

Responsabilidad Del Municipio

JURISPRUDENCIA

Responsabilidad del municipio

Se revoca la sentencia que

había rechazado la demanda hallándose el municipio demandado responsable de reparar los perjuicios que sufrió el actor cuando se cayó de la motocicleta que conducía al encontrarse en su trayectoria con cintas plásticas, que pretendían, infructuosamente, advertir del cerramiento del tránsito.

En la ciudad de San Nicolás de los Arroyos, a los 17 días del mes de marzo de 2015, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Nicolás, integrada por los Dres. Cristina Yolanda Valdez, Damián Nicolás Cebey y Marcelo José Schreginger, se reúne en Acuerdo Ordinario para dictar sentencia definitiva en los autos "GATTI VICENTE EDGARDO C/ MUNICIPALIDAD DE CHACABUCO S/ PRETENSION INDEMNIZATORIA", en trámite bajo el n° 1879-2014. Según el sorteo efectuado se estableció el siguiente orden de votación: Dres. Damián Nicolás Cebey, Marcelo José Schreginger y Cristina Yolanda Valdez.

ANTECEDENTES 1. Sentencia Con fecha 25 de junio de 2013 se dicta sentencia en la cual el a quo señala que el actor Vicente Eduardo Gatti promueve demanda contra la Municipalidad de Chacabuco, con motivo de haber sufrido un accidente en la vía pública (con fecha 6 de febrero de 2007) provocado por dos cordones de cinta de material plástico que se encontraban tendidos en la entrada del riñón de la Plaza San Martín de la ciudad de Chacabuco, todo ello mientras circulaba en el ciclomotor de su propiedad -según manifiesta- marca Zanella, modelo Sol 50 cc, dominio ... Evoca que, por el hecho, el actor persigue su resarcimiento, por la suma de Pesos ... (\$...) y/o lo que en más o en menos resulte de la prueba; y que, al contestar demanda -que cita a fs. 26/34-, la accionada niega cada uno de los hechos denunciados y manifestando que el actor no poseía licencia de conducir; que conducía sin llevar colocado el respectivo casco protector, impugnándose los rubros indemnizatorios, ofreciéndose prueba, fundándose en derecho y solicitándose el rechazo de la pretensión. En su sentencia, el Sr. Juez de grado valora la prueba obrante, destacando que el actor no poseía licencia de conducir; que -de la prueba pericial médica- resulta 0% de discapacidad permanente (fs. 152), considerando -respecto de las placas fotográficas- que no se extrae ningún dato cierto de los puntos de debate, ni si el actor llevaba el casco protector reglamentario. También refiere a la falta de claridad con relación a las marcas que presentaba el actor, es decir, si fueron producto de las cintas colocadas por el Municipio. Entiende que, para que el daño sea resarcible, requiere de un grado de certidumbre en cuanto a su existencia; que debe probarse y que, una vez constatado, se analizará la satisfacción de los restantes recaudos que lo constituyen. Por ello, rechaza la demanda, impone las costas al actor (artículo 51 CCA) y regula los honorarios pertinentes.

2. Recurso de apelación A fs. 159/161 la actora apela y expresa los agravios que se sintetizan a continuación. Endilga una valoración errónea de la prueba rendida; considera que se han probado las circunstancias del hecho, así como los daños; y sostiene que la demandada no ha podido probar que el actor conducía el ciclomotor sin portar el casco reglamentario. En síntesis, asevera que ha quedado comprobado que el accidente se produjo a raíz de una cinta que se encontraba colocada en forma negligente en una arteria pública a los fines de interrumpir en ella el paso del tránsito sin la debida señalización. Expone que, con las fotos y las declaraciones testimoniales e historia clínica, se ha probado el daño sobre su integridad psicofísica, así como -con la documental- se han probado los daños materiales sobre el ciclomotor. Cita jurisprudencia. Menciona que -pese a que la incapacidad no ha generado un desmedro permanente en la aptitud productiva- las lesiones han provocado una limitación temporaria a la capacidad laboral, y que el menoscabo económico de este daño debe ser reparado en concepto de lucro cesante, y también la faz espiritual, afectada por la vulneración a la integridad física del individuo y las lesiones producidas. Pretende se revoque el fallo dictado en todas sus partes.

3. Contestación de agravios A fs. 167/168 la demandada contesta agravios. En primer lugar, endilga que la apelación contiene una mera disconformidad contra lo resuelto en la sentencia. Acto seguido, menciona que la prueba rendida no permite demostrar que el hecho ocurriese como relata el actor; y que tampoco se pueden corroborar las fechas en que se han obtenido las fotos. Destaca que la pericia médica arroja una incapacidad del 0%, por lo que es evidente que el actor no ha sufrido daño alguno pasible de reparación. Respecto del resto de los rubros peticionados (lucro cesante), dice que el actor omite acreditar ingresos que poseía a la fecha del accidente, como también el tiempo en que se vio privado de ellos. Recuerda que el actor carecía de licencia habilitante para conducir motocicletas, por lo que mal puede intentar reclamar por un hecho en el cual fue el principal y único responsable. Formula reserva del caso federal y solicita se confirme el fallo de primera instancia.

4. TRATAMIENTO Tras expedirse respecto de la admisibilidad formal del recurso, que se encuentra notificada y firme, la Cámara estableció las siguientes cuestiones a resolver: - 1° ¿Debe admitirse el pedido de deserción planteado por la Comuna? 2° En caso negativo, ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? A la primera cuestión, el Juez Cebey dijo: - Ante el planteo de la demandada, quien sostiene que la apelación sólo contiene meras disconformidades y debe ser declarada desierta, considero que dicha pieza reúne los requisitos legales exigidos por el artículo 260

del CPCC (aplicable por remisión del artículo 77 CCA), al tratar de refutar y poner de manifiesto los errores que -a juicio del respectivo recurrente- contendría la sentencia, intentando rebatir los fundamentos esenciales que le sirven de apoyo. Se ha dicho: "...se ha considerado en torno al cumplimiento de los recaudos de la expresión de agravios no debe ser tan rigurosa y estricta como para arribar a la deserción cuando exista un mínimo de ataque a la sentencia que sirva para justificar la efectiva salvaguarda del principio constitucional de defensa en juicio." [Cám. Civ. y Com. 2° La Plata, Sala 3°, 4/4/1995, autos "Pérsico, Alberto Oscar v. Fabbro, Luis A. s/ daños y perjuicios"; "Recanati, Hugo O. v. Provincia de Buenos Aires s/ daños y perjuicios", citado en "Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires. Anotado, comentado y concordado", Tomo I, Carlos Enrique Camps, Lexis Nexis Depalma. Buenos Aires, año 2004, página 478]. Encuentro prima facie cumplida la carga procesal en tanto se han señalado los errores y deficiencias que se atribuirían al fallo, y no se han limitado a expresar meras disconformidades. Postulo que rechazemos el pedido en análisis y prosigamos con la restante cuestión. ASÍ VOTO. El Juez Schrenginger dijo: - Por coincidir con los razonamientos expresados, adhiero a la opinión del Juez Cebey, ASÍ LO VOTO. La Jueza Dra. Valdez dijo: - Que, por similares consideraciones que las expresadas por el Dr. Cebey, VOTO en igual sentido. En atención al resultado de la votación, se prosiguió con la siguiente cuestión. A la segunda cuestión, el Juez Cebey dijo: - A. Debo señalar que resulta primario determinar si se encuentra acreditado el evento dañoso, para luego ponderar lo atinente a la relación de causalidad entre el hecho, su interrupción total o parcial conforme lo plantea la Comuna; y seguidamente, en su caso, proseguir con el examen de los daños denunciados, su probanza y reparabilidad. B. Del análisis de las constancias de autos, sostengo -en adelante de opinión- que la demanda debe prosperar, bajo los fundamentos y con los alcances que expresaré seguidamente. Evoco, de modo liminar, las declaraciones testimoniales de fs. 132 y 134, que dan cuenta de las circunstancias fácticas, en cuanto a la presencia en el lugar del actor, la mecánica del hecho, su caída del ciclomotor, la que -en demanda- se atribuye a las cintas que se encontraban en el lugar. En efecto, el testigo Juan Carlos Aquilano declara que el tránsito estaba cortado entre el riñón y la plaza, con cinta, y que el Sr. Gatti venía en moto y se enganchó con la cinta en el cuello; así como que la señalización del lugar sólo era de la aludida faja. Por su parte, el testigo Héctor Benito Almada reconoce la presencia de una cinta que clausuraba una parte del riñón (la que dobla hacia el Municipio y la Escuela); que el actor se había lastimado en el cuello, que la cinta estaba a nivel del mismo, y que casi se había ahorcado. Tales testimonios -además de no haber sido tachados en debida forma- resultan coincidentes con lo expresado, en líneas generales, por el actor. Y no son incompatibles con la placa fotográfica de fs. 50, numerada con 75? (reconocida a fs. 55, al igual que las restantes). Resalto que, a la vista de las probanzas obrantes, se percibe que las medidas de seguridad de prevención resultaban, al menos, insuficientes, toda vez que se muestran como inadecuadas para su cometido, tornándose en peligrosas para quienes circularan por tal área. Nótese que no resultan evidentes tal cual se dispusieron, no advirtiéndose que estuvieran complementadas por otras (vgr., con la colocación de conos o balizas), sin dejar de destacar que los testigos aluden a la ausencia -en ese lugar donde estaban las cintas- de personal comunal, más allá que pudiesen haberse afectado al dispositivo (fs. 45 vta.). Añado, y tal como lo sostuviéramos en autos "Falasconi, Marcelo Deo Luján c/ Municipalidad de Junín s/ Pretensión indemnizatoria" (expdte. n° 574/2008), no resulta materia de discusión que la señalización adecuada de la vía pública resulta ser un deber del Municipio, en su tarea de velar por la seguridad de todos aquellos que transiten en su jurisdicción. A su vez, resulta que la calle es un bien cuya guarda corresponde a la Comuna, la cual -a su vez- resulta ser, conforme lo dispone el artículo 2340, inciso 7 del CC, un bien público; por su parte, el artículo 225 de la "Ley Orgánica de las Municipalidades" refiere a la constitución del patrimonio municipal (entre los que deben entenderse comprendidas las calles); mientras que el decreto ley n° 9533/80 -que la complementa- establece que las calles son bienes de dominio público municipal. Ahora bien, en autos, y más allá de la dominialidad de la calle, lo que interesa ha sido el servicio brindado por la Comuna, toda vez que las cintas (que pretendían, infructuosamente, advertir del cerramiento del tránsito) se establecieron a los fines del dispositivo desplegado para la "Doble Bragado". Tales cintas se tornaron en riesgosas, además, como surge del relato de los testigos. En tal sentido, la SCBA (sentencia del 12-8-97, Ac. 60255, ?Ayala, Ángel c/ Balado de Tabanera y otros s/ Daños y perjuicios?, fuente www.juba.gov.ar) ha dicho: - ?Es doctrina de este Tribunal que la cosa productora de riesgo en el concepto del art. 1113 del Código Civil debe considerarse aquella que en función de su naturaleza, o según su modo de utilización genera peligros a terceros (L. 44.069, sent. del 17-XII-91), también es cierto que el art. 1113 del Código Civil no habla de cosa riesgosa, sino del riesgo de la cosa, el que puede resultar de la conexión con diversos factores, por lo que el Juez en cada oportunidad debe preguntarse si la cosa genera un riesgo en el que pueda ser comprendido el daño sufrido por la víctima (Conf. Ac. 54.311, sent. del 6-II-96).? En virtud de lo expuesto, tengo para mí que el actor se encontró con las cintas en su trayectoria, sin otra advertencia útil, y que ellas se encontraban a la altura de su cuello, operando abrasivamente. Tal deducción se ve sostenida también por la experticia médica (fs. 74 y vta.), en la cual aparece tal dato y no cuestionado por la Comuna. Y, en tal marco, la circulación actoral no aparece como negligente o imprudente. Resta analizar, en este tema, lo invocado por el Municipio para interrumpir el nexo causal, esto es, además de una

conducción negligente (ya abordada), y que se vincula con la ausencia de carnet de conducir y con la omisión de llevar colocado el casco en la cabeza. Respecto de lo primero (licencia de conducir), evocaré lo que se expone en la jurisprudencia, además de lo que venimos sosteniendo. La SCBA (03-III-2004, causa Ac. 84.867, Carradori, Italo A. y otra c/ Perrotta, Nora S. y otro. Cobro de pesos por daños y perjuicios?) señala: - "Por lo demás y vinculado a la cuestión del acatamiento a las reglamentaciones de tránsito y su conexión con la determinación de la responsabilidad civil, ha dicho reiteradamente esta Corte que ni la observancia de las leyes de tránsito basta en todos los casos para eximir de responsabilidad al conductor ni la infracción de las mismas implica necesariamente esa responsabilidad, sino que sólo se trata en ambos supuestos, de presunciones o elementos de juicio que los jueces de fondo deben apreciar con criterio privativo (conf. Ac. 48.754, sent. del 3-VIII-1993; Ac. 68.617, sent. del 5-IV-2000; Ac. 78.531, sent. del 28-IX-2001). Asimismo señaló que, si bien se ha expresado que la mera infracción de reglamentos de tránsito no determina de por sí la responsabilidad civil del infractor ello no puede conducir a considerar que las normas reguladoras de tránsito constituyen letra muerta o que sólo sirven como material de estudio para el otorgamiento de la licencia de conductor (conf. Ac. 46.852, sent. del 4-VIII-1992 en 'Acuerdos y Sentencias', 1992-II-670; Ac. 47.958, sent. del 8-VI-1993; Ac. 48.959, sent. del 14-XII-1993; Ac. 51.862, sent. del 11-IV-1995 en 'Acuerdos y Sentencias', 1995-II-20; Ac. 58.668, sent. del 11-III-1997 en 'Acuerdos y Sentencias', 1997-I-355; Ac. 59.835, sent. del 14-VII-1998 en 'D.J.B. A.', t. 155, pág. 201; Ac. 77.508, sent. del 8-XI-2000 en 'D.J.B.A.', t. 159, pág. 295; Ac. 78.531, ya cit.). (...)? En C. 101.548, "Basconsellos de Martínez, Ester contra Carballo, Gerónimo Ismael y Lua Seguros La Porteña S.A. Daños y perjuicios", del 14 de abril de 2010, el Dr. Pettiggiani sostuvo: - "Además, desde otro punto de vista, no puedo pasar por alto que si bien se ha expresado que la mera violación de reglamentos de tránsito no determina de por sí la responsabilidad civil del infractor, ello no puede conducir a considerar que las normas reguladoras de tránsito constituyen letra muerta o que sólo sirven como material de estudio para el otorgamiento de la licencia de conductor (...)? Mientras que el Dr. de Lázari expuso: - "Respecto a la falta de carnet de conducir y el hecho que la actora transportara a otra persona -elementos de juicio sobre los que ha reparado la Cámara (fs. 372)-, no pueden erigirse como factores idóneos para interrumpir el nexo de causalidad adecuada (arts. 901 y 906, Cód. Civil), dado que el eventual incumplimiento a los reglamentos de tránsito no compromete -por sí solo- la responsabilidad civil del presunto infractor, ya que ésta debe determinarse conforme las reglas del Código Civil (causas Ac. 72.244, sent. del 6-XII-2000; Ac. 84.049, sent. del 24-III-2004)? (antecedentes citados en autos "Segura" n° 1765, en RSD de fecha 13/05/2014). En consecuencia, la ausencia del carnet de conducir no se evidencia, en el caso, como elemento interruptivo total del nexo causal, esto es, no ha tenido incidencia causal en el resultado final del accidente, en tanto no resulta incompatible con lo que señaláramos respecto de su importancia: "dejando a salvo la importancia que posee la posesión de licencia habilitante para conducir, que acredita tanto la aptitud técnica para manejar como el conocimiento de las normas del tránsito vehicular, en tanto quien carece de ella debe demostrar los extremos antes señalados..." ("Scaramuzza Santiago c/ López Jorge Omar y otros s/ pretensión indemnizatoria", expdte. n° 1578-2013). Pero si de modo parcial, en tanto el actor no demostró los extremos señalados (su aptitud técnica para manejar, así como el conocimiento de las normas del tránsito vehicular). Por ende, considero que corresponde atribuir al actor el treinta (30%) por ciento de responsabilidad en el accidente. Respecto de la no portación del casco, cabe señalar que no se advierte que tuviera -en caso de acreditarse tal circunstancia- incidencia en la causación del hecho. Opino que el no uso de casco no tuvo "directa relación" con los momentos previos a la colisión del actor contra los elementos turbadores de la circulación vehicular, y tampoco aparece que hubiera incidido en la abraqsión de su cuello, toda vez que la función del casco es proteger la cabeza, y la realidad nos indica que su formato y diseño no se extiende a cubrir el la parte delantera del cuello. Acoto: el casco es de uso obligatorio para la legislación, y tal incorporación al sistema normativo ha tenido la finalidad tuitiva de evitar o prevenir daños contra el cráneo del motociclista. Esta afirmación no resulta un hecho que pueda sostenerse como desconocida ni para quien obtiene su licencia, ni tan siquiera para quien es transportado y carece de ella, toda vez que es de público y notorio la labor desplegada tanto desde lo público como desde la sociedad civil para generar la conciencia de la necesidad de su uso, mediante campañas en los medios de comunicación, de la más diversa extensión, índole y sujetos a quienes se destinan. Empero, en autos no obra como interruptor del nexo causal, ni tampoco en lo que refiere a incidir en las lesiones en el cuello del actor. Por ende, soy de opinión que corresponde tener por acreditado el accidente y la atribución de responsabilidad a la Comuna accionada en el porcentaje restante al antes indicado. C. Expresado lo anterior, abordaré los rubros de la pretensión indemnizatoria actuaral. Por otro lado, el hecho que propone la demandada de que no tenía el Sr. Gatti colocado el casco reglamentario protector, debo decir que dicha situación, para el caso, deviene innecesario a los fines de concurrencia de culpa, toda vez que las lesiones son en el cuello (ver fotografía de fs. 50), no en el rostro (como expone la Comuna a fs. 28) lesión que no hubiera modificado con el uso del mencionado casco (sin perjuicio de su irreprochable utilidad). 1- Daño emergente: honorarios médicos; gastos farmacéuticos, reparación de la moto. Peticiona la suma de Pesos ... (\$...). Encuentro que no están probados los daños en la moto, ni extensión o cuantía. De analizar la fotografía de fs. 50, "¿?, no se perciben roturas o deformaciones; añadido

que tampoco se ha realizado experticia alguna sobre el tema, ni se ha arrimado otra probanza respecto de este reclamo. En cuanto a la pretensión de indemnización por Honorarios médicos y gastos farmacéuticos, no se ha realizado prueba alguna en concreto, informando el experto que se desconocen los tratamientos que habría recibido al no haber constancias en autos (fs. 74 vta.). Por ende, considero que corresponde rechazar tal rubro.

2- Lucro cesante: Endilga que se vio impedido de desarrollar sus actividades laborales. Y peticiona su reparación, en la suma de Pesos ... (\$...). Tampoco se evidencia que el actor realizase tareas en relación de dependencia, su tipo o extensión; ni el período en que se habría visto impedido de realizarlas (ni por testigos, ni por documental, ni por pericia). Por ende, postulo que rechacemos este rubro.

3- Daño moral: Peticiona la suma de Pesos ... (\$...). Estimo que corresponde su acogimiento, atendiendo a que considero probadas las circunstancias del hecho y sus secuelas inmediatas. Evoco que: - ¿En términos generales ha de considerarse daño moral la lesión a derechos que afectan el honor, la tranquilidad, la seguridad personal, afecciones legítimas o goce de bienes, así como padecimientos físicos y espirituales originados en el hecho ilícito, aunque no es referible a cualquier perturbación del ánimo. En su reparación no domina la idea de "punir" al responsable, sino la de compensar de alguna manera el daño causado. La cuantificación -atento la naturaleza de este resarcimiento- depende preponderantemente del arbitrio judicial asentado en un criterio de prudencia y razonabilidad, no justificándose una necesaria relación de cantidades entre el resarcimiento del daño patrimonial y del daño moral (art.1078, C. Civil)?, CC0102 LP 208062 RSD-30-91 S 19-3-1991, Juez Rezzónico, J. C. (SD), ¿Pérez, Dora del Valle c/ Díaz, Jorge y otro s/ Daños y Perjuicios - Beneficio?, Mag. votantes: Rezzónico, J. C. - Vásquez; CC0102 LP 206994 RSD-191-91 S 24-10-1991, Juez Rezzónico, J. C. (SD), ¿Grasso, Roberto y otro c/ Cardozo, Luis Alberto y otro s/ Daños y Perjuicios?, Mag. votantes: Rezzónico, J. C. - Vásquez). En el caso, y conforme las pruebas arrimadas, tengo para mí que el actor debió soportar dolores, angustia o sufrimiento, originados en el hecho, y que constituyen una afección resarcible -que excede lo meramente tolerable-. Por ello, y siguiendo criterio que se adoptara en autos "Arguilla" (expdte. n° 1800/14 en RSD de fecha 21/8/2014), con base en la normativa aplicable (artículos 16, 522, 1078, 1109 del CC y 165 del CPCC, artículo 77 inciso 1 del CCA) postulo se haga lugar a la pretensión de la reparación del agravio moral, estimando razonable fijarlo en la suma de Pesos ... (\$...) -en demanda solicitó lo que en más o en menos surja de las pruebas a rendirse, fs. 13 vta.-. Y, en atención al porcentaje atribuido a las partes en la causación del hecho, considero que la Comuna debe abonar al actor la suma de Pesos ... (\$...).

4- Incapacidad sobreviniente: Peticiona la suma de Pesos ... (\$...). Considero que el rubro reclamado no puede ser admitido, toda vez que la pericia médica da cuenta que el actor carece de incapacidad derivada del hecho (fs. 74 vta.).

5- Intereses: en virtud del resulta que postulo, corresponde que se apliquen intereses a la suma antes señalada, desde el día del hecho y hasta su efectivo pago, a la tasa pasiva [por cuanto en autos no estamos ante una obligación derivada del Derecho Comercial, ni tampoco ante un caso en que hubiese establecido un interés legal o convencional; tampoco se ha realizado una oportuna exposición de los motivos por los cuales no correspondía la aplicación de la postura de nuestro Máximo Tribunal Provincial en la materia (Ac. 34.676, sent del 7-IX-1993; Ac. 66.819, sent. del 3-XI-1999, Ac. 77437, sentencia del 20-VI-2001, Ac. 88502, "Latessa c/ Compañía Sud Argentina de Construcciones S.A. Ejecución de sentencia", sent. del 31/08/06].

D. Por los fundamentos expuestos, propongo se acoja parcialmente la apelación deducida, con los alcances precedentes; con costas de esta instancia a la demandada en tanto vencida (artículo 51 CCA).

ASÍ VOTO. El Juez Dr. Schreginger dijo: - Por coincidir con los razonamientos expresados, adhiero a la opinión del Juez Cebey, ASÍ LO VOTO. La Jueza Dra. Valdez dijo: - Que, por similares consideraciones que las expresadas por el Dr. Cebey, VOTO en igual sentido. En virtud del resultado que instruye el Acuerdo que antecede, esta Cámara RESUELVE: - 1° Revocar parcialmente el decisorio de grado, con los alcances precedentes, y dejar sin efecto la regulación de honorarios ; - 2° Tener presente el caso federal de fs. 168 planteado por la demandada; - 3° Imponer las costas de esta instancia a la demandada vencida (artículo 51 ap. 1 CCA); - 4° Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad procesal. Regístrese, notifíquese por Secretaría y devuélvanse.

002183E