

Mordedura De Perro Responsabilidad Objetiva Obligacion De Seguridad

JURISPRUDENCIA

Mordedura de perro. Responsabilidad objetiva. Obligación de

seguridad En el marco de un juicio por daños y perjuicios, en el que se persigue un resarcimiento por los daños generados a raíz de la mordedura de perros a una niña, se rechaza el recurso interpuesto por el demandado y se hace lugar parcialmente al recurso de la citada en garantía, exclusivamente en cuanto se dispone por la presente que la indemnización destinada al tratamiento psicológico futuro de la niña, llevará intereses a tasa activa a partir de los diez días de notificada la presente sentencia.

En Buenos Aires, a los 8 días del mes de agosto de 2017, reunidos en Acuerdo los jueces de la Sala 1 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal para dictar sentencia en los autos mencionados en el epígrafe, y de conformidad con el orden del sorteo efectuado, la doctora María Susana Najurieta dijo: 1. La sentencia de fs. 471/477 hizo lugar a la demanda entablada por la señora Laura Anahí Mazzitelli -por derecho propio y en representación de su hija menor de edad, A. N. M.- y condenó al Correo Oficial de la República Argentina S.A. a abonar a la actora la suma de \$ 46.200 -con más los intereses dispuestos en el considerando 4º- en concepto de daños y perjuicios sufridos por la niña A.N.M. por mordedura de perros, que tuvo lugar el 5 de agosto de 2011, en ocasión en que la señora Mazzitelli, acompañada por la menor de edad, se hallaba haciendo el trámite para el retiro de una encomienda en el Centro Postal Internacional, sito en Avenida Antártida Argentina y calle Letonia, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Para así decidir, el señor juez a quo tuvo por acreditado el hecho de la mordedura de la niña en el espacio propio del Centro Postal Internacional Retiro, al ser atacada por canes que no pudieron ser hallados posteriormente, situación de gran perturbación para la menor, que motivó su traslado al Hospital Santojanni y posteriormente al Hospital Durand, donde médicos especialistas prescribieron antibióticos, antiinflamatorios y cinco dosis de la vacuna antirrábica. La sentencia estimó que se había probado que la ambulancia de canes sin dueño sucedía con habitualidad en el estacionamiento del establecimiento donde la demandada prestaba un servicio público y que esta parte -tanto por el riesgo de los animales como por la responsabilidad objetiva de quien presta un servicio y debe asegurar condiciones de seguridad e indemnidad- debió extremar los cuidados a fin de evitar que los perros se introdujeran en el predio y que pudieran dañar a los clientes. En cuanto al resarcimiento, el señor juez a quo admitió la suma de \$46.200 -discriminada en \$1.200 por gastos de atención médica y farmacia; \$10.000 en concepto de daño físico; \$10.000 en concepto de daño moral y \$25.000 por daño psicológico de A. N. M.-, con intereses desde el día de la mora -el cual fijó el día siguiente de la notificación de la demanda-, a tasa activa y hasta su efectivo pago. Asimismo, la sentencia desestimó el reclamo formulado por la señora Mazzitelli como daño propio. Finalmente, la sentencia dispuso que la condena resultaba extensiva al asegurador citado en garantía por la demandada, Allianz Argentina Compañía de Seguros S.A., en la medida del seguro, e impuso las costas íntegramente a la demandada vencida. 2. Dicha sentencia fue apelada por la demandada y su citada en garantía. La accionada interpuso recurso a fs. 482, el cual fue concedido a fs. 489 y fundado a fs. 497/503. Su citada en garantía -Allianz Argentina Compañía de Seguros S.A.- apeló a fs. 478, recurso que fue concedido a fs. 479 y fundado a fs. 495/496. Ambos recibieron respuesta por parte de la actora mediante el escrito que corre a fs. 505/507. La Defensora Oficial respondió agravios a fs. 509/511, por su representación de la niña. También se han deducido apelaciones en materia de honorarios a fs. 478, 480 y 484/485. 3. La demandada solicitó, en primer lugar, la suspensión de plazos hasta la remisión de la causa penal originada por el suceso, cuyas copias corren a fs. 357/387. Al respecto, observo que la causa caratulada ?N.N. s/art. 94 CP lesiones. Damnificada Mazzitelli Agustina Nicole?, n° C-12-34668?, fue ofrecida ad effectum videndi et probandi por la parte actora. En ocasión de confeccionar el oficio, se solicitó a la Fiscalía Correccional n° 12 el envío de la causa o, en su defecto, de copias certificadas (fs. 305). Ninguna oposición generó el diligenciamiento de esta prueba en la parte contraria, y las copias certificadas fueron remitidas por el señor Fiscal Dr. Edgardo J.M. Orfila a fs. 387. Tampoco en ocasión del alegato sobre la prueba rendida, la parte demandada reclamó el envío de todo el expediente penal en el estado en que se encontrara. Por tanto, considero que esta petición es tardía y no la propiciaré como diligencia de oficio dentro de las facultades del tribunal, por cuanto lo relevante es, en mi opinión, la descripción o verificación de los hechos y tal información consta en las fotocopias certificadas por autoridad competente que fueron agregadas a la causa. En cuanto a los agravios del Correo Oficial de la República Argentina S.A. pueden ser presentados del siguiente modo: a) yerra el a quo al considerar acreditado el hecho de la mordedura de la niña por canes que se hallaban en el predio de la demandada; no existe ningún testimonio directo que señale la ocurrencia del suceso tal como fue relatado por la madre de la niña; b) no existen constancias de que las supuestas heridas sufridas por la menor fueran proferidas por los invocados perros de la calle; al respecto, la demandada insiste en que las fotografías fueron desconocidas y negadas por su parte; c) no se probó la existencia de que el hecho haya sucedido dentro del establecimiento del Correo; d) el juez realiza una errónea cita del art. 42 de la Constitución

Nacional, pues el daño no se produjo a raíz de una relación de consumo sino como hecho de un animal o de más de un animal sin dueño, ajenos al ámbito físico de la prestación del servicio; e) no procede la indemnización de gastos médicos y farmacia que ni siquiera fueron individualizados, ni la responsabilidad por supuestos daños físicos o morales sin causalidad con la actividad del Correo Oficial de la República Argentina S.A. (CORASA); y f) no corresponde la aplicación de la tasa activa al capital, pues configura un enriquecimiento sin causa. Por su parte, en su apelación, la compañía de seguros citada en garantía por la parte demandada, ha presentado los siguientes agravios: a) se ha admitido un resarcimiento de \$10.000 por un daño no probado, ya que la parte interesada en su acreditación desistió expresamente de producir la prueba pericial médica, y b) la sentencia no realiza distingo alguno respecto del inicio del cómputo de los intereses por el rubro 'gastos de tratamiento psicológico futuro'.

4. Diré en primer lugar que el evento dañoso sucedió el 5 de agosto de 2011, es decir, con anterioridad a la vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación (ley 26.994 y ley 27.077), circunstancia que define la situación jurídica para este reclamo de responsabilidad civil. Por tanto, y sin perjuicio de alguna mención coadyuvante en cuanto a nuevas tendencias, entiendo que el marco jurídico aplicable es el Código Civil de Vélez Sársfield, en particular las normas previstas sobre responsabilidad civil por el daño causado por animales y reglas concordantes. Ciertamente, son aplicables los artículos 2 y 3 del nuevo Código en cuanto a la interpretación de las leyes y de los principios y valores que subyacen en las normas.

5. El principal agravio de la demandada consiste en mantener su rechazo sobre la prueba de los hechos: reitera su argumento de que no está demostrado que la niña fuera mordida por perros de su propiedad o por los que deba responder, y que tampoco se ha probado que ese supuesto hecho hubiera sucedido en un predio bajo su guardia. Entiende que faltan los presupuestos fácticos que pueden justificar alguna relación de causalidad entre su parte y el daño invocado por la actora. Voy a reseñar las circunstancias que me parecen relevantes para arribar a una decisión. Las mencionaré en orden cronológico. En primer lugar, el día 5 de agosto de 2011, la niña A.N.M. fue atendida en pediatría en el Hospital Santojanni (fs. 337) y la médica Dra. Sheila Hocsman recetó anti-inflamatorio, antibiótico y concurrencia al Hospital Durand para la aplicación de la vacuna antirrábica (fs. 244). Consta, asimismo, la atención de la niña el día siguiente, 6/8/2011, en el Consultorio de Profilaxis Rábica en el Pabellón Romano del Hospital Carlos G. Durand y el cronograma de vacunación antirrábica (fs. 242). Esas constancias coinciden con la historia clínica remitida por el Hospital Durand y que corre a fs. 347 (fotocopias de la causa penal). Ese día, 6 de agosto de 2011, la madre señora Laura Mazzitelli, efectuó la denuncia en la Comisaría 46, que obra a fs. 238 y que contiene el primer relato de la actora recogido por escrito por la autoridad policial (fs. 238).

Ahora bien, la Fiscalía Correccional n° 12 dispuso destacar una comisión policial el día lunes 8 de agosto, al predio de Av. Antártida y calle Letonia donde funciona la oficina de Correo Postal Internacional y, en esa oportunidad, no se observaron canes merodeando y la señora Jefa de la Sucursal manifestó al policía que no había perros en dependencias del Correo (relato del agente Fausto Rojas a fs. 366, en copia certificada). Esa misma funcionaria, la señora Macoritto, declaró como testigo y manifestó que tal vez algún perro pudo haber ingresado de la calle, pues hay dos portones grandes que siempre permanecen abiertos y en los alrededores, tanto las familias que van a buscar sus niños a la escuela como los vecinos de la villa 31, tienen perros. Esta versión referida a que en los alrededores del playón de estacionamiento del Correo hay perros de la calle o propiedad de las familias que viven en la villa 31, fue repetida por otros dependientes de la demandada que han dado su testimonio, como el señor Naccarato y el señor Marcelo Andrés Pippi (fs. 415 y 417). Ellos coincidieron en que los dos portones grandes que separan la calle del espacio de estacionamiento del Correo, están permanentemente abiertos. He reseñado los hechos conocidos que han dejado huellas -como la prueba de la atención médica de la niña por mordeduras en forma inmediata y la prescripción de la vacunación antirrábica, que fue suministrada en cinco oportunidades-, y las versiones que han coincidido, como la presencia de perros merodeando el playón de estacionamiento del correo y la existencia de un portón cuyas puertas permanecían permanentemente abiertas. Son hechos que, aisladamente considerados, pueden no tener significado para el intelecto, pero que reunidos unos con otros y apreciados en su conjunto, pueden llevar al esclarecimiento total. La no exigencia de la prueba rigurosa en este tipo de daños ha sido un criterio habitual de la jurisprudencia, que debe normalmente recurrir a prueba de indicios o presunciones (conf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala C, causa 92.115/2008, ?Iturrieta Muñoz Carlos Humberto y otro c/Club de Pesca Lobos y otro s/daños y perjuicios? del 29/4/2014).

A mi modo de ver, la sucesión de hechos constituyen indicios serios y concordantes que forman la presunción judicial que constituye prueba en el sentido del artículo 163, inciso 5, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (conf. Peyrano Jorge W., ?Indicios y presunciones?, La Ley 2015-D-1226 y ss). El relato de la madre en el tiempo inmediatamente posterior al suceso es consistente: atendió médicamente a su hija pequeña -nadie aplica cinco dosis de vacunación antirrábica si la niña no hubiera sido verdaderamente mordida por un perro-, y su versión en sede policial y judicial no ofrece ninguna incoherencia. Esta versión es apoyada en numerosos indicios que se han probado. Por lo demás, algunas manifestaciones de los empleados de la demandada son irrelevantes por altamente inverosímiles -como que terceros confiaron a la jefa de la sucursal que la señora Laura Mazzitelli había pedido a los cuida coches que hicieran entrar a los perros callejeros dentro del estacionamiento para tomarles fotos-. No pondero el valor de tales

fotos, que fueron desconocidas por la demandada, pero esa versión sobre un operativo para atraer a los perros no es creíble pues el despliegue hubiera llamado fuertemente la atención de testigos y tendríamos pruebas directas y no huellas coincidentes reveladoras de hechos. En suma, el conjunto de indicios señalados constituye la raíz u origen de una presunción que me permite llegar por vía de inferencia a la siguiente conclusión: la niña fue mordida por perros no identificados en los espacios que componen el establecimiento del Centro Postal Internacional, es decir, un ámbito de propiedad y/o bajo la jurisdicción de la demandada. No es relevante que el Correo de la República Argentina S.A. no sea el propietario de los canes y que se desconozca quiénes son los dueños. La parte demandada es el propietario/guardián del espacio donde está ubicado su establecimiento, donde presta el servicio público del correo postal internacional, dependencia a la que necesariamente deben concurrir los ciudadanos a fin de retirar las encomiendas internacionales que hubieran arribado a su nombre.

6. En cuanto al enfoque jurídico, es oportuno recordar que la interpretación de las reglas pertinentes del código civil de Vélez Sársfield evolucionó a lo largo del tiempo, habida cuenta que el avance industrial y la tecnología sustituyeron la frecuencia y entidad del daño provocado por animales domésticos, domesticados o salvajes, hacia centrarse en el daño causado por las cosas inanimadas o con las cosas. Tan es así que el factor de imputación subjetivo -la culpa del propietario o guardián de los animales por su falta de control y dirección- se ha visto superado por el factor de imputación objetivo (conf. Belluscio Augusto César -Director-, Código Civil Comentado, Anotado y Concordado, tomo 5, pág. 678), con sustento en el artículo 1113 del Código Civil. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han aplicado esta norma a la responsabilidad del propietario/guardián por daños causados por animales, con fundamento objetivo en el riesgo o vicio de la cosa (conf. Leiva, Claudio F., ¿Responsabilidad por daños causados por animales: la cuestión de la legitimación pasiva y su prueba a propósito de un fallo. La importancia de los indicios y las presunciones?, La Ley Cuyo 2010, AR/DOC/4448/2010). Un enfoque similar ha prevalecido en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, que ha condensado en una norma -el artículo 1759, que remite al artículo 1757- el corazón de las reglas contenidas en los artículos 1124 a 1131 del anterior código. El factor de imputación es objetivo y la responsabilidad incluye la actividad riesgosa (conf. Lorenzetti Ricardo -Director- Código Civil y Comercial de la Nación, comentado, ed. Rubinzal Culzoni, Tomo VIII, p. 597). En este litigio, el Correo Oficial de la República Argentina S.A. no es el propietario de los canes, sino el propietario del espacio donde funciona el Centro Postal Internacional del cual se sirve para prestar su función. El ciudadano, usuario de este servicio, está obligado a concurrir a dicho establecimiento a fin de realizar los trámites regulares para el retiro de las encomiendas internacionales. Quien presta este servicio público está obligado a prestarlo en condiciones de seguridad para el usuario (art. 42 de la Constitución Nacional, primer párrafo) y responde por los riesgos creados en el ámbito sometido a su jurisdicción, con aptitud para provocar daños a terceros. La obligación de mantener la indemnidad de los usuarios y la realidad de ejercer poder jurídico de guarda en ese ámbito, lo convierte en guardián jurídico de los perros de la calle que ingresan en ese ámbito. Ello justifica la obligación de responder frente al usuario dañado, con sustento en el artículo 1113 del Código Civil de Vélez, máxime que la parte demandada no ha probado circunstancias eximentes como la culpa de la víctima. Los perros atacantes en el interior del predio, no configuran una causa ajena frente a quien posee el poder jurídico sobre el predio. Estimo que, en las circunstancias de esa causa, no existió ruptura del nexo causal y propiciaré confirmar la responsabilidad de la demandada, tal como ha sido decidido en la sentencia apelada.

7. En cuanto a los reproches por la cuantía del resarcimiento fijado por el juez de primera instancia, el memorial de la demandada sólo contiene meras disconformidades subjetivas que no alcanzan a refutar las razones que ha expuesto el magistrado. De conformidad con las exigencias del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el recurso de apelación para ser considerado tal, debe indicar en forma específica dónde residen las omisiones y errores del pronunciamiento cuya revocación se pretende, de manera que el tribunal esté en condiciones de analizarlas a la luz de las quejas que se deducen, no sirviendo para tales propósitos la reiteración de argumentos ya descartados o la disidencia con la solución a la que arriba el magistrado de la anterior instancia (doctrina de esta Sala, causa 6315/94 del 15/7/03; 3710/2004 del 16/8/11 entre muchas). Por tanto, propiciaré declarar la deserción de las quejas que impugnan de manera insustancial la entidad de la indemnización otorgada (artículos 265 y 266 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

8. A similar conclusión arribo respecto del recurso de la aseguradora Allianz Argentina Compañía de Seguros S.A., que reitera lo que invoca como deficiencias probatorias de la actora, cuestión que ha sido tratada y rechazada en el considerando 5 precedente. Ahora bien, respecto del segundo agravio, atinente a la liquidación de intereses, resulta conveniente explicitar una distinción. El señor juez a-quo ha ordenado la liquidación de intereses a la tasa activa desde la mora, respecto de los montos otorgados por gastos de farmacia y médicos, por daño físico y por daño moral (considerando 4 de fs. 476). Ha guardado silencio en lo que concierne a los intereses por el monto de \$ 25.000 otorgado a la niña para su futuro tratamiento psicológico, el cual apreció a valores actuales. Sobre este punto, habida cuenta que la mora no se ha configurado, conviene disponer expresamente -como es línea jurisprudencial habitual en el Tribunal- que los intereses deberán computarse a la tasa indicada en primera instancia a partir de los diez días de la notificación de la presente sentencia (esta Sala, causa 4936/2011 del 25/8/2015, considerando 9; entre muchas). Por lo expuesto, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de

Correo Oficial de la República Argentina S.A. y hacer lugar parcialmente al recurso de Allianz Argentina Compañía de Seguros S.A., en el sentido de modificar la sentencia exclusivamente en cuanto al cómputo de los intereses por la indemnización destinada al tratamiento psicológico futuro de la niña, los que se calcularán a tasa activa a partir de los diez días de notificada la presente sentencia. Las costas de Alzada se impondrán a la demandada en su recurso y se distribuirán por su orden en el recurso de la aseguradora, en atención al resultado de lo decidido (art. 68, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

El doctor Francisco de las Carreras adhiere al voto que antecede. En atención a lo debatido y decidido en el Acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: rechazar el recurso de Correo Oficial de la República Argentina S.A. y hacer lugar parcialmente al recurso de Allianz Argentina Compañía de Seguros S.A., exclusivamente en cuanto se dispone por la presente que la indemnización destinada al tratamiento psicológico futuro de la niña, llevará intereses a tasa activa a partir de los diez días de notificada la presente sentencia. Las costas de Alzada se impondrán a la demandada en su recurso y se distribuirán por su orden en el recurso de la aseguradora, en atención al resultado de lo decidido (art. 68, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). En atención al monto de la condena con más los intereses apreciados prudencialmente hasta el presente (conf. Esta Cámara en pleno, causa 21.961/96, ?La Territorial de Seguros SA c/ Staf s/ Incidente? del 11.9.97), teniendo en cuenta, asimismo, lo dispuesto por el artículo 279 del Código Procesal, y valorando el mérito, la extensión, la eficacia de la labor desarrollada y las etapas cumplidas, se fijan los honorarios de la dirección letrada y representación de la citada en garantía -Allianz Argentina Compañía de Seguros S.A.-, Dra. Mercedes M. Zusaeta, en la suma de nueve mil pesos (\$9.000); conf. arts. 6, 7, 9, 10, 19, 37 y 38 del arancel de honorarios de abogados y procuradores. Atendiendo a análogas razones, en lo pertinente, y a la adecuada proporción que los honorarios de los peritos debe tener con los que les corresponden a los profesionales de las partes (art. 478, primer párrafo, del Código Procesal y Corte Suprema, Fallos: 300:70, 303:1569, entre otros), se fijan los emolumentos del perito contador, Emiliano Lisandro Malvicino, y los de la perito psicóloga, Érica Laura Zolotow, en la suma de cinco mil seiscientos pesos para cada uno (\$5.600). Respecto de los honorarios del mediador, Dr. Julio Argentino Teisera, se debe considerar que su tarea fue desarrollada el 11/10/11 y 21/11/11 (fs. 28/29); por lo que corresponde la aplicación del Decreto 1467/2011, Anexo III, art. 1 inciso f), y, por tanto deben ser confirmados. Por la labor realizada en la Alzada, valorando el resultado del recurso y el éxito obtenido, se regulan los honorarios de la dirección letrada de la actora, Dr. Gabriel César Bravo, en cuatro mil doscientos pesos (\$ 4.200), los de la dirección letrada y representación de la demandada, Dr. Pablo Martín Krzyzanowski, en la suma de tres mil cuatrocientos treinta pesos (\$3.430) y los de la dirección letrada y representación de la citada en garantía, Dra. Zusaeta, en la suma de tres mil cuatrocientos treinta pesos (\$3.430); arts. 14 y cit. del arancel. El doctor Ricardo Víctor Guarinoni no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del R.J.N.). Regístrese, notifíquese -a la señora Defensora Oficial en su despacho- y oportunamente devuélvanse los autos. María Susana Najurieta Francisco de las Carreras

019855E