

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 13 de diciembre de 2006, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Roncoroni, Pettigiani, Kogan, Genoud, Hitters**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 92.854, "Lencina, Rosana Silvia y otro contra Silva, Jorge Omar. Daños y perjuicios".

A N T E C E D E N T E S

La Sala II de la Cámara Segunda de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de La Plata confirmó la sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la demanda.

Se interpuso, por la codemandada Municipalidad de Ensenada, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.

Dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de dictar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I O N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

V O T A C I O N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Roncoroni dijo:

I. La Cámara confirmó, en lo principal, el decisorio que había hecho lugar a la pretensión.

Basó su decisión, en lo que interesa al recurso, en que:

La alegación del municipio conforme la cual el hecho habría sucedido en contra de su voluntad resulta tardía e inatendible por no haber integrado la materia controvertida y se contrapone con sus asertos iniciales, al haber dado a entender que tratándose de una actividad permitida contaba con la anuencia de las autoridades de aplicación y se encontraba excluida del control del poder de policía (fs. 497/497 vta.).

La Municipalidad habría evidenciado un palmario desconocimiento de la existencia de disposiciones normativas cuyo cumplimiento debía exigir (fs. 497 vta.).

Señaló la Cámara que el argumento según el cual, por formar parte la calle Bossinga (donde ocurrió la embestida) de la Ruta provincial nro. 15, el deber de custodia pertenecía a la Provincia de Buenos Aires resulta inconsistente pues en tales supuestos la jurisdicción local concurre con la de la provincia. Sumó a ello que la responsabilidad no resulta de la calidad de dueña del lugar

en el que ocurrieron los hechos, incurriendo la parte -sostiene la Cámara- en una absoluta desinteligencia de los fundamentos del fallo y de los términos de la controversia, pues al aludir a la aplicación del art. 96 del Código Procesal Civil y Comercial omite considerar que la Provincia de Buenos Aires no ha sido demandada ni citada al proceso (fs.499).

Se concluyó entonces que lo que se endilga a la Municipalidad son sus actos omisivos en torno al control del tránsito en todo el ámbito de su jurisdicción, pero no como un deber genérico de control de accidentes, sino como la obligación de impedir el desplazamiento de transportes cuya circulación se encuentra prohibida (fs. 499 vta.).

Se recordó que el art. 67 de la ley 11.430 prohíbe la circulación de vehículos tirados por animales en calles pavimentadas de zonas urbanas, salvo el caso de que las autoridades municipales lo autoricen, a lo que se suma que el deber de retirar de la vía pública ciertos transportes es tanto más riguroso cuando se trate de móviles prohibidos que resultan perfectamente detectables en el tránsito diario (fs. 499 vta.).

II. Contra esta decisión se alza el municipio denunciando la conculcación de los arts. 1074 del Código Civil, 163 inc. 5, 374 y 456 del Código Procesal Civil y

Comercial; 17 de la Constitución nacional. Hace reserva del caso federal.

Expresa en suma que:

1) La Cámara desestimó los agravios de esta parte "en cuanto se opuso la prohibición de circular que regía según la Ley de Tránsito ... por considerar que dicha defensa se opuso en forma tardía, sin analizar la obligación de los jueces de conocer y aplicar la ley vigente sin necesidad de que la misma le sea invocada como defensa" (fs. 529).

2) El art. 1074 comprende sólo las omisiones puras y se vincula con la antijuridicidad y no con la culpabilidad, siendo que el Estado no garantiza, ni puede hacerlo, que sus leyes no sean violadas con perjuicios para terceros (fs. 529 vta.).

3) No se ha efectuado una adecuada valoración de las pruebas testimoniales y de las constancias de la causa penal, no se ha podido acreditar que el hecho dañoso sea responsabilidad de esta comuna sino por el contrario es responsabilidad de la víctima (fs. 530).

4) No existe nexo causal entre el hecho dañoso y la municipalidad, hay dos responsables, uno el conductor del taxi que fue imprudente y negligente en la conducción del vehículo y el otro quien conducía el carro llevado por

caballos que sin autorización y en franca violación a las normas vigentes transitaba por la calle (fs. 530 vta.).

III. El recurso no es procedente.

En autos la Cámara halló responsable al municipio por no impedir la circulación del vehículo ocasionante de los daños. Recordemos que la responsabilidad del Estado puede ser originada tanto en su actividad como en su comportamiento omisivo siempre que tal omisión sea un deber jurídico incumplido por el ente estatal.

Para apreciar si un cierto acto de abstención puede caracterizarse como causa de determinado daño es menester verificar si ese factor negativo estaba dotado de virtualidad suficiente para producir el efecto que sobrevino. Pues causa adecuada de un cierto resultado es el antecedente que lo produce normalmente, según el curso natural y ordinario de las cosas (conf. Ac. 70.593, sent. del 28-IX-1999; Ac. 73.526, sent. del 23-II-2000, "D.J.B.A." 158-100; Ac. 81.917, sent. del 30-IV-2003, "D.J.B.A." 165-180).

Ahora bien, el art. 67 de la ley 11.430 dispone que las cabalgaduras y vehículos tirados por animales sólo podrán circular por vías públicas pavimentadas en las zonas urbanas, cuando por las características del distrito las autoridades municipales así lo dispongan, agregando el art.

32 que los vehículos de tracción a sangre de carácter histórico, folklórico y otros similares, podrán transitar por vías públicas pavimentadas con carácter excepcional y previa autorización emitida por la autoridad municipal y/o policial, siendo que el art. 4 establece los casos en que debe detenerse el vehículo, por ejemplo cuando fueren conducidos por menores de edad, por no encontrarse el vehículo en perfectas condiciones de seguridad o en razón del orden y la seguridad pública (incs. 3, 5,10).

No ha logrado desvirtuar el quejoso, pese a lo que manifiesta sería el marco jurídico de la actuación de semovientes, la conclusión del **a quo** que entiende responsable al municipio, toda vez que la misma se basa en el actuar omisivo del municipio que no impidió la circulación del carro.

He expresado, en doctrina aplicable mutatis mutandi a la presente causa, que existiendo, como en el caso de autos, un mandato normativo expreso incumplido, con la alegada omisión de la Administración ha quedado configurada su responsabilidad (conf. causa B. 65.238, sent. del 5-XI-2003).

Pues bien, entiendo causalmente vinculada al daño la omisión del ente municipal de impedir la circulación de los vehículos cuyo tránsito se encuentra vedado por la ley

de Tránsito, prohibición que se basa en los riesgos que generan ese tipo de transportes, ya que ha incurrido el municipio codemandado en una abstención a su deber de policía y custodia, generadora de riesgos para la sociedad.

El recurrente no ha atacado el argumento principal que sustenta en este punto la sentencia en recurso. Señaló la Cámara que la omisión de sancionar e impedir el tránsito de carros es pública y notoria para cualquier persona que transite las calles de la zona (ver fs. 501). El fundamento aludido permanece sin ninguna crítica de la parte, lo cual torna insuficiente el recurso. En cuanto a la alegación de absurdo en la apreciación de la prueba, cabe añadir que discrepar con las decisiones de la sentencia no es base idónea de agravios ni configura absurdo que dé lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, puesto que la denuncia de dicha anomalía debe ir acompañada de la cabal demostración de su existencia, pues sólo el error palmario y fundamental autoriza la apertura de la casación para el examen de cuestiones de hecho y prueba (conf. Ac. 41.465, sent. del 1-VIII-1989 en "Acuerdos y Sentencias" 1989-II-756; Ac. 43.132, sent. del 28-V-1991 en "Acuerdos y Sentencias" 1991-I-856; Ac. 51.881, sent. del 21-II-1995; Ac. 57.505, sent. del 10-VII-1996; Ac. 58.282, sent. del 4-III-1997;

Ac. 67.104, sent. del 3-III-1998; Ac. 68.634, sent. del 17-XI-1999; Ac. 71.478, sent. del 16-II-2000; Ac. 71.709, sent. del 29-II-2000).

Recordemos en tal sentido que decidir tanto la atribución de responsabilidad ante un siniestro determinado como la cuantificación de los perjuicios irrogados conforman -como quiera que se trata de análisis de circunstancias- típicas cuestiones de hecho, extrañas a la competencia de esta Corte, salvo la efectiva denuncia y demostración del supuesto excepcional de absurdo (conf. Ac. 74.365, sent. del 20-IX-2000; Ac. 82.947, sent. del 2-IV-2003).

No exhiben las críticas vertidas por el impugnante la entidad suficiente para desvirtuar las claras conclusiones del sentenciante, ya que se limitan a expresar su propio criterio disidente respecto de la responsabilidad de los vehículos intervinientes, denunciando la errónea interpretación probatoria, pero quedándose en la mera denuncia, sin acreditar que la misma es producto de una absurda interpretación de las cuestiones fácticas de la litis.

Por todo ello, doy mi voto por la **negativa**.

Los señores jueces doctores **Pettigiani, Kogan y Genoud**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor

Roncoroni, votaron también por la **negativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Hitters dijo:

Adhiero a las consideraciones formuladas por mi distinguido colega, el doctor Roncoroni, en los últimos tres párrafos de su voto, que entiendo suficientes para brindar solución al **sub discussio**.

Voto por la **negativa**

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se rechaza el recurso extraordinario interpuesto; con costas (art. 289, C.P.C.C.).

Notifíquese y devuélvase.

FUENTE: www.scba.gov.ar