

Responsabilidad por daños causados por animales en el derecho argentino. Los legitimados pasivos.

Homenaje a Jorge Mosset Iturraspe

por José Fernando MÁRQUEZ y Luis MOISSET de ESPANES

Nos resulta sumamente grato participar en el merecido homenaje que se brinda a Jorge Mosset Iturraspe. Medio siglo dedicado a la docencia y una vocación inquebrantable de búsqueda del valor justicia, le han permitido efectuar una fructífera siembra de sus conocimientos y cosechar la gratitud de múltiples discípulos, no sólo en la Universidad del Litoral, donde comenzó a recorrer este arduo camino, sino en todos los confines de su patria y en muchos otros países, como lo testimonia el hecho de que esta obra se concrete en una Universidad limeña, por el impulso de profesores peruanos como Carlos Soto Coaguila, que han considerado con razón que las fronteras geográficas y políticas no constituyen una valla para reconocer los méritos de un jurista cuya pensamiento se ha proyectado por toda la iberoamérica.

En esta ocasión hemos elegido un tema de derecho de daños, por ser materia a la que nuestro amigo ha dedicado especial atención, y encaramos la tarea de manera conjunta con un joven discípulo, que integra los grupos de investigación y trabajo que orientamos desde la Academia Nacional de Derecho de Córdoba, José Fernando Márquez, que comparte la admiración y respeto que las nuevas generaciones sienten por el maestro santafesino.

En mi carácter de Presidente Honorario de la Academia cordobesa, quiero sumarla al Homenaje, pues Jorge es el más antiguo de los miembros correspondientes argentinos de esa Institución.

I.- Introducción.

La cuestión de la responsabilidad de los daños causados por animales no es

novedosa. El hombre ha convivido con animales desde su misma aparición en la tierra, sea para utilizarlos como medios de subsistencia (alimentación, vestimenta), de apoyo para sus trabajos (transporte, tiro o carga), de compañía (mascotas), de defensa (animales feroces) o para esparcimiento (animales encerrados en zoológicos y parques).

Su propia naturaleza convierte a los animales en potencial causa de daños¹. Por ello las legislaciones del mundo han fijado reglas para la imputación de dichos perjuicios², aunque difieren, en muchos casos, en cuanto a los legitimados pasivos, los animales por los cuales se responde, las causas de eximición de cada obligado o los modos de extinción de la responsabilidad, entre otros temas³.

El Código Civil argentino dedica a la cuestión el Capítulo 1 ("De los daños causados por animales"), del Título 9 ("De las obligaciones que nacen de los hechos ilícitos que no son delitos", de la Sección Segunda ("De los hechos y actos jurídicos que producen la adquisición, modificación, transferencia o extinción de los derechos y obligaciones"), del Libro Segundo. El tema ha dado origen en nuestro país a una rica y extensa doctrina, a la que haremos referencia más adelante.

Nuestro objetivo en este aporte se limita a determinar las personas que, en general, son obligadas a la reparación⁴. Motivan este estudio algunos recientes criterios de la jurisprudencia argentina que imputa responsabilidad por daños causados por animales a personas que no integraban el elenco que, la doctrina clásica, marcaba como responsables. Así, al lado del propietario o guardián, aparecen como posibles

¹ Ludwig ENNECCERUS, Derecho de Obligaciones, V. 2º, Undécima revisión por Heinrich LEHMAN, trad. de Blas PÉREZ GONZÁLEZ y José ALGUER, 2ª. ed. al cuidado de José PUIG BRUTAU, Bosch, Barcelona, 1950, pág. 722. "En el medio rural de 1804 los animales eran las cosas peligrosas por excelencia", J. CARBONNIER. "Derecho civil", t. II, traducción de Zorrilla Ruiz, Ed. Bosch, Barcelona, 1971, cit. por Juan José CASIELLO, Responsabilidad por daños causados por animales, LA LEY 1992-C, 242.

² Alfredo ORGAZ, LA CULPA (ACTOS ILÍCITOS), Lerner, Córdoba, 1970, pág. 211, enseñaba que ya en el Antiguo Testamento, Éxodo, Cap. XXI, núms. 28 a 36, existían reglas sobre daños causados por animales, y Henoch D. AGUIAR (Hechos y actos jurídicos, III, Responsabilidad civil, 2, ed. Tea, Buenos Aires, 1950, N° 152, p.294) se ocupa de la forma en que regulaban este problema el Derecho Romano y las Leyes de Partida..

³ El Código Civil español regla la cuestión en el artículo 1905, el italiano en el artículo 2052, el helénico en el artículo 924, el de la provincia canadiense de Quebec en el artículo 1466, el chileno en los artículos 2326 y 2327 (normas que son reproducidas en los Códigos de Colombia, artículos 2353 y 2354; Ecuador, artículos 2253 y 2254y El Salvador, artículos 2077 y 2078). Entre otros códigos americanos que se ocupan del problema mencionaremos el boliviano en el artículo 996; el paraguayo, artículos 1853 y 1854; el peruano, artículo 1979; y el nuevo Código de Brasil en el artículo 936.

⁴ No nos avocaremos al estudio del factor de atribución que, en cada supuesto, hace responsable a cada categoría de obligados, ni a las causales de eximición de responsabilidad invocables, cuestiones centrales en el tema, pues delimitan los contornos de la responsabilidad.

responsables personas que, aunque carecen de relación jurídica con el animal, se conectan con el ámbito territorial en el cual causó el daño (calles o rutas).

Por ello, luego de repasar los supuestos habituales de responsabilidad, del dueño y del guardián del animal, nos referiremos al deber de responder de los dueños o concesionarios de rutas o caminos por daños causados por animales existentes en ellos.

II.- Responsabilidad del propietario

1.- Propiedad de los animales

El Código Civil imputa responsabilidad al propietario del animal por el daño que éste causare. La totalidad de los artículos del título que aborda el tema -con excepción del 1129- hacen referencia expresa al “propietario” o al “dueño” del animal. Ello impone determinar el concepto de propietario.

El dueño del animal es el titular del derecho real de dominio sobre el mismo (artículo 2506 Cód. Civil).

El régimen legal argentino, siguiendo al código francés, presume propietario de las cosas muebles (entre las que se incluyen los semovientes) a su poseedor de buena fe, siempre que la cosa no haya sido robada ni perdida (artículo 2412 del Código Civil)⁵. De acuerdo a ello el damnificado podrá dirigir su acción contra quien posea al animal al momento del hecho dañoso, aunque la guarda efectiva la tenga otra persona (quien responderá como guardián).

El sistema argentino, además del principio general de atribución de propiedad a través de la posesión de la cosa, reconoce dos regímenes especiales:

- un régimen de registro para los caballos pura sangre de carrera, con efectos constitutivos, reglado por Ley 20.378⁶, cuyo artículo 2º dispone:

“La transmisión del dominio de los animales a que se refiere el artículo anterior sólo se perfeccionará entre las partes y respecto de terceros mediante la inscripción de los respectivos actos en los registros genealógicos”.

Es decir que es propietario, y en consecuencia, responsable por los daños,

⁵ Sobre los antecedentes históricos del sistema, los requisitos de la presunción de propiedad y sus alcances, Marina MARIANI DE VIDAL, Régimen jurídico de las cosas muebles, Víctor P. de Zavalía, Buenos Aires, 1973, esp. T. I y II.

⁶ ADLA 1973-B, 1546.

quien figure inscripto como titular del equino.

Hay también un régimen de identificación del ganado mayor y menor y de registro de animales de raza, normado a través de la Ley 22.939⁷.

En lo que a este trabajo interesa, resultan de aplicación los artículos 9, 10 y 11⁸, de los que surge que, para los animales marcados y señalados, el responsable como dueño será el titular de la marca o señal; para los animales orejanos o cuya marca o señal genera dudas, se aplicará el régimen general del Cód. Civil⁹ y para los animales de raza será responsable el titular registral.

3.- Supuesto de condominio.

Si el animal es copropiedad de varias personas, todas responderán por el daño. La cuestión es si responden en forma solidaria, o si lo hacen en proporción a su propiedad, en forma simplemente mancomunada.

El tema ha sido abordado por la doctrina en relación a daños causados por cosas. Las soluciones pueden ser transpoladas a la responsabilidad por hechos de animales, al tratarse de supuestos análogos.

Borda entiende que la responsabilidad de los comuneros es simplemente mancomunada¹⁰. En apoyo de esta posición expresa que la solidaridad debe surgir expresa de la ley (no existiendo norma alguna que así lo disponga para los copropietarios de cosas), y cita dos disposiciones del Cód. Civil que regulan situaciones similares a la que se analiza, en las cuales la responsabilidad no es solidaria. El artículo 1121, que se

⁷ ADLA 1983 - D, 3897.

⁸ *Artículo 9º: Se presume, salvo prueba en contrario, y sin perjuicio de lo dispuesto en el título IV de la presente ley, que el ganado mayor marcado y el ganado menor señalado, pertenecen a quien tiene registrado a su nombre el diseño de la marca o señal aplicada al animal.*

Artículo 10. El poseedor de hacienda orejana y de aquella cuya marca o señal no fuere suficientemente clara, quedará sometido en su derecho de propiedad al régimen común de las cosas muebles, sin perjuicio de las sanciones que estableciere la autoridad local.

Artículo 11. -- La propiedad de los ejemplares de pura raza se probará por el respectivo certificado de inscripción en los registros genealógicos y selectivos reconocidos, que concuerde con los signos individuales que llevaren los animales".

⁹ Trib. Colegiado Resp. Extracontractual N° 6 Rosario, 11 febrero 2000, "Arduoso, Porfirio y otra c/ Hugo Ugarte", Zeus, T. 85, R - 524, (19.474): "De acuerdo a lo establecido por el artículo 10 de la ley 22.939 el poseedor de hacienda orejana y de aquella cuya marca o señal no fuere suficientemente clara, quedará sometido en su derecho de propiedad al régimen común de las cosas muebles, sin perjuicio de las sanciones correspondientes. En este último supuesto cabe la posibilidad de aplicar lo dispuesto por el artículo 2412 del Código civil, pero la prueba de la calidad de propietario o guardián del animal debe ser acreditada por quien invoca tal calidad"

¹⁰ Guillermo A. BORDA, Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, 4ª. Ed., 1976, T. II, pág. 347, N° 1473.

refiere a las responsabilidades reguladas en los artículos 1118 y 1119¹¹, expresa que cuando los propietarios de hoteles fueren dos o más, o el buque tuviese dos o más capitanes o fuesen dos o más los padres de familia o inquilinos de una casa, no serán responsables en forma solidaria, sino que cada uno de ellos responderá en relación a la proporción que tuviere. El artículo 1135 del Código Civil, para el daño causado por ruina de edificios, dispone que si la construcción que causó un daño pertenecía a varios propietarios, cada uno responderá "según la parte que tuviese en la propiedad".

Otra posición, por el contrario, sostiene que la responsabilidad es solidaria. Pizarro¹², comparte la posición de Llambías y Brebbia, quienes predicán que se debe aplicar el artículo 1109 Del Código Civil y, en consecuencia, deben responder los condóminos en forma solidaria.

El profesor Moisset de Espanés, desde sus cátedras de Obligaciones y Derechos Reales, ha enseñado que la responsabilidad de los condóminos por los daños causados por las cosas que les pertenecen (sean ellas inanimadas, o animadas), es simplemente mancomunada; a su criterio, a las razones que da Borda (falta de norma expresa que consagre la solidaridad y aplicación analógica del artículo 1121), debería sumarse en el caso del daño causado por animales que el factor de imputación es de carácter objetivo, es decir no se funda en la culpa del propietario o guardián, por lo que no resulta de aplicación el artículo 1109 que se invoca por otros autores.

4.- Carácter de la obligación de responder del propietario

El deber resarcitorio del dueño no se trata de una obligación propter rem, por lo cual se deberá determinar quién era el propietario del animal al momento del hecho dañoso, y no se trasmite al nuevo dueño en caso de transferencia¹³.

¹¹ El artículo 1118 Del Código Civil regula la responsabilidad de los propietarios de hoteles y el artículo 1119 la de los capitanes de buques y patronos de embarcaciones, de los agentes de transportes terrestres y de los dueños e inquilinos de viviendas.

¹² Ramón Daniel PIZARRO, comentario al artículo 1113 del Código Civil, en Alberto J. BUERES, Director y Elena I. HIGHTON, Coordinadora, CODIGO CIVIL Y NORMAS COMPLEMENTARIAS, T. 3 A, Hammurabi, Buenos Aires, 1999, pág. 523.

¹³ "De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1124, 1ra. p., del Código Civil *el propietario de un animal, doméstico o feroz, es responsable del daño que causare*. Esta propiedad derivará normalmente de la posesión del animal (artículo 2412), la acción no es real -no sigue al animal- por eso debe estarse a la calidad de propietario al momento en que el daño se produjo e incumbe a la víctima producir la prueba de que el animal que produjo el daño pertenecía al demandado", C. 1ª Civil y Com. La Plata, sala 2ª, 7 octubre 1993, " Guerrero, María Esther c/ Flores, Horacio y otra s/ Daños y perjuicios", LexisNexis Jurisprudencia y Doctrina Documento N° 14.25995.

5.- Prueba de la propiedad.

Si bien en materia de prueba de los extremos que hacen procedente el reclamo rigen los principios generales de prueba¹⁴, en los supuestos en que la propiedad del animal se deba probar a través de la comprobación de su posesión, muchas veces será difícil para la víctima determinar con exactitud quién es el poseedor-propietario del animal.

Por ello la jurisprudencia, moderando los principios generales, se ha pronunciado por la no exigencia de una prueba rigurosa, recurriendo a indicios y presunciones, graves y concordantes¹⁵ y ha puesto en cabeza del demandado la prueba de no ser el poseedor o propietario¹⁶. Las presunciones vagas no bastan para la atribución de responsabilidad¹⁷

¹⁴ Cam. Civil y Com. Rafaela, 9 agosto 1995, "Rodríguez, Ricardo y otro c/ Manassero, Pablo B.", Zeus, T. 70, R - 22 (16.796): "Si los actores accionaron con fundamento en los artículos 1124 y ss. del Código Civil, las pruebas de los extremos indispensables para la procedencia de la acción están a su cargo. Es decir, ellos deben acreditar que el daño cuya reparación persiguen, ha sido causado por un animal de propiedad del demandado". En el mismo sentido: Trib. Colegiado Resp. Extracontractual N° 6 Rosario, 11 febrero 2000, "Arduoso, Porfirio y otra c/ Hugo Ugarte", Zeus, T. 85, R - 524 (19.474): "Conforme a lo dispuesto por los artículos 1126, 1127 y 1113 del Código civil recae sobre la parte actora acreditar la existencia del hecho, que el mismo se produjo por la intervención de un animal propiedad del demandado, así como la relación causal con el daño. Si se acreditan tales extremos recaerá sobre la parte demandada demostrar alguna de las eximentes previstas por la norma citada a efectos de enervar su responsabilidad".

¹⁵ En el fallo emitido por C.N. Civil, Sala M, 4 julio 2003, "K., D. c/ Manzorro, Alberto y otro", LA LEY 2003-F, 1039, se resolvió una demanda promovida por la víctima de mordeduras de un perro. Los demandados negaron la propiedad del animal, pero la Cámara concluyó que existían indicios suficientes para afirmar la legitimación pasiva como propietarios. En particular consideró que el hecho de que los demandados hubieran concurrido a un instituto rábico a fin de verificar el estado sanitario del animal, sin expresar disconformidad con la imputación que se les enrostraba, constituía un indicio que no había sido desvirtuado con prueba en contrario. También por la prueba de presunciones, C. Civil y Com. Santiago del Estero, 1ª Nom., 16 abril 2002, I., M. N. c/ Matiello, Marta A. y/u otro, LLNOA 2002, 1246.

¹⁶ C. Civil y Com. Junín, 3 junio 1993, "Caporale, Agustín c/ La Limpia S. R. L. y otra", LLBA 1994, 43. En este caso, ante la duda respecto a las relaciones del animal con los demandados se dijo: "Cuando una persona se encuentra con un caballo sin marca, en la ruta, no es dable exigirle prueba acabada de la pertenencia y guarda del equino, ya que no cuentan con medios a su alcance para lograr producir elementos convictivos indubitables. Los terceros víctimas no están en condiciones de desentrañar cuál es la íntima relación negocial que pueda darse entre quienes explotan el campo y su dueño". En frase digna de elogio, concluye: "Esta prueba (la no posesión) le incumbía traerla a quienes resultaran accionados, no bastando la simple negativa, adoptando una actitud pasiva, huidiza, negando sistemáticamente los hechos".

¹⁷ C. Apel. Civil y Com. 8ª Nom. Córdoba, 9 abril 1987, "Avella, Juan c/ Peretti, Juan": "Si bien la prueba sobre el punto es en extremo difícil, la demostración relevante que debió rendirse y no se hizo es que el caballo embestido fue realmente el que antes se encontraba en el campo del demandado; la sola proximidad entre éste y el lugar del accidente es débil y carece de virtualidad suficiente, pues no descarta la posibilidad de que el caballo proviniese de algún campo vecino.

III.- Responsabilidad del guardián

1.- Normas involucradas

El artículo 1124 del Código Civil atribuye responsabilidad por el daño causado por el animal a “la persona a la cual se hubiera mandado el animal para servirse de él”; el artículo 1126 reafirma la responsabilidad del propietario aunque el animal que cause el daño “hubiere estado bajo la guarda de los dependientes de aquél”; el artículo 1127 exime de responsabilidad al propietario si el animal “se hubiese soltado o extrañado sin culpa de la persona encargada de guardarlo”; el artículo 1129 imputa responsabilidad por el daño causado por un animal feroz a quien “lo tenga” y a quienes “lo guardaban”.

Acotamos que, siguiendo lo que ya expresara Aguiar¹⁸, las responsabilidades del dueño y del guardián son “disyuntivas”, no “acumulativas”; vale decir que en los casos en que responde el guardián lo hace en lugar del dueño.

La doctrina francesa preconiza la misma solución¹⁹, y en el derecho peruano Espinoza Espinoza llega a la misma conclusión, fundado en que el artículo 1979 emplea la conjunción disyuntiva “o” (dueño o guardián)²⁰.

2.- La noción de guardián

La noción de guardián –de animales o cosas inanimadas- a los fines de atribución de responsabilidad, no constituye materia simple para los intérpretes. A partir de la reforma al artículo 1113 del Código Civil por la Ley 17.711, referido a la responsabilidad por daños causados por cosas inanimadas, la doctrina ha logrado efectivos avances en la delimitación de la noción de guardián; dichas enseñanzas son útiles a los fines de determinar quién reviste la calidad de guardián de un animal, pues, como se viene sosteniendo desde largo tiempo, los supuestos de daños causados por animales tienen su regulación normativa, además de en el título específico del Código, en el artículo 1113, por tratarse de supuestos similares de dañosidad²¹, habiendo expresado

¹⁸ Henocho D. AGUIAR, obra citada, N° 156, p. 305.

¹⁹ Ver autores citados por AGUIAR en nota 22, p. 306.

²⁰ Juan ESPINOZA ESPINOZA, Derecho de la Responsabilidad Civil, p. 250, Gaceta Jurídica, Lima, 2002.

²¹ C.1ª. Civil y Com. Mar del Plata, Sala I, 5 septiembre 1995, "Materazzi, Daniel y otra c/ Ruberto Elgard E. y otro", LLBA, 1997-968, con nota de Fernando Alfredo SAGARNA; C. Civil Com.

algún tribunal que, “basándose la responsabilidad en la idea de culpa, es lógico que se entienda que si el propietario entregó el animal que produjo el daño para que lo aproveche otro, éste debe ser el culpable y no el propietario, que se había desprendido de su guarda. En el caso, quien se servía de los perros como animales guardianes era el propietario del inmueble donde estos moraban, por lo que la demanda debe prosperar contra él, ya que la responsabilidad ante la víctima se traslada del dueño al guardián”²².

Al analizar dicho artículo 1113 Pizarro²³ expone las distintas teorías sobre el concepto de guardián en cinco posiciones, cuyas enseñanzas reseñamos:

a) Doctrina de la guarda material: es guardián quien “...tiene un cosa materialmente en su poder, de manera real y efectiva, y ejercita sobre ella una prerrogativa de vigilancia y dirección...”²⁴. Siguiendo esta teoría sería guardián, por ejemplo, el dependiente del animal que lo cuida mientras pasta, y no lo sería, por lo que no respondería, quien deja al animal en custodia de otra persona por un motivo ocasional (v.g. por no permitirse el ingreso con animales a un determinado predio).

b) Doctrina de la guarda jurídica: pone su acento en la relación jurídica que une a la cosa o al animal con la persona (lo que le otorga el poder de vigilancia y dirección), aunque de hecho no detente un relación material. Se la critica diciendo que aplicando esta doctrina, en caso de hurto o robo, el ladrón de la cosa no podría ser considerado guardián (por carecer de relación jurídica) y, por el contrario, el guardián jurídico no podría liberarse de responsabilidad pese a haber sido desposeído contra su voluntad²⁵.

c) Doctrina de la guarda intelectual (o del poder de mando). Defendida entre nosotros por Llambías²⁶ y Bueres²⁷, esta doctrina considera que es guardián quien tiene de hecho la cosa con poder de vigilancia y control sobre ella, con independencia de la existencia del título jurídico que ostente (se incluye al ladrón como guardián) y dicho

y Lab. Posadas, Sala II, 23 abril 2001, "Okseniuk de Ghiglioni, Norma B. c/ Urrutia, Ana B. y otros", LLLitoral, 2001-1076..

²² C. Civil y Com. Mar del Plata, sala 1ª, 5 septiembre 1995, “Materazzi, Daniel c/ Ruberto, Elgard y otro s/ Daños y perjuicios”, Informática Jurídica, LexisNexis, Documento N° 14.9502.

²³ Ramón Daniel PIZARRO, Op. cit., loc. cit.

²⁴ Ramón Daniel PIZARRO, Op. cit., loc. cit.

²⁵ Félix A. TRIGO REPRESAS, Dueño y guardián en la responsabilidad civil por los daños causados por automotores, L.L. 1981-A-702..

²⁶ Jorge Joaquín LLAMBIÁS, Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, 3ª ed., T. IV-A, pág. 499;

²⁷ Alberto J. BUERES, Responsabilidad civil de las clínicas y establecimientos médicos, 2ª ed., Abaco, Buenos Aires, 1981.

poder se ejerce en forma autónoma (se excluye al dependiente).

d) Doctrina de la guarda provecho. Es guardián del animal quien obtiene un beneficio, económico o espiritual, de su tenencia o uso²⁸.

e) Doctrinas eclécticas. Otros autores entienden que para determinar la noción de guardián deben recurrirse a diversos elementos²⁹. En esta posición, expresa Borda que, "...lo decisivo para configurar el guardián es el aprovechamiento económico de la cosa...pero creemos también que no es posible prescindir de la noción de poder jurídico de dirección y contralor, que brinda también un elemento de juicio importante al juzgador...".

3.- El guardián de animales. Doctrina argentina

Orgaz entiende como guardián del animal a "...la persona que se sirve inmediatamente, en interés propio, del animal..... (...) se caracteriza fundamentalmente por tener en su poder el animal –por sí mismo o por medio de sus subordinados- con la facultad de dirección y mando, aunque no haya sido entregado voluntariamente por el dueño³⁰.

Borda, al analizar la cuestión, recuerda que el artículo 1124 del Código Civil, hace responsable a quien se hubiese mandado al animal para servirse de él. Se pregunta, entonces, qué significa servirse del animal y recuerda que para cierta doctrina (Salvat, Peirano Facio, Baudry Lacantinerie y Barde) se sirve del animal quien lo aprovecha conforme a su destino normal, por lo que quedarían excluidos de responsabilidad el martillero a quien el animal fue remitido para su venta y el herrero, por ejemplo, salvo que el daño se hubiese producido por su culpa. Sin embargo el recordado jurista adhiere al criterio que profesa que es guardián "...quien hace del animal el uso que comporta el ejercicio de su profesión... (como el) depositario que recibe una remuneración para alimentar y cuidar el animal, el veterinario que lo recibe para curarlo, etcéte-

²⁸ "La cuestión no gira, entonces, en torno al poder de hecho o al poder jurídico sobre la cosa, sino que encuentra su epicentro en la idea de *aprovechamiento*. Aprovecha un cosa quien se sirve de ella, empleándola útilmente para su comodidad, provecho de cualquier índole o interés", Ramón Daniel PIZARRO, Op.cit., loc.cit.

²⁹ Guillermo A. BORDA, Tratado de Derecho Civil – Obligaciones, T. II, LexisNexis-Abeledo Perrot, 1998, Lexis N° 1116/002278.

³⁰ Incluye en la noción de guardián al ladrón, al arrendatario y al comodatario (ejemplos "ortodoxos" en palabras del autor).

ra. Sólo quedaría exento de responsabilidad el que tiene la guarda gratuita del animal, sin servirse de él. Luego se pregunta si es guardián quien "...se hubiera servido del animal sin el consentimiento del dueño y aun contra su voluntad...". (supuesto del ladrón, que preocupa a la doctrina, según recordamos); se pronuncia categóricamente por la responsabilidad porque esta persona ha creado el riesgo y además porque se apoderado a través de un hecho ilícito.

Mosset Iturraspe entiende que aunque el guardián hubiese transmitido la tenencia a un dependiente³¹ su responsabilidad subsiste, con lo cual podría enrolárselo en la doctrina de la guarda jurídica.

Spota³² se pronunció por la doctrina de la guarda material. Antes de la reforma del Código Civil este autor sustentaba que el artículo 1113 se refería a la guarda jurídica, en tanto los artículos 1126 y 1127, referidos a la responsabilidad de los animales, se pronunciaban por la doctrina de la guarda material.

Sagarna³³ entiende que, aunque el artículo 1124 del Código Civil, requiera que para que exista responsabilidad la persona debe servirse del animal, la norma debe interpretarse con sentido amplio, comprendiendo a todo aquél que "ejerce, de hecho o derecho, un poder de gobierno, dirección, contralor o mando sobre el animal, o que obtiene un beneficio económico sobre la cosa". Este autor se pronuncia por la responsabilidad del dependiente que tiene al animal (en forma concurrente con el propietario o guardián).

4.- Nuestra posición.

El universo de supuestos que puede presentarse en relación a daños causados por animales es amplio, y la aplicación exclusiva de una teoría puede conducir a soluciones injustas. Hemos visto cómo la aplicación a rajatabla del criterio de tenencia material lleva a responsabilizar al dependiente (supuesto asaz dudoso), o elegir la

³¹ Jorge MOSSET ITURRASPE, Responsabilidad por daños - Parte General, T. I, Ediar, 1982, pág. 316.

³² Alberto G. SPOTA, El concepto jurídico de "guardián" de la cosa en la responsabilidad indirecta, L.L. 9, 719; Los daños causados por animales y la responsabilidad indistinta del dueño y del guardián jurídico, J.A. 1946-IV-95.

³³ Fernando SAGARNA, comentario a los artículos 1124 a 1126, en Alberto J. BUERES, Director y Elena I. HIGHTON, Coordinadora, CODIGO CIVIL Y NORMAS COMPLEMENTARIAS, cit., T. 3-B, págs. 171 y sig.

doctrina de la guarda jurídica implica liberar el ladrón.

La idea de aprovechamiento, económico o no económico, brinda una vía razonable, pues, en definitiva, quien asume el beneficio de la tenencia del animal, debe cargar con los riesgos del beneficio (serían guardianes entonces el depositario, el comodatario, el veterinario, el herrero, o aun el ladrón). Sin perjuicio de ello entendemos que en cada caso pueden presentarse elementos que justifiquen la imputación de responsabilidad propios de otras doctrinas o teorías.

5.- La coguarda

Así como puede existir condominio sobre el animal, puede existir coguarda, esto es dos o más personas que tengan sobre el animal un poder de control (de hecho o de derecho) sobre el mismo o, al menos, obtengan un provecho del animal³⁴. En este caso serán corresponsables por los daños causados por el animal.

Así lo resolvió la jurisprudencia en un caso en el cual se hizo responsable a la propietaria de un campo y a la sociedad que lo explotaba como coguardianes de un equino que salió del predio y fue embestido por un automovilista³⁵

6.- Animales abandonados

El animal puede ser “abandonado” tanto por el dueño, como por el guardián, que dejan de ejercer sobre él la custodia y cuidado; se trata de dos situaciones distintas, que procuraremos considerar de manera breve.

En el derecho argentino el dueño puede abandonar el animal y ello tendrá como consecuencia que pierda su derecho de dominio³⁶. ¿Significa esto que el propietario del animal que ha causado un daño puede liberarse de responsabilidad alegando que lo había abandonado? Entendemos que no, ya que el propio Código prevé que si no

³⁴ "Hay guarda compartida cuando varias personas se sirven en común de una misma cosa o asumen de ese modo el cuidado de ello, en tal caso, todos son guardianes porque no hay diferencias en cuanto al poder de gobierno y dirección de la cosa que cada cual ejerce...". Jorge Joaquín LLAMBÍAS, Tratado de Derecho Civil – Obligaciones, T IV-A, 506.

³⁵ C. Civil y Com. Junín, 3 junio 1993, "Caporale, Agustín c/ La Limpia S. R. L. y otra", LLBA 1994, 43.

³⁶ "Artículo 2607.- Se pierde también desde que se abandone la cosa, aunque otro aún no se la hubiese apropiado. Mientras que otro no se apropie la cosa abandonada, es libre el que fue dueño de ella, de arrepentirse del abandono y adquirir de nuevo el dominio".

hay otra persona que haya adquirido el dominio del animal, el propietario puede arrepentirse del abandono (parte final del artículo 2607). En consecuencia, a los fines de la responsabilidad por los daños, estimamos que el dueño continuará respondiendo, aunque afirme que ha abandonado al animal, mientras no exista un tercero que se haya apropiado de él³⁷.

¿Qué sucede si quien ha “abandonado” al animal es el guardián? Su conducta no da lugar a que el dueño pierda el dominio, ni faculta a los terceros para que se adueñen del animal; la responsabilidad del guardián se mantiene pues sobre él pesa el deber de cuidado hasta el momento en que lo restituya al propietario. En este caso a la imputación objetiva de responsabilidad al guardián, se sumaría la subjetiva, por su conducta culposa, al no cuidar al animal que le ha sido entregado en guarda. Lo mismo se aplicará a quienes se han apoderado ilegítimamente del animal, como los ladrones, y luego lo abandonan.

7.- Algunos supuestos de jurisprudencia

Repasaremos algunos casos resueltos en la jurisprudencia argentina a fin de ilustrar la noción de guardián.

a) Responsabilidad del consignatario de hacienda.

Se hizo responsable al Mercado Nacional de Hacienda, como guardián, por los daños causados por un animal bovino que fue descargado en las inmediaciones de las instalaciones del demandado, se desbocó y produjo importantes daños en un inmueble vecino³⁸ y por los ocasionados por un toro que embistió a una persona al escaparse del predio del consignatario³⁹. Un camino semejante sigue la jurisprudencia de otros países, como sucede por ejemplo en Canadá⁴⁰.

b) Responsabilidad del organizador de espectáculos con animales. El jinete como guardador responsable.

Se ha responsabilizado, como guardianes, a los organizadores de espectáculos

³⁷ Es la posición sostenida por AGUIAR (obra citada, N° 157, p. 306), con quien coincidimos.

³⁸ C. Nac. Apel. Civil y Com. Fed., Sala II, 19 abril 1983, “Vázquez, Antonio D. c/ Mercado Nacional de Hacienda”, LA LEY 1984-A, 377.

³⁹ C. Nac. Apel. Civil y Com. Fed., Sala I, 24 agosto 1982, “Novoa, Jaime c/ Harrington, y Lafuente, S. A”. J.A. 1984-I-453.

⁴⁰ Ver “Bienvenue c/ Canadian Pacific”, citado por Jean-Louis BAUDOIN, La responsabilité civile délictuelle, ed. Presses Univ. Montreal, 1973, p. 321, nota 10.

o eventos en los cuales han participado animales que causaron daños.

Se atribuyó responsabilidad al Hipódromo Argentino por daños causados por un caballo interviniente en una carrera que él organizaba⁴¹. El demandado alegó no ser propietario del animal, en tanto el tribunal de primera instancia, con argumento que luego hace propio el tribunal de alzada, dijo que *"es evidente que la actividad principal y exclusiva del Hipódromo Argentino es la de organizar, fomentar y propiciar carreras de caballos de pura sangre, en consecuencia, la intervención de los caballos resulta necesaria para la actividad habitual de la accionada, y conforme el Reglamento y normas el Hipódromo es el que autoriza que el pura sangre pueda competir en la carrera, por lo tanto, resulta de aplicación el artículo 1124 del Cód. Civil que responsabiliza a la persona que se sirviera del animal, concordando con la primera parte de artículo 1113 del mismo ordenamiento, quedando subsistente para el Estado Nacional la acción de regreso contra el propietario"*.

En un interesante fallo⁴² se hizo responsable a la organizadora de una jineteada por los daños causados por la muerte de un jinete. Si bien para endilgar el daño a la accionada, el Tribunal utiliza en forma indistinta su carácter de propietaria y guardiana del animal, es importante recordar un pasaje de la sentencia que aclara la situación del jinete fallecido, a quien, como defensa, se le atribuyó la guarda: *"Aun cuando en materia de animales el artículo 1124 del Cód. Civil atribuye responsabilidad a quien, como guardián se sirve del semoviente ello no contradice la directiva general del artículo 1113 que establece la condición de guardián; consecuentemente el jinete, víctima del accidente, no era guardador del caballo que lo dañó, sino que el animal se encontraba en el ámbito de custodia de la organizadora de la jineteada y bajo el control de las autoridades del certamen, que conservaba su poder de mando y dirección sobre la cosa, y el rol del jinete no era más significativo que el que habría podido desempeñar un simple dependiente"*. El fallo rechaza que el jinete pueda revestir el carácter de guardador; y llevado el tema a la Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires, este tribunal expresó:

"Para que se produzca una verdadera transferencia de la guarda no es suficiente

⁴¹ C. N. Trab., Sala II, 22 mayo 1992, "Goyeneche, Alberto O. c/ Lotería Nacional - Gerencia del Hipódromo Argentino", DT 1992-B, 2163, con nota de Carlos POSE - DJ 1993-1, 279, y en Informática Jurídica, LexisNexis, Documento N° 13.3104.

⁴² C. 1ª. Civil y Com. Bahía Blanca, Sala I, 16 marzo 1998, "Gorordo, Eliseo A. c/ Fogón Criollo Arroyocortense y otros", LLBA 1999, 691.

*un préstamo ocasional sino que dicha transferencia deberá estar dada por un verdadero contrato, con carácter de cierta permanencia*⁴³.

En un caso similar⁴⁴, sin embargo, el sentenciante no siguió la misma postura. En una carrera de cuadreras, ilícita (circunstancia puesta de resalto por el fallo, lo que lo hace diferente a la sentencia antes analizada, por razones axiológicas), se dijo: *“El dueño del caballo y su jockey son responsables del daño producido a la víctima del accidente producido durante el desarrollo de una carrera cuadrera por haber consentido en una competencia ilícita, en precarias condiciones de seguridad, y revestir las condiciones de dueño y guardián del caballo, respectivamente que atropellara al reclamante”*. Es decir que, en este caso, el jockey no es considerado un mero dependiente (por lo que se excluyó la responsabilidad en el caso citado antes), sino un guardador del animal.

c) Propietario de zoológicos.

Se ha hecho responsables a propietarios de zoológicos por daños causados por animales existentes en el predio, sea como propietario del animal o como su guardián⁴⁵. En sentido similar se expide la jurisprudencia de Quebec:⁴⁶.

4.- Responsabilidad del Estado o concesionarios de rutas por daños causados por animales

a) El nuevo contexto

La cuestión de la responsabilidad de los dueños o concesionarios de rutas y caminos se ha actualizado a partir de la década de 1990, en la que los gobiernos argentinos, nacionales y provinciales, concesionaron las principales vías de circulación

⁴³ Sup. Corte Buenos Aires., 20 septiembre 2000, “Gorordo, Eliseo A. c/ “Fogón Criollo Arroyocortense Asoc. Civ. y otros “, Informática Jurídica, LexisNexis, Documento N° 14.74434.

⁴⁴ C. 2ª. Civil y Com. La Plata, Sala I, 12 agosto 1997, “Castro, Santiago J. c/ Torbidoni, Oscar y otros”, LLBA, 1999-774, con nota de Ramón Domingo POSCA; ver también J.A. 2001-III-síntesis; e Informática Jurídica, LexisNexis, Documentos N° 1.50724, 25, 26, 27, 28 y 29.

⁴⁵ C. Civil y Com. San Nicolás, 15 marzo 1994, “Zacharski Ana c/ Municipalidad de San Pedro”, LexisNexis Documentos N° 14.7016, 17, 18 y 19; C.3ª Civil, Com. Minas Paz y Trib. Mendoza, 26 septiembre 2001, “Castro, Pedro A. c/ Administración de Parques y Zoológico”, LLGran Cuyo 2002, 97.

⁴⁶ Ver “Montreal Stockyards Co. c/ Poulin”, citado por Jean-Louis BAUDOIN, La responsabilité civile délictuelle, ed. Presses Univ. Montreal, 1973, p. 321, nota 9.

terrestre del país.

Esta circunstancia puso en estudio, nuevamente, una materia que tenía ya antecedentes en el país, cual es la responsabilidad de los dueños (en la Argentina el Estado) o los concesionarios de rutas o caminos por los daños causados a quienes circulan en los mismos, debidos al mal estado de la calzada (pozos o baches), por vehículos que circulan en deficiente estado de conservación o por la presencia de cosas inertes o de animales en la vía de circulación.

La cuestión, dijimos, no era desconocida, pues existían antecedentes en los que se juzgó la atribución de responsabilidad del Estado en los supuestos mencionados. Sin embargo, la presencia de una persona que lucra con la explotación de la ruta (concesionario) creó un contexto diferente, más proclive al reclamo de los damnificados, y ello se ha visto reflejado en la cantidad de fallos sobre la materia⁴⁷.

b) El fundamento de la responsabilidad

El supuesto analizado difiere de la responsabilidad del dueño o guardián pues el sindicado como responsable no tiene una relación de propiedad o guarda sobre el animal que causa el daño⁴⁸, al menos en el sentido tradicional de guardián.

Si se predica la responsabilidad, las vías de análisis pueden pasar por ampliar el concepto de guardián del animal (lo que nos parece, en principio, un exceso en la interpretación), o bien en encontrar la causa del deber de reparar en el deber de vigilancia y cuidado que pesa sobre quien tiene a su cargo a la ruta (factor de atribución culpa), o, en forma más estricta, en el beneficio obtenido con la explotación de la ruta (factor riesgo –responsabilidad extracontractual- o garantía –responsabilidad contractual-) y aún en la existencia de una relación de consumo.

⁴⁷ Para un repaso de las distintas corrientes jurisprudenciales en la Argentina sobre el tema, ver Jorge M. GALDÓS, Apuntes jurisprudenciales sobre la responsabilidad civil de los concesionarios viales, en Revista de Derecho de Daños. N° 3. Accidentes de Tránsito. III, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires., 1998, pág.247; Tomás HUTCHINSON, Breve análisis de la responsabilidad del estado por accidentes de tránsito, op.cit., pág. 291..

⁴⁸ En este sentido. "El dueño o guardián del animal, involucrado en el accidente ocurrido en una ruta, es quien debe responder por los daños causados al usuario, y no el concesionario de la misma. Tal solución no se modifica si no se puede determinar a su dueño, pues esta circunstancia no permite trasladar la responsabilidad prevista en el artículo 1124 del Cód. Civil al concesionario, pues éste no es dueño ni guardián del animal ni saca provecho del mismo", C.N. Civil, Sala D, 5 junio 1998, Roa, Juan M. c/ Semacar S. A., LA LEY 1998-F, 286, con nota de Gonzalo LÓPEZ DEL CARRIL - DJ 1999-1, 372.

c) Tesis de la irresponsabilidad del concesionario y del Estado.

Esta doctrina profesa que ni el Estado, ni el concesionario, son responsables por daños causados por animales sueltos en la ruta, pues ello implicaría ampliar los deberes de policía estatales y las obligaciones asumidas por los concesionarios viales.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha defendido esta tesis, en los más recientes fallos sobre la materia. En "Rodríguez, Eduardo J. c/ Provincia de Buenos Aires y otros"⁴⁹, eximió de responsabilidad al Estado y a la concesionaria. Para liberar al Estado provincial demandado dijo: *"El poder de policía de seguridad que corresponde al Estado no es suficiente para atribuirle responsabilidad en un evento en el cual ninguno de sus órganos o dependencias tuvo parte -en el caso, accidente causado por un animal suelto en la ruta-, pues su responsabilidad en orden a la prevención de delitos no puede llegar a ser involucrada en las consecuencias dañosas que aquellos produzcan con motivo de hechos extraños a su intervención directa"* y que *"La provincia demandada no es responsable por el accidente provocado por un animal suelto en la ruta, cuando no reviste el carácter de propietaria o guardadora del mismo"*⁵⁰.

Para eximir al concesionario expresó: *"El concesionario vial no es responsable por el accidente causado por un animal suelto en la ruta, pues no asume frente al usuario derechos o deberes mayores que los que atañen al concedente, máxime cuando en el reglamento de explotación de la concesión se pactó que la autoridad pública ejercería las funciones de policía de seguridad y tránsito"*; que *"La cláusula del Pliego de Bases y Condiciones para la concesión de una obra vial que obliga al concesionario a facilitar la circulación por el camino en condiciones de absoluta normalidad, suprimiendo las causas que originan molestias, inconvenientes o peligrosidad para los usuarios, no permite responsabilizarlo por el accidente ocurrido por la presencia de un animal suelto, pues debe interpretarse en el contexto de sus obligaciones atinentes a*

⁴⁹ CSJN, 9 noviembre 2000, LA LEY 2001-D, 96 - DJ 2001-2, 663. El voto en disidencia del vocal Vázquez, por el contrario, atribuyó responsabilidad al concesionario, expresando: "El concesionario vial es responsable por el daño derivado de un accidente causado en la ruta por la presencia de un animal suelto en tanto no adoptó medidas aptas -en el caso, se considera insuficiente la colocación de postes telefónicos y la presencia de vehículos recorriendo el camino- para cumplir con la obligación de seguridad que debe a los usuarios del corredor vial concesionado".

⁵⁰ En igual sentido, la Corte se pronunció en : "Ruiz, Mirtha E. y otro c/ Provincia de Buenos Aires y otro", 7 noviembre 1989, LA LEY, 1990-C, 429, con nota de Jorge BUSTAMANTE ALSINA y en J.A. 1991 - I - 102; "Bertinat, Pablo J. c/ Provincia de Buenos Aires y otro", 7 marzo 2000, Fallos T. 323, p. 305 y LA LEY, 2000-B, 766, con nota de Fernando Alfredo SAGARNA, DJ, 2000-2-376 - RCyS, 2000-2-39; "Colavita, Salvador y otro c/ Provincia de Buenos Aires y otros", 7 marzo 2000, Fallos T. 323, p. 319; J.A. 2000 - IV - 185; y LA LEY, 2000-B, 757, con nota de Fernando Alfredo SAGARNA - DJ, 2000-2-370 - RCyS, 2000-2-47

la remodelación, conservación y explotación del corredor vial”y que “La responsabilidad del concesionario vial no puede extenderse más allá de las obligaciones inherentes al estado de la ruta, por lo que no puede exigírsele el control de los alambrados linderos -en el caso, faltantes en el lugar en que un animal suelto causó un accidente-, máxime cuando el reglamento de explotación de la concesión impone a los propietarios de los fundos aledaños el deber de adoptar medidas para impedir la presencia de animales sueltos y los responsabiliza por los daños que éstos pudieran causar...”.

Igual postura han seguido algunos tribunales inferiores⁵¹

d) La tesis amplia de la responsabilidad, fundada en factores objetivos de atribución.

Entre quienes se pronuncian por la responsabilidad del Estado o de los concesionarios por los daños producidos por accidentes causados por animales sueltos en la ruta, una primera postura funda la imputación en criterios objetivos, sin que interese a estos efectos la efectiva diligencia que el guardián de la ruta hubiese puesto en la evitación del daño. La posición no permite la eximición a través de la prueba de diligencias adecuadas (no culpa); la exoneración vendría sólo a través de la prueba del hecho externo (caso fortuito, hecho de la víctima, hecho de un tercero extraño).

En este sentido existen numerosos precedentes en todo el país⁵².

d) La tesis estricta de responsabilidad, basada en factores subjetivos.

Otra posición predica la responsabilidad del concesionario sólo en los supuestos en que se pudiera achacarle defectos de conducta (culpa) en la vigilancia o la evitación

⁵¹ "No responde la concesionaria de la obra vial por el accidente provocado por animales sueltos en la ruta, porque el daño no se generó a partir de la vía o de su falta de mantenimiento, sino por la aparición en ella de una cosa semoviente ajena a la concesión. (Con nota de Carlos A. GHERSI). Sup. Trib. Just. La Pampa, sala A, 26 junio 1997, "López, Aída E. y otros c/ Giboudot, Juan M. y otra", JA 1999 - II - 136.- En igual sentido: C. Civil, Com., Familia y Trab. Río Tercero, 23 abril 1997, "Ciarroca, Gerardo J. c/ Red Vial Centro S.A.).JA 2001 - III - síntesis; C. Nac. Civil, sala A, 8 agosto 2001, "Monzón, Ángel E. c/ Servicio de Mantenimiento de Carreteras S.A. y otro", JA 2003 - II - síntesis; C. Fed. Córdoba, Sala A, 20 diciembre 1995, "Costa de Lasala, Stella Maris y otro c/ Dirección Nac. de Vialidad", LLC 1996, 1033.

⁵² Cam. Civil y Com. Santa Fe, sala 3ª, 11 abril 2001, "Ariotti, Juan B. c/ Servicios viales S.A.", Zeus, T. 87, J - 390 (13.454); El concesionario del peaje de una autopista es responsable por el daño causado al usuario cuando la causa del accidente radica en algo inherente a la ruta en sí misma y a su estado de conservación, como así también a todo objeto inerte que dificulte el tránsito o lo haga peligroso como la presencia frecuente de animales sueltos en la ruta. (C. Nac. Civil, sala F, 24/10/2000, "Cardell, Fabián E. y otros c/ Caminos del Oeste S.A.", JA 2001 - II - 200.-

del daño.

Para esta doctrina el concesionario es responsable por daños causados por animales sueltos en la ruta *“sólo en caso de presencia prolongada de aquél, pues incumple de este modo su deber de vigilancia.. (pues) la presencia circunstancial de animales sueltos no constituye un factor automático de responsabilidad de tal concesionaria, pues es imposible la vigilancia constante de cada uno de los kilómetros de la concesión..”*⁵³.

En este mismo sentido se hizo responsable a la concesionaria por la muerte de una persona causada por el choque con un animal suelto porque *“... siniestro se produjo por su conducta negligente, ya que habiendo sido anoticiada de la existencia de una fuente de peligro consistente en un "paso" de acceso al terreno del camino, por donde posiblemente se produjo la intromisión del animal, debió extremar las medidas para evitar o disminuir accidentes en la libre circulación vial -en el caso, omitió colocar travesaño para obstaculizar el acceso, instalar avisos en ambas manos y reparar alambrados- y no lo hizo...”*⁵⁴.

5.- Carácter de la responsabilidad de las personas involucradas. Concurrente o excluyente.

Se discute si las responsabilidades del propietario y el guardián (o el guardián de la ruta, en su caso) son concurrentes o, por el contrario, si se trata de un supuesto en que la responsabilidad de alguno (por ej. el guardián que tiene el animal) libera al otro (el propietario que ha transferido la guarda).

⁵³ C. N. Civil, Sala D, 5 junio 1998, "Roa, Juan M. c/ Semacar S. A". Dice el Tribunal: "Para imputar responsabilidad a la concesionaria de una autopista por los daños sufridos por el usuario, al embestir a un animal suelto en el camino, no basta acreditar la presencia de ese animal sino la participación de aquélla en la soltura del mismo, o la posibilidad de impedirla, o la falta de medidas para retirarlo si conocía de su presencia, o la ausencia de advertencia a los transeúntes sobre ello. Tampoco, la simple presencia del animal en la ruta puede ser achacada a título de culpa, en el ejercicio del control en la seguridad del tránsito, ni presumida, pues ello implicaría la existencia de vallados en el costado de la ruta, lo cual resulta irrazonable pretender. En efecto, la presencia de animales sueltos es, en principio, un hecho imprevisible tanto para el que se accidenta como para la concesionaria", ídem: TSCórdoba, Sala Civil y Com, 10 abril 2001, "Hernández, Emilio C. c/ Red Vial Centro S. A"., LLC 2002, 1211 - LLC 2001, 1078, con nota de Gonzalo LÓPEZ DEL CARRIL.

⁵⁴ C.N. Civil, Sala J, 15 abril 2004, "Ojeda, Paula A. y otro c/ AUFE S.A.C. y otro", LA LEY 08/09/2004, 9; en esta misma línea de argumentos: C. N. Com., Sala B, 25 agosto 2003, "D'Onofrio, Vanesa G. c/ Caminos del Atlántico S.A.C.V.". , LA LEY 26/12/2003, 7 - LA LEY 12/05/2004, 5, con nota de Jorge M. GALDÓS.

Bustamante Alsina entiende que la responsabilidad es disyuntiva⁵⁵. La posición mayoritaria, por el contrario, expresa que dueño y guardián (y aún el responsable de la ruta, agregamos) responden en forma concurrente⁵⁶, en posición que compartimos.

⁵⁵ Jorge BUSTAMANTE ALSINA, Teoría general de la Responsabilidad Civil, 9ª. ed. Ampl. y Act., Abeledo-Perrot, Buenos Aires, pág. 45.

⁵⁶ Fernando A. SAGARNA, comentario al artículo 1124, en Santos CIFUENTES, Director, Fernando SAGARNA, CÓDIGO CIVIL. Comentado y Anotado, La Ley, Buenos Aires, 2003, pág. 948; La responsabilidad del daño causado por animales cae bajo la aplicación de la teoría del riesgo creado. Se trata de un daño causado por la cosa y su disciplina está regida por el artículo 1113 del mismo código en cuanto responsabiliza indistintamente al dueño y al guardián sin que el artículo 1124 (cód.cit.) autorice ninguna excepción; en este sentido: Sup. Corte Buenos Aires, 17 septiembre 1985, "Yalour de Furlong, Ángela E. c/. Egaña, Horacio R. s/ Daños y perjuicios",. Informática Jurídica, LexisNexis, Documento N° 14.53742; idem, Sup. Corte Buenos Aires, 2 julio 1991, " Lorenzo, José Luis c/ Gamboa, Miguel Ángel s/ Daños y perjuicios",. Informática Jurídica, LexisNexis, Documento N° 14.30564.