En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de febrero del año dos mil quince, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia del Dr. Fernando Nahuelanca, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre y la señora jueza de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"F., E. c/ MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA s/ DAÑOS Y PERJUICIOS", expte. nro. 218/14**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 2 (expte. nro. 590/09), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 808) y autos de fs. 811 y 815/817, correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dr. Julio Antonio Alexandre y Dra. Graciela Mercedes García Blanco.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Son justas las sentencias recurridas de fs. 754/762 y fs. 773/774? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

GISELA CINTIA MOREJÓN
Secretaria de Cámara

La sentencia se dicta a fs. 754/762 y aclaratoria a fs. 773/774. El fallo condena a la demandada Municipalidad de Comodoro Rivadavia, a pagar a la parte actora E. F., la suma de $186.731, plazo 10 días, con más intereses de conformidad con el considerando respectivo. En el punto 2, ordena la reubicación del reductor de velocidad que individualiza y en el punto 3 impone las costas a la parte demandada. Regula honorarios de los profesionales intervinientes.

A fs. 767/767vta. se peticiona corrección de error material, se hace lugar a fojas ya indicadas y se

rectifica el punto 1 de la parte resolutiva y en cuanto al monto de condena, que corresponde por la suma $213.431, con los restantes alcances del fallo.

Los recursos interpuestos por las partes se conceden a fs. 772.

A fs. 773/774, se resuelve la aclaratoria interpuesta por la parte demandada.

Los agravios de la parte demandada se agregan a fs. 795/798vta. Sostiene en el primer agravio que la sentencia dictada no acredita la existencia del nexo causal. Transcribe en cuanto el fallo señala el deber del estado de no causar daño como consecuencia de su falta de previsión de las consecuencias de sus actos, que frente al reclamo apropiado, encuentra suficientemente configurado el nexo de causalidad para imputarle la responsabilidad pretendida en la demanda.

Sostiene que no existe indagación de la prueba producida; que el lomo de burro fue instalado a pedido de los vecinos del Barrio y que si bien no es justificación, el juez actuante, no ha tomado en cuenta ciertos datos relevantes. Alude entonces a la prueba pericial, que informa que camiones de gran porte

transitan por la zona, cargados de áridos, los que los hace de mayor peso, sin mencionar que no alcanzan a frenar lo suficiente, así, todos los esfuerzos son absorbidos por el lomo de burro, que por otra parte, los suelos granulados están pobremente graduados, lo que también provoca movimientos diferenciales. Critica la falta de consideración de tales elementos probatorios. Pero aún, otra circunstancia que estima en su favor, no existen datos certeros como fue el tránsito vehicular y que dicho tránsito fuera el causante. Cita opinión doctrinaria sobre los recaudos necesarios para responsabilizar al Estado. Sostiene que es un exceso la responsabilidad que se le impone, lo que podría ser extensivo a todos los lomos de burro de la ciudad, que

la sentencia no atiende a la verdad jurídica objetiva y termina por conceder un enriquecimiento sin causa. Contrapone que la propiedad de la actora no prueba que tenga planos aprobado por la Municipalidad y el elevado criterio técnico de los especialistas en la materia habían negado la existencia de causalidad en la construcción del lomo de burro y los daños denunciados y se desconoce si la edificación fue supervisada y se ha cuestionado la falta de arte de la misma. Alude a los informes de fs. 4, 8, 12, 13, 72 y 74 del expte. administrativo y que además fueron agregados por el propio actor como documental. Sigue exponiendo que no existe constancia en el presente expediente de que la constancia del Sr. F. fuera construida según las leyes del arte y conforme con el Código de Edificación. Impugna asimismo el criterio jurisdiccional en el sentido que su parte deba reubicar el reductor de velocidad, que ha sido colocado a pedido de los vecinos de Caleta Córdoba, para reducir la velocidad del tránsito para seguridad de los peatones y sin olvidar que cercano al lomo de burro se encuentra la escuela provincial del barrio. Sostiene por otra parte que la medida es de resorte exclusivo de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, conforme con el art. 96 inc. 14 de la Carta Orgánica Municipal. Reserva el caso federal.

Tratamiento de los agravios.

El argumento que delinea en primer término el agravio de la parte demandada consiste en que la sentencia no toma en cuenta datos relevantes. Se refiere entonces a la prueba pericial de la Ing. P. A. R., que si lógicamente como devenía la explicación respecto a la constitución del suelo en la zona de localización del lomo de burro, con lo que formula explicaciones sobre las consecuencias del tránsito pesado y el reacomodamiento de las capas granulares, la perita también explica que en la zona donde habita el Sr. Fernández existen suelos granulares pobremente graduados, pudiendo haber huecos y reacomodamientos, que

se manifiestan en movimientos diferenciales en las estructuras de las viviendas.

Se agravia en consecuencia que el juez no advierta que dichos suelos granulares han incidido en la vivienda del Sr. F., como que por otra parte no existe prueba certera de las vibraciones que se sostienen como causantes de la circulación del tránsito y que sean adecuadas para fisurar el inmueble del actor.

Las circunstancias señaladas –suelos de la calle, tránsito pesado, vibraciones, suelo de vivienda- son causales concurrentes, pero sin definición de la causa eficiente.

Desde el inicio, incluyendo el dictamen del Ing. P., establecía una lógica explicativa de los efectos del paso de camiones sobre el lomo de burro, de acomodamiento del suelo cuyo efecto reiterado y al provocar asentamiento, es soportado por la mampostería de la vivienda.

Pero esta prueba unilateral a partir de los suelos próximos a escuela, no contaba con la demostración efectiva del grado de las vibraciones que repercutirían con carácter destructivo en la propiedad de la parte actora distante a unos 21 metros y menos con la consideración de cuáles eran los suelos en la que se levantó la vivienda, como tampoco con los datos técnicos de la construcción de la vivienda.

Los varios factores concausales señalados por la Ing. R., exigían la cabal demostración por la actora que la condición indispensable para que el daño ocurra era las vibraciones.

La actora contesta y sostiene que el nexo causal si se encuentra demostrado, la construcción del reductor de velocidad y de otros muchos sin adoptar las previsiones necesarias. La conclusión no es lógica, pues el hecho fáctico de las vibraciones como productoras de las fisuras sigue sin demostración, entretanto asimismo operan contraargumentos conexos, son usuales los

resquebrajamientos en obras de la zona por las características endebles de las arcillas.

Precisamente respecto a esta característica expone la defensa actora, que es importante señalar que siendo el suelo granular, ello no implica que por sí solo genere los daños reclamados en autos. Precisamente, son factores concausales concurrentes, con que debe demostrarse el que se considera decisivo, pues entretanto están en paridad de concurrencias.

Aún debe observarse que la acción resultó desguarnecida de probar la regularidad de la edificación que se sostenía afectada por las vibraciones, porque no pudo demostrarse la estructura edilicia con proyecto de profesional de la construcción autorizado y planos aprobados por el respectivo Departamento Municipal.

La prueba directa de la causa dañosa atribuida a la municipalidad se transformó en una cuestión esencial, ya que si la actora entre la prueba paralela incorporó el concepto que los daños se patentizaron a partir de la instalación del retén de tránsito, contrapuso la demanda que aún con anterioridad a esta obra pública, en la escuela inmediata a la intersección de las calles N. y G., debieron realizarse importantes reparaciones por fisuras, años antes que apareciera el "lomo de burro" (fs. 12, 72 y concords. del expte. adm. N° 1179 "F", caratulado "F., E. – extracto: Inmueble sito en calle R. G. N° ** del Barrio C. C. s/ Reclamo por deterioro del mismo ocasionado por lomos de burro existentes en calle P. N.", por cuerda suelta, Doc. Reserv. N° 158/14, de origen.

Dentro de la documentación reservada precedente, obra en expte. municipal N° 4825/10, fs. 5/7, un informe del Director de Inspección Institucional - Dirección de pavimento y conservación de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, donde se relevan características de la lomada, que no presenta un peralto elevado siendo suave a su encuentro, que el asfalto no se detectan efectos de frenada y en la vivivenda una fisura vertical se

observa en lo que ha sido la construcción de la vivienda en dos etapas y que las fisuras horizontales hablan de un asentamiento de las bases de la vivienda o defectos constructivos; que no existen fisuras en las veredas perimetrales. Por otra parte, se informa en estas actuaciones que no existen reclamaciones de los vecinos sobre la ubicación del reductor de velocidad.

Por todo lo expuesto, estimo deben prosperar los agravios de la parte demandada, inclusive el segundo, ya que la finalidad del reductor tiene su razón de ser en la seguridad de los peatones y fundamentalmente, en la proximidad de la escuela provincial para la seguridad de los niños que asisten.

Propongo la revocatoria de la sentencia en todas sus partes, con las costas consiguientes a la actora en ambas instancias conforme con el art. 69 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico.

Para regular honorarios rige la Ley XIII N° 4 del mismo Digesto, arts. 5, 6, 8, 9, 13 y concords., para lo que se tiene en consideración el mérito de los trabajos realizados y su resultado.

Propongo para la primera instancia los honorarios del Dr. F. A. R. en el 10%, los conjuntos de los Dres. P. C., S. M.,G. A. G., O. R. H., M. P., M. F. M. y N. L., en el
12% y los conjuntos de las Dras. N. B. L. d. E., G. A. B. y C. A R. y del Dr. J. F. L. G., en el 17%, en todos los casos del monto del juicio. Para la segunda, por los fundamentos señalados propongo los honorarios de la Dra. G. A. G., en el 30% y los conjuntos de las Dras. N. B. L. d. E., G. B. y del Dr. J. F. L. G., en el 25% de los honorarios que por cada parte se regulan en la primera instancia.

Se tendrá presente la reserva del caso federal interpuesta por la parte demandada a fs. 798.

A la segunda cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Hacer lugar al recurso interpuesto por la parte demandada Municipalidad de Comodoro Rivadavia, fundado a fs. 795/798vta., contra las sentencias de fs. 754/762 y fs. 773/774, las que se revocan en todas sus partes y rechazar la demanda interpuesta por la parte actora E. F..

2) Costas de ambas instancias a la parte actora, a cuyo fin se proponen la regulación de honorarios para la primera y segunda instancia, de conformidad al considerando respectivo.

3) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 798 interpuesta por la parte demandada.

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia condenatoria de fs. 754/762 integrada con su aclaratoria de fs. 773/774, es apelada por la demandada a fs. 771 a tenor del informe de fs. 795/798vta. y le es contestado por su oponente a fs. 800/805. Asimismo, los letrados de la actora apelan, por derecho propio la

regulación de honorarios por considerarlos bajos a fs. 769 y les es contestado a fs. 776/776vta.

El colega que abre el acuerdo formula breve síntesis de las opiniones encontradas de las partes, evitando su mera reiteración y al darle tratamiento, implícitamente, considera superados los requisitos formales para habilitar la instancia. Coincido en tal decisión.

Ahora bien, el informe de la recurrente, reduce la cuestión en la alzada a dos interrogantes, esto es, si en realidad ha quedado acreditada la relación causal entre el supuesto hecho generador del daño y este, pues insiste en su insuficiencia y en segundo lugar respecto a la procedencia de la reubicación del reductor de velocidad cuya supuesta inadecuada ejecución se reprocha.

Allí enmarco la actuación, pues las potestades del tribunal de alzada sufren, en principio, una doble limitación: aquella que resulta de la relación procesal

delimitada por la demanda y su contestación, y la que el apelante ha querido imponerle mediante el contenido de la expresión de agravios (ver, *v. gr.*, Roberto G. Loutayf Ranea, "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil", ed. Astrea 1989, t. 1, pág. 113, parág. 37, con cita de SCBA 03/07/80, ED 90-745; otros, *v. gr.*, LL NOA, 1997-41).

Queda así en claro, que han quedado consentidas todas aquellas consideraciones que fundan el fallo y que no han merecido una crítica adecuada a las exigencias de art. 268 CPr/DJ, quedando fuera del debate muchas de las negaciones formuladas al momento de la contestación de la demanda fs. 255/267vta.

No es claro el fallo en cuanto al encuadramiento jurídico del caso, ya que de la posición que se tome pueden depender las exigencias en cuanto la legitimación activa y pasiva, la intensidad de la carga de la prueba en cuanto a los presupuestos para la viabilidad de la acción intentada.

Tras detenerme en lo sustancial y su decisorio entiendo que entramos en el campo de la responsabilidad extracontractual del Estado (en sentido lato) por actos omisivos presuntamente injustos, que generaron daños por imprevisión funcional.

En los casos de responsabilidad del Estado por falta de servicio la CSJN ha expresado reiteradamente que quien contrae la obligación de prestar un servicio lo debe hacer en condiciones adecuadas para llenar el fin para el que ha sido establecido y es responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o ejecución irregular. Y también ha dicho que cuando se trata de un servicio público que el Estado presta a la comunidad, aquel responde directamente por la falta de una regular prestación. Y es que, aunque la falta sea derivada del hecho de los agentes, existe una imputación directa al titular del servicio. Es decir, la actividad de los órganos, funcionarios o agentes del Estado, realizada para el desenvolvimiento de los fines de las entidades

de las que dependen, ha de ser considerada propia de éste, el que debe responder de modo principal y directo por sus consecuencias dañosas. En definitiva se trata de un juicio sobre la prestación del servicio y, por ello, la responsabilidad involucrada es objetiva. Según inveterada doctrina de la CSJN este tipo de responsabilidad encuentra su sustento normativo en el art. 1112 del CCiv., algo que, en principio, podría no ser

así, ya que como dijimos

precedentemente la responsabilidad del Estado surge de los principios del Estado de Derecho que derivan de nuestra carta magna.

Si bien la teoría de la causa adecuada es la adoptada por nuestro código civil, no es aplicable sin más a otras ramas del Derecho. Sin embargo, una corriente doctrinaria importante estima que el criterio de la causa adecuada es el utilizado en los casos de responsabilidad del Estado por actos ilícitos, y siguiendo esto la CSJN lo recepto jurisprudencialmente en el caso "Serradilla" (F 330:2748)[18], entre otros, donde concurren causas atribuibles a diferentes órganos estatales ("El nexo de causalidad en la responsabilidad del Estado por su actividad lícita", por Nicolás Caputo, publicada en Revista Jurídica de Daños de fecha 31/07/2013, cita IJ-LXVIII-803).

Así, la naturaleza del reclamo exige la prueba cierta de la relación causal entre el daño alegado y el hecho generador, en el caso, que las rajaduras y fisuras que sufre su propiedad contemporáneamente a la instalación de un reductor de velocidad –"lomo de burro"- en las inmediaciones, son causa de la vibración que provoca su uso, circunstancia no prevista por el ente municipal al no haber efectuado los correspondiente estudios técnicos previo a su construcción.

De tal modo, vale recordar lo dicho por Ricardo L. Lorenzetti, en su trabajo "Notas sobre la responsabilidad civil por omisión" en cuanto: "Se ha

señalado –con meridiana claridad– que en el caso de responsabilidad por omisión la relación causal se establece juzgando la incidencia que el acto debido, de haber sido realizado, hubiera tenido con respecto a su resultado o evitación" (ver Rev. de Derecho de Daños 2007-2 "La omisión en el derecho de Daños", ed. Rubinzal Culzoni, cita de pág. 163).

Nadie ha puesto en duda el aspecto positivo de tal decisión ante el reclamo de los vecinos del lugar, como tampoco afectarán, en cuanto al punto en cuestión, las presuntas infracciones administrativas –*v. gr.*, obra clandestina– denunciadas a modo de eximentes de responsabilidad (fs. 797), máxime habiéndose reconocido en la Dirección de Obras Particulares (expte. adm. 1179-f-2007, fs. 8, que obra por cuerda) un acuse de construcción en el año 1995 y por una cantidad determinada de metros cuadrados.

Volviendo sobre aquella exigencia sobre la cual la recurrente insiste en su insuficiencia probatoria a los fines de la viabilidad de la acción, surge con absoluta nitidez la injustificable ausencia de antecedentes de tal obra, auxiliándonos tan solo la remota memoria de algunos funcionarios municipales (ver expte. adm. N° 4825-F-2010).

Y es que si se hubiesen realizado los estudios de suelo e impacto por tránsito vehicular en la zona elegida, se hubieran percatado de los riesgos que se generaría conforme los estudios técnicos que sí y ahora obran en la causa como la pericial de fs. 585/599 en especial las conclusiones de fs. 597, sin que las observaciones que se le formulan a fs. 607/608vta. posean la suficiente idoneidad científica para oponérsele. Reiteradamente hemos señalado que cuando el peritaje aparece fundado en principio técnicos y no existe otra prueba de parejo tenor que lo desvirtúe, la sana crítica aconseja frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor peso, aceptar las

conclusiones de aquel (ver, *v. gr.*, Rev. LA LEY del 18/2/98, p. 9, fallo 96. 611). (DJ,1997-2-451).

Pero, además, tales conclusiones demostrativas de que existe prueba suficiente de la relación causal

GISELA CINTIA MOREJÓN
Secretaria de Cámara

cuestionada, es la concordancia con otras piezas probatorias que se han ido adquiriendo a la causa, que si bien por sí mismas no lograban otorgar certeza plena.

Vemos: ya he constatado la imprevisión del comienzo de obra sin especificaciones técnicas. Pero también la contemporaneidad de los primeros daños con la habilitación del reductor, estimado en el año 2006 (ver expte. adm. anteriormente señalado y el N° 1179-F2007 informes de fs. 8 y 12 y test. de fs. 503/503vta. de autos, todos valorados con la debida mesura por la carga de parcialidad que en todos los casos se manifiesta, pero que en definitiva, y en lo que nos interesa, avalan la opinión de los profesionales actuantes en sus experticias. Y agrego ahora la de fs. 40/71, que en lo sustancial concuerda con la anterior y relativiza las consecuencias que se le pretenden transmitir de modo exclusivo al accionante por las omisiones que se le imputan, ya que al formular su reclamo no presenta planos aprobados por la Dirección de Obras Particulares de la MCR, en consecuencia, reconociendo ahora, los graves problemas de suelo sobre la que se asientan las construcciones del lugar, los daños serán consecuencia exclusiva de su falta de previsión en la construcción y no de la instalación del reductor. Esto es, la confrontación total de la prueba, sin necesidad de volver sobre cada una en especial, me persuade, la prueba parcial, del nexo causal correspondiendo atribuir por mitades la responsabilidad por los daños constatado.

Y al no haberse cuestionado eventualmente la cualificación de la reparación ni sus intereses, se deberá estar a la reducción en un cincuenta por ciento de lo condenado.

En cuanto a la obligación de hacer es consecuencia lógica de lo decidido por ser generador cierto de daños contradiciendo los elementales principios de seguridad en la materia y que pesan sobre la demandada.

No obstante lo dicho y propuesto, las costas deberán ser soportadas en ambas instancias por la vencida, ya que existió necesidad, por parte del accionante de recurrir a esta vía para el logro obtenido (*cf*. doc. del art. 69 CPr/DJ). Y se difiere la regulación de honorarios de ambas instancias, al momento del acuerdo en el que se procederá a readecuarlas (art. 282 CPr/DJ) conforme las pautas arancelarias de la Ley XIII N° 4 y 15. Se tiene presente la reserva del llamado "caso federal".

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

1) Receptar parcialmente el recurso de apelación articulado por la demandada y, en consecuencia, se revoca parcialmente el fallo de fs. 754/762 integrado con su aclaratoria de fs. 773/774, en su punto primero, reduciendo el monto de la condena en un cincuenta por ciento por existir factores de causalidad concurrentes en la producción del daño que se repara.

2) Revocar el punto 2 del fallo en cuestión debiéndose readecuar los honorarios de ambas instancias de conformidad a lo decidido y de acuerdo a los considerandos pertinentes. Se toma en cuenta la reserva del llamado "caso federal".

A la primera y segunda cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento el presente pleito por apelación deducida por la demandada contra la sentencia definitiva nro. 122/2013 del Juzgado Civil nro. 2 de la jurisdicción y su aclaratoria sentencia interlocutoria nro. 129/2013 (fs. 754/762, fs. 769, fs. 773/774).

La sentencia definitiva venida en crisis hizo lugar a la demanda. En consecuencia, condenó la demandada MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA a pagar al actor Sr. E. F. la suma de PESOS DOSCIENTOS TRECE MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y UNO ($213.431) -según corrección de aclaratoria-, dentro de los diez días de quedar firme o consentida la presente, con más los intereses a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia desde la fecha indicada, marzo de 2007, hasta su cancelación total y definitiva, en concepto de daño material. Ordenó la reubicación del reductor de velocidad situado en la calle P. N., Ruta Provincial N° *, de la localidad de Caleta Córdova, en el término de 30 (treinta) días de firme o consentida la presente. Impuso las costas a la demandada vencida y reguló los honorarios de los letrados actuantes.

Habiendo efectuado el primer camarista el detalle de las quejas de la municipalidad apelante, me eximo de reseñarlas, dando por cumplimentadas las exigencias del art. 165, 166 del CP.

Análisis:

Fundamenta su queja la Municipalidad de Comodoro Rivadavia en la circunstancia de que el juez *a quo* no indagó conforme la prueba de autos la inexistencia del nexo causal. Remite a la pericial, hace expresa referencia a la inexistencia de los planos aprobados por la respectiva dependencia municipal de la vivienda afectada, sosteniendo que no existe prueba en autos que la vivienda fuera construida siguiendo las reglas del buen arte, según el código de edificación.

En el punto he de señalar que es un presupuesto de responsabilidad civil la causalidad, que puede decirse es la adecuada relación causa efecto que ha de existir entre la conducta antijurídica y el resultado dañoso, en el caso específico, la cosa inanimada situada próxima a la vivienda instalada por la demandada. Por el ello el vínculo de causalidad permite establecer cuando una consecuencia debe ser atribuida a la acción u omisión

de una persona o por sus cosas inanimadas. La Corte Suprema sostiene que el Estado es responsable por su actividad lícita siempre que estén presentes los siguientes requisitos: "…a) la existencia de un daño cierto; b) la relación de causalidad entre el accionar del Estado y el perjuicio y, obviamente, c) la posibilidad de imputar jurídicamente esos daños a la demandada (Fallos 312: 345, T. 12. XXII, T. 4., XXII. "T. M. S. A. c/ Administración Nacional de Aduanas", pronunciamiento del 19 de septiembre de 1989, entre otros).

En la especie y atendiendo a esta queja puntual de la demandada respecto de la atribución de responsabilidad con la idea de

causa-efecto con relevancia

jurídica, en esta etapa de revisión, verificaré la prueba aportada, y evaluada.

Del informe obrante en el expte. administrativo nro. 4825/10 (fs. 5/7) resalto que conforme el lomo de burro instalado –que es suave por su altura- no se detectan efectos de frenadas. Con respecto a la construcción de la vivienda, dice dicho informe que se detectan fisuras horizontales que constituyen defectos constructivos, y que no existen fisuras en las veredas perimetrales.

No he de desconocer que la vivienda de la actora carece de la aprobación de los respectivos planos de la construcción por el municipio.

Si bien ello constituye una falta administrativa, he de tener en consideración que los códigos edilicios en todo el país e incluso en esta ciudad, tienen por fundamento el control de las construcciones para la propia seguridad del interesado, como para la comunidad y la ciudad. Advierto que en el código vigente al momento del presente pleito, se zonificó la ciudad, detalla y reglamenta los tipos y características de las construcciones e incluso habitaciones de las viviendas y sus elementos constitutivos, prevé consecuencias para

los profesionales respecto de la responsabilidad sobre el buen arte de la construcción. Al carecer de los planos aprobados mal pudo sostener que la vivienda respondía a todos los requisitos necesarios para la construcción.

He de coincidir con el colega que emitió su voto en primer orden en cuanto a la ausencia de prueba respecto que las vibraciones fueran la causal de fisura, y no es factible desprenderse de la prueba de la demandada que con anterioridad a la construcción del reductor de velocidad, existían inmuebles aledaños con fisuras (expte. adm. nro. 1179 "F", doc. reservada nro. 158/14), ni tampoco del informe del perito que detalló las características del terreno. Aplicando a este caso los principios enunciados precedentemente, si bien ha sido reconocida la existencia del lomo de burro colocado en la acera por la demandada y demostrado el daño en la vivienda, por el contrario no ha sido demostrado en la causa que ello fuere la causa eficiente de la producción de los daños.

Como dije precedentemente en concordancia con los argumentos vertidos por el Dr. Nahuelanca, arribo a la misma conclusión, la irregularidad del suelo no lleva por sí sola a demostrar que la vibración por la existencia del lomo de burro provocara los daños en la vivienda; por estos motivos recepto el agravio y rechazo la demanda.

En cuanto al corrimiento del lomo de burro esta previsto para la seguridad de los transeúntes, los niños y el colegio cercano, tratándose de una obligación del Estado velar por el bien común la pretensión de la actora resulta inadmisible, más aún cuando no ha quedado acreditado cuál es la restricción que debe soportar como administrada, al no haber acreditado en autos la relación causal del accionar del municipio con el daño a la vivienda.

Por ello modifico el fallo venido en crisis y rechazo la demanda, con costas en ambas instancias a la accionante.

El primer votante propuso la regulación de los honorarios de los letrados actuantes en ambas instancia, encontrándose lo decidido en concordancia con lo previsto en la ley arancelaria, adhiero a dicha propuesta.

Por coincidir, doy por reproducida la fórmula postulatoria del Dr. Nahuelanca.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia del Dr. Alexandre, la siguiente

SENTENCIA:

1) Hacer lugar al recurso interpuesto por la parte demandada Municipalidad de Comodoro Rivadavia, fundado a fs. 795/798vta., contra las sentencias de fs. 754/762 y fs. 773/774, las que se revocan en todas sus partes y rechazar la demanda interpuesta por la parte actora Enrique Fernández.

2) Costas de ambas instancias a la parte actora, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales para la primera instancia del Dr. F. A. R. en el diez por ciento (10%), los conjuntos de los Dres. P. C., S. M., G. A. G., O. R. H., M. P., M. F. M. y N. L., en el doce por ciento (12%) y los conjuntos de las Dras. N. B. L. d. E., G. A. B. y C. A R. y del Dr. J. F. L. G., en el diecisiete por ciento (17%), en todos los casos del monto del juicio. Para la alzada se regulan los honorarios de la Dra. G. A. G., en el treinta por ciento (30%) y los conjuntos de las Dras. N. B. L. d. E., G. B. y del Dr. J. F. L. G., en el veinticinco por ciento (25%) de los honorarios que por cada parte se regulan en la primera instancia.

3) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 798 interpuesta por la parte demandada.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Juez de Cámara

FERNANDO NAHUELANCA
Presidente

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
Jueza de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2015
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

GISELA CINTIA MOREJÓN
Secretaria de Cámara