

Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

-I-

La Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó parcialmente la sentencia apelada y, en consecuencia, condenó en forma exclusiva a la Comunidad Homosexual Argentina a resarcir los daños padecidos por el actor en ocasión de la campaña "Stop Sida", que había sido desarrollada por esa asociación en un predio público concedido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (fs. 606/16 de los autos principales).

El tribunal tuvo por acreditado que el 16 de enero de 2005 el actor había sido agredido por un tercero en el mencionado evento. En particular, desestimó los agravios de la asociación civil referidos a que la agresión había ocurrido fuera del espacio donde se desarrollaba la campaña "Stop Sida" y una vez finalizada esa actividad. Para ello, ponderó el informe del perito ingeniero civil de fojas 294/301, las declaraciones testimoniales de fojas 250/1 y 253/4 y el informe del Sistema de Atención Médica de Emergencia nro. 1156/2005. Además, consideró probado que la asociación no había contratado personal de seguridad para esa oportunidad.

En esas circunstancias, el *a quo* resolvió que la organización no gubernamental es responsable por los daños sufridos por el actor en atención al incumplimiento de su deber de proveer seguridad a los asistentes. En este sentido, entendió que la prestación de ese servicio estaba a su cargo de acuerdo con los términos de la resolución 11/2005 de la Secretaría de Producción, Turismo y Desarrollo Sustentable del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por la que se la había autorizado a realizar la campaña en un predio público. Además, destacó que la Corte Suprema de la Nación en la causa "Mosca" (Fallos: 330:563) había

resuelto que el organizador de un espectáculo responde en forma objetiva por los hechos previsibles vinculados inmediatamente a su accionar.

Por otro lado, revocó la condena dictada contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en tanto entendió que la Policía Federal Argentina era la responsable principal de la prestación del servicio de seguridad en atención a que la jurisdicción local no tenía, al momento de los acontecimientos, personal policial propio. Aclaró que ese organismo no había sido condenado por el juez de primera instancia en razón de que no había sido anoticiado de la realización de la campaña "Stop Sida", lo que había sido consentido por el actor. Afirmó que si bien el gobierno local no había informado a la Policía Federal acerca de la realización del evento, no se encuentra probada la relación de causalidad entre esa omisión y el daño sufrido por el actor.

-II-

Contra esa sentencia, la Comunidad Homosexual Argentina interpuso recurso extraordinario (fs. 623/43), cuya denegación (fs. 680) dio lugar a la presentación de una queja (fs. 73/7 del cuadernillo respectivo).

Por un lado, alega que la sentencia es arbitraria sobre la base de que las pruebas acompañadas demuestran que el hecho dañoso se produjo fuera del anfiteatro donde se realizó la campaña "Stop Sida" y con posterioridad a su finalización. En especial, arguye que el tribunal valoró en forma errónea las conclusiones del perito ingeniero civil y las declaraciones testimoniales. Además, afirma que de las figuras 6 y 7 del informe técnico surge que el suceso acaeció traspasando las barandas que delimitan el anfiteatro, fuera de los solados rígidos, en un espacio parquizado, detrás del escenario.

Por otro lado, manifiesta que no tenía el deber de proveer la

Procuración General de la Nación

seguridad a los asistentes, sino que ello es una obligación propia del Estado. Sostiene que la sentencia apelada se funda en una interpretación antojadiza de los términos de la resolución por la cual el gobierno local la autorizó a realizar la campaña. Puntualiza que, de acuerdo con esa disposición, la asociación era responsable de la seguridad, conservación y limpieza de los espacios concedidos, pero no de los asistentes. Destaca que cumplió sus obligaciones al disponer personal de la asociación quienes, vistiendo remeras identificativas, estaban a cargo de la organización y conducción de la actividad y de la seguridad del espacio físico.

Alega que los daños padecidos por el actor fueron el resultado del incumplimiento de las obligaciones del Estado en materia de seguridad; en particular, del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que desatendió su deber de poner en conocimiento de la Policía Federal Argentina la realización de la actividad.

A su vez, asevera que es inaplicable al *sub lite* el precedente “Mosca” dictado por la Corte Suprema. Aduce que allí estaba en juego la responsabilidad del organizador de un espectáculo deportivo que persigue un fin de lucro y la aplicación de la ley 23.184, mientras que en este caso se trata de la responsabilidad de una asociación civil por la realización de una actividad de interés general en un espacio público. Advierte sobre las graves consecuencias que podría tener extender el criterio del citado caso a quienes llevan a cabo eventos de interés general en espacios públicos y abiertos, como las rondas de las Madres de Plaza de Mayo u otras movilizaciones sociales.

Concluye que la sentencia apelada impide ejercer la libertad de expresión y el derecho de reunión y de asociación a organizaciones, como la demandada, que carecen de fondos para afrontar una condena de la magnitud aquí impuesta. Sostiene que ello afecta en particular a quienes promueven ideas que no son

aceptadas pacíficamente por los demás, dado que la condena civil por cualquier acto de violencia llevaría a silenciar a los grupos disidentes y desventajados de la sociedad.

–III–

En mi entender, el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia definitiva de la causa fue mal denegado.

Por un lado, tal como desarrollaré, la valoración de las pruebas realizada por el *a quo* a fin de concluir que el daño se produjo en ocasión de la campaña “Stop Sida” luce dogmática y desprovista de sustento, por lo que la decisión debe ser dejada sin efecto en este punto en atención a la doctrina de la arbitrariedad de sentencias (dictamen de la Procuración General de la Nación en la causa S.C. L. 449, L. XXXVI, “Longoni, Guido Augusto y otro c/ Suárez, Agustín y otro”, y sus citas, del 29 de agosto de 2002, al que remitió la Corte Suprema).

Por otro, en consonancia con lo resuelto por la Corte Suprema en el precedente registrado en Fallos: 329:5266 (“Asociación Lucha por la Identidad Travesti – Transexual c/ Inspección General de Justicia”), los agravios de la apelante suscitan cuestión federal, toda vez que controvierten la validez de la interpretación que efectuó el *a quo* respecto a normas de derecho común, objetándola como violatoria de garantías reconocidas por la Constitución Nacional y por tratados internacionales de igual jerarquía (art. 14, inc. 3, ley 48).

En el presente caso, la recurrente cuestiona la interpretación realizada por el *a quo* de normas de derecho común y actos de naturaleza local —el Código Civil y la resolución 11/2005 de la Secretaría de Producción, Turismo y Desarrollo Sustentable del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— bajo el presupuesto de que esa inteligencia vulnera el ejercicio de los derechos constitucionales a la libertad de expresión, de reunión y de asociación. En definitiva, se

Procuración General de la Nación

controvierte la interpretación del alcance de derechos reconocidos en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales con jerarquía constitucional (arts. 14, 32 y 75, inc. 22, Constitución Nacional; arts. 13, 15 y 16, Convención Americana sobre Derechos Humanos; arts. 19, 21 y 22, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; arts. IV, XXI y XXII, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; y arts. 19 y 20, Declaración Universal de Derechos Humanos) y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que la demandada fundó en ellas (art. 14, inc. 3, ley 48).

En este marco, entiendo que la Corte Suprema debe conocer por la vía extraordinaria las cuestiones planteadas, aun cuando hayan sido nominadas como planteos de arbitrariedad en el recurso bajo estudio (doctr. Fallos: 330:5052, entre otros).

Por las razones expuestas, opino que la queja es procedente.

–IV–

En primer término, la sentencia es arbitraria en cuanto tuvo por probado que el actor había sido agredido en el espacio en el que había tenido lugar la campaña “Stop Sida” y durante el transcurso de esa actividad.

La decisión recurrida se sustenta principalmente en la pericia de fojas 294/301, que se limita a afirmar que “los hechos pueden haberse desarrollado conforme se han narrado [en la demanda]” (fs. 299/300). Sin embargo, esa pieza probatoria no se expide sobre el momento del hecho dañoso ni sobre la hora de finalización de la campaña preventiva; así como tampoco puntualiza si esa actividad comprendía al sector ubicado afuera y detrás del anfiteatro, donde según el relato de la demanda (fs. 2/8), las declaraciones testimoniales (fs. 250/2, 253/5, 259/60, 261/2 y 263/4) y la propia pericia tuvo lugar el incidente.

Esas piezas probatorias indican que el actor fue agredido por un tercero en el espacio ubicado afuera y detrás del anfiteatro, donde se desarrolló efectivamente la actividad desarrollada por la Comunidad Homosexual Argentina. Si bien el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires autorizó a esa asociación a realizar el evento “en la Costanera Sur” (art. 1, resolución 11/2005, Secretaría de Producción, Turismo y Desarrollo Sustentable), las constancias de la causa señalan que la actividad se llevó a cabo concretamente en el anfiteatro ubicado en esa costanera.

Por ello, ante las inconsistencias de las declaraciones testimoniales con relación a la hora de terminación del evento —ver declaraciones de fojas 259/60, 261/2 y 263/4—, y atento las cuestiones señaladas con respecto al lugar donde sucedió la agresión, entiendo que la decisión apelada en cuanto tuvo por probado el relato de los hechos presentado por el actor luce dogmática y desprovista de sustento suficiente y, por consiguiente, debe ser dejada sin efecto en atención a la doctrina de arbitrariedad de sentencias.

—V—

A la misma conclusión entiendo que se arriba sin valorar hechos y pruebas, y examinando la cuestión federal involucrada en el recurso bajo estudio.

En el *sub lite*, cabe tener en cuenta que, tal como surge de la resolución 11/2005 por la que se autorizó a la asociación a realizar el evento en un predio público, el fin de la campaña “Stop Sida” es informar, asesorar y capacitar a la ciudadanía sobre el virus de la inmunodeficiencia humana (VIH), así como procurar su prevención. La Comunidad Homosexual Argentina describe que “La Campaña Stop Sida de la CHA es una campaña de prevención que la organización sostiene hace más de veinte años, dirigida hacia personas gays, lesbianas, travestis, transexuales y bisexuales (GLTTB) y otros hombres que tienen sexo con hombres (HSH) en lugares

Procuración General de la Nación

públicos de la Ciudad de Buenos Aires” (www.cha.org.ar, agregada a fs. 10).

Se trata de una actividad que no persigue fines de lucro, y que se relaciona con la consecución del objeto social de la asociación civil que la desarrolla: bregar por el goce efectivo y en condiciones de igualdad de los derechos humanos fundamentales, y para que la condición de homosexual no sea objeto de discriminación, entre otros (fs. 86/99).

A su vez, es una actividad en la que confluyen los intereses propios de las personas directamente representadas por esa organización con los intereses generales de la sociedad. En efecto, la campaña persigue un propósito de bien común, esto es, informar y prevenir sobre un tema de gran trascendencia en materia de salud, que demanda la actuación conjunta y articulada del Estado Nacional, las jurisdicciones locales y la comunidad civil (ley 23.798; Fallos: 323:1339; 327:5373; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 12, párr. 2, inc. c; Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 65/277, Declaración política sobre el VIH y el Sida, intensificación de nuestro esfuerzo para eliminar el VIH y el SIDA, 8 de julio de 2011, párrs. 44, 56, 57 y 102).

De este modo, en la campaña “Stop Sida” está involucrado el ejercicio de la libertad de expresión —que comprende el derecho a dar y recibir información—, y el derecho de reunión y asociación (arts. 14, 32 y 75, inc. 22, Constitución Nacional; arts. 13, 15 y 16, Convención Americana sobre Derechos Humanos; arts. 19, 21 y 22, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; arts. IV, XXI y XXII, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; y arts. 19 y 20, Declaración Universal de Derechos Humanos).

—VI—

En estas circunstancias, la interpretación adoptada por el *a quo*

de los términos de la autorización otorgada por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires no podía dejar de lado el alcance de los derechos constitucionales en juego. En efecto, al determinar que esa autorización obligaba a la organización no gubernamental a contratar personal de seguridad, el tribunal desatendió la doctrina de la Corte Suprema, de acuerdo con la cual las normas de derecho común —inclusive las decisiones administrativas locales— deben ser interpretadas en forma armónica con los derechos constitucionales implicados (Fallos: 200:180; S.C. R. 522, L. XLVIII, “Rodríguez, María Belén c/ Google Inc. s/ daños y perjuicios”, sentencia del 28 de octubre del 2014, considerando 14° y sus citas).

En el caso, la protección de la libertad de expresión y del derecho de reunión y asociación demandaba que el Estado proveyera ciertas condiciones para su ejercicio, como brindar el servicio de seguridad, máxime considerando que se trataba de una expresión colectiva de aquéllos. La inteligencia de la resolución 11/2005 en consonancia con la Constitución Nacional indica que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires no podía delegar a la recurrente obligaciones en materia de seguridad, que son propias del Estado y que por su magnitud económica podían, en el caso, tornar ilusorio el ejercicio de derechos esenciales por parte de la asociación civil aquí recurrente.

Tal como apuntó esta Procuración General de la Nación en los autos S.C. C. 1635, L. XLIV, “Castillo, Manuel Félix y Nolasco, Guillermina c/ Municipalidad de Palpalá s/ daños y perjuicios” —al que remitió la Corte Suprema en su sentencia del 27 de septiembre de 2011—, los gobiernos no pueden desentenderse de su obligación primaria de brindar protección a las personas, aun en el marco de un evento realizado por un particular en un predio público.

Al respecto, cabe recordar que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos puntualizó que “Las instituciones competentes del Estado tienen

Procuración General de la Nación

el deber de diseñar planes y procedimientos operativos adecuados para facilitar el ejercicio del derecho de reunión. Esto involucra desde el reordenamiento del tránsito de peatones y vehículos en determinada zona, hasta el acompañamiento a las personas que participan en la reunión o manifestación, para garantizarles su seguridad y facilitar la realización de las actividades que motivan la convocatoria...” (“Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos”, OEA/Ser.L/V/II, documento 57, 31 de diciembre de 2009, párrs. 192 y 193).

En este mismo sentido se expidió el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que observó que los Estados tienen el deber de tomar medidas razonables y apropiadas para asegurar que las manifestaciones legales procedan pacíficamente (“Plattform ‘Arzte für das Leben’ vs. Austria”, sentencia del 21 de junio de 1988, párr. 34; “Balçık y otros vs. Turquía”, sentencia del 29 de noviembre de 2007, párrs. 47 y 49).

Por último, el Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación de las Naciones Unidas afirmó que los organizadores de una manifestación pacífica no deben ser responsabilizados por el comportamiento ilícito de terceros, así como no se les debe encomendar la obligación de proteger el orden público a ellos ni al personal encargado de velar por el buen desarrollo de las reuniones (Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, A/HRC/20/27, 21 de mayo de 2012, párr. 31).

Por otro lado, la extensión irreflexiva que realiza la sentencia apelada de la responsabilidad de determinados organizadores de eventos deportivos con fines de lucro, tal como fue entendida por la Corte Suprema en el caso “Mosca” registrado en Fallos: 330:563, a una organización no gubernamental que lleva a cabo una actividad gratuita en un predio público inhibe el ejercicio de los derechos

constitucionales involucrados.

En el citado precedente, el tribunal se expidió sobre la responsabilidad de los organizadores de un espectáculo deportivo por los daños causados por terceros. En particular, analizó la responsabilidad de un club de fútbol que ofrece un espectáculo deportivo en un estadio privado y cerrado en contraprestación por el pago de un precio. Concluyó que los organizadores tienen una obligación de seguridad respecto de los asistentes con fundamento en el artículo 1198 del Código Civil y en una ley especial, la ley 23.184, que había sido sancionada a fin de afrontar la situación de especial peligrosidad de los espectáculos deportivos en estadios. A su vez, la Corte invocó el derecho a la seguridad previsto en el artículo 42 de la Constitución Nacional, que se refiere a la relación de consumo.

Las circunstancias fácticas de este caso son sustancialmente distintas en tanto aquí se trata de determinar la responsabilidad de una asociación civil que lleva a cabo, en forma gratuita, una actividad que persigue intereses prioritarios en materia de salud —de los que los Estados no pueden desentenderse— en un espacio público y abierto con la autorización estatal pertinente. Es decir, se trata de una manifestación colectiva del ejercicio de los derechos a la libertad de expresión, de reunión y de asociación. A su vez, aquí no hay una relación de consumo entre la asociación que lleva a cabo la campaña preventiva y los ciudadanos que participan de esa actividad. En efecto, a través de “Stop Sida”, la Comunidad Homosexual Argentina no ofreció bienes o servicios en forma profesional en los términos del artículo 1 de la ley 24.240. Por tales razones, las normas utilizadas por la Corte Suprema en “Mosca” no lucen aplicables a este caso.

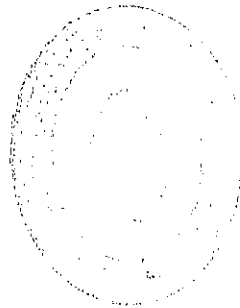
–VII–

Por los fundamentos expuestos, opino que corresponde hacer

Procuración General de la Nación

lugar a la queja y al recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

Buenos Aires, 27 de marzo de 2015.



A large, stylized handwritten signature in black ink, which appears to be 'Guis'.

ALEJANDRA GILS CARBÓ
PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN

A handwritten signature in black ink, which appears to be 'Adriana'.

ADRIANA N. MARCHISIO
Prosecretaría Administrativa
Procuración General de la Nación