

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Animal Suelto En La Autovia Responsabilidad Del Concesionario Vial

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Animal suelto en la autovía. Responsabilidad del concesionario vial

Se mantiene la sentencia que responsabilizó a la concesionaria vial por el accidente sufrido por el actor al embestir un animal suelto en la autovía.

En la ciudad de La Plata, capital de la Provincia de Buenos Aires, a los 29 días de marzo de 2016, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces de la Cámara Primera de Apelación, señora Presidente Ana María BOURIMBORDE y señor Vocal de la Sala Primera Carlos A. TENREYRO ANAYA, ambos integrando la Sala Tercera, para dictar sentencia en los autos: ?FERNANDEZ, TEODORO ROBERTO C/ CONCESIONARIA VIAL DEL SUR S.A. (COVISUR S.A.) S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? (causa n° 262.174) se practicó el sorteo de ley que determinó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Dra. Ana María BOURIMBORDE ? Dr. Carlos A. TENREYRO ANAYA.

CUESTIONES 1ra.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia de fs. 515/527 y vta.? 2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION, la señora Presidente doctora BOURIMBORDE dijo:

1. La sentencia de mérito del presente proceso sumario dispuso, en lo esencial, hacer lugar a la demanda de daños y perjuicios entablada por Teodoro Roberto Fernández contra Concesionaria Vial del Sur S.A. (COVISUR S.A.); condenar a la demandada a abonar al actor la suma de pesos doscientos setenta y un mil doscientos (\$271.200), dentro del término de diez días, con más los intereses calculados a partir del día 13 de diciembre de 2008, a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en depósitos a treinta días, vigente para los distintos tipos de aplicación, e imponer las costas a la vencida. A fs. 533 apeló la legitimada pasiva, recurso que fundó a fs. 550/561 y que fue contestado a fs. 567/576. A fs. 578 contestó la vista conferida el Ministerio Público Fiscal. A fs. 580 se dictó la providencia de ?autos para sentencia?, procediéndose posteriormente al sorteo de la causa (art. 263 CPCC).

2. La recurrente se agravia, en síntesis, por la atribución de responsabilidad a su parte. En el primer agravio, sostiene que hubo un inadecuado encuadre de la relación jurídica entre el demandante y la concesionaria vial. Considera que entre las partes no existió una relación de consumo, sino un vínculo de naturaleza extracontractual, ajeno a la ley de defensa del consumidor. En el segundo agravio, se queja porque entiende que se valoró de forma arbitraria la prueba de autos, dado que acreditó el cumplimiento de las obligaciones de seguridad que se encontraban a su cargo. En el tercer agravio, manifiesta que la atribución de responsabilidad a la concesionaria resulta injusta, en tanto el hecho fue provocado por la aparición de un animal que irrumpió en la Autovía N° 2, además de reiterar que las medidas de seguridad adoptadas fueron razonables. En contraste, la legitimada activa adhiere a los argumentos de la sentencia impugnada, al igual que el Ministerio Público Fiscal.

3. Llega firme a esta Alzada la mecánica del accidente ocurrido el día 13 de diciembre de 2008, entre las 05:00 y 05:30 hs., a la altura de los kilómetros 63-64 de la Autovía N° 2, en la mano que dirige el tránsito de la Ciudad de Buenos Aires hacia Mar del Plata, en ocasión en que un automóvil marca Chrysler, modelo Neon LE, tipo sedán 4 puertas, dominio ..., color gris, conducido por el actor Teodoro Roberto Fernández, que viajaba acompañado por María del Carmen Schmidt, Matías Alejandro Fernández Schmidt, Osvaldo César González y Francisco Javier Montiel, embistió a un vacuno de pelaje negro, que resultó atropellado por el rodado con su frente de avance (v. fs. 519 y vta.; causa penal N° 06-00-041709-08 ?Fernández, Teodoro Roberto s/ Lesiones Culposas?, pericia accidentalológica de fs. 218/221). No se ha cuestionado que a la altura del kilómetro 63 la Autovía resulta ser de asfalto, de doble sentido de circulación vehicular, con rambla divisoria, con escasa iluminación, que no posee reductores de velocidad próximos al lugar del hecho, como así tampoco semaforización, que sí existen indicadores de velocidades mínimas y máximas, y que la cinta asfáltica al momento del hecho se encontraba seca dado que la madrugada estaba despejada. Además, se tuvo por acreditado que en la senda progresiva en el sentido Buenos Aires-Mar del Plata en el kilómetro 63,350 existía una señal de animales sueltos (v. 519 vta.). Para conformar la plataforma fáctica del caso, cabe señalar que la concesionaria COVISUR S.A. no identificó al supuesto dueño o guardián del animal que ingresó a la Autovía N° 2, al que atribuyó la responsabilidad del accidente (art. 1113, Cód. Civil vigente al momento del hecho; art. 375, C.P.C.C.). Asimismo, tampoco se impugnó en el recurso que el conductor del vehículo hubiera provocado el accidente por falta de destreza en el manejo por ausencia de licencia de conducir, por imprudencia al manejar con exceso de velocidad, o que el rodado tuviera inadecuadas condiciones técnico-reglamentarias para circular (v. fs. 520 y vta.). En suma, de acuerdo a la fundamentación del recurso de la legitimada pasiva, es tarea de esta Cámara la revisión de dos temas: 1) el encuadre legal de la relación jurídica entre las partes; y 2) la valoración de la prueba, puntualmente, en cuanto al cumplimiento de los deberes de seguridad vial a cargo de la concesionaria (art. 272, C.P.C.C.).

3.1. En este contexto, corresponde señalar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha

sido clara y precisa en cuanto a que ¿el vínculo que se establece entre el concesionario de las rutas y los usuarios de las mismas es calificado como una relación de consumo en el derecho vigente? (C.S.J.N., 7/11/2006 causa ?Bianchi?, Fallos 329:4944; arts. 512, 902, 1197, 1198 y concs., Cód. Civil vigente al momento del hecho; ley 24.240; 42, Const. Nacional). La justificación de dicho razonamiento, es que ¿existiendo una relación contractual, cabe sostener que el concesionario no asume una obligación de dar el uso y goce de una cosa, sino de prestar un servicio. Esta calificación importa que hay una obligación nuclear del contrato, constituída por la prestación encaminada al mantenimiento de la ruta en todos sus aspectos y, también, deberes colaterales con fundamento en la buena fe (art. 1198, Código Civil). Entre estos últimos existe un deber de seguridad, de origen legal e integrado en la relación contractual, que obliga al prestador a la adopción de medidas de prevención adecuadas a los concretos riesgos existentes en la ruta concesionada, en tanto resulten previsibles?. No obstante ello, en el fallo citado se aclara que ¿la apuntada previsibilidad de los riesgos que adjetiva a la obligación de seguridad a cargo del concesionario, puede variar de un supuesto a otro, pues no todas las concesiones viales tienen las mismas características operativas, ni idénticos flujos de tránsito, extensión lineal, condiciones geográficas, grados de peligrosidad o siniestralidad conocidos y ponderados, etc. En muchos casos, podrá establecerse un deber de previsión en atención al art. 902 del Código Civil que no puede ser exigido en otros, lo cual vendrá justificado por las circunstancias propias de cada situación, siendo notorio que no puede ser igual el tratamiento de la responsabilidad del concesionario vial de una autopista urbana, que la del concesionario de una ruta interurbana, ni la del concesionario de una carretera en zona rural, que la del concesionario de una ruta en zona desértica?. El precedente ?Bianchi? ha sido seguido por el máximo Tribunal provincial, que de igual manera considera que entre la concesionaria vial y el usuario existe una relación de consumo (cfr. S.C.B.A., C. 85.774, Sent. del 05/05/2010; C. 85.246 Sent. del 03/03/2010; C. 95.114, Sent. del 17/02/2010; C. 79.549, Sent. del 22/12/2008; en especial ver el voto de la Dra. Kogan en la causa C. 99.668, Sent. del 22/04/2009, en el que analiza la evolución del criterio de la Corte de la Nación en cuanto a la relación jurídica entre el concesionario y el usuario). En conclusión, a la luz de los precedentes citados, es que tengo total convicción de que entre el usuario de la Autovía N° 2 y la concesionaria COVISUR S.A. existió una relación de consumo, que debe quedar amparada por la ley de defensa del consumidor o usuario (ley nac. 24.240).

3.2. En cuanto al deber de seguridad, debo indicar que si bien los parámetros señalados en el precedente ?Bianchi? no deben ser aplicados en forma abstracta y genérica, lo cierto es que tanto la Corte de la Nación como de la Provincia han delineado los alcances de dicha obligación. En este sentido, la Corte Nacional ha determinado que ¿el supuesto particular de accidentes ocurridos con ocasión del paso de animales por rutas concesionadas, es claramente previsible para un prestador de servicios concesionados. La existencia de animales en la zona y la ocurrencia de accidentes anteriores del mismo tipo, constituyen datos que un prestador racional y razonable no puede ignorar. Es el prestador del servicio quien está en mejor posición para recolectar información sobre la circulación de los animales y sus riesgos, y, por el contrario, el usuario es quien está en una posición desventajosa para obtener esos datos, lo que sólo podría hacer a un altísimo costo. Es claro entonces que la carga de autoinformación y el deber de transmitirla al usuario de modo oportuno y eficaz, pesa sobre el prestador del servicio. El deber de información al usuario no puede ser cumplido con un cartel fijo, cuyos avisos son independientes de la ocurrencia del hecho, sino que requiere una notificación frente a casos concretos? (C.S.J.N., Fallos 329:4944).

Asimismo, se agregó que ¿esta carga de autoinformación importa también el deber de adoptar medidas concretas frente a riesgos reales de modo preventivo. También en este caso puede constatarse fácilmente que es el prestador del servicio quien está en mejor posición para tomar medidas de prevención genéricas al menor costo?. Resulta relevante el voto en el caso precitado de la Dra. Highton de Nolasco, en cuanto a que "el deber de seguridad es lo suficientemente amplio como para abarcar en su contenido prestaciones tales como la vigilancia permanente de las rutas, su señalización, la remoción inmediata de elementos extraños que se depositen, el retiro sin demora de animales que transitan por las rutas y toda otra medida que pueda caer dentro del referido deber, a los efectos de resguardar la seguridad y la fluidez de la circulación, asegurando que la carretera se mantenga libre de peligros y obstáculos" (C.S.J.N., Fallos 329:4944, considerando 5°). En línea con lo expuesto, el Dr. Hitters ha enumerado, en un precedente del Superior Tribunal Bonaerense, una guía hermenéutica para aplicar las pautas sentadas por la Corte de la Nación, con respecto a los accidentes de tránsito ocurridos en las rutas, como consecuencia de animales sueltos que se atraviesan en el camino:

?a) La relación jurídica que une a los usuarios de la ruta con la concesionaria es contractual y de consumo (arts. 512, 902, 1197, 1198 y concs., Código Civil; ley 24.240; 42, Const. Nacional).? ?b) Además de la obligación principal de la prestadora del servicio en cuestión (construcción, mantenimiento y explotación del camino concesionado) existen otros deberes que integran lo que se conoce como "obligación de seguridad" (arts. 1198, Cód. Civ.; 5, ley 24.240), cuyo contenido varía de conformidad con las características del emprendimiento licitado.? ?c) Integra esta serie de prestaciones implícitas la adopción de medidas de prevención adecuadas a los concretos riesgos existentes en la ruta concesionada, en tanto resulten previsibles.? ?d) La ocurrencia de accidentes de tránsito ocasionados por el paso de animales sueltos en la ruta, constituye una eventualidad previsible por lo general para la concesionaria, por lo que corresponde que la misma, en ejercicio de su deber de información -arts. 42, Const. nac.; 4, ley

24.240- (lo que implica una necesaria autoinformación previa), adopte las medidas concretas derivadas del marco reglamentario, tales como: i) comunicar a los usuarios sobre estas vicisitudes del tránsito (circulación de animales y sus riesgos); y ii) ejercer el poder de policía que le cabe en ausencia de la autoridad estatal, como por ejemplo suspender total o parcialmente la circulación (art. II-6, b] del Reglamento de Explotación).? ?e) Por consiguiente, el incumplimiento de estas prestaciones pone en juego -por regla- la responsabilidad contractual de la concesionaria frente al usuario, sin que pueda eximirse invocando la imprudencia del dueño del animal (arts. 513, 514, 901 a 904 y 1124, Cód. Civil) que en todo caso quedará concurrentemente obligado al pago de los perjuicios ocasionados? (S.C.B.A. C. 85.774, Sent del 05/05/2010). De conformidad con los parámetros expuestos, en el caso en concreto, nos encontramos ante un accidente ocurrido en la Autovía Nacional N° 2, que de acuerdo al informe de la Dirección de Vialidad de la Provincia de Buenos Aires ?se puede definir como una AUTOVÍA: Semiautopista con calzada separada físicamente por canchales con o sin cruces a nivel y sin límite de acceso directo desde los predios frentistas lindantes. No es una autopista cerrada y se puede acceder y salir de ella por distintos caminos, sin abonar necesariamente el peaje? (v. fs. 411 vta., respuesta e). Ahora bien, en cuanto al deber de seguridad de la legitimada pasiva, el organismo referido informó en este juicio que ?La concesionaria realizaba inspecciones permanentes sobre la ruta concesionada a la fecha requerida, con un sistema de móviles que recorrían la ruta en toda su extensión?, aclarando que el servicio ?debe prestarse las 24 hs.? (v. fs. 411 vta., respuesta b). No obstante ello, en el mismo informe, se comunicó que ?No tenemos constancia en esta Sub-Gerencia de denuncia, a la fecha 13/12/08, de la existencia de animales sueltos dado que la misma debe ser efectuada ante la Policía ya sea por la Empresa Concesionaria o por los particulares? (v. fs. 411 vta., respuesta c). Del mismo modo, el ente advirtió que ?A la fecha indicada la Empresa Concesionaria contaba, como parte de los servicios al usuario, de una radio F.M., por la cual se informa sobre accidentes, circunstancias de peligros o demás acontecimientos que atañen a la seguridad de los usuarios que circulan por la R.P.N° 2? (v. fs. 411 vta., respuesta d). De dicha prueba surge que si bien la concesionaria tenía, en principio, un sistema de móviles que recorrían la ruta las 24 horas, lo cierto es que los mismos no advirtieron la presencia del vacuno sobre la calzada en el momento del hecho. Cabe señalar, que en el caso en particular, se trata de un animal de gran tamaño, el cual difícilmente pueda ser inadvertido con un adecuado control de la autovía. Por otra parte, más allá de que se informó que la accionada contaba con un servicio de comunicación con los usuarios a través de una F.M., lo concreto es que en la causa no existen evidencias de que se hubiera comunicado por la misma la presencia del animal en la ruta. Resulta importante resaltar el testimonio del ingeniero civil Marcelo Abelardo Vincent, propuesto por la demandada, quien al momento del accidente era coordinador de operaciones de la concesionaria, estaba encargado de la conservación de la ruta, de la parte de explotación de las estaciones de peaje y de los servicios del usuario, quien declaró que: ?? se realizaban todas las tareas usuales de mantenimiento de una ruta, como por ejemplo tareas de bacheo, señalización vertical, demarcación horizontal, mantenimiento de banquetas y zona de caminos, o sea la zona de camino que no está incluida en la ruta?? (v. fs. 367, respuesta tercera); ?se trata de una semi-autopista, que a diferencia de una autopista no presenta sus accesos controlados y los cruces se realizan al mismo nivel. Que en una autopista, los accesos son controlados, y los cruces, se realizan a distinto nivel, controlados, quiere decir que se realizan por un lugar específico, con una determinada geometría de acceso, y no hay acceso de frentistas? (v. fs. 367 vta., respuesta cuarta); ?que se realizaba un patrullaje constante, con vehículos de la empresa, que estaban atentos a cualquier contingencia que se pudiera producir en el camino, entre las cuales se puede mencionar la aparición de un animal suelto, que la cantidad de vehículos era variable, pero como mínimo tenían cuatro vehículos. Que no es frecuente que aparezcan animales en la ruta, pero podía ocurrir. Además del patrullaje, una vez que detectaban la presencia de algún animal suelto, se daba inmediato aviso a la policía y se intentaba cercar al animal para que no acceda a la calzada de circulación. Y se emitían avisos de advertencia por la radio FM, se avisaba por carteles de mensaje variable, que había en las estaciones de peaje. Que el medio más común para enterarse de la presencia de animales sueltos, era la llamada de usuarios a través de una llamada gratuita, al *788, mediante el cual se comunicaban con un centro de comunicaciones que implementaba las medidas que se llevarían a cada caso. Además se hacía un recorrido permanente verificando el estado de los alambrados de los campos vecinos, y en caso de que estuvieran deteriorados, se daba aviso al propietario del campo, o si era urgente se la reparaba con personal propio? (v. fs. 367 vta., respuesta quinta). El testigo citado, quien como se mencionó anteriormente, estaba a cargo de los servicios del usuario, a la pregunta sobre el lugar físico donde prestaba dichos servicios a la fecha del hecho contestó que ?tenía una base central, o una oficina principal, estaba en el Km. 37 de la ruta 2, en Gutiérrez, pero que recorría la ruta en forma frecuente, que había sectores que los recorría cada dos días, y otros una vez por semana? (v. fs. 367vta/368). En este orden de ideas, si bien la Dirección de Vialidad informó que la empresa concesionaria tenía un sistema de móviles que recorrían la ruta las 24 horas, lo cierto también es que el propio encargado del servicio de atención en caso de accidentes (v. fs. 368, respuesta a la repregunta quinta), en forma explícita manifestó que la recorrida de la ruta se efectuaba cada dos días en algunos casos y en otros cada cinco. De este modo, entiendo que a pesar de que el testimonio aludido complementa el informe de la Dirección de Vialidad, en el sentido de que se tomaban

determinadas medidas de seguridad, lo relevante aquí es la falta de regularidad y frecuencia con que se patrullaba la autovía, cuestión esencial para detectar animales en la misma, máxime cuando dicho testimonio provino del propio encargado en la concesionaria del servicio de atención en casos de accidentes, al momento del hecho (arts. 384 y 456 del C.P.C.C.). Es diáfano en este caso, que el accidente era previsible para la prestadora del servicio concesionado, en tanto la verificación de la ruta, en forma frecuente y regular, le hubiera permitido detectar la anómala presencia del animal, de gran porte, sobre la calzada. Como se destacó previamente, al citar la concordante jurisprudencia aplicable al caso, la existencia de un cartel fijo sobre la irrupción de animales sueltos en la zona del hecho no cumplió con el deber de información, sino que se requería una advertencia inequívoca frente a la situación concreta, que no fue adoptada, de acuerdo a las constancias de la causa (arts. 375 y 384, C.P.C.C.) Además, en autos no se aportaron elementos para atribuir el hecho al obrar de la víctima, así como tampoco se identificó una interrupción del nexo causal por culpa de un tercero por quien la accionada no debe responder. En síntesis, por los fundamentos expuestos, propongo al Acuerdo confirmar la atribución de responsabilidad a la demandada, con costas dealzada a su cargo por su condición de vencida (arts. 42, Const. Nacional; 38 Const. Provincial; 4, 5 y concs. ley 24.240; 512, 513, 514, 901, 902, 903, 904, 1124, 1197, 1198 y concs. Cód. Civil vigente al momento del hecho; 242 inc. 1, 260, 263, 265, 266, 267, 272, 375 y 384 del C.P.C.C.).

VOTO POR LA AFIRMATIVA. A LA MISMA PRIMERA CUESTION, el señor Juez doctor TENREYRO ANAYA adhirió al voto que antecede, aduciendo idénticos fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION, la señora Presidente doctora BOURIMBORDE dijo: Corresponde, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 515/527 y vta., e imponer las costas de esta instancia a la demandada vencida (arts. 42, Const. Nacional; 38 Const. Provincial; 4, 5 y concs. ley 24.240; 512, 513, 514, 901, 902, 903, 904, 1124, 1197, 1198 y concs. Cód. Civil vigente al momento del hecho; 242 inc. 1, 260, 263, 265, 266, 267, 272, 375, 384 y 456 del C.P.C.C.). ASI LO VOTO. A LA MISMA SEGUNDA CUESTION, el señor Juez doctor TENREYRO ANAYA adhirió al voto que antecede, aduciendo idénticos fundamentos. Con lo que finalizó el acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA En el precedente acuerdo ha quedado establecido que la sentencia apelada se ajusta a derecho (arts. 42, Const. Nacional; 38 Const. Provincial; 4, 5 y concs. ley 24.240; 512, 513, 514, 901, 902, 903, 904, 1124, 1197, 1198 y concs. Cód. Civil vigente al momento del hecho; 242 inc. 1, 260, 263, 265, 266, 267, 272, 375, 384 y 456 del C.P.C.C.). POR ELLO, se confirma la sentencia de fs. 515/527 y vta., y se imponen las costas de esta instancia a la demandada vencida, postergándose la regulación de los honorarios profesionales hasta la oportunidad en que se haya practicado la de los trabajos cumplidos en la instancia de origen (art. 31 y 51 del decreto ley 8904/77). REG. NOT. DEV. 015757E