

Danos Y Perjuicios Responsabilidad Bancaria Robo En La Via Publica Carga De La Prueba

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Responsabilidad bancaria. Robo en la vía

pública. Carga de la prueba Se rechaza la demanda de daños y perjuicios deducida contra una entidad bancaria a raíz de un robo sufrido por uno de sus clientes al salir de una de sus sucursales, pues no surge probado que la demandada haya incumplido con el deber de seguridad dentro de sus instalaciones y no existe nexo causal entre la conducta del Banco y el daño sufrido por la parte actora.

Ciudad de Buenos Aires, 19 de marzo de 2015. Y VISTOS: los autos de referencia ?Tauschek Silvia Mónica contra Banco de la Ciudad de Buenos Aires sobre Daños y Perjuicios (Excepto Resp. Médica)? de cuyas constancias, RESULTA: 1°) Que a fs. 13/24 la Sra. Silvia Mónica Tauschek promueve demanda contra el Banco de la Ciudad de Buenos Aires por la suma de pesos ... (\$...) con más sus intereses y costas, por los daños y perjuicios ocasionados por la salidera bancaria de la que fuera víctima el día 29 de diciembre de 2006. Relata que es titular junto con su esposo Esteban César Alessandri de la Caja de Ahorro N° ... y que en dicha fecha siendo aproximadamente entre las 12.30 hs. y 13.00 hs., concurrió a la sucursal 63 del Banco Ciudad sita en Av. Corrientes ... con el fin de retirar de la caja la suma de \$.... Refiere que el cajero que la atendió le explicó que por el momento no contaba con dicha suma, por lo tanto, debía aguardar que el tesorero de la entidad repusiera la caja y le solicitó que esperara al costado de la caja, demora que duró aproximadamente veinte minutos. Luego de la espera la hicieron pasar al interior de la zona de cajas y le entregaron el dinero. Aduce que al salir del banco, caminando por la Av. Corrientes dobló a la izquierda por la Av. Medrano dirigiéndose a su domicilio sito en Rocamora ... y al doblar para tomar dicha calle a unos 30 mts. de la esquina fue interceptada violentamente por un sujeto, que tomándola del brazo le requirió que le entregara el dinero que había sacado del banco y que además, se posicionó cerca de ella otro sujeto montado en una moto que asistía al que iba de a pié. Manifiesta que sus gritos fueron oídos por un Agente de la Seccional N° 9 de la Policía Federal Argentina quien pese a que realizó la persecución, el resultado fue negativo, puesto que ambos delincuentes se alejaron del lugar del hecho en la moto por la Av. Medrano. Señala que concurrió a la Seccional N° 9 a formular la pertinente denuncia en compañía del Contador Julio Capovilla a quien conoce y se encontraba accidentalmente en la entidad y que tomó intervención en la causa penal la Fiscalía de Instrucción N° 14. Con posterioridad, fue citada en la División Apoyo Tecnológico Judicial dependiente de la Policía Federal Argentina para revisar los videos remitidos por la entidad bancaria, pero le informaron que no contaban con ellos. Indica que esta falta de colaboración es un elemento más en la cadena de responsabilidades, ya que es sabido que el servicio que se debe brindar a los clientes de la entidad financiera no solo es el atinente al servicio de caja, sino también la seguridad de aquellos y que ante la requisitoria judicial de los videos la respuesta del banco fue que habían sido destruidos atento el tiempo transcurrido. Expresa que el obrar del banco resulta violatorio de la Comunicación A 2985 del B.C.R.A y que es un típico caso de las denominadas ?salideras bancarias? ya que el robo se produjo a cuatro cuadras del banco. Asimismo, refiere que el empleado bancario actuó con negligencia e impericia dado que la operación fue imprudente e innecesariamente exhibida y que se responsabiliza al banco no porque hubiese cometido el delito, sino por los efectos dañosos del robo. Por otra parte, reclama la suma de \$... en concepto de daño moral dado que el hecho ocurrido incidió de forma negativa en su estado de salud lo que motivó consultas a profesionales del área e incluso traumatólogos y ortopedistas ya que como consecuencia del robo se vio afectada en la parte ósea, como así también, sufrió agudas molestias que alteraron su vida íntima y cotidiana. Funda la responsabilidad de la demandada en los arts. 509, 512, 519, 520, 521, 522, 907, 1069, 1109, 1113 y concordantes del Código Civil y la ley 22.240, ofrece prueba en apoyo de su postura y solicita se haga lugar a la demanda, con costas. 2°) Que a fs. 65/72 contesta demanda el letrado apoderado de la demandada y luego de efectuar las negativas de rigor y rechazar la documentación aportada por no constarle su autenticidad, salvo las actas de mediación, solicita se rechace la demanda, con costas. En primer lugar, y toda vez que la participación que se atribuye al personal de su mandante indicaría la intención de la actora de demandar por responsabilidad extracontractual, plantea como defensa de fondo la excepción de prescripción puesto que la acción fue promovida luego de vencido el plazo previsto por el art. 4037 del Código Civil. Asimismo, destaca que el inicio de la mediación prevista en la ley nacional 24.573 no tiene efectos suspensivos respecto a una acción de competencia local. En cuanto al fondo de la cuestión refiere que lo único cierto es que la actora retiró de la sucursal de su mandante la suma de \$... y que la entrega de los fondos no fue realizada frente al público sino en una oficina interna fuera del alcance visual de terceros, de modo que su representado cumplió con una medida razonable de seguridad al no entregar los fondos en ventanilla. Expresa que la actora no tomó ningún tipo de recaudo para evitar el robo dado que retiró el dinero y se fue caminando sin compañía en un lugar solitario. Respecto a la supuesta falta de colaboración del banco que le endilga la actora en

la investigación, manifiesta que la Comunicación A2985 que cita la actora no estaba vigente al momento del hecho, puesto que fue modificada por la Comunicación A3390 del 12/12/2001 que le impone la obligación de reservar las grabaciones por un plazo mínimo de cinco días (salvo en los cajeros automáticos) y sólo en caso de un eventual siniestro debe mantenerla por 365 días. Aduce que el banco cumplió con su obligación de conservar la cinta durante el plazo fijado, incluso vencido el mismo, ya que al ser requerido por la Fiscalía en lo Criminal de Instrucción N° 14 el video correspondiente a la extracción de dinero efectuada por la actora en la caja N° 2 del Banco, el 29/12/06, fue remitida por su mandante el 11/01/07. Indica que recién en el mes de abril de 2007 la Fiscalía le solicitó al Banco el envío del video correspondiente a la circulación de personas en la entrada y salida de la sucursal y su representado le informó que no contaba con el archivo de imágenes dado el tiempo transcurrido. Sin perjuicio de ello, aclara que envió grabaciones de las cámaras de caja registradas entre las 13 hs. y 16 hs. En cuanto a los daños reclamados, niega haber incurrido en un incumplimiento objetivo puesto que no existe relación causal alguna entre el hecho del robo y la conducta de su mandante pues medió el hecho de un tercero en la vía pública. Asimismo, destaca que la actora no demanda la restitución de la suma sustraída sino una indemnización por equidad cuyo ?quantum? no se indica, pero que en el hipotético caso que prospere deberá ser por una suma inferior a la reclamada. Por último, en lo que se refiere al daño moral, argumenta que la inseguridad y los robos en la calle son cosas cotidianas y no cualquier molestia o incomodidad debe ser indemnizada. Ofrece prueba en apoyo de sus dichos y solicita se dicte sentencia rechazando la demanda, con costas. 3°) Que abierta la causa a prueba (confr. audiencia de fs. 81/82), se ordena la producción de la ofrecida por las partes. A fs. 179 se informa sobre su producción y a fs. 182 se ponen los autos para alegar, ejerciendo este derecho la actora a fs. 250/256 y la demandada a fs. 264/271. A fs. 273 se llama autos a sentencia.

CONSIDERANDO: 1°) Que en lo que se refiere a la excepción de prescripción opuesta por la demandada como defensa de fondo, cabe destacar que la parte considera que el reclamo efectuado por la actora es de carácter extracontractual, por lo que acusa que el presente proceso fue promovido con posterioridad al plazo previsto por el art. 4037 del Código Civil. Ello así por cuanto -a su entender- el inicio de la mediación prevista en la ley nacional no tiene efectos suspensivos en relación a una acción de competencia local cuya legislación no exige ni prevé esa mediación ni sus efectos interruptivos. Ahora bien, conforme lo dispuesto por el artículo 1° del CCAyT, el Banco de la Ciudad de Buenos Aires es considerado autoridad administrativa y como tal, corresponde determinar si le resulta aplicable la suspensión prevista por el artículo 29 de la ley 24.573. En ese sentido, al analizar un caso de similares características la Sala III del Fuero ha sostenido que ?... la cuestión radica en determinar si resulta aplicable al caso la suspensión prevista por el artículo 29 de la Ley N° 24.573. O en otros términos, cabe analizar si la Ciudad de Buenos Aires se encontraba entre los sujetos excluidos a concurrir al procedimiento de mediación obligatoria. III. El punto 4 del artículo 2 de la ley 24573 dispone: ?El procedimiento de la mediación obligatoria no será de aplicación en los siguientes supuestos:... 4. Causas en que el Estado Nacional o sus entidades descentralizadas sean parte ...!. IV. La lectura del artículo 2 de la ley 24573 permite concluir que la Ciudad de Buenos Aires no se encontraba excluida expresamente del procedimiento de mediación obligatorio. Ello pues, en principio, no es posible considerar que cuando la norma se refiere a Estado Nacional o entes descentralizados, incluye a la Ciudad de Buenos Aires. En efecto, recién con la sanción de la ley 26589 que reformó la ley 24573 (art. 5 inc. c) se mencionó al estado local. Asimismo, la interpretación propiciada se ve reforzada si se tiene en cuenta que, tal como lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la primera fuente de interpretación de la ley son sus palabras, partiendo de la base de que no son superfluas sino que han sido empleadas con algún propósito (Fallos, 200:175; 304:1820). Ha dicho el Alto Tribunal, en igual sentido, que ?la primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador? (Fallos, 302:973) y, a su vez, ?la primera fuente para determinar tal voluntad es la letra de la ley? (Fallos, 299:167), cuyas palabras deben ser comprendidas en el sentido más obvio del entendimiento común? (Fallos, 306:796 considerando 11 y sus citas), ?sin que quepa a los jueces sustituir al legislador, sino aplicar la norma tal como éste la concibió? (Fallos, 300:700). En otro orden, más concretamente relacionado con la prescripción que propicia el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, cabe señalar que la interpretación que debe imperar es restrictiva, esto es, buscando en cada caso hacer prevalecer la vigencia de la acción? (Sala III del Fuero, en autos ?Díaz, Diego Daniel c/ GCBA s/ Daños y Perjuicios?, Expte EXP-40717/0, sentencia del 14/03/2013, del voto del Dr. Zuleta). De este modo, de conformidad con la jurisprudencia reseñada precedentemente, teniendo en cuenta que la interpretación que debe imperar es restrictiva; considerando que el hecho generador del daño ocurrió el 29 de diciembre de 2006 y que de las constancias de la causa surge que el 19 de diciembre de 2008 tuvo lugar la presentación de la mediación en la Justicia Nacional en lo Civil, encontrándose vigente en ese momento la ley 24.573, cuyo art. 29 (artículo sustituido por art.1 de la ley n° 25.661, B.O. 17/10/2002) disponía que ?la mediación suspende el plazo de la prescripción liberatoria en los términos y con los efectos previstos en el segundo párrafo del art. 3986 del Código Civil?, al momento de la interposición de la demanda el 26 de junio de 2009, la acción no se encontraba prescripta. En tales condiciones, la defensa de prescripción opuesta resulta improcedente. 2°) Que yendo al fondo del asunto, resulta oportuno señalar que los jueces no están obligados a pronunciarse sobre todos los argumentos esgrimidos por las partes, ni a hacer referencia a

la totalidad de las pruebas producidas, bastando que se valoren las que sean ?conducentes? para la correcta composición del litigio (confr. arg. art. 310 del CCAyT; C.S. Fallos: 272:225; 274:486; 276:132 y 287:230, entre otros). Asimismo, es necesario recordar que cada una de las partes tiene la carga de probar el presupuesto de hecho de la norma que invoca como fundamento de su pretensión o de su defensa -art. 301 del CCAyT-. Cada parte debe probar la existencia de los hechos a los que atribuye la producción del efecto jurídico que pretende, ya que la actividad probatoria constituye como toda carga procesal un imperativo del propio interés y de esa actividad depende producir el convencimiento o certeza sobre los hechos controvertidos, pudiendo el litigante obtener una decisión desfavorable en caso de adoptar una conducta omisiva (Sala I del Fuero, en autos ?Montani Armida c/ GCBA s/ Daños y Perjuicios?, EXP-1625/0, del 10/11/2009). Sentado ello, es dable destacar que la responsabilidad que se pretende hacer efectiva en relación con el perjuicio cuya reparación se persigue requiere que se verifiquen determinados presupuestos: existencia de daño o menoscabo, la posibilidad de que le sea jurídicamente imputable al demandado y la existencia de nexo causal directo entre la conducta que se cuestiona y el perjuicio reparable, lo que debe ser acreditado por quien pretende un resarcimiento. Para que surja la responsabilidad es preciso la existencia de una relación de causa o efecto entre el hecho o acto que se le imputa y el daño cuyo resarcimiento se reclama. Consecuentemente, la existencia de una relación de causa a efecto entre el hecho y el daño producido es presupuesto o condición indispensable para que pueda atribuírse el deber de indemnizar el daño. 3°) Que, conforme se desprende de los hechos relatados, la actora pretende obtener el cobro de sumas de dinero que le habrían sido sustraídas como consecuencia -según sus dichos- de una salidera bancaria, como así también una indemnización en concepto de daño moral por los daños y perjuicios que habría padecido. Esencialmente, entiende que la accionada resulta ser responsable por no adoptar las medidas de seguridad eficientes y efectivas. Ahora bien, de las constancias de autos y de la prueba producida no surge que la demandada haya incumplido con el deber de seguridad dentro de sus instalaciones motivo por el cual no existe nexo causal entre la conducta del Banco y el daño sufrido por la actora. En primer lugar, cabe advertir la contradicción en la que incurre la actora en punto al modo en que le fue entregado el dinero en la entidad bancaria ya que primero dice que ?la operación fue imprudente e innecesariamente exhibida? (confr. fs. 17 segundo párrafo) y luego relata que el dinero le fue entregado ?en oficinas interiores o internas de la sucursal? (confr. fs. 18 cuarto párrafo). De estos últimos dichos, surge claramente que el personal del Banco Ciudad fue lo suficientemente prudente al efectuar la operación dado que la entrega del dinero no fue exhibida sino, por el contrario, fue entregado en una oficina fuera de la vista del público. Al respecto, resulta pertinente hacer referencia al testimonio de la testigo Mercedes Noguera obrante a fs. 137/138 quien, respecto del retiro del dinero efectuado por la Sra. Tauschek, declaró que ?se ve que ella no quiere cobrar en la caja, supongo, porque se ve que el cajero le paga en el recinto detrás de la caja donde no hay público?. Asimismo, conforme surge de la declaración realizada por la actora ante la Policía Federal Argentina el 16/03/2007 en el marco de la Investigación Fiscal I-14- 11448/2006, la cual se encuentra reservada en Secretaría, exhibidas que fueron las imágenes de las cámaras del Banco en el sector de cajas, si bien reconoció el lugar manifestó no reconocer persona alguna que coincida con la fisonomía y las características de aquellos quienes la asaltaron con posterioridad (confr. fs. 13/14). En cuanto a la supuesta falta de colaboración que la actora le endilga a la entidad bancaria respecto a que no fue puesto a disposición de la autoridad judicial los videos que reflejaban tanto el ingreso como el egreso del Banco (conf. fs. 15 vta), considero que dicha afirmación carece de asidero. Ello, puesto que, al momento de ocurrido el hecho se encontraba vigente la Comunicación A3390 de ?Medidas Mínimas de Seguridad en las Entidades Financieras? emitida por el Banco Central de la República Argentina el 12/12/2001 cuyo art. 2.10.2.4. inc. b) dice que: ?Se mantendrá el soporte de archivos de imágenes (casetes de videos o tapes back-up o disco rígido o flexible o CD) con el material registrado durante un mínimo de 5 días de operaciones. Las grabaciones correspondientes a los cajeros automáticos deberán mantenerse por no menos de 60 días corridos. En caso del eventual registro de un siniestro, el soporte con esa información, deberá desafectarse de la grabación continua y resguardarse por separado por un período de 365 días, como mínimo, en condiciones de entregar una copia a la Justicia cuando sea requerido?. En este contexto, teniendo en cuenta que la demandada tenía la obligación de conservar los videos solamente por el término de cinco días, considerando que el hecho ocurrió el 29/12/2006 y que conforme surge de la Investigación Fiscal I-14-11448/2006 recién le fueron requeridos el 10/04/2007 (ver cédula de fs. 22) es decir, pasados más de tres meses de acaecido el hecho, resulta evidente que no incumplió con la normativa citada y por ello informó que no contaba con los archivos de imágenes dado el tiempo transcurrido (v. fs. 23 de la Investigación Fiscal). Menos aún tenía la obligación de conservar el archivo de imágenes por el término de 365 días dado que dentro de las instalaciones del Banco no se produjo siniestro alguno. En ese sentido, de la declaración testimonial de la Sra. Mercedes Noguera se desprende que al salir la Sra. Tauschek del Banco tanto la testigo como la gente de seguridad vieron que detrás de ella no salió nadie, incluso después de cinco o diez minutos de retirarse (ver fs. 137 vta.). Por último, en cuanto a lo manifestado por la actora respecto a la ?marcación? que le habría hecho personal del Banco al momento de la extracción del dinero y que como consecuencia de ello fue seguida y posteriormente víctima del asalto, resulta a todas luces improcedente, puesto que no se ha arrimado a la causa prueba alguna que

avale sus dichos, como así tampoco, se denunció la existencia de causa penal contra el personal de la entidad. Máxime considerando que el robo se produjo fuera de las instalaciones. Por lo demás, ?... Recuérdese que los bancos, entre sus deberes generales y específicos, tienen la obligación de seguridad (cfr. Alfredo H. Dubini, ?Notas sobre la actualidad de la jurisprudencia en materia de responsabilidad bancaria? en ?Cuenta corriente mercantil y responsabilidades bancarias?, pág. 305, Ad. Hoc, Bs. As., 2006). Téngase en cuenta que, a efectos de verificar la responsabilidad que hace nacer el deber de indemnizar se exige que haya un incumplimiento objetivo o material, que consiste en la infracción de un deber jurídico, sea mediante el incumplimiento de las obligaciones asumidas en un contrato, sea a través de la violación del deber general de no dañar...? (conf. Cámara de Apelaciones en lo Comercial, Sala C, in re ?Serra, Marcelo Daniel c/ Banco Río de la Plata?, del 03/03/2011). En tales condiciones, no habiendo acreditado que la entidad bancaria haya incurrido en la violación del deber de seguridad a su cargo, el hecho acontecido fuera de sus instalaciones no le resulta imputable. Por las consideraciones expuestas precedentemente, corresponde rechazar la demanda.

4°) Que respecto de las costas, teniendo en cuenta el resultado que se alcanza y que no se advierte mérito para apartarse del principio objetivo de la derrota, las mismas son a cargo de la actora vencida. En virtud de lo expuesto, FALLO: I. Rechazando la demanda promovida por Silvia Mónica Tauschek. Con costas (art. 62 del CCAyT). II. Difiriendo la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes hasta la oportunidad de quedar firme el pronunciamiento. Regístrese, notifíquese por Secretaría a las partes y a la Sra. Perito. Devuélvase por Secretaría mediante oficio de estilo la Investigación Fiscal I-14-11448/2006 a la Fiscalía en lo Criminal de Instrucción N° 14 y oportunamente archívese.

Correlaciones: De Luca, Sandra

Elena c/HSBC Bank Argentina SA y otro s/ordinario - Cám. Nac. Com. - SALA F - 08/08/2013 (en sentido contrario) Nota:

(*) Nota de la Editorial: Se advierte al suscriptor que por tratarse de un fallo de primera instancia, el mismo podría no encontrarse firme al momento de su publicación. 000629E