



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

“D., D. A. c/ TRANSPORTE 27 DE JUNIO S.A.C.I.F. Y OTRO s/DAÑOS Y PERJUICIOS”

Expediente nº 8533/2016

Juzgado nº 21

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a los 30 días del mes de septiembre de 2021, hallándose reunidos los Señores Vocales de la Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a fin de entender en los recursos de apelación interpuestos por las partes en los autos caratulados: **“D., D. A. c/ TRANSPORTE 27 DE JUNIO S.A.C.I.F. Y OTRO s/DAÑOS Y PERJUICIOS”**, habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden del sorteo de estudio, la **Dra. Silvia Patricia Bermejo** dijo:

I- Vienen las actuaciones a este tribunal con motivo del recurso de apelación interpuesto por la actora (11 de mayo de 2021), por los codemandados V. y “Transporte 27 de junio S.A.C.I.F.”, al igual que por la citada en garantía (10 de mayo de 2021), contra la sentencia de primera instancia dictada el 4 de mayo de 2021. La accionante no fundó su recurso, por lo que fue declarado desierto (2 de agosto de 2021). El señor V. expresó agravios el 2 de julio del 2021; “Transporte 27 de junio S.A.C.I.F.” y “Argos Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros” hicieron lo propio el 4 de julio del mismo año. Ambos fueron contestados por la reclamante el 9 de agosto. El 19 de agosto se llamó a autos para sentencia.

II- Los antecedentes del caso

La señora D. A. D. reclamó la indemnización por los daños y perjuicios que alegó haber sufrido el 23 de marzo de 2014, al viajar en el colectivo línea 99, interno 4641.

Relató que, en la fecha indicada, aproximadamente a las 19.30 hs., ascendió al ómnibus a la altura del P. C. de esta ciudad.

Explicó que, alrededor de las 19.55 hs., el rodado arribó a su destino, la parada de A. J. B. J., en la que descendieron los últimos dos pasajeros. Manifestó que el chofer -el señor V.- cerró las puertas sin



permitirle bajar. Narró que se acercó a él y le solicitó que la dejara descender, pero éste se negó y retomó la marcha.

Puntualizó que aquél intentó seducirla y que, ante el fracaso, se desvió del recorrido habitual y dobló en la calle M., entre R. A. y A. J. B. J.

Recordó que le reiteró que le permitiera salir, pero el señor V. se levantó de su asiento, la sujetó fuertemente, lo que le impidió moverse, oportunidad en la cual la manoseó en sus partes privadas, mientras pronunciaba palabras soeces y la insultaba. Al percibir que pretendía abusarla sexualmente, en tanto no se podía liberar, le prometió que, si la soltaba, le daría su teléfono para verse en otro momento. Rememoró que luego de constatar que el número que le había dicho era correcto, la dejó ir con la promesa de llamarla.

Aludió que, el mismo día, aproximadamente a las 22.30 hs., recibió llamadas de un número desconocido y presumió que se trataba del señor V. Adujo que no respondió y que le preguntó por mensaje de texto quién era. Especificó que la respuesta fue: “Soy el chofer” y ante la contestación “¿Qué chofer?”, replicó “el de la 99”. Añadió que nunca más respondió las llamadas de ese número.

Indicó que, con posterioridad, denunció el hecho ante el Ministerio Público Fiscal, por lo cual se inició la causa I-01-27929/2014 (UFI 1332/L), caratulada “NN s/abuso deshonesto”.

Refirió que, durante seis meses, siguió recibiendo llamados del mismo número, mediante los cuales el legitimado pasivo la acosaba y le hablaba con palabras soeces, insultantes y vulgares. Manifestó que realizó las denuncias correspondientes y que éstas constan en la causa mencionada.

Exteriorizó que fue citada por la Unidad Fiscal para la Investigación de Delitos contra la Integridad Sexual y Prostitución Infantil, para prestar declaración testimonial. Dijo que allí se anotició de que el mismo chofer había abusado de otra pasajera. Completó que se realizó una rueda de reconocimiento y que las dos identificaron al señor V. como el agresor.

Aseveró que ambas denuncias se acumularon en los autos n° 66682/2014, caratulados “V., H. E. s/abuso sexual art. 119 1er párrafo”, radicada ante el Juzgado Criminal y Correccional N° 31.

Describió que, en el marco de dichas actuaciones, se le requirió a la empleadora del acusado que remitiera su legajo. Razonó que, tras





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

tomar conocimiento de la existencia de los obrados, la actitud de la empresa fue negligente pues mantuvo al conductor en su puesto de trabajo.

Desarrolló que, luego del reconocimiento efectuado por las víctimas en sede penal, comenzó a recibir llamados intimidatorios y una vez acreditados en la causa, la fiscalía le proporcionó un botón anti-pánico.

Agregó que el 15 de diciembre de 2014 realizó una denuncia por hostigamiento.

Finalmente, atribuyó responsabilidad al señor V. y a "Transporte 27 de junio S.A.C.I.F.". En adición, solicitó la citación en garantía de "Argos Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros" (fs. 6/12; art. 330, CPCC).

La empresa codemandada y su aseguradora contestaron demanda, efectuaron una negativa pormenorizada de los hechos, impugnaron los rubros reclamados y ofrecieron prueba. La citada en garantía reconoció la existencia del seguro y denunció una franquicia a cargo del asegurado de \$40.000.

Si bien negaron la ocurrencia del evento y la calidad de pasajera de la accionante por no constarles, infirieron que, en su caso, se trataría de una acción privada realizada por el señor V., no como dependiente, sino como una persona individual que debiera responder a título personal por su accionar. Solicitaron se rechace la demanda, con costas (fs. 62/65 vta.).

Por otra parte, el señor H. E. V. contestó la acción, negó de forma pormenorizada los acontecimientos relatados por la reclamante y los perjuicios pretendidos. Enfatizó que su recorrido no termina en C., conforme sostuvo la demandante, sino en la calle M., entre R. A. y J. B. J., donde estacionaba durante sus cuarenta minutos de descanso entre la llegada y la salida siguiente.

Mencionó que en la causa "MPF00068018: S/Nombre s/inf. Art(s)52-Hostigar, maltratar, intimidar-CC y otros" y específicamente en la investigación preliminar registrada como "MPF nro. 68018" y caratulada "V., H. E. s/art. 52 del C. Contravencional", se ordenó el archivo de las actuaciones por no probarse el hecho investigado. Peticionó que se desestime la pretensión (fs. 89/94 vta.).



Sustanciadas las actuaciones se dictó la decisión sobre el mérito.

III- La sentencia

El juez de grado admitió la demanda y condenó al señor H. E. V. y a "Transporte 27 de junio S.A.C.I.F." a abonarle a la actora la suma de \$3.110.000, con más intereses y costas. Extendió la condena a la aseguradora "Argos Mutual del Seguro de Transporte Público S.A.", con el alcance indicado en el pronunciamiento. Diferió la regulación de los honorarios para su oportunidad (4 de mayo de 2021).

IV- Los agravios

El demandado V. refiere que la resolución atacada es nula y arbitraria. Solicita se revoque, con costas.

Objeta que el sentenciante receptara la acción basándose en lo afirmado por la actora con respecto a que él la habría llamado por teléfono.

Se queja de que el **a quo** no haya merituado los argumentos y pruebas por él aportados, especialmente la circunstancia de que la justicia contravencional dispuso el archivo del expediente penal MPF Nro. 68018/2014, por no haberse acreditado que él hubiera efectuado dichas llamadas (dictamen del 1 de julio de 2016).

Arguye que se vulnera el principio de congruencia y se remite a la prueba reseñada en dicho dictamen. Razona que esa falta de consideración importa que la sentencia civil sea nula de nulidad absoluta.

Ataca que el juez de grado haya tenido por acontecido el hecho sobre la base de lo resuelto en los autos identificados como CCC 66682/2014, cuando el tribunal interviniente en aquéllos no investigó las llamadas, por tratarse de una contravención y no de un delito. Indica que el archivo de los obrados MPF Nro. 68018/2014 fue posterior.

Cuestiona lo resuelto por el TOC n° 14 en el expediente CCC 66682/2014 y resalta que quien llamó a la reclamante se presentó como "Fede" y que quien dijo "Chofer" y "sos el de la noventa y nueve" fue la propia accionante y no su interlocutor. Precisa que la transcripción del CD aportado por la demandante obra en dichas actuaciones y que, como no se ha constatado que el señor V. hiciera la llamada, mal puede quedar probada la existencia del hecho dañoso o del nexo causal del mentado





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

perjuicio con su conducta.

Colige que, al no analizarse en la sentencia el dictamen de los autos MPF Nro. 68018/2014, el sentenciante llegó a la conclusión falsa de que el llamado telefónico provino de su parte. Sostiene que de esa premisa equivocada infirió su responsabilidad por un hecho inexistente y que la actora no intentó probar.

Asimismo, rebate que el juez de grado diera por cierto que la emplazante fuera pasajera del vehículo, aunque aquélla no lo evidenciara.

Argumenta que la reclamante no probó los supuestos daños que refirió haber padecido y critica por arbitrarios y nulos los rubros indemnizatorios contemplados en la sentencia y los intereses.

Discute la aplicación de la Ley de Defensa al Consumidor, pues aduce que el hecho no ocurrió.

Disputa que, pese a rechazar el daño psicológico, el juez de primera instancia haya concedido el tratamiento psicológico. También refuta lo otorgado por la merma moral, con base en reiterar la inexistencia del acontecimiento.

De modo genérico, se agravia de la jurisprudencia, doctrina y normas jurídicas invocadas en el fallo, pues las aprecia ajenas a este caso, atento a que el hecho alegado no ocurrió. En subsidio, cuestiona los rubros y montos de condena. Finalmente, hace reserva de caso federal.

A su turno, la empresa demandada y la citada en garantía replican la atribución de responsabilidad a su parte. Aseveran que el señor V. es el responsable exclusivo y peticionan se revoque la sentencia en lo que a ellas respecta, con costas.

Exponen que el demandado cometió un delito sexual en contra de la actora y que esto fue probado y sentenciado en sede penal. Focalizan en que éste no fue realizado en ocasión de su trabajo ya que la propia accionante narró que aquél fue cometido fuera del recorrido del colectivo y que su conducta nada tuvo que ver con su labor. Exhiben que no hay responsabilidad objetiva cuando el autor actuó con dolo.

Destacan que, según el contrato de transporte, no deben responder por un hecho fortuito o de un tercero. Desarrollan que los conductores no están autorizados a levantarse de su asiento ni a conversar con un pasajero mientras conducen.

Agregan que es imposible que la empleadora prevea o evite una



situación como la de autos, en tanto la califican como un hecho imprevisible y ajeno, que excede el contrato de transporte y de consumo.

Recalcan que el accionado pasó todos los tests psicológicos que efectúa la autoridad de contralor al conceder los registros de conductores profesionales. Invocan que no hay responsabilidad objetiva en el derecho penal. Añaden que el legitimado pasivo debe ejercer su labor sólo y que no hay obligación legal de que la empresa ejerza un poder de policía.

En su defecto, atacan la procedencia de los diversos rubros y las sumas determinadas. Entienden que el daño psíquico y el tratamiento psicológico deben ser rechazados por no haberse probado acabadamente.

En tal sentido, arguyen que la reclamante no produjo prueba pericial psicológica. En lo que respecta al tratamiento, consideran que su cuantía es arbitraria. Critican que ningún perito haya fijado la presunta duración del tratamiento. En su caso, de confirmarse la procedencia de las reparaciones, requieren se mengüe su monto.

Por otra parte, acometen contra la admisión del daño moral y, en subsidio, contra la suma determinada por ese ítem. Profundizan en que el valor supera en un trescientos por ciento a lo pedido por la accionante, lo que produce un enriquecimiento indebido.

Asimismo, se agravian de la sentencia en cuanto a que declara la inoponibilidad de la franquicia frente al damnificado. Demandan se deje sin efecto.

Por último, critican la tasa de interés aplicada. Revelan que, indudablemente, los montos fueron determinados a valores actuales, lo que se corrobora por la diferencia entre las sumas reclamadas y las fijadas en la sentencia. Entienden que sostener su aplicación conduciría a un enriquecimiento ilícito de la reclamante. Si bien refieren en varias oportunidades a la tasa pasiva, finalmente pretenden que se disponga desde el inicio de la mora y hasta el dictado de la sentencia definitiva una tasa del 6% anual y a partir de allí tasa activa.

V- Ley aplicable

Atento la entrada en vigor del Código Civil y Comercial (Ley 26.994 y su modificatoria Ley 27.077), de conformidad a lo previsto en su art. 7 y teniendo en cuenta la fecha de producción del evento en estudio, resultan





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

de aplicación al caso las normas del Código Civil.

Empero, aun cuando el alegado evento dañoso se consumó antes de su sanción, no así las consecuencias que de él derivan, las que deberán cuantificarse acorde la ley vigente al momento en que la sentencia fija su extensión o medida (Kemelmajer de Carlucci, Aída, “La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes”, segunda parte, Editorial Rubinzal-Culzoni Editores, pág. 234).

VI- La responsabilidad

1- Ambas partes coaccionadas, con distintos fundamentos, cuestionan la responsabilidad que la sentencia les atribuye.

A los fines de abordar los agravios de ambas partes en cuanto a la responsabilidad, habrá que estar a los hechos acreditados en esta causa, con especial referencia a los obrados acollarados a la presente. La actora ofreció como prueba las actuaciones penales (fs.6/12, esp. fs.11vta., punto “C”, ídem), al igual que el señor V. al contestar demanda (fs. 89/94vta., esp. fs. 92, ídem). Por el contrario, no así la empresa “Transporte 27 de junio SACIF” y la aseguradora “Argos Mutual de Seguros del Transporte Publico de Pasajeros” al replicar la pretensión (fs. 62/65, ídem). De todas maneras, no se cuestiona su existencia ni el alcance de lo decidido en ellas.

Existe consenso que en base a los hechos que la señorita D. dijo sucedidos el día 23 de marzo del año 2014, se inició la causa penal exp. CCC 66682/2014/TO1 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por denuncia ante la Comisaría 44 de la Policía Federal Argentina, en fecha 27 de marzo de 2014 (fs.1/2, exp.cit.). Iniciada la investigación por abuso deshonesto, intervino la Fiscalía Criminal de Instrucción número 1 y se le comunicó la novedad al señor Juez de turno (fs. 3, ídem).

En esos obrados penales, se levantó el acta en la cual se dejó constancia de las llamadas entrantes del día 23 de marzo a las 22.14, el día 24 y otros, con identificación del número que las realizaba. Consta, además, el relato efectuado ante la Licenciada en psicología Anabella Romano y la Licenciada en Trabajo Social del “Programa Las Víctimas contra las Violencias, Brigada Móvil de Atención a Víctimas de Violencia Sexual” (fs. 11/12, ídem).



También allí se glosó el informe del Ministerio del Interior y Transporte sobre la Tarjeta Sube de la actora, el cual ilustró que el día 23 de marzo de 2014, se usó en la línea 99, intero 4641, por el usuario X (fs. 20, ídem).

Telefónica precisó que la línea fija - está asignada a la señora J. V. , con domicilio en M. de S. J. (fs. 35, ídem.). Asimismo, la empresa de telefonía Personal informó que el celular por el cual se le interrogó correspondía al señor H. V., con domicilio en calle M. de S. J. (fs. 41/42, ídem). Asimismo, la compañía de “Transportes 27 de junio SA”, informó que el señor V. conducía al interno 4641, el día 23 de marzo de 2014, a las 19.30 hs y que su domicilio era el antes indicado en la calle M. (fs. 43, ídem).

Con posterioridad, surge de la causa penal que se denunció otro hecho por violación, en la misma línea de micros, concretado con igual modalidad (fs. 74/76, esp. fs. 75 vta., 76vta/77, ídem). Incluso, la otra víctima declaró como testigo en la causa y describió una modalidad similar (fs. 88/90vta., ídem), por un hecho acontecido a mediados del mes de agosto de 2014 (fs. 148/154vta., ídem).

Finalmente, en esas actuaciones en las cuales se debatieron los dos hechos sucedidos en el ómnibus -el abuso deshonesto y una violación-, el Tribunal Oral en lo Criminal número 12 de Capital Federal, con fecha 9 de junio de 2016, condenó a la pena de siete años y tres meses de prisión, accesorias legales y costas, contra el señor H. E. V., por resultar el autor material y penalmente responsable de los delitos de abuso sexual simple, en perjuicio de la aquí actora -el que se identificó como hecho 1- en concurso real con abuso sexual con acceso carnal -hecho 2, ajeno este último a estos obrados- (fs. 610/611). Esa condena se asentó en que se consideró probado que el día 23 de marzo de 2014, el accionado conducía el interno 4641 de la Línea 99, a las 19.30 hs., cuando la única pasajera era la actora. Se indicó que el accionado le preguntó si era modelo y cuando tocó el timbre para descender, el señor V. detuvo la marcha del rodado en la intersección de las calles F. y M. de esa Ciudad. En tanto se encontraban solos, se abalanzó sobre ella, la abrazó, la besó y la manoseó por arriba de la ropa. Al advertir que había salido una vecina del lugar, V. reinició la marcha del colectivo hasta las calles R. A. y la A. J. B. J., donde detuvo nuevamente la unidad. En esa





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

ocasión, se señaló en el veredicto, tomó de la cintura a la señora D., la besó, le pasó la lengua por su rostro y la volvió a manosear, en esta ocasión por debajo de su ropa interior. Luego, a requerimiento del atacante, la víctima se sentó en uno de los asientos del colectivo y el demandado la obligó a tocarlo sobre la ropa, diciendo frases soeses. Le pidió su número telefónico, situación en la cual la actora le dio uno falso. En tanto él se percató de ello, por miedo a represalias le dijo el verdadero, por lo que la dejó descender, aunque le dijo que la llamaría y la pasaría a buscar. Ese mismo día, a las 22.14 hs y el día lunes a las 13.43 hs la actora recibió llamados de los números - y - (fs. 612/636, ídem).

Esta decisión se atacó por recurso de Casación (fs. 637/652 vta. , ídem), el que fue concedido (fs. 653/654, ídem), si bien la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala I, lo rechazó (fs. 679/691, ídem).

El restante expediente se originó por la denuncia de la actora por llamadas telefónicas recibidas y por haberla seguido un automotor. El 16 de diciembre de 2014, la accionante denunció, ante la Comisaría 44 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, llamadas telefónicas recibidas en su celular, por tres semanas con anterioridad a esa fecha. Preciso que los llamados comenzaron por un hecho denunciado antes en esa misma dependencia, en el mes de marzo de ese año, identificado como abuso deshonesto. Acotó que comenzaron luego de haber reconocido en una rueda al chofer que dijo que cometió esos hechos. También aportó que el día anterior a esa denuncia explicó que un Renault 19, de color azul, con vidrios polarizados, comenzó a seguirla por veinte cuadras aproximadamente (fs. 1/2, del exp. "V., H. E. s. Infracción arts. 52, hostigar, maltratar, intimidar" -causa 4152, código MPF 0004152-00-00/15-). En consecuencia, se inició una prevención sumaria (fs. 3, ídem) y su reclamo se ratificó ante el Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (fs. 22/23, ídem). Sin embargo, las averiguaciones sobre los hechos alegados no pudieron probar su comisión por el señor H. E. V. Por ende, se archivó, en los términos del art. 39 inc. 2 de la ley de Procedimiento Contravencional (fs. 290/295, ídem).

2- Critica el señor V., por apoderada, que la sentencia omitió considerar que la justicia contravencional de la ciudad no pudo comprobar



que los llamados que la actora recibió fueran hechos por él. Explica que las actuaciones que investigaron la denuncia de la actora originaron las actuaciones MPF 68018/2014, en trámite ante el Ministerio Público Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires Fiscalía Penal, Contravencional y de Faltas Nro. 24, en la cual no se acreditó que el accionado telefonara a la actora. Con este sustento, opina que la sentencia debe revocarse a su respecto, pues ese hecho atribuido al señor V. no existió.

Este agravio no puede prosperar. Los hechos denunciados en la demanda por los cuales se reclama la reparación civil contra la compañía de transportes y el señor V., son los sucedidos el día 23 de marzo de 2014, los cuales fueron descriptos y que, en sede penal, se calificaron como abuso sexual simple y recibieron condena (fs. 6/18).

Como se ha destacado en el pronunciamiento apelado, cuando una sentencia penal es condenatoria, como acontece en estas actuaciones, en tanto se determinó la existencia del ilícito penal y la autoría del accionado, no puede desconocerse lo que en ella consta.

"La autoridad de cosa juzgada que emana de la sentencia penal de condena alcanza no solamente al hecho principal sino también a las circunstancias en que se cometió y que fueron meritadas por el juez de la causa. Y que ello es así, no sólo porque resulta aplicable el art. 1102 del Código Civil, sino porque debe evitarse el escándalo jurídico que se produciría si distintos jueces (cualquiera sea el fuero) arribaran a pronunciamientos contradictorios" (SCBA, C 98848, sent. del 3-XII-2008; Ac. 85461, sent. del 18-XI-2003; Ac 72490, sent. del 13-IX-2000; Ac. 65895, sent. del 6-VII-1999).

La jurisdicción civil se halla subordinada a la penal en todo lo concerniente al "hecho principal que constituye el delito" -arts. 1102 y 1103 del Código Civil- (Fallos: 314:1855; del voto del señor Juez doctor Vazquez).

Por ende, el codemandado condenado en sede penal y legitimado pasivo en estas actuaciones no puede cuestionar en esta sede los hechos en los que se erigió la condena del Tribunal Oral que culminó en una sanción que devino firme y de cumplimiento efectivo. Por ello, no le asiste razón en cuanto pretende inferir que el hecho que motivó la obligación de resarcir en sede civil no haya existido por la circunstancia que la causa contravencional se archivara sin condena. Igual reflexión merece la crítica





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

del apelante en cuanto a que no se acreditó que la actora D. no fuera pasajera del micro que conducía el señor V.

Así, la circunstancia que en la sentencia atacada no se hayan considerado a las actuaciones por hostigamiento no desmerece su fundamentación. Ello en tanto, no sólo ese fallo civil se asentó en los hechos que la sentencia penal tuvo por ciertos, sino que también consideró a las primeras llamadas recibidas por la actora, las que también se enuncian en la sentencia penal.

Acorde se aprecia de la sentencia del TOC 12, se tuvieron por hechas las llamadas por el señor V. a la actora (fs. 612/636, esp. fs. 626, exp. CCC66682/2014/TO1), por consiguiente, no se puede pretender en esta sede que ello no sea correcto. Igual reflexión merece el cuestionamiento a que la actora no era pasajera del micro, lo que la sentencia penal tuvo por cierto al definir los hechos en los cuales se asentó la sanción penal.

En definitiva, el intento revisor del señor V., por apoderada, no logra revertir lo decidido, pues el análisis de la causa contravencional no altera la condena por el abuso deshonesto y que diera lugar a la demanda. El interpretar que por no haberse acreditado las llamadas telefónicas denunciadas en diciembre de 2014, así como si un auto azul la siguió a la actora, en las actuaciones que se siguieron por posible hostigamiento terminaron en un archivo, no permite concluir que el hecho por el cual se demanda no existió. La responsabilidad se asentó en los hechos por los que se lo condenó en sede penal, no la investigación citada, tratada en sede contravencional.

Tampoco le asiste razón al apelante V., por consiguiente, en cuanto a que por no haber existido el hecho no se aplica la Ley de Defensa al Consumidor. Tal interpretación se aleja de las constancias de la causa y del expediente penal acollarado. Una vez más, como se precisó en la sentencia, de haberse producido el hecho con ocasión del traslado en un transporte público, para el cual la actora había pagado su boleto, esa disposición es de aplicación (arts. 1, 3 y conc., ley 24.240).

3- Tampoco permiten revertir la sentencia de primera instancia los agravios de la compañía de "Transportes 27 de junio S.A.". Esta colegitimada pasiva intenta revisar la responsabilidad a ella atribuida con el argumento que el señor V. se apartó del recorrido que le correspondía



cuando cometió el hecho. Además, la agresión sexual, alega, no guarda relación con su labor de chofer.

Para la procedencia de la responsabilidad del principal o comitente por el hecho del dependiente, se requiere: 1) La relación de dependencia; 2) el hecho ilícito del dependiente imputable a título subjetivo u objetivo; 3) el daño producido a un tercero por el dependiente; 4) La relación entre la función y el daño o nexo adecuado de causalidad entre el perjuicio ocasionado por el comitente y su función, esto es que el daño se produzca en ejercicio o con ocasión de la incumbencia (conf. Trigo Represas- López Mesa "Tratado de la responsabilidad civil" T° III, pág. 57).

En efecto, el art. 1113, primer párrafo, del Código Civil establece que "la obligación del que ha causado un daño se extiende a los daños que causaren los que están bajo su dependencia". La obligación de responder por el hecho ajeno se justifica siempre que el subordinado hubiera causado un perjuicio con motivo o en ocasión de la función encomendada en interés del principal. Es justo, en consecuencia, que reuniéndose las exigencias legales, este último cargue con la reparación del perjuicio ocasionado por aquél (conf. Zavala de González, Matilde, "Responsabilidad por riesgo. El nuevo art. 1113", Ed. Hammurabi, Bs. As., 1987, ps. 118 y 119; Borda, Guillermo, "Obligaciones", t. II, p. 240 ss., n. 1373; Kemelmajer de Carlucci, Aída, en Belluscio- Zannoni, "Código Civil comentado, anotado y concordado" cit., p. 437 y notas 64, 65 y 66 y Kemelmajer de Carlucci, Aída, "Daños causados por los dependientes", 1992, Ed. Hammurabi, p. 2. A)

Así, para que se configure la responsabilidad del principal por el hecho del dependiente es suficiente con que exista una razonable relación entre las funciones y el daño. Ello conduce a una noción abierta y flexible que demanda atender detenidamente todas las circunstancias del caso (cfr. Pizarro, Ramón Daniel, Tratado de la Responsabilidad Objetiva, Tomo II, La Ley, 2015, págs. 184/185).

La responsabilidad del comitente o principal se asienta en la obligación de responder por los daños provocados a terceros por las personas bajo sus órdenes. Al ser el dependiente el medio por el cual el principal desenvuelve su actividad económica, tiene la obligación de responder no sólo por el propio hecho sino también por el del





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

subordinado, quien debe haber causado ilícitamente un daño (conf. Trigo Represas-López Mesa “Tratado de la Responsabilidad Civil”, T° III, pág. 29, arts. 43 y 1113 primera parte C.C.).

Así, para que se configure la responsabilidad refleja de alguien por el hecho de otra persona es requisito previo la existencia de un acto ilícito del dependiente. Para calificarse de ilícito el hecho del empleado debe ser un acto antijurídico, imputable al dependiente, que ocasione un daño a un tercero y que medie relación causal entre el acto y el daño (SCBA, causa C 117501, sent. del 4-III-2015, “Martínez, Hualter M. contra González Urquet, Sergio y otros. Daños y perjuicios”).

En la responsabilidad por los dependientes se ha dicho que no quedan incluidos absolutamente todos los actos que aquéllos efectúen. Como destaca Aida Kemelmajer de Carlucci, dependerá del fundamento de la responsabilidad, cómo es que ésta se restringe. Así, si se considerase que se sostienen en la culpa in vigilando o in eligendo, habrá que estar a la función encomendada y si el acto del dependiente fue autorizado o, al menos, tolerado. Si, por el contrario, se asentara en la garantía, habrá que atender a si la víctima interpretó que el acto estaba incluido en la misión a su cargo. Por otro lado, si se optase por la teoría del riesgo, interesarse de los riesgos que puede asumir la empresa (Kemelmajer de Carlucci, Aida, “Daños causados por los dependientes”, obra ya cit., pág. 111,).

Así, en tanto de la sentencia penal surge la intervención en el caso de la actora y del legitimado pasivo, la condición de pasajera y de chofer, al igual que la existencia de un hecho ilícito, habrá que analizar la existencia del nexo causal desde la perspectiva civil, para analizar la responsabilidad desde esta arista. Este presupuesto es el que conecta a la función del dependiente con el hecho dañoso, presupuesto para el traslado de la responsabilidad del hecho del dependiente al principal.

Desde esta perspectiva se aprecia que cuando el señor V. cometió el hecho, estaba en su trabajo de chofer del colectivo, en cumplimiento de la tarea encomendada. Se hallaba al volante de la unidad, cuando la actora subió en una de las paradas regularmente establecidas y continuó su marcha, conforme el recorrido usual, descendiendo otros pasajeros. En este contexto, cuando la actora quiso descender, se lo impidió. Si el codemandado no hubiera sido chofer de la empresa no hubiera podido



darse el contexto en el cual se cometió el hecho calificado como ilícito por el órgano penal.

Como ha dicho la jurisprudencia, para la aplicación de los arts. 1113 y 43 del Código Civil, no es necesario que el principal haya impulsado o aprobado la comisión de los hechos ilícitos. Basta que exista una relación de causalidad directa, inequívoca, entre el hecho ilícito del subordinado y la función (Cám.Nac.Civ. y Com., Fed., Sala III, sent. del 24-4-1986, publicado en La Ley 1987-A-157).

El desempeño de su trabajo fue condicionante a efectos de provocar el hecho ilícito, ya que los hechos sucedieron en el ámbito de trabajo y no fuera del mismo, por ello hubo una relación de medio a fin entre la función que cumplía el codemandado y su actuar antijurídico, lo que hace extensiva la responsabilidad a su empleador (Cám.Ape.Civ. y Com., Azul, Sala I, sent. del 16-IV-2015, "M.,M.J. c. C.,O.F. y otros s/ Daños y perjuicios", RCyS 2015-IX). En otras palabras, si se verifica una relación de medio a fin entre la función cumplida por el perpetrador y su actuar delictivo, en tanto éste contactó a la víctima cuando se encontraba cumpliendo funciones, concluye en responsabilizar al empleador (Cám.Ape.Civ. y Com., Azul, Sala I, sent. del 8-IV-2014, "J.,A.E. y otro c/ A.,H.D y otros s/Daños y perjuicios, RCyS 2014-VII, 41).

En consecuencia, si bien el chofer faltó a sus deberes y el desempeño propio de su actividad no prevé la comisión de hechos ilícitos, la empresa de micros presta un servicio que consiste en llevar con seguridad y sin perjuicios a los pasajeros durante todo el trayecto. Por eso, no se puede afirmar que el chofer sea un tercero, pues es justamente el dependiente de la Empresa a través de quien se prestaba su servicio, todos estos hechos, se reitera una vez más, incuestionables en tanto fueron los que motivaron la condena en sede penal que se encuentra firme.

Tal respuesta funda el rechazo al agravio traído, aspecto en el cual se propicia confirmar la sentencia atacada (arts. 3, 1102, 1113, CC; 7, CCCN; arts. 1, 3 y conc., ley 24.240; 386, CPCC).

VII- La indemnización

1- Daño psicológico y su tratamiento

Cuestiona el apelante V., por apoderada, que la actora no probó





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

los daños que refiere haber padecido, por lo que afirma que los rubros indemnizatorios contemplados en la sentencia y los intereses fijados también son arbitrarios y nulos por no existir la supuesta situación que para el juez de la primera instancia probaría la falsa existencia del evento dañoso.

La empresa de micros afirma que el daño psicológico y tratamiento deben ser rechazados ya que no se probaron acabadamente. Opina que no puede basarse el fallo en lo relatado en sede penal. Añade que aun si fuera cierto, no se reclamaron esos gastos en esta sede. Agrega que no se determinó su presunta duración del tratamiento. Alega que la suma fijada es arbitraria. En definitiva, solicita el rechazo de este rubro o bien una reducción en su monto a sus justos límites.

En primer lugar, cabe referir que la sentencia en crisis no otorgó el daño psicológico pues no lo consideró acreditado, aun en base a las pruebas producidas en sede penal. Por ello, lo referido a la inexistencia de este daño nada cabe agregar, pues el mismo no se otorgó, por lo que no hay perjuicio para los apelantes.

Distinta es la respuesta en cuanto al tratamiento psicológico, el cual los accionados dicen que tampoco se acreditó. Como se lee de la sentencia de primera instancia, el Cuerpo Médico Forense fue concluyente en la necesidad de tratamiento psicológico. Si bien esa es una evidencia producida en sede penal, en este caso, no obsta a su consideración en este proceso. Como se dijo, la actora ofreció como prueba las actuaciones penales (fs. 6/12, esp. fs.11vta., punto "C", ídem), al igual que el señor V. al contestar demanda (fs. 89/94vta., esp. fs. 92, ídem). Por el contrario, no así la empresa "Transporte 27 de junio SACIF" y la aseguradora "Argos Mutual de Seguros del Transporte Publico de Pasajeros" al replicar la pretensión (fs. 62/65, ídem). De todas maneras, no se cuestiona su existencia ni el alcance de lo que fue decidido en ellas. Por ello, en tanto las partes pudieron debatir esa prueba en aquel proceso, el derecho de defensa en juicio en su producción queda cubierto.

Como se mencionó en la sentencia en relación al informe del Cuerpo Médico Forense "... *Del examen efectuado surge como indispensable y conveniente la profundización del tratamiento psicológico*



que realiza a los efectos de mejorar su calidad de vida” (fs. 216/217, exp. acollarado).

La prueba de la existencia del daño es indispensable para que prospere la demanda por indemnización. En cambio la prueba de su cuantía puede ser suplida por la prudente estimación judicial, conforme con los arts.165, 500 y 501 del C.P.C., que admiten claramente que la sentencia condene al pago de una suma ílquida.” (SCBA, Ac 33929 S 30-11-1984, “Barreneche., Mario Osvaldo c/ Byrd Refrigeración S.R.L. y otros s/ Resolución de contrato de compraventa o indemnización por daños y perjuicios, publicado en DJBA 128, 346 - LL 1986 A, 653 - AyS 1984-II, 400).

Incluso, el tratamiento psicológico fue pedido en la demanda (fs. 6/12, esp. fs. 10), indicando una suma que se detalló que fue estimativa en tanto se pretendía una reparación integral (ídem, esp. fs. 6, fs 9 vta., ítem VIII in limine).

Por ello, estimo que la condena de la sentencia de primera instancia para cubrir el tratamiento debe mantenerse, al igual que en lo que respecta a su monto (arts. 3, 1068, CC; 7, 1740, CCCN; 165, 386, CPCC)

2- Daño moral

Critica el señor V. que como el hecho no existió, con acento en que la causa contravencional se archivó afirma que no hay daño, por lo que no corresponde indemnizarlo. Por otro lado, el restante codemandado explica que la suma admitida en la sentencia es exorbitante y que no se le debió de aplicar la tasa activa.

Ambos codemandados y la aseguradora solicitan se reducción y dice que se extralimitó de lo peticionado.

Como se ha expuesto en numerosos precedentes, su valoración debe efectuarse teniendo en cuenta la entidad del daño en función de la gravedad del menoscabo (conf. Bueres, ponencia presentada en las II Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil con la adhesión de los Dres. Banchio, Pizarro, Vallespinos, Zavala de González, entre otros).

En tal sentido, señala Ramón Daniel Pizarro en la obra citada (pág. 240) que “El dolor, la pena, la angustia, la inseguridad, etc. son sólo elementos que permiten aquilatar la entidad objetiva del daño moral





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

padecido. Pero todo ello debe ser valorado prudencialmente por el juez, tomando en cuenta las circunstancias del caso concreto”.

En esa dirección se orienta la opinión prevaleciente en doctrina, al propiciar la reparación integral, para algunos plena, de todo daño provocado.

Debe decirse, asimismo, que si bien es cierto que el perjuicio moral por aplicación de las reglas que rigen la carga de la prueba debe ser acreditado por quien pretende su reparación, es prácticamente imposible utilizar para ello una prueba directa, por su índole espiritual y subjetiva.

Es apropiado el sistema de la prueba presuncional indiciaria, como idóneo a fin de evidenciar el perjuicio de ese orden.

Los indicios o presunciones hominis surgen a partir de la acreditación por vía directa de un hecho del cual se induce indirectamente otro desconocido, en virtud de una valoración hecha por el Juzgador basada en la sana crítica (art. 163 del ritual).

Por ende, es necesario probar indefectiblemente la ocurrencia del evento que origina el daño debiendo darse entre aquél y este último una relación de causalidad que conforme el curso normal y ordinario permite en virtud de presunciones hominis evidenciarlo.

A su vez, es conveniente producir la prueba respecto de las circunstancias que rodean al damnificado y al evento generador del detrimento, lo que permite deducir su envergadura (esta Sala K, causa n° 10656/2013, sent. del 1-IV-2019, entre otras).

Asimismo, en este caso, la sentencia no se ha apartado de lo solicitado en la demanda, en tanto, en esa ocasión, se estimó una suma sin perjuicio de lo que se determine en la sentencia (fs. 6/12, esp. fs. 11vta.)

Por consiguiente, en vista a cómo ha incidido este suceso en el ánimo y tranquilidad espiritual de la señorita D., a su edad a la fecha del hecho, a la sensación de vulnerabilidad de la que ha sido víctima, al ser atacada en un lugar que consideraba seguro y por la misma persona que debía transportarla a salvo hasta su destino, es que propondré a mi colega de Sala la confirmación de la suma fijada, en virtud de la ausencia de recurso de la actora, por el principio de la prohibición de la **reformatio in peius** (arts. 1078, CPCC; 7, 1741, CCCN; 165, 386, CPCC).



VIII- Oponibilidad de la franquicia

La letrada apoderada de “Argos Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros” critica que el **a quo** extiende la sentencia a la aseguradora declarando la inoponibilidad de la franquicia a la víctima.

En este caso, la referida aseguradora, al contestar la demanda, informó de la existencia de la póliza de seguro con franquicia y la acompañó (fs. 62/65vta., esp.fs. 62 vta., punto III). Corrido el pertinente traslado, la actora se opuso (fs. 70/71 vta.).

El magistrado de grado declaró la inoponibilidad de la franquicia estipulada al accionante y, en consecuencia, extendió la condena a Protección Mutual de Seguros del Transporte de Pasajeros, en forma íntegra. La Aseguradora solicita se revoque este capítulo del fallo.

Es mi criterio la inoponibilidad a la víctima del alcance de la cobertura, el cual he desarrollado con detallado fundamento en muchos pronunciamientos (v.gr. esta Sala, en “Ambulancias Confiar S.R.L Contra Azul S.A. de Transporte Automotor y otros s/ daños y perjuicios”, exp. n° 106387/2013, sent. del 2-VI-2020, entre muchos otros).

Sin embargo, existe un análisis liminar que cabe realizar, en una consideración que otras Salas de esta Cámara han efectuado, referido a la oposición de intereses entre la aseguradora y asegurado cuando concurren al proceso con igual patrocinio letrado, como es este caso y que entiendo oportuno aplicar (v. fs. 62/65vta.).

En razón que de hacerse lugar a la petición de la aseguradora citada, el asegurado debiera cubrir parte de la condena, habría intereses contrapuestos. Tal circunstancia conculcaría la expresa prohibición de “representar, patrocinar y/o asesorar simultánea o sucesivamente, en una misma causa, intereses opuestos” (arts. 10 inc. “a”, ley 23.187), al igual que el letrado debe “Abstenerse de representar, patrocinar y/o asesorar, simultánea o sucesivamente, intereses opuestos, en la misma causa (art. 19 inc. “g” del Código de Ética dictado por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal). Por ello es que el art. 54 del CPCC prevé la unificación de personería “siempre que haya compatibilidad en ella, que el derecho o el fundamento de la demanda sea el mismo o iguales las defensas”.

Por consiguiente, la forma de proposición torna inadmisibile el planteo de la citada en garantía, lo que lleva a mantener lo decidido (esta





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

Cámara, Sala A, exp. n° 60.026/2014, “Monin, Romina Fernanda c/Transporte Ideal San Justo S.A (Línea 205) y otro S/ Daños y Perjuicios (Acc. Trans.C/Les. O Muerte)”, sent. del 12-VIII-2021; Sala H, “Zapata, Joaquín Horacio c/ Transporte Sol de Mayo y otro s/ daños y perjuicios”, sent. del 15-VIII- 2008; Sala I, “Brizuela c/ El Nudo S.A.”, sent. del 3-X-2009).

IX- Tasa de interés

La empresa codemandada y la aseguradora, por apoderada, cuestionan la aplicación del caso “Samudio” al presente, acorde efectuara la sentencia de primera instancia. Agrega que si así se dispusiera debiera hacerse desde la sentencia y desde el momento del hecho hasta el fallo, aplicar una tasa del 6%.

Al respecto, la doctrina del acuerdo plenario de fecha 20 de abril de 2009 en autos “Samudio de Martínez, Ladislaa c. Transporte Doscientos setenta S.A. sobre daños y perjuicios”, dejó sin efecto la fijada en los plenarios “Vázquez, Claudia Angélica c. Bilbao, Walter y otros sobre daños y perjuicios” del 2 de agosto de 1993 y “Alaniz, Ramona Evelia y otro c. Transportes 123 SACI, interno 200 sobre daños y perjuicios” del 23 de marzo de 2004 y estableció como tasa de interés moratorio la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, con cómputo desde el inicio de la mora hasta el cumplimiento de la sentencia, salvo que su aplicación en el período transcurrido hasta el dictado de dicha sentencia implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido. Esta excepción debe ser alegada y probada por la parte a quien afecta (principio dispositivo).

Los perjuicios sufridos a causa de un hecho ilícito tienen su origen en el siniestro ocurrido, porque el perjuicio se ha producido allí y la mora ex lege nace en ese momento (conf. art. 1067 C. Civil).

Por lo demás, el juez en la sentencia fija un quantum, lo que de ningún modo equivale al momento a partir del cual la obligación se hace exigible, teniendo en cuenta que la no liquidez de la suma no implica la no exigibilidad y, por tanto, es desde la mora -en el caso, el hecho - que resulta computable.



Lo que se debe no es una suma determinada, sino la compensación que el acreedor tiene derecho a percibir como resarcimiento por el daño padecido, que se resuelve en una suma dineraria en el momento en que el juez, al dictar sentencia, fija su determinación y cuantificación. La naturaleza de la deuda (de valor) no cambia por el procedimiento que se realice (cuantificación).

En tal sentido, la circunstancia de tratarse en el caso de deudas de valor que se traducen en una suma de dinero como compensación del perjuicio producido y que el órgano jurisdiccional fija en la sentencia, no implica en modo alguno, que la fijación del quantum contenga mecanismos de actualización o cualquier otro que configure una repotenciación o indexación de deuda.

Por otra parte, los antecedentes mencionados y la doctrina plenaria recaída en el precedente “Samudio de Martínez, Ladislaa c. Transportes Doscientos setenta S.A. sobre daños y perjuicios”, no permiten diferenciar con respecto a la valuación con fundamento en la fecha de fijación de la cuenta indemnizatoria, ni tampoco atendiendo a la naturaleza de la obligación, ya que aquellos dispusieron una solución aplicable a todos los casos acorde a su generalidad.

Agregando que la salvedad que se hace al responder al interrogante referido a desde cuándo y hasta qué momento se fija la tasa moratoria que se formuló en el acuerdo del plenario predicho no es operante en este contexto; dicha salvedad queda confinada al hipotético caso de que, en el futuro, se autorizara la repotenciación de un capital de condena, lo que, en principio, no es posible hacer actualmente, en acatamiento del derecho vigente.

Es por ello que, desde el inicio de la mora, ya sea que la obligación pertenezca a la órbita contractual o aquiliana, hasta el cumplimiento de la sentencia queda determinada una regla general: aplicar al cálculo de intereses moratorios (art. 622 del Código Civil) la tasa activa. Dicho aserto no admite cuestionamiento.

No obstante, aun derogadas en un futuro hipotético las leyes que prohíben la actualización por repotenciación de deuda, a efectos de otorgarle virtualidad a la excepción a la regla general resuelta en el plenario referido de “Samudio”, es necesario que se den ciertos presupuestos: la coexistencia de un enriquecimiento de una parte y un





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

empobrecimiento de la otra, la relación causal entre ambos e inexistencia de una justa causa que avale la variación operada entre los patrimonios del deudor moroso y su acreedor, que altere el significado económico del capital de condena por aplicación de una tasa distinta a la activa en el cálculo de los intereses moratorios, todo lo cual deberá ser debidamente solicitado y acreditado por el interesado.

Ello así, por cuanto la facultad morigeradora de oficio es propia cuando en virtud del principio de autonomía de la voluntad (art. 1197) las partes pactaron intereses punitivos exorbitantes en caso de mora del deudor, pero de ningún modo cuando se trata del supuesto contemplado por el anterior art. 622 del Código Civil, atento al principio dispositivo del proceso; la naturaleza patrimonial de la acción ejercida y las reglas respecto de la carga probatoria establecida en el art. 377 del Código Procesal.

Por las razones brindadas, propongo al acuerdo confirmar el decisorio recurrido, en cuanto fija la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina desde el hecho y hasta su efectivo pago.

X- Perspectiva convencional

Previo a concluir con mi voto, considero prudente realizar un análisis adicional en vista a los sucesos verificados, sólo a mayor abundamiento y en observación de lo ocurrido desde la perspectiva convencional, en resguardo de los grupos considerados constitucionalmente como inmersos en una situación de vulnerabilidad, entre ellos, el de las mujeres (art. 75 inc. 23, Const. Nac.). Es su objetivo la sensibilización, un llamado para crear una predisposición favorable para la decisión, formulación y aplicación de criterios de prevención en respeto a los derechos humanos.

La condena penal del accionado por lo sucedido con la otra víctima -la señorita V.B.-, en el mes de agosto de 2014, es un hecho acreditado, pues integra la sentencia penal antes citada, aunque es ajeno a los controvertidos y conducentes para dirimir esta litis (art. 163, inc. 6, segundo párrafo, CPCC). Por ende, no corresponde evaluarlo con relación a estas actuaciones, si bien fue mencionado por la actora en su demanda (fs.6/12, esp. fs. 1vta.; arts. 330, CPCC). Empero, la actitud de



la compañía de transporte, de aparente inactividad preventiva, no puede obviarse en el cuadro general de lo sucedido.

Con fecha 1 de abril de 2014, el apoderado de "Transporte 27 de junio S.A.C.I.F.", se presentó en las actuaciones penales iniciadas por la señorita D., adjuntó el poder por el cual acreditaba su representación e informó lo que se le requería en esos obrados (fs. 14/ 17 vta.). Con fecha 26 de agosto de ese mismo año ocurrió un nuevo hecho, por el cual se condenó al mismo accionado por el delito de abuso sexual con acceso carnal contra otra mujer, el que acaeció durante su desempeño laboral, en esa misma línea de ómnibus, a la noche.

Más allá de la presunción de inocencia con la que cuentan todos quienes se someten a un proceso penal, la empresa hubiera debido actuar en forma preventiva para evitar cualquier situación de riesgo para otras pasajeras, hasta que se definiera la ocurrencia de la agresión investigada. No obstante, aun sabiendo del proceso en trámite, pareciera que no realizó ningún cambio que evitara nuevas agresiones, en tanto el otro hecho del mes de agosto aconteció a las 22.00 hs, con la misma modalidad. En ambos casos se trataba de un horario con poca circulación de pasajeros, ambas víctimas eran mujeres, las últimas en descender, por lo que habían quedado solas con el chofer. De haber éste trabajado en horario diurno o de mayor presencia de público no se hubiera repetido el contexto que facilitó la comisión de un nuevo ilícito.

Todas las personas tienen derecho a la libertad y a la seguridad personal (arts. 75, inc. 22, Const. Nac.; 7 inc. 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos). Derechos que otros instrumentos reforzaron, en vista a quienes por su situación requieren de medidas especiales. Así, en lo que respecta a la protección de la mujer, la CEDAW (Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer) -aprobada por ley 23.179 y contenida en el art. 75 inc. 22 de la Carta Magna federal- y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará, 1994, aprobada por ley 24.632), plasman la obligación de los Estados de garantizar a las mujeres, sin discriminación, el goce de todos sus derechos.

Es el espíritu que guía también a la ley 26.485 de "Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra las





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

mujeres en los Ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales”, la cual, además de indicar que es de orden público y detallar en su texto las políticas gubernamentales, precisa como objeto el promover y garantizar la eliminación de la discriminación entre mujeres y varones en todos los órdenes de la vida (art. 2, inc. “a”, ley cit.); el derecho de las mujeres a una vida sin violencia (ídem, inc. “b”); así como las condiciones aptas para sensibilizar y prevenir, sancionar y erradicar la discriminación y la violencia contra las mujeres en cualquiera de sus manifestaciones y ámbitos (ídem., inc. “c”).

La actora ha padecido una situación de violencia (art. 4, ley 26.485) de orden sexual. Como ha publicado la Organización Mundial de la Salud, en el Informe Mundial sobre la Violencia y la Salud, la violencia de esa naturaleza es “todo acto sexual, la tentativa de consumar un acto sexual, los comentarios o insinuaciones sexuales no deseados, o las acciones para comercializar o utilizar de cualquier otro modo la sexualidad de una persona mediante coacción por otra persona, independientemente de la relación de ésta con la víctima, en cualquier ámbito, incluidos el hogar y el lugar de trabajo” (“Informe sobre Género y Derechos Humanos. Vigencia y respeto de los derechos de las mujeres en Argentina -2005-2008-”, Equipo Latinoamericano de Justicia y Género, Editorial Biblos, Buenos Aires, 2009, pág. 335).

Además, en este caso, aconteció en un espacio público. Esta es una de las distintas formas que la ley contempla en particular en dónde se produce, “...aquella ejercida contra las mujeres por una o más personas, en lugares públicos o de acceso público, como medios de transporte..., a través de conductas o expresiones verbales o no verbales, con connotación sexual, que afecten o dañen su dignidad, integridad, libertad, libre circulación o permanencia y/o generen un ambiente hostil u ofensivo.” (art. 6 inc. “g”, ley 26.485, ref. por ley 27.501).

Nuestro país, en la reunión de la Comisión Económica para América Latina (CEPAL), celebrada en Ecuador en el 2007, suscribió el denominado Consenso de Quito, el cual, entre otros compromisos, asumió el de adoptar todas las medidas que contribuyan a la eliminación de todas las formas de violencias y sus manifestaciones contra las mujeres (“Informe sobre Género y Derechos Humanos. Vigencia y respeto



de los derechos de las mujeres en Argentina -2005-2008-", ya cit., pág. 59).

Estas disposiciones, si bien regulan los deberes, compromisos y actividades de los Estados y poseen efectos para éstos en el derecho internacional de los derechos humanos -por el llamado "efecto vertical" que originan responsabilidad para los mismos Estados- (Faundez Ledesma, Héctor, "El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Aspectos institucionales y procesales", tercera edición, 2009, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2004, pág. 8), también los obliga a adoptar disposiciones de derecho interno, como deber para garantizarlos. Claro está que los valores insertos en el cuerpo de aquéllas son también una pauta de comportamiento para todos los habitantes de nuestro país.

Ese deber de garantía de los derechos humanos implica, para el Poder Judicial, aplicar el control de convencionalidad en los asuntos que caen bajo su conocimiento y examen, de forma de adecuar el derecho interno en sintonía con las obligaciones emanadas de un instrumento convencional que ha sido ratificado o adherido por el Estado (Salvioli, Fabián, "Introducción a los Derechos Humanos", Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pág. 323).

Como ha mencionado el Juez de la Corte Interamericana, doctor Ferrer Mac Gregor, "El "control difuso de convencionalidad" convierte al juez nacional en juez interamericano: en un primer y auténtico guardián de la Convención Americana, de sus Protocolos adicionales (eventualmente de otros instrumentos internacionales) y de la jurisprudencia de la Corte IDH que interpreta dicha normatividad. Tienen los jueces y órganos de impartición de justicia nacionales la importante misión de salvaguardar no sólo los derechos fundamentales previstos en el ámbito interno, sino también el conjunto de valores, principios y derechos humanos que el Estado ha reconocido en los instrumentos internacionales y cuyo compromiso internacional asumió. Los jueces nacionales se convierten en los primeros intérpretes de la normatividad internacional..." (Corte IDH, "Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México -Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas-", sent. del 26-XI-2010, párrafo 24, de su voto razonado).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

En definitiva, no cabe más que reflexionar, en vista al hecho del cual fue víctima la actora de estas actuaciones y que luego ese mismo chofer repitió meses después, con consecuencias mucho más gravosas para la otra víctima, que este último hubiera quizás podido eludirse con un obrar preventivo por parte del empleador. Reitero, aun sin vulnerar la presunción de inocencia del imputado, se hubiera podido tener una actitud prudente y evitar que esa persona trabaje en horarios nocturnos o de poca circulación de público, para rehusar crear un contexto favorable a la reiteración de ese evento contra mujeres solas.

Muchas normas pueden escribirse, pero la verdadera transformación no se producirá sin el compromiso de todos los integrantes de la comunidad, para que actuando en forma coherente se procure prevenir los perjuicios, en especial de aquellos grupos que no tienen voz para exigir el cuidado que necesitan.

Debemos, como sociedad, concientizarnos de la necesidad de tornar en realidad el objetivo de la ley, el cual no es más que todas y todos tengan el derecho de vivir, trasladarse, trabajar según sus deseos, conforme las normas y en un marco de seguridad y tranquilidad. Sin saberlo, muchas otras mujeres, como lo fue la actora y luego la señorita V.B., en el mes de agosto de ese año 2014, estaban expuestas a que de quedar solas en el vehículo pudieran ser acosadas por un chofer, lo cual, como se destacó, la compañía de micros conocía al presentarse en la causa poco tiempo después de denunciado el primer evento -sucedido en el mes de marzo- y meses antes del segundo, el que, quizás, se hubiera podido evitar. Sin embargo, reitero, no es este último acontecimiento por el cual se reclama en estos autos.

La legislación por sí sola no permite ganar la batalla contra la discriminación o las prácticas excluyentes, por lo que el éxito reside insoslayablemente en procurar corregir actitudes y comportamientos. No cabe duda de que la aplicación eficaz y adecuada de un marco jurídico que prohíba toda discriminación y garantice a las víctimas las vías de reparación útiles constituye la condición previa indispensable para un verdadero cambio (Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “No discriminación e igualdad de oportunidades: un compromiso renovado”, Bruselas, 2 de julio de 2008. Ver en “<http://eur->



lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri= CELEX:52008DC0420.), el cual debe acompañarse con una concientización social de las necesarias transmutaciones que los integrantes de la comunidad deben hacer.

Sólo la educación permite identificar esos estereotipos de género, relacionados con las características social y culturalmente asignadas a hombres y a mujeres a partir de diferencias físicas basadas principalmente en su sexo. Como se ha mencionado, si bien esos estereotipos afectan tanto a hombres como mujeres, tienen mayor efecto negativo en las segundas, pues históricamente la sociedad les ha asignado roles invisibilizados, en cuanto a su relevancia y aportación y considerados jerárquicamente inferiores a los hombres (“Protocolo para juzgar con perspectiva de género”, Corte Suprema de Justicia de la Nación”, México, 2013, pág. 52).

Por estas consideraciones, de ser compartido por mi colega de Sala, postulo remitir copia de esta sentencia: a) A la oficina de recursos humanos de la Compañía de Transporte codemandada. b) Al Ministerio de Transporte de la Nación a los fines que evalúe la realización de cursos de formación sobre perspectiva de género para los trabajadores de ese rubro. c) Al Ministerio de Mujeres, Géneros y Diversidad, con igual objeto que el enunciado en el ítem anterior. En su caso, considero que debieran expedirse los referidos oficios por Secretaría con copia de la sentencia debidamente inicializada.

XI- En tal entendimiento, he de propiciar la desestimatoria de las apelaciones deducidas y la consecuente confirmación de la sentencia cuestionada en todo lo que ha sido motivo de recurso y agravio. Asimismo, postulo que las costas de la Alzada se impongan a los recurrentes en su esencial condición de vencidos (arts. 68, 69, CPCC). En su caso, líbrense, por Secretaría los oficios indicados en el punto X de esta sentencia. FDO.: SILVIA PATRICIA BERMEJO.

El Dr. Ricardo Li Rosi dijo:

I.- Adhiero al muy fundado voto de mi distinguida colega en todos sus términos.

II.- La cuestión relativa a la responsabilidad de las personas de existencia ideal por los hechos ilícitos de sus dependientes ha generado





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

un antiguo y enjundioso debate. Ya Planiol se preguntaba si debían responder con su patrimonio por los actos cometidos por las personas físicas relativos a sus funciones de dirección; aunque reconocía, sin embargo, la tendencia de la legislación moderna y jurisprudencial por la afirmativa en el caso de haber cometido una falta, a fin de que no puedan actuar impunemente cubriendo su acción con el manto de la sociedad (Tratado de Derecho Civil según Tratado de Planiol, por Georges Ripert y Jean Boulanger, T^o I, Parte General; El Derecho-Instituciones Civiles, pág. 341).

La disconformidad literal existente entre el texto legal del art. 43 del Código Civil y la comprensión doctrinaria y jurisprudencial imponía una modificación que el legislador de 1968 encaró, aunque, de acuerdo con Llambías, yendo mucho más allá de la conclusión a la que había llegado la doctrina.

Según el nuevo art. 43, primera parte, las personas jurídicas responden por los daños que causen quienes las dirijan o administren, en el ejercicio o con ocasión de sus funciones. Según el citado autor, la fórmula “en ejercicio o con ocasión de sus funciones” es impropia y excesiva: impropia, porque la mención del ejercicio sobra, por quedar siempre comprendido en la alusión a la ocasión de la función; excesiva, porque la responsabilidad del comitente no tiene razón de ser sino en el “ejercicio” del respectivo cometido. El obrar sólo puede ser imputado a la persona jurídica cuando es practicado en el “ejercicio de su función”, pues sólo entonces el agente actúa como “órgano” de la persona jurídica (Llambías, Jorge J., Tratado de Derecho Civil, Parte General, T^o II, 7ma. ed., Ed. Perrot Buenos Aires, págs. 86/87).

La reforma de la ley 17.711, al incorporar la fórmula “en ocasión de las funciones” dio amplitud al concepto, con lo que es posible afirmar, tomando una expresión de Borda, que hay responsabilidad del principal siempre que exista una “razonable relación entre las funciones y el daño” (CNCiv., Sala A, voto del Dr. Borda, LL, 112-378; Belluscio-Zannoni, Código Civil y leyes complementarias comentado, anotado y concordado, t^o I, pág. 226).

Por su parte, el art. 1113 del Código Civil dispone que el principal responde por los daños ocasionados por las personas que están bajo su dependencia. Como señalara Borda, no cabe duda de que “dependiente”



es quien se encuentra en una relación de subordinación respecto de su principal, que tiene sobre él atribuciones de dirección y vigilancia, aunque la doctrina y jurisprudencia han ampliado notablemente el significado de dicho concepto extendiéndolo a relaciones gratuitas y ocasionales. Es decir, se contempla el problema del lado de la víctima y se busca un responsable, que ordinariamente será el que ha creado el riesgo (Borda, Guillermo, Tratado de Derecho Civil-Obligaciones, 9na. ed., Tomo II, La Ley, págs. 287/288).

Para que surja la responsabilidad del principal, es indispensable: a) que haya una relación de dependencia entre el responsable y el autor del daño; b) que el daño haya sido cometido con motivo del trabajo. A ello se agrega un tercer requisito: que el daño haya sido originado en un hecho ilícito, es decir, que debe mediar dolo o culpa del dependiente (Borda, ob. cit., pág. 292; Salvat, Hechos ilícitos, n° 2806; Acuña Anzorena, nota en L.L., t. 27, p. 635; Colombo, Culpa aquiliana, 2° ed., n° 114).

La cuestión relativa a la inexcusabilidad del principal propició otro debate doctrinario. Así, encontramos a quienes sostenían que el principal podía excusar su responsabilidad demostrando su falta de culpa (Bibiloni, nota al art. 1415 del Anteproyecto; Acuña Anzorena, nota en L.L., t. 27, p. 630; Colombo, ob. cit., n° 116) y, en una segunda categoría, predominante en la jurisprudencia y la doctrina, a aquellos para quienes la responsabilidad es inexcusable (C.S.N., 4/11/1942, J.A., 1943-I, p. 443; Sup. Corte Buenos Aires, 1/10/1940, J.A., t. 75, p.68; y autores que, aún sosteniendo el sistema de la culpa, adhieren a esta solución: Salvat, Hechos ilícitos, 2805; Llambías, voto en Sala A, CNCiv., 26/08/1963, E.D., t°6, p. 278; íd. Inexcusabilidad de la responsabilidad del principal, J.A., diario del 18/6/1975).

Sin perjuicio de ello, es decisiva la circunstancia que el art. 1113 establece la responsabilidad del principal, sin otorgarle la posibilidad de demostrar su falta de culpa. Admitiendo la irresponsabilidad del principal por falta de culpa, se haría perder al art. 1113 su papel de garantía contra los daños de que suelen ser víctimas los terceros. El fundamento de la norma no es otro que el riesgo creado con la delegación de funciones en un tercero. Quien crea el riesgo debe asumir la reparación de los daños ocasionados (Borda, ob. cit., pág. 295).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

En este contexto, no cabe duda de que, como lo sostuviera mi distinguida colega, las circunstancias en las que sucedieron los hechos de autos, y el carácter de dependiente de H. E. V. de la empresa emplazada, sellan la suerte adversa de toda pretensión de esta última para ser eximida de responsabilidad. FDO.: RICARDO LI ROSI.

Buenos Aires, 30 de septiembre de 2021.

Y visto lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcrito precedentemente, por unanimidad de votos el Tribunal decide: a) Desestimar las apelaciones deducidas y confirmar la sentencia cuestionada en todo lo que ha sido motivo de recurso y agravio; b) Imponer las costas de la Alzada a los recurrentes en su esencial condición de vencidos (arts. 68, 69, CPCC); y c) Librar por Secretaría los oficios indicados en el punto X de esta sentencia.

Postérgase la regulación de los honorarios para su oportunidad.

Se deja constancia que la Vocalía N°32 se encuentra vacante.

Regístrese de conformidad con lo establecido con el art. 1° de la ley 26.856, art. 1 de su Decreto Reglamentario 894/2013 y arts. 1, 2 y Anexo de la Acordada 24/13 de la CSJN.

La difusión de la presente resolución se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, segundo párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y art.64 del Reglamento para la Justicia Nacional. En caso de su publicación, quien la efectúe, asumirá la responsabilidad por la difusión de su contenido.

Notifíquese por secretaría y cúmplase con la comunicación pública dispuesta en las Acordadas de la C.S.J.N. 15/2013 y 24/2013. Oportunamente, devuélvase a la instancia de grado. SILVIA P. BERMEJO - RICARDO LI ROSI - JOSE M. ABRAM LUJAN (PROSECRETARIO LETRADO).

