

Caída De Un Arbol Sobre Un Automovil Responsabilidad Del Municipio

JURISPRUDENCIA

Caída de un árbol sobre un automóvil. Responsabilidad del

Municipio

Se confirma la sentencia que rechazó la pretensión indemnizatoria incoada contra la Municipalidad por los daños ocasionados por el desprendimiento de la rama de un árbol, que cayera sobre los automóviles de los demandantes. En la ciudad de General San Martín, a los 12 días del mes de marzo de 2015, se reúnen en acuerdo ordinario los señores Jueces de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Martín, estableciendo el siguiente orden de votación de acuerdo al sorteo efectuado: Ana María Bezzi, Jorge Augusto Saulquin y Hugo Jorge Echarri para dictar sentencia en la causa n° 4476/14 caratulada: ?CONCA, PEDRO Y OTRO C/ MUNICIPALIDAD DE SAN ISIDRO S/ PRENSIÓN INDEMNIZATORIA?.

ANTECEDENTES I.- Mediante sentencia de fs. 226/237, el Sr. Juez Titular a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo del Departamento Judicial de San Isidro, dictó sentencia: ?Rechazando íntegramente la demanda promovida por los Sres. Pedro Andrés Conca y Sebastián Andrés Conca contra la Municipalidad de San Isidro?. II.- Que contra dicha sentencia se alza la parte actora, interponiendo a fs. 242/251 recurso de apelación, con expresión de fundamentos. III.- Que a fs. 252 el Sr. Juez de grado confirió traslado del recurso de apelación incoado, el cual fue evacuado a fs. 256/257 vta., por el letrado apoderado de la accionada - Municipalidad de San Isidro. IV.- Que a fs. 258 las actuaciones fueron remitidas a esta alzada, las que recibidas (v. fs. 258 vta.), se llamaron los autos para resolver (v. fs. 259). V.- A fs. 260, se efectuó el pertinente examen de admisibilidad formal y en tal contexto este Tribunal concedió - con efecto suspensivo - el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia definitiva dictada en la causa (arts. 55 inc. 1°, 56 inc. 2° y 58 inc. 2 del CCA, ley 12008 - texto según ley 13101), encontrándose las partes notificadas (notificaciones fs. 261/262, 263 y 264). Bajo tales condiciones, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? **VOTACIÓN** A la cuestión planteada, la Señora Juez Ana María Bezzi dijo 1°) Cabe precisar que - para resolver en el modo señalado en los antecedentes - el Sr. Juez a quo, en lo sustancial consideró lo siguiente: Inicialmente realizó una breve reseña de los hechos e indicó que atento a lo manifestado por los accionantes, el día 17 de febrero de 2012, alrededor de las 19:15 hs., se desprendió una gran rama del árbol situado frente a la finca de la calle Río de Janeiro -altura ...- de la localidad de Martínez, que es vecina de su vivienda particular ubicada en el número 925 de la citada arteria. Que dicha rama, correspondiente a la especie ?alamo? y de gran tamaño, al caer con todo su follaje desprendió cables del tendido eléctrico, telefónico y de videocable de la cuadra, y quedó depositada sobre todo el ancho de la calle, atravesándola de vereda a vereda e interrumpiendo el tránsito vehicular en ese lugar. Continúa describiendo que según lo afirmado por los actores, dicha rama en su caída impactó directamente sobre el vehículo Renault Kangoo dominio ..., de propiedad del Sr. Pedro Andrés Conca, que se encontraba estacionado frente a su vivienda, como así también sobre el vehículo Ford Ka dominio ..., cuyo propietario es Sebastián Andrés Conca, ubicado contra la vereda de enfrente, sufriendo ambos bienes importantes daños en su carrocería. Que el Renault Kangoo padeció daños en su frente, capot, guardabarros delanteros, techo y puertas delanteras, mientras que el Ford Ka los sufrió en su frente, capot y guardabarros delanteros. Luego de analizar el marco normativo y desarrollar los presupuestos de responsabilidad atribuida a la accionada precisó que en el caso de autos, concretamente, los co-actores refieren haber sufrido daños materiales - y derivados - en los vehículos de su propiedad como resultado de la responsabilidad estatal extracontractual y solicitan, en consecuencia, que se los indemnice de acuerdo a los rubros discriminados en el Resulta 1.3 y por el monto allí indicado. Asimismo, destacó que los co - actores no han demostrado los daños alegados, razón por la cual de los perjuicios aludidos se subsumen en la noción de hipotéticos o conjeturales. Remarcó que, ?no han demostrado?, ya que la prueba con la que contaba, a los fines de resolver el conflicto planteado en autos se circunscribe fundamentalmente a la documentación de fs. 37/40 de esta causa y 6/7 de los Expedientes Administrativos n° 2722 y 2723/2012 (presupuestos de reparación), las fotografías sin certificar glosadas a fs. 9/12 y certificadas a fs. 13/20 (actas notariales agregadas a fs. 34 y 36), la declaración testimonial de fs. 123 y el dictamen pericial de fs. 191/195. Indicó que tanto los presupuestos de reparación mencionados como las fotografías simples han sido negados por la contraparte y, frente a la ausencia de un elemento de prueba respaldatorio, dicha circunstancia impide que puedan constituirse en sí mismos para tener por acreditados los extremos señalados por los co- actores. Sostuvo que, tampoco pueden ser consideradas las fotografías certificadas junto con las actas notariales pertinentes, en tanto dan cuenta de que el escribano actuante dio fe del deterioro material que los vehículos ostentaban al 22 de junio de 2012, es decir, transcurridos más de cuatro meses de siniestro denunciado. Es que, sin desconocer la presunción de veracidad que revisen los instrumentos señalados, la manifiesta falta de inmediatez prudencial con el supuesto evento dañoso le resta entidad probatoria. Refirió que, en cuanto al testimonio brindado por la Sra. Viviana Beatriz Salces, única deponente, cabía

recordar jurisprudencia de este Tribunal y manifestó que sumado al carácter de testigo única, se observa el conocimiento anterior que tenía respecto del actor cuando se describe como "amigo del barrio, de toda la vida" (dixit). Afirmó que dichas circunstancias conllevan a apreciar tal testimonio con mayor severidad y valorando todos los elementos en su conjunto, es decir, constituyen obstáculo suficiente para considerar que con esa sola probanza pueda tenerse por demostrados los perjuicios alegados, ya que cuando se trata de probarlos solamente mediante declaraciones testimoniales, éstas deben ser categóricas, amplias, sinceras, dando razón de los dichos y no dejar lugar a dudas (conf. C. Nac. Civ., sala I, en autos "Simahan, Mirta A. v. Cruz, Alejandro y otros", sentencia del 31/10/1996), lo que no ocurre a tenor de la declaración testimonial en cuestión, porque se advierte condicionada por el vínculo de afinidad especialmente al describir con suma precisión los daños asentados en el escrito de demanda. Por tales motivos, ha de ser desestimado. Luego indicó que, especial mención merecía la prueba que estimó pudo haber sido concluyente para acreditar los detrimentos alegados, por su naturaleza técnica: la pericial. Dicho ello, no pudo soslayar la circunstancia de que los vehículos presuntamente siniestrados hayan sido enajenados por los accionantes, situación que ha provocado que la tarea del experto designado se viera afectada negativamente, ya que al no poder analizarlos de manera directa su conclusión se ha empantanado en el terreno de lo conjetural. Ello por cuanto si bien el perito ingeniero mecánico Ismael Noe de María arriba a una valorización orientativa de los daños sometidos a su evaluación que se acerca a la sustentada por los co-actores, en varios pasajes de su informe se encarga de remarcar que "con los elementos obrantes en autos no es posible definir exactamente la magnitud y ocurrencia de los hechos, solamente es posible inferirlos" y, con respecto a los daños alegados, que "los rodados de la parte actora no pudieron ser inspeccionados, motivo por lo cual no es posible definir en forma incontestable este aspecto" y "cabe consignar que no fue posible inspeccionar los rodados de la parte actora a los efectos de evaluar si fueron o no reparados y el estado exacto de los mismos frente a dicha circunstancia no es correcto justipreciar el valor de un bien con tan pocos elementos disponibles" (ver fs. 193/195). Observó, en ese sentido, que el perito no ha brindado precisión alguna acerca de la mecánica del hecho ni tampoco respecto a los daños que habrían sufrido los vehículos o que derivarían del siniestro denunciado. Advirtió, entonces, cierta imprecisión y deficiencia argumentativa en el experto al desarrollar su cometido, ya que no ha descripto acabadamente el mecanismo y las razones que lo guiaron a la conclusión arribada, la que, de tal manera, se ve empañada por tintes de dogmatismo. Sentado ello, se apartó del dictamen pericial e indicó que el experto no explica en forma detallada las operaciones técnicas realizadas y los principios científicos utilizados para arribar a tal conclusión y que no basta que afirme un presupuesto de hecho si al margen de su idoneidad la afirmación no está respaldada en principios científicos por falta de los elementos necesarios para explicarla. Careciendo aquélla afirmación de un soporte objetivo, no tiene certidumbre ni fuerza de convicción. Concluyó que de todo lo expuesto se desprende que el informe pericial se basa en meras conjeturas desprovistas de soporte científico o técnico suficientes, por lo que prescindió también de tal elemento probatorio. Refirió, a mayor abundamiento, a la omisión de los co-actores de acompañar, al momento de transformar la demanda, los boletos de compraventa o, al menos, denunciar los valores en que fueron enajenados los rodados, actitud que, sumada al posterior desistimiento de la declaración de los adquirentes que fueran ofrecidos como testigos (ver fs. 123 y 127 - Sres. Natalia Yanina Santillán y Nazareno Salvatori), resulta llamativa y no hace más que reforzar su postura al respecto a fin de rechazar las indemnizaciones pretensas. Ello por cuanto la ausencia de un valor de venta que pueda ser cotejado con los valores de referencia del mercado automotor para vehículos similares en óptimas condiciones materiales impide verificar con certeza si al momento de efectivizarse las transacciones se habría mantenido el menoscabo patrimonial - por daño material y desvalorización venal - que aseguran haber sufrido los co-actores a partir de los supuestos deterioros sobre sus vehículos, a efectos de evitar que la reparación exigida se hubiera licuado a partir del precio percibido. Indicó que el reclamo por privación de uso también ha de ser desechado, por cuanto siendo esencial para su viabilidad demostrar la imposibilidad de utilizar el rodado, ya sea por estar inhabilitado físicamente para circular y/o por haber ingresado a un establecimiento a fin de ser reparado, y que han sido los propios interesados quienes manifestaron haberse desprendido de los vehículos en el presunto estado de deterioro material alegado. Aseguró que tal orfandad probatoria limita, desde luego, sus facultades, por cuanto, "quien tiene la carga de probar los extremos de su demanda es el actor (art. 375 del C.P.C.C.) y en caso contrario, soportar las consecuencias de omitir ese imperativo en el propio interés (cfr. Ac. 45068, sent. del 13-VIII-1991 en "Acuerdos y Sentencias", 1991-II-774; entre otros)". En tanto a la indemnización expresó que, consiste en la reparación del daño, la prueba de la existencia de éste le incumbe al damnificado, pues la indemnización carece de sentido si no es demostrado. Afirmó que siendo, entonces, que la convicción final del Juez se logra con un indagar global, "in totum", sobre toda la masa probatoria, auscultando en ella sus interrelaciones, concordancias y divergencias que han ido tejiendo las distintas pruebas el análisis del material aportado y producido en autos (arts. 384 del C.P.C.C. y 77 del C.C.A.), ponderado de acuerdo a las reglas de la sana crítica (arts. 163 inc. 5° del C.P.C.C. y 77 del C.C.A.), no le permiten aseverar que los daños reclamados por los co-actores hayan efectivamente tenido lugar. Concluyó que, en consideración a los parámetros descriptos no corresponde imputar responsabilidad al municipio de San Isidro por la deficiente prestación del servicio de

conservación del arbolado público cuando no ha quedado acreditada en autos la existencia de un daño material atribuible a su conducta. Decidir lo contrario y conceder la reparación pretensa importaría admitir un enriquecimiento sin causa en cabeza de los accionantes, algo que resulta claramente incompatible con el recto sentido de justicia conmutativa. Por ello, entendió innecesario el desarrollo de los restantes presupuestos de la responsabilidad y rechazo la acción. En referencia a las costas sostuvo que, el artículo 51 del Código Contencioso Administrativo, en su redacción actual, impone en el primer inciso, como criterio rector, el principio objetivo de la derrota pero deja a salvo la facultad del juez de eximir total o parcialmente del pago de las costas al vencido, siempre que encontrare mérito para ello y lo exprese en su pronunciamiento, bajo pena de nulidad. Que de acuerdo al modo en que ha de resolverse la presente controversia y no encontrando mérito suficiente para apartarse del principio objetivo de la derrota, las costas las impuso a la parte actora en su condición de vencida. 2º) A fs. 242/251, contra dicha resolución, la parte actora apeló y fundó el recurso. Expusieron que se agravian de las partes del fallo que establece que no ha quedado acreditada en autos la existencia de un daño material atribuible a la conducta de la demandada y que los co-actores no han demostrado los daños por lo que fue rechazada la demanda. Asimismo, en lo que respecta a la forma de distribución de las costas. A continuación, desarrollaron los siguientes fundamentos: Manifiestan que el conflicto con el fallo apelado nace a partir de la conclusión establecida por el Sr. Magistrado, en cuanto a que "los co-actores no han demostrados los daños alegados", y a renglón seguido de ello, el Sr. Juez remarca que, no los han demostrado ya que la prueba con la que cuenta a los fines de resolver el conflicto planteado se circunscribe fundamentalmente a la documentación de fs. 37/40 de esta causa y 6/7 de los expedientes administrativos N° 2122 y 2723/2012 (presupuestos de reparación), las fotografías sin certificar glosadas a fs. 9/12 y certificadas a fs. 13/20 (actas notariales agregadas a fs. 34 y 36) la declaración testimonial de fs. 123 y el dictamen pericial de fs. 191/195. Que inexplicablemente el Sr. Magistrado omite, en su descripción de los elementos de prueba agregados a la causa, el informe remitido por los Bomberos Voluntarios de San Isidro, que es fundamental y determinante y que sin razón alguna, fue "olvidado" o "inadvertido" por el A-quo. Que son los propios Bomberos, no los actores ni la testigo Salces, quienes refieren en su contestación de informe que cayó el árbol, que aplastó dos autos, y que son los rodados de los suscriptos. Que los mismos Bomberos indican, que los daños de la Kangoo no los pueden precisar, porque justamente dicho rodado estaba debajo de las ramas del árbol mencionado (el que había caído). Refieren que es cierto que algunas de las fotografías no están certificadas por Escribano, pero que ello en modo alguno es óbice para que las mismas, interpretadas y analizadas a la luz del resto de las probanzas colectadas en la causa, (el informe de los bomberos, la pericia mecánica, las constancias obrantes en los expedientes administrativos agregados por la demandada, y los dichos de la testigo Salces) puedan ser tenidas en cuenta, tal como efectúa el Sr. Juez de grado. Que es un absurdo, pretender que lógicamente alguien pueda tener certificado por un escribano, la caída de una rama de un árbol, en el momento en que ello sucede. Más, cuando el hecho ocurre a última hora de la tarde, causa gran sorpresa por lo inesperado, causa angustia en los dueños de los bienes afectados al comprobar el estado de los rodados, y cuando al día siguiente, a primera hora de la mañana la rama caída es trozada y removida por el propio Municipio, para liberar la calle y permitir el tránsito vehicular. Que constan en los expedientes administrativos agregados por cuerda a este proceso, las mismas vistas fotográficas que se agregaron, -certificadas algunas -y sin certificar - otras - a la demanda, pero con la inmediatez lógica según transcurrieron los hechos. Que dichos expedientes administrativos reclamando a la aquí demandada por el daño sufrido, fueron iniciados el 7 de Marzo de 2012, es decir 17 días después de ocurrido el evento. Tiempo lógico y razonable para recorrer talleres, pedir presupuestos, que coticen los daños. Que esas mismas fotos que el Sr. Juez a quo descarta bajo el argumento de la "falta de inmediatez" con el hecho, estaban en poder de la demandada desde el 7 de marzo de 2012, 17 días después de ocurrido el evento, tal como surge de dichos expedientes administrativos, por lo cual, la conclusión esgrimida al respecto por el Sr. Magistrado, queda total y absolutamente desvirtuada por la realidad concreta y objetiva. Indican que en dichas fotos se aprecian notoriamente los daños sufridos en los rodados, los que a su vez coinciden con los dichos de la testigo, coinciden también con el informe de los Bomberos y con lo dictaminado por el perito ingeniero de autos. En referencia a la declaración testimonial de la Sra. Viviana Beatriz Salces, manifiestan que, los dichos de la testigo aparecen corroborados por lo que ilustran las fotografías adunadas a la causa, además de los que indicaron los bomberos en su informe, las reparaciones que ilustran los presupuestos adjuntos, y lo que estima como probable y razonable la pericia mecánica. Aseguran que hay plena coincidencia entre todos los elementos probatorios, reunidos en el expediente e incorporados de acuerdo a derechos. Que sostener que no está acreditado el daño y la relación causal, es apartarse sin motivo alguno del principio de la lógica y de la sana crítica. Respecto a la pericia mecánica indican que no fue cuestionada por la demandada y no mereció observación o pedido de aclaración por parte de la ésta, está debidamente fundado, el experto se constituyó en el lugar de los hechos - claro que dos años después que sucedieran - pero ello no es imputable a su parte, por lo cual, carece de solidez argumental la decisión del Sr. Magistrado de grado al apartarse de dicho dictamen y no tenerlo en cuenta al momento de sentenciar. Que el perito no presencié la caída del árbol, y que no vio a los rodados afectados, pero indicó que los daños sufridos por los mismos naturalmente pueden inferirse como ocurridos en este evento.

Agreden que en contraposición al activo accionar de los actores, la conducta desplegada por la demandada, ni siquiera ha sido merituada por el Juzgador. Que ocurrido el evento, a los 17 días los accionantes iniciaron el reclamo administrativo, adjuntando al mismo documentación que avalaba su propiedad sobre los rodados, las vistas fotográficas en la escena de los hechos, los originales de los presupuestos de reparación y los certificados de cobertura de los rodados. Que luego de ello, la demandada se tomó dos meses de tiempo, para responder el rechazo al reclamo y los obligo a recurrir a los tribunales. Sostienen que durante dicho lapso del trámite administrativo, los rodados aún estaban en su poder, y bien podrían haber sido requeridos por la Municipalidad para exhibírselos y cotejarlos, pero nada hizo. Y como no tenían dinero para repararlos, tuvieron que venderlos a menor valor, lo cual ocurrió recién el 3/9/2012 (por la Kangoo) y el 1/8/2012 el Ford Ka, esto es 3 y 4 meses después de la respuesta negativa por parte de la municipalidad a su reclamo, y a 6 y 7 meses de ocurrido el siniestro. Afirman que ello prueba su más absoluta buena fe en el proceder ya que hicieron todo lo que podían hacer como simples ciudadanos, al peticionar el resarcimiento ante la Municipalidad, esperar la respuesta, y ante la negativa en forma pueril a su reclamo, debieron desprenderse de los rodados. Sostienen que acreditado como está en autos que una rama de un árbol cayó sobre sus rodados, es natural presuponer que ello ocasionó un daño. Y si el Municipio sostuvo que dicho daño no ocurrió, debe ser quién demuestre que sus vehículos no sufrieron el daño reclamado. Que todos los elementos de prueba aportados a la causa por su parte, ya sea como prueba directa (fotos, informe de Bomberos, testimonial, pericial técnica y reclamo administrativo con fotos allí agregadas), son además de pruebas directas del daño ocasionado, indicios suficientes, concordantes, y precisos, que interpretados a la luz de la lógica y sana crítica, concluyen en la autenticidad del evento y daño ocasionado. Solicitan se revoque el fallo apelado, y se haga lugar a la demanda, con costas a la accionada. Por último, y en referencia a la distribución de las costas efectuada por el juez de primera instancia peticionan que, en la hipótesis que V.E no atendiera los argumentos volcados en su presentación, y se confirmara el fallo tal como viene de la instancia anterior, solicitan que las costas sean distribuidas por su orden, ya que se está en presencia de la excepción contemplada por el párrafo final art. 51 inc. 1, última parte del CPCA. 3º) A fs. 256/257, la accionada contesta expresión de agravios, manifestando que la actora, en su presentación desarrolla una serie de agravios que desde diferentes enfoques sobrevuelan una simple cuestión: su disconformidad respecto del criterio del Juzgador de primera instancia en la apreciación y valoración de la prueba producida en autos. En efecto, el actor resalta que el Juzgador no ha valorado debidamente los elementos probatorios obrantes en autos: el informe de bomberos, las fotografías, la declaración testimonial y la pericia mecánica. Se permite discrepar con la parte actora en tal sentido y desarrolla sus razones a continuación. Respecto al informe de bomberos manifiesta que, coincidiendo con las consideraciones del juez a quo en su fallo, dicho informe no permite establecer con certeza los daños reclamados por los actores sino que permite en el mejor de los casos hacer una hipótesis o conjeturar sobre los mismos. En efecto, de la misma transcripción de los actores surge que los daños en el vehículo N°1 "no se pueden precisar debido a que se hallaba debajo de las ramas del árbol" y en cuanto al vehículo N°2 únicamente hace referencia a "rayones en capot y guardabarros delanteros". En consecuencia, su parte entiende que dicho informe no resulta suficiente para establecer con certeza la existencia de los supuestos daños y mucho menos establecer el costo de la eventual reparación pecuniaria. Sostiene del mismo modo que lo hizo el juzgador, que las fotografías no certificadas y negadas por su parte, como las certificadas varios meses después del supuesto siniestro, no pueden ser consideradas idóneas para establecer la existencia de los supuestos daños y mucho menos establecer el costo de la eventual reparación pecuniaria. En referencia a la declaración testimonial, afirma, que como ya lo ha manifestado en su alegato, el carácter de testigo única hace que la declaración de la Sra. Salces no resulte suficientemente contundente para arrojar claridad sobre la mecánica del accidente, la entidad de los daños ni la relación de causalidad. Que el criterio del Juzgador, al analizar la prueba testimonial, resulta coincidente en este sentido, agregando que la relación de amistad con los actores obliga a considerar con mayor severidad dicho testimonio, el que desestima. En cuanto a la prueba pericial, los accionantes se agravia en que el dictamen del experto ha sido desatendido por el Sr. Magistrado al sentenciar. En efecto, reitera, lo ya alegado y coincidente con el criterio del Juzgador, afirma que el informe pericial se basó en suposiciones, deducciones y conjeturas basadas únicamente en elementos ineficaces aportados por la actora y desconocidos por su parte. Tal es así que del análisis del mismo surge que se basa en fotografías y presupuestos cuya autenticidad fuera desconocida y negada por ella, sin ser refrendados estos elementos por otros medios probatorios. En consecuencia, asegura que, siendo el informe pericial, prueba fundamental en un reclamo indemnizatorio de este tenor, resultó parcial y no permite establecer ni la existencia de los daños reclamados, ni su cuantía, ni la mecánica del accidente, ni la relación de causalidad con el hecho dañoso denunciado (la caída de la rama). Considera que de la prueba producida en las presentes actuaciones, surge en forma evidente que ninguna responsabilidad le cabe a su mandante por el hecho de autos. En efecto, no han sido debidamente acreditados los daños que dice haber sufrido la actora y que han sido reclamados. Finalmente y en referencia a las costas, entiende que no existen elementos que justifiquen apartarse de lo establecido en el Art. 51 del CCA, afirmación que resulta coincidente con lo sostenido por el Juzgador y que amerita, rechazar el agravio vertido por la parte actora. Concluye

manifestando que por los argumentos vertidos, su parte entiende que deben rechazarse los agravios vertidos por la parte actora y en consecuencia la apelación intentada, con costas. 4º) A fines de abocarme al tratamiento de los agravios, en primer lugar, señalaré que conforme surge de los antecedentes reseñados, la controversia se centra sobre la existencia de responsabilidad del estado municipal - y sus alcances - en razón de los daños que invoca la parte actora, en los vehículos de su propiedad, como consecuencia de la caída de gran rama del árbol en la vía pública dentro del ejido de la comuna demandada. 5º) Dicho ello, cabe tener presente que la Constitución de la Provincia de Buenos Aires establece que: "La Legislatura deslindará las atribuciones y responsabilidades de cada departamento, confiriéndoles las facultades necesarias para que ellos puedan atender eficazmente a todos los intereses y servicios locales, con sujeción a las siguientes bases..." (art. 191). Asimismo, estatuye que: "Son atribuciones inherentes al régimen municipal, las siguientes: ... 4. Tener a su cargo el ornato y salubridad, los establecimientos de beneficencia que no estén a cargo de sociedades particulares, asilos de inmigrantes que sostenga la Provincia, las cárceles locales de detenidos y la vialidad pública" (art. 192). Por su parte, la Ley Orgánica de las Municipalidades (D. Ley 6769/58) prevé que: "Corresponde a la función deliberativa municipal reglamentar: 2. El trazado, apertura, rectificación, construcción y conservación de calles, caminos, puentes, túneles, plazas y paseos públicos y las delineaciones y niveles en las situaciones no comprendidas en la competencia provincial..." (art. 27). Además, es dable recordar que los árboles ubicados en la acera integran el dominio público del municipio (arts. 2339, 2340, inc. 7º y 2341 del Código Civil). Por su parte, debe tenerse presente que la comuna demanda ha legislado en materia de arbolado público (cfr. Ordenanza N° 1037, "Régimen de Faltas y Penalidades") una sanción en caso de "la poda o extracción de árboles sin permiso municipal, sin perjuicio de la reposición, por cada árbol, con multa del 35 % al 200% del salario mínimo, vital y móvil". (art. 196). 6º) Bajo tales parámetros, a mi criterio, la dilucidación de la mentada responsabilidad debe enmarcarse dentro del concepto "falta de servicio" en los términos del art. 1112 del Cód. Civil, que prevé: "Los hechos y las omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que le están impuestas, son comprendidos en las disposiciones de este título?". Es que, del contexto normativo señalado, surge que se halla a cargo de la comuna el cuidado y conservación de las especies arbóreas para evitar que puedan provocar perjuicios a los habitantes o a sus bienes. Por lo cual, insisto, corresponde analizar si, conforme a los elementos obrantes en la causa, se vislumbra una falta de servicio -en particular, de seguridad en la vía pública por debida conservación del arbolado público- (art. 1112, Código Civil) por parte de la comuna. 7º) A mi juicio, independientemente del hecho que, por ser los árboles ubicados en la acera integrantes del dominio público del municipio (arts. 2339, 2340, inc. 7º y 2341 del Código Civil) se encuadre la cuestión dentro de la responsabilidad por riesgo o vicio en la cosa, en los términos del art. 1113 párrafo 2º Cciv. (cfr. párrafo incorporado por art. 1º de la Ley N° 17.711 B.O. 26/4/1968), los conflictos originados en la irregularidad de un servicio a cargo del estado, ponen en juego su responsabilidad extracontractual, que se compromete en forma directa. Ello, dado que la actividad de sus órganos realizada para el desenvolvimiento de sus fines ha de ser considerada propia de aquél, que debe responder de modo principal y directo por las consecuencias dañosas que son causadas por su actividad (cfr. CSJN, "Jorge Fernando Vadell c. Provincia de Buenos Aires", sent. del 18-XII-1984, entre muchas otras). La CSJN ha sostenido que esa responsabilidad directa basada en la falta de servicio y definida por dicha Corte como una violación o anomalía frente a las obligaciones del servicio regular, entraña una apreciación en concreto que toma en cuenta la naturaleza de la actividad, los medios de que dispone el servicio, el lazo que une a la víctima con el servicio y el grado de previsibilidad del daño (Fallos 321:1124). Concluyó en que: "El factor de atribución genérico debe ser aplicado en función de los mencionados elementos de concretización de la regla general..." (cfr. CSJN, "M. 802XXXV, Originario, Mosca, Hugo Arnaldo c/Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/daños y perjuicios", Sent. 06/III/2007). Asimismo, ha dicho que: "...no puede afirmarse, como lo pretende el actor, que exista un deber de evitar todo daño, sino en la medida de una protección compatible con la tutela de las libertades y la disposición de medios razonables..." (cfr. CSJN, "M. 802XXXV, Originario, Mosca, Hugo Arnaldo c/Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/daños y perjuicios", Sent. 06/III/2007). 8º) Por su parte, cabe recordar que, como surge de reiterados precedentes, "quien tiene la carga de probar los extremos de su demanda es el actor (art. 375 del CPCC) y en caso contrario, soportar las consecuencias de omitir ese imperativo en el propio interés (cfr. Ac. 45068, sent. Del 13-VIII-1991 en "Acuerdos y Sentencias", 1991-II-774; entre otros), lo que aprecio, en síntesis que aconteció en el presente. "El dilema de la carga de la prueba se presenta al juez en oportunidad de pronunciar sentencia, cuando la prueba es insuficiente e incompleta a consecuencia de la frustración de la actividad procesal de las partes (...) Tratándose de una cuestión de hecho, si se ha producido prueba en el juicio, el juez la evaluará de conformidad con los principios generales. De existir insuficiencia o ausencia de prueba respecto de los hechos esenciales y contradictorios de la causa, apelará a los principios que ordenan la carga de la prueba. (...) El juez, aún así, debe llegar a toda costa a una certeza oficial; porque lo que decide un pleito es la prueba y no las simples manifestaciones unilaterales de las partes, no se atiende tanto al carácter de actor o demandado, sino a la naturaleza y categoría de los hechos según sea la función que desempeñen respecto de la pretensión o de la defensa. Normalmente,

los primeros serán de responsabilidad del actor, y los segundos, a cargo del accionado. En síntesis, si la actora, en su caso no prueba los hechos que forman el presupuesto de su derecho, pierde el pleito? (cfr. CC0002 LM 590 RSD-22-4 S 27-7-2004, Juez Iglesias Berrondo (SD) in re ?Leguizamón, Jorge Omar y otros c/ Presa, Daniel y otros s/ Daños y perjuicios?). Y que ?por natural derivación del principio de adquisición procesal, al juez le es indiferente establecer a cuál de los litigantes correspondía probar, siempre que los hechos esenciales de la causa queden probados. Contrariamente, ante la insuficiencia o ausencia de evidencias es necesario recurrir a los principios que ordenan la carga de la prueba y fallar responsabilizando a la parte que, debiendo justificar sus afirmaciones, no llegó a formar la convicción judicial acerca de los hechos controvertidos (art. 375 Cód. Proc.). Incumbe al actor probar, en lo que al daño respecta, los siguientes extremos: a) la existencia del daño y su monto; b) el nexo causal entre la violación de la obligación o el acto ilícito y el daño experimentado. No se presume, en principio, ninguno de estos extremos? (cfr. CC0001 LZ 54196 RSD-368-2 S 14-11-2002, Juez BASILE (SD) ?Gaiteiro, Ana c/ Sanatorio Profesor Itoiz S.R.L. s/ Daños y perjuicios? obs. del fallo: Tramitó en Suprema Corte bajo el n° Ac. 87821).

9°) Efectuadas estas consideraciones, por razones de índole metodológico, corresponde analizar el recurso interpuesto por la accionante. Cabe observar que la misma, en su apelación, centra su crítica principal en la valoración del acervo probatorio realizado por el A quo. Adelanto que el recurso interpuesto por la parte actora no puede prosperar. En efecto, si bien la parte alega haber sufrido los daños causados por la caída de una rama de un árbol sobre el vehículo de su propiedad, dicha parte no ha logrado formar convicción -con las pruebas rendidas en autos- en torno al hecho denunciado, la mecánica del mismo y en especial respecto a los daños indicados. Corresponde recordar que la Municipalidad de San Isidro en su contestación a la demanda, negó que el hecho denunciado por el actor haya ocurrido, por lo que en autos debía probarse el hecho, la mecánica y los daños. Entiendo que ninguno de estos tres puntos ha sido acreditado con la prueba producida, la cual analizaré en detalle a continuación.

10°) En primer lugar, no ha quedado debidamente acreditado con las fotografías acompañadas por la parte actora (ver fs. 9/20, fs. 4/5 del Expediente Administrativo n° 2722/12 y fs. 4/5 del Expediente Administrativo n° 2723/12) el lugar del hecho, como así tampoco los daños producidos a los vehículos. De la simple vista de las mismas se advierte que fueron tomadas en una calle de día a muy poca distancia de cada vehículo, lo que genera la visibilidad de los mismos, pero muy reducida respecto del lugar exacto en el que acaeció el siniestro, cuando pudieron haber sido sacadas a mayor distancia, como así también permitiendo visualizar los carteles que indican nombre de la calle y numeración, generando una mejor visión de la escena y lugar del hecho. Sumado a ello es que no se acompañaron la totalidad de ellas certificadas y las que sí lo están, constan de actas notariales labradas transcurridos más de cuatro meses del siniestro denunciado y tomadas a extrema cercanía de los vehículos - Renault Kangoo - dominio ... (v. fs. 13) y Ford Ka dominio ... (v. fs. 14/20). Aún más, aquellas fotografías tomadas a mayor distancia y que permiten visualizar la unidad y su patente no reflejan daño alguno. conforme a lo descripto por los actores a fs. 48 (v. fs. 9, 12 y 17) Asimismo, esta Alzada ha dicho en diversas oportunidades que si las fotografías no se encuentran certificadas, no sirven para acreditar por sí los hechos denunciados (cfr. esta alzada, sentencias definitivas de las causas n° 2901/11 del 13/03/12, 1442/08 del 30/12/08. 1992/10 del 17/06/10 y n° 2901/11 entre otras) pero permiten extraer presunciones y enriquecer la convicción del Juez, al sumarlas a los otros elementos de prueba que obran en el proceso. Pero en el caso de autos las fotografías acompañadas no sirven para esclarecer la cuestión traída a resolver, ya que ni siquiera se puede inferir, como adelantara, de los documentos referidos, que se haya fotografiado la calle e intersección con otras, en la medida que no se observa cartel indicador alguno de las mismas, teniendo en cuenta que se denuncia que el hecho sucedió en la calle Río de Janeiro altura 953 de Martínez. Por lo que, a mi criterio, no puede atribuírsele a dichas constancias valor probatorio.

11°) En relación a la declaración testimonial obrantes a fs. 123, la misma tampoco es suficiente para tener por acreditado el hecho dañoso alegado. En primer lugar, es importante tener en cuenta que la testigo, la Sra. Viviana Beatriz Salces, única deponente (conf. declaración de fs.123) resultaba ser amiga de toda la vida de los actores, lo que a mi entender resulta ser una afirmación suficiente para que le comprendan las generales de la ley, desvirtuando de esta manera todo valor probatorio a dicho testimonio. Sobre este punto corresponde recordar las palabras del maestro Morello, quien sostuvo que ?...el interrogatorio preliminar adquiere decisiva importancia para valorar la atendibilidad de los dichos del declarante, ante el carácter de la relación que pueda ligarlo a alguna de las partes (art.439, inc.3,4 y 5) (conf. MORELLO, SOSA, BERIZONCE, Cod.Proc. Civ. y Com. de la Pcia de Buenos Aires Tomo V-B pag.234). Asimismo, esta alzada tiene dicho sobre el carácter de testigo único que: ?si bien no es óbice en forma absoluta la calidad de testigo único para la ponderación de sus dichos, porque el sistema de la sana crítica excluye la aplicación de la máxima latina testis unus, testis nullus, ésta conserva cierta lógica de verdad, dado que es exigible en tales supuestos, obviamente por parte del juzgador el deber de apreciar el testimonio aportado en la causa, con mayor severidad y valorando todos los elementos en su conjunto? (crf. CCASM causa N° 253/2005, ?Kyriaco? del 25/10/05). Que al carácter de testigo único, se observa el conocimiento anterior que tenía la testigo respecto de los actores (ver. fs. 123 a la primera pregunta). Entonces, a la calidad de testigo única adquirida, se suma la falta de valor probatorio del testimonio por ser amiga de los accionantes, y el deber de apreciar esta declaración con mayor

severidad y valorando todos los elementos en su conjunto, por lo que constituyen obstáculo suficiente para considerar que, con esta sola probanza, pueda tenerse por demostrado el hecho dañoso, porque cuando se trata de dar por probado un hecho, sólo mediante declaraciones testimoniales, éstas deben ser categóricas, amplias, sinceras, dando razón de los dichos y no dejar lugar a dudas? (conf. C. Nac. Civ., sala I Fecha: 31/10/1996 ?Simahan, Mirta A. v. Cruz, Alejandro y otros?, en www.abeledoperrot.com), situación que no encuentro cumplida a tenor del contenido de la declaración testimonial obrante a fs. 123, en especial la escasez de precisiones en lo referido a los daños supuestamente causados y lo que surge de los dichos en referencia a que la deponente habría arribado al lugar con posterioridad al hecho. 12º) En relación a la pericia mecánica realizada en autos, concuerdo con lo expresado por el A quo. Siguiendo con el análisis de los agravios, corresponde mencionar que tampoco la cita traída en relación a lo informado por el Perito Ingeniero - ver fs. 193/195 - puede mejorar la posición de los agraviados, porque en definitiva el perito señala o ilustra lo que reflejan los documentos fotográficos indicando que: ?con los elementos obrantes en autos no es posible definir exactamente la magnitud y ocurrencia de los hechos, solamente es posible inferirlos? (v. fs. 193) En relación a la mecánica del hecho y a los daños alegados ha señalado textualmente que: ?los rodados de la parte actora no pudieron ser inspeccionados, motivo por lo cual no es posible definir en forma incontestable este aspecto? y ?cabe consignar que no fue posible inspeccionar los rodados de la parte actora a los efectos de evaluar si fueron o no reparados y el estado exacto de los mismos frente a dicha circunstancia no es correcto justipreciar el valor de un bien con tan pocos elementos disponibles? (ver fs. 194/195). Por otra parte, señalo que este dictamen pericial no ha recibido observación alguna por parte de los recurrentes. Por ello, en relación a esta cuestión, puede reiterarse que ni de la prueba documental fotográfica acompañada, ni de la pericia practicada en autos, pueden derivarse razones o elementos probatorios sobre la responsabilidad del municipio accionado en la causación del evento dañoso. 13º) Por último y en relación a la contestación de informe efectuada por el Jefe del Cuerpo Activo de los Bomberos Voluntarios de San Isidro (v. fs. 207/208) y a la que se remite y hace mención especialmente la parte actora en reiterados fragmentos de su pieza recursiva, cabe precisar que de su contenido surge una contradicción manifiesta en relación a la fecha y horario allí consignado, respecto al enunciado por la parte actora a fs. 47 vta., fs. 1 del expediente administrativo n° 2722/12 y fs. 1 del Expediente Administrativo n° 2723/12. A fs. 207 del informe se describe que: "Siendo las 21:57 horas del día 16 de febrero del año 2012, se recibe una alerta en la central de alarmas del Cuartel Central, de cuidados comunitarios.", "... informando que habría caído un árbol sobre tendidos eléctricos y dos vehículos, en la calle Río de Janeiro n° 900, entre Catamarca y Ezpeleta, partido de San Isidro ..." y a fs. fs...47 vta., fs. 1 del expediente administrativo n° 2722/12 y fs. 1 del Expediente Administrativo n° 2723/12, los actores indican que el hecho ocurrió el día 17/02/2012, alrededor de las 19, 15 hs. Asimismo, y como señala el A quo, los perjuicios aludidos se subsumen en la noción de hipotéticos o conjeturales ya que dicho informe no permite establecer con certeza los daños reclamados por los actores sino que permite en el mejor de los casos hacer una hipótesis o conjeturar sobre los mismos toda vez que surge que los daños en el vehículo N°1 "no se pueden precisar debido a que se hallaba debajo de las ramas del árbol" y en cuanto al vehículo N°2 únicamente hace referencia a "rayones en capot y guardabarros delanteros". Por tanto, dicho informe no resulta suficiente para establecer con certeza la existencia de los supuestos daños y costos de la eventual reparación pecuniaria. 14º) Por lo demás, tampoco se encuentran probados en autos los daños y las reparaciones que se le hicieran al automóvil de propiedad del actor. En esos términos, adquiere relevancia la actitud de los actores que vendieron los rodados y como señala el A quo no acompañaron al momento de transformar la demanda los boletos de compraventa a fin de poner en conocimiento los valores en que fueron enajenados los rodados, actitud que, sumada al posterior desistimiento de la declaración de los adquirentes que fueran ofrecidos como testigos (ver fs. 70, fs. 123 y 127 - Sres. Natalia Yanina Santillán y Nazareno Salvatori), resulta llamativa y no hace más que reforzar la misma postura al respecto a fin de rechazar las indemnizaciones pretensas. Es que la Suprema Corte de la Provincia ha señalado reiteradamente que: ?...para establecer la causa de un daño es necesario hacer un juicio de probabilidad determinado que aquél se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito, o sea, que el efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción u omisión jurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901 CC). Vale decir que el vínculo de causalidad exige una relación efectiva y adecuada (normal), entre una acción u omisión y el daño: éste debe haber sido causado u ocasionado por aquélla (arts. 1068, 1074, 1109, 1111, 1113, 1114, del Código citado; conf. causas Ac. 41.868, sent. del 26IX1989; Ac. 43.168, sent. del 23IV1990; Ac. 43.251, sent. del 26II1991; Ac. 44.440, sent. del 22XII1992; Ac. 49.964, sent. del 2XI1993á; Ac. 49.478, sent. del 14VI1994; Ac. 55.133, sent. del 22VIII1995; Ac. 58.142, sent. del 24IX1996; Ac. 55.404, sent. del 25III1997; Ac. 68.799, sent. del 26X1999; Ac. 66.336, sent. del 2VIII2000; Ac. 71.453, sent. del 7II2001; Ac. 70.056, sent. del 21III2002; Ac. 81.298, sent. del 11VI2003; Ac. 87.410, sent. del 9VI2004; Ac. 88.305, sent. del 3VIII2005)? (conf. SCBA, causa L. 88.330, "C., E. contra Fisco Provincia de Buenos Aires. Indemnización daños y perjuicios", del 31/8/2007). Por lo dicho, concluyo en que en la presente causa no sólo no se encuentra debidamente probado el hecho invocado en la demanda, sino que tampoco se han probado los daños causados a los automóviles y las reparaciones realizadas como consecuencia del hecho. Ello, a fin de imputar responsabilidad a la

comuna por la deficiente prestación del servicio de conservación del arbolado (art. 901, 1112 del CC y 384 del CPCC). Las alegaciones en relación a la apreciación de la prueba por parte del Juez de grado vertidas a lo largo del recurso para determinar la responsabilidad de la accionada no pueden tener andamio. Ello así no sólo por lo señalado en los considerandos anteriores, sino porque en principio debemos señalar que en esta materia rige para el Juez - y las partes - el principio de apreciación de la prueba según las reglas de la sana crítica - Cfr. art. 384 CPCC - es decir, aquellas reglas que son aconsejadas por el buen sentido aplicado con recto criterio, extraídas de la lógica, basadas en la ciencia, en la experiencia, y en la observación para discernir lo verdadero de lo falso? - Cfr. SCBA, Ac. Y Sent, 1959, V.IV, p. 587 y esta alzada en la causa Nro. 1.859/09, "Poeta" del 26/03/10). En este marco, no encuentro que el sentenciante haya hecho una ponderación errada del acervo probatorio en general y en particular. La disconformidad que manifiestan los agraviados con algunos medios de prueba resulta solo una opinión en desacuerdo o en discordancia con la apreciación que ha hecho el Juez de grado, pero ninguno de los ataques formulados tiene entidad suficiente para conmovir lo decidido (cfr. CCASM causa Nro. 1.859/09, "Poeta" del 26/03/10). 15º) En cuanto a la distribución de las costas en esta alzada, cabe destacar que la misma suerte ha de seguir el agravio esgrimido al respecto y aclarar que al momento del dictado de la presente se encuentra vigente la ley 14.437, que modificó el artículo 51 del CCA e impuso en el inciso 1º como criterio rector el principio objetivo de la derrota, en lugar de la distribución de costas por su orden. Por su parte, la ley vigente en el inciso 1º in fine estipula que el juez puede eximir total o parcialmente del pago de las costas al vencido, siempre que encontrare mérito para ello, expresándolo en su pronunciamiento, bajo pena de nulidad. En tales condiciones, cabe considerar que en el terreno procesal, en principio la aplicación de las normas es inmediata en aquellas causas pendientes, debiendo los actos procesales regirse por la ley vigente en el momento en que se produce, razón por la cual en este caso debe aplicarse la norma en su redacción actual (cfr. CCCSM, sala Segunda causa 48028/2 S. VII/2000). Bajo esos parámetros, corresponde decidir el modo de imposición de las costas en autos, las que correrán a cargo de la parte actora vencida, como así también, del mismo modo, respecto a las costas de esta instancia atento que el recurso interpuesto fue rechazado. En este supuesto, atento que el recurso interpuesto fue rechazado, corresponde que las costas de esta instancia se impongan a la actora vencida (art. 51 inc. 1 ley 12008, texto según ley 14.437). Por todo lo expuesto, y por los fundamentos aquí dados, propongo: 1º) rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora; y confirmar, por estos fundamentos, la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravio; 2º) Imponer las costas de alzada a la actora vencida (art. 51 del CCA, ley 12008 -texto según ley 14.437); y 3º) diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 decreto-ley 8904/77). ASÍ VOTO Los señores Jueces Hugo Jorge Echarri y Jorge Augusto Saulquin adhieren, por idénticas consideraciones, al voto que antecede, con lo que se dio por concluido el Acuerdo, dictándose la siguiente. SENTENCIA Por los fundamentos expuestos en el Acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: 1º) rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora; y confirmar, por estos fundamentos, la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravio; 2º) Imponer las costas de alzada a la actora vencida (art. 51 del CCA, ley 12008 -texto según ley 14.437).; y 3º) diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 decreto-ley 8904/77). Regístrese. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

001864E