

## Danos Y Perjuicios Responsabilidad Civil Por Incendio Responsabilidad Extracontractual

### JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, a los días del mes de abril

de 2013, reunidas las Señoras Jueces de la Sala ?J? de la Excma Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a fin de pronunciarse en los autos caratulados: ? Monzón Ramón y otros c/ 200 Choclos S.A y otro s/ daños y perjuicios? .- La Dra. Marta del Rosario Mattera dijo: I.- La sentencia obrante a fs. 121/124 rechazó la demanda entablada por Ramón Monzón, Celia Martina Albarracín y Juan José Bocanegra contra la accionada 200 Choclos S.A, imponiendo las costas a la actora vencida.- El reclamo incoado tiene como antecedente el incendio producido el 10 de Enero de 2009 en horas de la madrugada cuando los accionantes se encontraban durmiendo junto sus siete hijos menores, en la vivienda de la calle Avda Almirante Brown ? de esta Ciudad Autónoma de Buenos Aires cuando -según sus dichos - y en forma imprevista por presuntos desperfectos eléctricos de la finca, quedan atrapados en el fuego pereciendo los menores J. D., E. J., E. R. y J. M. M. (hijos de los co actores Monzón y Albarracín) y los menores C. C. y B. A. B. (hijas de los co actores Bocanegra y Albarracín) Sostuvieron para imputar responsabilidad a los dueños de la finca que omitieron su deber de cuidado de la cosa ( art 1113 del Civil) que no realizaron medidas para preservar el inmueble o limitar su riesgo, ni efectuaron denuncia alguna, dejándolo abandonado a su suerte, aún conociendo que en el inmueble ocupado habitaban varias familias con hijos menores de edad, por lo que imputan la plena responsabilidad del suceso a la demandada el cual señalan era mas que previsible.- Contra el decisorio de grado apeló la parte actora expresando agravios a fs. 14/152. Corrido el respectivo traslado de ley obra a fs.156/161 el responde de la demandada.- A fs. 164 se dicta el llamado de autos a sentencia, providencia que quedó firme, encontrándose las actuaciones en estado de resolver las cuestiones planteadas. II.- Cuestiones relativas a la responsabilidad: De conformidad con lo dispuesto en el art 1113 del C. Civil cuando el daño hubiese sido causado por el riesgo o vicio de la cosa, habremos ingresado en la órbita de la responsabilidad objetiva, por lo que se prescindirá del análisis de la culpa, toda vez que el dueño o guardián de la cosa viciosa o riesgosa responde por ese solo hecho frente al accidentado, siendo a cargo exclusivo del demandado probar sin asomo alguno de duda, si quiere excusar su responsabilidad, los siguientes factores exculporios: a) la culpa de la víctima; b) o la de un tercero, por el que no deba responder; c) el caso fortuito o fuerza mayor extraño a la cosa o d) que la cosa ha sido usada contra la voluntad expresa o presunta del dueño o guardián.- El actor debe acreditar, que el demandado es el propietario o guardián de la cosa viciosa o peligrosa, que ésta tuvo una intervención activa en la producción del accidente, la existencia del daño invocado y la relación de causalidad entre el hecho y el daño.- En los daños causados por el riesgo o vicio de la cosa, el hecho se produce con un grado de autonomía con relación a la actividad del hombre, ya que se trata de casos en que la cosa escapa al control humano y basta que el daño derive del riesgo o vicio de la cosa; sea por su situación anormal o por su circunstanciada ubicación de acuerdo con la causalidad adecuada prevista en el art. 901 del referido Código (conf. Tanzi, Silvia y Nuñez, Eliana, "Enciclopedia de Responsabilidad Civil", t. I (A-B), pag. 767 y sus citas: Orgaz, A., "Responsabilidad por el hecho de las cosas inanimadas. Nuevos estudios de derecho civil", Buenos Aires, 1954; Zavala de González, Matilde, "Daños causados por el riesgo de la cosa y por una conducta riesgosa", LL, 1983-D, 113; Llambías, J. J., "Tratado de Derecho Civil. Obligaciones", t. IV-D, Buenos Aires, 1976, Alterini-López Cabana, "Cuestiones modernas de la responsabilidad civil", Buenos Aires, 1988).- Nuestro Máximo Tribunal ha sostenido que cuando la víctima ha sufrido un daño que imputa al riesgo o vicio de la cosa, a ella le incumbe demostrar la existencia del riesgo o vicio y la relación de causalidad entre uno u otro y el perjuicio; esto es, el damnificado debe probar que la cosa jugó un papel causal, acreditando -cuando se trata de cosas inertes- la posición o el comportamiento anormales de la cosa o su vicio, pues en el contexto del 2do. párrafo, última parte, del art. 1113 del Código Civil, son tales circunstancias las que dan origen a la responsabilidad del dueño o guardián(CSJN, "O'Mill, Alan E. c. Provincia de Neuquén", Fallos: 314:1505; CNCiv Sala B, 8/7/2010, Libre 546022, ?Neri, Néstor José c/ Transportes Metropolitanos Gral. San Martín s/ daños y perjuicios?)- Es que la probabilidad de daños ocasionados por las cosas inertes, cabe insistir, es mucho menor que la de las cosas en movimiento; y es por ello que no resulta a priori establecida una presunción de causalidad de las cosas inertes como instrumentos del daño (Conf. Mayo, Jorge A., "Responsabilidad Civil por los daños causados por cosas inertes", en "Código Civil ..." Bueres - Highton, 3A, pág. 626/633; mismo autor, "La responsabilidad civil por los daños causados por las cosas inertes", ED, 170-997). Cuando se acciona por el art. 1113, 2a. parte in fine del Código Civil, corresponde a la parte actora demostrar cuatro presupuestos básicos: 1) La existencia del daño; 2) El carácter riesgoso o vicioso de la cosa individualizándola concretamente y objetivando su riesgo o vicio; 3) Que el perjuicio obedece al riesgo o vicio de la cosa y 4) Que el demandado es dueño guardián de la cosa.- La noción de ?riesgo de la cosa? es relativa y ello depende de las circunstancias

fácticas que rodean al ilícito. A su vez, la calificación de riesgosa que puede corresponder a una cosa no depende de su peligrosidad intrínseca, sino también de su aptitud potencial para producir el daño, de donde, además de las cosas que podrían considerarse como riesgosas en sí mismas, dado que por su dinámica escapan al dominio del hombre, en cambio, hay cosas, que por su sencillez o estado inerte carecen naturalmente de esa virtualidad, pero en conjunción con otras o en determinadas circunstancias, resultan aptas para producir daños (Conf CNCiv, esta Sala, 18/09/2008, expte. n°35.520/2003 ?Maggiano Paul Andrea Micaela c/ Shopping Plaza Liniers s/daños y perjuicios? Idem id, 23/10/2007, expte. n° 66.857/02; ?Bay, Roberto Antonio c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/daños y perjuicios? expte. N° 61.283/2.006, Idem id, 26/8/2010 ?Colángelo, Graciela Cecilia y otro c/ Metrovias SA s/ Daños y Perjuicios? entre tantos otros.- Ahora bien frente al caso concreto, luego de sentar los principios que deben regir la solución de una litis dada, el juzgador debe comenzar por analizar en primer lugar si se dan los requisitos necesarios para que funcionen las presunciones de causalidad y responsabilidad con relación al vicio o riesgo de la cosa, y efectuar el examen a la luz de los principios consagrados por el art. 1113 del Código Civil.- El funcionamiento de presunciones de responsabilidad, no releva jamás al damnificado de la carga de acreditar las circunstancias en que se produjo el hecho, concretamente, el nexo causal entre el mismo y su atribución al demandado.- Por ello, en un orden lógico, es necesario analizar en primer término si el accionante arrojó a la causa suficientes elementos probatorios para tener por acreditado que el hecho ocurrió conforme las circunstancias afirmadas en la demanda, y que del mismo derivaron las consecuencias dañosas que refiere.- Ello así, por cuanto en el proceso civil los hechos que son objeto de prueba deben haber sido afirmados por las partes. En principio, en el sistema dispositivo, el juez no investiga ni averigua, sino que verifica las afirmaciones de los litigantes (Conf. Roland Arazi, Jorge A.- Rojas ?Código Procesal Civil y Comercial de la Nación?, 2° edición actualizada, T II, pág. 309).- Desde el punto de vista estrictamente procesal, los litigantes deben probar los presupuestos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción, y tal imposición no depende de la condición de actor o demandado, sino de la situación en que cada litigante se coloque dentro del proceso.- Esta idea que emerge del art. 377 del Código Procesal, comienza diciendo que incumbe la carga de la prueba a la parte que afirme la presencia de un hecho controvertido. Se considera como tal aquel hecho conducente, pertinente, útil, que incide con suficiente importancia en el curso de la litis, siendo su prueba necesaria porque dependiza la verificación y convicción que el juez puede alcanzar (Conf. Gozaíni, Osvaldo, "El acceso a la justicia y el derecho de daños", en Revista de Derecho de Daños-II, Ed. Rubinzal Culzoni, pag. 192).- El concepto de "carga procesal" es el centro de la responsabilidad y función de las partes que persiguen, naturalmente, una sentencia favorable, y para ello necesitan conducirse en el debate judicial, con cuidada eficacia y oportunidad. La teoría del proceso como "situación jurídica" justamente ha puesto en el tapete el rol de los litigantes visto a la luz de sus chances, expectativas, posibilidades y riesgos que irán marcando la distancia con la posible suerte del derecho se somete a la decisión judicial. Especialmente, en esa concepción, las partes están pesadas con "cargas" o sea imperativos del propio interés para cumplir los actos procesales No son obligaciones, ya que su contraparte no podrá forzar al interesado a cumplirlas y, por el contrario, quedará en ventaja si el mismo omite liberarse bien y en tiempo propio (Eisner, Isidoro, "Planteos procesales", Ed. La Ley, 1984; pags. 57/58 y 94; C. N. Civ., esta Sala, 10/12/09, Expte. N° 85.249/04, ?Cons. De Prop. Callao 710/16 c/ Rodríguez, Mónica s/ rendición de cuentas?; Idem., id., 09/02/2010, Expte. N° 108.095/2005, ?Muñoz, Mónica Andrea c/ Expreso General Sarmiento S.A. Línea 176 y otros s/ daños y perjuicios?; Id., id., 11/05/2010, Expte. N° 75.058/2000 ?Peralta, Carlos Raúl y otros c/ Coronel Vega, Carlos Javier y otros s/ daños y perjuicios?; Id., id., 12/05/2010, Expte. N° 7.184/2006 ?Cauda de Devoto, Elisabeth Jacqueline y otros c/ Marani, Claudio Daniel y otros s/ daños y perjuicios?)- La prueba del daño y de la relación causal, cuando menos en su fase primaria, puramente material, incumbe al pretensor. Es una simple aplicación del principio que fluye del artículo 377 del CPCC (Roberto H. Brebbia, "Hechos y Actos Jurídicos", Ed. Astrea, Buenos Aires, 1979, P. 141; Roberto A. Vázquez Ferreira, " Responsabilidad por daños elementos" Ed. Depalma, Buenos Aires, 1993, ps. 226-230; Jorge Bustamante Alsina, "Teoría General de la responsabilidad civil", Ed. Abeledo Perrot Bs. As., 1993 , N 606 y 607 , p. 269; C.N.Civ. esta Sala, 8/6/2010, Expte. N° 39663/2003, ?Wybranski, Mariano Andrés c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s daños y perjuicios?)- Reiteradamente hemos sostenido que "Más allá que la tendencia en materia de derecho de la responsabilidad civil sea aligerar la carga de la prueba en beneficio de las víctimas de daños (por ejemplo a través de presunciones de responsabilidad, de causalidad, de culpa, e incluso en un plano subjetivo la teoría de las cargas probatorias dinámicas se encuentra en la misma línea manifestaciones todas de carácter tuitivo del sistema), lo cierto es que ello no alcanza a enervar el régimen probatorio en materia de relación de causalidad en los términos señalados, sustento primero del reclamo indemnizatorio (Conf. C.N.Civ., esta Sala, 19/5/2008, Expte. N° 77855/92, ?Grecco, Francisca Vicenta Lydia c/ Farmacia Dietrich s/daños y perjuicios?; Idem., id., 6/7/2010, Expte. N° 20588/2006, ?Mansilla, Martha Francisca c/Transporte Alnte. Brown S.A. y otro s/daños y perjuicios? Idem.,id 20/9/2010 Expte n° 24507/2006 ?Abramczik, Horst c Metrovias s/daños y perjuicios?.- En síntesis, el pretensor del resarcimiento de daños debe demostrar los presupuestos de la norma que lo beneficia. Debe probar la existencia del hecho por el que demanda, o de la acción antijurídica, o el incumplimiento; también el factor de atribución, el nexo

causal y el daño serán motivo de su esfuerzo demostrativo (Lorenzetti, Ricardo Luis, ¿Carga de la prueba en los procesos de daños?, L. L. 1991-A-995, Tanzi, Silvia, ¿La prueba en el daño? en Revista ¿Derecho de Daños? t. 4, ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe 1999, págs. 444/6/7/9).- El Juez no procede de oficio y no toma en examen una controversia si no lo pide el interesado; es decir si no se deduce la demanda que fija no sólo la cuestión propuesta, sino también la postura defensiva del demandado. Como base de este sistema subyacen principios de raigambre constitucional, como el debido proceso y la defensa en juicio, cuya integridad se hace necesario preservar.- III. Conforme señalara el sentenciante de grado la existencia del luctuoso siniestro del día 10/1/2009 en la que perdieran la vida los menores ha quedado demostrado conforme las constancias de la causa penal, labrada con motivo del mismo ( causa n° 10112/2009).- A fs. 2 de dicha causa, obra la declaración del Subinspector Lance, quien consignó que el hecho tuvo como epicentro el catastro ? de la Av. Alnte Brown, lugar donde se emplaza una vieja edificación que otrora fuera la entidad bancaria ? Banco Río de la Plata y de Italia? y que actualmente se encuentra tomado y ocupado por varias familias que moran en su interior.- Se pudo determinar que en el lugar vivían ocho familias, y en lo que sería la vivienda 2 (ver croquis fs. 11) se domiciliaba el Sr. Juan José Bocanegra y la Sra. Celia Albarracín, junto a sus hijos menores de edad.- Conforme el informe técnico de la Policía Federal Argentina (Superintendencia Federal de Bomberos) en cuanto a la descripción del lugar señalan que se trata de una construcción de antigua data, conformada por planta baja y un entresuelo, que albergaba las instalaciones del ?Banco de Italia y Río de la Plata? según consta en su fachada.- En el interior se hallaban dispuestas una serie de precarias casillas ejecutadas en tirantería de madera, recubiertas horizontal y verticalmente por placas de aglomerado y maderas varias, siendo en su mayoría recubiertas con films de polietileno.- Se informa en relación a la causal productora del proceso combustivo en estudio, que guardaría relación con una contingencia de índole eléctrica, suscitada en los conductores pertenecientes a la instalación eléctrica que se halló en el lugar de origen, área donde se originara el fuego y propagara hacia la periferia el proceso ígneo (ver fs. 93) trasladando por efectos propagativos su potencial térmico a los elementos circundantes aptos para arder, tales como el mobiliario del lugar, ropas de cama, de vestir y enseres varios hasta involucrar en forma integral la estructura constitutiva del inmueble.- La inspección técnica apreció la existencia de distintas anomalías en lo que a instalaciones eléctricas refiere, consistentes en su mayoría en la disposición de instalaciones aéreas, circunstancia que contraviene la normativa vigente al respecto.- Otros factores que coadyuvaron al hecho en lo concerniente a las instalaciones eléctricas fueron: la precariedad y falta de planificación, la falta de protecciones térmicas en general, deficiente aislamiento y carencia de sectorización. (ver constancias fotográficas de fs. 100).- En relación a las condiciones que se encontraba el inmueble al momento del luctuoso infortunio mas allá de lo acreditado en la causa penal antes referida surge de los autos caratulados ? 200 Choclos S.A c/ Pérez Mario Luis s/ desalojo (expte N° 85.588/2004) que el accionado había sido privado de su tenencia a través de la intrusión, por parte de los ocupantes de la finca entre quienes se encontraban conforme lo señala el aquo, Juan José Bocanegra y Celia Martina Albarracín (ver fs. 58 de la causa) asimismo la accionada había solicitado con fecha 23/12/2008 al Juzgado interviniente que ordenara el lanzamiento de todos los ocupantes del inmueble reclamado, es decir muy pocos días antes en que sucediera el lamentable episodio de autos poniendo posteriormente en conocimiento del juzgado el incendio producido en la finca y el abandono del bien por parte de sus ocupantes (ver fs. 128).- En relación a ello la determinación del concepto de "guardián" ha sido largamente discutida por la doctrina y la jurisprudencia de nuestros tribunales, predominando hoy en día la que conceptualiza al "guardián" con la persona que tiene, de hecho, un poder efectivo de vigilancia, gobierno y contralor sobre la cosa que ha resultado productora del daño (conf. Llambías, "Tratado de Derecho Civil-Obligaciones", t. IV-A-499; Orgaz, "La culpa", pág. 183; Bustamante Alsina, ob. cit., Pág. 319) La ley impone deberes al guardián, ya que si un tercero sufre un daño existe una infracción a la obligación de guarda, quedando comprometida la responsabilidad del custodio.- En tal sentido, para que se presente dicha responsabilidad, Lambías determina los requisitos de la guarda, entre los que incluye, la tenencia material de la cosa, poder fáctico de vigilancia, gobierno y de control sobre ella y ejercicio autónomo e independiente del poder (ob. cit., t.IV-A-503, CNCiv sala M 28/9/2007 ? Díaz Luis Ricardo c/ Telecom S.A. y otros s/ daños y perjuicios? Cita: MJ-JU-M-16209-AR | MJJ16209 | MJJ16209).- Sin perjuicio de las distintas posiciones existentes respecto a la conceptualización del guardián a los efectos del presente, diré que el art. 1.113, C.C., dispone que toda persona debe resarcir el daño causado "por las cosas de que se sirve, o que tiene a su cuidado", fijando, en consecuencia, dos pautas de gran importancia. Debe responder por el daño causado, en razón de la intervención activa de la cosa, tanto aquel que "se sirve" de la misma como el que la "tiene a su cuidado".- Se sirve de una cosa quien se vale de ella para su uso, empleándola útilmente, obteniendo provecho o comodidades, ventajas de cualquier índole, que no necesariamente deben asumir contenido económico. Quien tiene la posibilidad de obtener un beneficio jurídico de ella (Moisset de Espanés, "Estudios de derecho civil", 1.982, p. 77, n° 117). Cuida de una cosa quien tiene el deber de poner diligencia y atención para la conservación de la misma, es decir quien la guarda (Bueres, Alberto J. - Highton, Elena I., "Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial", T. 3 A, págs. 521 y 526/527).- Conforme se desprende de las pruebas aportadas, el accionado no tenía la cosa en su poder y muy

lejos estaba de poder controlar la precariedad de las instalaciones eléctricas efectuadas por los moradores de la finca ocupada y de las que dan cuenta los informes periciales referidos, que a la postre resultaron la causa eficiente del lamentable infortunio por lo que ninguna negligencia en la guarda puede concluirse de su comportamiento, cuando la cosa salió de su esfera de custodia sin que haya mediado culpa de su parte.- Establece el art. 1113 del Código Civil en su última parte, que: "Si la cosa hubiese sido usada contra la voluntad expresa o presunta del dueño o guardián, no será responsable".- En este caso subsiste el nexo causal entre el hecho y el daño, pero el dueño o guardián no deben responder al haber perdido el poder de mando o dirección sobre la cosa (Conf. Garrido, Roque; Andorno, Luis O., "Reformas al Código Civil", 2ª ed., Buenos Aires, 1971, pág. 485).- En el caso en estudio no corresponde atribución de responsabilidad alguna a la accionada, cuando ha quedado acreditado que no detentaba el poder efectivo de vigilancia física directa sobre la cosa que ha resultado dañosa, la cual se encontraba fuera de su poder de custodia por el hecho de la intrusión u ocupación sin título alguno .- Por otro lado en forma alguna se corroboró la circunstancia alegada por la accionante que se había abandonado o dejado el inmueble librado a su suerte y nada hicieron sus titulares, aún conociendo la existencia de menores en el lugar, por el contrario y tal como se señalara en el fallo en crisis, el accionado se encontraba tramitando judicialmente la restitución del mismo contra sus ocupantes, ello con anterioridad al lamentable hecho.- Consecuencia ineludible de todo lo expuesto es que se ha configurado la eximente legal, lo cual exonera a la accionada de responsabilidad conforme a lo prescripto por el último párrafo del art. 1113 del Cód Civil y, por ello, el rechazo de la demanda se impone.- En virtud de ello en forma alguna los argumentos vertidos por el accionante alcanzan a conmovir los fundamentos brindados por la primer sentenciante en el fallo en recurso.- Por lo que la conclusión a la que arribara la jueza de la anterior instancia, resulta adecuada a derecho y a las constancias de autos, proponiendo se desestime la queja planteada en este aspecto y se confirme el fallo recurrido sobre el particular.- En consecuencia, doy mi voto para que: I. Se confirme la sentencia recurrida en todo lo que decide y ha sido materia de apelación y de agravios. II. Se impongan las costas de esta instancia al actor vencido (art. 68 CPCCN). Las Dras. Beatriz A. Verón y Zulema Wilde adhieren al voto precedente. Con lo que terminó el acto, firmando las Señoras Vocales por ante mí que doy fé. Buenos Aires, abril de 2013.- Y VISTOS: Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcrito el Tribunal RESUELVE: I. Confirmar la sentencia recurrida en todo lo que decide y ha sido materia de apelación y de agravios. II. Imponer las costas de esta instancia al actor vencido (art. 68 CPCCN). Regístrese, notifíquese y devuélvase.-

Correlaciones: ?Aschendorf de Martin, Victoria Perla y otro c/Betes, Vicente Gregorio s/daños y perjuicios? - Cám. Nac. Civ. - Sala A - 24/09/2009 Cita digital: