

# Danos Y Perjuicios Peaton Lesionado En Espacio Publico Responsabilidad De La Municipalidad

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

## JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Peatón lesionado en espacio público. Responsabilidad de la Municipalidad. Se mantiene el fallo en cuanto atribuyó 70% de responsabilidad a la Comuna demandada, pues no podía escudarse en el desconocimiento del alambre que se encontraba cruzando la senda por donde circulan peatones en el predio que figura como zona de Reserva Municipal, ni en el caso que el mismo no había sido colocada por ella, ya que su omisión de mantener este predio en condiciones regulares de uso, la responsabiliza por el incumplimiento del servicio público que tiene a su cargo. En la ciudad de General San Martín, a los 23 días del mes de marzo de 2017, se reúnen en acuerdo ordinario los jueces de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Martín para dictar sentencia en la causa N° 5863 caratulada "PINTO SERGIO GUSTAVO C/ MUNICIPALIDAD DE LA MATANZA Y OTROS S/ PRETENSION INDEMNIZATORIA?".

ANTECEDENTES I.- A fs. 295/310 el Sr. Juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 1 del Departamento Judicial La Matanza, hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por Sergio Gustavo Pinto contra el Municipio de La Matanza, estableciendo la responsabilidad en un 70 por ciento a la Comuna y en un 30 por ciento a la actora. En esos términos, condenó al pago de la suma de \$ 153.400 en concepto de daños y perjuicios, con más los intereses correspondientes a los depósitos a plazo fijo a treinta días del Banco de la Pcia. de Bs. As, desde la fecha del hecho hasta su efectivo pago. Por último, atento el vencimiento parcial y mutuo impuso las costas en el orden causado (art. 51 del CCA); y difirió la regulación de los honorarios para el momento procesal oportuno. II. A fs. 315 la actora interpuso recurso de apelación contra la sentencia de grado. III. A fs. 317/318 la Comuna se alzó también contra dicha sentencia, e interpuso recurso de apelación con expresión de fundamentos. IV. A fs. 336 las actuaciones fueron remitidas a esta alzada, las que recibidas, a fs. 337 se llamaron los autos para resolver. V. A fs. 339, esta alzada resolvió: "Conceder -con efecto suspensivo- los recursos de apelación interpuestos por la parte actora y demandada contra la sentencia definitiva dictada en la causa (art. 56 inc. 2° y 58 inc. 2 del CCA, ley 12008 -texto según ley 13101-)? Y dispuso que se llamen los autos para sentencia. Efectuado el sorteo pertinente, que arrojó el siguiente orden: Saulquin - Bezzi- Echarri, el Tribunal estableció las siguientes cuestiones a resolver: ¿Se encuentra correctamente fundado el recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 315? y ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? VOTACIÓN A la primera cuestión planteada el Sr. Juez Jorge Augusto Saulquin dijo: Corresponde efectuar el análisis de la fundabilidad del recurso de apelación presentado por la actora a fs. 315. En este aspecto, advierto que el mismo se encuentra desierto por no haber sido articulado en escrito fundado. Ello, sin perjuicio de destacar que este Tribunal a fs. 339 en forma errónea declaró concedido el recurso, al no advertir la falta de fundamentación del mismo que impide pronunciarse sobre su contenido. En efecto, en este sentido el art. 56 inc. 2° del CCA establece que "la apelación se interpondrá por escrito fundado, ante el juez cuya sentencia es impugnada?. Esta Cámara ha tenido oportunidad de señalar que si el recurso de apelación y su fundamentación han sido presentados en momentos diferentes, pero dentro del plazo legal para apelar desde que quedó notificada de la decisión, corresponde tenerlo por fundado en tiempo y forma (conf. arts. 55 y 56 del CCA y doct. CCASM, Exp. 1114 ?Fernández, Claudio Daniel c/ Municipalidad de Vicente López s/ laboral - demanda cont. Adm.? Del 31/10/2007 y sus citas).- En el caso en análisis, es dable observar que el apelante, no expresó agravios en la oportunidad de interponer el recurso, ni dentro del plazo legal para apelar (en este sentido esta Cámara in re "Fisco de la Pcia. de Bs. as. c/ Durán s/ apremio" Expte., Nro. 896 I. 22/V/2007 y causa N° 1038 ?Borroni c/ Municipalidad de San Miguel s/pretenición indemnizatoria? del 23/8/2007). Consecuentemente, entiendo que corresponde declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la actora, contra la sentencia definitiva dictada en la causa (art. 56 inc. 2° y 58 inc. 2 del CCA, ley 12008 -texto según ley 13101-). ASI VOTO. A la primera cuestión planteada la Sra. Jueza Ana María Bezzi y el Sr. Juez Hugo Jorge Echarri, por idénticos fundamentos, adhieren al voto precedente. A la segunda cuestión planteada el Sr. Juez Jorge Augusto Saulquin dijo: 1°) Para resolver del modo indicado en los antecedentes el Juez a quo, describió los términos de la demanda incoada -los hechos planteados, la responsabilidad atribuida a la parte demandada y los daños padecidos como consecuencia del obrar de la contraria- el escrito de responde de la parte demandada y de la prueba producida en autos. a) En primer lugar, destacó "...que de las constancias arribadas a estos actuados y que han sido detenidamente reseñadas supra, surge que el actor ha iniciado la presente causa con el objeto de obtener resarcimiento, como consecuencia del accidente que sufriera el día 26 de septiembre de 2007, en ocasión de circular con su motocicleta marca Gilera 110cc, por un predio ubicado en la localidad de Ciudad Evita, partido de La Matanza, con frente en la Av. M.M. Güemes y la proyección de la calle El Crispin, por una senda

marcada pasando entre pares de postes que la enmarcaban, cuando en oportunidad de transponer los últimos, a causa de la falta de señalización, colisiono con los alambres que cruzaban el sendero que aun estaban colocados, por un Festival Provincial que se realizó en dicho predio los días 8 y 9 de septiembre de 2007, como consecuencia de ello, el aquí actor sufrió gravísimas lesiones a la altura del cuello, siendo auxiliado por los vecinos y trasladado al Hospital Paroissien, donde quedo internado durante doce meses. Que según informe médico de la Dra. Silvana Lembo el señor Pinto Sergio, sufrió venociisi derecha e izquierda, en virtud de ello le aplicaron sonda naso gástrica y sonda vesical con tubo de drenaje y traqueotomía, también le diagnosticaron una herida profunda en la cara anterior del cuello, con compromiso de cartílago cricoideo, compromiso grave muscular y aponeurótico en zona anterior lateral de cuello, por lo que debió ser intervenido quirúrgicamente?. Señalado ello, el a quo dijo que correspondía analizar el hecho generador de la presente demanda y que la misma se trataba de una pretensión de la parte actora de hacer valer la responsabilidad extracontractual del Municipio demandado. b) Luego, y en forma preliminar, estableció que en el caso a los fines del dictado de la sentencia, correspondía aplicar el Código Civil (Ley N° 340), vigente al momento del hecho. c) Posteriormente, sostuvo que a fin de verificar la legitimidad del reclamo efectuado, se debía realizar un análisis entre el daño acontecido, el nexo causal y la conducta del demandado y en especial la responsabilidad de la demandada en los términos del art. 1112 del Código Civil. Y que, para establecer esa cuestión se imponía distinguir entre la prueba del nexo causal como carga de la parte que reclama el resarcimiento y la del carácter adecuado de la condición que se presume por el advenimiento del resultado dañoso. Señaló, que a fin de analizar la responsabilidad del Municipio en los términos del art. 75 inciso 12 de la C. N., en primer lugar debía destacar que por disposición constitucional son atribuciones inherentes al régimen municipal (entre otras) tener a su cargo el ornato y salubridad como así la vialidad pública (conf. arts. 190, 191, 192 inciso 4 y 194 Const. pcial). Que el Decreto Ley 6769/58 y sus modificatorias menciona en su art. 25 las cuestiones de seguridad y conservación que pueden hacerse extensivas a la cuestión del ejercicio de la función de policía en materia de seguridad de las personas que utilizan los espacios públicos y el art. 27 inc. 2 delega la competencia en el Concejo Deliberante para reglamentar lo atinente a "la construcción y conservación de calles, caminos, puentes, túneles, plazas y paseos públicos, otorgando al intendente municipal competencia para la ejecución de las ordenanzas dictadas. Expresó que a su vez el decreto Ley 9533/80 establece que "Constituyen bienes de dominio público municipal las calles o espacios circulatorios, ochavas, plazas y espacios verdes o libres públicos que se hubieren incorporado al dominio provincial con anterioridad a esta ley y los inmuebles que en el futuro se constituyan para tales destinos en virtud de lo dispuesto por la Ley 8912 -de Ordenamiento Territorial y Uso del Suelo" (art. 1). Y que el art. 7 dispone:- "...f) Zona de reserva: Al sector delimitado en razón de un interés específico orientado al bien común. g) Zona de reserva para ensanche urbano: Al sector que el municipio delimite, si fuera necesario, en previsión de futuras ampliaciones del área urbana?". Entonces, dijo que palmariamente se observaba que el Estado tiene una función que le es propia y que es el poder de policía, y éste impone a la comuna el deber de actuar directamente o de ejercer su autoridad para que quien corresponde adopte las medidas de seguridad apropiadas para evitar que la deficiente instalación o conservación de la cosa se transforme en fuente de daños a terceros (conf. CSJN, 28/7/94, "Olmedo c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires", Causas 65.726 del 14/7/95, 83482 del 23/06/2000). Y que esta situación según manifiesta el actor en estos obrados no se había cumplido o se cumplimentó de manera irregular o defectuoso por parte de la demandada. En función de ello, estableció que correspondía analizar la responsabilidad por actividad ilegítima de la Municipalidad de La Matanza, quien se encontraba a cargo del mantenimiento de la infraestructura pública y de las zonas de reservas que le pertenecen. d) Manifestó que a fin de llegar a esclarecer la verdad de los hechos controvertidos, era menester analizar los elementos probatorios esenciales allegados en autos y ello de acuerdo con las reglas de la sana crítica (conf. arg. art. 384 del CPCC). Luego de analizar ampliamente los elementos probatorios que considero esenciales, el quo dijo que tenía por acreditado la existencia del alambre en el lugar donde ocurrió el accidente de marras y la existencia del hecho que originara el presente juicio (art. 384 y sigs. CPCC), y que siendo obligación del Municipio (art. 192 inciso 4 Const. Pcial) promover la infraestructura urbana y en especial en los lugares de dominio público, considero configurado un caso por omisión en el cumplimiento de las funciones administrativas de La Municipalidad de La Matanza, ello en los términos del art 166 de la Constitución Provincial. e) Afirmó que el Estado Municipal posee un doble deber, por un lado el deber de seguridad hacia todo ciudadano que se desplaza por el ámbito de su jurisdicción y el deber de control, siendo que en este caso la demandada incurrió en una evidente conducta omisiva al no disponer a través de sus órganos de inspección en el lugar que le pertenece como zona de Reserva Municipal con las medidas de seguridad pertinentes. Añadió que conforme la normativa citada, no cabían dudas que era deber de la Comuna mantener en condiciones adecuadas el espacio destinado a uso público a fin de evitar perjuicios a terceros ya que quien contrae la obligación de prestar un servicio lo debe hacer en las condiciones adecuadas para cumplir el fin en función del cual ha sido establecido, y que es responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su ejecución irregular (conf. Excma Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo de San Martin, causas "Trovato Maria Lidia c/ Municipalidad de General San Martin s/ Pretensión Indemnizatoria" Expte 3223/12 y

Escalante Ceferina c/ Municipalidad de Tres de Febrero s/ Pretensión Indemnizatoria (causa 2926/11) del 04/04/12). Señaló que la Municipalidad demandada no podía escudarse, en el desconocimiento del alambre que se encontraba cruzando la senda por donde circulan peatones en el predio que figura como zona de Reserva Municipal, ni en el caso que él mismo, no había sido colocada por ella, ya que su omisión de mantener este predio, zona de Reserva Municipal en condiciones regulares de uso, la responsabiliza por el incumplimiento del servicio público que tiene a su cargo. Concluyó que había quedado acreditada tanto la existencia de una cosa inerte (alambrado) -que de por sí no es riesgosa, pero que se tornó tal por haber sido colocada indebidamente-, por la falta de la debida señalización de la misma o vallado en el lugar y la omisión en la eliminación del mismo, lo que se transformó en un obstáculo peligroso para circular sin riesgos -lo que ha jugado un rol activo en el suceso de marras. Explicó que siendo que el lugar referenciado del accidente de marras corresponde al dominio público del Municipio, era claro que era el mismo quien cargaba con el deber elemental de mantenerlo en condiciones regulares de uso, cargando entonces con el deber de vigilancia e intervención activa relativa a la eliminación de todo obstáculo que pongan en peligro la vida del ciudadano, consecuentemente el incumplimiento de ese mandato genera responsabilidad por la causal establecida por el artículo 1112 del Código Civil Finalizó afirmando que de acuerdo a lo sostenido por este Tribunal en la causa ?Murad? un vínculo de causalidad exige una relación efectiva y adecuada (normal) entre una acción u omisión y el daño; este debe haber sido causado por aquella y que la sola existencia del hecho y del daño basta para generar responsabilidad de la demandada, teniendo en cuenta que el daño fue causado en este caso por un alambre cruzado una senda por donde circulan peatones ubicado en un predio de dominio Reserva Municipal ubicado entre las calles en Av. Martín Miguel de Güemes y Reinalda Rodríguez de la localidad de Ciudad Evita, partido de La Matanza, que no se encontraba en condiciones aptas que la ley impone al Municipio a cargo de ello. f) Luego, el a quo ingreso al estudio de la defensa realizada por la Comuna respecto a la interrupción del nexa causal por ser el caso culpa excluiva de la víctima. Dijo, que era carga de la Municipalidad de La Matanza, probar los eximentes de responsabilidad contemplados en el art. 1113 del Código Civil. Recordó que el Municipio sostiene que según las actuaciones administrativas N° 55542/11, el lugar del hecho de marras, es una Reserva Municipal que no está destinado ni habilitado para el tránsito de personas ni de vehículos. Y manifiesta que si el demandante lo transitaba diariamente lo hacía en forma indebida por un lugar no habilitado a tal efecto y que estaría reclamando por un accidente acaecido por su exclusiva responsabilidad. Manifestó que la Comuna alegó que la colocación de los postes y el alambre, que menciona la actora no estuvieron a cargo de su mandante, y que se trataría de un hecho atribuible a las instituciones denominadas Unión de Centros Tradicionalistas de La Matanza y Asociación Amigos del Tradicionalismo, siendo estas entidades y/o asociaciones de bien público que no se encuentran bajo la órbita de la comuna aquí demandada. Señaló que la zona donde se produjo el hecho de autos y como consta con la documentación acompañada por la Municipalidad aquí demandada, es una zona de Reserva que no se encuentra habilitada para el tránsito de personas y mucho menos de motos o vehículos, por lo que el señor Pinto transitó con su moto por una zona no autorizada a tal fin. Agregó a ello y tal como surge de la IPP acompañada, que el aquí actor transitó con su moto, por un predio no habilitado para transitar y sin el uso casco obligatorio. Concluyo que se encontraba corroborado que el Municipio demandado resultaba ser responsable por omisión en su deber de policía de vigilancia y, seguridad apropiadas para evitar la instalación de cosas, en sus zonas de reserva, que se transformen en fuente de daños a terceros, asimismo respecto al actor señor Pinto Sergio Gustavo al momento del accidente se encontraba en contravención transitando como su moto por un lugar no permitido a tal efecto, lo que llevaba a considerar que debía atribuirle un grado de responsabilidad en el mismo. Así, estableció el 30% de responsabilidad en el accidente de marras al Sr. Pinto y un 70 % a la parte demandada. g) Establecida la responsabilidad, el a quo analizó los diferentes rubros indemnizatorios solicitados por el accionante, conforme la doctrina de la reparación integral (art. 1068, 1069, 1077, 1083, 1086, 1112 y 1113 del Código Civil). En primer lugar, reconoció por el rubro incapacidad sobreviniente la suma de \$ 100.000 (conf. arts. 1068, 1083 del Código Civil y 165 del Código Procesal). En relación al rubro lucro cesante, ante la falta de prueba al respecto desestimó el mismo. Por el rubro daño moral el a quo justiprecio el mismo en la suma \$ 50.000 (conf. art. 77 del CCA; arts. 163 inc. "5", 165, 384 y ccetes. del CPCC; SCBA, conf. doct. causas 63405 "Ramirez", sent. del 22-IV-1997; 78287 "Gioffre", sent. del 17-X-2001; 86.834, "L.N." sent. del 8-VI-2005; 94577 "Mansilla", sent. del 9-V-2007; y 98301 "Tranfo", sent. del 4-VI-2008). Por último, en relación a los gastos de medicamentos y traslados, dijo que de acuerdo a la prueba aportada estableció por ese rubro en la suma \$3.400. h) Finalmente, impuso las costas por su orden atento al vencimiento parcial y mutuo. 2°) Las críticas planteadas por la recurrente -a fs.317/318- pueden sintetizarse del siguiente modo: La Comuna de La Matanza cuestiona: a) El primer agravio se dirige a cuestionar el porcentaje de responsabilidad que se le atribuye a víctima -30 %- en la sentencia de grado. Alegó que existe un error por parte del juez de grado en la valoración de la prueba y de la relación causal. Dijo que el hecho que el actor circulara por un lugar no habilitado al tránsito era determinante para la producción del daño y que por tal motivo el porcentaje de responsabilidad establecido era insuficiente. En esos términos, solicitó la exclusión de la responsabilidad al Municipio o en su defecto se aumente el porcentaje de la víctima. b) Por medio del segundo

agravio, la Comuna crítica los montos establecidos por el juez de grado por daño moral y gastos de medicamentos y traslados. Ello, al considerarlos elevados. 3°) Delimitado entonces el tema a decidir en las presentes actuaciones, ingresaré ahora en el tratamiento de la fundabilidad del recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad de La Matanza, no sin antes recordar que no es preciso que el Tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden que los proponen, bastando que lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (cfr. CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros; esta Cámara en la causa n° 3426/12, caratulada "Chivilcoy Continuos S.A. c/ Municipalidad de Luján s/ pretensión restablecimiento o reconocimiento de derechos - otros?", sentencia del 14/03/13, entre muchas otras).

4°) A los fines de resolver la cuestión planteada, considero imprescindible señalar que las disposiciones del derogado Código Civil (ley 340) son las aplicables al caso, por estar vigentes al momento en que se configuró la ilicitud -endilgada a la comuna demandada- que ocasionó los daños cuya reparación reclama la parte actora (doct. art. 7 del C.C.C., ley 26.994; conf. SCBA en causa A. 70.603, "Rolón, Hermelinda contra Municipalidad de La Plata. Pretensión indemnizatoria. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley" del 28/10/15, y este Tribunal -por mayoría- en causa N° 4702 caratulada "Gauna?", causa N° 4742 caratulada "González?" entre muchas otras).

5°) Sentadas tales cuestiones, corresponde que aborde, en primer lugar y por una cuestión de orden lógico, el análisis del primer agravio planteado en el recurso interpuesto por la Comuna, puesto que apunta su crítica central a la imputación de responsabilidad al considerar que existe culpa exclusiva de la víctima, o en su defecto un mayor grado de responsabilidad al atribuido por el a quo. Posteriormente -en caso de ser necesario- analizaré los agravios esgrimidos sobre los rubros daño moral y gastos médicos.

6°) Dicho ello, es dable recordar que en diversas causas análogas al presente, se ha considerado que la comuna puede ver comprometida su responsabilidad si se configura una falta de servicio, en particular, de control; esto es, si se acredita que ha habido un incumplimiento irregular en el control del estado de conservación de la vialidad pública (cfr. arts. 9, ley N° 26.944 y cfr. esta alzada en las sentencias definitivas de las causas n° 1442/08, 1779/10, 1992/10, N° 3.422/12, entre otras). En el mismo sentido, se ha dicho que, si bien es cierto que el deficiente o indebido ejercicio del poder de policía en lo que respecta al estado de conservación de la vía pública puede llegar a comprometer la responsabilidad estatal, ello es así a condición de que se acredite, como en general en todo supuesto generador de un perjuicio resarcible, una relación de causalidad adecuada entre el incumplimiento de la obligación y el daño producido (cfr. Trigo Represas, Félix, "El caso Zacarías", "Jurisprudencia Argentina", 1991I380) -SCBA, causa Ac. 78.017, "O., M. d. J. y otros contra Barragán, Norberto Rubén y otros. Daños y perjuicios", del 31/5/2006, cfr., voto Dr. Soria y esta alzada en las sentencias de las causas recién citadas). Cabe reparar que en el caso de autos se debate la responsabilidad del estado por omisión, en tanto la actora pretende el resarcimiento de los daños que, según explica, se originaron en virtud del accidente que sufrió al circular con su motocicleta por un sendero ubicado dentro de un predio municipal al colisionar con unos alambres que estaban colocados de manera tal que atravesaban el sendero. Ello, alegando que dicho alambrado no se encontraba señalizado. Por su parte, el juez de grado encontró probada la omisión, por parte del Municipio, en la no eliminación -o debida señalización- del alambrado que se presentaba como un obstáculo peligroso para circular sin riesgos, en un predio definido como zona de reserva municipal. Sin perjuicio de ello, consideró que al circular el actor por un lugar no habilitado era también responsable en la producción del hecho. De esa manera, el juez de grado estableció la responsabilidad comunal en un 70% y en un 30% al actor. La Comuna en su recurso de apelación sostuvo que se le debía eximir de responsabilidad por ser culpa exclusiva de la víctima, o en su defecto considerar un mayor grado de responsabilidad en el actor.

7°) Así, corresponde señalar que la crítica central, sobre la cual ha de discurrir mi propuesta -cfr. art. 266 y 272 CPCC, art. 77.1. CCA- se focaliza en la valoración de la prueba, a partir de cuyo análisis el juez de grado decidió hacer lugar -parcialmente- a la acción de daños y perjuicios promovida por la actora. En ese marco, cabe señalar que no puede convertirse al Estado en asegurador de cualquier daño que sufran ciudadanos o habitantes; este es un principio vigente que justamente se corresponde con el abandono en el campo doctrinario de la fundamentación de la responsabilidad del Estado en la teoría del riesgo y del seguro social propuesta por León Duguit (cfr. Reiriz, María Graciela, "Responsabilidad del Estado", Eudeba, págs. 26, 37 y ss.). Ver esta Cámara in re: Causas N° 1.859/09, caratulada "Poeta, Alfredo Horacio c/ Municipalidad de Vicente López s/ Daños y Perjuicios?", sentencia del 26 de marzo de 2.010; N° 1.975/10, "Medina, Elena Irma c/ Municipalidad de San Martín s/ Pretensión Indemnizatoria?", sentencia del 18 de mayo de 2.010; N° 2.061/10, "Quevedo, Rubén Vicente c/ Municipalidad de San Isidro y/u otro s/ Daños y Perjuicios?", sentencia del 16 de Julio de 2.010; N° 2.201/10, caratulada "Pérez, Miguel Ángel c/ Municipalidad de San Isidro s/ Daños y Perjuicios?", sentencia del 28 de octubre de 2.010; N° 2.809/11, caratulada "Luna, Erminia Elena c/ Municipalidad de La Matanza s/ Pretensión Indemnizatoria", sentencia del 18 de noviembre de 2.011; N° 2.901/11, caratulada "Yrasusta, Carlos Víctor Hugo y otro/a c/ Municipalidad de Vicente López s/ Pretensión Indemnizatoria?", sentencia del 13 de marzo de 2.012 y N° 1.722/09,

caratulada Rodríguez, Florinda Hortensia c/ Municipalidad de Pilar s/ Pretensión Indemnizatoria?, sentencia del 26 de junio de 2.012, entre otras. Además, que tal afirmación postula que, en materia de responsabilidad del Estado por actos omisivos, no cualquier tipo de omisión puede generar dicha responsabilidad, pues el ejercicio de la función de policía - en materia de seguridad vial - admite gradaciones justamente según las condiciones de lugar?, tiempo?, modo? y de la persona? (cfr. Marienhoff, Miguel S., Op. Cit., Abeledo - Perrot, pág. 58 y esta Cámara en las causas citadas en el párrafo anterior). En ese orden de ideas, cabe precisar que la Suprema Corte de Justicia de esta Provincia también ha advertido -por mayoría- que "la doctrina de que resulta inadmisibile responsabilizar genéricamente a una municipalidad por cualquier accidente ocurrido dentro de su radio territorial, no importa la exclusión de su responsabilidad cuando, como en autos, la instancia de grado la considera acreditada por hechos propios. Una conclusión de hecho no puede ser invalidada por una pauta de carácter general." (Ac. 47.979, sent. del 2-XI-1993).

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha declarado la procedencia del reclamo resarcitorio frente al Estado, en atención a circunstancias especiales que demostraron que la omisión verificada desbordaba la mera ausencia genérica de ejercicio de la potestad de policía. Así, verbigracia, en materia responsabilidad estatal por ausencia de conservación de rutas (C.S.J.N., causa C. 1413, XXXV, "Cebollero", sent. del 11VI2003; ídem Fallos 314:661)...? (SCBA, conf. causa C. 88.211, "Condolio, Vicente y otra contra Cooperativa de Servicios Públicos Asistenciales y Vivienda de Pinzón Ltda. Daños y perjuicios" del 29/8/2007). 8°) Dicho ello, debe tenerse en cuenta que el primero de los principios al que se debe acudir para verificar lo actuado por el señor Juez de grado, es aquel que establece la apreciación de la prueba según las reglas de la sana crítica - cfr. art. 384 CPCC. Es decir, de 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 sentencia de 1.959, V. IV, pág. 587 y esta Cámara in re: Expte. N° 2.551/11, Bertini, Mónica Andrea c/ Estado Provincial s/ Pretensión Indemnizatoria?, sentencia del 28 de junio de 2.011; Expte. N° 2.630/11, Silva, Arnaldo y otro c/ Provincia de Buenos Aires y otros s/ Pretensión Indemnizatoria?, sentencia del 11 de agosto de 2.011; Expte. N° 2.616/11, Pérez, Teresa del Carmen c/ Provincia de Buenos Aires s/ Pretensión Anulatoria?, sentencia del 29 de agosto de 2.011 y Expte. N° 2.966, Neo Producciones S. A. c/ Municipalidad de Tigre s/ Pretensión Indemnizatoria?, sentencia del 10 de abril de 2.012, entre muchos otros). Por otro lado, que en materia de prueba el juzgador tiene un amplio margen de apreciación, por lo que puede inclinarse por lo que le merece mayor fe en concordancia con los demás elementos de mérito que puedan obrar en el expediente, siendo ello, en definitiva, una facultad privativa del magistrado. No está obligado, por ende, a seguir a las partes en todas las argumentaciones que se le presenten, ni a examinar cada una de las probanzas aportadas a la causa, sino sólo las pertinentes para resolver lo planteado (CSJN Fallos 258:304; 262:222; 272:225; 278:271 y 291:390, entre otros y esta Cámara in re: Causa N° 2.615/11, Cortese?, sentencia del 20 de septiembre de 2.011 y N° 2.966, Neo Producciones S. A. c/ Municipalidad de Tigre s/ Pretensión Indemnizatoria?, sentencia del 10 de abril de 2.012, entre muchas otras). Y, sobre esa base, los elementos de prueba apuntados y analizados por el a quo a la luz de las reglas de la sana crítica -art. 384 CPCC-, llevan a idéntica conclusión a la arribada en la instancia de grado, por lo cual, adelante que el recurso de la Comuna en cuanto cuestiona la valoración de la prueba debe ser rechazado. En efecto, observo que las pruebas ofrecidas y producidas en la causa, valoradas de modo integral, resultan suficientes para tener por acreditado el hecho tal como fuera establecido por el juez de grado. 9°) Sentado ello, corresponde el análisis del muy breve agravio planteado por la Comuna contra la forma en que el a quo estableció los porcentajes en la concausalidad. Sobre ello, se ha dicho que la relación causal es un elemento del acto ilícito y del incumplimiento contractual que vincula el daño directamente con el hecho antijurídico, e indirectamente con el elemento de imputación subjetiva o de atribución objetiva. Es el factor aglutinante que hace que el daño y la culpa, o en su caso el riesgo, se integren en la unidad del acto que es fuente de la obligación de indemnizar. Es necesaria la existencia de ese nexo de causalidad pues de otro modo se estaría atribuyendo a una persona el daño causado por otro o por la cosa de otro. Es un elemento objetivo porque alude a un vínculo externo entre el daño y el hecho de la persona o de la cosa. Nuestro Código Civil sigue la teoría de la causalidad adecuada, según la cual no todas las condiciones necesarias para producir un resultado son equivalentes, sino que la causa eficiente es aquella que según el curso natural y ordinario de las cosas es idónea para producirlo. Las demás son solamente condiciones antecedentes o factores concurrentes. Conforme a esta teoría es necesario formular un juicio de probabilidad, o sea considerar si tal acción u omisión era idónea para producir normal o regularmente ese resultado. Ese juicio de probabilidad no puede hacerse sino en función de lo que un hombre de mentalidad normal, juzgada ella en abstracto, hubiese podido prever como resultado de su acto. (conf. Jorge Bustamante Alsina, Responsabilidad por daños en el tercer milenio - Homenaje a Atilio A. Alterini- Teoría General del Derecho de daños- El perfil de la responsabilidad civil al finalizar el siglo xx-). Sostiene Goldenberg -en relación a la teoría de la causa adecuada- que adecuación quiere decir adaptación; el efecto ha de ser apropiado a la forma de obrar del sujeto en función del daño resultante, que era de esperar en el curso normal de los acontecimientos. El concepto de "causalidad adecuada" implica, pues, el de regularidad, apreciada con lo que acostumbra a suceder en la vida misma. Es decir, para que exista relación causal, la acción

tiene que ser idónea para producir el efecto operado, tiene que determinarlo normalmente. Sigue enseñando este destacado civilista que para desbrozar el fenómeno causal es menester realizar lo que la doctrina llama "prognosis póstuma" o sea un juicio retrospectivo de probabilidad consistente en determinar "ex post facto" la posibilidad de un resultado en función de las condiciones precedentes, cuya formulación es la siguiente: ¿la acción u omisión que se juzga era "per se" apta o adecuada para provocar normalmente esa consecuencia?. Para ello, es necesario valorar el cuadro total de la conducta de todos los protagonistas desde una perspectiva integral (Goldemberg Isidoro., "La relación de causalidad en la responsabilidad civil", pág. 32 y sgtes., citado por CCLP Sala Tercera causa n° 245.097 y causa 233.952). Continúa diciendo el mismo autor, que tratándose de una responsabilidad objetiva, para su constitución sólo se requiere la prueba de la existencia de un daño en cuyo acaecimiento ejerció influencia causal decisiva el riesgo o vicio de la cosa, de modo que proviniendo el perjuicio de la cosa misma, no procede la prueba exonerativa de inculpabilidad. Sólo se acepta la demostración de la causa extraña (Conf. Goldenberg, Isidoro, La relación de causalidad en la responsabilidad civil, p. 227). En este estadio de mi voto, me permito transcribir lo dicho por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires -en el excelente voto del Dr. de Lázari- sobre el tema en estudio. Así, se expresó que "...la necesaria relación causal que debe existir entre la acción y el daño puede verse alcanzada por la presencia de factores extraños, con idoneidad para suprimir o aminorar sus efectos. En el primer supuesto se configura lo que un sector de la doctrina denominada "interrupción del nexo causal"; en cambio, cuando sólo opera una disminución de los efectos de un hecho antecedente, nos encontramos ante una "concausa" propiamente dicha (Pizarro, Ramón D. y Vallespinos, Carlos G., "Instituciones de Derecho Privado, Obligaciones", ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2007, t. 3, p. 108; Alterini, Atilio A., Ameal, Oscar José y López Cabana, Roberto, "Derecho de Obligaciones Civiles y Comerciales, ed. Abeledo-Perrot", 1996, pág. 226, n. 511)?. A continuación explico que "...Una de las consecuencias más importantes de la teoría de la relación de causalidad adecuada es, justamente, la admisión de concausas. La causa material del menoscabo se desplaza hacia otro centro de imputación material, exclusivo o concurrente: el hecho de la propia víctima o, como en el sub lite, de un tercero extraño, o el caso fortuito? (el subrayado es propio)(C. 112.976, "Silvani, Susana Mabel contra Alves, Ángel Abel y otros. Indemnización por daños y perjuicios" del 12/09/12). Así, para que medie un factor interruptivo de la relación causal, lo que deberá ocurrir es que el imputado -en el caso el Municipio de La Matanza- demuestre que existió culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder (Conf. Zavala de González, Matilde, "Responsabilidad por riesgo", 2ª Ed., págs. 56 y sigs.). En esas condiciones, advierto que el recurso de la demandada debe ser rechazado. Ello, por cuanto la Comuna vuelve sobre los mismos argumentos expuestos al contestar la demanda y que fueran correctamente valorados por el juez de grado al momento de establecer la concausa. Véase, que si bien es cierto que el predio no se encuentra habilitado para el tránsito vehicular, no tengo dudas que fue mayor la incidencia en la producción del hecho la existencia de un alambrado sin señalizar sobre el camino dentro del predio municipal que, de acuerdo a lo expresado por los testigos, era utilizado para el paso en forma habitual por las personas del lugar (ver declaraciones de los testigos de fs. 134/135, 136/137, 138/139 y 140/141). En esos términos, observo que las condiciones personales de tiempo, modo y lugar ampliamente acreditadas en la causa me llevan a la misma conclusión establecida por el juez de grado, en relación a la participación concausal en el evento dañoso por parte del actor. Por ello, de los testimonios y demás elementos probatorios arrojados y producidos, son suficientes, a mi juicio -cfr. art. 384 CPCC- para tener por acreditado la existencia de un alambrado que de manera extremadamente peligrosa atravesaba el camino dentro del predio, que si bien era una zona de reserva municipal no habilitada para circular, era habitual la circulación por el mismo. Así las cosas, corresponde rechazar el agravio de la comuna y en consecuencia confirmar la atribución de responsabilidad establecida por el juez de grado. 10º) Resuelto el primer agravio relativo a los grados de responsabilidad de las partes en la producción del accidente, corresponde ahora analizar un segundo grupo de agravios dirigidos contra los rubros indemnizatorios establecidos. En esos términos, es dable recordar que la Comuna, en su también breve exposición, se agravia de los montos establecidos en relación al daño moral, y al rubro gastos médicos y traslados. a) En primer lugar corresponde que me expida respecto del daño moral, recordando que el a quo estableció por dicho rubro la suma de \$ 50.000. En lo atinente a dicho rubro, considero oportuno recordar que el mismo se configura por el conjunto de sufrimientos, padeceres de orden espiritual y angustias causadas por el ilícito, encontrando su cauce legal en el art. 1078 del C. Civil (cfm. C. Civ. y Com. San Martín, causas n° 48469, 48402, 49269, 53459, y este Tribunal en causa n°64/04, ?Bogado?, del 3/4/08, entre otras), su carácter es resarcitorio y no sancionatorio. Se destaca que la fijación de sumas indemnizatorias en concepto de daño moral no está sujeta a reglas fijas; su reconocimiento y cuantía depende -en principio- del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión (cfm. SCBA, C 85381 S 7-5-2008, ?Valentín, Norma B. y González, Juan C. c/ Durisotti, Rodolfo; Hospital Municipal y Municipalidad de Daireaux s/ Daños y perjuicios?, y esta Cámara en la causa N° 1630/09, ?Spinelli?, del 6/10/09, entre muchas otras). Bajo tales parámetros, estimo que la traducción económica del aludido quebranto que en el fallo se efectuó refleja los sufrimientos espirituales que al reclamante debió haberle provocado el evento dañoso (arts. 1078 Cod. Civ. y art. 165 del CPCC). Ello, al encontrarse acreditado las

cicatrices en el cuello del actor y los diversos padecimientos sufridos a causa del accidente. Propicio, entonces, confirmar la suma establecida por el Sr. Juez de primera instancia. b) Seguidamente, corresponde analizar el agravio planteado por la Comuna con respecto a los gastos de medicamentos y traslados reconocidos en la sentencia de grado. Como adelanté precedentemente, la demandada apela, solicitando el rechazo de los mismos por cuanto no se encuentran probados. En el capítulo en tratamiento -según la experiencia- deben tenerse en cuenta los gastos en analgésicos y antiinflamatorios presumibles, como aquellos que la atención médica, estudios y tratamientos debieron generar en alguna medida (cfr. esta Cámara en causa 1729, ?Barbaro?, del 22/12/09). Al respecto, la jurisprudencia ha sostenido que ?Es procedente el resarcimiento de los gastos de atención médica, farmacéuticos y de traslados cuando existe daño psicofísico, aun a falta de comprobantes, pues se presume la necesidad de su erogación aun cuando la víctima cuente con cobertura por obra social o se atienda en establecimientos públicos.? (CC0002 SM 49092 RSD-170-1 S 15-5-2001, ?Taranto, Carlos y otra c/ Di Meo, Mirta Susana y otros s/ Daños y perjuicios?). También se ha indicado que ?Ha de limitarse la presunción de los gastos médicos y de farmacia y el consecuente relevo de la carga probatoria, a aquellos supuestos en que la persona lesionada -o, en su caso, los familiares o allegados- no ha podido munirse de los elementos que justifiquen debidamente haber efectuado erogaciones por tales conceptos a raíz de la urgencia y de las circunstancias inmediatas a la producción del accidente y a lo imprevisible de la situación, que imposibilitan requerir, por parte de la paciente, la obtención de la documentación respectiva? (CC0201 LP 96996 RSD-84-2 S 8-5-2002, Rosiano, Miriam Beatriz c/ Quiñones, Katia V. s/ Daños y perjuicios). En virtud de lo expuesto, diré, en cuanto al rubro, que si bien estos gastos deben probarse por el reclamante (art. 375 del C.P.C.C), no es menester una prueba concluyente, en razón de la absoluta necesidad de los mismos y de la dificultad de obtener los medios probatorios, pero es necesario, que guarden relación de causalidad con la naturaleza del daño sufrido. Así, según la experiencia, deben tenerse en cuenta los gastos en medicamentos presumibles, como aquellos que la atención médica, estudios y tratamientos debieron generar en alguna medida (cfm. esta Cámara en causa 1729, ?Barbaro?, del 22/12/09, entre muchos otros). Es que, acreditada la existencia de lesiones, debe entenderse que la víctima debió recurrir en gastos médicos, de farmacia y de traslados, criterio que se mantiene aún habiendo sido tratada en instituciones públicas gratuitas, así como la no exigencia de presentación de acreditaciones por tales erogaciones (conf. CCiv. y Com. De Lomas de Zamora, causa n° 57609, S. 30-III-2004, ?Desch? y esta Cámara en causa n° 1692, ?Gaiani?, del 3/12/09, entre otras). En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de la Comuna y se confirma la suma establecida en la instancia de grado. Por todo lo expuesto, propongo a mis distinguidos colegas: 1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad de La Matanza y, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada en todo cuanto fue materia de agravios; 2) Imponer las costas de alzada a la parte demandada en su condición de vencida (conforme art. 51 del C.P.C.A, según ley N° 14.437); 3) diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 decreto ley 8904/77). ASÍ VOTO. A la segunda cuestión planteada los Señores Jueces Ana María Bezzi y Hugo Jorge Echarri adhieren al voto que antecede por idénticos fundamentos. Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA En virtud del resultado del Acuerdo que antecede este Tribunal RESUELVE: 1°) Declarar inadmisibile el recurso interpuesto por la actora (art. 56 inc. 2° y 58 inc. 2 del CCA, ley 12008 -texto según ley 13101-. 2°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad de La Matanza y, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada en todo cuanto fue materia de agravios; 3°) Imponer las costas de alzada a la parte demandada en su condición de vencida (conforme art. 51 del C.P.C.A, según ley N° 14.437); 4°) diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 decreto ley 8904/77). Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

015811E