

----- En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut a los 01 días del mes de agosto del año dos mil dieciséis, reunidos los integrantes de la Sala Civil, Comercial, de Familia, Contencioso Administrativa y de Minería del Superior Tribunal de Justicia, bajo la Presidencia de su titular Dr. Alejandro Javier Panizzi y asistencia de los Ministros Jorge Pflieger y Daniel Alejandro Rebagliati Russell para dictar sentencia en los autos caratulados: “**L., T. D. C. c/ R., M. A. y otro s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)**” (Expte.: N° 23.606-L-2015). Teniendo en cuenta el sorteo practicado a fojas 1266 y según las Acordadas N° 3.202 y 3.204 correspondió el siguiente orden para la emisión de los respectivos votos: Doctores Rebagliati Russell, Pflieger y Panizzi.-----

----- Acto seguido se resolvió plantear y votar las siguientes cuestiones.

PRIMERA: ¿Es procedente el recurso de apelación interpuesto? Y

SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?-----

----- A la primera cuestión del **doctor Daniel Rebagliati Russell** dijo: ----- **I)**

ANTECEDENTES:

----- **1.- La demanda:** -----

----- El doctor N. D., en representación de la señora T. D. C. L. y su hija menor de edad, A. B. D., demandó por daños y perjuicios a los señores M. A. R., C. F. R. y/o a quien resultare titular registral del rodado Ford Falcon, Dominio X XXXXXXXX. Ello como consecuencia

del accidente de tránsito ocurrido en la calle Rivadavia -casi en su intersección con la calle Belgrano-, de la ciudad de Comodoro Rivadavia.-----

----- El hecho ocurrió el día 16 de mayo del año 2007 a las 16:40 hrs., aproximadamente, y ocasionó el fallecimiento del señor L. A. D., concubino y padre de las actoras, respectivamente. Se reclamó el pago de la suma de pesos cuatrocientos cincuenta y dos mil seiscientos (\$ 452.600) y/o lo que en más o en menos resultare de la prueba a producirse, en concepto de reparación, con más sus intereses desde la fecha del accidente hasta la del efectivo pago.-----

----- La parte actora señaló que el vehículo conducido por el señor R. descendía por la calle Rivadavia, donde se quedó sin frenos. El conductor, al advertir dicha circunstancia, se bajó del automóvil, el cual, fuera de control, embistió otros automotores y al señor D., quien quedó aprisionado entre el rodado embistente y un Volkswagen Gol, y falleció allí mismo.-----

----- La demanda también fue dirigida contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia con fundamento en la omisión del cumplimiento del deber de policía comprendido en distintas ordenanzas, toda vez que se dejó circular a un automóvil que debió ser retirado de la circulación en atención, no solo a su calamitoso estado, sino porque además, no contaba con la patente vigente en uso ni con el seguro obligatorio. Es decir, el vehículo no reunía las condiciones básicas para poder circular.-----

----- **II) LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

----- El juez de grado hizo lugar a la demanda contra los señores M. A. R., y C. F. R., y los condenó a pagar, en forma solidaria, el monto reclamado originalmente. Admitió en su fallo la excepción de falta de legitimación pasiva articulada oportunamente por el Municipio, impuso las costas a los demandados vencidos y practicó la usual estimación de honorarios.-----

----- En lo que interesa, el sentenciante afirmó que no podía pretenderse que el Estado pudiera controlar que en todo su extenso territorio y en todo momento, circularan, únicamente, rodados provistos de seguro de responsabilidad civil, desde que ello importaría exigir el cumplimiento de una obligación materialmente imposible. Agregó que exigir el control de las pólizas o la revisión técnica vehicular de todos los automóviles que circulaban por la ciudad era una tarea impracticable y que para poder llevarla a cabo, se necesitaría una enorme cantidad de personal abocado a esos fines.-----

----- No le pareció justo al magistrado que el incumplimiento del deber de previsión de un ciudadano, debiera ser asumido por la Municipalidad o, en definitiva, por el erario público formado con los impuestos que pagaba el conjunto de los habitantes a la hora de reparar el daño.-----

--

----- Señaló, además, que no había quedado acreditado que los funcionarios municipales hubiesen tenido conocimiento anterior al accidente de que el automóvil circulara por la ciudad sin las medidas de seguridad que lo tornaran apto, lo que sí configuraría una falta de la

administración.-----

----- **III) LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:**

----- El tribunal de Alzada declaró desiertos los agravios atinentes al exiguo “quantum” indemnizatorio, valor vida humana y pérdida de chance. De igual modo actuó respecto de la denominada irrisoria reparación en concepto de daño moral.-----

-

----- Rechazó el agravio referido a la omisión de analizar la causa invocada como presupuesto de responsabilidad del Municipio, así como el que aludía a la omisión de considerar la conducta antijurídica de los agentes dependientes de aquél. Hizo lo propio con el quinto agravio en el que el apelante destacó la omisión de considerar pruebas demostrativas de la responsabilidad. Confirmó, en consecuencia, el fallo de primera instancia y su aclaratoria. También desestimó la queja del actor respecto a la regulación de sus honorarios. Las costas de la segunda instancia las impuso a esa parte.-----

----- En orden a la responsabilidad estadual los magistrados señalaron que si bien ley y ordenanza enumeran las condiciones en las cuales deben circular los automotores y autorizan su retención por parte de las autoridades pertinentes, no puede interpretarse de manera cuasiautomática que el Estado sea responsable cuando esas condiciones no se verifican, pues ello implicaría extender la responsabilidad de manera muy amplia ante conductas u omisiones de los particulares que resultan prácticamente imposibles de controlar por más celo que la autoridad despliegue en dicha tarea. Tampoco consideró aplicable el art.

1112 del Código Civil, pues no constató ninguna conducta omisiva imputable.----- Puntualmente el doctor H. expresó que los argumentos del apelante resultaban insuficientes para constituir una relación de causalidad directa entre la conducta estatal impugnada, en este caso una omisión, y el daño cuya reparación se perseguía. Ello así, toda vez que las declaraciones testimoniales imprecisas dadas en sede penal, el impacto periodístico, como así también, la confección ficta, no bastaban para achacar una conducta negligente o culposa a los agentes. Además, al tener en cuenta la prueba producida, el magistrado ponderó que el propietario del taller había manifestado el retiro del vehículo siniestrado poco antes del accidente. Si bien estaba claro que aquél se encontraba en malas condiciones, era inaplicable la exigencia de que los inspectores lo hubieran interceptado en los escasos minutos transcurridos en el trayecto desde la zona oeste al centro de la ciudad. Es que, afirmó, pudo ocurrir en la aleatoriedad propia del control vehicular, pero en modo alguno se lo podía transformar en el nexo causal adecuado.-----

----- La responsabilidad del estado -agregó- debía ser analizada a la luz de la contingencia y no correspondía su juzgamiento con un criterio uniforme o inflexible. Sostuvo que el nexo causal directo estaba ausente, y que, por ende, le asistía razón al juez de grado cuando hizo lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva.-----

----- **IV) EL RECURSO DE APELACIÓN ORDINARIA:**

----- I.- A fojas 1210/1232 vta. la actora fundó el recurso de apelación ordinaria interpuesto a fojas 1193. Su primer agravio consiste en

cuestionar la carencia de actos de prevención del Municipio demandado y la consecuente omisión de cumplir un deber concreto. Afirmó que el deber de seguridad en el ejercicio del poder de policía, no fue ejercido adecuadamente. Agregó que el vehículo embistente llevaba una placa patente que no estaba vigente desde hacía más de quince años, además de carecer de freno de manos, con ausencia de partes desde su vista exterior; sin asiento para el conductor, sin frenos en la tracción trasera, en fin, en un estado notorio de deterioro.-----

----- Remarcó que el mal estado del vehículo databa de mucho antes del accidente, ya que no contaba con revisión técnica, ni cambio de patente, ni seguro, ni ninguna norma obligatoria para poder transitar por las calles de la ciudad. Reiteró que la falta de prevención se acreditó en autos, ya que solo se realizaron seis controles en el año. Tampoco estaba disponible la única grúa para trasladar los vehículos secuestrados, por lo que los mismos continuaban en posesión de sus guardadores, sea cual fuere el estado de los rodados. Insistió en que se encontraban configurados los presupuestos de la responsabilidad municipal.-----

----- Otro agravio se relacionó con la falta de consideración por parte de los sentenciantes de las pruebas producidas en autos, consentidas por la propia Municipalidad demandada. Así, la

inexistencia de grúas; los escasos seis controles desarrollados en el año 2007; la testimonial dada por los inspectores de tránsito evidenciando la falta de personal y los escasos controles practicados; la falta de capacitación de los inspectores y de vehículos suficientes; entre otras.-----

----- Hizo hincapié en las actuaciones de sede penal donde se dejó constancia de la responsabilidad de las autoridades municipales -en especial de los Sectores de Tránsito y de Gobierno-, al advertir un obrar negligente por no retirar de circulación vehículos que no se encuentran en condiciones de circular. Remarcó que la pericia accidentológica expresamente señaló que el vehículo causante del daño no debía estar circulando dado su estado crítico, y luego, que el accidente lo causó la inobservancia de las normas de tránsito y leyes que rigen la conducta de los responsables de la condición del vehículo.-----

----- La recurrente se quejó también, de la falta de los juzgadores respecto de la ponderación adecuada de la prueba de confesión, que quedó ficta para el municipio.-----

----- Otro agravio se refirió a la irrisoria reparación del daño causado a la que calificó de insuficiente. Señaló la actora que la Cámara no trató sus agravios sobre dicho tema por considerar que no había mediado una crítica razonada de los considerandos del fallo de grado. Sostuvo que si

bien los montos solicitados en demanda eran ajustados a ese momento, la situación cambió y hoy la jurisprudencia recepta sumas más elevadas por el mismo concepto. Asimismo, consideró exigua la suma estimada por el juez de grado respecto de la pérdida de chances y por daño moral. Mantuvo la reserva del caso federal.-----

----- A fojas 1241/1252 la Municipalidad codemandada, contestó los agravios de la actora. Solicitó que se declarara desierto el recurso interpuesto por considerarlo una mera discrepancia con lo resuelto por la Alzada.-----

----- **V) EL DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL:**

----- A fojas 1254/1255 vta. emitió su dictamen el señor Procurador General quien consideró inatendible el primer agravio de la actora. En su análisis, sostuvo que no era razonable que el Estado fuera responsable por todas las violaciones de los particulares que escaparan a su control.-

----- En cuanto a la segunda queja de las recurrentes, entendió que tampoco era procedente pues los montos reclamados coincidían con los peticionados en demanda, incluidos los accesorios, por lo que no se evidenciaba perjuicio. Refirió que era menester dar intervención al señor Defensor General Alterno.-----

----- **VI) EL DICTAMEN DEL SEÑOR DEFENSOR GENERAL:**

----- Corrida vista al señor Defensor General Alterno, éste la contestó a fojas 1257/1261 vta. Tras resumir los antecedentes del juicio, expresó que coincidía con el señor Procurador General en cuanto a que el monto del reclamo era el de condena por lo que no correspondía atender dicho agravio. Pero discrepaba radicalmente con la exención de responsabilidad al Municipio de Comodoro Rivadavia. En este tema entendió que se habían acreditado los supuestos que hacían surgir la carga de los daños, puesto que la omisión en el ejercicio del poder de policía fue el antecedente necesario para que ocurriera el siniestro.-----

----- Agregó que hubo una omisión antijurídica al no llevarse a cabo un concreto servicio razonablemente exigible. Esta situación colocó a la actitud estatal en relación de causalidad directa con el daño sufrido, conducta que es más difícil de probar cuando está a cargo de la propia víctima. Señaló que hubo un incumplimiento expreso de la Ordenanza Municipal N° 5830-I/03, en la medida que obligaba a la demandada a secuestrar todos aquellos vehículos que no se encontraran en condiciones de circular. Por ello, la limitación temporal tenida en cuenta por los Camaristas entre la salida del taller del vehículo y el accidente, no reflejaba la realidad concreta de tratarse de una unidad que no debía circular desde mucho tiempo antes, precisamente, por las graves falencias acreditadas en el juicio.-----

----- Agregó, que nada se dijo en el fallo respecto de la confesión ficta, ni de los dichos del testigo R. (codemandado). Agregó que los propios inspectores dieron cuenta de las graves fallas en los controles vehiculares que evidenciaron una conducta errática por parte del Municipio y poco responsable en el cuidado de la seguridad de los habitantes de la ciudad. Hizo mención a la evolución del seguro obligatorio el que ubicó dentro de la esfera del interés público, para remarcar luego, que el vehículo carecía de toda documentación. Así, si el Estado no controló que todos los automóviles circularan con esta obligación trascendental, incumplió con su deber jurídico y por ende, es responsable por falta de servicio.-----

----- Citó como aplicable, el caso “C.” dictado por este Superior Tribunal. Propuso la revocación total de la sentencia de la Cámara de Apelaciones.-----

-

----- **VII) ANÁLISIS:** -----

----- **1.-** En primer lugar, he de constatar que los aspectos formales establecidos por el art. 32, inc. 6 de la Ley V N° 3 se encuentren reunidos en el recurso que se articula. Ello así, por tratarse de una condición indispensable para toda apelación ordinaria. Siguiendo esta línea de pensamiento y tras la lectura de la expresión de agravios de la actora, advierto que se encuentran presentes por lo que habré de continuar con el tratamiento del recurso cuya finalidad no es otra que la de revertir el decisorio dictado por la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia.-----

----- Este último pronunciamiento rechazó la acción contra el Municipio de la misma ciudad, al confirmar la sentencia de grado que hizo lugar a la excepción de falta de legitimación interpuesta por la coaccionada.-----

-

----- **2.-** Dos son los temas en discusión. El primero se refiere a si ha mediado o no una conducta omisiva por parte del Estado Municipal con entidad suficiente para obligarlo a responder por las consecuencias dañosas derivadas. El segundo, los montos de condena por los daños indemnizados, incluido el moral.-----

----- Dicho esto inicio mi análisis con la primera de las quejas, donde se cuestiona, precisamente, si el actuar del Estado Municipal, o mejor dicho, su ausencia de conducta, se encuadra en la normativa del art. 1074 del Código Civil, en concordancia con el art. 1112 del mismo cuerpo legal, vigentes al momento del hecho causante del daño reclamado en autos.-----

----- Antes de continuar, he de señalar que la legislación anterior a la reforma del año 2015 es la que corresponde tener presente en la resolución del caso en virtud de lo dispuesto por el art. 7 del nuevo cuerpo normativo. Ello así, por cuanto ha operado el denominado “consumo jurídico” desarrollado por la jurisprudencia, en donde “los hechos pasados que agotaron la virtualidad que les es propia, no pueden ser alcanzados por la nueva ley sin incurrir en retroactividad, por lo que deben regirse por la ley anterior” (Confr.: SCJBsAs, in re "Barrientos, Antonio y otros c/ La Plata Cereal S.A.," en LLBA 1994-285; este cuerpo, SD N° 02/SROE/2016).-----

----- **3.-** Al hablar de la responsabilidad del Estado por una conducta omisiva que ha causado un perjuicio, se impone constatar la presencia de ciertos recaudos para que la negligencia reprochada merezca dicha sanción, puesto que es menester actuar con cautela al momento de juzgarla en la medida que el ejercicio del poder de policía jamás podrá neutralizar la comisión de la totalidad de actos ilícitos que tengan lugar en el ámbito de competencia local.-----

----- En esta ponderación dicha omisión debe poseer entidad suficiente, es decir, se debe acreditar la violación de un deber jurídico en cabeza del obligado, razonablemente exigible. Dije al emitir mi voto en la SD N° 02/SROE/2016 antes mencionada, que la responsabilidad estatal no surge por cualquier tipo de conducta o su ausencia, sino cuando una obligación legal le impone el deber de hacer o la ley sanciona la inacción (conf. Belluscio, Augusto, Zannoni, Eduardo, "Código Civil", Ed. Astrea, Bs. As., 1984, Tomo 5, págs. 93 y 101), es decir, no brota de manera instantánea por aplicación del principio de no dañar a terceros (A. Kemelmajer de Carlucci en la causa: "Torres, Francisco c/ Provincia de Mendoza", LL, 1989-C-511). En esta línea de pensamiento, la Corte Suprema ha sostenido que sería irrazonable que el Estado fuera obligado a que ningún habitante sufra daños de ningún tipo, porque ello requeriría una previsión extrema que sería no solo insoportablemente costosa para la comunidad sino que haría que se lesionaran severamente las libertades de los mismos ciudadanos a proteger (Confr.: CSJN, causa M. 802, XXXV, citado por Juan Carlos Cassagne en su obra "Derecho Administrativo", Ed. La Ley, T° II, año 2013, pág. 675).-----

----- Deben darse entonces, las circunstancias necesarias que impongan al Estado, en el caso Municipal, la obligación de desplegar una conducta, que no se haya llevado a cabo y que haya producido un daño, precisamente, derivado de dicha conducta omisiva. Es que quien contrae la obligación de prestar un servicio público lo debe realizar en condiciones adecuadas para llenar el fin para el que ha sido establecido y debe afrontar los prejuicios causados por su incumplimiento o su ejecución irregular.-----

-

----- El primer elemento que puedo constatar es que la circulación vehicular en la ciudad de Comodoro Rivadavia, cuenta con un conjunto de normas de tránsito que la regulan de manera específica. Así, la Ordenanza Municipal (en adelante OM) N° 3425/89, vigente al momento del accidente, establece que los vehículos no pueden circular con falta de frenos (art 48); ni con carencia de accesorios originales reglamentarios (art. 51); sin las chapas reglamentarias para circular (art. 56). A su vez, por adhesión a la Ley de Tránsito Nacional N° 24.449 -mediante OM N° 6199/96, se establece que las autoridades obligadas en hacer cumplir el contenido de la norma, recae en los organismos nacionales, provinciales y municipales que corresponda a cada jurisdicción (art. 2).-----

-

----- Esta ley contempla también, las condiciones de circulación y las enumera desde el art. 30 en adelante, donde se incluye todo lo relativo a los recaudos técnicos requeridos para tal fin. Luego, el art. 40, en su inc. c), impone la obligación de que los vehículos deban contar con el seguro obligatorio para cubrir daños a terceros; y, más adelante, el art.

70, establece las funciones de los agentes de control. Entre estas últimas se encuentra la facultad de retirar de la vía pública a los rodados que no cumplan con las condiciones de seguridad necesarias para transitar por las calles de la ciudad.-----

----- Por su parte, la OM N° 5830/03, que sistematiza el procedimiento en materia de faltas, autoriza al funcionario interviniente a secuestrar vehículos cuando mediaren graves riesgos o peligro inminente para los habitantes de la ciudad. Por último, otra obligación que se impuso a los vehículos en el año 2001, fue la revisión técnica vehicular mediante la resolución municipal N° 862.---

----- Toda esta normativa está dispuesta para que los automóviles que transitan por la ciudad no perjudiquen a terceros, y de hacerlo, sus eventuales consecuencias sean cubiertas por el seguro obligatorio respectivo. Ahora bien, el control de su cumplimiento queda a cargo del Municipio y es en este punto donde su apartamiento como responsable del accidente -en los términos del juez a quo, confirmado por la Cámara de Apelaciones-, es que advierto el error en el pronunciamiento que se opugna. Me explico. En primer lugar, la aceptación de la defensa de legitimación recibió no solo un mínimo tratamiento, sino una fundamentación insuficiente, ya que se limitó a expresar que el Municipio “se vería en posición de tener que responder solidariamente por cualquier daño que se produjera por violación de una ordenanza”. Y nada más.-----

----- Pero no se analiza, de modo alguno, los elementos de prueba legales y fácticos que agregados a la causa, debieron ponderarse. Los primeros ya los señalé al individualizar las disposiciones en juego. Ello

significa, ni más ni menos, que frente a una disposición imperativa de carácter legal la accionada debió demostrar su cumplimiento, cosa que no ocurrió. Luego los hechos, que surgen de las pruebas de autos, nos ilustran un poco más. Entre ellos, la confesión ficta de la accionada, requerida a fojas 797. Si bien es cierto que por sí sola no presume la verdad de sus afirmaciones, cuenta con otros factores de suma relevancia que la fortifican. Nada de ello fue tenido en cuenta al momento de dictarse el fallo de la Alzada.-----

----- Siguiendo esta línea de pensamiento, a fojas 862 obra copia del Acta de Infracción N° XXXXXX que da cuenta que el Ford Falcon Dominio XXXXXXXXX, fue objeto de la confección de un acta por llevar patente fuera de circulación, infracción que obliga el secuestro del vehículo hasta su regularización. Este instrumento tiene fecha 26/10/2006, es decir, data de un año antes del accidente. La testimonial de fojas 766/768 evidencia la escasa o casi nula prevención policial para efectuar los controles adecuados, dichos por los propios inspectores y personal de tránsito municipal, corroborada más tarde, por el informe de fojas 995 emitido por el propio Municipio, que destacó, precisamente, la práctica de tan solo seis controles en el año 2007.-----

----- A lo que vengo de decir, se suma lo expresado en la pericia accidentológica (fojas 864/868), donde se dictaminó que la causa principal del accidente “fue debida a que el vehículo Ford Falcon no cumplía con las condiciones de seguridad para circular” por la vía pública (punto 3 del informe), de acuerdo a las disposiciones legales vigentes.-----

----- Si bien es cierto que los magistrados no están obligados a valerse de todas las pruebas de la causa, no es menos cierto que no pueden soslayar las que resultan útiles para decidir el pleito. La Cámara nada dijo respecto del actuar de los inspectores de tránsito ni mucho menos de las restantes constancias antes mencionadas. Solo expresó que la actora incurrió en una conducta que “solapadamente se ocupó de encontrar a lo largo de todo el proceso a quien pueda abonar la indemnización requerida”.-----

----- No puedo soslayar que la propia Municipalidad en su conteste, manifestó haber dado cumplimiento a su obligación de efectuar los controles adecuados para prevenir estos infortunados sucesos, pero luego no lo demostró. Reitero, la propia documental emanada del Municipio, la confesión ficta del Señor Intendente, sumadas al testimonio de sus empleados, evidenció lo contrario. Y por eso yerra la Alzada al decir que el compromiso de controlar los vehículos que circulan por la ciudad corresponde al municipio, no como “una responsabilidad general en orden a la prevención”, sino como una verdadera carga en cabeza del municipio de proteger a los ciudadanos que habitan en la ciudad de Comodoro Rivadavia. Es que carecería de sentido imponer conductas obligatorias a través de las normas viales sin la correlativa obligación de hacerlas cumplir. Este rol no se logra, evidentemente, con tan solo seis controles anuales. -----

----- **4.-** Establecida la falta de cumplimiento a la legislación vigente se tiene por cierta la falta de servicio; y encontrándose sin controvertir el hecho luctuoso, está claro que existe un adecuado nexo causal entre dicha inobservancia normativa y los perjuicios ocasionados.-----

----- Como dije al emitir mi voto en la SD N° 02/SROE/2016, al tratarse de una omisión, la ausencia de actividad debe producir un daño que sea consecuencia directa de la misma. El Estado resultará entonces civilmente responsable siempre que se acredite una relación causal adecuada entre el incumplimiento de su obligación y el daño producido, es decir cuando el damnificado demuestre la existencia de un obrar u omisión de un deber a cargo del Estado, a consecuencia de lo cual hubiese sufrido un perjuicio (conf. F. Trigo Represas, "El caso Zacarías: un fallo importante aportaciones pero no obstante deficitario, "Jurisprudencia Argentina" 1999-I-380) (conf. S.C.J.M., "Norton, María C. c. Municipalidad de Godoy Cruz" en "La Ley", 1997-B-92).-

----- Si el Municipio hubiera secuestrado el vehículo cuando le confeccionó la infracción por circular con una chapa fuera de vigencia y que seguía radicado en la ciudad de Mar del Plata, sin seguro, cuyo deterioro era evidente a simple vista como para sacarlo de circulación, el accidente hubiera sido prevenido. Por ello es absolutamente equivocado sostener que la accionada no es responsable, porque mientras la actora probó el incumplimiento de sus funciones, todas ellas asignadas por ley, esta última nada hizo para controvertirlo.----- Así, queda claro que el camino por el que transitaron los señores Camaristas, alejados de las constancias de autos entre lo probado y lo decidido, me llevan a concluir que la sentencia impugnada no constituye un todo indivisible demostrativo de una unidad lógicajurídica en que la parte dispositiva no es sino la conclusión final y necesaria del análisis de los presupuestos fácticos y normativos efectuado en su fundamentación (Confr.: CSJN, Fallos, 324:1584). Por ello propongo al Acuerdo hacer lugar al agravio de la actora en lo que ha sido motivo de su queja. **ASÍ LO VOTO.**-----

----- **5.-** Resta analizar los agravios articulados contra los montos de condena, tanto del daño emergente como el moral. Aquí entiendo acertado lo decidido en la anterior instancia en la medida que lo resuelto coincide con la pretensión de autos, por lo que toda modificación implicaría fallar más allá de lo oportunamente peticionado. Es que toda acción debe tener un interés, en el caso, un perjuicio que se pretende revertir. Si este no se materializa, no existirá gravamen que deba repararse. Esto es lo que advierto en el presente caso puesto que no encuentro diferencia entre lo peticionado en demanda y la condena confirmada por la Alzada, tal como lo reconoce la recurrente al desarrollar el segundo agravio (fojas 1226).-----

----- No resulta atendible que las sumas peticionadas no representen hoy los mismos valores que fija “la jurisprudencia”, pues es la pretensión de la demanda la que debe analizarse en el caso bajo examen. La parte actora es quien la ha definido en su escrito de inicio, por ende, se presume satisfactoria de su interés. Su modificación en esta instancia, no resulta aceptable además de ser incongruente con el principio dispositivo de todo litigio, además de afectar el principio de defensa del debido proceso. Por lo que propongo al Acuerdo la deserción de estos agravios. **ASÍ LO VOTO.**----- A la misma cuestión, el **doctor Jorge Pflieger** dijo: -----

----- **1.-** Como ha reseñado el señor Ministro que ha votado en primer término, llegan estas actuaciones en grado de apelación ordinaria a través del recurso que interpuso la actora contra la sentencia de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Comodoro Rivadavia, órgano que confirmó el pronunciamiento de primera instancia.-----

-

----- El primer voto ha narrado con minuciosidad y precisión los antecedentes del caso, de manera tal que es posible omitir toda referencia ulterior que, de realizarse, implicaría incurrir en el defecto de la redundancia, permitiendo, a la par, dar comienzo al análisis del litigio .-----

--

----- Coincido con mi par, y por ello no escribiré de manera abundante, en que se encuentran reunidas las exigencias formales previstas en el art. 32 inc. 6 de la Ley V N° 3; esto autoriza a examinar el fondo de los temas que ocupan.-----

----- **2.** Será motivo de tratamiento primario el primer agravio que suscita el intento: la existencia de responsabilidad civil -por omisión- que se pretende poner en cabeza del Estado Municipal, a causa del evento objeto de autos y bajo la férula de los arts. 1074 y 1112 del Código Civil vigentes al momento del hecho.-----

----- **2.1.** Desde antaño, ha sostenido este Tribunal que es exigencia para atribuir responsabilidad al Estado por omisión, que se aúnen: a. una falta de acción por su parte, o por sus órganos o entes, y b. la condición antijurídica de tal ausencia de accionar, de la omisión o de la abstención. c. la posibilidad material de cumplir lo que el deber ser impone. -----

--

----- O en otras palabras, la responsabilidad se genera cuando el ordenamiento jurídico (Constitución, Tratados, Leyes, Reglamentos etc) exige un comportamiento determinado de la Administración y, pese a ello, ésta se abstiene de actuar. -----

----- Como lo señalé, han de reunirse tres condiciones: La existencia de un deber normativamente impuesto de obrar, concreto y no genérico o difuso, el incumplimiento de esa actividad por la autoridad administrativa y, por último, la factibilidad de que esa imposición resulte materialmente posible. (El criterio fue expuesto en SRE N° 36/2004).-----

-

----- **2.3** En la materia es criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en particular a partir del año 2007, que estas situaciones -inacción estatal ilegítima dañosa- cuadra al supuesto de “falta de servicio”, cuyo fundamento normativo se encuentra en el art. 1112 del Código Civil que contempla la responsabilidad por “...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 les están impuestas...” (PERRINO, Pablo, La Ley 2011-E-715 del 24/08/2011).-----

----- Por consiguiente, cuando la autoridad administrativa se abstiene de actuar, la clave para que se comprometa la responsabilidad del Estado radica en la configuración de una omisión antijurídica o contraria a derecho, cuando ha ocurrido, por parte de aquella, un funcionamiento anormal o irregular al legalmente previsto.-----

----- **2.4** Como postuló con acierto el señor Ministro del primer voto, la circulación vehicular en la ciudad de Comodoro Rivadavia, a la fecha del accidente, se encontraba regulada por una variada normativa. La primera de ellas, la Ordenanza Municipal (OM en adelante) N°3425/89, establecía la veda a la circulación de aquellos vehículos que acusaran:
a. falta de frenos (art. 48), b. carencia de accesorios originales

reglamentarios (art. 51), c. desprovistos de las chapas reglamentarias para circular (art. 56). -----

----- Por igual tipo normativo, el número 6199/96, se adhirió a la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449, que, en su art. 2, estipula que las Autoridades de Aplicación del contenido de la norma recaen en los Organismos Nacionales, Provinciales y Municipales que correspondan a cada jurisdicción. Fija, ese dispositivo, las condiciones de circulación vehicular enumerándolas a partir de su art. 30, e impone la obligación de contar con el seguro obligatorio para cubrir daños a terceros; en el art. 70 determina las funciones de los Agentes de control, entre las que aparece la facultad de retirar de la vía pública a los rodados que no cumplan con las condiciones de seguridad necesarias para transitar por las calles de la ciudad. -----

----- En forma similar, el Código de Procedimientos en materia de Faltas, plasmado en la OM N° 5830/03, autoriza al funcionario interviniente a secuestrar los vehículos cuando mediaren graves riesgos o peligro inminente para los habitantes de la ciudad. -----

----- A la par, por Resolución Municipal N° 862/01, se estableció la obligatoriedad de la realización de la Verificación Técnica Vehicular como condición habilitante para circular por el ejido municipal de la ciudad.-----

-

----- **2.5.** De este plexo fluye, de manera concreta, las circunstancias permisivas de la circulación vehicular, las condiciones de aptitud requeridas en los rodados y deberes y mandatos expresos y determinados sobre la Administración Municipal de Comodoro

Rivadavia. -----

-

----- La inobservancia de estos deberes son imputados al Estado local por la recurrente. -----

----- **2.6.** Para poder establecer la existencia de responsabilidad estatal por omisión, continúo, debe efectuarse, con arreglo al principio de razonabilidad, una valoración en concreto del comportamiento desplegado por la autoridad administrativa.-----

-

----- En este caso pues -según entiendo- se han de tener en consideración los medios disponibles, el grado de previsibilidad del suceso dañoso, la naturaleza de la actividad incumplida y sus circunstancias de tiempo, modo y lugar. Ello conforma a la doctrina fijada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Zacarías Claudio c/Córdoba provincia s/Sumario” (Fallos: 321:1124) y “Mosca Hugo c/Buenos Aires provincia de s/Daños y Perjuicios”, (Fallos, 330:653), entre otros.-----

-----**2.7.** De estas perspectivas, juzgo que no es correcta la solución dada al litigio por la decisión de la primera instancia que, luego, confirmó la Cámara de Apelaciones, en tanto que rechazó la responsabilidad del Municipio a causa del siniestro que es objeto.-----

----- Pondero inadecuada la valoración de las pruebas que se han producido, argüidas por la actora-recurrente como fundamento de la pretensión que hizo valer en el juicio.-----

----- En efecto, de ellas surge poderosamente que el Estado Municipal infringió las obligaciones y deberes que el ordenamiento jurídico había puesto a su cargo, uno de los presupuestos de la atribución.-----

----- Así señalo pues, de las testimoniales obrantes en la causa y de la prueba de informes rendida por la propia Municipalidad demandada (fojas 995), surgen los escasos controles vehiculares llevados a cabo por aquella durante el año del siniestro (solo seis controles en el año 2007), resulta notoria la falta de personal de tránsito suficiente para efectuar los operativos de control, la falta de vehículos especiales para el traslado de los rodados secuestrados, así como la ausencia de elementos de comunicación entre los inspectores de tránsito.-----

----- Como dato esencial, subrayo expresamente -como lo hace mi par de Sala- que a fojas 862 corre agregada copia del Acta de Infracción N° 787308, que da cuenta de la infracción que, a fines del año 2006, se labró en perjuicio del conductor del Ford Falcon dominio XXXXXXXXX, por guiar bajo una patente fuera de circulación, lo que obligaba -según la normativa antes aludida- al secuestro del vehículo hasta la regularización de esa situación. Asimismo, aprecio a la confesión ficta de la demandada, como un aporte relevante a la consistencia de la prueba evaluada (Ver fojas 797).-----

----- **2.8.** Por otra parte, resulta atinado destacar que, en los actuados, la Municipalidad no demostró adecuadamente que hubiese obrado con la diligencia y previsión convenientes para eximirse de la responsabilidad que se reclama en relación con el hecho. En su responde expresó haber dado cumplimiento con su obligación de efectuar los controles vehiculares para prevenir sucesos como el de autos, pero luego en la etapa probatoria no logró acreditar tal extremo.-

-----**2.9** Por cuanto he expuesto -y he acudido a la síntesis por el completo análisis formulado por el doctor Rebagliati Russell, que comparto- concluyo en que la Municipalidad de Comodoro Rivadavia incumplió los deberes y obligaciones que legalmente le estaban impuestas. Claramente, no satisfizo la expectativa de comportamiento (deber ser) demarcada por la normativa referenciada en el punto **2.4**, específicas en lo que atañe a los procedimientos a seguir en cumplimiento de obligaciones y deberes, específicos y concretos, en lo que al control vehicular concierne.-----

----- De modo entonces que la conjunción de los presupuestos que tornan operativa la adjudicación de responsabilidad, es -a mi parecer- razón suficiente para declarar que la Municipalidad de Comodoro Rivadavia resulta corresponsable del accidente de autos, producto de una concreta falta en el servicio, pues el daño producido al actor fue consecuencia previsible de la inacción o incumplimiento de sus obligaciones y deberes legalmente impuestos, como ya señalé. En consecuencia voto por admitir el agravio de la recurrente en lo que fuera motivo de queja. **ASÍ LO VOTO.**-----

----- **3.-** El segundo de los agravios expuesto por la recurrente se refiere a los montos indemnizatorios que fueron fijados para los rubros reclamados en la demanda. -----

-

----- **3.1.** Al respecto, expreso mi rotunda coincidencia con lo expuesto por el señor Ministro que me precedió en esta labor sentenciadora. -----

----- Considero acertado lo decidido por la Cámara de Apelaciones en que lo resuelto sobre el punto se corresponde con los términos de la pretensión que expuso la demanda, propuesta que fue admitida de manera conforme tanto en lo que toca al rubro capital, cuanto al ítem que concierne a los intereses. Cualquier modificación al respecto implicaría resolver más allá de lo pretendido.-----

-

----- Bien lo han señalado los señores Camaristas, en que no puede recurrir eficazmente la parte que ha sido satisfecha totalmente en su pretensión.-----

--

----- A mi juicio, resulta improponible en la instancia pretender, como lo hace el quejoso, colar un argumento consistente en que las sumas fijadas como indemnizatorias por la sentencia de grado, y confirmadas por la Cámara, no guardan relación con los que actualmente viene fijando la jurisprudencia para casos similares, los que resultan notoriamente más elevados que los exiguos montos estimados al inicio

de la demanda.-----

-

----- Ello es así por cuanto el fallo hizo lugar por completo al monto que fuera originariamente reclamado por el accionante de la manera expuesta, con apego al principio de congruencia que importa que el órgano decisorio se exprese en consonancia con las postulaciones debatidas en el pleito, pues el soslayo de esa necesaria correlación apareja el riesgo de que resulten mellados derechos en la medida en que un factor sorpresivo se impone arbitrariamente en el debate equilibrado, desvirtuando lo que constituye su objeto.-----

-

----- Existe en el caso, pues, una adecuación entre lo pedido y la decisión judicial contenida en la sentencia, de suerte tal que cualquier alteración provocaría el defecto apuntado arriba. Propondré al Acuerdo desestimar los agravios sobre el punto. **ASÍ LO VOTO**.-----

----- A la misma cuestión el **doctor Alejandro Javier Panizzi** dijo: -

-

----- Los votos de los doctores Daniel A. Rebagliati Russell y Jorge Pfleger, conforman la voluntad de la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y de Minería de este Superior Tribunal de Justicia, de modo que no emitiré el propio (art. 28 de la Ley V N° 3).-----

-

----- A la segunda cuestión el **doctor Daniel A. Rebagliati Russell**

dijo: -----

----- Tal como se ha resuelto la primera cuestión propongo al Acuerdo:

1°) Hacer lugar parcialmente, al Recurso de Apelación Ordinaria articulado por la parte actora contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia; 2°) En consecuencia, revocar en parte, la Sentencia Definitiva N° 41/2014 dictada por la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de dicha ciudad, en cuanto ha sido materia de los agravios admitidos; 3°) Readecuar las costas de Primera Instancia, haciendo extensiva la condena a la codemandada, municipalidad de Comodoro Rivadavia; 4°) Modificar la carga de la costas de Segunda Instancia, imponiéndolas a la demandada vencida en un 80% (arts. 69 y 282 del CPCC); 5°) Regular los honorarios profesionales de los doctores N. A. D. teniendo en cuenta la calidad, eficacia y extensión de las tareas, y el éxito obtenido, en el 35% de los regulados a la parte actora en primera instancia; y para los doctores G. A. G., O. H. y M. M., en forma conjunta y por su actuación en dicha instancia, en el 25% del monto del proceso, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 2° de la ley de honorarios profesionales provincial (conf. arts. 2, 5 incs. “c” y “d”, 6, 8, 13 y 46 de la Ley XIII N° 4); 6°) Fijar las costas por la actuación ante esta instancia a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia (art. 69 del CPCC); 7°) Regular los honorarios de los doctores N. A. D. y A. K. J., en el 35% de lo que a su parte le hubieran regulado en la instancia de origen; y para la doctora G. A. G., el 25% calculado de la misma manera, sin perjuicio de lo normado por el art. 2° de la ley arancelaria (arts. 2, 5 incs. “c” y “d”, 6, 8, 13 y 46 de la Ley XIII N° 4). Todos los honorarios con más IVA, si correspondiere.-----

----- A la segunda cuestión, el **doctor Jorge Pflieger** dijo: -----

----- Tal como he votado, coincido en la solución dada por el doctor Rebagliati Russell a la segunda cuestión.-----

----- A idéntica cuestión el **doctor Alejandro Javier Panizzi** dijo: ----

----- Reitero la reserva formulada en el tratamiento de la primera cuestión.-----

----- Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente.-----

----- **S E N T E N C I A** -----

----- 1º) **HACER LUGAR PARCIALMENTE** al Recurso de Apelación Ordinaria interpuesto por la parte actora, señora T. D. C. L. por derecho propio y en representación de su hija menor A. B. D., contra la Sentencia Definitiva N° 41/2014 de la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Comodoro Rivadavia.-----

----- 2º) **REVOCAR PARCIALMENTE** la Sentencia Definitiva N° 41/2014 conforme los considerandos respectivos.-----

----- 3º) **READECUAR** las costas Primera Instancia haciendo extensiva la condena a la codemandada, Municipalidad de Comodoro

Rivadavia.-----

----- 4°) **READECUAR** también, las costas de Segunda Instancia, imponiéndolas a la demandada vencida en un 80%, y en un 20% a la actora (arts. 69 y 282 del CPCC).-----

----- 5°) **REGULAR** los honorarios profesionales por la actuación profesional en la Alzada, de la siguiente manera: a los doctores N. A. D. en el 35% de los regulados a la parte actora en primera instancia; y para los doctores G. A. G., M. M. y O. H., también en forma conjunta, en el 25% de los que a su parte le hubieran regulado en la instancia de origen, teniendo en cuenta lo dispuesto por el art. 2° de la ley de honorarios profesionales provincial (conf. arts. 2, 5 incs. “c” y “d”, 6, 8, 13 y 46 de la Ley XIII N° 4).-----

-

----- 6°) **IMPONER** las costas por la actuación ante esta instancia a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia (art. 69 del CPCC).-----

----- 7°) **REGULAR** los honorarios de los doctores N. A. D. y A. K. J., en el 35% de lo que a su parte le hubieran regulado en la instancia de origen; y para la doctora G. A. G. y M. M., en forma conjunta, en el 25% calculado de la misma manera, sin perjuicio de lo normado por el art. 2° de la ley arancelaria (arts. 2, 5 incs. “c” y “d”, 6, 8, 13 y 46 de la Ley XIII N° 4). Todos los honorarios con más IVA, si

correspondiere.-----

----- 8°) **REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.-----

Fdo.: Dr. Alejandro J. PANIZZI – Dr. Jorge PFLEGER – Dr. Daniel
A. REBAGLIATI RUSSELL.-----

RECIBIDA EN SECRETARIA EL **01 DE AGOSTO DEL AÑO 2.016**
REGISTRADA BAJO S. D. N° **07 /S.R.O.E./2016** CONSTE