

En Cipolletti, Provincia de Río Negro, a los 29 días del mes de Septiembre de dos mil seis, reunidos en acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Cuarta Circunscripción Judicial, con asiento de funciones en esta ciudad, integrando el Tribunal el Dr. Horacio A. Sevilla, para resolver en los autos caratulados: “AGÜERO, SILVIA GABRIELA C/ MUNICIPALIDAD DE CIPOLLETTI S/ DAÑOS Y PERJUICIOS” (Expte. N° 713-SC-06).

Previa discusión de la temática del fallo a dictar y formulación de las cuestiones a resolver, con la presencia de los miembros del Tribunal de lo que da fe el actuario, corresponde votar en primer término al Dr. Jorge Eduardo Douglas Price, quien dijo: Que de conformidad con lo acordado corresponde tratar las siguientes cuestiones: ¿ es ajustada la sentencia apelada? ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?., quien dijo:

I.- Llegan los presentes actuados para conocer en apelación los agravios vertidos por la parte actora, a fs.183/185, contra la sentencia definitiva de fs.164/172, concedido que fuera el recurso, libremente, a fs.177.

Se agravia la actora por entender que el a quo realiza una arbitraria valoración de la prueba, concediendo pleno valor a los testimonios de los testigos de la demandada, desacreditando los dichos de aquellos propuestos por la actora.

Que el testigo Chandía declara que el pozo estaba señalado cuando el fue al mediodía, pero no se le advirtió cuándo sucedió el accidente. Que cosa similar sucede con el testigo Bowen. Que el testigo Burgos reconoció no haber estado, al igual que los otros en el lugar del accidente al tiempo de ocurrir el mismo. Que el testigo Moreira contestó que la obra estaba señalizada el día del accidente aunque desconoce si alguien la retiró al tiempo de ocurrir el siniestro.

Critica que haya descartado el testimonio de Javier Vilar, por sostener que las fotografías adjuntadas por la actora desmienten que no hubiera carteles, cuando el testigo afirma que no había señalización del pozo, que el comentario era que no estaba señalado.

Que el a quo valora en forma incompleta la pericial accidentalológica, pues el propio municipio acompaña informe donde afirma que el señalamiento se encontraba entre 15 y 20 metros del lugar, es decir a una distancia menor que la establecida por la Ley 24449 y es el propio perito el que afirma que de haberse encontrado el cartel de señalización a 15 metros antes del obstáculo quizás el automóvil no hubiese caído en los escombros.

Finalmente alega que es responsabilidad del estado, en este caso el Municipal, asegurar

la transitabilidad de las rutas y caminos, estableciendo una estructura adecuada, citando jurisprudencia que entiende a su favor.

A fs.188/190 los agravios son respondidos por la Municipalidad demandada, pidiendo el rechazo de la apelación.

Sostiene que la actora parcializa groseramente los testimonios para impugnar la valoración judicial, consiente – afirma – que la prueba aportada por la Municipalidad era absolutamente contundente para rechazar la demanda, pero trata ahora de desprestigiarla de manera infundada.

Por ejemplo, omite la actora que el testigo Chandía dijo que la obra sí estaba señalizada, con carteles y de noche embalizada con fuego. Que repreguntado por el letrado de la actora, contesta que cuando fue al mediodía estaba señalizado, que el día anterior había dejado la obra señalizada, como corresponde. Omite también consignar que el testigo Bowen declara que la señalización consistía en carteles y en canalizadores de tránsito, además balizas con fuego que se identifican a 30/40 metros, contestando que estaba señalizado el día del accidente. Del mismo modo señala los testimonios de Luis Alejandro Burgos y Carlos Alberto Moreira, quien precisa que había una doble línea de advertencias, un cartel y más atrás otro, que esa cartelería estaba desde hacía varios días.

Señala luego que el testigo de la actora, Sr. Javier Vilar, relató que vio que el auto de la actora se cayó en un pozo, en un agujero de una obra municipal, que cayó allí de punta y quedó metido dentro; pero este se contradice burdamente con lo manifestado por la propia actora y con las demás pruebas de autos, el auto nunca cayó en un pozo, solo habría chocado contra un montículo ubicado unos metros por delante del agujero. Que la afirmación de este testigo acerca de que no había señalización y que fue la queja de toda la gente que se juntó allí, no resultó corroborada por ningún otro testigo. Que también yerra el testigo en cuanto a los daños del automóvil, afirmó que tenía dos gomas reventadas y, sin embargo, el neumático dañado era sólo uno, y en las fotografías se aprecia que ninguna de las gomas se desinfló.

Rechaza las observaciones contra la pericia por infundadas y concluye que no existe omisión antijurídica reprochable al Municipio, reproduciendo párrafos de la sentencia del a quo que entiende no son conmovidos por la apelación intentada por la actora.

II.- Repaso en primer lugar los dichos de los testigos y las partes que pueden fundar la decisión.

El testigo Chandía afirma que el bache estaba señalizado el día anterior y el mismo día

del accidente cuando pasó al mediodía (fs.85), e idénticamente el testigo Bowen responde que estaba señalizado porque dejaron todo con carteles, canalizadores y balizas (fs.87), lo que es corroborado por el testigo Burgos (fs.88) y por Carlos Alberto Moreira (fs.91), quien estaba a cargo de la obra y es el responsable por las obras de infraestructura en el Municipio, refiriendo expresamente que: "...la obra estaba señalizada, había carteles metálicos y había también derivadores de tránsito plásticos. Había unos que estaban colocados 30mts. Delante y unos cerca de donde estaba el hormigón, había una doble hilera, digamos. A 30mts. un cartel y más atrás, 2 o 3 mts. antes había otros carteles como una segunda línea de cartelería o señalización" (respuesta a la pregunta quinta) y más adelante respondiendo a la ampliación sobre si "le consta que el día del accidente de la actora la obra estaba debidamente señalizada", a lo que contestó: "sí, todos los días la cartelería estaba, estaba desde hacía varios días, si alguien la retiró en ese momento, lo desconozco. El día del accidente no estuvimos en la obra pero el día...porque había que hacer una reparación de una válvula de agua a 30 o 40 mts. más atrás y ya que teníamos que hacer hormigón íbamos a hacer las dos cosas juntas".

A su vez, el testigo Vilar dice que había sol de frente (lo que es reconocido por la actora al afirmar que "el sol la encandilaba, pero que tenía cierta visibilidad"), que el pozo no estaba señalizado, y que el Ford K iba delante de él y "cayó en un pozo, en un agujero de una obra municipal. Cayó de punta y quedó metido adentro del pozo". Agrega que se le habían reventado los dos neumáticos delanteros. Afirma que venían despacio, a 20, 30 kms. por hora y que el accidente fue 20 a 30 metros después de la curva y que la ausencia de señalización era el "comentario" de la gente que se juntó en el lugar..

De la fotografía digitalizada nro.2 acompañada en la pericia a fs.99, puede observarse que el Ford K no cayó en pozo alguno, ni los daños referidos permiten colegir tal caída (así lo corrobora expresamente la pericia de fs.109/113), sino, por el contrario, hablan de un impacto frontal contra el visible amontonamiento de escombros de la obra municipal. Se notan dos carteles uno lateral (a la izquierda de la fotografía que presuntamente marcaba ese confín de la obra) y uno acostado delante del terraplén probablemente embestido por el mismo Ford K al chocar contra el obstáculo, tal como señala el juez a quo, conclusión fáctica que no solo comparto sino que no ha merecido reproche de la apelante, como tampoco ha sido impugnada por motivo alguno la declaración del testigo Moreira.

Es más, la actora admite esto cuando refiere que el informe del Municipio de fs.49

(Memorándum 082/2003) destaca que los carteles se encontraban uno de quince a veinte metros delante del lugar de trabajo y otro dos o tres por delante de los escombros dejados al pozo, y que además se encontraban dos o tres elementos de señalización plásticos de colores blanco o rojo. Y lo hace para pretender fundar en ello una violación a la ley de tránsito. Por un lado debemos recordar que en materia de tránsito urbano la normativa aplicable es la municipal, aún cuando como en la especie las normas locales hayan adoptado la normativa nacional (o la provincial). Debo destacar adicionalmente que, por entonces, la normativa aplicable en el ejido de Cipolletti era la de la antigua ley de tránsito 13893 pues la adhesión al régimen nacional de tránsito instituido por la ley 24.449 se operó recién con la sanción de la ordenanza 072/06 publicada en el boletín oficial nro. 14 de fecha 01/06/2.006. Vale señalar entonces que el viejo reglamento establecía en su art. 60 que si por insuficiencia del ancho, o por cualquier otro motivo, la habilitación del paso, camino o calle a que se referían los artículos 58 y 59, debía hacerse por otros caminos o calles, o por callejones especiales, y era obligatorio para el constructor un señalamiento adecuado para que el encausamiento del tránsito se produjera de modo de que éste pudiera desarrollarse sin tropiezos. Y, conforme la prueba de autos, la distancia a la que estaban instalados los carteles por el Municipio, resulta suficiente de acuerdo con lo afirmado por el perito accidentológico, por lo que mal puede achacarsele responsabilidad o corresponsabilidad. Finalmente, obiter dictum, cabe señalar que aún cuando se juzgara el caso a la luz de los criterios de la nueva ley de tránsito 24.449 y su Decreto reglamentario, el Decreto 779/1995, tampoco llevaría razón la actora. En efecto en el Capítulo VIII, denominado del Señalamiento Transitorio, establece que estos deberán cumplir con los siguientes criterios: a) CONFORMACION FISICA: Similares a las señales verticales y horizontales en sus distintos tipos y a las luminosas, variando el mensaje, los colores, las dimensiones y los símbolos. Deben ser construidas en materiales reflectivos de alto brillo y angularidad (punto 7. a. 3). Se recomienda al ente vial que la señalización vertical se realice con material reflectivo de mayores valores, cuando ello fuere posible. b) SIGNIFICADO: Señalizan la ejecución de trabajos de construcción y mantenimiento en la vía, o en zonas próximas a las mismas, siendo su función principal lograr el desplazamiento de vehículos y personas de manera segura y cómoda, evitando riesgos de accidentes y demoras innecesarias. c) UBICACION: De tal forma que el conductor tenga suficiente tiempo para captar el mensaje, reaccionar y acatarlo. Como regla general, se instalarán al lado derecho de la calle o carretera. Donde sea necesario un énfasis adicional se

colocarán señales similares en ambos lados de la calzada. Asimismo se deben instalar otras señales sobre las vallas de señalización transitoria. Y según la información del Memorándum, que la actora no contestado, ni refutado y antes bien toma como cierta (que además aparece parcialmente corroborada por las fotografías traídas como prueba por la propia actora), los carteles y dispositivos de advertencia cumplían con estos requisitos.

Todo ello convence a este votante acerca de que el accidente se produjo por una desatención de la propia actora. Un elemento adicional sumo a esta convicción, o más bien contribuye a formarla: si la actora y el testigo que ofrece consienten en sostener que a la hora del accidente el tránsito era intenso y venían por ello a baja velocidad, la amplitud del obstáculo debió advertir a la actora por las maniobras elusivas que debían hacer los vehículos que marchaban delante. En efecto: si tan imprevisto hubiese sido el obstáculo, el mismo testigo que decía marchar detrás debía haber impactado contra el mismo o contra la misma actora, sin embargo “pasó por el costado”. Si bien ello es posible que fuera por la distancia que llevaba respecto de la actora, también demuestra cuan poca distancia y atención hacían falta para eludirlo (que es por otra parte lo que señala el perito). No obstante podría decirse que ello no exime de culpa al Municipio si no hubiese existido cartelera de advertencia, pero su existencia surge, insisto, de los mismos elementos fotográficos aportados por la actora.

Resumiendo, las fotografías y los testigos, que no han sido tachados de falsarios, y el mismo informe Municipal citado por la actora, indican que la obra estaba correctamente señalizada, y el único testigo discordante, formula un relato que no se condice – y gruesamente – en aspectos importantes con la prueba aportada, lo que hace inadmisibles su testimonio. A ello debiera sumársele que si la actora podía obtener fotografías como las que obtuvo, también pudo haber obtenido más que dieran cuenta de la supuesta falta de cartelera y aportar mayor cantidad de testigos que corroborasen esto, tanto como su afirmación en sede policial de que otro vehículo también había embestido el montículo (es de remarcar que luego no lo sostiene en la demanda).

Por ende concluyo con el a quo que no se ha demostrado un accionar u omisión culpable del Municipio, tal que pueda atribuírsele responsabilidad por los daños sufridos por la accionante por lo que la apelación debe rechazarse, con costas a la actora.

El Dr. Alfredo Daniel Pozo adhiere al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

El Dr. Horacio A. Sevilla dijo: Atento la coincidencia de votos precedente, me abstengo de emitir opinión.

Por ello el Tribunal RESUELVE:

Rechazar la apelación interpuesta por la actora, confirmando la sentencia definitiva de fs.164/172.

Costas de segunda instancia a la actora, cfe. art.68 CPCyC.

Regular los honorarios de los letrados intervinientes, Dr.Pablo Gustavo Romagnoli, por la actora y Ricardo Apcarián, por la demandada, en el 25 y el 30% respectivamente de los que le fueran regulados en primera instancia, en el último caso sobre el total de lo que se le regulara a la representación de su parte, cfe.art. 14 Ley 2212.

Regístrese, notifíquese y vuelvan.

Con lo que terminó el ACUERDO, firmando los Sres. Jueces, Dres. Alfredo Daniel Pozo, Jorge Eduardo Douglas Price y Horacio A. Sevilla, por ante