirve de la cosa el que la aprovecha; la segunda significa tener el control, ejercer la dirección de la cosa. El club que presta un servicio de transporte a sus asociados debe responder en

calidad de guardián, pues se sirve de la cosa productora del daño, juntamente con la empresa de transporte prestataria del servicio.

1<sup>a</sup>CCCMín. de Mendoza, 24-7-2002, “Lacourt, Carlos Adrián c/Rubén Sorribes y Club Mendoza de Regatas. Daños y perjuicios”, expte. 34.562, LS 161-95

9. Es evidente la responsabilidad por las consecuencias dañosas del accidente como guardián de la cosa riesgosa, en tanto que la empresa fletataria se servía, usaba, se valía, se beneficiaba económicamente o aprovechaba el camión del fletero para concluir o desarrollar, en forma habitual, el giro propio de su negocio, pudiendo admitir que como el flete se concedía a cambio de un precio en dinero, podían ser dos quienes obtenían de la cosa un beneficio económico: el propietario por el precio del flete y el fletatario, al cumplir, de esa forma, con la obligación de transporte que contrató con el tercero o que era propia del giro de su explotación, manteniendo, además, sobre ellos el control y el poder de mando, dirigiendo así el destino de la cosa riesgosa.

4<sup>a</sup>CCCMín. de Mendoza, 10-4-2003, “Herrera, Luis César c/Marín, Andrés. Daños y perjuicios”, expte. 27.176, LS 165-119

10. La responsabilidad del transportador no es por culpa aquiliana sino de carácter contractual.

11. Si bien alguna opinión entiende que el artículo 184 del Código de Comercio, según su propio texto, se refiere única y exclusivamente a los ferrocarriles no pudiéndose en consecuencia aplicarlos a situaciones diferentes, es más justa y lógica la corriente que se inclina a favor de la interpretación amplia de la norma, es decir que debe regir para todas las hipótesis.

SCJ de Mendoza, sala I, 6-4-59, “Turismo Inca SRL en J<sup>o</sup>: Remaggi, Paulina c/Empresa de Turismo Inca. Daños y perjuicios. Casación”, expte. 21.967, LS 069-434

12. Cuando existe un contrato de transporte y el daño se hubiera producido durante el viaje, la empresa de transporte no puede liberarse por la prueba de la no culpa, pues conforme al régimen establecido por el artículo 184 del Código de Comercio que establece que

la responsabilidad del transportista es objetiva y se presume con la mera acreditación de la relación de contrato de transporte, y que durante su vigencia acaeció el daño, pudiendo la empresa liberarse sólo destruyendo el nexo causal, con la prueba de que el hecho acaeció por algunas de las eximentes previstas por la ley, es decir, lo que la empresa de transporte necesita acreditar para obtener dicha liberación es la contribución (total o parcial) de la víctima en la producción de su propio daño.

3°CCCMin. de Mendoza, 28-4-2010, “Cuesta, Clara c/Empresa Provincial Transporte de Mendoza p/Daños y perjuicios”, expte. 32.334, LS 126-27

13. Si la persona transportada –en el caso, pasajero de un colectivo– sufre una lesión, implica que el contrato de transporte no se ha cumplido, incurriendo la transportadora en culpa contractual, salvo que acredite el hecho extraño al transporte, es decir, que el accidente acaeció por culpa de la víctima o del hecho de un tercero del cual la empresa no es civilmente responsable.

1°CCCMin. de Mendoza, 11-2-2010, “Lucinda c/Empresa Provincial de Transporte Mendoza p/Daños y perjuicios”, expte. 41.740

14. La empresa de transporte es responsable frente a la parte actora, en cuanto al accidente, en tanto el hecho del tercero tiene que ser imprevisible e inevitable, lo que no surge se dé en el caso del conductor del transporte, a quien debe examinarse en su conducta con mayor rigor por su calidad de chofer profesional por lo que, sin que se le imprima idéntico trato que a la empresa de transporte, también se lo debe sindicar como responsable, al no conservar el pleno dominio del rodado por él conducido, conforme lo dispuesto por el artículo 902 del Código Civil.

5°CCCMin. de Mendoza, 27-10-2009, “Ferrer, Flor Edith c/Aguilera, Hugo Alberto p/Daños y perjuicios”, expte. 11.617, LS 36-233

15. La culpa de un tercero por quien no se debe responder (art. 1113, Cód. Civ.) como eximente invocada no es tal, desde que constituye una contingencia normal del tránsito que en zona urbana y por la

senda peatonal crucen personas, sin que tal cosa sea un riesgo ajeno al propio servicio del transporte, o extraño a la actividad riesgosa que desarrolla la empresa transportadora.

1<sup>a</sup>CCCMin. de Mendoza, 28-8-2009, “Costalunga, Rosa Elcira c/Autotransportes El Trapiche SRL p/D. y p.”, expte. 40.741, LS 174-192

16. El contrato de transporte terrestre entre el pasajero y la empresa es de carácter consensual y de adhesión y se perfecciona desde el momento en que el pasajero adquiere el billete o boleto para el viaje y aborda el transporte, momento desde el cual nacen obligaciones recíprocas del pasajero y del porteador, que no se extinguen hasta que el pasajero descende sano y salvo del vehículo y comienza a dirigir sus acciones.

17. El transportista asume la obligación de resultado de transportar sano y salvo a destino al pasajero.

18. El daño sufrido por el pasajero producido por una piedra arrojada desde el exterior del transporte no constituye una causa ajena que escape a su control, ya que siendo pública y notoria la existencia de este tipo de hechos hacia los automovilistas, la empresa transportista no ha obrado diligentemente adoptando medidas tendientes a extremar la seguridad y prevención de riesgos, tal como la colocación de vidrios laminados.

4<sup>a</sup>CCCMin. de Mendoza, 9-10-2008, “Scamardella, Mariano José c/Transporte Gral. Bartolomé Mitre p/D. y p.”, expte. 31.433, LS 203-201

19. No constituye hecho de un tercero que revista la calidad de caso fortuito, los daños derivados de piedras arrojadas desde afuera del transporte, por tratarse de hechos reiterados y porque la empresa para brindar seguridad a los pasajeros cuenta con técnicas actuales accesibles, como, por ejemplo, un blindaje a las ventanillas, que permiten prevenir estos daños y cumplir con la obligación del transportista de llevar al pasajero sano y salvo a destino, o sea, en las mismas condiciones en las cuales el transportado ascendió al vehículo.

1<sup>a</sup>CCCMin. de Mendoza, 25-9-2008, “Berón Vera, Omar Francisco c/Expreso Uspallata SA p/D. y p.”, expte. 39.906, LS 172-35

20. Ante la muerte del chofer de una empresa de transportes de pasajeros y la demanda indemnizatoria de sus herederos contra ésta, si bien surge clara la culpa empresaria en tanto se ha probado que asignaba viajes a sus choferes en forma antirreglamentaria y sin respetar las horas mínimas de descanso, la misma concurre con la conducta culposa del chofer consistente en colocarse conscientemente en condiciones de fatiga, máxime que se trataba de un profesional del manejo de microómnibus.

2ºCCCMIn. de Mendoza, 15-6-2006, “Padilla viuda de Carrasco, Teresa p/sí y p/sus hijos c/TAC en Jº: Cooperativa Trab. Transp. Aut. Cuyo TAC p/Concurso s/D. y p. p/Fuero de atracción”, expte. 30.470, LS 112-149

21. Al hablar de contrato de transporte terrestre y de las obligaciones que nacen del mismo, es necesario distinguir entre dos ideas: viaje y transporte. La noción de viaje, se dice, es más restringida que la de transporte; pues ésta no sólo comprende el viaje en sí, que es el traslado de la persona de un lugar a otro, sino también el período previo al traslado.

4ºCCCMIn. de Mendoza, 8-4-2005, “Nieto vda. de Orellana, Rosa por su hijo menor A. A. c/Atencio, Raúl Anselmo y ots. en Jº 57.586 El Cacique SA por conc. s/D. y p. p/Fuero de atracción”, expte. 28.363, LS 177-205

22. El comienzo de las obligaciones en el contrato de transporte terrestre nace cuando el pasajero se dispone a ascender al vehículo, incluye los lapsos de detención producidos durante el viaje, y culmina con el descenso del vehículo en la parada final.

23. Efectuado el descenso total de un pasajero de colectivo, amén que no se haya realizado en la parada destinada, se produce la extinción de la relación contractual entre el pasajero y la empresa de transporte. Por tanto las consecuencias dañosas que ocurran al mismo escapan a la responsabilidad de dicha empresa.

24. Aun admitiendo que un transportista haya cometido una infracción vial consistente en detener el vehículo en un lugar no destinado a parada de colectivos y permitir el descenso del pasajero por la puerta delantera, no es suficiente la simple comprobación de ello para que, sin más, se impute responsabilidad en un



accidente ocurrido al pasajero cuando ya había hecho abandono del colectivo.

4<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 8-4-2005, “Nieto vda. de Orellana, Rosa por su hijo menor A. A. c/Atencio, Raúl Anselmo y ots. en J<sup>o</sup> 57.586 El Cacique SA por conc. s/D. y p. p/Fuero de atracción”, expte. 28.363, LS 177-205

25. Cuando se trata de accidentes acaecidos durante el viaje y del que son víctimas las personas que utilizan los servicios públicos del transporte, la responsabilidad se presume por aplicación del artículo 184 del Código de Comercio. Esa presunción sólo puede ser destruida, demostrándose alguna de las eximentes, esto es, la existencia de fuerza mayor, caso fortuito, culpa de la víctima o hecho de un tercero por el que no se deba responder. El caso fortuito o fuerza mayor no alcanza para exonerar la responsabilidad al conductor del ómnibus. Ante la falta de dominio en la conducción por parte del chofer para evitar bruscas maniobras e impedir que el pasajero cayera dentro del micro, lesionándose. La frenada brusca para salvar un obstáculo no constituye por sí causa de eximición de responsabilidad, quedando a cargo del porteador la obligación de probar acabadamente no sólo lo imprevisible sino también lo inevitable.

3<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 23-10-2002, “Echaberría, Eduardo Fabián c/Sendra González, Daniel Omar. Daños y perjuicios”, expte. 26.629, LS 98-73

26. Si se trata de culpa contractual en el transporte oneroso de personas, regido por el artículo 184 del Código de Comercio, no es la parte que alega el daño la que debe probar la culpa de quien lo originó, sino que, ante la inversión de la carga de la prueba, corresponde que el transportador acredite que el hecho provino de fuerza mayor o sucedió por culpa de la víctima o de un tercero del cual la empresa no sea civilmente responsable.

27. La empresa de transporte se compromete a llevar sano y salvo al pasajero al lugar de destino, obligándose a brindarle (no sólo durante el trayecto, sino también en el ascenso y descenso del vehículo) las seguridades necesarias para que no sufra en su integridad personal. Si así no lo hizo, debe responder por los daños y perjuicios que haya

sufrido aquél, reparación que debe ser integral, de acuerdo con lo establecido en el artículo 184 del Código de Comercio.

4<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 30-5-2001, “Basualdo, Tomás c/Empresa Provincial de Transporte de Mendoza y otros. Daños y perjuicios”, expte. 25.487, LS 159-26

28. En principio, la responsabilidad aquiliana en base a la cual demanda la accionante no se aplica al incumplimiento de obligaciones originales en el contrato de transporte. La excepción a esta regla está dada por la misma norma, para el caso en que la conducta degenera en delito del Derecho Criminal, habiendo aquel artículo tomado la palabra delito, no en la acepción civil, sino en la penal; de ahí que las lesiones sufridas por un pasajero durante el transporte le generan la opción en tanto en cuanto sean delitos del Derecho Criminal (art. 94, Cód. Pen.).

29. Cabe apuntar que la actora sólo demandó a la empresa de transporte, excluyendo al chofer –acción esa sí regida por el artículo 1109 que conlleva prescripción bianual– ni le imputó ni menos probó que hubiera estado incurso en la comisión de un delito criminal que permitiría habilitarla para beneficiarse con la opción que le acordaba en tal supuesto el artículo 1107 del Código Civil.

30. En cuanto a lo que en doctrina se denomina opción y cúmulo derivado de los problemas derivados de la interpretación del artículo 512 del Código Civil se sostiene que nuestro Código recepta en general la tesis de la incompatibilidad –mayoritaria en la época de su redacción– pero con atenuaciones. El régimen argentino es el de la compatibilidad restringida, aunque en realidad son dos expresiones diferentes para indicar el mismo concepto, refiriéndose a los casos en que la legislación argentina abre la opción, para reclamar por una u otra vía, conforme la facultad que confiere el artículo 1107.

31. No puede por lo mismo la empresa transportadora, única demandada en autos, ante una eventual responsabilidad contractual, verse privada del beneficio de una indemnización menos extensa y de un plazo de prescripción menor de la acción, con los que ha sido privilegiada por razones de política legislativa, mediante una interpretación desmedida de la excepción que consagra el artículo 1107

para hacer posible la opción de demandar con base en la responsabilidad extracontractual.

2<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 8-8-2000, “Gómez, Susana y ot. c/Aut. San Luis y ot. Daños y perjuicios”, expte. 26.789, LS 96-258

32. A efectos de la determinación de la acción por la cual ha optado el damnificado cuando un mismo hecho constituye una doble infracción, delictual y contractual, debe estarse a los hechos invocados en la demanda, con independencia del derecho alegado, y sin que sea imprescindible que la calificación del hecho como delito penal sea declarada por la justicia represiva. El hecho de que la accionante haya invocado el carácter de prestataria del servicio no puede significar sin más que haya optado por la responsabilidad contractual, cuando no hizo mención siquiera de la existencia del contrato de transporte, por lo que debe considerarse que la opción ha sido por la acción resarcitoria cuasidelictual.

3<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 13-8-92, “Chacón, Julia c/Julio Flores y ot. Daños y perjuicios”, expte. 77.854, LS 68-317

33. Es contrario al derecho de propiedad cobrar en cuotas una indemnización que ha sido condenada a pagar de una sola vez, como se lesiona también el principio de igualdad cuando todas las víctimas, los honorarios de los abogados y peritos, y costas en general sean pagadas en cuotas, no así la tasa de justicia cuya percepción beneficia exclusivamente al Estado.

2<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 19-11-99, “Álvarez, Mario E. y Berthea, Alicia M. por sí y por su hija menor c/Transp. Automotores de Cuyo Coop. Ltda. (TAC). Daños y perjuicios”, expte. 26.358, LS 88-24

34. La calidad de chofer profesional que reviste el conductor del colectivo en los términos del artículo 902 del Código Civil lo obliga precisamente a extremar sus cuidados y precauciones especiales para evitar accidentes, cuya causación no puede explicarse tampoco recurriendo al artilugio de considerar que el chofer está exento de culpa por el cumplimiento de una obligación, como es la de prestar efectivamente el servicio de transporte y circular observando determinado recorrido.

5<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 30-3-99, “Bermejo, H. c/Telefónica de Argentina y ot. Daños y perjuicios”, expte. 3171

35. La obligación de la empresa de transporte de pasajeros se traduce en transportar sano y salvo al pasajero de un lugar a otro y al ser de aplicación el artículo 184 del Código de Comercio, es factible la exoneración a la obligación del resarcimiento pleno para el caso de lesión durante el transporte, cuando se pruebe 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.

36. El pasajero de transporte es en principio un tercero que no tiene obligación de investigar la mecánica del accidente y si se invoca alguna de las causales de exculpación, corre por cuenta del demandado la prueba de las mismas.

5<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 26-2-99, “Scibilia de Castillo, Ana Leonor c/Osvaldo H. Avila y Cía. Paso de los Andes. Daños y perjuicios”, expte. 3605, LS 12-47

37. Si la víctima viajaba como pasajero en el colectivo de la empresa de transporte de pasajeros, ello de por sí conlleva, de acuerdo con el artículo 184 del Código de Comercio, la obligación de la demandada de transportarlo sano y salvo al lugar de destino, estando a su cargo probar las causas de irresponsabilidad en el accidente. Se presume así *juris tantum* la culpa del portador o empresario y se establece de ese modo una inversión de la prueba, al poner a cargo de aquél la demostración de que ha mediado alguno de los supuestos de excepción enunciados en la ley mercantil citada.

4<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 28-10-98, “Caruso, Nancy por sí y por su hija menor c/Luis F. Mosca y ots. Daños y perjuicios”, expte. 24.019, LS 139-68

38. Si no puede anexarse al pasajero la carga de probar el nexo causal entre el hecho ilícito y el daño, pues el nexo es presumido por la norma, a éste le basta sólo acreditar un nexo de causalidad aparente entre el ilícito y los perjuicios, el contrato de transporte, la producción del accidente y los daños sufridos.

39. La norma prevista por el artículo 184 del Código de Comercio establece la inversión de la carga de la prueba, en beneficio del transportado, cuando existe un contrato de transporte y el daño se hubiera producido durante el viaje, correspondiendo al damnificado la demostración de que era pasajero y de que el hecho ocurrió durante

el trayecto. El transportista, probado lo anterior, sólo podrá eximir su responsabilidad demostrando las causas que la ley indica para ello.

40. En la interpretación de las causales de exculpación contempladas en el artículo 184 del Código de Comercio, en cuanto dispone la inversión de la carga de la prueba para dirimir la responsabilidad proveniente del contrato de transporte, debe prevalecer un criterio severo. La presunción que emerge de dicho artículo tiene la finalidad de amparar y proteger a las posibles víctimas, para quienes, en muchos casos, sería ilusorio el resarcimiento si tuvieran que probar la culpa del transportista.

41. El hecho de un tercero no vinculado al empresario constituye fuerza mayor con relación a éste, si interrumpe el nexo causal entre el transporte y el daño, por tanto producirá el mismo efecto excluyente de responsabilidad en virtud de lo que dispone el artículo 514 del Código Civil [...] la prueba de que el daño fue producido por un tercero y revistió el carácter de imprevisible e inevitable para la empresa corresponde a ésta como en las demás causales de liberación. El hecho del tercero para que libere de responsabilidad al porteador debe ser imprevisible e inevitable, con todas las características propias del *casus*. Además, dicho hecho no debe ser imputable a la acción u omisión del demandado.

42. El contrato de transporte terrestre entre el pasajero y la empresa de carácter consensual y de adhesión se perfecciona desde el momento en que el pasajero adquiere el billete o boleto para el viaje y aborda el transporte, momento desde el cual nacen obligaciones recíprocas del pasajero y del porteador, que no se extinguen hasta que el pasajero desciende sano y salvo del vehículo y comienza a dirigir sus acciones.

43. Entre los deberes del porteador se encuentra el de emplear la diligencia debida en cuanto a preservar y garantizar la seguridad de los pasajeros y del servicio.

44. Respecto al pasajero éste debe conducirse con arreglo a las normas de urbanidad y buenas costumbres, de modo que si perturba el orden dentro del vehículo, el porteador puede negarse a admitirlo como pasajero e incluso requerir la intervención de la autoridad policial y hacer descender al perturbador.

45. La empresa de transporte tiene la obligación de conducir y trasladar a los pasajeros sanos y salvos al lugar de destino, dado que

ésa es la obligación primordial que asumió al celebrar el contrato de transporte, proporcionando durante el viaje las seguridades para que no sufran los pasajeros en su integridad física o personal [...] el porteador garantiza la seguridad personal de los pasajeros, dado que esa seguridad está ínsita en el contrato de transporte, dimana de su naturaleza, como un elemento natural.

4<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 23-10-98, “Baigorria, Ángel Fermín c/A. Piña Masman y ots. Daños y perjuicios”, expte. 23.502, LS 149-53

46. Tratándose de acción intentada por la víctima lesionada en el curso del cumplimiento del contrato de transporte que la vinculaba a la empresa transportadora, le compete la acción contractual o extracontractual contra la misma, ya sea como principal del conductor (pues sufrió lesiones culposas que degeneran en un delito de Derecho Criminal) o como titular del vehículo en virtud de cuya circulación (riesgo) sobrevino el daño. La primera circunstancia (principal del dependiente) es suficiente para que adquiera vocación aplicativa la norma que le permite a la víctima optar por el régimen de responsabilidad extracontractual, sin que sea obstáculo el régimen de responsabilidad objetiva.

3<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 14-2-95, “Villegas, Olga Luis c/Rosales y ot. Daños y perjuicios”, expte. 62.149, LS 72-137

47. En el presente caso, los daños y perjuicios resultan del incumplimiento de un contrato de transporte, por esencia, de carácter comercial; tan así es que las empresas de transportes aparecen enumeradas en el artículo 8<sup>o</sup> del Código de Comercio como un acto objetivo de comercio; por ende, no yerra el juez a quo cuando excluye del caso la aplicación de la ley 7198 y manda a aplicar la tasa activa del Banco de la Nación Argentina, pues, tratándose de una materia regida por el Código de Comercio, cabe aplicar este tipo de tasa y no la tasa pasiva fijada por la mencionada ley provincial que, precisamente, deja a salvo la regulación legal y convencional de la tasa.

1<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 2-8-2007, “Bruno, María Ester y ots. c/CATA Ltda. Cooperativa Andina p/D. y p. (accidente de tránsito)”, expte. 39.123, LS 169-202

#### IV. Responsabilidad en el transporte de mercaderías

1. El comisionista o expedicionista, al recibir la carga y entregarla al transportador, toma a su cargo la entrega de las cosas al destinatario y asume por todo ello la responsabilidad de los riesgos del transporte frente al cargador, sin poder alegar que fue sólo un intermediario para la celebración del contrato de transporte.

5<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 1-4-2009, “San Cristóbal SMSG c/Tralega SA p/Daños y perjuicios”, expte. 11.390, LS 34-442

2. Para que el robo pueda ser considerado caso fortuito debe acreditarse debidamente que no se ha podido evitar el ataque o que se han adoptado todas las medidas de seguridad para prevenir y garantizar el normal desarrollo y cumplimiento del contrato de transporte, en forma efectiva de acuerdo con las circunstancias particulares de los riesgos temidos.

3. La prueba para acreditar los supuestos de eximición de responsabilidad del transportista debe ser analizada con criterio restrictivo, principio que se impone a partir de la responsabilidad objetiva que pesa sobre el transportista y la eximición no puede provenir de la existencia eventual de un estado de duda sino de una prueba concluyente, ya que la suya es una obligación de resultado, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 162 y 172 del Código del Comercio.

4. La frecuencia de los robos sobre los transportes terrestres no permite que tales hechos puedan considerarse como imprevisibles porque precisamente esa frecuencia los convierte en un riesgo propio de la actividad profesional del transportista.

5. El transportista debe adoptar las medidas necesarias de prevención y seguridad para evitar los riesgos del transporte en cumplimiento de su obligación profesional de entregar finalmente la cosa en destino y tiene la obligación de obrar con cuidado y prevención. Por ello si ante la omisión de contratación de seguro por el cargador, no contrata el seguro contra robo de la mercadería, que de todas maneras es a cargo del remitente, no cumple eficazmente con las obligaciones propias de su cometido profesional. Igual obligación está a su cargo en el caso de que el seguro, contratado por el cargador, no cubriese el riesgo del robo de la mercadería.

5<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 17-12-2007, “Tierra Armada SA c/Transportes Messina SA p/Ordinario”, expte. 10.527, LS 31-275

6. El pasajero tiene derecho a llevar equipaje y carga sin pagar adicionales, hasta un cierto límite de peso que varía según el medio transportado; si lo excede, debe pagar un precio que hace que, por ese adicional, exista un transporte de cosas. Sobre este equipaje y cargas el transportador tiene un deber de custodia, siempre que hayan sido despachados y queden bajo su control; en cambio, no tendrá deber de custodia sobre las cosas que lleva consigo el pasajero, salvo que se pruebe culpa del transportista, sin que se constituya una responsabilidad objetiva.

1<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 22-8-2007, “Bruno, María Ester y ots. c/CATA Ltda. Cooperativa Andina p/D. y p. (accidente de tránsito)”, expte. 39.123, LS 169-202

7. Corresponde la aplicación de la indemnización tarifada prevista en la legislación vigente, dado que los recurrentes no han acreditado el contenido del bolso.

2<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 2-3-2001, “Maurino, Carlos y otros c/Autotransportes Automotores Cuyo. Daños y perjuicios”, expte. 26.502, LS 98-5

8. Si los efectos transportados se han averiado parcialmente, el cargador o destinatario no puede hacer abandono y está obligado a recibir los que no hayan resultado afectados y reclamar la indemnización con relación a los que resultaron averiados. En el caso de que la avería deba ser considerada parcial por significar un mínimo porcentaje con relación al todo transportado, el cargador deberá, consecuentemente, abonar el flete convenido, sin perjuicio del reclamo indemnizatorio que estime corresponderle.

2<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 2-4-86, “Ciani, Luis c/Transportadora Coral Argentina SAC. Cobro de pesos”, expte. 51.280, LS 74-414

9. En caso de inejecución o defectuosa ejecución de un contrato de este tipo, el cargador tiene acción para reclamar al transportador por la reparación de las consecuencias dañosas del defectuoso cumplimiento de lo pactado. Resulta indiferente a los fines de tal reclamo, el título que pueda tener el cargador respecto de la mercadería (propietario, tenedor, locatario, usuario, etc.) pues ello resulta totalmente ajeno a lo que es motivo de la convención que encarga un transporte. El momento de terminación del transporte y, por consi-



guiente, de las responsabilidades del portador respecto de las mercaderías transportadas es la puesta de la carga a disposición del destinatario y no la llegada de las mismas al punto de destino. Resulta estéril toda discusión relacionada con el destino final de la carga, pues lo que importa para declarar terminada la responsabilidad del transportador es la verificación de la entrega de los efectos y no la llegada de éstos al punto de destino.

2<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 15-10-84, “Celulosa Jujuy SA c/Transporte Cordimar Cooperativa de Trabajo. Ordinario”, expte. 16.362, LS 73-21

## **V. Transporte público de pasajeros y defensa del consumidor**

1. El artículo 3<sup>o</sup> ley 6976 “faculta” al Poder Ejecutivo a adoptar medidas tendientes a impedir el aumento tarifario. ¿Significa esta palabra que es una atribución facultativa que ejerce, según lo estime o no conveniente?, lo cierto es que la normativa debe ser interpretada en el contexto general del ordenamiento jurídico, más allá de que la ley de emergencia provincial gramaticalmente parece decir que el Poder Legislativo otorga al Ejecutivo una mera facultad, el marco constitucional impone a las autoridades del Estado la atribución de proteger los derechos de los consumidores. Por ello impone prohibir cualquier aumento, pero sí realizar medidas tendientes a impedirlos intertanto no se llegue a la deseada renegociación.

2. La omisión del Poder Ejecutivo provincial importa incumplir el mandato constitucional de proteger los intereses económicos de los consumidores (art. 42, CN) y el legal de tomar todas las medidas tendientes a impedir el aumento de tarifas del transporte público de pasajeros mientras no se renegocie, desde que, aun habiendo consentido el aumento con anterioridad, el decreto 1273 no estableció el monto del abono escolar al comenzar el ciclo lectivo 2002 y el Poder Ejecutivo consintió que fuese fijado unilateralmente por los concesionarios. Por lo tanto antes de que comenzara el nuevo ciclo lectivo debió convocar a la Comisión creada por el decreto 1273 y llevar adelante las negociaciones para arribar a un resultado que compatibilizase los intereses de todas las partes en conflicto antes de comenzar el ciclo lectivo.

SCJ de Mendoza, sala I, 12-9-2003, “Prodelco en J<sup>o</sup>: Prodelco c/Poder Ejecutivo de la Provincia. Acc. de amparo y medidas cautelares. Inconstitucionalidad. Casación”, expte. 74.551, LS 328-094

## VI. Transporte benévolo

1. El damnificado por un transporte benévolo se rige por los principios de la responsabilidad extracontractual, con la sola excepción de no ser atendible su pretensión resarcitoria del daño causado por el riesgo de la cosa.

SCJ de Mendoza, sala II, 20-3-95, “Fiscal c/Gutiérrez, José Luis. Homicidio. Lesiones leves y graves. Casación”, expte. 52.507, LS 254-209

2. En los casos de transporte benévolo, para que la aceptación de un riesgo por parte de la víctima tenga entidad aminorante de la responsabilidad de los demandados, es menester, entre otros extremos, que aquél configure un peligro extraordinario, más allá del riesgo común que importa el empleo de una cosa riesgosa y que el sometimiento a la actividad anormalmente peligrosa haya sido voluntaria o deliberada, es decir, que el dañado tiene que haber admitido libremente compartir el uso de la cosa peligrosa y por lo tanto, el riesgo inherente a ella.

5<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 4-6-2008, “Rivero, Jesús Nelson José c/Estévez, Miguel Lorenzo p/D. y p.”, expte. 10.496, LS 32-404

3. Siendo que el automotor que transporta benévolamente a personas puede ser conceptualizado como cosa riesgosa, cabe atribuir a su dueño o guardián la responsabilidad objetiva por daños causados por éste, prevista en el artículo 1113 del Código Civil. Por ello, al transportado o a sus herederos les bastará probar el transporte, el hecho dañoso y la relación causal entre el vehículo que gratuitamente lo transportaba y el daño sufrido.

4<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 11-5-2000, “Chirino, Lila B. y Castro, Mónica E. c/Famiglietti, Carlos y ot. Daños y perjuicios”, expte. 24.719, LS 155-60

4. En caso de transporte benévolo, se autoriza a inferir aceptación de riesgo por el transportado, cuando el conductor ostente signos de ebriedad. En tal supuesto sólo se operará una disminución de responsabilidad del transportador, en la medida en que la asunción de riesgos tenga una efectiva y directa incidencia en la producción del

daño, y no si el riesgo no tuvo vinculación con el incumplimiento imputable al transportador.

1<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 23-6-99, “Aracena, Javier Andrés c/Martín Andrés Novillo. Daños y perjuicios”, expte. 140.903, LS 156-274

5. La culpa de la víctima no puede ser deducida del simple hecho de aceptar ser transportada por una persona completamente extraña. Lo contrario ocurre cuando el viajero pudo constatar fácilmente el mal estado del vehículo o si de antemano conocía la embriaguez o imprudencia habitual en el conductor.

3<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 10-6-98, “Cano Quiroga, Blanca Esther c/Leoncio, Luciano Alfonso Alegre y ots. Daños y perjuicios”, expte. 23.065, LS 81-134

6. Cuando entre el demandado y la víctima existía una relación sentimental, más que transporte benévolo hay transporte gratuito, que no deriva en una relación contractual. En tales casos, el comportamiento de ambos debe valorarse más allá de la simple complacencia o cortesía. Entre personas que se dicen novios, el ámbito se reduce al cumplimiento espontáneo de obligaciones naturales –como la asistencial– y, en todos los casos, se encuentra presente el deber jurídico genérico de no causar daño, fuente de responsabilidad civil, que es de orden extracontractual.

3<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 23-10-96, “Pedrasa, Dora Rosalía c/Narváez, Samuel H. Daños y perjuicios”, expte. 112.528, LS 76-202

7. Cuando se confronta un transporte benévolo, desinteresado o de cortesía, las reglas que lo rigen se ubican dentro del campo de la responsabilidad cuasi delictual y no en la contractual.

8. En el caso del transporte benévolo, la jurisprudencia ciñe la responsabilidad del transportador, ubicándola en el área extracontractual y por la atribución subjetiva de culpa, habiendo declarado la necesidad de juzgar con menor rigor esa culpabilidad, aplicando el artículo 1109 del Código Civil.

2<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 23-12-93, “Meconi, Liliana y ot. c/Nelly Barochi. Daños y perjuicios”, expte. 195.669, LS 84-63

## VII. Transporte y seguro

1. La inexistencia de antecedentes relativos a infracciones anteriores como elemento a favor del Estado; es correcto, si el conductor hubiese tenido infracciones anteriores, la autoridad policial hubiese tenido la ocasión para constatar la inexistencia de seguro. Los vehículos particulares, a diferencia de los transportes públicos de pasajeros, no están sujetos a controles específicos, y la entrega del vehículo al conductor con posterioridad al accidente no tiene relación de causalidad adecuada con la omisión a la que se imputa el daño causado.

SCJ de Mendoza, sala I, 14-10-2008, “Yllanes, Roque y otro en J° 21.937/25.032 Yllanes, Roque y otro en representación de la menor C. Y. c/Vaquer, Miguel p/Sumario p/Daños y perjuicios s/Inc. cas.”, expte. 90.787, LS 393-156

2. La franquicia es oponible a la víctima, a la que se le hayan causado daños en el transporte público de pasajeros, sea persona transportada o no, ya que la obligación del asegurador de responder no surge del daño causado sino del contrato de seguro, por lo tanto, el asegurador sólo puede ser asociado a la reparación en los términos de la póliza. No hay razón legal para prescindir de los términos del contrato de seguro que es fuente de la obligación del asegurador. Estas nociones están reafirmadas normativamente por los artículos 118 y 116 de la Ley de Seguros. El fundamento de la franquicia o descubierto obligatorio consiste en estimular el interés del asegurado en la no realización del riesgo cubierto a través de la imposición de una mayor diligencia en evitar la verificación de siniestros. Su finalidad es lícita y ética pues procura moralizar el contrato de seguro, especialmente en el campo de la responsabilidad civil, donde se reprocha al asegurado su indiferencia por los daños causados a terceros.

SCJ de Mendoza, sala I, 25-6-2007, “Protección Mutua de Seguros del Transporte Público de Pasajeros en J° 108.704/37.762 Pacheco Devia, Teresa c/Fernández, Walter y ot. p/D. y p. s/Inc. cas.”, expte. 88.691, LS 378-213

3. Resulta responsable el Estado por acto omisivo si un vehículo destinado a transporte escolar provoca daños a terceros y carece del seguro obligatorio determinado por la ley 6082, que, a su vez, impone a la administración la obligación de realizar los controles tendientes a que cuando habilita anualmente un vehículo destinado a

transporte escolar, éste tenga seguro vigente, pagado por un año, hasta el momento en que será nuevamente controlado.

SCJ de Mendoza, sala I, 6-4-2006, “Gobierno de la Provincia de Mendoza y ots. en J° 37.389 Pascual, Lorenzo c/Moyano, Claudio y ots. p/Daños y perjuicios s/Inc. cas.”, expte. 84.567, LS 363-234

4. La ley 6082 cumple un doble rol jurídico: es código de tránsito, bajo el cual se rige la función estatal de policía del tránsito por las vías públicas de nuestra provincia; y por otra: marco regulatorio del servicio público de transporte de personas y de cargas. En consecuencia, posee un doble sistema de infracciones y sanciones, y cuando hablamos de servicio público de pasajeros, las infracciones y sanciones están vinculadas con el Derecho Administrativo de los contratos en general y de la regulación de los servicios públicos en especial.

SCJ de Mendoza, sala I, 13-10-2005, “Cayetano Caruso SA c/Provincia de Mendoza s/A. P. A.”, expte. 70.395, LS 358-019

5. A fin de determinar el valor de las reparaciones de las cosas o mercaderías que sufrieron daños, el artículo 179 del Código de Comercio debe ser interpretado en conjunción con el artículo 180 del mismo cuerpo legal que remite a la prueba pericial. A su vez, el artículo 165 no menciona el precio de la mercadería transportada por lo que el Código no pudo haber previsto como regla un monto que puede o no aparecer. En consecuencia, los efectos o mercaderías transportados son los que dice la carta de porte, pero el valor de tales cosas es fijado por el perito.

SCJ de Mendoza, sala I, 28-7-2005, “Transportes Dibiagi SA en J° 75.124/6577 Metal Ciudadela c/Carlos A. Infante y otro. D. y P. Inc. casación”, expte. 82.001, LS 353-249

6. La falta de invocación por parte de la actora damnificada de la inoponibilidad de la franquicia, al contestar el responde e incluso al momento de alegar, hace que su actitud procesal no sólo deba interpretarse como “no controversial” sino que a todo evento también debe interpretarse como una renuncia a su eventual inoponibilidad.

3°CCCMIn. de Mendoza, 15-4-2009, “Gómez, Silvia del Carmen c/TAC Cooperativa de Trabajo Transporte Automotores de Cuyo p/Accidente de tránsito”, expte. 31.642, LS 122-203

7. El transportista debe adoptar las medidas necesarias de prevención

y seguridad para evitar los riesgos del transporte en cumplimiento de su obligación profesional de entregar finalmente la cosa en destino y tiene la obligación de obrar con cuidado y prevención. Por ello si ante la omisión de contratación de seguro por el cargador, no contrata el seguro contra robo de la mercadería, que de todas maneras es a cargo del remitente, no cumple eficazmente con las obligaciones propias de su cometido profesional. Igual obligación está a su cargo en el caso de que el seguro, contratado por el cargador, no cubriese el riesgo del robo de la mercadería.

5<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 17-12-2007, “Tierra Armada SA c/Transportes Messina SA p/Ordinario”, expte. 10.527, LS 31-275

8. El principio general dominante en la materia consiste en que si la exclusión de cobertura es clara y su sentido y alcance no generan dudas, la interpretación de la misma debe ser literal o estricta. La garantía del asegurador sólo puede restringirse por cláusulas expresas, no siendo factible la interpretación analógica ni extensiva de las mismas. En el caso, la cláusula primera dice expresamente que la cobertura será sin límite respecto de los daños corporales sufridos por terceras personas transportadas en el habitáculo destinado a tal fin en el vehículo asegurado, siempre que su número no exceda la capacidad indicada en las especificaciones de fábrica o admitida como máxima para el uso normal del rodado. Inferir que la expresión especificaciones de fábrica significa que el seguro cubre sólo el transporte de personas que viajan dentro del habitáculo tal como fin producido en la fábrica es forzar indebidamente la interpretación del contrato y el proceso lógico de raciocinio. En caso de duda, la cláusula debe ser interpretada en contra del predisponente. En la especie, la aseguradora debió demostrar que las adaptaciones del vehículo en la parte trasera no transformaban a la caja en habitáculo, esto es, no convertían a este espacio en apto para el transporte de personas en condiciones de seguridad adecuadas y que ello fue lo que ocasionó el siniestro.

9. Cuando el riesgo ha sido enunciado genéricamente, mencionando la palabra habitáculo como lugar destinado al transporte de personas, no surgiendo del texto de la póliza limitación positiva o directa alguna, corresponde decidir en favor de la garantía asegurativa.

3<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 15-5-2000, “Pacheco, Ana Luisa c/Darío Esteban Cid. Daños y perjuicios”, expte. 25.142, LS 88-114

10. Si la aseguradora no ha demostrado que la adaptación hecha a la caja de la camioneta para el transporte de personas no constituye un “habitáculo” destinado a tal fin y si esas modificaciones ya existían al tiempo de contratarse el seguro, no puede ahora invocar que los terceros transportados en esas condiciones en el vehículo asegurado estuvieran excluidos de la cobertura asumida por la citada en garantía.

2<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 12-8-99, “Ordenes, Teresa Irene c/Darío Esteban Cid. Daños y perjuicios”, expte. 26.148, LS 94-119

11. El decreto-ley 260/97 dictado por el Ejecutivo nacional concede una moratoria sectorial para las empresas aseguradoras del autotransporte público de pasajeros por un plazo de 36 meses, estableciendo la forma de pago. El mismo viola los derechos fundamentales de raigambre constitucional, entre ellos el derecho a la reparación integral de las víctimas de los accidentes de tránsito ocasionados por la actividad del transporte público.

2<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 21-4-98, “Echave, Margarita c/Pietro Salvatti Pellegrino. Daños y perjuicios”, expte. 65.624, LS 84-198

12. El decreto 260/97 dictado el 20 de marzo por el Poder Ejecutivo nacional por el cual se declara en estado de emergencia por el plazo de 36 meses a las empresas prestadoras del servicio público de pasajeros es inconstitucional.

4<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 13-2-98, “Delsoglio, Hugo en J<sup>o</sup>: Delsoglio, Hugo c/Cooperativa Transportes Automotores de Cuyo Ltda. Embargo preventivo”, expte. 23.455, LS 144-39

13. Cuando el transporte lo recarga el asegurado, la cobertura comienza en el momento en que el vehículo transportador, una vez cargados los bienes objeto del seguro, se pone en movimiento para la iniciación del viaje en el lugar indicado en la póliza, se mantiene durante su curso, incluidos detención, estadías y traslado y termina con la llegada del vehículo a su destino inicial.

3<sup>o</sup>CCCMin. de Mendoza, 14-2-89, “Jacomi Compañía de Seguros del Interior. Ordinario”, expte. 52.086, LS 63-11





## DAÑOS EN EL TRANSPORTE

### PROVINCIA DE ENTRE RÍOS

por ENRIQUE MÁXIMO PITA  
y VALENTINA RAMÍREZ AMABLE

#### **1. Responsabilidad del municipio por falta de control de seguro de responsabilidad civil de vehículo afectado al servicio de taxi**

Corresponde incluir en la condena a la municipalidad por omitir controlar un servicio público prestado por privados dado que el vehículo causante del daño se encontraba afectado al servicio de taxi y no contaba con el seguro de responsabilidad civil contra terceros que deben tener dichos vehículos ni con ningún otro.

No es dable sostener que el mero acaecimiento del hecho dañoso torne responsable al municipio por omisión de los deberes genéricos derivados del poder de policía que le confiere la ley orgánica de municipalidades y la ordenanza municipal que regula el servicio. Debe determinarse, por el contrario, si ha mediado negligencia concretamente imputable a dicho ente estatal, en lo que refiere al control de funcionamiento del servicio.

El poder de policía, instituido para preservar el bien común, constituye un atributo irrenunciable del Estado. Es una función esencial que la autoridad pública tiene el deber de ejercer, para que se cumplan aquellos objetivos. De allí que el incumplimiento de ese deber, omitiendo hacer aquello que es indispensable, convierte en ilícita aquella abstención (art. 1074, Cód. Civ.).

Tratándose específicamente de responsabilidad derivada del poder de policía, es menester que se configure un ejercicio “irregular” o

“defectuoso” para que los daños sean indemnizables por el Estado. En el marco del poder de policía sobre el transporte público de pasajeros, los controles estatales deben garantizar el correcto funcionamiento de todo el sistema, a fin de no frustrar la efectiva reparación a los terceros (pasajeros transportados o peatones), ante un eventual estado de insolvencia de la empresa transportadora. De modo que la omisión de hacerlo o las irregularidades en el servicio importan faltas que comprometen la responsabilidad del Estado. Se trata de faltas irrazonables, ajenas a “lo que debe ser” un correcto funcionamiento del servicio. En cuanto refieren al control sobre la celebración de contratos o en la aplicación de la sanción a la que venimos aludiendo reiteradamente, pueden configurar la causa adecuada de un daño cierto a terceros (pasajeros o peatones) consistente en la privación del resarcimiento o prestación debida y que por ello generan la responsabilidad del Estado.

No se trata de cualquier automotor librado al tránsito urbano cuyo control permanente resultaría virtualmente imposible, sino de uno que está especialmente habilitado para la prestación de un servicio público de transporte de pasajeros, conforme la ordenanza municipal que así lo dispone, por lo que el ente habilitante debe, como mínimo, llevar un registro actualizado del estado de prestación de los servicios públicos a su cargo o a cargo de terceros con habilitación otorgada, siendo su responsabilidad paralizar, suspender o revocar en forma inmediata las habilitaciones de aquellos que no reúnan los requisitos exigidos en cuanto a seguridad y responsabilidad civil frente a terceros, entendiéndose por lo primero el estado del medio mecánico empleado y por lo segundo como mínimo los seguros correspondientes.

CCCom. de Paraná, sala II, 30-6-2008, “Alba, Graciela Beatriz c/Acosta, Ricardo Manuel y otros s/Daños y perjuicios”

## **2. Responsabilidad de la municipalidad por falta de contralor del seguro obligatorio del servicio de transporte público**

De conformidad a lo dispuesto en las bases y pliegos de condiciones de licitación pública para la explotación de los servicios de transporte colectivo de pasajeros, el concesionario tiene la obligación de constituir un seguro con cobertura por las personas transportadas y de responsabilidad civil hacia terceros, debiendo estar vigente durante todo el tiempo de la concesión.

El accionar que en un Estado de Derecho es dable esperar de la administración resulta manifiestamente incompatible con las acreditadas ausencias de un mínimo contralor de su parte respecto de la superlativa obligación a cargo de la concesionaria de un servicio público esencial como lo fuere el aseguramiento de los múltiples riesgos que su diaria y continua actividad presupone.

Encontrándose suficientemente acreditadas las antijurídicas abstenciones imputables a la municipalidad, corresponde responsabilizarla concurrentemente con el conductor y el propietario del ómnibus colisionante.

CApel. de Concordia, Sala Civ. y Com. Nº 1, 30-11-98, “Buet, Norma Cristina c/Rapuzzi, Pedro Eduardo y otros”

La administración pública debe velar por la seguridad de los ciudadanos en el ámbito de su jurisdicción, la falta de cumplimiento por parte del Estado municipal de los deberes provenientes del ejercicio regular del poder de policía que le compete en esta materia configura ilícitos por omisión generadores de responsabilidad extracontractual por las consecuencias dañosas que su comportamiento deficiente le ocasione a las personas que en razón del interés general debe proteger.

Corresponde condenar al organismo público en forma concurrente con el conductor del transporte y la concesionaria del servicio público al pago de los daños sufridos por el accionante. Ello así en tanto se ha acreditado que la empresa concesionaria tenía la obligación de contratar un seguro de responsabilidad civil contra terceros y el órgano estatal cargaba con el deber de controlar el cumplimiento de esta obligación, estando facultado para rescindir el contrato en caso de inobservancia de esta exigencia. La falta de verificación por parte del municipio de la existencia del seguro obligatorio contra terceros y de requerimiento de su cumplimiento permitió que la unidad de transporte urbano de pasajeros circule cotidianamente por la vía pública sin el mencionado seguro, y por ende, dotada de potencialidad dañosa. El incumplimiento de ese deber jurídicamente exigible transforma en ilícita la conducta omisiva del Estado municipal (arts. 1074 y 1112 del Cód. Civ.).

CApel. de Concordia, Sala Civ. y Com. Nº 1, 30-6-2008, “Cavalanti, Domingo David c/Lasque, Jorge Alberto y otros. Sumario”

**3. Daños y perjuicios a tercero transportado. La cobertura del seguro de responsabilidad civil incluye a personas transportadas en caja carrozada del vehículo**

La cobertura a personas transportadas, derivada del seguro de responsabilidad civil de un automotor, se extiende –dentro del límite indemnizatorio– a los daños corporales sufridos por terceras personas transportadas en el habitáculo destinado a tal fin en el vehículo asegurado, entre los que cabe incluir a la caja carrozada del vehículo asegurado, siempre que su número no exceda la capacidad indicada en las especificaciones de fábrica o admitida como máximo para el uso normal del mismo, mientras asciendan o desciendan.

CApel. de Concordia, Sala Civ. y Com. N° 1, 6-7-2004, “Goy-cochea, Alfredo O. c/Municipalidad de Federación s/Sumario”

**4. Daños a pasajera transportada en colectivo. Concurrencia de la responsabilidad contractual del artículo 184 del Código de Comercio con la extracontractual del conductor del colectivo. Alcances de la responsabilidad del transportador**

Tratándose de un accidente sufrido por una pasajera transportada en un colectivo, ello supone la concurrencia de una responsabilidad contractual en función del artículo 184 del Código de Comercio y por ello la responsabilidad de la empresa demandada frente a la actora está totalmente desvinculada de la conducta del colectivero y de la eventual culpa de éste. En cambio, la víctima debe probar la culpa del conductor pues éste no es dueño, ni es tampoco guardián jurídico del colectivo, sino dependiente del dueño y sólo responde frente al pasajero extracontractualmente y con arreglo a la responsabilidad por el hecho propio que norma el artículo 1109 del Código Civil.

La responsabilidad del artículo 184 del Código de Comercio funciona en casos de accidentes en ocasión del descenso del pasajero y sólo desaparece cuando éste se accidenta después de haberse cesado toda relación con el vehículo y ha finalizado el servicio comprometido.

CApel. de Concepción del Uruguay, Sala Civ. y Com., 12-7-88, “García de Rivero, Dionisia c/Aguirre Leguiza, Omar y otro. Sumario”

**5. Transporte benévolo. Tercero víctima. El partícipe que pretende liberarse debe acreditar culpa exclusiva de los demás**

La persona transportada benévolamente puede efectuar el reclamo por el total de los daños sufridos, en tanto no puede ser considerado como partícipe del hecho dañoso, salvo que se demuestre que su conducta ha contribuido a la causación del mismo, lo que, en el caso, siquiera ha sido invocado.

Si uno de los partícipes pretende liberarse de responsabilidad frente al tercero –en el caso, la transportada– debe acreditar la culpa exclusiva de los demás, o de la víctima, pues en el supuesto contrario, por mínima que sea su responsabilidad deberá responder frente a ésta por el total del perjuicio causado, en función de la solidaridad consagrada por el artículo 1109 del Código Civil, extensiva a los supuestos de responsabilidad objetiva.

CCCom. de Paraná, sala II, 25-2-2005, “Vilche, Anarolino Ariel y otra c/Visintin, Martín Ariel y otros s/Sumario”

**6. Transporte benévolo. La aceptación de riesgo por tercero víctima no constituye conducta imprudente**

El simple hecho de aceptar voluntariamente un viaje en automóvil no constituye, en principio, una conducta imprudente por sí, salvo que por circunstancias especiales ese viaje implicase un riesgo anormal o extraordinario. La tesis contraria implicaría admitir la llamada teoría de la aceptación de riesgo por la víctima, como eximente o limitante de la responsabilidad en el transporte benévolo.

CApel. de Concepción del Uruguay, Sala Civ. y Com., 18-12-90, “Sap, C. O. y otros c/Crove, SA y otros s/Daños y perjuicios”

**7. Contrato de transporte de pasajero. Responsabilidad objetiva del artículo 184 del Código de Comercio. Eximentes admisibles**

Según lo dispuesto en el artículo 184 del Código de Comercio, la empresa transportista y su aseguradora están obligadas al pleno resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos por el pasajero durante el viaje, a menos que acredite que el accidente se produjo por caso fortuito, culpa de la víctima o de un tercero por quien no sea

civilmente responsable, recayendo sobre el transportador la carga de la prueba de los hechos eximentes de responsabilidad.

El actor no necesita probar la culpa del conductor del ómnibus, sino que la demandada, a fin de excluir su responsabilidad, debe acreditar la culpa del conductor del restante vehículo, la que, en tal caso, debe ser exclusiva y calificarse como causa única del evento, ello así porque resulta improcedente eximir parcialmente de responsabilidad al transportador frente al pasajero damnificado habida cuenta de que la exención sólo procede si la culpa en el hecho es totalmente del tercero.

CCCom. de Paraná, sala II, 14-8-84, “Kemmerer, Hilario J. c/Vidal Hirschfeld, Jorge y otros s/Sumario”

#### **8. Transporte de pasajeros. Obligación de seguridad del transportador. Responsabilidad objetiva. Causales de eximición**

En el contrato de transporte colectivo de pasajeros el porteador se obliga a llevar al pasajero sano y salvo hasta llegar a destino, comprometiéndose a brindar durante el trayecto y también en el ascenso y descenso del vehículo las seguridades necesarias para que aquél no sufra menoscabo en su integridad personal. El porteador no podrá eximirse de responder por los daños ocurridos en ocasión del transporte si no demuestra que el daño obedeció a fuerza mayor, o que la acción de la víctima o de los terceros revistió la calidad de imprevisibilidad e inevitabilidad aptas para eximir aquella primordial obligación asumida con el transporte.

CApel. de Concepción del Uruguay, Sala Civ. y Com., 18-6-2002, “Correa, María Evarista c/Peruzzo, Ángel Bernardo y/o quienes resulten responsables s/Sumario por cobro de pesos”

#### **9. Transporte de pasajeros. Obligación de seguridad derivada del contrato. Prohibición de su exoneración**

El fundamento de la responsabilidad del transportador se encuentra en el deber de trasladar sano y salvo al pasajero a su destino, obligación que se considera de resultado y cuyo incumplimiento genera una responsabilidad objetiva. Pesa sobre el transportista una obligación de seguridad derivada del riesgo creado por la actividad con la que se lucra y de la que se obtienen beneficios. El deber de

seguridad se concibe consustancial al contrato al punto que la norma no admite cláusulas de exoneración.

CCCom. de Paraná, sala I, 18-3-2009, “Casís, Carlos René c/Empresa de Transporte Automotor SRL. Sumario”

**10. Reclamo deducido contra chofer de empresa de transporte por daños y perjuicios sufridos en ocasión del mismo. Responsabilidad extracontractual. Plazo de prescripción bianual**

La responsabilidad del chofer es extracontractual, pues no existe entre éste y el pasajero damnificado vínculo contractual, siendo ésta la postura mayoritaria en doctrina y en jurisprudencia, inclusive por la CSJN, señalándose la improcedencia de aplicar el artículo 855, inciso 1º a la acción resarcitoria deducida por el pasajero contra el dependiente que conduce el vehículo de transporte.

CCCom. de Paraná, sala I, 18-3-2009, “Casís, Carlos René c/Empresa de Transporte Automotor SRL. Sumario”

**11. Transporte benévolo. Aplicación del artículo 1109 del Código Civil. Culpa concurrente de la víctima**

Si la vinculación entre actor y la demandada, al tiempo de suceder el infortunio, se perfila con las características del transporte benévolo o de cortesía, se pone en juego el sistema de responsabilidad extracontractual, con fundamento en el artículo 1109 del Código Civil y ello inhibe la viabilidad del argüido factor de responsabilidad previsto en el artículo 1113 del Código Civil.

Corresponde considerar que se ha consumado un supuesto de culpabilidad concurrente entre actor y demandada (fijada en el 50% a cada uno) en tanto el primero –junto a otras personas– viajó sobre la carga de troncos ubicados precariamente en el chasis del camión y que desde allí cayó al piso, lesionándose debido a la brusca maniobra realizada por el chofer demandado a raíz del reventón de un neumático.

CApel. de Concordia, Sala Civ. y Com. Nº 1, 25-9-99, “Franco, Néstor Fabián c/Gómez, Víctor y otro. Sumario”

**12. Fumigación aérea explotada comercialmente.  
Competencia de la justicia provincial**

Corresponde la competencia de la justicia provincial si la cuestión debatida versa sobre una pretensión resarcitoria –daños a un tercero– de Derecho común, no relacionada con el transporte aéreo interprovincial, ni vinculada con la seguridad, el comercio, los intereses de la aeronavegación o con normas federales del Derecho Aeronáutico.

CApel. de Concepción del Uruguay, Sala Civ. y Com., 19-2-93, “Sudamérica Compañía de Seguros de Vida y Patrimoniales SA c/Aeroaplicaciones Irupé y otros. Sumario”

**13. Accidente protagonizado por vehículos de distinta nacionalidad.  
Mercosur. Ley aplicable. Prueba de la titularidad del vehículo**

Corresponde la aplicación del Derecho interno del Estado Parte en cuyo territorio se produjo el accidente cuando en el mismo han participado vehículos de distintas nacionalidades.

STJ, Sala Civ. y Com., 9-3-2001, “Tora Transporte Industrias Limitada c/Expreso Mercurio s/Indemnización por daños y perjuicios”

**14. Daños y perjuicios derivados del incumplimiento del contrato de transporte. Medida cautelar de embargo preventivo. Procedencia**

Resulta admisible el embargo preventivo, para asegurar el cobro de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de un contrato de transporte de personas, si se acreditan los recaudos de procedencia de toda cautelar: verosimilitud del derecho, peligro en la demora y contracautela, lo que surge evidente si en la causa penal se ha dictado el procesamiento contra el conductor del ómnibus, se considera el prolongado tiempo que insumirá la tramitación del juicio y además –a los fines de la eximición de contracautela– si se advierte que, pese a que no se ha concluido el trámite de beneficio de litigar sin gastos, no existen presunciones que conduzcan a concluir que el mismo será denegado.

CApel. de Concepción del Uruguay, Sala Civ. y Com., 28-2-95, “Ravagnan de Hagen, L. M. R. c/Empresa de Transporte Flecha Bus de Deruder Hnos. s/Sumario”



***Jurisprudencia  
anotada***



**EL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN APLICABLE  
A LAS ACCIONES DE DAÑOS Y PERJUICIOS  
ORIGINADAS EN UN CONTRATO COMERCIAL  
DE TRANSPORTE TERRESTRE DE PASAJEROS.  
UN ACERTADO PLENARIO**

por JOSÉ FERNANDO MÁRQUEZ  
y CARLOS IGNACIO VIRAMONTE

**I. El fallo anotado**

*CNCiv., en pleno, 12-3-2012, “Saez González, Julia del Carmen  
c/Astrada, Armando Valentín y otros s/Daños y perjuicios”*

En Buenos Aires, a los 12 días del mes de marzo de 2012 y en los autos caratulados “Saez González, Julia del Carmen c/Astrada, Armando Valentín y otros s/Daños y perjuicios (Acc. trán. c/Les. o muerte)”, reunidos en Acuerdo Plenario los señores jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil a efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 298 del Código Procesal –en los términos de la votación efectuada en el Acuerdo Plenario celebrado el 22 de septiembre de 2011– y con el objeto de exteriorizar los fundamentos de la doctrina legal aplicable respecto de la siguiente cuestión:

¿Es aplicable a las acciones de daños y perjuicios originadas en un contrato de transporte terrestre de pasajeros el plazo de prescripción establecido por el artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor –ley 24.240 modificada por la ley 26.361–?

Por la afirmativa se pronuncian los Dres. Ricardo Li Rosi, Hugo Molteni, Claudio Ramos Feijóo, Patricia Barbieri, Ana María R. Brilla de Serrat, Fernando Racimo, Juan Carlos G. Dupuis, Mario P. Calatayud, José Luis Galmarini, Eduardo A. Zannoni, Fernando Posse Saguier, Carlos A. Carranza Casares, Claudio M. Kiper, Julio Ojea Quintana, Patricia E. Castro, Beatriz A. Verón,

Marta del Rosario Mattera, Zulema D. Wilde, Oscar J. Ameal, Lidia B. Hernández, Víctor F. Liberman, Marcela Pérez Pardo y Mabel A. De los Santos.

La mayoría en forma impersonal dijo:

I. El tema propuesto a la decisión de este acuerdo plenario consiste en determinar cuál es el plazo de prescripción liberatoria que rige en las acciones de daños y perjuicios originadas en un contrato de transporte terrestre de pasajeros.

Esta convocatoria se genera en virtud de las distintas interpretaciones que ha merecido a diferentes salas de esta Cámara la vigencia del plazo de prescripción anual para estas acciones establecido por el artículo 855 del Código de Comercio frente a lo dispuesto por el artículo 50 de la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor, texto según ley 26.361, que se ha entendido que establece a esos mismos fines uno de tres años.

Deben considerarse aquí dos aspectos de la cuestión que requieren, para su adecuada comprensión, el empleo del método analítico. El primero de ellos se refiere al régimen normativo que resulte actualmente aplicable al contrato de transporte considerado en el artículo 184 del Código de Comercio a la luz de lo dispuesto también por el artículo 42 de la Constitución Nacional y por la ley 24.240. El segundo punto se relaciona con el alcance concreto que puede tener este régimen sobre el plazo de prescripción especial para ese contrato típico que establece el artículo 855 del Código de Comercio.

Sostenemos que la primera pregunta tiene en la actualidad una respuesta inequívoca a partir de la sanción de la ley 26.361.

La mencionada ley define como consumidor o usuario a “toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza bienes o servicios en forma gratuita u onerosa como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social” (art. 1º) e incluye así en su régimen de protección a los usuarios del transporte público y abarca por tanto –aunque no en forma excluyente– a los sujetos transportados en virtud de la existencia del contrato regulado por el artículo 184 del Código de Comercio, máxime cuando el artículo 63 excluye expresamente al contrato de transporte aéreo, al que se aplicarán las disposiciones del Código Aeronáutico y los tratados internacionales y, recién en subsidio, las previsiones de la ley aludida.

En este sentido nuestro más alto tribunal ha decidido en su actual conformación que la incorporación del vocablo referente a la protección de la salud y seguridad de los consumidores o usuarios en el artículo 42 de la Constitución Nacional es una decisión valorativa que obliga a los prestadores de servicios públicos desempeñar conductas encaminadas al cuidado de lo más valioso que

existe en ella: la vida y la salud de todos sus habitantes, por lo que la interpretación de la extensión de la obligación de seguridad que tiene su causa en el contrato de transporte de pasajeros, integrada con lo estatuido por el citado artículo 184, debe ser efectuada teniendo en cuenta el derecho a la seguridad previsto en la Carta Magna para los consumidores o usuarios, dado que éstos resultan ser sujetos particularmente vulnerables a los que el constituyente decidió proteger de modo especial (ver considerandos 6º y 7º del fallo recaído en autos “Ledesma, María Leonor c/Metrovías SA” del 22-4-2008, *Fallos*: 331:819, y considerandos 7º, 8º y 10 del precedente “Uriarte Martínez, Héctor c/Transportes Metropolitanos Gral. Roca” del 8-3-2010, *Fallos*: 333:203).

Corresponde, pues, considerar tal decisión valorativa del artículo 42 de la Constitución Nacional y los criterios establecidos por la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor como por la ley 24.999 que extendió aquel principio protector a las relaciones contractuales en cuanto a la responsabilidad que cabe a los prestadores de servicios por los daños y perjuicios producidos a los usuarios y consumidores contemplándose también que dicha norma constitucional establece un sistema más amplio respecto del deber de seguridad básico del contrato de transporte ya que tiene en cuenta situaciones no previstas por aquella norma legal referentes a la salud y la seguridad del consumidor (ver Rinessi, Antonio J., *Relación de consumo y derechos del consumidor*, Buenos Aires, Astrea, 2006, p. 14; De Lorenzo, Miguel Federico, *La protección extracontractual del contrato*, en L. L. 1998-F-927; Conte Grand, Julio, *Perspectiva económica y jurídica*, en Lorenzetti, Ricardo, *Defensa del consumidor*, Buenos Aires, Ábaco, 2003, ps. 27 y ss., y Farina, Juan M., *Defensa del consumidor y del usuario*, 1ª ed., Buenos Aires, 1995, p. 24, y en Belluscio-Zanonni, *Código Civil y leyes complementarias*, Buenos Aires, t. 8, Astrea, 1999, p. 880, Nº 6).

La ley 24.240 estableció expresamente —por decisión de política legislativa— una prestación adicional a cargo de la empresa transportista que impone una obligación de garantía *ex lege* relativa a la incolumidad personal del transportado y de similar modo se incorporó expresamente en el nuevo artículo 50 reformado por la ley 26.361 un criterio de protección al usuario o consumidor mediante la extensión, si así fuera el caso, de los plazos de prescripción contenidos en otras normativas. Y ello es así puesto que el contrato de transporte de pasajeros participa del concepto de la relación de consumo en la cual priman criterios de consideración de la situación del usuario, lo cual requiere una visión más amplia a todas las circunstancias que rodean o se refieren o constituyen un antecedente o son una consecuencia de la actividad encaminada a satisfacer la demanda de bienes y servicios para el destino final de consumidores y usuarios (CNCiv., sala A, “Sambrain, María Esther c/Transporte Automotor Chevalier

SA y otros s/Daños y perjuicios” del 23-2-2010; íd., sala E, “Portuesi, Alberto Rubén c/Transportes Metropolitanos General Roca SA s/Daños y perjuicios” del 24-9-2008; íd., sala K, “Lezcano, Yolanda c/Metrovías SA s/Daños y perjuicios” del 26-2-2009; íd., sala H, en autos “Martins Coelho, María Rosa c/Cía. de Transporte La Argentina SA y otros” del 4-7-2008 y voto en disidencia del Dr. Kiper en autos “Villegas, Walter Roberto c/Ugofe SA [Unidad de Gestión Operativa Ferroviaria SA] y otro s/Daños perjuicios” del 12-5-2010; íd., sala I, “Rodas Noguera, María Agustina c/Transportes Larrazábal CISA s/Daños y perjuicios” del 12-11-2009; íd., sala J, “Quiroz, Olga Alejandra c/Subterráneos de Buenos Aires Sociedad del Estado y otro s/Daños y perjuicios” del 1-9-2009; íd., sala K, “Winckelmann, Sergio Alejandro y otro c/Lobos, Manuel Asencio y otros s/Daños y perjuicios” del 27-12-2010, e íd., sala M, “Ricci, Elsa del Carmen c/Metrovías SA s/Daños y perjuicios” del 30-5-2005).

No caben, pues, dudas en la actualidad en que el supuesto contemplado por la convocatoria, es decir, acciones de daños y perjuicios originadas en el contrato de transporte terrestre de personas, resulta de aplicación la ley 24.240 integrada con la obligación de seguridad legalmente asumida por el transportador en virtud de lo dispuesto por el artículo 184 del Código de Comercio.

II. Definido el marco de examen del texto legal bajo esta perspectiva, el artículo 50 de la ley 24.240 según texto ordenado por ley 26.361 –incorporado dentro del Capítulo XII titulado *Procedimiento y sanciones*– contiene dos normas que aparecen incompatibles entre sí aunque, como se verá, no lo son en absoluto si se realiza un estudio integral de esa disposición desde los procedimientos tradicionales hermenéuticos de la dogmática jurídica y del principio de la relación de consumo que –como pauta rectora– debe aplicarse en la interpretación de la Ley de Defensa del Consumidor.

La primera frase dispone, en lo que aquí interesa, que las acciones judiciales emergentes de la ley se prescribirán en el término de tres años. Se trata de la norma primitiva que había dado lugar, sin embargo, a divergentes interpretaciones pero la cual –examinada en su puro contexto gramatical– permitía considerar que su campo de aplicación se extendía exclusivamente a las acciones judiciales y administrativas y sanciones que habrían emergido a partir de la sanción de esa ley.

La segunda norma –incorporada por la ley 26.361– establece que “cuando por otras leyes generales o especiales se fijen plazos de prescripción distintos del establecido precedentemente se estará al más favorable al consumidor o usuario”. Esta disposición –por las razones que se expondrán a continuación– derrota ahora esa anterior interpretación gramatical en tanto introduce –dentro

del campo de aplicación de la ley del consumidor– a los plazos de prescripción considerados en leyes generales y especiales.

De ello resulta que la interpretación excluyente de otras normas anteriores a la ley 24.240 que podría surgir de la lectura de la primera frase del anterior artículo 50 carece de sustento en el actual texto de la ley. Se ha producido una suerte de revocación legislativa de la interpretación anterior por la incorporación de la segunda frase del texto bajo estudio (ver Alterini, Atilio Aníbal, *Las reformas a la Ley de Defensa del Consumidor. Primera lectura, 20 años después*, en L. L. 2008-B-1239, N° 34). En efecto, carece ya de sentido afirmar –por más que antes tuviera ello fundamento en la interpretación literal del texto anterior– que la primera frase sólo puede referirse a las acciones judiciales “emergentes de la presente ley” cuando la ley introduce un universo normativo nuevo –el de las leyes generales y especiales– para desestimar dentro de él a aquellos plazos que resulten incompatibles con el contenido de la primera frase del artículo bajo examen.

Por otro lado, la lectura integral de ambas normas (primera y segunda frase) revela que la ley 26.361 incorpora –a pesar del contenido gramatical mismo– a la categoría de las acciones judiciales también a aquellas contenidas en las leyes generales y especiales. La enunciación de la norma da la solución al caso porque implica una interpretación auténtica respecto del alcance que en la actualidad debe darse a la primera frase del artículo 50, todo ello claro está de entenderse que el texto anterior a la reforma no desplazaba al plazo de prescripción del Código de Comercio. El conjunto de los plazos de prescripción “establecido precedentemente” está ineludiblemente conformado por el conjunto de normas que incluyen a la relación de consumo. Los plazos de prescripción de la primera frase se refieren inequívocamente también a los de las leyes generales y especiales.

De la precedente observación se sigue –en el orden lógico– otra consecuencia, aunque ésta con un alcance negativo. No puede haber una interpretación que diga ahora, al mismo tiempo, que sólo pueden calificarse como acciones judiciales aquellas exclusivamente emergentes de la ley 24.240. El resultado del proceso interpretativo es que emerge un grupo de soluciones congruentes entre sí que se adecuan al principio del legislador racional que se presume en nuestro ordenamiento jurídico. En primer lugar, existe el conjunto de acciones (y sanciones) emergentes de la ley que se encuentran regidas por el plazo de prescripción de tres años (primera frase). A continuación, la ley –en su nueva redacción– hace referencia al conjunto de acciones judiciales vinculadas con la relación de consumo no emergentes de la ley misma dentro de la cual se advierten dos subconjuntos. El primero de ellos está constituido por las acciones

judiciales que surgen de las leyes generales y especiales que imponen un plazo de prescripción inferior a tres años en cuyo caso rige el artículo 50 que, en este punto, no puede referirse a otro término que al plazo “establecido precedentemente” en la primera frase por ser más favorable al consumidor. El segundo subconjunto se integra con el resto de las acciones judiciales emergentes de esas leyes que tienen un plazo de prescripción superior a ese lapso para las cuales se aplica –con sustento indirecto en el artículo 3º de la ley y el artículo 42 de la Constitución Nacional– también el período mayor en tanto éste sea el más favorable al usuario o consumidor.

Se suma a todo lo expresado que la modificación del artículo 50 por la ley 26.361 –concretamente la incorporación de la segunda frase– se ha justificado en la necesidad de evitar una interpretación restrictiva que tenía cierto sustento en el texto y en la ubicación misma del referido artículo. Existía en el texto una vaguedad en el campo de aplicación de la palabra “emergentes” propia del lenguaje natural del Derecho (Hart, H. L. A., *El concepto de Derecho*, 1ª ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1977, ps. 155 y ss.; Carrió, Genaro, *Notas sobre Derecho y lenguaje*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1ª ed., 1976, ps. 18 y ss., y Vernengo, Roberto, *La interpretación literal de la ley*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1994, 2ª ed., p. 13) y una incongruencia lógica aparente entre la supuesta extensión del campo de aplicación del artículo 50 y su ubicación en un título específico de la ley 24.240 que parecía referirse exclusivamente al ámbito de la ley misma. La voluntad del legislador ha sido explícita al justificar la incorporación –o aclaración si se entiende que se trata de una hipótesis de interpretación auténtica– del universo normativo constituido por el conjunto de leyes generales y especiales, más allá de la inadaptación gramatical que surge de la falta de adecuación de la primera frase que quedó desajustada respecto del nuevo sistema normativo elaborado a raíz de la sanción de la ley 26.361. La cuestión queda esclarecida. No importa ya cuál era el alcance que podía darse al anterior texto –limitado o no a las acciones y sanciones emergentes de la ley 24.240– porque se ha hecho manifiesto que se aplica el particular régimen de prescripción allí establecido a otras leyes generales y especiales vinculadas con la relación de consumo.

El mensaje correspondiente a los fundamentos del proyecto de ley remitido por la presidencia de la Comisión de Defensa del Consumidor –suscripto por los diputados Stella M. Córdoba, Juan M. Irrazábal, Eduardo G. Macaluse, Heriberto E. Mediza, José R. Mongeló, Adrián Pérez y Patricia Vaca Narvaja– señalaba que en concordancia con el criterio asentado al proponer la reformulación normativa del principio integrativo del artículo 3º de la ley, y por similares fundamentos a los expresados supra al realizarla, se postulaba la incorporación



de un texto adicional al artículo 50 respecto de los intervalos establecidos para que opere la prescripción de acciones judiciales relativas a las relaciones de consumo, cuando son también contempladas en otras normas positivas, sean éstas generales o especiales, optando siempre por el plazo más favorable al consumidor. Es conveniente y oportuno aclarar este tema en la ley para aventar dudas al respecto teniendo en consideración que algunos se las han planteado, entre otras causas, debido a la sede en que la prescripción es abordada en la ley 24.240, esto es el Capítulo XII, *Procedimientos y sanciones*.

Adviértase que se despeja claramente el confuso contenido de la primera frase para incorporar al sistema normativo el conjunto de leyes generales y especiales. Es cierto que se mantiene incorporado el artículo 50 a un título inapropiado en una deficiente técnica legislativa en tanto éste tiene un valor hermenéutico importante aunque no decisivo respecto del texto mismo de la norma (Leiva Fernández, Luis F. P., *Fundamentos de técnica legislativa*, Buenos Aires, La Ley, 1999, p. 47, N° 38). Pero también está claro que el mismo legislador ha preferido mantener la estructura originaria de la ley en estos términos sin que ello importe, obviamente, una alteración del contenido que actualmente se ha dado al artículo 50 mediante la modificación por la ley 26.361.

III. La afirmación de que la ley 24.240 es aplicable al contrato de transporte no decide la suerte de la convocatoria del plenario puesto que podría interpretarse que la regulación de este contrato se rige por una ley especial –el Código de Comercio– por lo cual el plazo de prescripción aplicable contenido en su artículo 855 no resultaría derogado por una ley general como la citada 24.240 en su actual redacción.

Debe considerarse aquí que no se presenta una interpretación simple de textos legales aparentemente incongruentes. Existe sí tal colisión –por lo menos aparente– entre ambos textos pero el procedimiento hermenéutico no puede quedar restringido a una consideración dogmática en base a los procedimientos tradicionales de este orden puesto que, como ha señalado la Corte Suprema, el régimen de la relación de consumo se basa en el derecho a la seguridad tutelado en el artículo 42 de la Constitución Nacional.

Se presenta –a la hora de decidir– una colisión en la interpretación de textos legales –el artículo 855 del Código de Comercio y el artículo 50 de la ley 20.240– a la vez que la vigencia de un principio protector del consumidor basado en la relación de consumo que encuentra sustento en el artículo 42 de la Constitución Nacional y que influye sobre el procedimiento hermenéutico legal mismo. La tarea interpretativa no queda limitada, pues, a la simple delimitación del campo de aplicación de cada ley y al eventual desplazamiento de un texto

por el otro, sino que debe extenderse también a la ponderación que el mismo régimen constitucional impone sobre esta tarea propia del órgano judicial.

Ha dicho reiteradamente la Corte Suprema que para que una ley derogue implícitamente disposiciones de otra, es necesario que el orden de cosas establecido por ésta sea compatible con el de aquélla (*Fallos*: 214:189; 221:102; 258:267; 260:62; 295:237; 318:567, entre muchos otros). Ello, porque la derogación de las leyes no puede presumirse (*Fallos*: 183:470). Del mismo modo, ese tribunal ha afirmado que como norma “una ley general no es nunca derogatoria de una ley o disposición especial, a menos que aquélla contenga alguna expresa referencia a ésta o que exista una manifiesta repugnancia entre las dos en la hipótesis de subsistir ambas, y la razón se encuentra en que la legislatura que ha puesto toda su atención en la materia y observado todas las circunstancias del caso y previsto a ellas, no puede haber entendido derogar por una ley general superior, otra especial anterior, cuando no ha formulado ninguna expresa mención de su intención de hacerlo así. Como corolario de esta doctrina, ha llegado a establecerse como regla en la interpretación de las leyes que una ley posterior de carácter general sin contradecir las cláusulas de una ley especial anterior, no debe ser considerada como que afecta previsiones de la primera a menos que sea absolutamente necesario interpretarlo así por las palabras empleadas” (*Fallos*: 150:150).

Para dilucidar la existencia de tal incompatibilidad deberá partirse necesariamente de una de las pautas interpretativas de mayor arraigo en la doctrina de la Corte Suprema, conforme la cual la inconsecuencia o la falta de precisión no puede suponerse en el legislador y por esto se reconoce como principio inconcusos que la interpretación de las leyes debe hacerse siempre evitando darle un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras y adoptando como verdadero el que las concilie y deje a todos con valor y efecto (*Fallos*: 312:1614).

IV. La remisión al artículo 3º que efectúa el aludido artículo 50 no es de poca importancia porque el mensaje correspondiente a los fundamentos del proyecto de ley también incluye en esta parte un apropiado deslinde del procedimiento de integración entre las normas que corresponde en estos casos. Se dijo allí que no establece la ley 24.240 que las normas generales y especiales se integran con las disposiciones de “esta” norma sino, al contrario, que “esta” ley se integra con aquéllas. Y agregan los diputados que “y es lógico que así sea pues, como se ha dicho, el legislador argentino entiende que la especialidad radica en la relación de consumo como tal, en sí misma, y a ella se aplican la legislación especial de consumo y los institutos, principios y criterio de este derecho”.

Tal es el adecuado procedimiento de integración que impone la misma ley,

de modo que la especialidad está dada por la relación de consumo y el régimen de los plazos de prescripción de las leyes generales y especiales se encuentra sometido en este punto a lo prescripto en la ley 24.240.

El mismo criterio de subordinación surge del debate parlamentario mismo en cuyo transcurso el senador Luis Carlos Petcoff Naidenoff –único legislador que se refirió a este artículo en ambas Cámaras– se expresó en términos concordantes con el mensaje transcripto. Afirmó así que “nos parece un aporte significativo –hecho que se ha discutido mucho y se ha omitido– el tema de la prescripción. Existían diferentes interpretaciones sobre la cuestión. La Cámara I de la Capital Federal establecía el criterio de que para los vicios redhibitorios en materia de inmuebles no regía la prescripción por el plazo de tres años. Dejamos en claro esta cuestión y fijamos un plazo de prescripción de tres años para las acciones judiciales y administrativas y sanciones emergentes”.

El fallo al que se refiere el legislador corresponde a la causa “Sanz, Sonia M. c/Del Plata Propiedades SA y otros” de la sala I de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil del 18-7-2003 (L. L. 2003-E-737) en el cual se había afirmado que es aplicable el plazo de prescripción previsto por el artículo 4041 del Código Civil de tres meses y no el del artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor de tres años a la acción por vicios redhibitorios en el marco de un contrato de compraventa inmobiliaria.

Dicho fallo fue dictado a raíz de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la misma causa con fecha 19-9-2002 (ver L. L. 2002-F-731) que había descalificado por arbitrariedad una anterior decisión de otra sala de este tribunal en la cual se había soslayado examinar los argumentos conducentes y centrales formulados por el actor respecto al encuadre de la relación jurídica en las previsiones de la ley 24.240 y la aplicación o no del plazo de prescripción del artículo 50 de dicha ley al haberse admitido la excepción de prescripción con sustento en el artículo 4041 del Código Civil.

Por consiguiente, la conclusión que surge del estudio de los antecedentes parlamentarios no puede ser más clara ya que con el agregado de esa frase se despejó la confusión que se había originado con el anterior texto del artículo 50 de la ley. Si alguna duda pudiera quedar al respecto queda aclarada en cuanto se tomó un fallo en el cual se había discutido exclusivamente la interpretación de la norma en sentido contrario al cual se estimó pertinente en definitiva mediante la sanción de la ley 26.361. Se consideró, pues, procedente hacer explícito lo que antes estimaba oscuro y con el objeto de “dejar en claro esta cuestión” para utilizar los términos mismos del senador interviniente en el debate.

No obsta a lo expresado la solución dada en el fallo dictado en instancia

originaria por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa B.140.XXXVI “Baeza, Silvia Ofelia c/Buenos Aires, Provincia de y otros s/Daños y perjuicios” del 12-4-2011 (*Fallos*: 334:376), en la cual se admitió la defensa de prescripción con sustento en el artículo 855 del Código de Comercio en un caso de responsabilidad originado en el curso del desarrollo de un transporte de pasajeros (subterráneo). Dicho pronunciamiento se refirió a un hecho ocurrido el 10 de noviembre de 1998 y consecuentemente regido por la ley 24.240 antes de la sanción de la ley 26.361. La resolución –aunque reciente– es similar en su contenido a la ya mencionada de esta Cámara Civil. La diferencia mínima de fundamentación –referencia explícita a la ley 24.240 en el fallo de esa Cámara y ausencia de cita al respecto en el fallo del máximo tribunal– carece de relevancia, salvo en lo relativo a la determinación –ya puramente histórica– acerca de cuál era la inteligencia apropiada respecto del texto primitivo. En resumen, ambas interpretaciones no repercuten sobre la actual situación jurídica que –por voluntad explícita del legislador por el texto agregado en la segunda frase y por los antecedentes parlamentarios– impone la aplicación en este tipo de cuestiones del plazo de tres años sobre el conjunto de leyes generales y especiales que contemplen un plazo inferior al previsto por esa normativa.

Se ha formado así un sistema normativo nuevo a partir de la sanción de la ley 26.361 en torno al régimen de los plazos de prescripción cuando existe una relación de consumo. Desde una norma en la cual confusamente se contemplaba el tema –según surge de los mismos antecedentes parlamentarios– se arribó a un nuevo sistema en el cual –por el régimen de especialidad de la relación de consumo respaldada por el artículo 42 de la Constitución Nacional– prevalece “la autonomía del microsistema de protección del consumidor” según la expresión de Lorenzetti en párrafo dedicado a este punto en su obra *Consumidores*, 2ª ed., Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2009, p. 53, frente a la ausencia de referencia al artículo 50 en la anterior edición de la misma obra (Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2003, ps. 47 y ss.), con lo cual debe entenderse que el resto de las leyes generales o especiales referentes a las acciones judiciales basadas en una relación de consumo se encuentran subordinadas, como regla, a este principio.

V. El procedimiento de interpretación entre ambas normas –el Código de Comercio y la ley 24.240– debe atender también al particular carácter de la Ley de Defensa del Consumidor toda vez que ella supone un proceso particular de incorporación y de integración de otras leyes generales y especiales que afecta todo el procedimiento hermenéutico. No se presenta así sencillamente una contraposición entre una ley general (la 24.240) y otra especial (el Código de Comercio), puesto que la primera de ambas tiene un rango que surge, a la vez,

de la Carta Magna y de los fundamentos de su misma normativa. La ponderación del principio se extiende, a la vez, sobre el sistema especial de defensa del consumidor y sobre la relevancia que tal extensión tiene sobre la norma particular, a la sazón, el artículo 50 según el texto ordenado por la ley 26.361.

En este sentido resulta oportuno observar que la restricción de derechos amparados por garantías constitucionales debe interpretarse con estrictez (*Fallos*: 311:2272, votos de los Dres. Petracchi y Bacqué; 315:1943; 316:713; 318:1894, votos de los Dres. Fayt, Petracchi y Boggiano; 312:2218).

A la luz de tal principio, es dable señalar que la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor fue sancionada por el Congreso de la Nación, dentro de las facultades que le otorga el artículo 75, inciso 12, de la Constitución Nacional y, según se desprende de los antecedentes parlamentarios, tuvo por fin llenar un vacío existente en la legislación argentina, pues otorga una mayor protección a la parte más débil en las relaciones comerciales –los consumidores– recomponiendo, con un sentido ético de justicia y solidaridad social, el equilibrio que deben tener los vínculos entre comerciantes y usuarios, que se veían afectados ante las situaciones abusivas que se presentaban en la vida cotidiana. En consecuencia, dicha norma integra el Derecho común, toda vez que resulta complementaria de los preceptos contenidos en los Códigos Civil y de Comercio (conf. CSJN, *Fallos*: 324:4349). Y a la vez que forma parte del Derecho común también queda literalmente expresado –mediante ella– en nuestro Derecho positivo el principio del artículo 42 inserto en la Constitución Nacional con el rango jerárquico de especialidad de este régimen que resulta decisivo, como quedó dicho en el procedimiento de su integración dentro del sistema normativo dirigido a la custodia de los intereses de los usuarios.

VI. Desde esta perspectiva de la existencia de un Estado constitucional de Derecho se reconoce la relevancia del principio que informa el sistema de protección al consumidor (el art. 42 de la Constitución Nacional) sin que, a la vez, ello implique repudiar la dignidad que corresponde otorgar al legislador que aunque debe resignarse a ver a sus leyes tratadas como “partes” del derecho y no como “todo el derecho” también recibe el reconocimiento por el órgano judicial de mantener abiertas sus posibilidades de ejercitar su derecho a contribuir política y democráticamente mediante su actividad legislativa a la formación del ordenamiento jurídico (Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil: Ley, derechos, justicia*, 9ª ed., Madrid, Trotta, 2009, p. 153; Waldron, Jeremy, *The Dignity of Legislation*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999, p. 158).

La respuesta a la convocatoria al plenario encuentra solución, en primer lugar, mediante el empleo de los procedimientos hermenéuticos que tienen en cuenta la búsqueda de la completitud y de la coherencia del sistema normativo

a partir del uso de diversos métodos en la interpretación de la ley (Alchourrón, Carlos E. y Bulygin, Eugenio, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*, 3ª reimp., Buenos Aires, Astrea, 1998, ps. 29 y ss.; von Wright, Georg Henrik, *Norma y acción*, Madrid, Tecnos, 1970, ps. 24-26; Atienza, Manuel, *Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones jurídicas*, en *Isonomía: Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, Instituto Tecnológico Autónomo de México [ITAM], México, Fontamara, octubre de 1994, p. 61; Kalinowski, Georges, *Introducción a la lógica jurídica*, Buenos Aires, Eudeba, 1973, ps. 166 y ss., y Rabbi-Baldi Cabanillas, Renato, *Sobre la fundamentación de las decisiones judiciales: el paradigma de la “dogmática jurídica” visto a través de la jurisprudencia de la Corte Suprema*, en Zuleta Puceiro, Enrique [ed.], *Interpretación de la ley. Casos y materiales para su estudio*, Buenos Aires, La Ley, 2003, vol. I, ps. 235 a 256). Pero –y esto es lo realmente decisivo– la solución se sostiene en la existencia de principios jerárquicamente superiores que integran e informan el orden jurídico entre los cuales se encuentra aquel que manda optimizar el derecho constitucional de protección del consumidor (art. 42 de la Carta Magna) de modo que se limita la discreción judicial a fin de no afectar esta pauta valorativa en la decisión de aquellos conflictos que tienen origen en la relación de consumo (ver Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, Barcelona, Planeta-Agostini, 1993, ps. 72 y ss., y *Justice for Hedgehogs*, Cambridge Mass., Harvard University Press, 2011, ps. 405 y ss.; Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1ª ed., 1993, 1ª reimp., 1997, ps. 86 y ss. y 130 y ss., y *Teoría de la argumentación jurídica*, Lima, Palestra, 2010, p. 458; Schapiro, Scott J., *Legality*, Cambridge Mass., Harvard University Press, 2011, ps. 263 y ss.; Alterini, Atilio Aníbal, *Más allá del Código*, en L. L. 2010-B-866, N° 6, y Lorenzetti, Ricardo Luis, *Consumidores*, 2ª ed., Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2009, ps. 44 y ss.).

Resulta particularmente importante en esta cuestión tener en cuenta que este principio basado en la relación de consumo no se identifica sólo con la simple declamación de derechos explícitos del usuario considerados también –aunque no limitativamente– en el texto mismo del artículo 42 de la Constitución Nacional. Implica precisamente mantener la consideración del concepto de principio desde la perspectiva referida –esto es, la de optimizar los recursos y las posibilidades de los usuarios– basados en que la relación de consumo se sustenta en las ideas de debilidad estructural de una de las partes y de desigualdad entre los contratantes (ver Convención Nacional Constituyente de 1994 en las intervenciones en la 31ª reunión, 3ª Sesión ordinaria del 16 de agosto de 1994 por los convencionales Roberto Osvaldo Irigoyen en p. 4171; Ana María

Pizzurno en ps. 4178 y 4179; Rodolfo Miguel Parente en p. 4241, y Clara C. Servini García en p. 4214). Y es precisamente por este espíritu del postulado expresado en la Carta Magna que se establece la pauta rectora de la segunda frase que se deriva de esta directriz en cuanto maximiza los derechos de los usuarios mediante la explicitación legal de ese principio al establecerse el plazo más favorable al usuario.

El texto del artículo 855 del Código de Comercio queda desplazado por la interpretación literal, lógica y teleológica de la ley y, al mismo tiempo, por el carácter de especialidad propia del sistema de protección del consumidor que surge del artículo 3° de la ley 24.240 y del principio protector del artículo 42 de la Constitución que inspira a todo el procedimiento hermenéutico para asegurar una solución protectora del usuario o consumidor.

La utilización armónica de ambos procedimientos interpretativos del texto legal permite así concluir que el artículo 50 de la ley 24.240 (reformado por la ley 26.361) impone inequívocamente un régimen particular del plazo de prescripción sobre el universo normativo de leyes generales y especiales que desplaza, en este supuesto, la aplicación del término previsto en el artículo 855 del Código de Comercio.

Fundamentos de los Dres. Ana María R. Brilla de Serrat, Claudio M. Kiper, Zulema D. Wilde, Oscar J. Ameal, Lidia B. Hernández y Marcela Pérez Pardo.

El tema propuesto a la decisión de este acuerdo consiste en determinar cuál es el plazo de prescripción liberatoria que rige las acciones de daños y perjuicios originadas en un contrato de transporte terrestre de pasajeros.

Esta convocatoria se genera en virtud de la concurrencia de normas que regulan, en la actualidad, esta temática y que motivaron diferentes interpretaciones jurisprudenciales entre las salas de esta Cámara.

Algunas de ellas aplicaron el artículo 855 del Código de Comercio, el que fija para estas acciones el plazo de prescripción de un año (cf. CNCiv., sala C, “Loizza, Norma A. c/Montoya, Raúl s/Daños y perjuicios”, del 28-4-2010; sala D, “Gauna, María Rosa c/MONSA s/Daños y perjuicios”, del 23-3-2010; sala E, “Hengen, Natalia Beatriz c/Expreso 9 de Julio SA y otro s/Daños y perjuicios”, del 17-11-2010; sala H, “Villegas, Walter Roberto c/UGOFE SA [Unidad de Gestión Operativa Ferroviaria SA] y otro s/Daños y perjuicios”, del 12-5-2010).

Otras, en cambio, fundaron su decisión en el artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor 24.240, reformada por la ley 26.361, el que establece un lapso de tres años (cf. CNCiv., sala A, “Sambrain, María Esther c/Transporte Automotor Chevallier SA y otros s/Daños y perjuicios”, del 23-2-2010; sala F,

“Smygiel, José Ricardo y otro c/Línea 213 de Transportes [Línea 53] s/Daños y perjuicios”, del 12-7-2010; sala I, “Rodas Noguera, María Agustina c/Transporte Larrazabal CISA s/Daños y perjuicios”, del 12-11-2009; sala J, c. 103.114, “García, Stella Maris c/Expreso Villa Galicia San José SRL y otros s/Daños y perjuicios”, del 8-3-2007, y c. 28.830, “Quiroz, Olga Alejandra c/Subterráneos de Buenos Aires Sociedad del Estado y otro s/Daños y perjuicios”, del 1-9-2009; sala K, “Winckelmann, Sergio Alejandro y otro c/Lobos, Manuel Asencio y otros s/Daños y perjuicios”, del 27-12-2010; sala L, “Haichil, Lidia Nora c/Metrovías SA s/Daños y perjuicios”, del 20-10-2008; sala M, “Prieto, Jaquelina Ester c/Autotransportes Iselin SA s/Daños y perjuicios”, del 6-7-2010).

En primer lugar, debemos tener en cuenta que la Ley de Defensa del Consumidor, en su artículo primero, comprende a los contratos celebrados entre pasajeros y transportistas, por los cuales estos últimos asumen la obligación de llevarlos sanos y salvos al lugar de destino a través del pago o promesa de pago de una contraprestación en dinero.

Este precepto legal define al consumidor como toda persona física o jurídica que utiliza bienes y servicios en forma gratuita u onerosa para su beneficio o el de su familia. También incluye a todos aquellos que sin ser parte de una relación de consumo, como consecuencia o en ocasión de ella, adquieren o utilizan bienes o servicios en beneficio propio o de su grupo social o familiar. En definitiva, abarca a todo aquel que, de cualquier manera, esté expuesto a una relación de consumo. Los usuarios o pasajeros que utilizan el transporte terrestre quedan comprendidos dentro de esta norma y del concepto de consumidor que ella instituye.

Esta disposición y otras que contiene la Ley de Defensa del Consumidor, así como los fundamentos que se exponen a continuación, sellan la preeminencia de su normativa frente al mencionado artículo 855 del Código de Comercio.

La razón principal que sustenta este último argumento surge de la propia Constitución Nacional, fuente en la que se consagran expresamente los derechos de consumidores y usuarios en su artículo 42, incorporado en la reforma del año 1994.

Con anterioridad a esta modificación de la Carta Magna, estos derechos ya habían sido considerados en algunos fallos jurisprudenciales e introducidos al ordenamiento jurídico nacional en el año 1993 con la sanción de la ley 24.240.

El reconocimiento de los derechos de consumidores y usuarios que explícitamente contiene la Constitución Nacional y su validez y jerarquía normativa superior, más allá de la ley específica que los regula, marca la protección que



tienen estos sujetos de derecho dentro de las relaciones de consumo en las que se encuentran comprendidos.

El artículo 42 crea un sistema autónomo y autorreferente, el que adquiere, entonces, proyección sobre todo el plexo normativo. Y, si bien se integra y no deroga aquellas previsiones que regulan los Códigos Civil y Comercial sobre esta materia, en casos de colisión entre estas normativas, debe primar la Constitución Nacional que es la fuente principal de estos derechos, y no la ley.

En sentido concordante con estos conceptos, se ha señalado que los derechos de consumidores y usuarios, junto a otros también reconocidos constitucionalmente por su envergadura, como el derecho a la salud, el derecho a la protección ambiental, etcétera, configuran el espectro de derechos constitucionales llamados, en la actualidad, “de tercera generación” o “derechos civiles constitucionalizados”. Esta situación les imprime una serie de características que exceden el marco del Derecho Privado contractual. Por esto, cabe interpretar que toda norma que restrinja estos derechos debe ser analizada desde esta nueva perspectiva (cf. CNCiv., sala J, c. 103.114 citada; Pérez Bustamante, Laura, *Derechos del consumidor*, Astrea, Buenos Aires, 2004, ps. 1/27; Lorenzetti, Ricardo Luis, *Consumidores*, 2ª ed. act., Rubinzal-Culzoni, 2009, ps. 7/9, 43/80, 255/261 y 611/616). Todos estos derechos conforman, hoy, ramas autónomas que se van desplegando del cada vez más amplio y variado Derecho de Daños.

Precisamente, el reconocimiento a los derechos del consumidor que instituye nuestra Norma Fundamental, la preponderancia que a éstos se les da en los ordenamientos extranjeros y la elocuente realidad que nos coloca a todos los individuos en el lugar de consumidores de bienes o servicios evidencian “a estos derechos” como “los derechos de todos”. Las nuevas disposiciones que legislan en el sentido mencionado atraviesan a todo el ordenamiento jurídico de Derecho Privado. El Derecho común deja de ser solamente el Derecho Civil o Comercial para dar lugar al “derecho de los usuarios y consumidores”.

Por estas razones, es necesario realizar una relectura de los regímenes preexistentes para la conciliación de sus instituciones con el nuevo derecho de los usuarios. Y esta armonización de todos los dispositivos legales debe tomar como punto de partida a los principios protectorios y prevalentes de la regulación consumerista de raigambre constitucional.

El conjunto de normas que componen la Ley de Defensa del Consumidor 24.240 y sus modificatorias establece estándares mínimos inderogables. Sus disposiciones son correctoras, complementarias o integradoras respecto de otras de carácter general previstas en los Códigos Civil y Comercial, a las que no sustituyen. Pero su aplicación al contrato de consumo tiene por objeto evitar

abusos de parte de los proveedores a los usuarios –parte débil de la relación jurídica–, los que podrían tener lugar si se recurre a la legislación general ordinaria preexistente. Pues, estos últimos podrían verse expuestos a situaciones inequitativas.

A su vez, cabe considerar que el artículo 42 de la Constitución Nacional ha incorporado estos derechos a nuestro ordenamiento positivo sin necesidad de normas que los instrumenten o reglamenten porque es una disposición operativa directa. Esto significa que estos derechos son plenos para las personas mencionadas e inmediatamente aplicables. Por lo tanto, aquellos a quienes están dirigidos pueden invocar la norma constitucional en sus peticiones y el juez resolver el caso concreto mediante su uso directo. En caso contrario, bastaría con el simple mecanismo de no legislar los derechos reconocidos por el artículo 42 para eludir el mandato constitucional y despojarlo de su imperio inmediato.

La reforma que introduce la ley 26.361 a la 24.240 en el año 2008 continúa en el mismo sentido que las normas enunciadas y traza nuevas directivas, las que regulan los derechos de consumidores y usuarios en forma amplia e integral. Acentúa la protección de sus derechos y privilegia su posición al equilibrarla con la que ostentan los disponentes –o predisponentes– en los contratos de adhesión. Trata así de favorecer a la parte más débil en la relación obligacional al colocarla en una situación de igualdad frente a la empresa o el proveedor.

Difícilmente podría sostenerse el equilibrio entre las partes vinculadas por una relación de consumo sin una legislación que resguarde los derechos de los usuarios, quienes –como dijimos– conforman la parte más frágil del sinalagma y, por tal motivo, están en una situación de inferioridad cuando requieren un bien o servicio. El nuevo texto legislativo amplió en sus artículos 1º y 2º el concepto de consumidor y enfocó el problema de fondo en el hecho de que en esta clase de contrataciones una parte (el proveedor) es el especialista en la materia y la otra (el consumidor) no lo es. Esto genera una presunción de desigualdades a la hora de celebrar el contrato, las que acarrearán el peligro de cláusulas o prácticas abusivas por el lado de “la parte fuerte” del contrato o relación de consumo (Ariza, Ariel [coord.], *La reforma del régimen de defensa del consumidor por ley 26.361*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2008, ps. 31 y ss.).

Conforme a este marco interpretativo, la finalidad plasmada en la norma constitucional y en la Ley de Defensa del Consumidor –a que hicimos referencia– es determinante para aplicar el plazo prescriptivo que fija el artículo 50 de la ley 26.361, ya que es el más favorable para el usuario del transporte terrestre respecto del lapso que contempla el artículo 855 del Código de Comercio.

En estos casos el vínculo obligacional no conforma un contrato civil, por lo

que no corresponde que se aplique el plazo prescriptivo ordinario del artículo 4023 del Código Civil. Configura un contrato comercial regido por la normativa comercial, pero que, también, está comprendido dentro las relaciones jurídicas emergentes de los contratos celebrados para consumo o uso personal descriptos en los ya nombrados artículos 1º y 2º de la ley 24.240.

Entonces, ante la dicotomía regulatoria señalada, la cuestión sólo se debe resolver mediante la aplicación del plazo más beneficioso de tres años dispuesto en el citado artículo 50, interpretación que es coincidente con los parámetros establecidos por el legislador constitucional.

Además, el proveedor del servicio –en nuestro caso el transportista– está obligado por el artículo segundo a aceptar y aplicar las disposiciones de la Ley de Defensa del Consumidor, cuya prioridad se fundamentó.

Otros argumentos también avalan la utilización del plazo de prescripción de tres años. Uno de ellos es el carácter de orden público que se le asignó explícitamente a la ley 24.240, en el artículo 65, entidad que no posee el Código de Comercio. Los principios fundamentales de la Ley de Defensa del Consumidor volcados en reglas jurídicas que prescribe son imperativos frente a la autonomía de la voluntad y prevalecen sobre ella. En consecuencia, no pueden ser dejados de lado ni desconocidos por los partícipes de la relación jurídica y fulminan cualquier disposición en contrario.

En otro sentido se sostuvo que la Ley de Defensa del Consumidor es una ley de carácter general que debe ceder frente a la especificidad del Código de Comercio y del contrato de transporte en él regulado, por lo que éste prevalece sobre la primera. Pero lo cierto es que la normativa protectoria de los usuarios se ha erigido en ley especial respecto de las propias relaciones de consumo. Por lo tanto, sus principios fundamentales son los que se deben privilegiar por encima de los ordenamientos civiles y mercantiles. El propio artículo 50 redactado por la ley 26.361 dispone, concretamente, respecto de los plazos de prescripción que: “cuando por otras leyes generales o especiales se fijan plazos de prescripción distintos del establecido precedentemente –tres años– se estará al más favorable al consumidor”.

A esto se suma, el criterio interpretativo que fija el artículo 3º de la ley 26.361, el que impone que “en caso de duda sobre la interpretación de los principios que establece esta ley prevalecerá la más favorable al consumidor”. De él surge la intención del legislador en cuanto a la naturaleza tuitiva que tiene esta normativa. Como explicamos, esta ley se integra al resto del ordenamiento con cierta autonomía, por cuanto sus disposiciones contienen líneas directrices a través de las cuales deberán ser juzgados las relaciones o contratos de consumo.

En las XXII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, realizadas en Córdoba los días 23, 24 y 25 de septiembre de 2009, se concluyó que esta ley constituye un desafío de la comunidad jurídica argentina en lograr que la aplicación de la reforma consolide los fines protectores del sistema de defensa del consumidor. Con este propósito resultaría particularmente relevante la interpretación e integración judicial de la ley a la luz de las disposiciones constitucionales. A su vez se señaló que a fin de resolver conflictos derivados de la concurrencia de normas aplicables a una misma relación de consumo, el artículo 3° consagra la preeminencia del régimen general de protección del consumidor estructurado en la ley 24.240, excepto que resulte aplicable una norma especial más beneficiosa para el sujeto vulnerable. Y específicamente respecto a la prescripción se interpretó que, de acuerdo al régimen vigente, el plazo de prescripción de tres años es aplicable al contrato de transporte.

Tanto el artículo 3° como el 50 son indicadores de la voluntad y finalidad tuitiva que motivaron al legislador para el dictado de la normativa que regula las relaciones de consumo. Finalidad que no puede desconocerse frente a la explícita letra de ley que dispone que “en la duda” esta normativa tiene superioridad en los aspectos por ella regulados y a los principios que de ella emanan.

Desde otra óptica, la preponderancia del plazo de prescripción de tres años para el caso que nos convoca, también, encuentra sustento en que la ley 24.240, modificada por la 26.361, es posterior al artículo 855 del Código de Comercio. Como ley posterior es derogatoria de las disposiciones anteriores en las cuestiones que a ella se opongan.

No puede obviarse que el Código de Comercio fue sancionado en el año 1889, época en la que predominaba el ideario liberal e individualista, mientras que la normativa específica del consumidor surge en tiempos actuales, en los que se abarca al Derecho con una visión democrática y más humanizadora de los derechos de las personas. Por lo tanto, el equilibrio entre los proveedores y las personas debe recomponerse con un sentido ético de la justicia y la solidaridad social.

Los valores seguridad, justicia e igualdad afianzan, asimismo, el sentido interpretativo señalado y confirman la aplicación del plazo de prescripción de tres años, porque amplían el lapso para el ejercicio de los derechos vulnerados. La Corte Suprema de la Nación sostuvo que la interpretación de la extensión de la obligación de seguridad que tiene su causa en el contrato de transporte de pasajeros, integrada con lo dispuesto por el artículo 184 del Código de Comercio, debe ser efectuada con sustento en el derecho a la seguridad previsto constitucionalmente para los consumidores y usuarios (artículo 42 de la Cons-

titución Nacional). Añadió que la noción de seguridad trata de impedir que la dominación de una parte en la relación jurídica afecte los derechos de quienes se encuentran en situación de debilidad: el consumidor y el usuario, sujetos particularmente vulnerables a los que el constituyente decidió proteger de modo especial (cf. CSJN, “Ledesma, María Leonor c/Metrovías SA”, del 22-4-2008; “U. M., H. V. y otro c/Transportes Metropolitanos Gral. Roca SA y otros”, del 9-3-2010). En este último fallo relacionado a un accidente ferroviario se determinó que la sentencia era arbitraria porque en ella se omitió considerar, al momento de decidir, las normas constitucionales que protegen a los consumidores.

También contempla la ley 24.240, en su artículo 40, la naturaleza de la acción que cimenta el reclamo del interesado en el caso del contrato de transporte. Esto nos permite concluir en la pertinencia del plazo de prescripción de tres años porque es la propia ley la que dispone en su texto que el contrato de transporte esté incluido conceptualmente en el escenario de estas relaciones jurídicas. Concepto que se ve reforzado conforme a lo regulado en contrario en el artículo 63 de la ley 26.361 para el contrato de transporte aéreo, ya que en él la ley expresamente lo excluye de su ámbito de aplicación, situación diferente –como explicamos– para el caso del contrato de transporte terrestre.

Por último, debemos recordar el criterio restrictivo que debe emplearse en materia de prescripción para dar por fenecida a la acción y los derechos del requirente. De acuerdo a esto, en caso de duda respecto de si la prescripción se encuentra o no cumplida, hay que estar por la subsistencia de las acciones. El acreedor –que en este caso no es otro que el consumidor del contrato de transporte– debe tener la posibilidad de concretar su reclamo en el plazo más extenso, el que brinda la interpretación más amplia, es decir, en el lapso de tres años. A idéntica conclusión se arriba –tal como indicamos precedentemente– a través del texto del artículo 3º y 50 de la ley 26.361 que hace prevalecer la interpretación más favorable al consumidor si hubiese alguna duda sobre los principios y/o la ley aplicable.

Por estos fundamentos, la mayoría se pronuncia por la afirmativa al cuestionario de este plenario jurídico y consolida como doctrina obligatoria que “Es aplicable a las acciones de daños y perjuicios originadas en un contrato de transporte terrestre de pasajeros el plazo de prescripción establecido por el artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor –ley 24.240 modificada por la ley 26.361–”.

Fdo.: Claudio Ramos Feijóo, Beatriz L. Cortelezzi (en disidencia), Patricia Barbieri, Ricardo Li Rosi, Hugo Molteni, Luis Álvarez Juliá (en disidencia), Omar L. Díaz Solimine (en disidencia), Diego C. Sánchez (en disidencia y con

ampliación de fundamentos), Ana María R. Brilla de Serrat (por sus fundamentos), Fernando Racimo, Juan Carlos G. Dupuis, Mario P. Calatayud, José Luis Galmarini, Eduardo A. Zannoni, Fernando Posse Saguier, Carlos A. Bellucci (en disidencia y con ampliación de fundamentos), Beatriz A. Areán (en disidencia), Carlos A. Carranza Casares, Jorge A. Mayo (en disidencia), Liliana E. Abreut de Begher (en disidencia), Claudio M. Kiper (por sus fundamentos), Julio M. Ojea Quintana, Patricia E. Castro, Beatriz A. Verón, Marta del Rosario Mattera, Zulema D. Wilde (por sus fundamentos), Oscar J. Ameal (por sus fundamentos), Lidia B. Hernández (por sus fundamentos), Víctor F. Liberman, Marcela Pérez Pardo (por sus fundamentos) y Mabel A. De los Santos.

Por la negativa se pronuncian los Dres. Luis Álvarez Juliá, Beatriz L. Cortelezzi, Omar L. Díaz Solimine, Diego C. Sánchez, Carlos A. Bellucci, Beatriz A. Areán, Jorge A. Mayo y Liliana E. Abreut de Begher.

La minoría en forma impersonal dijo:

La respuesta a esta convocatoria respecto de si es aplicable el plazo de prescripción del artículo 50 de la ley 26.361 a las acciones derivadas de un contrato de transporte terrestre de pasajeros no puede ser otra que la negativa.

Los fundamentos que a continuación desarrollaremos concitan nuestra adhesión a una solución contraria a la propiciada por la mayoría de este tribunal, porque entendemos que –en estos casos– corresponde aplicar el artículo 855 del Código de Comercio por sobre las disposiciones genéricas de la Ley de Defensa del Consumidor.

Concordamos en que la ley 24.240, al regular la protección de los derechos de usuarios y consumidores, introdujo un cambio de paradigma y fijó un marco legal. Derechos que, posteriormente, fueron consagrados en la Constitución Nacional a través de lo dispuesto en su artículo 42 y que se afianzaron definitivamente con la reforma producida por la ley 26.361.

Tampoco desconocemos la finalidad netamente tuitiva de estas nuevas regulaciones ni la calificación de orden público que la ley 24.240 establece en su artículo 65.

Pero tenemos que ponderar que estas disposiciones legales, si bien establecen un marco protectorio para usuarios y consumidores, no provocan un desplazamiento de las normas ya existentes ni fijan su preeminencia. A nuestro criterio lo que hay es una integración normativa que favorece al consumidor en los casos de duda sobre la aplicación de los principios que las propias disposiciones instituyen. El propio artículo 3º de la ley 24.240 modificado por la ley 26.361 así lo indica en su título: *Relación normativa. Integración normativa. Preemi-*

*nencia*. Pues, desde su acápite, nos plantea la integración de las normas pertinentes.

Ahora bien, los principios a los que alude este precepto legal no han sido explicitados específicamente en la ley 24.240, como sí pueden ser encontrados en el Derecho Comparado. A pesar de esto, podemos afirmar que los principios rectores resultan del referido artículo 42 de la Constitución Nacional.

Observamos, a su vez, que los principios que deben regir los derechos de los consumidores fueron expresamente contemplados por el Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea en la decisión N° 1926/2006 del 18 de diciembre de 2006, en la que redactaron el programa de acción comunitaria en el ámbito de la política de los consumidores para el plazo 2007-2013 (ver Diario Oficial de la Unión Europea, 30-12-2006, [http://europa.eu/legislación\\_summaries/index\\_es.htm](http://europa.eu/legislación_summaries/index_es.htm)).

Estos derechos primarios –como se los llama– pueden sintetizarse en: derecho al consumo o a la libertad de elección, a la no discriminación y arbitrariedad, derecho a un trato equitativo y digno en el acceso al consumo, derecho a la educación para el consumo, derecho a la seguridad, derecho a la vida, derecho a la salud, derecho a la protección del medioambiente, derecho a la información, derecho a la protección de los intereses económicos, derecho a la calidad de los productos, a la justicia contractual, derecho a la reparación de daños y derechos instrumentales a la organización y participación, a la solución de conflictos, al asesoramiento, asistencia y el acceso a la justicia.

No advertimos que estos derechos primordiales que enumeramos y que benefician a los consumidores puedan verse vulnerados ante la aplicación del plazo de prescripción que fija el artículo 855 del Código de Comercio. Porque tal como sostuvimos precedentemente esta norma no está desplazada, mantiene su vigencia y se integra con lo dispuesto en la Ley de Defensa del Consumidor.

No hay colisión, en modo alguno, con la preceptiva que ampara a los usuarios, tal como podría darse en otros supuestos en los que se visualiza una verdadera divergencia. Así se destacó que el artículo 476 del mismo cuerpo normativo presenta un riesgo de colisión normativa cuando indica que “...los vicios o defectos, diferencia de calidades serán siempre determinadas por peritos arbitradores, no mediando estipulación en contrario...” Pues, si bien la norma impone un procedimiento inmediato y prueba arbitral concluyente determinante del defecto y su costo, la carencia de un método procesal es un obstáculo para el acceso a justicia por parte del consumidor perjudicado. En este supuesto la conculcación de este principio importa descartar la aplicación de la norma mercantil y dar preeminencia al estatuto del consumidor (cf. Santarelli,

Fulvio, *El impacto de la ley 26.361 en la contratación con el consumidor*, en D. J. 2008-I-1117).

Entonces, como venimos sosteniendo, para resolver la situación que presenta la coexistencia de los artículos 855 del Código de Comercio y 50 de la ley 26.361, con sus distintos plazos de prescripción, debemos integrar la interpretación de esta última con lo dispuesto en el mencionado artículo 3°.

El artículo 50 de la ley 26.361 bajo el título *Prescripción* dice que “las acciones judiciales, las administrativas y las sanciones emergentes de la presente ley prescribirán en el término de tres años”. Tal como lo señala su texto, su ámbito de aplicación se circunscribe a las acciones “emergentes” de sus propios dispositivos, supuesto que no es el de las derivadas del contrato de transporte que cuenta con una normativa específica.

Una adecuada hermenéutica basada en una visión sistemática del orden jurídico y de los subsistemas insertos en las normativas del consumidor nos conduce a interpretar que la integración no supone el desplazamiento de unas por otras, sino una sumatoria de normas para procurar una mayor tutela de los derechos de los usuarios.

El artículo 50 de la ley 26.361 no modifica el régimen general de prescripción que regula tanto el Código Civil como el Comercial porque éstos constituyen leyes especiales respecto de determinados institutos que reglamentan.

El plazo de prescripción del artículo 50 de la ley 26.361 se aplicará siempre que el reclamo esté directamente relacionado con esa ley, en situaciones específicas que la involucran. En este sentido se ha expresado que no es suficiente que exista como base fáctica una relación de consumo para hacer uso de sus preceptos, sino que es necesario que la cuestión vinculada al Derecho de Consumo sea precisamente la que genere la cuestión litigiosa. Por ello, el solo hecho de la existencia de un contrato de transporte de personas en donde sólo se discute la responsabilidad del transportista no justifica por sí la aplicación del plazo prescriptivo de tres años (conf. Picasso, Sebastián y Vázquez Ferreyra [dirs.], *Ley de Defensa del Consumidor comentada y anotada*, en L. L. B. A. 2009-I-579).

La jurisprudencia también ha coincidido con estos fundamentos. La Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Tucumán resolvió en un tema análogo que resultaba precipitada la aplicación *a priori* del artículo 50 de la ley 24.240 y el desplazamiento de la norma específica del artículo 58 de la ley de seguros ante la supuesta falta de información en que habría incurrido la aseguradora y que habría determinado la falta de pago de la cuota y la consecuente falta de cobertura del siniestro. En este voto se expuso que la ley 24.240 no reemplaza,



ni deroga, ni modifica propiamente a la ley 17.418, sino que como se desprende del artículo 3º, las disposiciones de aquella se integran con las normas generales y especiales aplicables a las relaciones jurídicas sustanciales. La Ley de Defensa del Consumidor viene a completar el ámbito de protección del consumidor con alcance general. Mas no cualquier acción de un consumidor puede ser considerada inexorable y necesariamente emergente de la ley 24.240. Se concluye que conforme a una interpretación sistémica debe determinarse en cada caso dónde halla su fuente o principio la acción que deduce el asegurado: si la tiene en la ley 24.240, la prescripción se regula por el artículo 50, si la posee en la ley 17.418, será aplicable su artículo 58 (CSJ de Tucumán, Sala Civil y Penal, en autos “Cortés, Imer G. c/La Caja Cía. de Seguros” del 13-8-2004, publicado en L. L. NOA 2004-282; en igual sentido CNCom., sala C, “Cabral, Oscar Alberto c/Caja de Seguros de Vida SA s/Ordinario”, del 5-3-2010, E. D. 237-1126).

Similar respuesta a las dadas por estos fallos respecto de casos motivados en un contrato de seguro cabe aplicar al interrogante de este plenario sustentado en el contrato de transporte. Por tanto, éste también cuenta con reglamentación específica dentro del ámbito mercantil.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, el 12 de abril de este año, admitió el planteo de prescripción efectuado por Metrovías SA y rechazó la demanda de daños y perjuicios entablada por una pasajera a consecuencia de las lesiones que sufrió por el disparo de un arma de fuego dentro de una estación del subterráneo. Para ello entendió que desde la fecha del hecho que generó esta pretensión hasta la promoción de la demanda había transcurrido con exceso el plazo del artículo 855 del Código de Comercio, aplicable al caso por haberse demandado en virtud del invocado deber de indemnidad derivado del contrato de transporte (CSJN, “Baeza, Silvia Ofelia c/Buenos Aires, Provincia de y otros s/Daños y perjuicios”, B.140.XXXVI).

La aplicación del plazo que establece el artículo 855 del Código de Comercio tampoco se opone al orden público que caracteriza a la Ley de Defensa del Consumidor, el que está dirigido a proteger al más débil y a sanear la situación de inferioridad negocial para evitar y prevenir los abusos a los que esté expuesto. Este plazo no vulnera estos principios esenciales de la Ley de Defensa del Consumidor. La norma que lo contempla es una ley especial que no se desplaza sino que se integra en la interpretación de todo el plexo normativo. Por ende, al no surgir la duda que explicita el artículo 3º de la ley 24.240, en el contrato de transporte terrestre de pasajeros se debe recurrir a la norma específica que es el nombrado artículo 855.

Si se concluyera que existe un absoluto desplazamiento de las normas propias existentes, se establecería un cambio profundo en la prescripción de

todas las acciones contenidas en los Códigos de fondo y se fijaría un plazo común que englobaría las más diversas situaciones e institutos. Los límites de esa generalización indiscriminada no están aún definidos y podrían sumirnos en una perplejidad interpretativa cuyas consecuencias no pueden anticiparse. Esta indefinición provocaría mayor inseguridad jurídica y lejos de despejar las dudas las incrementaría.

A modo ilustrativo de esta reflexión cabría preguntarnos qué pasaría con el plazo prescriptivo de la acción revocatoria o de fraude a los acreedores (el artículo 4033 del Código Civil fija un año para entablarla), de la acción de nulidad de los actos por vicio de la voluntad (dos años conforme al artículo 4030 del Código Civil), de la acción por vicios redhibitorios (tres meses según el artículo 4041 del Código Civil) y de la acción por responsabilidad extracontractual (dos años en el artículo 4037 del Código Civil). En estos casos, cuando la cuestión involucre una relación de consumo también estaremos frente a una disparidad normativa que habrá que armonizar a través de los criterios interpretativos.

Como indicamos, si se amplían masivamente los plazos de prescripción a todas las relaciones negociales que integren una relación de consumo se generará mayor incertidumbre para todos los operadores jurídicos. En particular, cuando el propio legislador no determinó en forma concreta que se reformaba toda la normativa relativa a los plazos de prescripción de los Códigos Civil y Comercial y de las leyes especiales.

Asimismo no podemos dejar de reconsiderar acerca de qué sucederá ante esta ampliación de plazos prescriptivos a favor del consumidor como legitimado activo cuando las acciones las ejerzan los proveedores en su contra. Y, si en estas situaciones, deberíamos también reducirlos al plazo de tres años del artículo 50 de la ley 24.240 o extenderlos, en los casos que corresponda, a diez años por aplicación del artículo 4023 del Código Civil y 846 del Código de Comercio, o a cinco años conforme lo previsto por el artículo 4027, inciso 3º, del Código Civil. Circunstancia que agudiza los interrogantes sobre la existencia de una disparidad de trato entre proveedores y consumidores y la posible afectación a la conmutatividad del contrato (conf. Borda, Alejandro, *La prescripción liberatoria*, en L. L. del 18-2-2010, p. 1).

La primera interpretación de la ley es la que surge de su propio texto, tanto de lo que regula como de lo que omite. Y es así que la Ley de Defensa del Consumidor podría haber indicado que reformaba los plazos de prescripción de leyes especiales como los Códigos Civil y Comercial. Sin embargo, omitió una definición sobre el punto. Por lo tanto al existir normas especiales vigentes no podemos dejar de aplicarlas, porque la ley no las derogó.

Y aunque se trata de una ley posterior –que como principio podría derogar a una anterior– persisten las dudas cuando no es clara la intención del legislador y más aún cuando la ley anterior es especial respecto de la posterior, por lo que no puede derogarla tácitamente salvo abrogación expresa o manifiesta incompatibilidad (conf. Compiani, María Fabiana y Stiglitz, Rubén S., *La prescripción del contrato de seguro y la Ley de Defensa del Consumidor*, en L. L. 2004-B-1231).

Por otra parte, debemos tener en cuenta que en el decreto 565/2008 del Poder Ejecutivo nacional en el que se vetó el artículo 32 de la ley 26.361 –norma que eliminaba el 63 de la anterior ley 24.240– se dispuso una serie de pautas interpretativas que no pueden obviarse al momento de esclarecer el correcto sentido de las disposiciones que estamos analizando. Así, la reglamentación determinó que las normas de defensa del consumidor nacen con la finalidad de actuar como correctores en los contratos de oferta masiva. Y que estas nuevas leyes no constituyen normas de fondo sino que resultan reglas protectivas y correctoras, siendo complementarias y no sustitutivas de la regulación general contenida en los Códigos de fondo y la legislación vigente. Su objeto es actuar como efectivo control de cláusulas contractuales predispuestas en los contratos de adhesión.

Los argumentos descriptos muestran de manera elocuente que no se constituyó un sistema independiente y abrogatorio de cualquier otro dispositivo especial, sino que se sancionó un sistema correctivo y suplementario de las normas específicas regulatorias del Derecho Privado.

Un último aspecto que consideraremos es un antecedente histórico que nos permite fundar también la aplicación del artículo 855 del Código de Comercio es la remisión que prevé el artículo 1624 *in fine* del Código Civil en todo lo relativo al transporte de personas y de cosas. Una antigua jurisprudencia de la Cámara Civil siguió la postura explicitada por el Dr. Salvat quien –como integrante de la Cámara Civil 2ª de Capital– aplicó por primera vez por analogía el artículo 184 del Código de Comercio al transporte de pasajeros en ómnibus (ver “Musso, José c/Cía. de Ómnibus Brockway”, del 22-11-38, L. L., t. 12, del 2-12-38, ps. 824 y ss.). Es que, esta norma mercantil sólo se refería a los ferrocarriles debido a la época en la que fue sancionada cuando no se disponía de otros medios mecánicos para el transporte de cosas o personas por tierra y quedaba fuera de esta regulación el transporte a sangre que sí existía en esos tiempos. Cuando se ampliaron los medios de transporte terrestre, ante la ausencia de una norma expresa que los regule, se resolvió, entonces, que por analogía –artículo 16 del Código Civil– debía aplicarse a todo transporte –tren u otro vehículo semejante– la normativa mercantil y, específicamente, el citado artícu-

lo 184. Al encuadrar la temática dentro de un contrato mercantil, devenía a su vez operativo el plazo de prescripción del artículo 855 del Código de Comercio (cf. Trigo Represas, Félix A., *Responsabilidad del transportista frente al pasajero, en el contrato de transporte oneroso de personas*, en L. L. 1996-D-667).

Esta interpretación cuya reseña conviene recordar reedita el planteo de cuál es la normativa que más favorece al consumidor a la luz de los nuevos principios protectorios. Y frente a la elección de la normativa que resulte más favorable al consumidor parecería que la que más lo beneficia –tal como lo auspicia la postura mayoritaria en su defensa del consumidor o de la víctima para este tipo de controversias que la involucran– es la regulada dentro de otra órbita jurídica, como sería la del contrato civil, cuyo plazo de prescripción es de diez años.

Este otro posible enfoque de la cuestión nos muestra la dificultad que ofrece una exégesis acotada y ceñida para otorgar al artículo 50 de la ley 26.361 una preeminencia sobre todo el espectro jurídico. Máxime ante la variada gama de plazos de prescripción que se establecen, los que, en ciertos casos, benefician al consumidor en una mayor medida que el plazo de tres años que aquélla contempla.

Los razonamientos que hemos expresado nos persuaden de pronunciarnos por la negativa al interrogante de este plenario, es decir, que “No es aplicable a las acciones de daños y perjuicios originadas en un contrato de transporte terrestre de pasajeros el plazo de prescripción establecido por el artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor –ley 24.240 modificada por la ley 26.361–”.

Fdo.: Luis Álvarez Juliá, Beatriz L. Cortelezzi, Omar L. Díaz Solimine, Diego C. Sánchez, Carlos A. Bellucci, Beatriz A. Areán, Jorge A. Mayo y Liliana E. Abreut de Begher.

Ampliación de fundamentos del doctor Diego C. Sánchez:

I. He votado con la minoría decidiendo que no es aplicable a las acciones de daños y perjuicios originadas en un contrato oneroso de transporte terrestre de pasajeros el plazo de prescripción de tres años establecido por el artículo 50 de la ley 24.240, modificada por la ley 26.361, correspondiendo –en tal caso– el plazo anual del artículo 855 del Código de Comercio.

A principios de este año (mi voto del 1-2-2011 en el fallo plenario “Arce, Hugo Santiago c/Arce, Haydee Cristina Carmen s/Colación”, E. D. 241-441; L. L. 2011-A-565) dije: “En aquella sentencia, y muchas otras veces, he tenido presente el voto de la minoría en ‘Glusberg’ y, en especial, el del juez Rómulo E. M. Vernengo Prack (también mi profesor de Derechos Reales, en 1965). He destacado el epígrafe de éste (La verdad es independiente de los votos que consigue. Con frecuencia nace con uno solo, porque no siempre es inteligible a

la primera vista) [...] lo hice en mi voto en una sentencia plenaria (20-4-2009, *in re* ‘Samudio de Martínez, Ladislao c/Transportes Doscientos Setenta SAs/Daños y perjuicios’, E. D. 232-541; L. L. 2009-C-99 y 222; elDial.com del 21-4-2009, AA518A); también en muchos solitarios votos en la actual Sala D, que no lo eran cuando la integré –en la vocalía del doctor Bueres, luego de su renuncia– con quienes dictaron ‘Gandulfo’; pero lamentablemente hoy lo hago en su actual composición”.

Dos meses después en esta Cámara en pleno (acuerdo del 14-4-2011) también voté en solitario y fue, precisamente, en contra de la admisión de la autoconvocatoria en este expediente “Saez González”, en el que hoy amplió fundamentos; fundando mi voto negativo sostuve entonces, entre otras consideraciones, que en el *sub lite* no se puede aplicar –en ningún supuesto– el plazo de prescripción establecido por el artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor 24.240 modificado por la ley 26.361.

Presidiendo dicho acuerdo el doctor Ramos Feijóo –quien, además, integra la sala B que había solicitado la autoconvocatoria– replicó inmediatamente: “que la posibilidad de una autoconvocatoria existiría sin tener un expediente cabeza de plenario, como en más de una oportunidad lo ha hecho”.

A pesar de la soledad de aquel voto, mantengo hoy más convencido aún –he seguido reflexionando– las razones dadas. Coincido con otros colegas, por ejemplo con el voto del doctor Armando Segundo Andruet (h) (al que adhirieron sus colegas de la Sala Civil y Comercial del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba en reciente sentencia del 30-11-2011, *in re* “A. C. A. c/D. L. S. J. M. –ordinario– recurso directo”, en elDial.com – AA7213); con acierto se dice que para que la fundamentación de una sentencia sea considerada válida, es necesario que pueda ser sometida –y supere exitosamente– el denominado “test de multicoherencia” y, también, que respete los principios de verificabilidad y de racionalidad que son allí precisados.

Nuestra Cámara, sin embargo, en este mismo año no los ha respetado, incurriendo en autocontradicción; me refiero a la que resulta del antes mencionado plenario con otro acuerdo –el del 8 de noviembre de 2011– en el que la mayoría de la Cámara desestimó la autoconvocatoria solicitada por mayoría por la sala D que integro, con la disidencia de la doctora Brilla de Serrat, en el expediente “Biturro c/Transportes del Tejar” en el que proponíamos revisar la doctrina plenaria fijada en “Obarrio c/Microómnibus Norte” y “Gauna c/La Economía Comercial”.

A pesar de que, como dije, aquí en “Saez González” se había establecido que la “posibilidad de una autoconvocatoria existiría sin tener un expediente cabeza de plenario, como en más de una oportunidad lo ha hecho”, en “Biturro” –por

el contrario— se resuelve “que hay un requisito que siempre han mantenido hasta ahora: la existencia de un caso pendiente de resolución. Explica que no se puede autoconvocar si no existe un caso judicial al cual se aplique, eventualmente, el plenario que se dicte” (del voto del Dr. Molteni con subrayado que me pertenece, a quien le dio la palabra en primer término —contrariando usos y costumbres pues lo hace quien requirió la autoconvocatoria— el presidente Ramos Feijóo, que adhirió luego a dicho voto formando mayoría). Con este “fundamento” (que no es tal pues, entre otras razones, expresamos que en muchas salas teníamos expedientes en los que debíamos resolver la cuestión y ofrecimos traerlos) la mayoría de la Cámara Civil, una vez más, se negó a revisar la doctrina plenaria establecida en una sentencia revocada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (el 4-3-2008 en, precisamente, “Gauna c/La Economía Comercial”; ver —por todos— mi voto del 14-9-2010 en “Santich, María Cristina y otro c/Micro-ómnibus Ciudad de Buenos Aires SATCI y otro”, en L. L. Online, AR/JUR/66502/2010; en *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, Año XIII, Nº 9, setiembre de 2011, p. 91, y en E. D. 242-1097, con nota de Carlos Schwarzenberg); de este modo la Cámara Civil “mantiene” la insubsistente, revocada, doctrina y, con ello, su aplicación —con excepción de las salas E y G— en sentencias que son y serán revocadas por arbitrarias, inconstitucionales, como las centenas que “lucen” en nuestros repertorios.

Volviendo al *sub lite*, y a las palabras del doctor Molteni, me pregunto, como lo hice el 14 de abril, ¿es “Saez González” el caso judicial al cual se aplicará el plenario que aquí se dicte? Y contesto, como entonces, categóricamente no.

Éste es el expediente Nº 67.932 iniciado en el año 2002, planteándose entonces la prescripción; la ley 26.361 fue publicada en el Boletín Oficial el día 7 de abril de 2008, disponiendo su artículo 65 que entraría en vigencia desde entonces y, por lo tanto, resulta inaplicable como lo hemos decidido en la sala D, que integro (por ej.: 22-9-2010, *in re* “Ramos, José Antonio c/Compañía Financiera Argentina SA y otros”, y los allí citados, L. L. Online, AR/JUR/87088/2010; *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, Año XIII, Nº 7, julio de 2011, p. 139, con nota de Carlos Schwarzenberg), y ello sin perjuicio de otros temas específicos del sub examen y la aplicación del principio de congruencia.

Sin embargo la sala B del tribunal suspendió en “Saez González” el llamado de autos para dictar sentencia hace más de un año (el 26-10-2010) proponiendo la autoconvocatoria y esperando una doctrina plenaria que no podrá ser aplicable.

Tal lapso aquí, como la obligación impuesta a las aseguradoras citadas en garantía de recurrir a tercera instancia por no haber sido siquiera admitido revisar “Obarrio y Gauna” allí, no son el mejor modo de contribuir por nuestra

parte a la economía procesal, cuya estricta observación está a cargo de los jueces, por ser uno de los deberes específicamente asignados por el artículo 34, inciso 5°, apartado e, del Código Procesal Civil.

Presento por tanto mis personales disculpas a las partes en este juicio, y a otras en similar situación, que tienen suspendido el trámite de sus expedientes, o que deben recurrir al alto tribunal –con similar demora para la solución de los litigios– por la vía del recurso extraordinario.

Es que, insisto, la mayoría en este plenario sostiene: “Conforme a este marco interpretativo, la finalidad plasmada en la norma constitucional y en la Ley de Defensa del Consumidor –a que hicimos referencia– es determinante para aplicar el plazo prescriptivo que fija el artículo 50 de la ley 26.361, ya que es el más favorable para el usuario del transporte terrestre respecto del lapso que contempla el artículo 855 del Código de Comercio”; no es ello posible a un plazo de prescripción cumplido, ya alegado y sustanciado con anterioridad; los hechos de este caso están fuera de la vigencia de la ley 26.361. No sólo el artículo 3° del Código Civil impone la solución sino que ya su último, el 4051, la refuerza al establecer que las prescripciones comenzadas antes de regir el nuevo Código quedan sujetas a las leyes anteriores (y, en el caso, la prescripción ya estaba consumada según la ley anterior –la ley nueva es la de mayor plazo–); no puede juzgarse, ni es aplicable una nueva ley, insisto, a las consecuencias ya consumadas de hechos pasados, que quedan sujetas a la ley anterior. En la especie, el plazo anual de prescripción previsto por el artículo 855 del Código de Comercio no sólo comenzó a correr antes de la vigencia de la reforma introducida por la ley 26.361, sino que venció, se consumó, antes de esa reforma, incluso así fue planteado; no puede siquiera insinuarse la aplicación al caso del plazo trienal del nuevo texto legal porque importa una indebida pretensión de aplicación retroactiva de la ley, con afectación de garantías constitucionales.

Y ello es dicho sin perjuicio de mantener mi opinión sobre la irretroactividad de la doctrina plenaria como lo expuse en “Samudio de Martínez”, en lo que coincidí con el voto del doctor Mayo.

II. Afirmamos en el voto impersonal de la minoría que el artículo 50 de la ley 24.240/26.361 no modifica el régimen general de prescripción que regulan el Código Civil, el de Comercio y algunas leyes especiales incorporadas al último –como la 17.418, por ejemplo–, porque éstas constituyen –precisamente– leyes especiales respecto de los institutos que reglamentan; el plazo de prescripción del citado artículo 50 se aplicará cuando el reclamo esté directamente relacionado con esa ley 24.240/26.361, en situaciones específicas que la involucran.

Si el transporte oneroso de personas se rige por las disposiciones del Código de Comercio (art. 8º, inciso 5º) las normas en materia de responsabilidad y del plazo de prescripción aplicable son las de los artículos 184 y 855 de dicho Código; en el mismo voto de la mayoría puede leerse que “Configura un contrato comercial regido por la normativa comercial”. Sin desconocer la jurisprudencia y doctrina también citada en el voto de la mayoría, disentimos absolutamente con ella, a tal punto que no dudamos de nuestra interpretación. Como disentimos, por varias razones, con –entre muchas otras– la desafortunada expresión de la mayoría: “No puede obviarse que el Código de Comercio fue sancionado en el año 1853, época en la que predominaba el ideario liberal e individualista”, siendo suficiente dar aquí una de ellas: el texto vigente del citado artículo 855 es el reformado por la ley 22.096, publicada en el Boletín Oficial el 5 de noviembre de 1979.

Coincidimos, sí, con jurisprudencia y doctrina que se ha pronunciado como la minoría, recordando –además de la mencionada en el voto impersonal y entre muchas otras– la siguiente del especializado fuero comercial: CNCom., sala A, 9-3-2011, “Fabrizio, Augusto Ariel c/Berkley International Seguros SA”; misma sala A, 24-5-2011, “Til, Eduardo Gabriel c/HSBC La Buenos Aires Seguros SA s/Ordinario”, E. D. Seguros sup. del 15-7-2011; sala B, 3-7-2009, “Petorella, Liliana Irene c/Siembra Seguros de Retiro SA s/Ordinario”, L. L. 2009-F-704 y en *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, Año XII, N° 4, abril de 2010, p. 95, con nota de Domingo López Saavedra; sala C, 5-3-2010, “Cabral c/Caja de Seguros de Vida SA”, E. D. Seguros sup. del 28-5-2010; sala D, 26-10-2009, “Cánepa, Ana María c/Mapfre Aconcagua Cía. de Seguros SA”, E. D. sup. del 13-5-2010, fallo 56.372; sala E, 9-8-2011, “Carlini, María Luján y otro c/Alico Cía. de Seguros SA s/Ordinario”; misma sala E, 28-10-2011, “Urbina, Juan Carlos c/Caja de Seguros SA”, L. L. Online, AR/JUR/63538/2011.

Nuestra Cámara Civil se ha pronunciado también así: sala C, 28-4-2010, “Loizza, Norma Alejandra c/Montoya, Raúl y otros”; sala E, 25-4-2008, “Lim, Rafael c/Kwon Hyuk Tae y otro”, L. L. Online, AR/JUR/2257/2008; misma sala E, 17-11-2010, “Hengen, Natalia Beatriz c/Expreso 9 de Julio SA”; sala H, por mayoría y con la disidencia del doctor Kiper, 12-5-2010, “Villegas, Walter Roberto c/UGOFE SA s/Daños y perjuicios”, entre otros.

La doctrina especializada con la que, en general, coincidimos es: Bullo, Emilio, *El Derecho de Seguro y de otros negocios vinculados*, Ábaco, Buenos Aires, 1999; *El Derecho del Consumidor y el Derecho de Seguros*, en E. D. Seguros, del 28-10-2010; González Dominikovic, Eduardo, *Defensa del consumidor y Derecho de Seguro*, en E. D. Seguros (237) (28-5-2010, N° 12.512); Halperin, David Andrés y López Saavedra, Domingo, *El contrato de seguro y*



la Ley de Defensa del Consumidor 24.240, en L. L. 2003-E-1320, *Derecho Comercial. Doctrinas Esenciales*, t. V, 709; López Saavedra, Domingo, *La prescripción en la Ley de Seguros y de Defensa del Consumidor*, en L. L. 2009-F-705, comentando –y coincidiendo– con la sentencia antes recordada en “Petorella”, y del mismo autor *El plazo de prescripción en el contrato de seguro y la preeminencia de la Ley de Seguros sobre la Ley de Defensa del Consumidor*, en R. C. y S. 2010-IV-95; *La adecuada protección de los derechos del asegurado en la Ley de Seguros y en las leyes 20.091 y 22.400*, L. L. del 2-12-2010, p. 1; *La adecuada protección de los asegurados. La resolución 35.840 SSN*, en L. L. del 23-8-2011, p. 1, y *El seguro y la Ley de Defensa del Consumidor*, columna en *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, Año XIII, Nº 8, agosto de 2011; Schiavo, Carlos Alberto, *El Derecho del Consumidor, los contratos aleatorios y el contrato de seguro*, en E. D. Seguros del 10-3-2005, Nº 11.213; Schwarzberg, Carlos, *Los seguros y la defensa del consumidor*, en L. L. Supl. Act. del 14-2-2006, y del mismo autor *El consumidor y los seguros. Nuevas interpretaciones*, en L. L. 2010-B-1180; Traverso Amadeo, *El Derecho de Seguros, el Derecho de Daños y los derechos del consumidor. Un sofisma “seguro”, a propósito del dogma “consumista”*, en elDial – DCCEC.

También coincidimos con pronunciamientos académicos como el del XII Congreso Iberoamericano de Derecho de Seguros, organizado por la sección paraguaya de la Asociación Internacional de Derecho de Seguros, celebrado en Asunción en abril de 2011, en el que se analizaron diferentes legislaciones; entre sus conclusiones compartimos la 5: “En caso de conflicto entre las normas especiales que rigen el contrato de seguros y las normas generales previstas en las leyes de defensa del consumidor, deben prevalecer las primeras en aplicación del principio de la especialidad” (*Libro de ponencias y comunicaciones*, Asunción, Paraguay, 2011, p. 229).

III. Expresamos, en el voto impersonal de la minoría, que no desconocemos la finalidad netamente tuitiva de las nuevas regulaciones ni la calificación de orden público que la ley 24.240 establece en su artículo 65.

Especialmente por la experiencia antes referida en relación con el fallo “Obarrio y Gauna”, y que ampliaré, estimo que el concepto debe precisarse; también decimos que la aplicación del plazo que establece el artículo 855 del Código de Comercio no se opone al orden público, ni vulnera los principios esenciales de la Ley de Defensa del Consumidor; es una norma de una ley especial que no se desplaza sino que se integra en la interpretación de todo el plexo normativo; en consecuencia no surge, para nosotros, la duda que explicita el artículo 3º de la ley 24.240 y en el contrato de transporte terrestre de pasajeros,

como en muchas otros casos, se debe recurrir a la norma específica que, aquí, es el nombrado artículo 855.

He destacado antes de ahora, por cierto, la vigencia y el significado del artículo 42 de la Constitución Nacional, y he recordado la célebre expresión –de hace casi medio siglo– del entonces presidente Kennedy (¡del 15 de marzo de 1962!, por lo que se celebra ese día como el Día del Consumidor) que afirmó que los consumidores representan el grupo económico más poderoso y menos escuchado (mi voto en “Ramos”, antes citado).

También se ha sostenido por la doctrina (Chiappini, Julio, *La ley ¿admite varias interpretaciones?*, en L. L. Online): “Además las leyes son de orden público o no con prescindencia de lo que diga o calle el legislador: solamente el juez puede calificar al respecto”.

Dije que esta Cámara Civil, con excepción de sus salas E y G, sigue aplicando como si fuere obligatoria, como si estuviere vigente, una doctrina establecida en una sentencia revocada por el alto tribunal y decidida sobre el fondo del asunto en sentido opuesto (¡y luego reiterada, siempre por unanimidad y con una disidencia formal, en cientos de expedientes!). Pero, como si fuere poco como ejemplo del incumplimiento de todos los principios y normas que debemos aplicar, que por cierto no lo es, esta Cámara Civil aplica, además, los mismos conceptos revocados a muchos otros casos diferentes a los seguros de responsabilidad civil de vehículos automotores destinados al transporte público de pasajeros.

Por ejemplo la sala H, por voto del doctor Kiper (4-2-2010, *in re* “González, Domingo y otro c/Villarando Inca, Orlando y otro s/Daños y perjuicios”), ha comenzado por recordar: “Todos los demás argumentos que desarrolla el apelante en la expresión de agravios, han sido tomados –textualmente– del voto impersonal de la mayoría en el fallo plenario de este Tribunal, *in re* ‘Obarrio, María P. c/Microómnibus Norte SA y ot. s/Daños y perjuicios’ y ‘Gauna, Agustín c/La Economía Comercial SA’, en los que se sentó la doctrina obligatoria para el fuero que estableció que, en los contratos de seguro de responsabilidad civil de vehículos automotores destinados al transporte público de pasajeros, la franquicia como límite de cobertura –fijada en norma obligatoria por la autoridad de control– le es inoponible al damnificado”.

Luego lo hizo con algunos conceptos en particular, para concluir –con notable desacierto en nuestra opinión–:

“Todos estos conceptos resultan plenamente aplicables al caso [...] deberá declararse la inoponibilidad de la cláusula que limita la responsabilidad de la empresa aseguradora hasta la suma de \$ 60.000, pudiendo la condena que se

dicta en el presente ser ejecutada en su totalidad contra aquélla, quedando abarcadas asimismo las costas irrogadas por la tramitación del presente proceso”.

Lamentablemente no es un caso aislado; ya había individualizado antes (mi voto del 14-8-2009, *in re* “Januszevski, Rubén Manuel c/Transportes Automotores Riachuelo SA”) otros supuestos en que la misma sala H aplicó la revocada doctrina plenaria: 1) a una limitación a la cobertura (la contribución por la aseguradora en las costas, gastos e intereses, hasta el 30% del capital de la condena, estando el excedente a cargo del asegurado), no una franquicia, convenida en una póliza que cubría a una motocicleta, que había chocado con otra (6-9-2007, “Petroni, Carlos Daniel c/Padilla, Daniel Gustavo s/Daños y perjuicios” y “Padilla, Gustavo Daniel c/Petroni, Carlos Daniel s/Daños y perjuicios”, en D. J. N° 12 del 19-3-2008); 2) a un reclamo por daños y perjuicios causados por la caída de un peatón en el pavimento, en un paso peatonal en vías férreas, absolutamente ajeno al transporte público de pasajeros en vehículos automotores al que se refiere “Obarrio y Gauna”, pero que constituye el único “fundamento” de esta condena (11-7-2008, “Lugo, Fernanda c/Transportes Metropolitanos Gral. Roca”).

Por su parte la sala K (25-8-2006, “Canales Carpio, Julio César c/Benedit, Claudio Roberto y otros”) ha decidido –además– la inoponibilidad a supuestos ajenos a “Obarrio y Gauna”, como lo hizo en este caso en que el actor sufrió lesiones en su pierna hallándose dentro de un local de la demandada; es decir una cobertura muy diferente a la del transporte público; declaró la inoponibilidad de la franquicia, sin siquiera sostener su “exorbitante cuantía” que fue “el fundamento” del voto mayoritario en “Obarrio y Gauna”.

Está así demostrado, con el insistente y reiterado desconocimiento de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ya se prolonga por un lustro, el carácter casi “supraconstitucional” conferido por la mayoría de la Cámara a la disposición del artículo 303 del Código Procesal y la aplicación “extensiva” de la revocada doctrina de “Obarrio y Gauna”. Nos ocupa hoy, porque nos preocupa el futuro fundado en el conocimiento de este pasado inmediato; nos preocupa lo que ocurrirá con la aplicación de la doctrina que hoy la mayoría establece, con las normas constitucionales y el orden público, que consideramos en este fallo; es la misma seguridad jurídica la que está en juego, repito.

Creemos, sin perjuicio de lo expuesto y lo que se decide en este fallo plenario, que hay supuestos –además de los antes expresados, que la doctrina plenaria no puede aplicarse a casos como el del sub examen– en que tampoco debe aplicarse la ley 24.240/26.361 y, a título de ejemplo, mencionaremos algunos:

III. 1) En mi voto en “Samudio”, al que nuevamente remito en honor a la brevedad, me referí al muy serio problema del fraude; hoy agrego un bien fundado concepto, expresado recientemente: “En los casos de fraude no debe aplicarse la ley que tutela los derechos de los consumidores, pues no se puede considerar consumidor a quien contrata o hace valer el contrato con la finalidad de defraudar” (Guffanti, Daniel Bautista, *El fraude nunca puede dar derechos, tampoco en el contrato de seguros*, en E. D. [245], 25-10-2011, Nº 12.862).

III. 2) El principio de congruencia debe ser siempre aplicado; el tribunal no puede fallar más allá de lo que las partes peticionan, debiendo hacerlo dentro del marco de lo oportunamente reclamado (conf. arts. 34, inc. 4º, 163, inc. 6º, 271 y concs. del Cód. Proc.).

La doctrina (Perriau, Enrique J., *Límites a la aplicación de oficio de la Ley de Defensa del Consumidor*, en L. L. 2007-F-48, comentando el fallo en “Carnevale c/AGF Allianz Argentina”) ha expresado: “Se ha sostenido que ‘tratándose de normas de orden público (arts. 19 y 21, Cód. Civ.) ellas deben ser aplicadas de oficio, sin que a tal efecto rijan con todo vigor los principios procesales sobre litiscontestación y régimen de la prueba, y sin que el tribunal de apelación esté obligado a ceñirse a los propios términos del recurso [...] los magistrados deben aplicar dichas leyes de orden público aún no invocadas por las partes, pues los beneficios que ellas otorgan son en principio irrenunciables’. Tal principio no es, sin embargo, absoluto. No se debe confundir la posibilidad de aplicación oficiosa de una ley de orden público con el control de constitucionalidad de las normas sometidas a decisión en un caso concreto, control que se encuentra a cargo de los jueces [...] El derecho del consumidor es, por lo menos en nuestro país, una joven disciplina. Desde la sanción de la LDC en el año 1993 grande ha sido su evolución. Su inadecuada extensión a supuestos no comprendidos por la materia que contempla puede derivar en una desnaturalización de su objeto y fines. Por el contrario, su consolidación necesita de fallos que –como el presente– encuadren adecuadamente sus alcances y limitaciones”.

III. 3) Y todo lo dicho es sin perjuicio de que, como he sostenido (por ej., mis votos: 11-9-2008, “Gómez, Carmen Clementina c/Monzón, Diego y otros s/Daños y perjuicios”, L. L. 2008-E-682 y elDial.com, supl. Derecho Procesal del 22-9-2008; 4-12-2008, “Schiavo, Alejandro y otros c/Cohen, Liliana Laura Marcela y otros”, E. D. 232-39, con nota de Carlos Schwarzberg, *La reparación en la mala praxis médica. Legitimación para reclamo de daño moral. Fundamentación a contrario en base a argumentaciones de un letrado en trabajos doctrinarios. El artículo 902 del Código Civil. El seguro de responsabilidad civil*; en elDial.com, suplementos de Derecho Procesal del 23-2-2009 y de Seguros del 26-2-2009), considero que las víctimas tienen derecho a una rápida

y equitativa compensación, aunque no comparta la forma de lograrlo con mis colegas. Porque creo que el sistema todo debiera ser óptimo, he librado oficios requiriendo la adopción, en el tiempo más breve posible, de las medidas necesarias para la sanción de una ley de seguro obligatorio de automotores (cf. Soto, Héctor M., *El seguro implementado por la Ley de Tránsito. El transporte automotor, los terceros damnificados y las limitaciones cuantitativas de cobertura*, en J. A. 2005-II-1230) –o el sistema que se decida para mejor resolver el problema– que otorgue adecuada solución al sistema de responsabilidad, su aseguramiento y la cuantificación del daño corporal; también de otra ley que pudiese ampliar la legitimación otorgada por el artículo 1078 del Código Civil para el reclamo del daño moral.

IV. Expresó el doctor Greco al votar en un plenario anterior relacionado con el tema en debate –¿olvidado por esta Cámara al decidir hoy?– de este Tribunal (26-10-93, “Corsetti de Patrignani, Irene c/Martínez, Regino y otros”, E. D. 156-457, J. A. 1994-I-239, L. L. 1994-A-292): “Se dijo en el debate, aunque no consta en el voto de minoría –único que conozco al elaborar el presente– [...] ignoro si habrá alguna ampliación de fundamentos del de minoría que es el único que conozco –si llegara a presentarse otro, por el mecanismo del plenario no puedo llegar a considerarlo al entregar este voto–, me detengo aquí”. Así me ocurre, a la fecha de vencimiento de este voto ignoro si hay alguna modificación, o ampliación de fundamentos de los votos de mayoría o de minoría y, por tanto, concluyo.

Fdo.: Diego Carlos Sánchez.

Ampliación de fundamentos del Dr. Bellucci:

Las consideraciones y fundamentos que traslucen la votación minoritaria en este pleno, con los que concuerdo, empero me fuerzan a poner de resalto otras no menos importantes.

La excesiva laxitud que trasunta la postura de la mayoría, además de desorbitar la *ratio legis* de la ley 24.240, en su articulado y su télesis (según hemos tratado de traslucir) hace tabla rasa con los claros postulados del artículo 1107 de la ley sustantiva en tanto no cabe tomar de otras normas (este es el caso), o traspasar acumulativamente las órbitas contractual y extracontractual, toda vez que es bien sabido que nuestro ordenamiento jurídico madre sólo autoriza la opción en esta materia.

Insisto, la toma de un plazo de decadencia de una ley ajena a los Códigos sustantivos que aquélla no deroga expresa o implícitamente traspasa ilegalmente aquel valladar; atenta contra la previsibilidad y en punto al instituto esencial de la prescripción (temática que no ha ocupado y preocupado), no se concibe

que tan livianamente sean alterados, y mucho menos modificados (conf. Martínez Ruiz, Roberto, en *Seguridad jurídica y Derecho Civil*, en *Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales*, Segunda Época, año XXXVII, N° 30, ps. 236/37).

Termino esta pequeña adenda con un interrogante que me suscita el fundamento axial de la tesis mayoritaria que respeto pero que no comparto.

¿No protegería mejor a los usuarios del transporte público de pasajeros el plazo decenal contractual que establece el artículo 4023, primer párrafo, de nuestro señero y visionario Código Civil, tan vapuleado en estos tiempos?

Callo –por respeto– la respuesta pero queda sobre el tapete la visible incongruencia entre la tésis de mis estimados colegas que se pronunciaran por la afirmativa, y la propia redacción dada al artículo 50 de la referida ley 24.240, modificada entre otros artículos, por la ley 26.361.

Estoy convencido de que ningún inteligente tenga una hendidura tan estrecha como para colar tan grueso pensamiento, ni tan ancha como para trasponerla con semejanza pequeña.

Concluyo parafraseando a Luis Recaséns Siches en aquello de que cuando los intereses en juego estarían fundados en valores relativamente secundarios, la corrección de una minúscula injusticia no amerita quebrantar el mínimo de certeza y seguridad jurídica convenientes para el buen funcionamiento del orden social (de su obra *Nueva filosofía de la interpretación del Derecho* que cita el Dr. Martínez Ruiz en su opúsculo ya referido, en la p. 306).

Fdo.: Carlos A. Bellucci.

*Y Vistos:* por lo que resulta del Acuerdo que antecede, como doctrina legal obligatoria (art. 303 del Código Procesal), *Se Resuelve:* “Es aplicable a las acciones de daños y perjuicios originadas en un contrato de transporte terrestre de pasajeros el plazo de prescripción establecido por el artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor –ley 24.240 modificada por la ley 26.361–”. Dése cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 70 del reglamento del fuero.

Los Dres. Mauricio L. Mizrahi, Silvia A. Díaz y Elisa M. Díaz de Vivar no intervienen por hallarse al momento de la votación en uso de licencia. Las vocalías N° 3, 5, 36 y 38 se encuentran vacantes.

Fdo.: Claudio Ramos Feijóo, Beatriz L. Cortelezzi (en disidencia), Patricia Barbieri, Ricardo Li Rosi, Hugo Molteni, Luis Álvarez Juliá (en disidencia), Omar L. Díaz Solimine (en disidencia), Diego C. Sánchez (en disidencia y con ampliación de fundamentos), Ana María R. Brilla de Serrat (por sus fundamentos), Fernando Racimo, Juan Carlos G. Dupuis, Mario P. Calatayud, José Luis Galmarini, Eduardo A. Zannoni, Fernando Posse Saguier, Carlos A. Bellucci

(en disidencia y con ampliación de fundamentos), Beatriz A. Areán (en disidencia), Carlos A. Carranza Casares, Jorge A. Mayo (en disidencia), Liliana E. Abreut de Begher (en disidencia), Claudio M. Kiper (por sus fundamentos), Julio M. Ojea Quintana, Patricia E. Castro, Beatriz A. Verón, Marta del Rosario Mattera, Zulema D. Wilde (por sus fundamentos), Oscar J. Ameal (por sus fundamentos), Lidia B. Hernández (por sus fundamentos), Víctor F. Liberman, Marcela Pérez Pardo (por sus fundamentos) y Mabel A. De los Santos.

## II. El comentario

### 1. Introducción. El transporte y la prescripción

El plazo de prescripción liberatoria aplicable a las acciones resarcitorias es uno de los temas que más ha preocupado a la doctrina y a la jurisprudencia en materia de responsabilidad por daños en el transporte terrestre de personas.

Los plazos de prescripción en este supuesto son variados, pues, según el tipo de transporte, distinta será la acción de que disponga el damnificado.

Las distintas maneras en que puede presentarse el vínculo entre el transportador y el transportado –bajo formas civiles o comerciales, consensuales, de cortesía y clandestinas–, los distintos personajes que pueden aparecer como responsables –empresa de transporte, conductor, dueño o guardián del vehículo–, la intervención de aseguradoras, y la posibilidad de reclamos por el propio transportado o por terceros, generan lo que hemos llamado “el galimatías de la prescripción en el transporte terrestre”, ante la complejidad de calificar los vínculos trabados y decidir el plazo de prescripción de las correspondientes acciones<sup>1</sup>.

En esta oportunidad, circunscribiremos nuestro análisis al tema relativo al plazo de prescripción aplicable en el supuesto de transporte comercial, dejando de lado otros casos –no menos relevantes– como el transporte benévolo<sup>2</sup> o el transporte civil<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> MÁRQUEZ, José Fernando, *Prescripción de las acciones por daños causados en el transporte terrestre*, en L. L. 2005-E-917; *Responsabilidad Civil. Doctrinas Esenciales*, t. III, 499.

<sup>2</sup> Doctrina y jurisprudencia –en forma prácticamente unánime– consideran que la responsabilidad que se deriva del transporte benévolo es de naturaleza extracontractual, por lo que el plazo de prescripción aplicable es el de dos años previsto en el art. 4037 del Cód. Civ.

<sup>3</sup> En caso de tratarse de daños causados en el marco de un contrato civil de transporte, será aplicable el plazo general de diez años previsto en el art. 4023 del Cód. Civ., atento no existir norma especial que rijan el supuesto.

El plazo de prescripción aplicable a las acciones de daños y perjuicios sufridos por un pasajero en el marco de un contrato de transporte comercial –cuyo ejemplo más conocido es el transporte público de pasajeros– ha despertado una ardua discusión en doctrina y jurisprudencia.

Desde antaño han existido criterios encontrados, que parten de la base de enfoques disímiles acerca de la naturaleza de la responsabilidad del transportista y del diferente régimen que existe todavía en nuestro sistema, según sea la responsabilidad contractual o extracontractual. Actualmente, el debate se acrecentó al entrar en juego la posible aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor.

La cuestión motivó el dictado de un reciente fallo plenario de la Cámara Nacional Civil, dictado el 12 de marzo de 2012, en autos “Saez González, Julia del Carmen c/Astrada, Armando Valentín y otros s/Daños y perjuicios (Acc. trán. c/Les. o muerte)”. El tema a decidir fue: ¿Es aplicable a las acciones de daños y perjuicios originadas en un contrato de transporte terrestre de pasajeros el plazo de prescripción establecido por el artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor 24.240 modificada por la ley 26.361?

Previo a ingresar al análisis del fallo, repasaremos brevemente las diferentes posiciones doctrinarias y jurisprudenciales sobre el punto, las que motivaron el dictado del plenario.

## *2. El transporte y el plazo de prescripción en la doctrina tradicional*

En torno al plazo de prescripción aplicable a las acciones resarcitorias derivadas de un contrato de transporte comercial, la doctrina estuvo dividida.

Preliminarmente, debemos aclarar que nos permitimos denominar “doctrina tradicional” a aquellas posiciones que –a diferencia de otras más modernas– prescinden en su análisis de las normas del Derecho del Consumo. Este criterio clasificatorio, sin dudas, responde a razones de orden cronológico.

En el marco de esta visión más clásica de la materia, la discusión siempre giró en torno a si en el supuesto de transporte comercial era aplicable el plazo anual previsto en el artículo 855 del Código de Comercio o el plazo bienal del artículo 4037 del Código Civil. La discusión está estrechamente relacionada con la también ardua discusión relativa a la naturaleza de la responsabilidad del transportista, que en nuestro país mostró diferentes opiniones encontradas.

Según una tesis –minoritaria– la responsabilidad del transportista frente al pasajero es de naturaleza extracontractual, quedando en consecuencia bajo el régimen ordinario de los artículos 1109, 1113 y siguientes del Código Civil. Consecuentemente, para esta postura, el plazo de prescripción es de dos años



(art. 4037 del Cód. Civ.). Participan de estas ideas la Suprema Corte de Buenos Aires y algunos tribunales inferiores<sup>4</sup>.

En cambio, la doctrina tradicional mayoritaria sostiene que la responsabilidad del transportista por daños ocasionados en el transporte es de naturaleza contractual<sup>5</sup>. Esta tesis ha sido ampliamente apoyada por la juris-

<sup>4</sup> Ver: SCJBA, 6-11-84, “Miranda, Gloria c/Microómnibus Sur Línea 160 SA y otro”, L. L. 1986-D-623; 23-10-84, “Di Lizio, María D. c/Álvarez, Víctor y otra”, L. L. 1985-E-396; 29-10-85, “Tezeira, María Rosa c/Sargento Cabral SA de Transportes y otro”, L. L. 1986-D-659; 5-7-96, “Ferrero de Torres, Adriana R. y otros c/Rojas, Alfredo N. y otros”, entre otros. Al respecto, puede verse un estudio de la jurisprudencia de este tribunal sobre el tema en GALDÓS, Jorge, *El transporte en la Suprema Corte de Buenos Aires*, en *Revista de Derecho de Daños*, N° 7, *Daños en el transporte*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2000, p. 152. En el mismo sentido: CCCom. de San Isidro, sala II, 22-8-90, “Monterde, Edgardo O. c/Oleaga, Luis A. y otros”, L. L. 1991-B-300, con nota desaprobatoria de LÓPEZ CABANA, Roberto, *El contrato de transporte terrestre sometido al régimen de responsabilidad extracontractual*; sala I, 1-12-89, “Angelluzzi c/Transporte Colectivo de Pasajeros SA”, D. J. 1990-2-277; C1ªCCom. de Mar del Plata, sala I, 16-7-98, “Duarte Díaz c/Empresa de Transportes 25 de Mayo”, Juba7, sum. B1351668; CCCom. de Tandil, 9-9-86, “Ferrari, Osvaldo J. c/Almunia, Néstor E. y otros”, Juba7, sum. B2200081; C1ªCCom. de La Plata, sala I, 12-8-99, “Rickert, Juan Alfonso c/Empresa de Colectivos Línea 354 y otra”, Juba7, sum. B351402; CCCom. de Tucumán, 13-9-91, “Sollazzo de Hurtado, María E. c/Frontera, Walter Vicente y otros s/Daños y perjuicios”, Lexis N° 25/10554, entre otros.

<sup>5</sup> En este sentido: LLAMBÍAS, Jorge Joaquín, *Tratado de Derecho Civil. Obligaciones*, Perrot, Buenos Aires, 1973, t. III, p. 572; TRIGO REPRESAS, Félix A. y LÓPEZ MESA, Marcelo, *Tratado de la responsabilidad civil*, La Ley, Buenos Aires, 2004, t. II, p. 238; BREBBIA, Roberto, *Accidentes de automotores*, Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, 1961, p. 269; ACUÑA ANZORENA, Arturo, *Transporte en ómnibus y naturaleza jurídica de la responsabilidad del transportador*, nota a fallo, en J. A. 70-113; GARRIDO CORDOBERA, Lidia, *Dos visiones de la responsabilidad sobre el mismo hecho*, nota a fallo, en L. L. 1992-C-353; ANDORNO, Luis, *La responsabilidad por daños en el contrato de transporte*, Zeus, Rosario, t. 46, p. 15; ALTERINI, Atilio; AMEAL, Oscar y LÓPEZ CABANA, Roberto, *Curso de obligaciones*, 4ª ed. act., 1ª reimp., Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1992, t. II, p. 507; ALCONADA ARAMBURÚ, Carlos, *Responsabilidad por los hechos acaecidos en el transporte de personas*, en L. L. 124-614; DOMÍNGUEZ, Osmar S. y BIAGINI, Irene, *El contrato de transporte urbano de personas: comienzo y finalización*, en L. L. 2001-E-547; KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, en BELLUSCIO, Augusto (dir.) y ZANNONI, Eduardo (coord.), *Código Civil y leyes complementarias*, Astrea, Buenos Aires, 1984, t. 5, comentario al art. 1007, N° 8, a, p. 335; SAGARNA, Fernando, *Responsabilidad civil por el transporte terrestre de personas*, Depalma, Buenos Aires, 1997, ps. 111/112; LÓPEZ CABANA, Roberto, *El contrato de transporte sometido al régimen de la responsabilidad extracon-*

prudencia<sup>6</sup>. Para quienes participan de estas ideas, resulta aplicable el plazo anual establecido en el artículo 855 del Código de Comercio.

*tractual*, nota a fallo, en L. L. 1991-B-300; TRIGO REPRESAS, Félix y COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén, *Responsabilidad civil por accidentes de automotores*, Hammurabi, Buenos Aires, 1986, t. I, N° 7, p. 82; GREGORINI CLUSELLAS, Eduardo, *Daños al pasajero y su acción de responsabilidad frente al transportista y al conductor en relación de dependencia*, nota a fallo, en L. L. 1992-B-201; BUSTAMANTE ALSINA, Jorge, *La obligación de seguridad en el transporte ferroviario*, nota a fallo, en L. L. 1990-D-96; VÁZQUEZ FERREYRA, Roberto, *Responsabilidad civil en el transporte oneroso de personas*, en J. A. 1992-IV-812; MOSSET ITURRASPE, Jorge, *Naturaleza jurídica de la responsabilidad del transportista y del personal dependiente. La responsabilidad del conductor, del piloto y del capitán*, en *Revista de Derecho de Daños*, N° 7, *Daños en el transporte*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2000, ps. 7 y 16; LORENZETTI, Ricardo L., *Tratado de los contratos*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2000, t. III, p. 739; PIZARRO, Ramón Daniel, *Responsabilidad civil por riesgo creado y de empresa*, La Ley, Buenos Aires, 2006, t. III, ps. 282 y 286; VIRAMONTE, Carlos I., *Responsabilidad civil por daños en el transporte terrestre de personas. Primera parte*, LexisNexis Córdoba 2008, N° 6 (junio), p. 612, y *Segunda parte*, LexisNexis Córdoba 2008, N° 7 (julio), p. 736, entre otros.

<sup>6</sup> En este sentido: CNCiv., sala K, 26-9-96, “Roig, Jorge A. c/Baño, Roberto C.”, L. L. 1997-D-861; CCCom. de Rosario, sala I, 14-12-93, “Speranza, Noemí c/Empresa de Transporte U. P. –Línea 4– y otros”, J. A. 1994-IV-319; CNCiv., sala D, 27-4-97, “Almaraz, Gladis E. c/La Primera de Grand Bourg SA”, L. L. 2000-B-876; CCCom. de Rosario, sala I, 10-3-98, “Perrota, Oscar c/Las Delicias Transportes Automotores SRL”, L. L. Litoral 1998-868; CNCiv., sala L, 31-5-94, “Sosa Acosta, Francisco y otro c/Rentautos SAC y otro”, J. A. 1995-III-660; SCJ de Mendoza, sala I, 3-11-2004, “Nanclares, María C. en J° 121.176/5757 Wei Yaozhi c/Empresa Transporte Gral. Roca SRL p/D. y p. s/Cas.”, expte. 78.189, Actualidad Jurídica de Córdoba Online, N° 8891; C8°CCom. de Córdoba, 2-7-2004, “Bauer de Peralta, Marcela A. c/Empresa de Transporte Mar Chiquita SRL y otros”, Actualidad Jurídica de Córdoba, N° 58, 2-8-2004, p. 3578; TSJ de Córdoba, 6-12-2001, “Altamirano, Jacinto V. c/Empresa de Transporte Ciudad de Córdoba S.A.CIF”, LexisNexis N° 70007353; CNCiv., sala D, 21-4-2006, “Rodríguez, Adriana K. c/Transportes Metropolitanos Gral. Roca SA s/Daños y perjuicios”, L. L. del 28-7-2006, p. 3; CCCom. de Lomas de Zamora, sala II, 15-6-2006, “Navarrete, Guillermina c/Empresa San Vicente SAT”, Lexis N° 70024160; CCCom. de Córdoba, sala VI, 12-10-2005, “Chamorro, Ana C. c/Vidal, Manuel y otros”, Lexis N° 70021899; CNCiv., sala K, 27-6-2005, “T., E. c/Bernardino Rivadavia SATA”, L. L. 2005-D-390; sala J, 30-9-2005, “Alonso, Rubén D. c/Morales, Antonio R. y otro”, Lexis N° 35002735; sala G, 12-9-2005, “Gitelmacher, Regina c/Ferrari, Héctor G.”, Lexis N° 35002465; CNCom., sala E, 31-8-2005, “Castillo, Elena y otro c/Ferrovías SA”, Lexis N° 70021437; CCCom. de Lomas de Zamora, sala II, 23-8-2005, “Álvarez, Elizabeth c/Rizzato, Diego N. y otro”, Lexis N° 70023276; CNCiv., sala J, 29-12-2004, “Colombres, Roberto F. c/Trenes de Buenos Aires SA”, L. L. del 3-5-2005, p. 7; sala C, 28-7-2005, “P., A. c/Jardín Zoológico de la Ciudad

Una posición particular es la de Brebbia, según la cual los plazos fijados por el mencionado artículo 855 sólo se refieren a las acciones de cumplimiento del contrato, pero no cuando se pretende el resarcimiento de los daños y perjuicios por violarse el deber de seguridad, siendo en este último caso aplicable el plazo decenal previsto en el artículo 846<sup>7</sup>; esta orientación ha sido seguida por algunos precedentes jurisprudenciales aislados<sup>8</sup>. La doctrina mayoritaria, autoral y judicial, ha rechazado dicha interpretación, considerando que el artículo 855 es aplicable a los contratos onerosos de transporte de personas, en la órbita del Derecho Comercial, no sólo en cuanto al cumplimiento, sino también en consideración al incumplimiento, pues no hay por qué distinguir entre las acciones de cumplimiento y las que derivan del deber de seguridad<sup>9</sup>.

Finalmente, resta aclarar que aun cuando en principio resulte aplicable el plazo anual del artículo 855 del Código de Comercio, éste se puede extender a dos años (art. 4037, Cód. Civ.) cuando, por aplicación del artículo 1107 del Código Civil, se aplican al supuesto las normas de la responsabilidad extracontractual, es decir, cuando el incumplimiento contractual configurare un delito de Derecho Criminal. Los requisitos y alcances de la opción no son de pacífica interpretación<sup>10</sup>.

### 3. *El transporte público de pasajeros como relación de consumo. La prescripción bajo este ámbito normativo*

Otra línea de pensamiento, que de un tiempo a esta parte fue progresivamente sumando adeptos, y que nosotros compartimos plenamente, es la que considera que la cuestión debe ser resuelta a la luz de las profundas transfor-

de Buenos Aires”, J. A. 2005-IV-865; sala J, 14-8-2006, “Abascal, Roberto C. c/Matasino, Juan A. y otros”, J. A. del 15-11-2006, entre muchos otros.

<sup>7</sup> BREBBIA, Roberto, *Problemática de los automotores*, Astrea, Buenos Aires, 1984, t. II, ps. 35 y ss.

<sup>8</sup> C4<sup>a</sup>CCMPaz y Trib. de Mendoza, 7-10-91, “Mejía, Oscar c/Núñez”, inédito.

<sup>9</sup> TRIGO REPRESAS y LÓPEZ MESA, ob. cit., t. II, p. 247.

<sup>10</sup> Los temas centrales en esta cuestión son: si es necesaria la declaración previa del juez penal acerca de la existencia del delito y si se trata en verdad de una opción del damnificado o una posibilidad abierta al juez civil para aplicar la normativa extracontractual al incumplimiento contractual. V., con provecho, PICASSO, Sebastián, comentario al art. 1107 del Cód. Civ., en BUERES, Alberto J. (dir.) y HIGHTON, Elena I. (coord.), *Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial*, Hammurabi, Buenos Aires, 1999, t. 3-A, p. 344.

maciones que en esta materia ha producido la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor, debiendo ser aplicable el plazo de tres años previsto en su artículo 50<sup>11</sup>.

Antes de referirnos a la aplicación de la ley consumeril en el supuesto concreto del contrato de transporte comercial, debemos recordar la evolución que ha tenido la irrupción del Derecho del Consumo y su influencia en la prescripción de las acciones en general.

### 3.1. *La irrupción del Derecho del Consumo y su influencia en la prescripción de las acciones en general*

La sanción de la legislación de defensa del consumidor generó diversos problemas de articulación de normas. Entre ellos, el del plazo aplicable a relaciones enmarcadas en sus normas, pero con plazos de prescripción distintos en sus respectivas regulaciones.

La redacción original del artículo 50 de la ley consumerista creó no pocas perplejidades. Decía el texto: “las acciones y sanciones emergentes de la presente ley prescriben en el término de tres años...”

Ossola<sup>12</sup>, autor de un meduloso trabajo sobre la interpretación del artículo 50 de la ley 24.240, antes de la reforma operada en el año 2008, recuerda que podían señalarse cinco posiciones acerca de la aplicación de la prescripción trienal de la ley de consumo, a saber:

- a) La que interpretaba que las acciones a favor del consumidor prescriben en el plazo de tres años, siempre y cuando el plazo preexistente se viera aumentado por la normativa del consumo. Si se trataba de una acción que en el Derecho común gozara de un término de prescripción mayor, éste se mantenía vigente<sup>13</sup>.
- b) Otra, que postulaba que sólo las instituciones novedosas, introducidas por la ley de consumo, estaban alcanzadas por el plazo de prescripción trienal, en tanto que las que no tienen regulación en esta normativa

<sup>11</sup> En este sentido: MÁRQUEZ, José Fernando, *Prescripción de las acciones por daños causados en el transporte terrestre*, en L. L. 2005-E-917, y *La prescripción en el transporte público de pasajeros terrestre. Reflexiones ante un próximo plenario*, en D. J. del 7-9-2011, p. 1; PIZARRO, ob. cit., t. III, ps. 323 y ss.; FARINA, Juan M., *Defensa del consumidor y del usuario*, 3ª ed., Astrea, Buenos Aires, 2004, p. 518; OSSOLA, Federico, *La prescripción liberatoria en las relaciones de consumo*, en L. L. 2006-F-1184; VIRAMONTE, ob. cit., p. 736.

<sup>12</sup> OSSOLA, ob. cit., con indagación exhaustiva de doctrina y jurisprudencia existentes a la época de su publicación.

<sup>13</sup> La solución se basaba en la norma de interpretación más favorable al consumidor.

según regidas por las normas del Derecho común que le eran aplicables.

- c) La tercera, que decía que en supuestos de leyes especiales o casos particulares, continuaba rigiendo el plazo establecido en la norma particular<sup>14</sup>.
- d) Aquella que expresaba que para todas las relaciones sustanciales se aplicaban las normas del Derecho común, sin importar si existía otra norma –fuera de la normativa del consumo– que fijara un plazo de prescripción más ventajoso.
- e) Por último, manifiesta Ossola, “encontramos a aquellos que omiten considerar la existencia de la Ley de Defensa del Consumidor, sin dar mayores explicaciones, o bien sujetándose a los plazos por ellos propuestos”.

Por nuestra parte defendimos, en sendos trabajos sobre la prescripción de las acciones derivadas del transporte de pasajeros y daños causados por productos<sup>15</sup>, la aplicación del plazo de tres años para cualquier supuesto de acciones derivadas de relaciones de consumo.

Como basamento de nuestra posición, además de propugnar una interpretación amplia del artículo 50, partimos de la unidad del sistema protectorio al consumidor, persiguiendo la menor contaminación posible a través de reglas extrañas al mismo, de manera de articular una regulación completa y autosuficiente; en particular en materia de prescripción entendíamos que la exposición del consumidor a diversos plazos de prescripción y las diferentes posiciones y soluciones doctrinales y jurisprudenciales sobre el tema lo situaban en una evidente indefensión, necesaria de superar a través de interpretaciones acordes con nuestro objetivo.

En este pensamiento, entendimos que la fijación de un plazo único, para todos los supuestos en análisis bajo la normativa del consumo, consultaba el fin perseguido<sup>16</sup>; se nos criticó la postura pues se colocaría en una mayor indefensión al consumidor, ya que en supuestos encuadrados en normas contractuales,

<sup>14</sup> Por ejemplo, el plazo de prescripción aplicable al contrato de seguro, según ley 17.418.

<sup>15</sup> MÁRQUEZ, José Fernando, *Daños causados por el tabaco. Dudas y propuestas*, en J. A. del 17-8-2005, Lexis N° 0003/011595, y *Prescripción de las acciones por daños causados en el transporte terrestre* cit.; VIRAMONTE, ob. y lug. cit.

<sup>16</sup> En el sentido del texto: HERNÁNDEZ, Carlos A. y FRUSTAGLI, Sandra A., *Las exigencias de seguridad en las relaciones de consumo*, en L. L. Supl. Esp. *Obligación de Seguridad* 2005 (septiembre), p. 22, y en *Responsabilidad Civil. Doctrinas Esenciales*, t. VI, p. 439.

no sujetas a plazos menores a tres años, el consumidor se vería privado del plazo amplio de diez años previsto por el artículo 4023 del Código Civil. Reconocimos la razonabilidad de la crítica, mas entendimos que de cualquier modo un régimen único de tres años otorgaría certeza y, además, que era un plazo suficiente para la promoción de la acción; asimismo, dijimos, tal temperamento es compatible con la finalidad tuitiva del consumidor consagrada en la Constitución Nacional; por ello, la recta interpretación del artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor a la luz de la Constitución Nacional y la finalidad del legislador, lo que nos lleva a entender que las acciones a que dicha disposición se refiere no son sólo las explícitamente enunciadas en el texto de la ley 24.240, sino todas aquellas que nazcan del conjunto de los instrumentos legales que tutelan al consumidor a partir de la relación de consumo<sup>17</sup>.

En la doctrina, Frustagli y Hernández<sup>18</sup>, Ariza<sup>19</sup>, Wajntraub<sup>20</sup> y Farina<sup>21</sup> eran contestes en que la disposición del artículo 50 de la ley 24.240 debía aplicarse a todo supuesto en que la relación se enmarcara en dicha regulación, concluyen-

<sup>17</sup> VIRAMONTE, ob. y lug. cit.

<sup>18</sup> FRUSTAGLI, Sandra y HERNÁNDEZ, Carlos, *Reflexiones sobre el régimen de responsabilidad por daños en el estatuto de defensa del consumidor*, en *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, año VI, N° VII, agosto de 2004, ps. 1 a 17: "...deberán considerarse emergentes de la ley 24.240 todas las acciones que el consumidor pueda esgrimir en virtud de la relación de consumo, sea que nos situemos en el campo de la responsabilidad contractual o extracontractual [...] no se advierten justificativos de ninguna índole para sostener una interpretación restrictiva. Entender que 'acciones emergentes' de la ley 24.240 son sólo aquellas que cuentan con regulación expresa en ese cuerpo legal no parece compatible con uno de los fundamentales fines legales cual es la protección de los intereses económicos del consumidor". Igual posición toma FRUSTAGLI, Sandra, *Contrato de consumo y prescripción de la acción por vicios redhibitorios*, LexisNexis N° 20041157.

<sup>19</sup> ARIZA, Ariel, *El consumidor inmobiliario y la prescripción*, en L. L. 2003-E-737.

<sup>20</sup> WAJNTRAUB, Javier H., *Protección jurídica del consumidor*, LexisNexis-Delpalma, Buenos Aires, 2004, p. 265.

<sup>21</sup> FARINA, Juan M., *Defensa del consumidor y del usuario*, 2ª ed. act. y ampl., Astrea, Buenos Aires, 2000, p. 472: "...El art. 50 dispone que las acciones emergentes de esta ley prescriben en el término de tres años. ¿Qué significa esto? La ley 24.240 regula todas las relaciones jurídicas emergentes de los contratos celebrados para consumo o uso personal que se encuadren en los arts. 1º y 2º..." Luego de analizar las distintas acciones de que dispone el consumidor (entre las que se cuentan las de daños) expresa: "¿Cualquiera de estas acciones prescribe para el consumidor o usuario en el término de tres años? Entendemos que sí, pues el art. 50 es terminante y no formula distinguos, ni siquiera para diferenciar los supuestos de obligaciones de naturaleza contractual de las que nacen de la responsabilidad aquiliana..."

do que el plazo favorecerá a los usuarios en la mayoría de los contratos, tal como el contrato de transporte.

Sin embargo, en ese tiempo, la jurisprudencia acogió la tesis que negó la aplicación del artículo 50 de la ley 24.240 en supuestos en que existiera otro plazo de prescripción fijado por normas de Derecho común, generales o especiales, verbigracia, en la causa “Sanz, Sonia c/Del Plata Propiedades SA y otro”<sup>22</sup>; con argumentos basados en la literalidad de la norma, se decidió la aplicación del plazo de tres meses del Código Civil en materia de vicios redhibitorios, haciendo lugar así a la excepción de prescripción articulada por el demandado. A iguales conclusiones se arribó en materia de seguros<sup>23</sup>. Por el contrario, en algún caso, se aplicó la prescripción trienal del Derecho del Consumo, pero en beneficio del proveedor<sup>24</sup>.

### 3.2. La modificación del artículo 50 de la ley 24.240

La ley 26.361 modificó el artículo 50 de la ley 24.240, dándole la siguiente redacción: “Las acciones judiciales, las administrativas y las sanciones emergentes de la presente ley prescribirán en el término de tres años. Cuando por otras leyes generales o especiales se fijen plazos de prescripción distintos del establecido precedentemente se estará al más favorable al consumidor o usuario...” El artículo debe leerse juntamente con el artículo 52 de la ley, el que lleva como acápite *Acciones judiciales*, y en el primer párrafo expresa: “Sin perjuicio de lo dispuesto en esta ley, el consumidor y usuario podrá iniciar acciones judiciales cuando sus intereses resulten afectados o amenazados”.

<sup>22</sup> CNCiv., sala I, 18-7-2003, “Sanz, Sonia M. c/Del Plata Propiedades SA y otro”, Lexis N° 20041157, con nota de FRUSTAGLI, Sandra, *Contrato de consumo y prescripción de la acción por vicios redhibitorios*, en J. A. 2004-II-757. Aplicó el mismo criterio en materia de vicios redhibitorios: CFed. de Córdoba, sala B, 3-7-2003, “Dilena, Silvia D. c/Peugeot Citroën Argentina SA”.

<sup>23</sup> CSJ de Tucumán, Sala Civil y Penal, 13-8-2004, “Cortés, Imer G. c/La Caja Cía. de Seguros”, L. L. NOA 2004 (diciembre), 282: “Si la actora demandó a una Compañía de Seguros por los daños y perjuicios que le habría ocasionado ésta al rechazar el siniestro sufrido con su automóvil alegando que la cobertura se hallaba suspendida por falta de pago, aun cuando invoque la ley 24.240 es improcedente aplicar el plazo de prescripción allí previsto toda vez que sus derechos estuvieron suficientemente protegidos y no obstante no pagó la cuota de la prima, por lo que el plazo de prescripción de la acción se regulará por el art. 58 de la Ley de Seguros”.

<sup>24</sup> CCCom. de Lomas de Zamora, sala I, 27-3-2008, “Hambra, José O. c/Mutual de Empleados de Comercio Almirante Brown”, Lexis N° 70044543.



Es claro que cuando el artículo 50 se refiere a la prescripción de las acciones judiciales, está relacionado con las que puede promover el consumidor o usuario, más allá del régimen sancionatorio que la ley determina, cuya aplicación corresponde a las autoridades correspondientes.

Todas las acciones basadas en derechos o intereses reconocidos en el estatuto del consumidor prescriben en un plazo de tres años.

Sin embargo la nueva norma dio un paso más en su postura protectoria, pues dejó a salvo la existencia de plazos más favorables al consumidor o usuario en leyes generales o especiales.

De manera que el artículo 50 fijó un plazo mínimo de tres años, cualquiera sea el plazo menor de prescripción que otras leyes fijaren para la situación en juzgamiento. Si el plazo, en la regulación especial, es mayor, entonces ése será el plazo de prescripción aplicable.

Analizando la nueva normativa, Atilio Alterini realizó una exhaustiva enumeración de los plazos de prescripción que se extienden a tres años a favor del consumidor<sup>25</sup>.

<sup>25</sup> ALTERINI, Atilio A., *Las reformas a la Ley de Defensa del Consumidor. Primera lectura, 20 años después*, en L. L. 2008-B-1239; Supl. Esp. *Reforma de la Ley de Defensa del Consumidor* 2008 (abril), p. 3: a) en el contrato de transporte terrestre, por daños personales y por pérdida total o parcial de la mercadería, que el artículo 855 del Código de Comercio fija en uno o dos años, según el transporte sea interno o internacional; b) en el contrato de transporte acuático interno de pasajeros y de sus equipajes y de cosas, que los artículos 293 y 345 de la ley 20.094 fijan en un año; c) en el contrato de transporte aéreo, por daños personales o causados a los equipajes o mercancías, que el artículo 228, inciso 1º, del Código Aeronáutico fija en un año; d) en el contrato de transporte multimodal, que el artículo 43 de la ley 24.921 fija en un año; e) para la acción revocatoria por “perjuicio o fraude de sus derechos”, que el artículo 4033 del Código Civil fija en un año; f) para la acción de nulidad del acto por vicios de la voluntad, que el artículo 4030 del Código Civil fija en dos años; g) para los vicios redhibitorios, que el artículo 4041 del Código Civil fija en tres meses y el artículo 473 del Código de Comercio permite extender hasta seis meses; h) las acciones del consumidor por responsabilidad extracontractual, ampliando así el plazo bienal del artículo 4037 del Código Civil. Y en una interpretación inteligente de la norma expresa: “En cambio, por ser más favorables para el consumidor o usuario, siguen rigiendo para la prescripción liberatoria de las acciones judiciales contra ellos los plazos menores establecidos por otras leyes: el plazo de un año para que se les demande el pago de servicios de hotelería, de honorarios de maestros, del precio de efectos adquiridos en tiendas o almacenes, o de la remuneración por el ‘trabajo o hechuras’, fijado por el artículo 4935 del Código Civil; el plazo de un año para que se les demande el precio del transporte acuático interno, fijado por los artículos 293 y 345 de la ley 20.094; el plazo de un año para el cobro de la prima del contrato de seguro, fijado por el artículo 58 de la ley 17.418; el plazo de un



La doctrina se inclinó decididamente por la interpretación de que la nueva redacción daba por terminada la polémica que creaba el texto anterior, manifestando que, ahora, toda acción promovida por el consumidor en el marco de una relación de consumo tiene un plazo de prescripción mínimo de tres años, siempre que una ley general o especial no determine un plazo mayor. Si existiera, en otras leyes, dicho plazo mayor, será entonces ése el aplicable<sup>26</sup>.

### 3.3. *El transporte comercial terrestre es una relación de consumo*

Desde la sanción de la Ley 24.240, de Defensa de Consumidores y Usuarios, advertimos que gran parte de los supuestos de transporte terrestre enmarcan en la categoría de relación de consumo. Transportes de pasajeros en medios públicos, urbanos, de media y larga distancia, y transportes de mercaderías utilizados por usuarios y consumidores finales son típicos supuestos comprendidos por la normativa consumerista<sup>27</sup>.

Ello se deriva de la observación del dato de la realidad: por un lado, el pasajero contrata a título oneroso la prestación de un servicio, el de ser transportado de un lugar a otro, y, por otro, la mayoría de las veces el transporte es comercial, y es desarrollado por empresas, que en forma profesional brindan el servicio<sup>28</sup>.

Esas circunstancias nos llevan a concluir que el contrato comercial de transporte público terrestre de pasajeros es una relación de consumo, entendién-

año para que el emisor de tarjeta de crédito promueva acción ejecutiva, fijado por el artículo 47, inciso a, de la ley 25.065; el plazo de dos años para que el vendedor demande 'el pago de mercaderías fiadas, sin documento escrito', fijado por el artículo 849 del Código de Comercio; el plazo de dos años para que el corredor demande por cobro de comisión, fijado por el artículo 851 del Código de Comercio. Por la misma razón han quedado reducidos a tres años los plazos de prescripción liberatoria de contra el consumidor o usuario, en general –sustituyendo a los plazos decenales de los artículos 4023 del Código Civil y 846 del Código de Comercio–, y en especial para el cobro del precio de venta facturado, que el artículo 847, inciso 1º, del Código de Comercio fija en cuatro años; para el cobro de lo que debe pagar en cuotas, que el artículo 847, inciso 2º, del Código de Comercio fija en cuatro años y el artículo 4027, inciso 3º, del Código Civil fija en cinco años”.

<sup>26</sup> GHERSI, Carlos A., *La defensa de los derechos de los usuarios en el transporte de pasajeros*, Lexis N° 0003/800842; MOSSET ITURRASPE, Jorge y WAJNTRAUB, Javier H., *Ley de Defensa del Consumidor*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2008, p. 271; LORENZETTI, Ricardo Luis, *Consumidores*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2009, p. 611.

<sup>27</sup> MÁRQUEZ, *Prescripción de las acciones por daños causados en el transporte terrestre* cit.

<sup>28</sup> VIRAMONTE, ob. cit.

dose por esta última a la estructura socioeconómica y jurídica en la cual, con el fin de satisfacer un interés del consumidor o usuario, una persona (física o jurídica) adquiere o utiliza bienes o servicios como destinatario final en beneficio propio o del grupo familiar o social de una persona (física o jurídica, privada o pública) que, en forma profesional, aun ocasionalmente, produce, importa, distribuye o comercializa cosas o presta servicios a consumidores o usuarios. Decimos relación de consumo y no contrato de consumo no porque se dude de que existe contrato, sino para referirnos, con una visión más amplia, a todas las circunstancias que rodean o se refieren o constituyen un antecedente o son una consecuencia de la actividad encaminada a satisfacer la demanda de bienes y servicios para destino final de consumidores y usuarios<sup>29</sup>. Además ésa es la terminología correcta que utiliza el artículo 42 de la Constitución Nacional. La relación de consumo se individualiza por el mero contacto social entre proveedor y consumidor o usuario, en los términos que fija la propia ley 24.240, no siendo necesaria la existencia o subsistencia de un vínculo contractual<sup>30</sup>.

Todas esas circunstancias pueden observarse en el contrato de transporte comercial: una persona que utiliza un servicio como destinatario final en beneficio propio (el pasajero) y otra persona que en forma profesional presta ese servicio (el transportista), y la finalidad de satisfacer un interés o necesidad del primero: la de ser transportado.

El transporte terrestre de pasajeros, en tanto se presenten los requisitos subjetivos de aplicación de la norma (transportista prestador profesional y pasajero consumidor final –o expuesto a la relación de consumo–)<sup>31</sup>, configura una relación de consumo y, por ello, le resulta aplicable la legislación tuitiva. Dicha conclusión es avalada por el artículo 63 de la ley 24.240, que establece que “Para el supuesto de contrato de transporte aéreo, se aplicarán las normas del Código Aeronáutico, los tratados internacionales y, supletoriamente, la presente ley”<sup>32</sup>; si la norma se refiere al transporte aéreo solamente, realizando una interpretación *a contrario*, podemos concluir que no quiso dejar fuera de su ámbito de aplicación al transporte terrestre de personas<sup>33</sup>.

<sup>29</sup> FARINA, ob. cit., p. 7.

<sup>30</sup> HERNÁNDEZ, C. y FRUSTAGLI, S., *Las exigencias de seguridad en las relaciones de consumo*, en L. L. Supl. Esp. *Obligación de Seguro* 2005 (septiembre), p. 21.

<sup>31</sup> LORENZETTI, *Tratado de los contratos* cit., t. III, p. 733; WAJNTRAUB, *Protección jurídica del consumidor* cit., p. 27.

<sup>32</sup> El artículo citado iba a ser derogado por el art. 32 del proyecto de ley 26.361, aunque luego este último fue observado por el Poder Ejecutivo, por lo que el art. 63 sigue estando vigente.

<sup>33</sup> VIRAMONTE, ob. y lug. cit.

La solución se justifica pues en los días que corren el transporte de consumo se presenta como una relación que ejerce sobre el individuo un condicionamiento, propio de las relaciones de consumo y de la sociedad de consumo. Las empresas transportistas son la parte fuerte de la relación, que en el ejercicio del poder que tienen en el mercado ofrecen y brindan el servicio de manera tal que muchas veces implica una dominación del usuario, ya que este último no tiene posibilidad de negociar, pues se trata de contratos de adhesión. Por ello, el pasajero necesita de la protección legal, la cual debe encontrarse en la ley 24.240.

Por lo demás, decir que el pasajero es un consumidor o usuario tiene importancia. En efecto, la presencia de un consumidor o usuario dentro de la relación jurídica impone la necesidad de rever la cuestión, y analizar el supuesto desde una nueva óptica, ya que, generalmente, el caso de la relación de consumo (naturalmente protagonizada por un consumidor o usuario) pareciera introducirnos en un nuevo microsistema que sustenta, en algunos casos, reglas que se presentan como nuevas, o al menos como innovadoras (aun reformulando las antiguas). Si la relación de consumo nos presenta su propio universo jurídico, el cual se autoabastece a partir de sus pautas, criterios y principios, estableciendo fundamentos propios y bases específicas; naturalmente afectará principios generales del ordenamiento jurídico, que dábamos por sentados y se constituyen como pilares de nuestro razonamiento jurídico. Dentro de este microsistema, los que creíamos principios fundamentales de nuestro Derecho se ven ratificados plenamente o, curiosamente, se amplían más allá de sus fronteras, o, de manera más extraordinaria aún, se minimizan ante la situación particular que se presenta en la relación de consumo, brindando soluciones jurídicas diferentes a las que arribaríamos desde el punto de vista del Derecho común<sup>34</sup>.

Todo lo expuesto implica que el sistema normativo del consumidor regula el transporte de consumo y, por ende, las instituciones consagradas en el articulado de la Ley de Defensa del Consumidor resultan aplicables al transporte terrestre de personas, cuando es una relación de consumo.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación respalda esta posición<sup>35</sup>.

### 3.4. *La prescripción en el transporte bajo el ámbito normativo del Derecho del Consumo*

La calificación del contrato de transporte comercial como relación de con-

<sup>34</sup> Cfr. QUAGLIA, Fernando, *La relación de consumo: su incidencia en los principios contractuales*, en L. L. 2006-C-903.

<sup>35</sup> CSJN, 22-4-2008, "Ledesma, María Leonor c/Metrovías SA", *Fallos*: 331:819; L. L. 2008-C-562, con nota de Sebastián Picasso.

sumo implica que su regulación deberá ser integrada con las normas de la Ley de Defensa del Consumidor.

Las consecuencias son trascendentales, pues muchas instituciones –en particular del Derecho Civil y Comercial– se encuentran modificadas en razón de la normativa tuitiva.

Una de esas consecuencias es la ampliación del plazo de prescripción. Categorizado el transporte comercial como relación de consumo, el plazo de prescripción será de tres años (art. 50, ley 24.240). Lo propugnamos antes de la reforma al artículo 50 y lo reafirmamos –y creímos superado el conflicto interpretativo– con el actual texto. Una interpretación literal del artículo sólo puede concluir de ese modo, y la búsqueda del cumplimiento de la finalidad del sistema y otorgar un sentido progresivo al sistema protectorio lo imponen.

Hacemos nuestra la reflexión de Pizarro en el sentido de que “la solución guarda plena armonía con la letra y el espíritu de la ley, y lo que es más importante, con sus principios fundamentales que lucen inequívocamente orientados a proteger al consumidor. Cabe recordar que siempre, ante la duda, debe estarse por la interpretación del contrato y de la ley más favorable a este último (art. 3º, ley 24.240), y esto es lo que sucede en el caso que nos ocupa”<sup>36</sup>.

En este mismo sentido se han expedido las XXII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, realizadas en la Ciudad de Córdoba en el mes de septiembre de 2009. La Comisión de Derecho Interdisciplinario, Derecho del Consumidor<sup>37</sup>, en su conclusión número V.4 (*Prescripción en el Derecho de Consumo*), expresó: “4. El plazo de prescripción es aplicable al contrato de transporte”<sup>38</sup>.

<sup>36</sup> PIZARRO, ob. cit., p. 326.

<sup>37</sup> La Comisión fue integrada por Gabriel Stiglitz y Carlos A. Hernández como presidentes, Alfredo Kraut y José E. González vicepresidentes, Fulvio Santarelli y José Fernando Márquez secretarios, y Guillermo Tinti relator.

<sup>38</sup> La conclusión fue votada en forma unánime por los siguientes ponentes: Antonio J. Rinessi, Rosa Rey de Rinessi, Julieta Ramírez Carbajo, Claudio F. Leiva, Carlos Hernández, Sandra Frustragli, Lidia Garrido Cordobera, Sergio S. Barocelli, María Laura Estigarribia Bieber, Sergio Shwoihort, Cristian Piris, Nicolás Cocca, Magdalena Cornet Oliva, Julieta Trivisonno, Gunther Flass, Mónica Canteros, Verónica Glibota Landriel, Juan Córdoba González, Silvina Re, Carlos Saltor, Marcelo Quaglia, Mónica Fresneda Saieg, Analía Alonso, Carlos Silvero Fernández, Guillermo Tinti, José Fernando Márquez, Maximiliano Calderón, Rodolfo González Zavala, María Isabel Rúa, Matías Irigoyen Testa, Catalina Moggia de Samitier, Elena Albornoz, Agustín Álvarez, María Sappia, Liliana Urrutia, Camilo Tale, Norma Juanes, Gustavo Orgaz, Laura Calderón, Eduardo Carena, Valeria Carrasco, Silvia Castillo, Mariana Muiño, Paula Oviedo, Mónica Ponsella, Agustín Ruiz Orrico, Daniel Pizarro, Beatriz Junyet Bas, María del Carmen Cerutti, María Angélica Jure, Cristina Plovanich, Francisco Ferreyra,

4. *Antecedentes de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil en materia de prescripción en el transporte*

En la Cámara Nacional Civil, antes del plenario que analizaremos, las salas que postulaban la aplicación del plazo trienal de la ley de consumo expresaron<sup>39</sup>:

- a) Encontrándose comprendido el vínculo jurídico entre el porteador (proveedor) y el pasajero (usuario o consumidor) dentro de una relación de consumo, conforme artículo 3° de la normativa citada, resulta de aplicación del plazo trienal establecido en su artículo 50.
- b) El artículo 40 de la ley 24.240 dispone que el transportista responderá por los daños causados al consumidor con motivo o en ocasión del servicio, lo cual incluye que sea tanto por el vicio o riesgo de la cosa como por la prestación del servicio. En consecuencia, la relación de transporte de consumo tiene también regulación especial en esta normativa.
- c) La protección al consumidor o usuario del servicio queda resguardada por el deber de seguridad preceptuado por el artículo 5° de la ley 24.240.
- d) El artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor se integra con las demás normas de nuestro sistema legal, conforme se desprende del artículo 3° de dicha ley, normativa que torna operativa la protección otorgada por el artículo 42 de la Constitución Nacional a los consumidores o usuarios.

Eduardo Bruera, María Inés Ferreira, Emilse Nazar, Cristian Riveros, Augusto Camissa, Tomás Rueda, Constancia Loustau Bidaut, María Florencia Livrizzi, Rubén Stiglitz, Gabriel Stiglitz, Miguel Ángel Barbagallo, Atilio Della Maggiora, Esteban Arias Cau, Juan Franco, Fernando Ubiría, Emiliano Lamanna Guiñazu, Ángel Pafundi, Ricardo Danuzzo, Agustín Álvarez, Carolina Brandalise, María Constanza Garzino, Mariana Meza, Elena Albornoz, Jorgelina Guilisasti, Oscar Negritto, Marcelo Rodríguez Fernández, Carlos Gutiérrez Juncos, María Cecilia Di Giusto, Nina Aita Tagle, Manuel Cornet, Pamela Tolosa, Julio Corenfeld, Guillermo Ríos y Fulvio Santarelli.

<sup>39</sup> Tenemos a la vista para compendiar los argumentos los siguientes fallos: CNCiv., sala A, 23-2-2010, “Sambrain c/Tte. Automotor Chevalier”; sala J, 8-3-2010, “García, Stella Maris c/Expreso Villa Galicia San José y o.”; íd., 1-9-2009, “Quiroz, Olga Alejandra c/Subterráneos Buenos Aires SE”; 20-10-2008, “Haichil, Lidia Nora c/Metrovías SA”; sala M, 6-7-2010, “Prieto, Jaquelina Ester c/Autotransporte Iselin SA”. Uno de los primeros pronunciamientos en este sentido fue: CNCiv., sala H, 4-7-2008, “Martins Coelho, María Rosa c/Cía. de Transporte La Argentina SA y otros”, L. L. 2009-C-155 (voto de la mayoría), con nota de BENAVENTE, María Isabel, *Incidencia de la ley 24.240 en el plazo de prescripción liberatoria*.

- e) El nuevo artículo 50, según reforma de la ley 26.361, prescribe que “Cuando por otras leyes generales o especiales se fijen plazos de prescripción distintos del establecido precedentemente se estará al más favorable al consumidor o usuario”, disponiendo asimismo el artículo 3° que “En caso de duda sobre la interpretación de los principios que establece esta ley prevalecerá la más favorable al consumidor”, lo que aventa cualquier duda sobre el particular, extremo coherente con el criterio sostenido uniformemente por nuestra doctrina y jurisprudencia, como principio para la aplicación del instituto en estudio, en cuanto a que es conveniente la solución que mantenga el derecho y no lo aniquile.
- f) Cualquiera de las acciones que se deriven de una relación de consumo prescribe para el consumidor o usuario en el término de tres años, pues el artículo 50 es terminante y no formula distinguos, ni siquiera para diferenciar los supuestos de obligaciones de naturaleza contractual de las que nacen de la responsabilidad aquiliana.
- g) La prescripción debe ser interpretada de manera restrictiva, por lo que, en caso de duda, debe estar a la supervivencia de la acción.

En contra, otro sector de la jurisprudencia defendía la aplicación del plazo anual del artículo 855 del Código de Comercio, desplazando la ley consumeril. En el seno de la Cámara Nacional Civil, las salas que adscribían a esta posición utilizaron los siguientes argumentos<sup>40</sup>:

- a) La legislación ordinaria sigue rigiendo todos los ámbitos no regulados específicamente en la ley de consumo. En consecuencia, el transporte público de pasajeros queda encuadrado en el artículo 184 del Código de Comercio.
- b) Las normas del consumo son protectoras y correctoras, pero no sustitutivas de la regulación general contenida en los Códigos de fondo.
- c) No existe derogación expresa del artículo 855 del Código de Comercio, ni existe una incompatibilidad manifiesta entre ambos regímenes que permitiría alegar una derogación implícita de dicha norma.
- d) El artículo 50 carece de alcance abrogatorio de las normas especiales anteriores, que fijan las pautas legales a la relación derivada del contrato de transporte.
- e) La normativa del Derecho del Consumo se encuadra dentro del régimen general de la responsabilidad civil de las normas de fondo.

<sup>40</sup> Hemos consultado para resumir los fundamentos de esta postura a los siguientes fallos: CNCiv., sala C, 28-4-2010, “Loiza c/Metrovías”; sala D, 23-3-2010, “Gauna, María Rosa c/Mossa”; sala H, 12-5-2010, “Villegas, Walter Roberto c/Ugofe SA”; sala K, 27-12-2010, “Winckelman, Sergio A. c/Lobos, Manuel Asencio”.

- f) El transporte de pasajeros no se regula en el artículo 40 de la Ley de Defensa del Consumidor, pues, al regular la responsabilidad civil, no hace referencia a transporte de personas, sino sólo al de mercaderías.

Éstos son también –básicamente– los argumentos de la minoría del plenario que ahora estamos estudiando.

##### 5. *El fallo plenario: una acertada doctrina judicial*

El plenario es consecuencia de una autoconvocatoria, realizada por la sala B de la Cámara Nacional Civil, mediante auto de 26 de octubre de 2010 en autos “Saez González, Julia del Carmen c/Astrada, Armando Valentín s/Daños y perjuicios”.

Ante las posturas divergentes de las salas A, F, I, K, L y M (por la aplicación del plazo trienal) y las salas C, D y H (por el plazo anual del Código de Comercio), la sala convoca a plenario “a fin de que se dilucide la normativa aplicable a la prescripción liberatoria de una acción fundada en el contrato de transporte; esto es, si la cuestión se rige por lo dispuesto en el artículo 855 del Código de Comercio –plazo de un año– o por lo establecido en el artículo 50 de la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor –plazo de tres años–”.

El fallo plenario dictado por la Cámara Nacional Civil con fecha del 12 de marzo de 2012 fijó, por mayoría, la siguiente doctrina: “Es aplicable a las acciones de daños y perjuicios originadas en un contrato de transporte terrestre de pasajeros el plazo de prescripción establecido por el artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor 24.240 modificada por la ley 26.361”.

Las ideas rectoras del criterio de la mayoría son las siguientes:

- a) Calificó al contrato de transporte como una relación de consumo. En esta senda, entendió que, a la luz de lo dispuesto por el artículo 42 de la Constitución Nacional, el régimen normativo actualmente aplicable al contrato de transporte, considerado en el artículo 184 del Código de Comercio, debe integrarse con las normas de la Ley de Defensa del Consumidor, máxime cuando el artículo 63 excluye expresamente al contrato de transporte aéreo, al que se aplicarán las disposiciones del Código Aeronáutico y los tratados internacionales y, recién en subsidio, las previsiones de la ley aludida.
- b) Consecuentemente con la calificación referida, reconoció que, a la luz del Derecho del Consumo, existe en el contrato de transporte una prestación adicional a cargo de la empresa transportista que impone una obligación de garantía *ex lege* relativa a la incolumidad del transportado, que refuerza la idea contenida al respecto en el artículo 184 del Código

de Comercio, como también un criterio de protección mediante la extensión del plazo de prescripción contenido en el artículo 855 del mismo cuerpo normativo.

- c) En un tercer segmento del razonamiento, el tribunal interpretó el alcance del artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor, en el sentido de que la norma no se refiere sólo a las acciones judiciales exclusivamente emergentes de la propia ley consumeril, sino que se aplica también a otras leyes generales y especiales vinculadas con la relación de consumo. Tal temperamento, según la Cámara, es corroborado con el texto actual del dispositivo según la reforma de la ley 26.361.
- d) Finalmente, la Cámara analizó –aun en el entendimiento de que la ley 24.240 es aplicable al contrato de transporte–, si la regulación de este contrato se rige por una ley especial –el Código de Comercio–, por lo cual el plazo de prescripción aplicable es el contenido en su artículo 855, o si este último dispositivo resulta derogado por una ley general como la citada 24.240 en su actual redacción, inclinándose por esta última solución.

Al respecto, manifestó que el adecuado procedimiento de integración –establecido en la misma ley– impone entender que la especialidad está dada por la relación de consumo y el régimen de los plazos de prescripción de las leyes generales y especiales se encuentra sometido en este punto a lo prescripto en la ley 24.240.

Así las cosas, concluye el tribunal que “el texto del artículo 855 del Código de Comercio queda desplazado por la interpretación literal, lógica y teleológica de la ley y, al mismo tiempo, por el carácter de especialidad propia del sistema de protección del consumidor que surge del artículo 3º de la ley 24.240 y del principio protector del artículo 42 de la Constitución que inspira a todo el procedimiento hermenéutico para asegurar una solución protectora del usuario o consumidor. La utilización armónica de ambos procedimientos interpretativos del texto legal permite así concluir que el artículo 50 de la ley 24.240 (reformado por la ley 26.361) impone inequívocamente un régimen particular del plazo de prescripción sobre el universo normativo de leyes generales y especiales que desplaza, en este supuesto, la aplicación del término previsto en el artículo 855 del Código de Comercio”.

## 6. Colofón

Hemos adelantado ya que interpretamos que la prescripción de tres años, prevista en el artículo 50 de la ley 24.240, es aplicable a cualquier relación de consumo, aunque otra regulación especial, inserta en leyes generales o especiales, fije otro plazo (siempre que sea menor).



Afirmar que la legislación ordinaria sigue rigiendo todos los ámbitos no regulados específicamente en la ley de consumo es desconocer la lógica de inserción de las normas de consumo y llevaría a la aplicación de sus reglas sólo a las cuestiones específicamente reguladas en la normativa, lo que llevaría a su práctico desuso, pues la Ley de Defensa del Consumidor no reglamenta relaciones especiales.

Las normas de consumo corrigen, en los aspectos que regulan (v. gr., información a brindar al consumidor o plazo de prescripción), a las reglas de Derecho común, cuando se califique a la relación como de consumo. Consideramos que ésa es la recta hermenéutica, a la luz del artículo 42 de la Constitución Nacional.

En particular, en la materia en estudio, la modificación al artículo 50 de la ley ha despejado toda duda sobre el ámbito material de su aplicación: las acciones derivadas de cualquier relación sustancial que pueda calificarse como de consumo tienen un plazo mínimo de prescripción de tres años.

Asimismo, más arriba hemos justificado nuestra posición en el sentido de que el contrato de transporte terrestre comercial configura una relación de consumo. En consecuencia, el plazo de prescripción de las acciones derivadas del transporte público de pasajeros por vía terrestre es de tres años.

Recibimos con beneplácito la doctrina fijada por el plenario, y compartimos plenamente todos los sólidos argumentos brindados por la mayoría.



## ÍNDICE SUMARIO

ÍNDICE GENERAL .....	5
----------------------	---

### DOCTRINA

#### PREScripción Y TRANSPORTE

por FÉLIX A. TRIGO REPRESAS

I. Concepto de prescripción liberatoria .....	9
II. La responsabilidad civil en el contrato de transporte de pasajeros .....	13
III. El problema de la prescripción de la acción indemnizatoria del pasajero transportado hasta la ley 22.096 .....	16
IV. La prescripción de la acción indemnizatoria del pasajero transportado después de la ley 22.096 .....	18
V. Planteo del problema de la responsabilidad directa del conductor del vehículo.....	21
1. Introito .....	21
2. La tesis de la responsabilidad extracontractual .....	22
3. Las posturas sobre la responsabilidad contractual.....	24
VI. La prescripción en el contrato de transporte de pasajeros y la Ley de Defensa del Consumidor.....	29
VII. Conclusión .....	32

## LA RESPONSABILIDAD POR ACCIDENTES DEL SERVICIO DE TRENES EN LA JURISPRUDENCIA

por SOLEDAD DE VEDIA y CARLOS ENRIQUE RIBERA

I. Palabras preliminares . . . . .	33
II. Peatón en paso a nivel . . . . .	34
1. Responsabilidad de la empresa . . . . .	34
2. Responsabilidad del peatón . . . . .	35
3. Culpa de un tercero . . . . .	39
4. Responsabilidad compartida . . . . .	40
5. Eximición de responsabilidad del Estado . . . . .	41
III. Peatón en zona de vías . . . . .	42
1. Responsabilidad del peatón . . . . .	42
2. Responsabilidad compartida . . . . .	43
IV. Hechos delictivos . . . . .	44
1. Responsabilidad de la empresa . . . . .	44
2. Eximición de responsabilidad de la empresa . . . . .	47
3. Responsabilidad del Estado . . . . .	48
V. Caída de pasajeros . . . . .	48
1. Responsabilidad de la empresa . . . . .	48
2. Responsabilidad del pasajero . . . . .	52
3. Responsabilidad compartida . . . . .	54
4. Responsabilidad de un tercero . . . . .	57
5. Eximición de responsabilidad del Estado . . . . .	57
VI. Proyectil . . . . .	59
1. Responsabilidad de la empresa . . . . .	59
2. Eximición de responsabilidad de la empresa . . . . .	62
VII. Paso clandestino . . . . .	63
1. Responsabilidad de la víctima . . . . .	63
2. Culpa compartida . . . . .	63
VIII. Conductor de automóvil . . . . .	65
1. Responsabilidad de la empresa . . . . .	65
2. Responsabilidad del conductor . . . . .	66
3. Responsabilidad compartida . . . . .	68
IX. Palabras finales . . . . .	69

## **DAÑOS EN EL SUBTERRÁNEO Y CULPA DE LA VÍCTIMA**

por GRACIELA LOVECE

1. Introducción.....	71
2. Los derechos de los usuarios del servicio de subterráneos.....	74
2.1. El cumplimiento adecuado del deber de información.....	75
2.2. La obligación de trato digno al usuario.....	78
2.3. Las prácticas abusivas como género en la estrategia empresarial.....	79
2.4. La obligación principal de seguridad en las relaciones de consumo.....	82
3. La responsabilidad objetiva del transportista por daños.....	88
4. Las eximentes por daños en el transporte subterráneo.....	91
4.1. El caso fortuito o la fuerza mayor.....	91
4.2. La culpa de un tercero.....	92
4.3. La culpa de la víctima.....	93
5. La legitimación activa y pasiva y la relación de consumo.....	98
6. La prescripción de la acción por daños.....	99
7. Conclusión.....	102

## **DAÑOS EN EL TRANSPORTE AERONÁUTICO**

por HORACIO MOHORADE

I. Los daños en el transporte aeronáutico: generalidades.....	103
1. El internacionalismo.....	104
2. La imperatividad.....	104
3. La limitación de la responsabilidad.....	106
a) Generalidades.....	106
b) Pérdida del beneficio de la limitación.....	107
1) Por la declaración de valor de la mercadería o equipaje transportado.....	107
2) Por insuficiencia de la documentación.....	107
3) Por dolo o culpa grave del transportista.....	109
II. Clases de transporte aeronáutico.....	111

III. El Código Aeronáutico y las diferentes convenciones sobre transporte aeronáutico .....	111
1. Código Aeronáutico .....	111
2. Convenios internacionales .....	112
IV. Transporte aeronáutico de pasajeros.....	113
1. Concepto .....	113
2. Sistema de responsabilidad: causales de exoneración .....	114
3. Limitación de responsabilidad .....	116
V. Transporte aeronáutico de equipajes.....	120
1. Concepto .....	120
2. Sistema de responsabilidad: causales de exoneración .....	121
3. Limitación de responsabilidad .....	124
VI. Transporte aeronáutico de mercancías .....	125
1. Concepto .....	125
2. Sistema de responsabilidad: causales de exoneración .....	126
3. Limitación de responsabilidad .....	129
VII. Transporte aeronáutico de carga postal .....	130
1. Código Aeronáutico .....	130
2. Sistema de responsabilidad: causales de exoneración .....	130
3. Limitación de responsabilidad .....	131
VIII. Otras cuestiones vinculadas con los reclamos por daños en el transporte aeronáutico.....	131
1. Prescripción y caducidad (la protesta aérea) .....	131
2. Transportista contractual y efectivo.....	133
3. Transportes sucesivos y combinados.....	134
4. Daños causados en transporte gratuito .....	136
IX. Bibliografía.....	136

## **RIESGO DE LA COSA EN EL TRANSPORTE BENÉVOLO**

por MARÍA JOSEFINA TAVANO

I. Introducción .....	139
II. El transporte benévolo.....	141
A. Denominación.....	141
B. Concepto .....	141

C. Su naturaleza jurídica.....	142
D. Mi posición.....	144
III. La responsabilidad y el transporte terrestre, marítimo y aeronáutico.....	148
A. El transporte terrestre.....	148
B. El transporte marítimo benévolo.....	149
C. El transporte benévolo aeronáutico.....	150
IV. La responsabilidad en el transporte benévolo terrestre y el Código Civil. Su atenuación.....	153
A. Vías de atenuación de la responsabilidad.....	154
1. Razones éticas.....	154
2. Asunción de riesgo.....	156
3. Culpa concurrente.....	159
4. Otros atenuantes.....	160
B. Daños por el vicio o riesgo de la cosa.....	161
1. La doctrina y los fallos.....	161
2. Las críticas a fallos.....	162
3. Los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.....	166
C. El principio del artículo 1113 del Código Civil. Excepciones legislativas en la órbita contractual.....	170
1. Ley 24.441.....	170
D. El artículo 1113 del Código Civil y las funciones de la responsabilidad civil.....	173
1. Subsidiar.....	173
2. Distribuir.....	175
3. Compensar.....	176
4. Eficiencia.....	176
5. Justicia.....	177
V. Conclusiones.....	179

## LOS DAÑOS CAUSADOS POR TERCEROS EN EL CONTRATO DE TRANSPORTE FERROVIARIO

por ENRIQUE C. MÜLLER

1. Régimen legal.....	181
-----------------------	-----

2. Responsabilidad contractual .....	182
3. El hecho de un tercero por quien la empresa no sea civilmente responsable .....	184
4. El necesario recorrido jurisprudencial .....	185
a) Irresponsabilidad de la empresa .....	186
1) Hecho de terceros .....	186
2) Impacto de un proyectil arrojado desde el exterior .....	187
3) Víctima empujada por alguien que ingresó al andén corriendo .....	190
4) Riña en el interior de un convoy y disparos de policías fuera de servicio que matan a dos pasajeros .....	191
5) Homicidio en un tren .....	192
6) Agresión a un pasajero .....	192
b) Responsabilidad de la empresa .....	193
1) Impacto de un proyectil arrojado desde el exterior .....	193
2) Arrebatador que arroja a la víctima fuera del tren .....	197
3) Desidia de la empresa al no impedir el accionar de una barra brava .....	203
4) Pasajero que cae al ser empujado por otros .....	206
5) Vendedor ambulante .....	208
6) Corte Suprema de Justicia .....	209
5. Conclusiones .....	211

## **FRANQUICIA, TRANSPORTE Y SEGURO**

por MIGUEL A. PIEDECASAS

1. Introducción .....	215
2. Ámbito de análisis .....	217
3. Cuestiones conexas .....	220
4. Algunos precedentes jurisprudenciales .....	223
5. La diversidad de las decisiones judiciales .....	250
6. Algunas opiniones de doctrina .....	263
7. Conclusiones .....	269



## DAÑOS OCASIONADOS EN LA COMERCIALIZACIÓN

por HUGO LLOBERA

1. La comercialización como actividad económica y sus cauces jurídicos .....	271
1.1. El fenómeno económico.....	271
1.2. Los contratos de comercialización.....	272
1.2.1. Tipología contractual.....	274
a) Contratos de colaboración.....	275
b) Contratos por adhesión .....	278
c) Contratos de duración .....	284
d) Contratos <i>intuitu personæ</i> .....	287
e) Contrato celebrado entre comerciantes.....	289
f) Contrato de agrupamiento .....	289
g) Contrato que limita la autonomía económica y jurídica de la empresa comercializadora.....	290
h) Contrato asimétrico .....	290
1.2.2. Caracteres generales.....	290
1.2.3. La exclusividad en los contratos del sistema de distribución .....	292
1.3. Los diferentes contratos de comercialización.....	292
1.3.1. Contrato de distribución .....	292
1.3.2. Contrato de agencia.....	294
1.3.3. Contrato de concesión comercial .....	298
1.3.4. Contrato de franquicia (franchising).....	300
2. La protección al consumidor .....	303
2.1. Leyes 24.240 (24.999, 26.361), 22.802 y 25.156 .....	303
2.2. Incidencia de la violación de las Leyes de Defensa del Consumidor, de Lealtad Comercial y de Defensa de la Competencia en las relaciones empresarias .....	308
2.3. El daño al consumidor y los contratos de comercialización .....	310
2.3.1. Sujeto activo.....	312
2.3.2. Sujeto pasivo .....	314

3. Casuística.....	315
3.1. Responsabilidad del fabricante de tubos de GNC.....	315
3.2. Compraventa y servicios referidos a automotores.....	316
3.2.1. Incumplimiento contractual en general .....	316
3.2.2. Incumplimiento en la entrega.....	317
3.2.3. Falta de entrega de documentación .....	319
3.2.4. Entrega de un vehículo de diferente año de fabricación.....	320
3.2.5. Defecto de fabricación del vehículo .....	320
3.2.6. Defectos de los componentes provistos por terceros .....	323
3.2.7. Defectuosa colocación del componente reconocido por el fabricante.....	323
3.2.8. Defectos de autopartes .....	324
3.2.9. Reparación por un servicio no oficial.....	324
3.2.10. Defectuoso trabajo de chapa y pintura .....	325
3.3. Normas de calidad en la elaboración de productos .....	326
3.4. Alimentación.....	327
3.5. Alimentos en restaurantes .....	328
3.6. Alimentos preparados en supermercados .....	329
3.7. Franquicia para la fabricación de muebles.....	330
3.8. Venta de computadoras .....	330
3.9. Distribuidor de productos de ortopedia .....	331
3.10. Agente de turismo .....	332
4. Reflexión final.....	332

## RESPONSABILIDAD EN EL TRANSPORTE DE MERCADERÍAS POR AGUA

por DIEGO ESTEBAN CHAMI

1. Normas que lo rigen.....	335
2. Caracteres del sistema de responsabilidad .....	336
2.1. Contractual .....	336
2.2. Subjetivo .....	337

2.3. Mínimo de orden público.....	338
2.4. Fraccionamiento del contrato de transporte .....	339
2.5. Limitado.....	339
2.6. Casuístico.....	341
3. Sujetos responsables: transportador efectivo y transportador contractual .....	341
4. Problemas jurídicos que plantea el contenedor .....	342
4.1. Estiba sobre cubierta.....	342
4.2. Estiba interna del contenedor.....	342
4.3. Limitación de responsabilidad .....	343
4.4. Inversión de la carga de la prueba en el transporte en contenedores <i>house</i> .....	344
4.5. Identificación del responsable .....	345
5. Conclusión.....	346

## EL CONTRATO DE TRANSPORTE EN EL PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL

por MIGUEL A. PIEDECASAS

1. Introducción.....	347
2. Concepto .....	348
3. Ámbito de aplicación .....	348
4. Transporte gratuito .....	350
5. Obligación de transportar.....	351
6. Plazo .....	351
7. Sanción por retardo.....	352
8. Responsabilidad del transportista. Principios .....	352
9. Transporte sucesivo o combinado .....	355
10. Transporte de personas.....	356
11. Transporte de cosas .....	358
12. Carta de porte .....	358
13. Entrega de las cosas .....	359
14. El destinatario .....	360
15. Prescripción .....	361
16. Conclusiones .....	362

**LAS CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE LA  
RESPONSABILIDAD Y EL CONTRATO DE  
TRANSPORTE EN EL PROYECTO DE CÓDIGO  
CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN**

por FLORENCIA NALLAR y ARTURO DE ARRASCAETA

I. Las cláusulas limitativas de responsabilidad: generalidades . . . . .	363
II. La situación en el Proyecto de Código Civil y Comercial . . . . .	366
III. Pérdida del beneficio de la limitación cuantitativa de la responsabilidad . . . . .	371
IV. Nulidad de las cláusulas limitativas de la responsabilidad . . . . .	373
V. La reparación integral: inconstitucionalidad de la limitación cuantitativa de la responsabilidad . . . . .	375
VI. Aplicación del límite de responsabilidad: daños resarcibles . . . . .	377
VII. Conclusiones . . . . .	378

**LA OBLIGACIÓN DE SEGURIDAD EN  
EL PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL  
Y COMERCIAL DE LA NACIÓN**

por DORA MARIANA GESUALDI

1. Caracterización de la obligación de seguridad . . . . .	379
2. Ámbito de aplicación. Responsabilidad contractual o extracontractual. . . . .	383
3. ¿Obligación de medios o de resultado?. . . . .	385
4. La obligación de seguridad en el transporte ferroviario. . . . .	386
5. La obligación de seguridad en el Proyecto de Código Civil. . . . .	387

**AMPLIACIÓN DE LOS LEGITIMADOS PARA  
RECLAMAR DAÑOS NO PATRIMONIALES  
EN EL PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL  
Y COMERCIAL DE LA NACIÓN**

por HORACIO CARLOS GIANELLA

1. Daño extrapatrimonial. . . . .	389
-----------------------------------	-----

2. Legitimación sustancial y su significación para el ser humano.....	395
3. Los legitimados de Vélez.....	399
4. La reforma de la ley 17.711 del artículo 1078 del Código Civil .....	401
5. La evolución desde 1968 a la actualidad. Limitaciones y ampliaciones .....	404
5.1. Los “herederos forzosos” .....	405
5.2. Nuevas concepciones y ampliación de la legitimación.....	407
5.3. Inaplicación y declaración de inconstitucionalidad del artículo 1078 .....	408
6. Los proyectos de unificación.....	416
7. Los legitimados para reclamar daños no patrimoniales en el Proyecto .....	418

## **JURISPRUDENCIA SOBRE DAÑOS EN EL TRANSPORTE**

### **JURISPRUDENCIA NACIONAL**

por PATRICIA BIBIANA BARBADO

A. Transporte terrestre.....	423
A.1. Transporte terrestre de mercaderías .....	423
1. Transportista contractual y de hecho .....	423
2. Procedencia de la responsabilidad del transportador.....	424
2.1. En general .....	424
2.2. Aceptación de la carga sin reservas.....	426
2.3. Dolo .....	427
2.4. Retardo .....	427
2.5. Cuantificación de la indemnización .....	428
3. Improcedencia de la responsabilidad del transportador.....	429
3.1. Eximentes de responsabilidad.....	429

3.2. En general .....	429
3.3. Robo a mano armada .....	430
3.4. Cláusulas de reserva .....	433
A.2. Transporte terrestre de pasajeros .....	433
1. Transportador y subcontratista.....	433
2. Transportador benévolo .....	434
3. Procedencia de la responsabilidad.....	434
3.1. En general .....	434
4. Improcedencia de la responsabilidad .....	443
4.1. Culpa de la víctima.....	443
4.2. Ruptura parcial o total de la relación de causalidad.....	445
B. Transporte marítimo .....	447
B.1. Transporte marítimo de mercaderías .....	447
1. Transportista contractual y de hecho .....	447
2. Procedencia de la responsabilidad del transportador.....	448
2.1. En general .....	448
2.2. Determinación del faltante .....	450
3. Improcedencia de la responsabilidad del transportador...	451
4. Limitación de responsabilidad del transportador .....	453
C. Transporte aéreo .....	453
C.1. Transporte aéreo de mercaderías .....	453
1. Transportador contractual y efectivo.....	453
2. Transporte sucesivo .....	454
3. Procedencia de la responsabilidad del transportador.....	455
3.1. En general .....	455
3.2. Determinación del faltante .....	457
3.3. Limitación de responsabilidad .....	458
3.3.1. En general.....	458
3.3.2. Cálculo del límite de responsabilidad .....	459
3.3.3. Exclusión del límite de responsabilidad .....	460
4. Improcedencia de la responsabilidad .....	463
C.2. Transporte aéreo de pasajeros.....	464
1. Transporte sucesivo .....	464
2. Procedencia de la responsabilidad del transportador.....	465

2.1. En general. ....	465
2.2. Muerte del pasajero ....	465
2.3. Devolución del precio del pasaje ....	466
2.4. Sobreventa de pasajes ....	466
2.5. Pérdida de equipaje ....	467
2.6. Viaje no realizado ....	471
2.7. Demora ....	471
3. Improcedencia. ....	473
4. Limitación de responsabilidad. ....	473

## PROVINCIA DE BUENOS AIRES

por GRACIELA MEDINA y CARLOS GARCÍA SANTAS

I. El contrato de transporte ....	477
1. Determinación de la responsabilidad. Deber de seguridad. Obligación de resultado ....	477
2. Normativa aplicable en general ....	477
3. El artículo 184 del Código de Comercio y su finalidad. ....	478
4. Eximentes de responsabilidad del transportista ....	478
5. Prueba de la calidad de pasajero ....	479
6. Prueba del contrato de transporte ....	479
II. El contrato de seguro de transporte de pasajeros. ....	480
7. Objeto del seguro de responsabilidad civil ....	480
8. La obligatoriedad del seguro de automotores. Fundamento ....	480
9. Se celebra en interés del asegurado, no a favor del tercero ....	480
10. El acreedor debe aceptar los términos del contrato de seguro ....	481
11. Delimitación de la cobertura. Riesgo asegurable ....	482
12. ¿Qué es la franquicia? ....	482
13. ¿Cuál es el fin de la franquicia? ....	482
14. ¿Quién puede oponer la franquicia? ....	483
15. Oponibilidad al tercero damnificado ....	483

16. Constitucionalidad y oponibilidad al tercero damnificado.....	484
17. Posibilidad del asegurador de oponer la franquicia al contestar la citación en garantía.....	484
18. Consecuencias de la falta de denuncia del siniestro en el término previsto por el artículo 46 de la ley 17.418.....	485
19. Razón de ser de la inmediata denuncia del siniestro .....	485
20. Pago de la prima fuera de término. Alcance.....	486
21. Culpa grave del asegurado .....	486
a) Concepto.....	486
b) Oponibilidad de la defensa de culpa grave del asegurado .....	486
III. Transporte ferroviario .....	487
22. Responsabilidad. Normativa aplicable. Carga de la prueba .....	487
23. La agresión en el vagón no configura caso fortuito.....	488
24. Obligación de seguridad de la empresa de transportes. Extensión .....	488
25. Particularidades del tránsito ferroviario. Matizan pero no eliminan el riesgo creado frente a no transportados .....	489
26. Reservación del espacio exclusivo. Prudencia de vehículos y peatones.....	489
27. Obligaciones del peatón o automovilista que cruza las vías y de la empresa ferroviaria .....	490
28. Obligación de peatón que va a atravesar un cruce ferroviario. Cruce no habilitado .....	490
29. Paso clandestino o de costumbre. Obligaciones de la empresa ferroviaria .....	491
30. Peatón que ingresa a la zona de vías por cruce clandestino. Culpa concurrente.....	491
IV. Transporte colectivo de pasajeros .....	492
31. ¿Cuándo comienza el transporte de pasajeros?.....	492
32. Prueba del contrato de transporte de colectivo. El boleto o billete de pasaje .....	492
33. Causales de eximición.....	493
34. Vehículo en movimiento con puertas abiertas .....	493
35. Reclamo por privación de uso del colectivo. Prueba .....	494



V. Transporte benévolo .....	494
36. Responsabilidad. Pautas. Eximentes de responsabilidad. ....	494
VI. Contrato comercial doméstico de transporte terrestre .....	495
VII. Transporte aéreo .....	495
37. Inconstitucionalidad de los artículos 144 y 163 del Código Aeronáutico .....	495

## PROVINCIA DE MENDOZA

por HORACIO CARLOS GIANELLA

I. La obligación tácita de seguridad en el transporte. ....	497
II. Prescripción de la responsabilidad en el transporte .....	499
III. Responsabilidad y medios de transportes de personas. ....	502
IV. Responsabilidad en el transporte de mercaderías .....	515
V. Transporte público de pasajeros y defensa del consumidor ....	517
VI. Transporte benévolo .....	518
VII. Transporte y seguro .....	520

## PROVINCIA DE ENTRE RÍOS

por ENRIQUE MÁXIMO PITA y VALENTINA RAMÍREZ AMABLE

1. Responsabilidad del municipio por falta de control de seguro de responsabilidad civil de vehículo afectado al servicio de taxi .....	525
2. Responsabilidad de la municipalidad por falta de contralor del seguro obligatorio del servicio de transporte público .....	526
3. Daños y perjuicios a tercero transportado. La cobertura del seguro de responsabilidad civil incluye a personas transportadas en caja carrozada del vehículo .....	528
4. Daños a pasajera transportada en colectivo. Concurrencia de la responsabilidad contractual del artículo 184 del Código de Comercio con la extracontractual del conductor del colectivo. Alcances de la responsabilidad del transportador. ....	528
5. Transporte benévolo. Tercero víctima. El partícipe que pretende liberarse debe acreditar culpa exclusiva de los demás. ....	529

6. Transporte benévolo. La aceptación de riesgo por tercero víctima no constituye conducta imprudente . . . . .	529
7. Contrato de transporte de pasajero. Responsabilidad objetiva del artículo 184 del Código de Comercio. Eximentes admisibles . . . . .	529
8. Transporte de pasajeros. Obligación de seguridad del transportador. Responsabilidad objetiva. Causales de eximición . . .	530
9. Transporte de pasajeros. Obligación de seguridad derivada del contrato. Prohibición de su exoneración . . . . .	530
10. Reclamo deducido contra chofer de empresa de transporte por daños y perjuicios sufridos en ocasión del mismo. Responsabilidad extracontractual. Plazo de prescripción bianual . . .	531
11. Transporte benévolo. Aplicación del artículo 1109 del Código Civil. Culpa concurrente de la víctima . . . . .	531
12. Fumigación aérea explotada comercialmente. Competencia de la justicia provincial . . . . .	532
13. Accidente protagonizado por vehículos de distinta nacionalidad. Mercosur. Ley aplicable. Prueba de la titularidad del vehículo . . .	532
14. Daños y perjuicios derivados del incumplimiento del contrato de transporte. Medida cautelar de embargo preventivo. Procedencia . . . . .	532

## JURISPRUDENCIA ANOTADA

### EL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN APLICABLE A LAS ACCIONES DE DAÑOS Y PERJUICIOS ORIGINADAS EN UN CONTRATO COMERCIAL DE TRANSPORTE TERRESTRE DE PASAJEROS. UN ACERTADO PLENARIO

por JOSÉ FERNANDO MÁRQUEZ  
y CARLOS IGNACIO VIRAMONTE

I. El fallo anotado . . . . .	535
II. El comentario . . . . .	571
1. Introducción. El transporte y la prescripción . . . . .	571
2. El transporte y el plazo de prescripción en la doctrina tradicional . . . . .	572

3. El transporte público de pasajeros como relación de consumo. La prescripción bajo este ámbito normativo.....	575
3.1. La irrupción del Derecho del Consumo y su influencia en la prescripción de las acciones en general.....	576
3.2. La modificación del artículo 50 de la ley 24.240 .....	579
3.3. El transporte comercial terrestre es una relación de consumo .....	581
3.4. La prescripción en el transporte bajo el ámbito normativo del Derecho del Consumo .....	583
4. Antecedentes de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil en materia de prescripción en el transporte.....	585
5. El fallo plenario: una acertada doctrina judicial .....	587
6. Colofón.....	588

LA COMPOSICIÓN Y DIAGRAMACIÓN SE REALIZÓ EN  
RUBINZAL - CULZONI EDITORES