

Partes: M. N. S. c/ Alto Palermo S.A. y otro s/ daños y perjuicios

Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil

Sala/Juzgado: E

Fecha: 7-abr-2015

Cita: MJ-JU-M-92017-AR | MJJ92017 | MJJ92017

Responsabilidad del centro comercial por las lesiones sufridas por un consumidor en ocasión de un robo, ocurrido mientras caminaba dentro del establecimiento.

Sumario:

1.-Corresponde condenar a la empresa demandada a raíz de las lesiones sufridas por la actora como consecuencia del violento robo sufrido en los pasillos del centro comercial cuando se encontraba recorriendo el lugar, toda vez que la accionada tenía frente a los consumidores una obligación tácita de seguridad la cual incumplió.

2.-Cualquier daño sufrido en shopping centers y/o supermercados y/o ámbitos equivalentes, que no responda al hecho de la víctima, o a un caso fortuito o de fuerza mayor, deberá ser reparado por el empresario titular del lugar; sin que el hecho tenga característica de imprevisibilidad, toda vez que el empresario debió prever, en las circunstancias cotidianas, que se trata de un acontecimiento corriente en la vida diaria.

3.-Si bien prestaron declaración testimonial dos personas, las deponentes han sido contestes en relatar el violento atraco que sufriera la actora en los pasillos del centro comercial.

4.-Se ha ampliado el concepto de consumidor o usuario con la reforma introducida por la Ley 26.361 a la Ley 24.240 , pues aquella denominación no se agota en la idea de contrato, es decir, quien utiliza los bienes o servicios en forma onerosa y gratuita como destinatario final en beneficio propio o de su grupo familiar, sino también abarca a aquellos que no son parte de la relación de consumo, pero que encuentran un vínculo con aquélla, como consecuencia o en ocasión, como así también a quienes se hallan expuestos a la referida relación, que sin tener vínculo específico y aún intención de tenerlo, igualmente sufren algún daño en función de ella.

5.-La propietaria no ha demostrado que haya adoptado las medidas de seguridad para evitar conductas delictivas como la que se investiga, siendo que, el deber de indemnidad abarca toda la relación de consumo, incluyendo hechos jurídicos, actos unilaterales o bilaterales, de manera tal que la protección abarca a quien se encuentre en el ámbito de actuación y cuidado del empresario propietario del centro de consumo, toda vez que desde ese mismo momento ya comienza a regir el marco tutelante del art. 42 de la CN.

Fallo:

Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los siete días del mes de abril de dos mil quince, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala "E", para conocer en el recurso interpuesto en los autos caratulados: "M. N. S. C/ ALTO PALERMO S.A. Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", respecto de la sentencia corriente a fs. 259, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver:

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?

Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Señores Jueces de Cámara Doctores CALATAYUD. DUPUIS. RACIMO.

El Señor Juez de Cámara Doctor CALATAYUD dijo:

A raíz de un violento robo sucedido en los pasillos del shopping Abasto el día 30-10-10, la actora sufrió diversas lesiones cuya indemnización reclama en este proceso. El señor juez de primera instancia, después de tener por acreditado el hecho delictivo a través de la declaración de dos personas que fueron presenciales, encuadró la cuestión dentro de las previsiones contenidas en la Ley de Defensa del Consumidor, pues debe considerarse usuario a quien transita dentro de un supermercado citando profusa jurisprudencia al respecto. A partir de ello estimó que la demandada tenía frente a los consumidores una obligación tácita de seguridad que la obliga a resguardar la integridad física de aquéllos. Y, si bien es deber del Estado velar por la seguridad de los habitantes, ello no releva al comercio de aquella obligación. Concluyó, pues, que la demandada no había logrado acreditar la ruptura del nexo causal y había incumplido con la obligación de seguridad que contempla la citada legislación, por lo que, habiendo considerado además que el suceso no tenía las características de imprevisibilidad, sino que constituían un riesgo propio de la explotación empresarial de un centro comercial al que concurre gran afluencia de público, la condenó -junto a la aseguradora citada en garantía, esta última en los términos del art. 118 de la ley 17.418- a abonar la suma total de \$ 136.500, con más sus intereses calculados a la tasa activa prevista en el plenario "Samudio de Martínez Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios" y las costas del juicio.

La demandada, única apelante que ha sostenido en esta instancia su recurso, se agravia por la responsabilidad que se le ha endilgado y fundamenta su pretensión en tres circunstancias: a) considera que el hecho no ha sido debidamente probado, b) se trató de un hecho imprevisible e inevitable, por cuanto sostiene que ha cumplido con su deber de seguridad, en tanto el Estado ha incumplido el suyo y c) que resulta improcedente la aplicación de la ley 24.240, por cuanto existe ausencia de una relación de consumo (ver fs. 289/92).

A mi juicio, una primera lectura del escrito referido revela que difícilmente pueda considerarse a éste como revestido de los recaudos exigidos por el art. 265 del Código Procesal. En efecto, reiteradamente la jurisprudencia ha sostenido que el memorial, para que cumpla con su finalidad, debe constituir una exposición jurídica que contenga un análisis serio, razonado y crítico de la sentencia apelada, para demostrar que es errónea, injusta o contraria a derecho. Debe precisarse, pues, punto por punto, los errores, las omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo. Las afirmaciones genéricas y las impugnaciones de orden general no reúnen los requisitos mínimos indispensables para mantener el recurso. No constituye, así, una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contiene afirmaciones dogmáticas sin una verdadera crítica (conf. Fassi y Yáñez, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado, anotado y concordado, 3a. ed., tº 2 pág.

483 nº 15; Palacio, Lino E., Derecho Procesal Civil, tº V, pág. 267; Fassi Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes comentado, anotado y concordado, tº

I, pág. 473/474; Fenochietto – Arazi, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y concordado, tº 1, pág. 836/837; Falcón – Colerio, Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial, tº VIII, pág. 239/240; CNCivil, esta Sala, c. 134.750 del 17-9-93, c. 162.820 del 3-4-95, c. 202.825 del 13-11-96, c. 542.406 del 2-11-09, c. 542.765 del 5-11-09, c. 541.477 del 17-11-09, c. 544.914 del 3-12-09, c. 574.055 del 4-4-11, entre muchas otras).

De la misma manera, es principio aceptado que no se cumple con la carga del recordado art. 265 cuando el apelante se limita a reiterar los mismos argumentos ya expresados al articular las cuestiones o defensas resueltas en la resolución que pretende atacar, toda vez que ellos ya han sido evaluados y desechados por el juez de la causa (conf. Fassi y Yáñez, op. y loc. cit., pág. 481 nº 5; CNCivil., Sala “B” en E.D. 87-392; id., Sala “C” en E.D. 86-432; id., esta Sala, c. 135.023 del 16-11-93, c. 177.620 del 26-10-95, c. 542.406 del 2-11-09, c. 542.765 del 5-11-09, c. 541.477 del 17-11-09, c. 544.914 del 3-12-09, c. 574.055 del 4-4-11, entre muchas otras), o cuando se plantean cuestiones que nada tienen que ver con la materia debatida (conf. Fassi y Yáñez, op. y loc. cit., pág. 483, nº 16 y fallos citados en nota 19; CNCivil, esta Sala, c. 160.973 del 8/2/95 y 166.199 del 7-4-95, 562.110 del 23-9-10, entre otras).

En este sentido, la crítica concreta se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio, y lo de razonada alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso. Queda claro así, que debe tratarse de un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto lógico contenido en la sentencia que se impugna (conf. Fenochietto, Carlos Eduardo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado, anotado y concordado; tº 2, pág. 98), pues la argumentación no puede transitar los carriles del mero inconformismo (conf. Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado, tº II, pág. 74).

En esa inteligencia, la presentación aludida se limita a manifestar su desacuerdo con los fundamentos centrales del pronunciamiento, pero sin atacarlos en forma adecuada. Así, por empezar asevera que el hecho no se

encuentra debidamente demostrado (ver punto II.a) porque pese a la notable afluencia de público sólo prestaron declaración únicamente dos personas. Más allá de que los testigos no se cuentan sino que se pesan, lo cierto es que ambas deponentes han sido contestes en relatar el violento atraco que sufriera la actora en los pasillos del centro comercial mencionado (ver fs. 179/80). Por otra parte, no rebate el contenido de esos testimonios, siendo que tampoco asistió al acto de la audiencia, por lo que su queja podría considerarse como una tardía reflexión.

Más adelante, expresa su “alarma” en el sentido de que el juez pretende trasladarle una obligación primaria del Estado. No obstante, seguidamente admite que ha contratado personal de seguridad privada, por lo que considera que no puede responsabilizársela por actitudes delictivas asumidas por terceros ajenos. Citando un precedente que dice ser de esta Cámara Civil -sin individualizar la Sala que lo habría emitido y el lugar donde se encuentra publicado-, considera que se trataría de un hecho imprevisible e inevitable, dada la proliferación e incremento de hechos delictivos que sufre la ciudad y de los que su parte no puede verse excluida. Ante esta reflexión, si ello es así, sólo cabe preguntarle: ¿para qué contrata personal de seguridad privada si éste no puede acudir

en auxilio de quien está siendo asaltado dentro de su propiedad?. Por lo demás, como bien ha aseverado el magistrado de primera instancia, no puede hablarse en el caso de que el hecho tenga característica de imprevisibilidad, toda vez que el empresario debió prever, en las circunstancias que atraviesa el país, que se trata de un acontecimiento corriente en la vida diaria (ver Borda, Tratado de Derecho Civil – Obligaciones, 8ª. ed., t. I pág. 101 n° 110; Llambías, Tratado de Derecho Civil -Obligaciones, 2ª. ed., t. I pág. 234 n° 190, a; mismo autor, Código Civil Anotado, t. II-A pág. 125).

Por último, alega que el juez ha efectuado un erróneo análisis del hecho objeto de la litis al encuadrarlo dentro de las previsiones de la ley 24.240, puesto que la intervención de su parte no puede ser considerada dentro de los términos de los arts.1 y 2 y aduce, como único fundamento, que frente a la contraria al encontrarse transitando ésta dentro del centro comercial no puede considerarse configurada una relación de consumo.

Al respecto, la doctrina se encuentra conteste en señalar que, después de la reforma introducida por la ley 26.361 a la ley 24.240 se ha ampliado notoriamente el concepto de “consumidor” o “usuario” que contenía esta última, toda vez que abarca no sólo a quien utiliza los bienes o servicios en forma onerosa y gratuita como destinatario final en beneficio propio o de su grupo familiar, sino también a quien de cualquier manera está expuesto a la relación de consumo. Es decir, el concepto no se agota en la idea de contrato, sino que tal calificación abarca a aquellos que no son parte de la relación de consumo, pero que encuentran un vínculo con aquélla (como consecuencia o en ocasión) como así también a quienes se hallan expuestos a la referida relación, que sin tener vínculo específico y aún intención de tenerlo, igualmente sufren algún daño en función de ella (ver Lovece, Graciela Isabel, La expansión de la noción de seguridad. Las relaciones de consumo y la aplicación del by stander, L.L. 2011-B, 224; Piedecabras, Miguel A., La ley 26.361. Reseña general, en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Rubinzal-Culzoni editores, Consumidores, 2009-1 pág. 81, en especial, págs. 84/5; Hernández, Carlos Alfredo, La noción de consumidor y su proyección sobre la legitimación para accionar, en Revista de Derecho Privado y Comunitario recién mencionada, pág. 257, en espe cial, pág.277 n° 2).

Ello sucede cuando una persona sufre daños dentro de un supermercado, pues será dificultoso discriminar entre quienes compraron y quienes no lo hicieron, razón por la cual el deber de indemnidad abarca toda la relación de consumo, incluyendo hechos jurídicos, actos unilaterales o bilaterales, de manera tal que la protección abarca a quien se encuentre en el ámbito de actuación y cuidado del empresario propietario del centro de consumo, toda vez que desde ese mismo momento ya comienza a regir el marco tutelante del art. 42 de la constitución Nacional con sus reciente reformas (ver Trigo Represas, Félix A., Responsabilidad por daños sufridos por la caída de un consumidor en un supermercado, provocada por pisos en mal estado, en L.L. 2011.C, 1, y autores citados en nota 38).

En un caso análogo, con voto de mi estimado colega de Sala Dr. Racimo, se llegó a la misma conclusión (causa 571.079 del 4-5-11, autos: “Braunstein Eduardo Héctor c/ Jumbo Retail Argentina S.A. y otro s/ daños y perjuicios”).

En efecto, se trató del caso de una persona que cayó al piso del supermercado Disco por haber sido empujado en el pasillo central por un empleado con ropas de la empresa. Citando un precedente de la Sala "F" de este Tribunal con primer voto de la Dra. Highton de Nolasco (L.L. 2004-A, 433, "Torres Érica F. c/ Coto C.I.C.S.A. y otro" del 17-9-03), concluyó que "...el particular que transita dentro de un supermercado es un usuario que se ajusta a la categoría determinada por los arts.1 y 2 de la ley 24.240; y la empresa es un típico proveedor de servicios entre los que se encuentra la protección de la integridad física de aquellos que circulan por sus corredores en los cuales es habitual que se susciten este tipo de colisiones entre personas o caídas en razón de las particulares condiciones de los pisos (ver CNCiv, Sala B, "García Carmen Beatriz y otro c. Supermercados COTO S.A. del 15-12-08, DJ 17-6-09, 1661 con cita de la ley del consumidor y también CNCiv Sala G, c. 324.940 "Jusid Cecilia c. Carrefour Argentina S.A. s/ daños y perjuicios" del 13-5-02; id. Sala L del 6-3-08, LL 2008-D, 58; CNCiv Sala J, 16-6-10 en autos "Fernández, Isabel c. Disco S.A." La Ley Online: AR/JUR/42288/2010 y "Zemel, Olga c/ Banco Provincia de Buenos Aires s/ daños y perjuicios" , expte. n° 80.050/2004, del 12/3/08). Precisamente la prestación que se espera obtener de los supermercados en este tipo de contratos es el deber de organizar adecuadamente la custodia de las instalaciones a su cargo, con el objeto de evitar perjuicios a los clientes o personas que transitan por el local, adoptando las medidas de seguridad necesarias a tal fin (ver CNCiv, Sala L, voto del Dr. Galmarini, en autos "Arriega, Ilda Esther del Carmen c. Coto CICS A s/ daños y perjuicios" del 2-7-10)".

Si bien el supuesto de autos no se trata de un supermercado como el resuelto por la Sala recién citado, ello no obsta a decidir en idéntico sentido, habida cuenta que existe jurisprudencia y doctrina que la han adoptado para hechos acaecidos en los denominados "sopping centers" -como el que se analiza en el sub exámine- y ámbitos equivalentes (ver CNCiv Sala H, voto del Dr. Kiper, en causa 597.520 del 25-3-13, autos "A, E.D. c/ Supermercados Mayoristas Makro S.A.y otro s/ daños y perjuicios"; Gregorini Clusellas, El daño resarcible del consumidor accidentado en un supermercado, RC y S 2011-VII, 62).

Es que, cualquier daño sufrido en este tipo de lugares, que no responda al hecho de la víctima, o a un caso fortuito o de fuerza mayor, deberá ser reparado por el titular del centro comercial (ver voto del Dr. Kiper recién mencionado, con cita de Álvarez Larrondo, Federico, Contrato de paseo en un shopping, deber de seguridad, daños punitivos y reforma de la ley 26.361, en L.L. 2008-D, 58).

En la especie, la empresa propietaria no ha demostrado que haya adoptado las medidas de seguridad para evitar conductas delictivas como la que se investiga, siendo que, por otra parte, lucra sin duda con el alquiler de los locales a los comerciantes y se ve beneficiado económicamente con la presencia de personas que transitan por los pasillos de su propiedad (ver Álvarez Larrondo, artículo citado, en especial apartado III) y está, por ende, obligado a implementar las medidas necesarias para proteger a los usuarios (art. 5 de la ley 24.240) que hacen posible su negocio. Por esa razón, entiendo, la propia demandada admite que contrató personal de seguridad privada para protección de aquéllos y para impedir -entre otras cosas- la proliferación de hechos

delictivos como el sucedido a la actora dentro de las instalaciones de su centro comercial, más allá, claro está, de la obligación del Estado de resguardar la seguridad de los habitantes.

Por estas breves consideraciones, voto para que se declare desierto el recurso de apelación libremente concedido a fs. 275 y firme, en consecuencia, la sentencia de fs. 259/66, con costas de Alzada a la vencida (art. 68 del Código Procesal).

Los Señores Jueces de Cámara Doctores Dupuis y Racimo por análogas razones a las expuestas por el Dr. Calatayud, votaron en el mismo sentido. Con lo que terminó el acto.

MARIO P. CALATAYUD.

JUAN CARLOS G. DUPUIS.

FERNANDO M. RACIMO.

Este Acuerdo obra en las páginas N° 201 a N° 204 del Libro de Acuerdos de la Sala "E" de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.

Buenos Aires, abril siete de 2015.-