

CAUSA N° CH-59245-C-0000

Choele Choel, 4 de Noviembre de 2022.

AUTOS Y VISTOS: Para resolver en estos autos caratulados: "**DOTOLO LUISA NELIDA C/ FERROSUR ROCA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (SUMARIO)**", **EXPTE. N° CH-59245-C-0000**, de los que,

RESULTA: Que a fs. 01/56 adjunta documental y se presenta el doctor Luis Minieri, en carácter de apoderado de la señora Luisa Nélica Dotolo, interponiendo demanda de daños y perjuicios contra Ferrosur Roca, por la suma de \$600.000, o lo que en más o menos surja de las probanzas a producirse en autos.

En cuanto a la legitimación activa, refiere que su mandante resulta ser titular dominial del vehículo Marca Ford Cargo 1730, año 2005, dominio ESS966, lo que la autoriza a realizar el presente reclamo por los daños y perjuicios producidos por el accidente ocurrido en Ruta Nacional N° 22 a la altura del km. 860 (Río Colorado-Río Negro).

Asimismo, indica que la señora Nélica Dotolo es titular de una pequeña empresa de transporte que gira bajo el nombre de "SAYEN" y se dedica al transporte de metanol.

Refiere que la suma reclamada en autos resulta de los daños materiales causados a su mandante como consecuencia del accidente automotor ocurrido el día 7 de septiembre de 2013 aproximadamente a las 10:40 hs.

Afirma que dichos daños fueron originados por la demandada FERROSUR ROCA a quien atribuye exclusiva responsabilidad por el accidente de tránsito.

Señala que en fecha 07/09/2013, aproximadamente a las 10:40 hs, el vehículo propiedad de su mandante circulaba por ruta nacional N° 22 en sentido norte-sur, conducido por el señor Martín Leonardo Kessler, quien se desempeñaba como chofer y se encontraba autorizado para el transporte de carga de larga distancia.

Indica que luego de pasar la noche en la ciudad de Bahía Blanca, el señor Kessler continuó su viaje con destino a la ciudad de Plaza Huincul (NQ) conduciendo un camión Marca Ford 1730 modelo 2005, dominio ESS966.

Continúa diciendo que el día del hecho era de escasa visibilidad porque estaba lloviendo y en tales circunstancias, el chofer circulaba a muy baja velocidad cuando intentó atravesar el paso a nivel a altura del km. 860 de Ruta Nacional N° 22. Es entonces, cuando el vehículo es embestido violentamente por la parte frontal de la locomotora que encabezaba el convoy ferroviario de carga de la empresa Ferrosur Roca que cubría el recorrido Darwin-Río Colorado. Fue una durísima embestida entre la parte

frontal izquierda de la máquina y la parte derecha de la cabina del camión, provocando el desprendimiento de la cabina en la que había quedado atrapado el chofer -que por esa circunstancia. salvó su vida.

Refiere que el hecho provocó también la destrucción total del tractor y golpes en el semiremolque cisterna el que en el momento estaba vacío.

En cuanto a la causa del accidente, afirma que fue sin duda la altísima velocidad a la que circulaba el tren, quien omitió disminuirla al arribar a un cruce con una ruta con alto flujo de tránsito como lo es la ruta nacional 22 a la altura del kilómetro 860.

Describe que para suministrar una idea de la excesiva velocidad a la que circulaba la formación, basta con señalar que la embestida produjo el descarrilamiento de la máquina que fue arrastrada por el resto del convoy ferroviario a trescientos metros de distancia del lugar del impacto.

Relata que era un día de escasa visibilidad por la lluvia y la única señalización del lugar era una inadecuada y obsoleta cruz de San Andrés a escasos metros de las vías del ferrocarril y una señal lumínica que no estaba funcionando, hasta que fue encendida momentos después del hecho.

En consecuencia, afirma que luego del siniestro se colocaron reductores de velocidad, y una señalización completa que indica más claramente a los conductores viales la existencia de un paso a nivel y la obligación de reducir la velocidad. En ese paso a nivel, no había barreras, ni se dispusieron banderilleros al momento del cruce, ni existía alarma acústica no obstante ser una zona suburbana del pueblo de Río Colorado, lo que explica probablemente por qué se producen accidentes asiduamente en el lugar.

Reitera y afirma que luego del siniestro se colocaron carteles y reductores de seguridad sobre la cinta asfáltica que advierten al conductor de la existencia de un paso a nivel, aunque los continuos accidentes en el lugar hubieran exigido seguramente alarmas sonoras y barreras, pero en el momento del hecho no había más que una cruz de San Andrés y semáforo que no estaba en funcionamiento hasta después del momento del hecho.

Afirma que la culpabilidad de la demandada se desprende del obrar riesgoso y prohibido del maquinista que debió disminuir la velocidad o detenerse al arribar a un paso nivel ubicado en una zona suburbana que atraviesa una ruta nacional de mediano flujo, como lo es la ruta N° 22 a esa altura. Cita jurisprudencia al respecto y doctrina.

Indica que tratándose de una colisión entre un camión y un tren, antes de la reforma del código civil, la cuestión debía ser resuelta en el marco del art. 1113, párr 2,

segunda parte del código derogado y que actualmente, con la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial, la cuestión de la responsabilidad objetiva recibe tratamiento en el art. 1722.

Afirma que, si bien, la doctrina pone de resalto que el tren circulaba por un terreno que le es exclusivo, es decir, por un espacio reservado, eso no habilita al maquinista a arrasar con todo a su paso, sino por el contrario, la conducción de un tren debe hacerse con el máximo de pericia, prudencia, y diligencia, manteniendo una velocidad razonable al arribar a un cruce y aminorando la marcha ante la posibilidad real de una colisión. Esto resultó imposible para el maquinista, por cuanto la velocidad mantenida no le permitió aplicar los frenos al máximo ante la inminencia del impacto.

Continúa relatando que al hecho de atravesar el paso nivel a velocidad prohibida, debe agregarse que donde ocurrió el hecho no existían barreras y el sistema de seguridad era obsoleto, constituido por una cruz de San Andrés, en contravención a lo dispuesto por la ley general de Ferrocarriles.

Manifiesta que surge evidente que en el cruce resultan indispensables alarmas acústicas, lumínicas, o banderilleros para atravesarlo, como elementos de seguridad, sobre todo tratándose de una zona suburbana con importante flujo de tránsito. En ese sentido, afirma que en el paso a nivel en que se produjo el hecho, se han instalado elementos de seguridad que en fecha 7 de septiembre de 2013 no estaban colocados y/o en funcionamiento. Cita jurisprudencia.

Reclama daño material y lucro cesante.

Funda en derecho, ofrece prueba y peticiona.

A fs. 57 la actora adjunta documental y ofrece prueba informativa.

A fs. 58 se la tiene por presentada, parte, en el carácter invocado y por constituido domicilio procesal. Se asigna el trámite ordinario, y se ordena correr traslado de demanda.

A fs. 66/89 adjunta documental, y se presenta el doctor Hugo Reyes Martínez, en el carácter de apoderado de Ferrosur Roca S.A, contestando demanda y en consecuencia, solicita su rechazo con costas.

Seguidamente, niega todos y cada uno de los hechos expuestos en el escrito de demanda, sin perjuicio, de aquellos que sean objeto de reconocimiento expreso y rechaza la autenticidad de la totalidad de la documentación, fotografías, constancias, y demás elementos acompañados por la actora.

Asimismo, efectúa, una enumeración especial de aquellos hechos que en

particular niega y desconoce.

Refiere que su representada es una empresa dedicada a la prestación de servicio de carga por ferrocarril. Explica, que según lo establecido por el decreto 2681/92, el poder ejecutivo aprobó el contrato de concesión para la explotación integral del sector red ferroviario nacional integrado por la línea General Roca, suscripto entre el señor Ministro de Economía y Obras y Servicios Públicos de la Nación y la firma Ferrosur Roca S.A.

En función de ese contrato y del proceso licitatorio, su representada en el mes de marzo de 1993, se hizo cargo de la explotación del servicio de cargas del ferrocarril General Roca con exclusión de algunos tramos de su red de vías, tales como el corredor Altamirano-Miramar. Ello, no obstante la circulación de sus formaciones se hace también sobre las vías de otros concesionarios de lo que fue Ferrocarriles Argentinos, ya sea concesionarios de servicios de cargas como también de transporte de pasajeros.

Afirma, que de la red ferroviaria nacional, su mandante es responsable del mantenimiento de las vías y de los espacios que integran la concesión otorgada a su favor, pero ello no le impide circular por las vías de otras concesionarias, ni a otras concesionarias circular por las suyas.

En relación al planteo de la actora, describe que es menester dilucidar ciertos aspectos que hacen a la resolución final de la atribución de responsabilidades: 1).- existencia de medidas de seguridad en el paso a nivel 2).- la responsabilidad por la conducción de la formación y culpa de la víctima y/o de un tercero por quien Ferrosur Roca S.A. no debe responder.

En cuanto a las medidas de seguridad, refiere que el paso a nivel se encontraba correcta y debidamente señalizado, y no de manera deficiente como lo quiere hacer ver la parte actora. Sin embargo, expresa que, aún en el hipotético y remoto caso, que se pudiese acoger alguno de los argumentos vertidos por la contraria, es preciso en última instancia contar con los elementos que permitan determinar sobre quién pesa la obligación de señalar y advertir la presencia de un paso a nivel como el que nos ocupa.

Dice que su representada es una empresa dedicada a la prestación del servicio de carga por ferrocarril y según lo establecido por el Decreto 2681/92 (PEN), el Poder Ejecutivo aprobó el Contrato de Concesión para la Explotación Integral del Sector Red Ferroviario Nacional integrado por la línea General Roca con exclusión del tramo Altamirano - Miramar, suscripto entre el Señor Ministro de Economía y Obras y

Servicios Públicos de la Nación y la firma Ferrosur Roca S.A.

Afirma que su mandante es responsable por el estado de los pasos a nivel y de las vías que integran dicha concesión, dentro de las que se encuentra el paso a nivel descrito en la demanda. Pero dicha responsabilidad, se encuentra regulada y restringida por el Decreto 747/88, que establece cuáles son las obligaciones a su cargo, y cuáles son las obligaciones a cargo de las entidades viales.

Que conforme, lo establece el artículo 3, inciso d), de dicho decreto, toda la señalización pasiva, su reposición y mantenimiento se encuentran a cargo de las entidades viales, y no de los concesionarios de ferrocarril. Es decir que en el caso que nos ocupa, se encuentra a cargo del Gobierno de la Provincia de Río Negro a través de la Dirección de Vialidad Río Negrina dependiente del Ministerio de Obras y Servicios Públicos.

Indica que la norma aplicable a estos casos es la Resolución N° 7/81 de la SETOP, referida a las "Normas para los cruces entre caminos y vías férreas", vigente actualmente y de estricto cumplimiento por las concesionarias del servicio público de transporte ferroviario, sea de pasajeros o sea de cargas.

En este sentido, indica que el artículo 1.1. dice: que "estas normas rigen para todos los cruces entre caminos y vías férreas existentes en el ámbito del país, o que se proyecten construir, cualquiera sea el responsable de los mismos, patrimonial o jurisdiccionalmente", "Agrega, el art. 1.3. que en el orden técnico se determina la condición mínima, necesaria y suficiente de seguridad exigible en los cruces, y por ello estas normas constituyen el medio apropiado para dictamen en litigios Judiciales".

Sostiene que una adecuada interpretación de la misma, conducen a determinar la falta total de responsabilidad por parte de Ferrosur Roca S.A.

Afirma que la forma en que se encuentra señalado el paso a nivel nada tuvo que ver con la causa por la que se produjo este lamentable accidente.

Refiere que no existe obligación de instalar barreras en un paso a nivel de las características del que se produjo el accidente. Pero afirma que su mandante debía cumplir (y de hecho cumplió) con la señalización suficiente a los efectos de advertir con suficiente anticipación la presencia de un cruce de ferrocarril. Cita jurisprudencia.

Afirma que el paso a nivel, contaba con elementos de seguridad más que

suficientes para evitar un accidente como el que motiva esta litis. La realidad es que no existe medida preventiva lo suficientemente eficaz para casos en los que como en el presente- la propia desidia o temeridad de quien ahora reclama genera la situación dañosa.

Y que, quién tiene a su cargo la colocación y mantenimiento de las medidas de seguridad en el paso a nivel en cuestión, es la Gobierno de la Provincia de Río Negro conforme lo dispone el artículo 3, inciso d), del Decreto 747/88.

Refiere que el accidente ocurrió el día 07/09/2013 a las 10.45 hs. aproximadamente, cuando el camión Ford Cargo 1730 año 2005, Dominio ESS-966 con el remolque FIQ-593 era conducido bajo el dominio del Sr. Kessler Martin y cruza el tendido ferroviario a la altura del paso a nivel del Km 810.786, cruce con la Ruta Nacional Nro 22. Simultáneamente, la formación ferroviaria nro 492/06092013 remolcada por la locomotora 9017 a cargo del maquinista, Horacio Mata, junto con el ayudante, Matias Besler, remolcando 58 vagones (26 cargados y 32 vacíos) con una carga aproximada de 2.850 toneladas, se dirigía sobre las vías en dirección hacia Bahía Blanca por lo que se produce una colisión entre ambos vehículos que genera daños tanto en la locomotora número 9017 como en el camión Ford Cargo 1730 año 2005, dominio ESS-966 con el remolque FIQ-593.

Señala que el actor falsea la verdad al manifestar que no existían medidas de seguridad en el paso a nivel en cuestión. Muy por el contrario, estaba claramente señalizado con Cruces de San Andrés y contaba con señalización audiovisual. En efecto y tal como se desprenden de las fotografías adjuntas por la propia actora, se puede observar claramente que dichas medidas de seguridad estaban colocadas correctamente y eran perfectamente visibles para los automovilistas. Hay fotografías tomadas a distancia del paso a nivel que así lo demuestran. Asimismo, de las mencionadas fotografías también se puede advertir que las medidas de seguridad del paso a nivel no se encontraban obstaculizadas ni ocultas.

En efecto, afirma que la parte actora reconoce que: 1) en el paso a nivel existían medidas de seguridad lumínicas y que 2) las mismas se encontraban en funcionamiento.

Manifiesta que si la parte actora sostiene que las señales lumínicas comenzaron misteriosamente a funcionar luego del hecho, debería de haber ofrecido los medios probatorios necesarios para probar este extremo, pero no lo hizo.

Afirma que es falso que el actor haya procedido con la diligencia que denuncia, que por el contrario, su proceder malicioso y temerario fue la causa de daños a terceros.

Refiere que el paso a nivel en cuestión, contrariamente a lo afirmado por el actor, contaba con elementos de seguridad más que suficientes para evitar un accidente como el que motiva ésta litis. En consecuencia, afirma que no existe medida preventiva lo suficientemente eficaz para casos en los que -como en el presente- la propia desidia o temeridad de quien ahora reclama genera la situación dañosa.

Dice que la formación circulaba a velocidad reglamentaria y dando estricto cumplimiento a las normas 217 (accionar el silbato) y 218 (faro delantero con luces encendidas a pleno) del Reglamento Operativo de mi mandante aprobado por la autoridad de contralor. Destaca que las luces de las locomotoras se accionan automáticamente con el encendido de la misma.

Refiere que, en circunstancias en que el tren de Ferrosur Roca S.A., se encontraba circulando a velocidad reglamentaria a la altura del paso a nivel del Km 810.786, cruce con la Ruta Nacional N° 22, luego de transponer más de la mitad del cruce del PaN, resulto embestida por el camión Ford Cargo 1730 año 2005, dominio ESS-966 con el remolque FIQ-593, intentando trasponer las vías férreas de manera imprudente y con negligencia expresa.

Manifiesta que nada podía hacer el conductor de la formación ferroviaria para evitar el accidente ya que el obstáculo ubicado en el medio mismo de las vías era insalvable, por lo cual, afirma que detener por completo una formación ferroviaria con un peso de más de 2.850 toneladas requiere un espacio mínimo de, aproximadamente, 100 metros.

Refiere que un tren de esas características (por su peso y tamaño), es imposible que pase inadvertido a una persona que toma las mínimas precauciones antes de realizar una maniobra cómo la que realizó el actor, que fue ni más ni menos, que intentar cruzar las vías de un ferrocarril.

Indica, que la actora en ningún momento menciona que el chofer del camión se hubiese detenido, que hubiese observado a ambos lados, o tomado alguna medida de seguridad o de precaución antes de disponerse a cruzar el paso a nivel. Afirma que solo se limita a mencionar que circulaba a muy baja velocidad sin dar mayores precisiones

sobre ello.

Explica que la propia actora manifiesta que realiza habitualmente este tipo de viajes al sur por la Ruta mencionada y, por ende, reconoce que habitualmente cruza por el paso a nivel en cuestión.

Dice que, la parte actora, no podría desconocer la existencia de dicho paso a nivel. Es decir, afirma que la actora conocía el lugar y que en el mismo existe un paso a nivel, que en dicho lugar debe extremar los cuidados para el paso del mismo, que debe disminuir la velocidad, debe ceder el paso ante cualquier formación de trenes etc. Entonces, menciona que aún a sabiendas de la existencia del paso a nivel y del paso habitual de formaciones de trenes, se lanzó al cruce de manera irresponsable y negligente.

Señala que todo conductor debe respetar las normas de tránsito y dicha responsabilidad es mayor cuando estamos frente a un chofer profesional que -por los propios dichos de la actora- transporta habitualmente cargas peligrosas.

Indica que resultan aplicables la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449 y Ley de Tránsito y Seguridad Vial N° 26.363, la Ley N° 26.353 (ratificación pacto federal seguridad vial), decreto ley 1716/2008 y demás normativa vial relacionada.

Menciona que la ley nacional de tránsito N° 24.449 dispone expresamente en su artículo 41 que: "Todo conductor deber ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene por la derecha es absoluta y solo se pierde ante; ... inc. b): los vehículos ferroviarios. A su vez, en el artículo 48 dice que: "..Esta prohibido en la vía pública.. k) Cruzar un paso a nivel si se percibiera la proximidad de un vehículo ferroviario, o si desde el cruce se estuvieran haciendo señales de advertencia o si las barreras estuviesen bajas o en movimiento, o la salida no estuviere expedita. También está prohibido detenerse sobre los rieles o a menos de cinco metros de ellos cuando no hubiere barreras, o quedarse en posición que pudiese obstaculizar el libre movimiento de las barreras.." el artículo 64, presume responsables de un accidente al que carecía de prioridad de paso o cometió una infracción a la ley relacionada con la causa del mismo, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponderles a los que, aun respetando las disposiciones, pudiendo haberlo evitado voluntariamente, no lo hicieron.

Afirma que el reconocimiento expreso de la existencia de medidas preventivas o de seguridad que en definitiva repercute en la propia culpa y por ende, la responsabilidad del accionante es contundente y no deja lugar a dudas, por lo cual, sostiene que la ocurrencia del accidente se debió a la propia culpa y desatención del conductor del camión.

Relata que el accidente se originó tan solo por la imprudente y distraída invasión que efectuó el conductor de un espacio exclusivamente reservado para la circulación de trenes, no obstante todas las advertencias que venían haciendo los conductores y personal de seguridad del tren, y la incuestionable realidad fáctica que implica reconocer en el tamaño de una formación ferroviaria integrada por 58 vagones de carga constituye un objeto más que visible e identificable.

Afirma que la culpa del chofer del camión es clara y evidente, y en los términos del art. 1111 del Código Civil, ahora recepcionado en los actuales artículos 1719 y 1729 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. En este sentido, afirma que no hay reproche alguno que pueda formularse contra su mandante, que no omitió algún comportamiento que le era exigible en los términos del art. 512 del Código Civil, actual artículo 1724 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, ya que cumplió con todas las normas dando suficiente aviso del paso del tren, y la conducción de la formación se realizaba a la velocidad permitida.

Solicita la citación a juicio, en carácter de tercero, al Gobierno de la Provincia de Río Negro, impugna los rubros reclamados, funda en derecho, ofrece prueba y , en consecuencia, peticiona.

A fs. 90 se lo tiene por presentado, parte y por contestado traslado. Se ordena correr traslado de la documental y citación a tercero.

A fs. 96 el actor contesta el traslado .

A fs. 97 se recibe la presente causa a prueba en los términos del art. 360 CPCC y se fija audiencia preliminar.

A fs. 106 la actora ratifica y amplía ofrecimiento de prueba.

A fs. 117/119 obra sentencia interlocutoria.

A fs. 122 se tiene por desistida a la citación y se recibe la presente causa a prueba

en los términos del art. 360 CPCyC, fijándose audiencia preliminar.

A fs. 123/124 el doctor Hugo Reyes Martínez, apoderado de la demandada, ofrece prueba.

A fs. 129/130 se celebra audiencia a los fines del Art. 361 del CPCC y se provee la prueba ofrecida por las partes.

A fs. 136 contesta oficio O. Sirocchi Automotores.

A fs. 142/160 contesta oficio Chenyi S.A., Servicios Logísticos.

A fs. 169 se celebra audiencia en los términos del artículo 368 del CPCyC.

A fs. 183/191 obra pericia accidentológica.

A fs. 205/207 obra prueba testimonial realizada ante el Juzgado Civil y Comercial N° 10 de la Matanza.

- En fecha 02/03/2021, la actuaria certifica la prueba producida y se clausura el periodo probatorio.

- En fecha 09/04/2021, se tiene por acompañado el alegato presentado por la parte actora y por lo demandada.

- En fecha 02/02/2022, atento el estado de autos, pasan para dictar sentencia.

CONSIDERANDO: I.- Que para ingresar al análisis de la responsabilidad civil en el accidente de tránsito que ha dado origen a las presentes actuaciones, he de reseñar, en función de la entrada en vigencia, en fecha 01/08/2015 del Código Civil y Comercial de la Nación (ley N° 26.994), que en el caso se aplicaran las disposiciones legales vigentes al momento de la ocurrencia del hecho, por cuanto Doctrina y Jurisprudencia son coincidentes en ello. Así la Doctora Aida Kemelmajer de Carlucci en su obra "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", Ed. Rubinzal Culzoni, cita que por ejemplo "*...con motivo de la modificación del art. 1078 del Cód. Civil por la ley 17.711, el plenario de la Cámara Nacional Civil del 21 de diciembre de 1.971 decidió que no corresponde aplicar la nueva norma del art. 1.078 del CC cuando el hecho dañoso fue anterior a la puesta en vigencia de la ley 17711...*". ("REY JOSÉ C/VIÑEDOS Y BODEGAS ARZÚ S.A".L.L 146-273), por lo que en consecuencia será de aplicación el Código Civil Velezano.

II.- Zanjada la primer cuestión, corresponde que me avoque al tratamiento de la pretensión intentada por la actora contra Ferrosur Roca S.A., que conforme surge de las constancias de autos, reclama el resarcimiento de daños y perjuicios sufridos como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido en Ruta Nacional N°22 a la altura del Kilómetro 860. (Río Colorado-Río Negro).

En tal sentido, la actora afirma que en fecha 07/09/2013, aproximadamente a las 10:40 hs, el camión de su propiedad -marca Ford Cargo 1730, modelo 2005, Dominio ESS966- circulaba por ruta nacional N°22 en sentido norte-sur, conducido por el señor Martín Leonardo Kessler, quien se desempeñaba como su chofer y en circunstancias en que intentó atravesar el paso a nivel, a la altura del Kilómetro 860, es embestido violentamente por la parte frontal de la locomotora, que encabezaba el convoy ferroviario de carga de la empresa Ferrosur Roca S.A.

Y que la causa del accidente, por una lado, fue la alta velocidad a la que circulaba el tren, quien omitió disminuirla al arribar al cruce con una ruta con alto flujo de tránsito, y por otro lado, la escasa señalización del lugar, que considera que era inadecuada y obsoleta. Por lo cual, indica el tal sentido, que sólo había una cruz de San Andrés a escasos metros de las vías del ferrocarril y una señal lumínica -semáforo- que no estaba funcionando, la cual, según afirma fue encendida después del hecho en cuestión.

Asimismo, señala que luego del hecho se colocaron reductores de velocidad, y una señalización completa, y aclara, que en ese paso a nivel, no había barreras, ni se dispusieron banderilleros al momento del cruce, ni existía alarma acústica, no obstante, ser una zona suburbana del pueblo de Río Colorado, lo que explica probablemente por qué se producen accidentes asiduamente en el lugar.

A su turno, se alza la empresa de ferrocarriles contra el planteo de la actora, y si bien, admitió la ocurrencia material del accidente y sus circunstancias de tiempo y lugar, expuso su propia versión del suceso y alegó como eximente de responsabilidad la culpa exclusiva del conductor del camión en la generación del accidente, en los términos del art. 1113 -2° párrafo-.

En este orden de ideas, afirma que en circunstancias en que el tren de Ferrosur Roca S.A., se encontraba circulando a velocidad reglamentaria a la altura del paso a nivel del Km 810.786, cruce con la Ruta Nacional Nro. 22, luego de transponer más de la mitad del cruce del Paso a Nivel, resulto embestido por el camión Ford Cargo 1730 año 2005, dominio ESS-966 con el remolque FIQ-593, intentando trasponer las vías

férreas de manera imprudente y con negligencia expresa.

Respecto al planteo sobre las medidas de seguridad, afirma la demandada, que el paso a nivel se encontraba correcta y debidamente señalizado, y no de manera deficiente como lo quiere hacer ver la parte actora. Además, manifiesta que toda la señalización pasiva, su reposición y mantenimiento se encuentran a cargo de las entidades viales, y no de los concesionarios de ferrocarril; es decir, que en el caso que nos ocupa, se encuentra a cargo del Gobierno de la Provincia de Río Negro a través de la Dirección de Vialidad Río Negrina dependiente del Ministerio de Obras y Servicios Públicos.

Entonces, de acuerdo a la forma en que ha quedado trabada la *litis*, se puede inferir que la controversia gira en torno: i) a determinar el modo en que se produjo el accidente, es decir, su mecánica y causa determinante; ii) determinar las responsabilidades de los intervinientes en el siniestro y en todo caso, los daños si los hubiere.

III.- Delimitadas, entonces de manera preliminar y brevemente las posturas esgrimidas por las partes, corresponde determinar el marco normativo sustancial que rige la responsabilidad del caso de autos.

Así pues, habiéndose producido la colisión de dos cosas riesgosas, en el caso, un tren y un camión, ambos en circulación, hace aplicable el artículo 1.113, 2° párrafo del Código civil.

Por lo cual, quien reclama la indemnización, en este caso un tercero ajeno a la colisión (dueña del camión), sólo le cabe probar el hecho y su relación de causalidad con el daño producido, ya que la responsabilidad es de tipo objetiva (por el riesgo de la cosa) y, por lo tanto, ajena a la noción de culpa.

Por su parte, bajo el encuadre jurídico del caso reglado por la disposición del art. 1.113 del Código Civil, para eximirse de responsabilidad la demandada -dueña o titular de la cosa riesgosa interviniente en el hecho- debe acreditar la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder (conforme segundo párrafo del artículo citado).

Es por ello, que en el orden procesal, la presunción de responsabilidad contenida en la norma bajo examen, invierte la carga de la prueba. En tal sentido, se exige a quien invoca la concurrencia de alguna de las causales de exoneración de la responsabilidad, la acreditación eficaz y concluyente de la existencia de los supuestos que tal disposición legal prevé como eximentes. Pues de otro modo, quedará firme la liminar y objetiva

responsabilidad impuesta por ella.

Por consiguiente, nuestro cimero tribunal, en la causa "LARRAINZAR. JORGE GABRIEL C/ TREN PATAGONICO S.A. Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS - SUMARIO S/ CASACION", Expte. N° 24733/10, sostuvo que "*...la doctrina, autoral y judicial, en la Argentina ha interpretado mayoritariamente –casi unánimemente- que un convoy ferroviario en circulación es “una cosa riesgosa” y, en consecuencia, que debe aplicarse el criterio de responsabilidad objetiva del artículo 1113, segunda parte, del Código Civil; y sobre esta base, se descarta la liberación de las empresas ferroviarias con la prueba de la no culpa, inculpabilidad propia y, a la vez, se exige, para la liberación, la prueba de la culpa exclusiva de la víctima. De tal modo se ha dicho que: “...cuando el daño es causado a un tercero, la solución debe transitar por las normas del Código Civil que regulan la responsabilidad extrancontractual y, en particular, por el art. 1113 del Código Civil, párr. 2, última parte. Conforme lo sostienen pacíficamente la doctrina y la jurisprudencia absolutamente dominantes en nuestro país, incluida la Corte Suprema de Justicia de la Nación, no mediando relación contractual, los accidentes ferroviarios, cualquiera sea la forma y modo en que se produzcan, caen bajo la órbita del riesgo creado. Es una solución lógica y razonable que compartimos plenamente.” (Conf. Bueres-Highton “Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial”, t* 3ª, pág. 600)...”.*

Desde la perspectiva expuesta, entonces, corresponde analizar las probanzas producidas en autos y si en definitiva la parte actora, según su carga procesal (art. 377 CPCyC), consiguió demostrar los presupuestos fácticos de las normas que sustentan su pretensión.

Y recién, a partir de la producción de las anteriores pruebas, corresponderá reparar en la posición procesal de la demandada; particularmente, en cuanto a la eventual demostración de la ruptura del nexo causal, esgrimida por Ferrosur Roca S.A., basada en la culpa exclusiva que atribuye al conductor del camión en la generación del accidente.

IV.- Para ello, por razones metodológicas, corresponde entonces determinar la mecánica del evento dañoso y la atribución de responsabilidades; para luego y en su caso, especificar la configuración y cuantificación de los eventuales daños y perjuicios.

En este sentido, las partes son contestes en afirmar en sus escritos postulatorios, la ocurrencia material del accidente de tránsito referido en la demanda e igualmente las circunstancias de tiempo, lugar, los vehículos involucrados y los sujetos intervinientes no

se encuentran controvertidos; no así las circunstancias fácticas que describe el accionante con relación a la mecánica del hecho y a la responsabilidad en la generación del mismo, ni las relativas a la existencia, procedencia y dimensión de los daños reclamados.

En ésta tesitura, advierto que el hecho de tránsito en cuestión, tuvo lugar el día 7 de septiembre de 2013, en la Ruta Nacional N° 22 a la altura del kilómetro 860, sobre el casco urbano de la ciudad de Río Colorado.

En dichas circunstancias de tiempo y lugar, se encuentra acreditado que el camión marca Ford Cargo 1793, año 2005, dominio ESS-966, con semirremolque con cisterna dominio FIQ-593, conducido por el ciudadano Martín Leonardo Kessler, quien transitaba por la ruta nacional N° 22, km 860, sobre casco urbano de la ciudad de Río Colorado, desde cardinal norte dirección sur, carril oeste, en momentos en que ingresa con su frente sobre el extremo de la vía férrea, es colisionado sobre la cabina, sector lado derecho del camión, por la maquina locomotora ferroviaria con remolque de vagones de carga, quien circulaba por sector de la vía, desde cardinal oeste hacia el este.

Como consecuencia de la colisión, se produce el vuelco del camión en forma lateral, quedando atrapado el conductor dentro de la zona o área de ruta, hasta que fue rescatado por los bomberos y personal de emergencia, y por otro lado, luego del impacto, la máquina con vagones comienza un trabajo de frenado hasta lograr su detención y posición final en área y zona del hecho.

Ello, conforme surge acreditado de la pericia accidentalológica que obra a fs. 183/191, de la prueba testimonial y de los escritos postulatorios de ambas partes litigantes.

V.- A luz de todo lo expuesto, entiendo que no puede dudarse de la ocurrencia material del hecho, como así tampoco de las circunstancias de tiempo y lugar en que se produjo, ni la relativa a la intervención de los protagonistas; con lo que considero no existen obstáculos para la determinación de las responsabilidades que cabe atribuir en el caso; para luego y en su caso, especificar la configuración y cuantificación de los eventuales daños y perjuicios.

Ahora bien, para cumplir tal cometido, y sin perjuicio, de que estamos en

presencia de un caso de responsabilidad objetiva, por la intervención de cosas riesgosas en los términos del art. 1113, 2° párrafo, en donde a la reclamante sólo le cabe probar el hecho y su relación de causalidad con el daño, no puedo dejar de señalar, la escasa actividad probatoria desplegada por la actora, a los efectos de acreditar los extremos que invoca en su escrito de demanda.

En primer lugar, la señora Luisa Nélica Dotolo -actora- justifica su legitimación activa afirmando que es titular dominial del vehículo Marca Ford Cargo 1730, año 2005, Dominio ESS966. Entonces, a los efectos de acreditar tal condición, observo que en su libelo de demanda, acompaña como prueba documental, una fotocopia de un certificado de aptitud técnica del camión dominio ESS966 y una factura de compra; sin embargo, no adjunta título de propiedad o informe de dominio, que se constituye en requisito ineludible para justificar el dominio sobre el camión.

Si bien, la actora ofrece prueba informativa (oficio al registro de la propiedad automotor y secretaria de automotor) a los efectos de acreditar la titularidad del camión, advierto que no produce la misma, teniéndosela por desistida en la providencia dictada en fecha 2 de marzo de 2021. De tal manera, se vislumbra un actuar negligente de la accionante en la producción de la prueba por ella misma ofrecida. Por lo cual, ante tal orfandad probatoria, la accionante, preliminarmente, no logra generar la convicción suficiente de que el camión, cuya titularidad invoca, esté inscripto a su nombre ante el Registro de la Propiedad Automotor.

En segundo lugar, sostiene la actora, que es titular de una pequeña empresa de transporte, que gira bajo el nombre de "SAYEN" y se dedica al transporte de metanol. Y en consecuencia, afirma, que el accidente vial de autos, se produjo en circunstancias, en que el vehículo de su propiedad, era conducido por el señor Martín Leonardo Kessler, quien se desempeñaba como chofer de la empresa y se encontraba autorizado para el transporte de carga de larga distancia.

Entonces, por una parte, en un intento de acreditar la existencia de la empresa, acompaña como prueba documental, fotocopias de recibos de pago con la leyenda, Transporte Sayen de Dotolo Luisa Nélica, certificadas por la notaria Claudia E. Paez. Sin embargo, advierto que las copias mencionadas contienen sólo la firma de la notaria en el margen superior derecho y no se acompaña la correspondiente actuación notarial respectiva, donde conste nombre, título y cantidad de hojas certificadas, lo cual,

considero que es insuficiente para acreditar su autenticidad.

Por otro lado, acompaña copia de la constancia de inscripción ante la AFIP, donde consta que la señora Dotolo Luisa Nelisa, se encuentra registrada en el régimen de trabajador autónomo, figurando como actividad principal el servicio de transporte automotor de cargas.

Dicha documentación fue desconocida por la demandada en su responde de demanda y en consecuencia, observo que la accionante tampoco produjo prueba informativa (dirigida a la AFIP) a los efectos de acreditar su autenticidad.

Sin perjuicio de ello, de la prueba testimonial producida en autos, los testigos Darío Francisco Gencarelli, Papparini Elsa y Capara Simeon Marciano, son contestes en sus declaraciones, manifestando que la señora Luisa Nélide Dotolo se dedica al transporte de mercadería peligrosa, específicamente, al transporte de metanol.

Ello, me hace presumir que la señora Dotolo se dedicaba al transporte de mercadería peligrosa. Sin embargo, no acredita en autos con la documental específica (libros o contratos sociales, libros contables, inscripción Registro Público de Comercio, constancia de AFIP) la existencia de la empresa denominada SAYEN.

A su vez, la actora arrima a estos autos, copia de licencia de conducir del señor Kessler Martín Leonardo, copia de DNI, y copia del comprante de evaluación física del nombrado, certificadas ante la notaria Claudia E. Paez, indicando la facultativa que son fotocopias de fotocopias, y además, acompaña copia del recibo de sueldo del nombrado.

Sin embargo, atento que las copias mencionadas fueron desconocidas por la demandada, advierto que la actora no produjo prueba informativa a efectos de acreditar su autenticidad. Asimismo, tampoco produjo la prueba testimonial del señor Kessler, por lo cual, no encuentro acreditado que al momento del siniestro el nombrado se encontrara desempeñándose como chofer de transporte de mercadería peligrosas, en relación de dependencia con la señora Dotolo.

Ahora bien, continuando con el análisis del plexo probatorio de autos, tengo especialmente en cuenta el informe accidentalológico elaborado por el perito oficial de autos, Aldo Fabián Capitán, del cual surge, mediante análisis del lugar del siniestro, que el estado de la calzada es regular por desnivel de la misma y que hay una gran acumulación de señalización vial en el lugar.

Respecto de la mecánica o forma de producción del siniestro, el experto refiere que en fecha 07 de septiembre de 2013, siendo las 10:40 hs. aproximadamente, en momentos y circunstancias en que el camión Marca Ford Cargo 1793, año 2005, dominio ESS-966, con semirremolque con cisterna dominio FIQ-593, conducido por el ciudadano Martín Leonardo Kessler, quien transitaba por la ruta nacional N° 22, km 860, sobre casco urbano de la ciudad de Río Colorado, desde cardinal norte dirección sur, carril oeste, en momentos en que ingresa con su frente sobre el extremo de la vía férrea, es colisionado sobre la cabina, sector lado derecho del camión, por la maquina locomotora ferroviaria con remolque de vagones de carga, quien circulaba por sector de la vía, desde cardinal oeste hacia el este. Producto del impacto el tren desplaza al camión y lo hace volcar en forma lateral, quedando atrapado el conductor dentro de la zona o área de ruta, hasta que fue rescatado por los bomberos y personal de emergencia, y por otro lado, luego del impacto, la máquina con vagones comienza un trabajo de frenado hasta lograr su detención y posición final en área y zona del hecho.

En cuando a la velocidad de circulación del tren y del camión, el facultativo indica que al no contar con relevamiento planimétrico y/o expediente penal, no se logra determinar la velocidad del tren.

Y respecto, a las maniobras realizadas por los protagonistas del hecho, el perito explica que la locomotora con vagones en momento del impacto, desplaza en forma lateral hasta producir el vuelco del camión Scania, quedando ubicado sobre lateral de la puerta del conductor o lado izquierdo sobre la calzada, y semi-remolque de tanque cisterna de combustible en forma oblicua sobre sus ruedas; y en cuanto al camión Scania, indica que no se observa maniobra previa al impacto, ingresando al sector de la vía con su parte frontal hasta ser embestido y desplazado en forma lateral.

Tras el análisis de la pericia descripta y de la prueba documental, advierto que no cabe duda alguna acerca de la existencia del hecho. No obstante, no encuentro acreditada la relación de causalidad adecuada que debe existir entre el hecho y los daños padecidos por la damnificada, carga probatoria que le cabe a la actora para que se torne operativa la presunción legal de responsabilidad objetiva (art. 1113 C. Civil).

Ello es así, atento que la actora no logra acreditar la titularidad dominial del camión interviniente en el siniestro de autos, lo cual, me impide tener por acreditado los

daños reclamados en el libelo de demanda.

Sin perjuicio de ello, conforme se expuso anteriormente, encuadrado el supuesto de autos en tal norma de responsabilidad por la cosa riesgosa, la carga de la prueba para exonerarse de responsabilidad, se encuentra en cabeza de la demandada Ferrosur Roca S.A., a través de la demostración, según postulo, de la culpa de la víctima o un tercero por el que no debe responder, lo cual, incluye probar la imprudencia del mismo en el cruce del ferrocarril, y conlleva a su vez demostrar la ausencia de peligrosidad del paso a nivel, la adecuada advertencia de la aproximación del convoy y de una adecuada señalización del paso a nivel.

En tal sentido, la parte demandada, achaca responsabilidad al conductor del camión, afirmando que en circunstancias en que el tren se encontraba circulando a velocidad reglamentaria a la altura del paso a nivel del Km 810.786, cruce con la Ruta Nacional N° 22, luego de transponer más de la mitad del cruce del paso a nivel, resultado embestida la formación ferroviaria por el camión Ford Cargo 1730 año 2005, dominio ESS-966 con el remolque FIQ-593, intentando trasponer las vías férreas de manera imprudente y con negligencia expresa.

Es por ello, que manifiesta que nada podía hacer el conductor del tren para evitar el accidente ya que el obstáculo ubicado en el medio mismo de las vías era insalvable, por lo cual, afirma que detener por completo una formación ferroviaria con un peso de más de 2.850 toneladas requiere un espacio mínimo de, aproximadamente, 100 metros.

Además, afirma que un tren de esas características (por su peso y tamaño), es imposible que pase inadvertido a una persona que toma las mínimas precauciones antes de realizar una maniobra cómo la que realizó el actor, que fue ni más ni menos, que intentar cruzar las vías de un ferrocarril.

Señala que todo conductor debe respetar las normas de tránsito y dicha responsabilidad es mayor cuando estamos frente a un chofer profesional que -por los propios dichos de la actora- transporta habitualmente cargas peligrosas.

Ahora bien, del informe elaborado por el perito Capitán, se desprende que no se logra determinar la velocidad del tren, ni del camión, ya que no se cuenta con relevamiento planimétrico y/o expediente penal.

De la prueba testimonial producida por la actora, en extraña jurisdicción, surge

que la testigo Papparini Elsa, amiga de la familia de la accionante, declara que, la unidad perteneciente a la empresa, tuvo un accidente con un tren en un paso a nivel sin barreras y sin ningún tipo de señalización y con un semáforo que no funcionaba. Que al no tener ningún tipo de señalización el camión iba a cruzar las vías y se produjo la colisión con el tren, que por la velocidad con la que venía termino parando 300 metros más adelante. Sin embargo, observo que no es consistente en su declaración, ya que al ser consultada si conoce el paso a nivel sin barrera de la ruta 22 a la altura del km 860, responde que ha pasado alguna vez, pero hace mucho tiempo, por lo que no sabe como está y que la ruta en que ocurrió el accidente exactamente no la conoce. A su vez, declara que conoce de los hechos por comentarios y por lo que escucho, por ende, observo que no es un testigo presencial del hecho.

El testigo, Gencarelli Darío Franco, amigo de los hijos de la actora, declaró que el tren embistió al camión y que, si bien, el no estaba en el lugar, por lo que sabe, al haber trabajado con la actora, en esa barrera no había Cruz de San Andrés y el semáforo no funcionaba; al pasar el camión el tren lo embistió. Explica que el tren venía a alta velocidad y no toco bocina, deteniéndose a los 330 metros de donde embistió al camión. Al ser consultado por la razón de sus dichos, declara que tuvo conocimiento ese día ya que tiene muchos conocidos en el rubro, muchos le preguntaban que había pasado porque sabían que trabajó con la actora.

Por último, la testigo Capara Simeón Marciano, declaró que un tren aparentemente veía con exceso de velocidad y atropelló a un camión, deteniéndose a 330 metros del accidente. No obstante, sus dichos tampoco son consistentes y coherentes, ya que declara que conoce de los hechos por lo que le han comentado y porque siempre tiene contacto con la familia.

Entonces, en relación a la prueba testimonial producida por la actora, debo remarcar, que los testigos ofrecidos no han presenciado el hecho, por el contrario, tienen conocimiento del accidente por comentarios o por lo que han escuchado de otras personas. Además, advierto contradicciones en sus declaraciones, conforme fue remarcado anteriormente en cada una de ellas. Lo expuesto, me genera una cierta duda sobre la veracidad de lo declarado en relación a que el tren circulaba en exceso de velocidad y que en el lugar del hecho habría poca señalización de advertencia.

En consecuencia, hasta aquí lo expuesto, y de la valoración de la prueba

testimonial y pericial, no puedo tener por corroborado con grado de certeza la velocidad de circulación de los intervinientes en el accidente de autos, ya que de ellas no surge ningún elemento técnico o consistente para acreditar tal extremo y que no quede margen a la duda.

Sin perjuicio de lo expuesto, tengo en cuenta que, en materia de accidentes ferroviarios, por las características propias de la circulación de tales móviles, imperan reglas precisas de las cuales no es posible prescindir a la hora de efectuar un análisis jurídico.

Dicen Pizarro y Vallespinos (citando a Mosset Iturraspe) que los trenes o convoyes circulan por un terreno propio, por un camino de vías férreas que es exclusivo; de ahí que sea verdad que los vehículos o peatones que pretenden cruzar las vías van a meterse en el recorrido del vehículo con vía férrea, a invadir un espacio reservado y a aumentar conscientemente y con el hecho propio, la probabilidad de ser perjudicado al ser embestido o de otra manera (conf. aut. citados, Tratado de Responsabilidad Civil, T° 2, pág. 385 y sus citas); dado que el convoy ferroviario circula como regla con prioridad absoluta de paso sobre automovilistas y peatones (pág. 388). No obstante aclaran esos autores -como infra profundizaré- que lo dicho no significa, en modo alguno, que la conducción de un tren no deba hacerse con máxima pericia y diligencia (op. cit. pág. 386).

Así es, que la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449 (a la que adhirió la Provincia de Río Negro, conforme leyes 2942 y 5263), dispone que las reglas de circulación expresadas a través de las señales de tránsito son exigibles a los conductores de automotores (art. 22). La misma norma, además, establece la prioridad de paso sin excepciones de los vehículos ferroviarios (art. 41 inc. b). Como así también, dispone la prohibición de cruzar un paso a nivel si se percibiera la proximidad de un vehículo ferroviario (art. 48 inc. k y, en sentido similar, art. 51 inc. e, ap 2). A su vez, conforme la citada ley especial, se presume responsable de un accidente al que carecía de prioridad de paso o cometió una infracción relacionada con la causa del mismo (art. 64, segundo párrafo Ley 24.449).

En síntesis, el cruce de una vía férrea, genera una presunción en contra de quién lo realiza, dado que se invade un espacio reservado a la circulación de los trenes, por lo que quien lo afronta está obligado a cerciorarse de la posibilidad de su traspaso sin

peligro alguno, y en el caso del autos, tengo acreditado que el conductor del camión no lo hizo.

En este orden ideas, advierto que el tren en circulación por la vía férrea tiene una trayectoria obligada, sin la menor posibilidad de apartarse o de modificarla, a lo que se agrega el peso, fuerza y velocidad del artefacto, de modo que cuenta con muy limitadas posibilidades de evitar un daño frente a la inminencia de una colisión.

En tal sentido, La Suprema Corte de Buenos Aires ha sostenido que pesa sobre todo conductor el deber de reducir la velocidad y, de ser necesario, detener su marcha completamente antes de emprender el cruce de un paso a nivel y que, la inexistencia de barreras obliga a quien transpone las vías a asumir mayores precauciones y extremar los cuidados antes de efectuar el cruce, ya que debe cerciorarse por sí mismo si se aproxima alguna locomotora y detenerse para darle paso (conf. SCBA, del 07.02.2007, in re: Barramuño, Carlos Iván c/ Ferroexpreso Pampeano S.A. s/ Daños y perjuicios).

Por su parte, La Corte Suprema de la Nación se expidió en el mismo sentido, afirmando que el cruce irregular del paso a nivel por conductores o peatones en la medida que sea contrario a la reglamentación del tránsito constituye culpa de la víctima (conf. in re: Descole, en Fallos 321:700); y que sobre el conductor que accede a un paso a nivel recae el deber primario de reducir la velocidad de su vehículo y verificar que el cruce se encuentre expedito ya que debe tenerse en cuenta que mientras, en principio, el maquinista puede proseguir su marcha, el automovilista debe reducir la velocidad y, de ser necesario, detener completamente la marcha al emprender el cruce (conf. Bonadero, Fallos 311:1018; y vid. Accidentes Ferroviarios. Máximos Precedentes. Corte Suprema de Justicia de la Nación, R. Lorenzetti, Director, T° 3 pág. 235, Ed. La Ley, 2014). En este orden de ideas, se desprende el especial reproche que merece la conducta del conductor del camión, el señor Martín Leonardo Kessler.

Para ello, tengo en consideración la declaración del testigo Horacio Mata, conductor de la locomotora y dependiente de Ferrosur Roca S.A., quien declara que tomó el servicio en Darwin a las 6:40 de la mañana, un tren con 58 vehículos de los cuales 17 estaban cargados, y que, a las 10:45 horas, al cruzar el paso a nivel de la ruta 22, yendo de Darwin a Río Colorado, observa que del lado izquierdo venía un camión blanco y no se detiene. Además, explica que la locomotora venía a una velocidad de 15 o 20 km. y que necesita de 1.000 metros para poder frenar totalmente.

Por su parte, el testigo Matías Besler, ayudante y también empleado de la demandada, declara que llegando al paso nivel de la ruta 22, el tren venía con 58 vehículos de los 17 estaban cargados, tocando bocina y del lado izquierdo venía un camión que no frenaba. A su vez declara que en el lado derecho del paso a nivel, había otros vehículos que le hacían luces al camión para que frenara. Coincide con la declaración del conductor de la locomotora, respecto que el tren venía a una velocidad de 15 o 20 km. y que necesita de 1.000 metros para poder frenar totalmente.

Por lo cual, de las declaraciones testimoniales se desprende que el conductor del camión no detuvo su marcha al acercarse al paso a nivel para cerciorarse del paso del tren.

Además, advierto que un tren de carga de 58 vehículos, no puede pasar por inadvertido si se hubiesen tomado las mínimas precauciones al cruzar el paso a nivel.

Va de suyo, en consonancia con lo expresado, que el conductor del camión, no desplegó en ocasión del hecho una conducta prudente y precavida, dado que no satisfizo el comportamiento que exigían las circunstancias de tiempo, lugar y modo; en el sentido que delineaban los fallos de la Corte Suprema antes mencionados; infringiendo las reglas de la circulación, adoptando un curso de acción imprudente y temerario, y con ello su aporte causal en el siniestro es nítido y significativo.

De ahí que, indudablemente, le cabe al nombrado la responsabilidad causal en la producción del accidente, sobre la base de la regla de la causa adecuada, habida cuenta que desplegó un comportamiento nítidamente negligente e imprudente, que finalmente llevó en gran medida a la consumación del choque y del daño producido. Ello surge de una comparación y un balance entre -por un lado- las reglas de circulación infringidas y los comportamientos negligentes e imprudentes antes mencionados, constitutivos de la responsabilidad atribuible a Martín Leonardo Kessler.

Por último cabe analizar de acuerdo al plexo probatorio de autos, si el paso a nivel donde ocurrió el accidente de tránsito, se encontraba suficientemente señalado conforme lo establece la reglamentación en estos casos particulares.

En materia de señalización, las reglamentaciones distinguen el tipo de exigencias según la naturaleza y características del paso a nivel, y de la circulación por el mismo.

En tal sentido, la Resolución S.E.T.O.P. N° 7/81, contiene las normas para los

cruces entre caminos y vías férreas, y especialmente en sus arts. 5 y 6 establece los criterios técnicos que determinan que tipo de señalización, ya sea activa o pasiva, que corresponde que haya en el cruce o paso a nivel, y dependen de diversos factores tales como el tránsito vial, ferroviario y las condiciones físicas del camino, la vía férrea y el entorno. Es decir, regula los requisitos mínimos de seguridad estandarizados que son exigibles en los cruces ferroviarios.

De ahí que en jurisprudencia y doctrina se entiende que la empresa prestadora del servicio de trenes debe adoptar las medidas de seguridad pertinentes en los referidos cruces, que varían en función de distintos aspectos fácticos, tales como el emplazamiento del paso a nivel, si esta en radio urbano, suburbano o rural, la topografía del lugar, el sentido y entidad de la circulación vehicular, la intensidad del tránsito, la mayor o menor circulación de peatones en condiciones y necesidad de cruzar vías, el número de accidentes ocurridos en el mismo paso a nivel con anterioridad, etc.

Tiene dicho la Corte Suprema que la inexistencia de barreras en el lugar del accidente no determina automáticamente la responsabilidad de la empresa ferroviaria y se debe analizar esa omisión simultáneamente con el cumplimiento de los restantes deberes de señalización (carteles, alarmas luminosas y sonoras, etc.) a fines de conferir al paso a nivel la seguridad que corresponda de acuerdo a su peligrosidad (conf. in re: Empresa Ferrocarriles Argentinos c/ Gálvez, Fallos 319:1975; id. Bonadero, Fallos 311:1018; id. Empresa Ferrocarriles Argentinos c/ Barrutia, Fallos 301:717).

Ilustra la Corte que para apreciar la incidencia de las barreras y/o señalizaciones se debía tener en cuenta, entre otras circunstancias, las condiciones de visibilidad del cruce (conf., Empresa Ferrocarriles Argentinos c/ Fernández, Félix?, L.L. 1968-B-634); el carácter de cruce peligroso por la topografía del terreno, que dificulta la visibilidad, y por la existencia de otras circunstancias que exigen la adopción de otras elementales medidas de seguridad (conf., Bonadero, Fallos 311:1018).

Ahora bien, ninguna de estas circunstancias resulta aplicable en el caso de autos, no sólo porque existía una señalización obligatoria y suficiente acorde a la peligrosidad del cruce (la Cruz de San Andrés y semáforo) sino porque el paso a nivel tenía plena visibilidad, no existían obstáculos naturales o artificiales que impidieran su visión, como resulta de los elementos probatorios examinados en autos.

En primer lugar, cabe recordar que la propia actora, en su libelo de demanda,

reconoce la existencia en el lugar del hecho de una Cruz de San Andrés y señal lumínica, aunque afirma que está última no funcionaba, extremo que no surge probado en autos. Ello, se puede corroborar con las fotografías acompañadas, donde se puede observar claramente la existencia de la señalización mencionada.

Por otro lado, afirma la accionante que en el paso a nivel en que se produjo el hecho, se han instalado elementos de seguridad que en fecha 7 de septiembre de 2013 no estaban colocados y/o en funcionamiento. Sin embargo, ello no se encuentra acreditado en autos.

Por el contrario, de la pericia accidentalógica producida en el presente, surge que, en el lugar del hecho existe gran acumulación de señalización vial.

Hasta aquí lo expuesto, del análisis de los elementos probatorios existentes en autos, y de acuerdo a los lineamientos establecidos por la doctrina y jurisprudencia citada, como también de conformidad a la reglamentación aplicable en la materia, se encuentra cumplida la señalización estática o pasiva que debe existir en un cruce ferroviario -como en el caso de autos-.

Sentado ello, queda por determinar, si la empresa prestadora del servicio de trenes, cumplió o no con las exigencias que requiere una señalización activa (señales sonoras y lumínicas). Es decir, se debe esclarecer si la formación ferroviaria hizo, o no, sonar la bocina y/o silbato como advertencia, siendo dicha omisión (insuficiencia en la señalización sonora) la que la actora le achaca a la empresa ferroviaria.

Considero que, la señal sonora, es de vital importancia como elemento de seguridad en los cruces a nivel de las vías férreas, y especialmente, en zonas como la que aconteció la colisión de autos.

Además del Reglamento de la Ley 2.873, art. 85, conf. Dec. 90.325/1936, el Reglamento Técnico Operativo de Ferrocarriles (RITO) prevé concordantemente en su art. 179 las señales con silbato o bocina (ambos son asimilados en ese cuerpo) que los conductores deben emplear, consignándose en el inciso b, apartado 3, que cabe usar un toque largo antes de cruzar por los pasos a nivel o cuando se vean animales o personas en la vía o sus proximidades. Se ha dicho en jurisprudencia que cobran especial relieve en los accidentes las medidas adoptadas por la empresa ferroviaria a los fines de anunciar con debida anticipación el paso del convoy por el cruce, en su caso colocando

barreras, o bien señales fotoluminosas e imponiendo al conductor la obligación de hacer sonar el silbato (conf. Suprema Corte de Buenos Aires, in re: "Griffin, Andrea Laura c/ Tren de la Costa S.A." del 06.10.2010; el subrayado es propio). De igual manera se ha sostenido que el hecho de circular por zona de vías, de tránsito exclusivo, no libera a la empresa y a sus dependientes de responsabilidad, aún frente a la imprudencia ajena, toda vez que la locomotora circulaba sin luces y que no dio señal sonora antes de llegar al cruce, circunstancias que tuvieron incidencia causal en el accidente, sumadas a una iluminación deficiente del paso a nivel (conf. CApCC de Junín, in re: "M. A. y Otros c/ Falcón, Luis O. y Otro?", del 18.11.2008).

En este sentido, los testigos, Horacio Mata y Matías Besler, conductor y ayudante de la locomotora, son contestes en sus declaraciones, al afirmar que se cumplió con el procedimiento de tocar el silbato de la locomotora el día del accidente. Explican que antes del paso a nivel, 20 o 30 metros antes, hay un cartel o tablero sobre mano izquierda que indica sobre la obligación de tocar el silbato, por lo cual, se toca al mismo hasta el traspaso del paso a nivel.

Además, en cuanto a las señales lumínicas, el señor Horacio Mata, declara que la locomotora circula con la luz prendida al máximo, la misma se enciende automáticamente al encenderse la locomotora.

En consecuencia, del análisis de la prueba testimonial, tengo acreditado que el conductor de la locomotora, antes del cruce del paso a nivel, empleo señales sonoras y lumínicas, advirtiendo a terceros sobre el paso del tren.

En esta inteligencia, queda acreditado en autos, que la conducta negligente e imprudente desplegada por el conductor del camión al momento del cruce del paso a nivel, se constituye en la causa exclusiva de la producción del siniestro. Por lo tanto, la empresa demandada logra exonerarse de responsabilidad, acreditando la culpa de la víctima en los términos del art. 1113 del C. Civil.

Por lo cual, en razón de los fundamentos expuestos en estos considerandos, no haré lugar a la demanda interpuesta por la actora.

Las costas del proceso, atento el resultado del mismo, el principio objetivo de la derrota sentado en el art. 68 ap. 1° del CPCC, corresponde imponerlas en su totalidad a la señora Luisa Nélica Dotolo .

Para la regulación de los honorarios profesionales se deberá tener en cuenta la labor cumplida, medida por su eficacia, calidad y extensión, y conjugarlo con el monto de condena (conf. arts. 1, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 19, 37 y conc. L.A.).

Por lo expuesto; normativa legal citada, doctrina y jurisprudencia invocada;

RESUELVO: I.-Rechazar la demanda instada por la Señora Luisa Nélide Dotolo , contra la Ferrosur Roca S.A.; todo conforme resulta de los considerandos.

II.- Atribuir las costas del proceso a cargo de la actora de conformidad con el principio objetivo de la derrota previsto en el Art. 68 del CPCC.

III.- Regular los honorarios profesionales del Doctor Luis Minieri, en su carácter de letrado apoderado de la parte actora, en la suma de **\$109.200**; y los del Doctor Hugo Reyes Martínez, en carácter de letrado apoderado de Ferrosur Roca S.A., en la suma de **\$142.800** (Arts. 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 20 y 39 de la ley de aranceles 2.212, redacción actual y el art. 77 del C.P.C. y C.). Monto Base: \$600.000. Notifíquese a Caja Forense.

IV.- Regular los honorarios del Perito Accidentológico, Aldo Fabián Capitán, en la suma de **\$30.000**. (conf. Ley N° 5069).

NOTIFIQUESE de conformidad a la Ac. N° 09/2022 del STJ -Anexo I-

jrg

Natalia Costanzo

Jueza