----En la ciudad de Trelew, a los días del mes de octubre del año dos mil dieciocho, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Dra. Natalia Isabel Spoturno y la presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Marcelo F. Peral y Florencia Cordón Ferrando, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“F., S. E. y Otras c/ W., M. D. y Otros s/ Daños y Perjuicios” (Expte. N° 59 - Año 2017 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 510.----------

----------**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Peral dijo: ----------

----------I.- A fs. 432/440 vta. el Juez de primera instancia dictó sentencia rechazando la demanda promovida, por su propio derecho y en representación sus hijas menores, por S. E. F. contra M. D. W., S. N. P. y la Pcia. del Chubut, con citación en garantía de “La S. C. Ltda. De S. G.”, impuso las costas a la actora y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.----------II.- La actora apeló esa decisión, exponiendo en su contra los agravios vertidos en la presentación de fs. 490/498, los que fueron contestados por la citada en garantía (fs. 500/501) y por la Provincia del Chubut (fs. 503/507).----------III.- Reclamo - Sentencia – Agravios formulados.---------- En demanda la actora, por su propio derecho y en representación de sus hijas menores, reclama la reparación de los daños y perjuicios sufridos a raíz del deceso de P. A. W., quien falleció como consecuencia de las lesiones sufridas cuando el vehículo Chevrolet Corsa dominio XXX-XXX, en el que viajaba como acompañante, colisionó con un caballo.----------

----------Dicha demanda se entabló contra M. D. W., por ser el conductor del automotor referido, contra su propietaria, la codemandada S. N. P. y contra la Provincia del Chubut, citando la actora en garantía a “L. S. C. L. D. S. G.”. ----------

---------- En sentencia, el Juez de primera instancia, después --de establecer que el caso de autos debe resolverse conforme a la normativa del Código Civil hoy derogado, rechazó la demanda contra los demandados P. y W. y con relación la cía. de seguros citada en garantía, por entender que en el caso se verifica un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor, ya que según sostiene un hecho imprevisible e inevitable generó la fractura de la cadena causal y fue la causa del evento dañoso; y asimismo, rechazó la demanda dirigida contra la Provincia por entender que no se la puede considerar propietaria del equino que fue embestido por el automotor de los accionados y porque no se puede responsabilizar al estado por daños que no son consecuencia de su comportamiento. ----------

---- En definitiva, el Juez de primera instancia rechazó la demanda contra el conductor y contra la propietaria del automotor donde viajaba W., por entender que la presencia caballos en la ruta donde ocurrió el siniestro constituye un supuesto de caso fortuito, y

asimismo rechazó la demanda contra la Provincia por entender que no puede considerarse al estado provincial propietario del equino que causo los daños y por no verificarse falta de servicio. ----------

-- La actora al expresar agravios cuestiona las referidas conclusiones del Juez de Primera Instancia, peticionando se revoque la sentencia y se haga lugar a la demanda contra todos los accionados. ----------

--En relación al caso fortuito señala que el Juez de Primera Instancia incurre en un grosero error conceptual y afirma que lo imprevisible es distinto de lo imprevisto, que quien no previo lo previsible puede estar incurso en culpa y que la aparición de caballos en la ruta haya sido un hecho imprevisto no significa que sea imprevisible.----------

----Sostiene que el Juez imaginó un escenario y luego dedicó el fallo a colectar aquellos elementos que cabían en su representación de los hechos omitiendo considerar aquellos que no contribuían a su escenario. ----------

--Expresa que quien alega el caso fortuito debe probar la concurrencia de los requisitos que lo configuran, es decir que fue imprevisible, inevitable, ajeno al deudor, y con aptitud para impedir el cumplimiento de la prestación debida y afirma que esa prueba no se verifica en autos, ya que el Juez solo computó el relato de un testigo y dichos tergiversados de la parte actora para probarlo. ----------

Agrega que la falta de diligencia del conductor del rodado excluye el caso fortuito y al respecto expresa que el conductor del vehículo que iba adelante pudo esquivar los caballos y que W. iba en 5ta. marcha y a una velocidad aproximada de 120 km/h (superior a la permitida).----------

----Señala también que puede resultar extraño el cruce de caballos en la ruta donde ocurrió el accidente, pero no extraordinario, ya que la zona está rodeada de chacras e ingresos a campos. En consecuencia afirma que no cabe considerar imprevisible la aparición de hacienda sobre la ruta en una zona rural y también destaca que el conductor debe tener el pleno dominio del vehículo de manera de poder sortear cualquier eventualidad que pueda acontecer.----------

-----Por otra parte, la actora se agravia del rechazo de la demanda contra el estado provincial, al respecto en primer lugar sostiene que el Juez se equivocó al considerar inaplicables los arts. 1124 y 2342 inc. 3° del Cód. Civil, y que haya considerado adaptable al caso el criterio sentando por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Bianchi Isabel del Carmen Pereyra c/ Buenos Aires Provincia y otros s/ Daños y Perjuicios”.----------

-En relación a la propiedad del caballo que causó los daños, expresa que el animal poseía una marca, que por tal razón poseía un dueño, y que como dicho dueño es desconocido, por aplicación del art. 2342 inc. 3° del Cód. Civil el equino debe ser considerado como bien de dominio privado del estado provincial. ----------

-En párrafos siguientes señala que la propiedad del ganado tiene un tratamiento especifico en la ley Nacional 22.939 y Provincial III N° 17, que establecen un régimen

registral y expresa que solo el ganado que carece por completo de marca queda sometido en su derecho de propiedad al régimen común de las cosas muebles. Asimismo y conforme dicho criterio, expresa que en lo que respecta al régimen del derecho de propiedad, la ley 22.939 reemplaza las disposiciones del Código Civil sobre cosas muebles, comparando al régimen establecido por dicha ley con el establecido por el decreto 6558/59 respecto de los automotores. ----------

-- En definitiva sostiene que el caballo que fue embestido por el automotor, por ser un bien sujeto a registro, con su identificación borrada o adultera, debe ser considerado un bien mostrenco y por ende integrante del dominio privado del estado provincial (conf. 2342 inc. 3° del Cód. Civil). ----------

--Con sustento en dicha afirmación sostiene que el Juez se equivocó al considerar al caballo como un bien mueble abandonado susceptible de ser apropiado por cualquier persona y fuera del dominio privado del estado. ----------

-- Por otra parte, cuestiona que la sentencia haya rechazado la responsabilidad del estado por no haberse identificado el deber de seguridad específicamente incumplido. Al respecto, expresa que no se entiende que el Juez haya tomado el citado fallo “Bianchi” para una cosa y lo ignore para otra, ya que en dicho decisorio, en circunstancias similares se imputó violación del deber de seguridad a una concesionaria de la ruta. ----------

---- Seguidamente señala que el sentenciante pasó por alto la doctrina sentada por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia en sentencia 036/2004, en la que estableció que es posible responsabilizar al estado cuando incurra en la omisión de un concreto servicio, razonablemente exigible, que debe considerarse en cada caso concreto. ----------

--------- Conforme dicho criterio y a los efectos de dar fundamento a la invocación de falta de servicio que invoca, en párrafos siguientes afirma que la provincia en la ley XIX-5, al igual que la Municipalidad de Comodoro en la ordenanza 2283/84, asumió el compromiso concreto ante la problemática puntual de la presencia de animales sueltos en la vía pública con un mecanismo preestablecido plenamente operativo para neutralizar esa peligrosa circunstancia.----------

----- Finalmente el apelante, si bien la sentencia nada dice al respecto, ya que no condenó a la Cía. de seguros citada en garantía, con invocación de la ley 26.361 cuestiona el límite de cobertura de la póliza de seguro.----------

----En definitiva el actor sostiene que los demandados P. y W. y la Cía. de seguros citada en garantía deben ser condenados por no verificarse en autos un supuesto de caso fortuito y asimismo sostiene que el estado provincial debe ser condenado por ser el caballo embestido por el automotor un bien de su dominio privado y por haber incumplido con el deber de seguridad asumido.----------

------IV.- Por razones de método seguidamente analizare los agravios respecto de cada una de las cuestiones planteadas. ----------

--IV.a.- <u>La responsabilidad de los demandados P. y W. y de la Cía. de</u>

S. citada en garantía – El caso fortuito. ----------
Previamente a analizar los agravios articulados por la actora en relación al rechazo de la demanda contra los demandados P. y W. y por ende contra la citada en garantía, es preciso recordar que en el accidente que finalmente costó la vida de W., éste viajaba como acompañante en el vehículo propiedad de la demandada P. que era conducido por el codemandado W..----------
-----Siendo ello así, por tratarse de una situación de transporte benévolo y estando en presencia de daños causados por la intervención de un automotor, la responsabilidad de los nombrados debe analizarse conforme a las pautas del art. 1113 segundo párrafo del Cód. Civil (vigente a la época de los hechos). ----------
----Si bien no desconozco que existen distintas opiniones doctrinarias y jurisprudenciales en cuanto al encuadre jurídico de la responsabilidad en los supuestos de transporte benévolo, comparto la postura mayoritaria que desde hace décadas sostiene que se trata de un supuesto de responsabilidad extracontractual (Brebbia, Roberto H. "Problemática jurídica de los automotores", Tº 1, capítulo XVII, pto. 6, pág. 340; CNCiv., sala "G", "L., O.N. c/ G.C. de H., M.", del 20 de diciembre de 1996, LL, Tº 1997-C), y dentro de este ámbito de responsabilidad y conforme a la fecha del siniestro, también comparto el criterio mayoritario que reconoce aplicable el art. 1113 párrafo 2º del Código Civil en estos casos, ya que si dicha norma, que establecía la responsabilidad objetiva del dueño o guardián de la cosa riesgosa o viciosa, no contiene distinción alguna para el supuesto de transporte benévolo, obviamente no fue intención del legislador condicionar su funcionamiento y aplicación a que la víctima no haya participado gratuitamente del uso de la cosa riesgosa.-
-------Por lo expresado, entiendo que no existe razón para excluir de la caracterización de cosa riesgosa en los términos del art. 1113 del Cód. Civil hoy derogado, al automóvil cuando en éste se transporta gratuita o benévolamente a personas, y por ende tampoco encuentro razón para excluir a su dueño o guardián de responsabilidad objetiva por los daños causados a la persona transportada (conf.: SCJBA, 5-7-96, DJBA 151-5320, ED 162-65, 51 y 47; LLBA 1994-124, 1996-205 entre otros).----------
----Conforme el criterio expresado, y siendo aplicable en relación a los nombrados codemandados el art. 1113 del Código Civil (en razón de la fecha del siniestro), su exoneración de responsabilidad debe tener sustento en la causa ajena que implique la ruptura del nexo causal y que desplace al factor riesgo en la causación del daño.----------
- Si bien el caso fortuito no se encuentra expresamente contemplado en el art. 1113 del Cód. Civil como eximente de responsabilidad del dueño o guardián, está aceptado mayoritariamente que su acaecimiento, por su imprevisibilidad e irresistibilidad, coloca el resultado fuera del ámbito del riesgo creado o vicio de la cosa, constituyéndose en un factor interruptivo de la cadena causal (Cámara Apelaciones Neuquén Sala II – 22/05/2012 – autos “González Viviana c/A. Evangelista SA y otros s/ Daños y Perjuicios – Infojus.gov.ar). ----------
--Por lo hasta aquí apuntado, en primer lugar es preciso puntualizar que es acertado el

criterio del Juez de primera instancia de considerar al caso fortuito como factor posible de eximición de responsabilidad del dueño o guardián del automotor. ----------

----Formulada dicha precisión, corresponde destacar que el Juez de primera instancia sostiene que “hay caso fortuito o de fuerza mayor cuando un hecho imprevisible o inevitable, ajeno al presunto responsable, viene a constituirse en la verdadera causa adecuada del daño, y desplaza a la conducta del agente” y que “En tal caso, el sindicado como responsable se exime totalmente de responsabilidad”. Al respecto agrega que “El caso fortuito o fuerza mayor presenta como caracteres la imprevisibilidad, la inevitabilidad y la ajenidad”. ----------

----En párrafos siguientes, después de citar doctrina y jurisprudencia referidas al caso fortuito, el Juez de grado, al analizar el concreto caso de autos, sostiene que “las características que hacen del hecho en examen un caso fortuito o de fuerza mayor lo puso de manifiesto la propia actora al expresar en demanda que “intempestivamente se interponen en la circulación del vehículo varios caballos colisionando contra uno de ellos de manera frontal y directa” y que “… en una oscura mañana de invierno, la imprevista aparición de animal lo transformó en un obstáculo insalvable para el conductor del vehículo”. ----------

---- Al respecto agrega el setenteciante que el hecho fue “imprevisible” ya que de manera intempestivamente se cruzó una caballada en un lugar donde no se ven animales sueltos y que cuando se cruzan varios animales es más difícil esquivar a todos. ----------

---- Sin perjuicio del valor que asigna el Juez a los dichos de la actora, es preciso recordar que la existencia del accidente, sus circunstancias de tiempo y lugar y su mecánica no se encuentran controvertidas en autos. Del legajo del Ministerio Público Fiscal y de los escritos liminares del proceso, surge que el hecho ocurrió el 11 de junio de 2007, a las 7,20 hs aproximadamente, en ruta Nacional N° 25, cuando el vehículo Chevrolet Corsa, donde viajaba W. como acompañante, que circulaba en dirección a la ciudad de Rawson, colisionó con un caballo que cruzaba la ruta. De dichas constancias, también surge que a la hora del siniestro aún no había amanecido y que había varios caballos en la ruta. ----------Siendo ello así, cabe preguntar si la aparición de varios caballos en el sector de la ruta Nacional N° 25, donde se produjo el siniestro, puede considerarse un supuesto de caso fortuito como lo entendió el Juez de Primera Instancia.----------

------Analizados los testimonios de V. (fs. 28 leg. Fiscal) que da cuenta de la aparición de varios caballos sobre la ruta y debajo de ella, que iban desde la izquierda a la derecha, y de M. (fs. 14/15 leg. Fiscal y fs. 252 de autos), Z. (fs. 256), J. (fs. 258) y C. (fs. 259), quienes afirmaron no haber visto animales sueltos en la ruta pese a circular diariamente y desde hace años por la misma, entiendo que es acertada la conclusión del Juez de Primera Instancia en cuanto sostiene que en el caso de autos se verifica un supuesto de caso fortuito que exonera de responsabilidad a los demandados P. y W. y la Cía. de S. citada en garantía. ---------- Si bien la presencia de animales en las rutas es un evento posible, la aparición de varios caballos, de noche y en una ruta

donde nunca se verifica la presencia de animales, debe ser considerado un hecho imprevisible que se constituye en un obstáculo prácticamente insuperable para el conductor de un automotor, pese a la
prudencia y pericia que éste pueda tener.- ----------
-- Al respecto, como en la expresión de agravios se alega que el vehículo conducido por el codemandado W. circulaba en 5ta. marcha y a velocidad superior a la reglamentaria, es preciso señalar que no existe prueba en autos que demuestre dicho extremo. Ello es así, ya que no se realizó pericia accidentológica ni prueba alguna que permita acreditar la velocidad de circulación del automotor, solo el testigo V., en el legajo fiscal, refiere a la velocidad que circulaba él y expresa que el otro vehículo vendría igual, a unos 70 o 100 metros atrás. Dicha manifestación, sin duda es insuficiente para acreditar la circulación antirreglamentaria invocada por la actora al expresar agravios. ----------
----------Descartada la conducción imprudente, negligente o antirreglamentaria y siendo la aparición de varios caballos en la ruta donde ocurrió el accidente un evento imprevisible, inevitable y absolutamente ajeno al conductor y al propietario del automotor, entiendo que se verifica un supuesto de caso fortuito, como se sostiene en la sentencia apelada.- ----------
---El Cód. Civil -vigente a la época- del hecho es claro respecto al caso fortuito, el art. 514 establece que se trata del hecho que “no ha podido preverse, o que previsto, no ha podido evitarse”, o sea para que haya caso fortuito el hecho debe ser imprevisible o previsto debe ser inevitable. En tal sentido se ha dicho que “para que un hecho configure un caso fortuito, no debe ser razonablemente “previsible”, es decir lo que el hombre medio no está en condiciones de saber que normalmente ocurre, de acuerdo al curso normal y ordinario de las cosas, empleando la debida atención y cuidado de las cosas (conf. López Herrera, ob. cit. Pág. 235). La imprevisibilidad no es una vaga posibilidad de realización, si no todos los eventos serían previsibles; decir que un evento es imprevisible significa que no hay ninguna razón particular para pensar que él se producirá. Los casos fortuitos previstos, no suponen una previsión precisa, conociendo el lugar, el día y la hora en que el hecho sucederá, sino la eventualidad de que tal hecho acontezca sin que sea posible saber dónde y cuándo sucederá (Trigo Represas, Félix A. - López Mesa, Marcelo J., Tratado de la responsabilidad civil, 1ª ed., Buenos Aires, LA LEY, 2004, pág. 844/845). CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL, SALA “H W., J. G. c. Autopistas del Sol SA s/ daños y perjuicios -
15/08/2017”.----------
-- Si bien la presencia de animales en rutas puede ser un hecho previsible, entiendo que en autos la excepcionalidad y rareza del acontecimiento puntual, demuestra la configuración del caso fortuito, ya que en el lugar del hecho la presencia de varios caballos en la ruta es un hecho que excede el curso normal de los acontecimientos.----------
-----En definitiva, en el caso concreto, la aparición de varios caballos cuando aún no había amanecido, en una ruta donde -según testigos- nunca se aprecia la presencia de animales

sueltos, debe considerarse un hecho imprevisible, inevitable y absolutamente ajeno al conductor y al propietario del automotor, siendo en consecuencia este hecho, a su respecto, un claro supuesto de caso fortuito que los exime de responsabilidad (conf. arts. 514 y 1113 del Cód. Civil).----------

----Por lo hasta aquí expresado, los agravios articulados en relación a la eximición de responsabilidad de los demandados P. y W. y de la Cía. de seguros citada en garantía no pueden prosperar.----------

-IV.b. Propiedad del caballo – responsabilidad del estado: ----------

El actor sostiene que el estado provincial es responsable de los daños y perjuicios cuya reparación reclama por su condición de dueño del caballo que protagonizó el siniestro, citando en sustento de su postura a los arts. 1124 y 2342, inc. 3°, del Código Civil y a ley 22.939. ----------

----Frente a dichos argumentos es preciso señalar que el caballo que intervino en el siniestro tenía una marca, que dicha marca no se encontraba registrada (conf. informe obrante a fs. 78 del legajo Fiscal), que la marca en cuestión posiblemente estaba adulterada o modificada y que no se pudo identificar ningún poseedor o dueño del equino (conf. testimonios de Walter J. García y Nidia R. Monsalve fs. 253 y 257). En tales condiciones, como entendió el Juez de Primera Instancia y como se estableció por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos “Bianchi Isabel del Carmen Pereyra c/ Buenos Aires Provincia. y otros s/ Daños y Perjuicios”, en el supuesto de marca no registrada o ilegible por cualquier razón corresponde considerar la situación de modo análogo al caso de un animal domesticado abandonado por su dueño (arts. 2605 y 2607 del Código Civil), no siendo en tal caso procedente establecer responsabilidad alguna en los términos del art. 1124 del Código Civil, pues dicho precepto no se aplica cuando los animales carecen de dueño o no están bajo la guarda de nadie (conf. Llambías, Jorge Joaquín, Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, Buenos Aires, 1976, t. IV-A, n° 2677, pág. 676 – fallo). ----------

---Que el animal tenga una marca no clara o adultera o tenga una marca no registrada no cambia la situación. Si el animal fue marcado tuvo un dueño y si dicha marca luego por cualquier motivo no es clara y no aparece dueño, la situación es asimilable a la de un animal abandonado o perdido, que puede ser adquirido por apropiación y posesión (conf. arts. 2412, 2527 y 4016 bis primer párrafo del Cód. Civil).----------

----La asimilación analógica que pretende hacer el apelante respecto de la situación de automotores adulterados con la de un animal con marca adulterada es jurídicamente insostenible, ya que el régimen de propiedad de los automotores es sustancialmente distinto al régimen de propiedad del ganado. ----------

--En el caso de los automotores, la inscripción registral tiene carácter constitutivo del derecho de propiedad (Decreto-ley 6582/58), por tal razón nadie puede ser considerado propietario de un automotor si no formalizó la inscripción registral del mismo a su

nombre.----------

--Por el contrario, en el caso de los semovientes la propiedad la regula el Código Civil, las leyes de marcas y señales reglamentan su identificación, los requisitos para transmisión y tránsito y establecen presunciones respecto de la propiedad, pero la marca y el registro de la misma no es constitutiva del derecho como ocurre con los automotores.----------

----Siendo el ganado un bien mueble, su propiedad o dominio se rige por la normativa civil de fondo vigente, en el caso, en virtud de la época de ocurrencia de los hechos, por el art. 2412 del Cód. Civil. Ello sin perjuicio que la marca del animal permita presumir su propiedad. ----------

--En tal sentido se ha dicho que “mucho se ha discutido sobre el valor de las marcas o señales como prueba de la propiedad de los semovientes. El Código Civil no les asigna ningún régimen especial y ello obliga, en principio, a aplicar el régimen general que, en materia de cosas muebles está previsto en el artículo 2412 del Código Civil (Propiedad de los semovientes – Luis Moisset de Espanés, Luis B. Cima, Victor H. Martínez y Gabirel Ventura).----------

----Conforme dicho criterio la jurisprudencia señaló que “Tratándose de semovientes, el art. 2412 C. Civil priva sobre las disposiciones de los códigos rurales en cuanto establecen que las marcas y señales del ganado son atributivas de propiedad, las que solo pueden crear una presunción iuris tantum a favor de sus titulares” (Cám. Nac. Comercial, sala B 20/12/82 JA-1983-II-71 – Cód. Civil – Anotado con Jurisprudencia – Marcelo López Mesa – Abeledo Perrot-pag. 1484). ----------

----Al respecto cabe recordar que la ley 22.939 en su artículo 9 claramente establece que la marca o señal genera presunción de propiedad del ganado. Dicha presunción puede ser destruida por prueba en contrario y se aplica sólo cuando el diseño de la marca o señal se encuentra registrado a nombre del poseedor.----------

------Por su parte el art. 10 de la ley establece que en los supuestos de ganado no marcado ni señalado, o cuya marca o señal no estén claras, el régimen de propiedad queda sometido al art. 2412 del Código Civil pero haciendo pasible a su poseedor de las sanciones que determinen las autoridades locales. ----------

-----Conforme a las pautas referidas, la propiedad del ganado se regula por el Código Civil, si el ganado está marcado y la marca registrada, se presume la propiedad del titular de la marca, en cambio si el animal no está marcado o la marca no es clara (por cualquier razón), en virtud de lo dispuesto por el art. 2412 del Cód. Civil (vigente a época del siniestro), se presume que el poseedor es el propietario del animal. ----------

----De lo apuntado se desprende que la regulación referida a la propiedad del ganado es diametralmente opuesta a la regulación de propiedad de los automotores, donde la inscripción registral es constitutiva del derecho.----------

--Siendo ello así y conforme al régimen de propiedad del ganado, en modo alguno puede sostenerse que por aplicación del art. 2342 inc. 3 del Código Civil, un caballo marcado y que su marca no es clara (por cualquier razón), es propiedad del estado, ya que no

teniendo la posesión del equino no puede considerarse su propietario (conf. art. 2412 Cód. Civil). ----------

---- En tal sentido la Dra. Helena Highton de Nolasco en el citado fallo “Bianchi, Isabel del Carmen Pereyra de c/ Buenos Aires, Provincia de y Camino del Atlántico S.A. y/o quien pueda resultar dueño y/o guardián de los animales causantes del accidente s/ daños y perjuicios” expresó que “… tampoco resulta aceptable la argumentación de los actores que pretende responsabilizar a la provincia a título de dueña del animal que causó el accidente por tratarse de ganado "orejano" o por su condición de "bienes vacantes o mostrencos". Lo cierto es que, en el caso, el animal que intervino en el siniestro tenía una marca (ver sumario policial, copia fs. 411 vta.) cuyo diseño no se encontraba registrado en la Provincia de Buenos Aires (informe fs. 322). Al respecto cabe señalar que tanto la hacienda "orejana" -que carece de marca o señal- como aquella "cuya marca o señal no fuere suficientemente clara" queda "sometida en su derecho de propiedad al régimen común de las cosas muebles" (conf. art. 10 de la ley 22.939), conforme al cual la posesión vale título (art. 2412 del Código Civil). De acuerdo con este régimen la posesión de buena fe de los animales en los términos del art. 2351 del Código Civil genera una presunción irrefragable de su propiedad, y en la especie no se acreditó que los equinos presentes en la ruta estuviesen bajo una relación de estas características respecto del Estado Provincial, por lo que corresponde excluir la responsabilidad endilgada por este título.”----------Por lo hasta aquí apuntado, el Estado Provincial no puede ser considerado dueño el equino que causó los daños, como pretende a la actora y en consecuencia los agravios bajo análisis no pueden tener acogida favorable.----------

----------IV.c.- Falta de servicio.----------

----Como fue señalado el Juez de Primera Instancia rechazó la demanda contra la provincia por no ser propietaria del caballo y por entender que no se verifica un supuesto de falta de servicio. Al respecto señala que “la falta de servicio, invocada en sustento de la responsabilidad del Estado provincial demandado por parte de la actora (tercer párrafo de fs. 79) no puede ser tenida en cuenta a ese fin porque no ha identificado cuál es ese deber de seguridad específico incumplido, señalando su objeto y fundamento normativo, definiendo su alcance y grado de exigibilidad, y explicando cómo se configuró su inobservancia”.----------

----A ello agrega que la accionante citó la norma del artículo 41, ap. A.1.IV de la Ley XIX-5, que establece que serán funciones de la División Caminera, entre otras: “velar por la integridad física de las personas que circulen en las rutas y caminos provinciales y nacionales que atraviesan el territorio de la Provincia …” y al respecto puntualiza que “velar por la integridad física de la personas” configura una acepción tan amplia, que si por sí sola fuera operativa el Estado sería infinitamente responsable de todo lo que ocurriera en las rutas…”.----------

--El apelante al cuestionar las conclusiones del juez de grado sostiene que no se entiende que el Juez haya tomado el citado fallo “Bianchi” para una cosa y lo ignore para otra, ya

que en dicho decisorio, en circunstancias similares se imputó violación del deber de seguridad a una concesionaria de la ruta.----------
Seguidamente señala que el sentenciante pasó por alto la doctrina sentada por el Superior Tribunal de Justicia en sentencia 36/2004 en la cual estableció que es posible responsabilizar al estado cuando incurra en la omisión de un concreto servicio, razonablemente exigible, que debe considerarse en cada caso concreto.----------
- Al respecto señala que la provincia en la ley XIX-5, al igual que la Municipalidad de Comodoro en la ordenanza 2283/84, asumió el compromiso concreto ante la problemática puntual de la presencia de animales sueltos en la vía pública con un mecanismo preestablecido plenamente operativo para neutralizar esa peligrosa circunstancia. ---------
----Frente a dichos planteos, en primer lugar cabe precisar que La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la causa B.606.XXVI, "Bianchi, Isabel del Carmen de Pereyra c/Buenos Aires, Provincia de y Camino del Atlántico S. A." y M.302.XXXIII “Martínez Lamas, Manuel c/Buenos Aires, Provincia de” en sentencias de fecha 7 de noviembre de 2006 (Fallos 329:4944), después de reiterar el criterio que descarta la responsabilidad del Estado en los accidentes de tránsito ocurridos a consecuencia de animales sueltos, cuando dicha responsabilidad se pretende sustentar en la genérica afirmación del incumplimiento del poder de policía que le concierne en el control de las rutas, al analizar la responsabilidad de la concesionaria vial, que finalmente es condenada a resarcir los daños y perjuicios reclamados, por mayoría y apartándose del criterio sentado en casos anteriores (“Colavita”, “Greco” y otros), establece que entre el concesionario de la ruta y el usuario existe una relación contractual, donde aquel no asume una obligación de dar el uso y goce de la cosa, sino de prestar un servicio y además se señaló que el vínculo que liga al usuario con el concesionario es de derecho privado y que constituye una relación de consumo en los términos de los arts. 1 y 2 de la ley 24.240, a lo que adhiere doctrina mayoritaria (entre muchos otros: Lorenzetti, R. L., “Concesionarios viales. En qué casos hay responsabilidad”, Revista de Derecho de Daños N° 3, p. 157; ídem., Consumidores, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2003, p. 114, nos. 6 y 487; Mosset Iturraspe, Jorge, Defensa del Consumidor, RubinzalCulzoni, Santa Fe, 2003, p. 20; Galdós, Jorge M., “Peaje, relación de consumo y animales sueltos. Otro trascendente fallo”, LA LEY, 2004-C, 919; Rinessi, Antonio J., “Un fallo de la Corte Suprema reivindicador de los derechos del usuario”, LA LEY, 2006-C-54). ----------
Siendo el incumplimiento de la obligación de seguridad en una relación contractual y de consumo el sustento de la responsabilidad atribuida al concesionario de una ruta, es claro que dicha doctrina no puede aplicarse cuando se analiza la hipotética responsabilidad del estado provincial respecto de un siniestro vial ocurrido en una ruta nacional no concesionada, como es el caso de autos, ya que en tal situación no puede alegarse ninguna relación contractual y de consumo entre el usuario de una ruta y el estado provincial. ----------
-- Por el contrario, cuando se analiza la responsabilidad estatal en siniestros como el de

autos, la misma solo puede derivarse de la omisión concreta y puntual de ejercer una específica tarea de control o vigilancia que la legislación asigna a sus órganos o funcionarios. En tales casos, la responsabilidad estatal tiene su fundamento en la “falta de servicio” y ésta se configura cuando frente a las leyes y reglamentos que rigen el servicio del funcionamiento de la administración es irregular o defectuoso. ----------
- Si bien la falta de servicio es una noción imprecisa, se entiende que ella se configura por el funcionamiento anormal, defectuoso o incorrecto de la Administración Pública. Como afirma el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, “la falta de servicio es una violación o anormalidad frente a las obligaciones de servicio regular” (“CLELAND, Guillermo Federico c/ COSTILLA, Raúl Orlando y Otra s/ Sumario”- Expte. N° 19.404-C-2003 - Sentencia 036/2004). Dicha violación o anormalidad puede plasmarse tanto en comportamientos activos, que se traduzcan en la emisión de actos de alcance individual o general, como también en la omisión o inactividad administrativa. ----------
----------Ante la aparente imprecisión de la noción de falta de servicio, en muchos casos se pretende atribuir responsabilidad al estado por el incumplimiento de normas que sólo señalan fines o directrices y que no imponen conductas concretas para el organismo estatal. Frente a dichas pretensiones la Jurisprudencia fue marcando una tendencia restrictiva al reconocimiento de la responsabilidad estatal por omisión del ejercicio de potestades administrativas genéricas de control, como fue señalado al reseñar el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia en el caso “Bianchi”.----------
--Como bien señala el apelante, al reproducir párrafos de la Sentencia 036/2004 del Superior Tribunal de Justicia, es posible responsabilizar al estado cuando incurra en la omisión de un concreto servicio, razonablemente exigible, lo que habrá de considerarse en cada caso concreto.----------
----Teniendo en cuenta las pautas referidas, adelanto que en el caso de autos no advierto falta de servicio alguno que pueda comprometer la responsabilidad del estado provincial. Ello a mi criterio es así, ya que no existe norma que establezca una obligación concreta del estado en relación a la existencia de animales en el lugar de los hechos y porque, como señala el Juez de Primera Instancia, la división Caminera de la Policía nada podía prever al respecto cuando la presencia de animales no era una problemática que afectara la seguridad vial de la zona.----------
------Como se señala en la sentencia recurrida, en el fallo que cita el apelante, se condenó al Municipio demandado porque ante una problemática puntual de animales sueltos en la vía pública, por vía de ordenanza, se estableció un mecanismo plenamente operativo para neutralizar esa circunstancia, con prohibición de dejar animales sueltos, secuestro y multa para sus propietarios, lo que no se verifica en el caso de autos.----------
---------Pese a lo afirmado por el apelante, las directrices generales establecidas en la Ley XIX N° 5 respecto de la seguridad vial y de la integridad física de las personas que circulen por las rutas de la provincia, no generan una obligación normativa concreta que imponga al estado el deber de impedir la presencia de animales en las rutas de manera absoluta y

permanente, si bien, claro está, debe controlar que ello no ocurra. ----------
---No verificándose el incumplimiento de un deber concreto del estado provincial, que éste ejerza el poder de policía y que tenga a su cargo la seguridad vial en las rutas de la provincia, es insuficiente para hacerlo responsable de los daños y perjuicios cuya reparación se reclama en autos. En tal sentido se ha dicho "la mera invocación de que la provincia demandada "ejerce el poder de policía sobre la ruta"... no resulta suficiente para atribuirle responsabilidad en un evento en el cual ninguno de sus órganos o dependencias tuvo parte, toda vez que no parece razonable pretender que su responsabilidad general en orden a la prevención de delitos pueda llegar a involucrarla a tal extremo en las consecuencias dañosas que ellos produzcan con motivo de hechos extraños a su intervención directa. (Corte Suprema de Justicia de la Nación - "Expreso Hada S.R.L. c/ San Luis, Provincia de y otros s/cobro de pesos" 28/5/02).----------
----Por lo expresado, no verificándose en el caso concreto la violación de ningún servicio regular del estado, los agravios bajo análisis no pueden prosperar.----------
-----V.- Desestimados los agravios articulados por la actora, postulo la confirmación de la sentencia de primera instancia en todo cuanto fuera materia de agravios con costas a la apelante vencida en esta instancia (art 69 del CPCC).----------
----Dado que propongo la confirmación de la sentencia, por ser una cuestión abstracta, ningún pronunciamiento corresponde emitir respecto de los planteos articulados por la actora en relación al límite de cobertura invocado por la citada en garantía.----------
--Finalmente, respecto de los honorarios por los trabajos realizados en esta instancia, teniendo en cuenta el resultado de los recursos articulados, el mérito y la extensión de las tareas realizadas, encuentro adecuado regularlos en favor del Dr. F. O. V. en 3,15%, los del Dr. R. L., en el 5,4% y los de la Dra. A. M. B. en el 5,4%, en todos los casos del monto del proceso, con más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la ley XIII N° 4).----------
---------A la primera cuestión me expido entonces por la AFIRMATIVA. ----------
----**A LA PRIMERA CUESTIÓN,** la Dra. Natalia Isabel Spoturno dijo: ----------
--I. Los detalles del caso, decisión impugnada y agravios expresados fueron suficientemente expuestos por el magistrado que me precedió en el voto. Por tal motivo me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta alzada. Tal como reseñara el Magistrado prevotante, son tres las cuestiones centrales a resolver: dos referidas a la responsabilidad de la Provincia del Chubut y una referida a la eximente (caso fortuito) invocada por la demandada y citada en garantía. Por tal motivo, trataré los agravios expresados por la parte actora del modo propuesto en el primer voto.----------
----------II. El caso fortuito: Tratándose la presente de una situación de transporte benévolo, resulta de aplicación lo dispuesto por el art. 1113 2do. párrafo del Código Civil. En este marco y dadas las posturas de las partes, corresponde analizar si medió en autos una eximente de responsabilidad con entidad para desplazar el factor objetivo de imputación. La eximente invocada por la propietaria del vehículo y su citada en garantía

fue el “caso fortuito”, eximente que si bien no está expresamente contemplada en el artículo en cuestión, existe consenso doctrinario y jurisprudencial respecto de su habilidad para interrumpir el nexo causal (Bustamante Alsina, Jorga, 1973. *Teoría general de la Responsabilidad Civil*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, pág. 322). ----------

---Ha dicho nuestro Superior Tribunal de Justicia que existen situaciones en que la causa ajena suprime la relación causal, lo que técnicamente se denomina eximentes o causales de exoneración de la responsabilidad. La aparición de una causa ajena, debidamente demostrada, libera al presunto responsable del daño y en estos supuestos, la causa material del menoscabo se desplaza hacia otro u otros centros de imputación. Las situaciones que se reconocen como susceptibles de interrumpir el nexo causal son: el hecho de la propia víctima, de un tercero extraño o el caso fortuito (S.D. N° 07/SROE/2017). En efecto, la existencia de un caso fortuito o fuerza mayor entraña siempre la ruptura de la cadena causal. La consecuencia directa de la constatación de la existencia de esta especial circunstancia es la irresponsabilidad del demandado por cuanto ella excluye toda responsabilidad. Señala Mosset Iturraspe que en la zona de los actos ilícitos el hecho fortuito es el que desencadena el daño, es la fuente del perjuicio (MOSSET ITURRASPE, Jorge, 1980. *Responsabilidad por daños*, t. III. Buenos Aires: Ediar, pág. 48). ----------

----Ahora bien, para que se configure el *casus* que habilite la excusación de responsabilidad, tanto la doctrina como la jurisprudencia coinciden en afirmar que deben reunirse una serie de requisitos: (i) el hecho debe ser imprevisible (art. 514 CC): un evento es imprevisible cuando no hay ninguna razón particular para pensar que se producirá (Alterini, Atilio Aníbal, Ameal, Oscar J., López Cabana, Roberto M, 2000. *Derecho de Obligaciones.* Buenos Aires: Abeledo-Perrot, pág. 369, N° 837); (ii) el hecho debe ser inevitable o irresistible (art. 514 CC): el hecho es irresistible cuando, aunque haya sido efectivamente previsto, no puede ser evitado, a pesar de la diligencia que haya sido puesta para ello (Alterini, Ameal, López Cabana, cit. pág. 370) y es inevitable cuando el deudor, sin culpa de su parte, no puede impedir el hecho dañoso. En palabras de Trigo Represas, la inevitabilidad del hecho es el elemento decisivo para considerar al daño como fortuito (Trigo Represas, Félix A. 2006. “La noción de las ‘eximentes’ y su vigencia en el Derecho Argentino. Eximentes y causas de justificación. Los presupuestos y las eximentes” en *Revista de Derecho de Daños, 2006 – 1*. *Eximentes de Responsabilidad – I*. Santa Fe: Rubinzal - Culzoni, pág.34); (iii) el hecho debe ser ajeno al responsable: Esto es, debe tratarse de un hecho ajeno a las actividades del agente (CNCv. Sala D, octubre 14-998. La Ley, 1999-B, 707). La configuración del caso fortuito no es compatible con la culpa de quien causa el daño (Alterini, Ameal, López Cabana, cit. pág. 370); (iv) el hecho debe ser actual, es decir, debe hacer operado en el momento de causación del daño: es preciso que el hecho constitutivo del *casus* tenga una incidencia actual y que no trasunte meramente una amenaza o una imposibilidad eventual (Trigo Represas, cit. pág. 32/33). Se trata de una actualidad lógica antes que cronológica (Alterini, Ameal, López Cabana,

cit. pág. 370); (v) el hecho debe ser insuperable: no puede argüir útilmente el caso fortuito quien no haya actuado con la diligencia apropiada a las circunstancias del caso (Alterini, Ameal, López Cabana, cit. pág. 371). ----------Ingresando ahora al tratamiento del concreto caso que nos ocupa, cabe destacar que la existencia del accidente, sus circunstancias y su mecánica no se encuentran controvertidas. El hecho ocurrió a las 7,20 hs, en la Ruta Nacional Nº 25 el día 11 de junio de 2007 cuando todavía era de noche. El vehículo en el que viajaba W. como acompañante se dirigía desde Trelew hacia la ciudad de Rawson. En estas circunstancias, el Chevrolet Corsa en el que viajaba la víctima fatal del accidente colisionó con uno de varios caballos que aparecieron en la cinta asfáltica.----------En este marco, la concreta cuestión a resolver es si constituye un supuesto de caso fortuito la aparición de varios caballos en el sector de la Ruta 25 en que ocurrió el accidente como entendió el sentenciante de grado.----------Analizadas nuevamente las constancias y pruebas de la causa entiendo yo también, coincidiendo de este modo con la opinión del Dr. Peral, que estamos frente a un claro supuesto de caso fortuito que interrumpió totalmente el nexo causal.----------Resultan de gran utilidad para determinarlo la declaración de los testigos de la causa (tanto las declaraciones prestadas en esta sede como las obrante en el Legajo Fiscal). Todos los testigos coinciden en afirmar que nunca se ven caballos sueltos en esa parte de la ruta. Resulta relevante, en mi opinión, que los testigos que declararon son personas que transitan esa ruta a diario. Así, por ejemplo, obra a fs. 252 la declaración testimonial de J. A. M., chofer de la línea 28 de Julio desde hace 23 años. Declaró hacer el trayecto Dolavon-Rawson y que nunca vio caballos sobre la cinta asfáltica en esa zona. A fs. 256 obra la declaración testimonial de A. G. Z. quien manifestó trabajar en la Fiscalía de Estado en la ciudad de Rawson y, por ese motivo, trasladarse desde Trelew hacia dicha ciudad todos los días desde hace 32 años. Dijo que siempre toma la Ruta 25 por ser la más segura. Afirmó no haber visto nunca animales en la ruta. Idéntica respuesta dio a la misma pregunta la testigo G. A. J. (fs. 258), quien manifestó haber trabajado en el Tribunal de Cuentas de la Provincia durante 36 años y que siempre iba a Rawson por la ruta 25. Obra a fs. 259 declaración testimonial de A. M. C. quien manifestó haber prestado servicios en la ciudad de Rawson durante 25 años, también en el Tribunal de Cuentas, y que nunca vio en equinos en la Ruta 25 (ruta que dijo que era la que habitualmente usaba). Resulta asimismo de gran importancia la circunstancia que fueron seis los caballos que aparecieron de manera sorpresiva en la ruta. Esta circunstancia, sumada a la hora en que se produjo (todavía no había amanecido) hacen del evento un claro supuesto de caso fortuito. Es que, por el modo en que ocurrió el accidente, esta aparición debe considerarse como un hecho imprevisible, un obstáculo insuperable para el conductor. ----------Como señalé al enumerar los requisitos que debe reunir el caso fortuito para considerarse tal, el agente generador del daño —en este caso el conductor del Chevrolet Corsa— debe ser ajeno a toda culpa en el evento. La apelante refiere la marcha en la que

quedó el vehículo (5ta.) y afirmó que conducía a una velocidad superior a la reglamentaria. Sin embargo, no surge de la causa la prueba de tal afirmación. Y esto es así por cuanto no se realizó pericia accidentológica y la declaración de A. P. V. (fs. 28 del Legajo de Investigación Fiscal), en mi opinión, no alcanza para probar esta circunstancia.----------Por lo expuesto, descartada por falta de prueba la conducción imprudente y resultando la aparición de varios caballos en la ruta donde ocurrió el accidente un evento que reúne todas las características necesarias para ser considerado como "caso fortuito", es que acompaño la propuesta del Magistrado prevotante de confirmar la sentencia apelada en este aspecto. ----------III. Propiedad del caballo – responsabilidad del Estado: El actor considera aplicables los arts. 1124 y 2342 inc. 3º del Código Civil así como también la Ley Nacional Nº 22939 y la Provincial III Nº 17. En este marco sostiene que resulta responsable el Estado Provincial en su condición de dueño del caballo que provocó el accidente vial que hoy nos ocupa. ----------Surge del legajo Fiscal que, dado que la marca que poseía el equino se encontraba adulterada o modificada, no fue posible identificar a su propietario. El sentenciante de grado descartó, correctamente en mi opinión, la responsabilidad del estado provincial aplicando la doctrina que emana de la CSJN en el caso "Bianchi". El caso analizado por la Corte en aquella ocasión presenta aristas muy similares a la de autos en cuanto a la responsabilidad del Estado Provincial por la propiedad del equino. Dijo la Corte Federal en aquella ocasión: "*La provincia demandada no puede ser responsabilizada por el accidente ocurrido en una ruta a causa de la presencia de un animal suelto, toda vez que se trataba de un animal que tenía una marca cuyo diseño no estaba registrado en el territorio provincial y no se detectó poseedor o dueño alguno, lo cual permite considerar que era un animal domesticado abandonado (arts. 2605 y 2607, Cód. Civil) y por ende impide aplicar el art. 1124 del Cód. Civil*"; "*La responsabilidad a la que se refiere el art. 1124 del Cód. Civil no se aplica cuando los animales carecen de dueño o no están bajo la guarda de nadie, es decir, cuando no están sujetos a la dirección de una persona*"; "*Los animales domesticados abandonados por su dueño no pasan al dominio privado del Estado y pueden ser apropiados por cualquiera, lo cual resulta del art. 2527 del Cód. Civil que no hace otra cosa que aplicar el principio más amplio de que, tratándose de cosas muebles abandonadas, el Estado no toma su posesión y quedan en condiciones de ser apropiadas*" (Corte Suprema de Justicia de la Nación, 07/11/2006, Bianchi, Isabel del Carmen Pereyra de c. Provincia de Buenos Aires y /u otros. Publicado en: LA LEY 2007-B, 287. Cita Online: AR/JUR/6480/2006).----------En virtud de lo antes manifestado (que el equino poseía una marca que no fue posible identificar y, consecuentemente, tampoco su propietario), corresponde considerar que se trataba de un animal domesticado abandonado por su dueño (arts. 2605 y 2607 del Cód. Civil) circunstancia que impide la aplicación del art. 1124 del Código Civil. Es ésta la

doctrina que emana de la CSJN en el caso “Bianchi” y si bien la apelante realiza denodados esfuerzos por marcar la diferencia entre un “animal domesticado” y el “ganado mayor” (afirma que “resulta desacertado equiparar en su tratamiento legal al ganado mayor, como sería el caso de la hacienda caballar, con el simple animal domesticado como intenta hacerlo el sentenciante”), la realidad es que la Corte en Bianchi se refirió específicamente a un caballo cuya marca se encontraba alterada y, consecuentemente, no se podía determinar su propietario.----------

---Lo dispuesto por el art. 2342, inc. 3° del Código Civil no autoriza una solución distinta por cuanto los animales domesticados abandonados por su dueño no pasan al dominio privado del Estado y pueden, entonces, ser apropiados por cualquiera. Esta es la conclusión a la que lleva la aplicación del art. 2527 del Código Civil que, en este aspecto, no hace otra cosa que aplicar el principio más amplio de que tratándose de cosas muebles abandonadas, el Estado no toma la posesión de ellas y, por consiguiente, quedan en condiciones de ser apropiadas (Salvat, Raymundo M., Tratado de Derecho Civil Argentino - Derechos Reales, Buenos Aires, 1947, t. 1, n° 1043, p. 508 – Citado por la CSJN en “Bianchi”). Es así que, de modo alguno el art. 2342, inc. 3°, del Código Civil permite considerar a la Provincia del Chubut como dueña o poseedora del caballo que protagonizó el siniestro que costara la vida del Sr. W.. ----------

----A idéntico resultado lleva lo dispuesto por art. 10 de la ley 22.939 por cuanto esta norma establece la aplicación del régimen común de cosas muebles (art. 2412 del Código Civil) al poseedor de hacienda orejana o con marca o señal no suficientemente clara, pero, tal como fuera expuesto *supra*, la provincia demandada no puede considerarse propietaria o poseedora del animal que causó el daño.----------

----------En cuanto al paralelismo que plantea el apelante entre el régimen de los automotores y el de los semovientes, dadas las manifiestas diferencias existentes entre ellos y que fueran resaltadas en el voto del Dr. Peral, no creo necesario referirme a ellas dejando simplemente sentado que no resultan asimilables. ----------

--Por los motivos dados considero que la Provincia del Chubut no puede considerarse dueña del equino causante del accidente en el que perdiera la vida W. y por ello este agravio será rechazado.----------IV. Falta de servicio: En cuanto a la responsabilidad de la Provincia del Chubut por “falta de servicio”, creo oportuno recordar el voto de la Dra. Highton de Nolasco en la causa Bianchi. La Dra. Highton, si bien acompañó la decisión de la mayoría, lo hizo mediante un voto en el que citó, con detalle, los antecedentes de la Corte de la Nación en este aspecto.----------Sostuvo la Dra. Highton: “Que este Tribunal decidió, como principio general y con relación a un reclamo como consecuencia de los daños provocados por un animal suelto en una ruta, que ‘el ejercicio del poder de policía de seguridad que corresponde al Estado’ (cuyo incumplimiento se le endilgaba) ‘no resulta suficiente para atribuirle responsabilidad en un evento en el cual ninguno de sus órganos o dependencias tuvo parte, toda vez que no parece razonable pretender que su responsabilidad general en

orden a la prevención de los delitos pueda llegar a involucrarla a tal extremo en las consecuencias dañosas que ellos produzcan con motivo de hechos extraños a su intervención directa' (Fallos: 312:2138; 313:1636; 323:3599; 325: 1265). Y agregó que 'la omisión que se alega como sustento de la responsabilidad de la provincia no puede hacerla responsable de los daños causados por un animal del que no era propietaria ni guardadora' (Fallos: 312:2138, considerando 5°; 323:305, 318; 325:1265)" (del voto de la doctora Highton de Nolasco) (Corte Suprema de Justicia de la Nación, 07/11/2006, Bianchi, Isabel del Carmen Pereyra de c. Provincia de Buenos Aires y /u otros. Publicado en: LA LEY 2007-B, 287. Cita Online: AR/JUR/6480/2006). ----------

----El apelante afirma haber invocado correctamente las normas en las que funda la responsabilidad del estado (art. 41, ap. a.1.IV de la Ley XIX 5) y agrega que no se entiende que el juez de grado tome el fallo "Bianchi" para una cosa y lo ignore para otra por cuanto, en esta misma sentencia, se condenó a la concesionaria de la ruta por violación al deber de seguridad. ----------

----No advierto en el fallo las contradicciones que denuncia la apelante. La Corte en "Bianchi" eximió de responsabilidad a la Provincia y consideró responsable a la empresa vial por entender que entre la víctima de los daños y la empresa existió un "contrato". Resulta evidente la diferencia entre el deber de seguridad que emana de un contrato (que en la actualidad se encuadra dentro de los regulados por la Ley de Defensa del Consumidor) y el poder de policía estatal. En efecto, no puede considerarse que entre la víctima de un accidente en una ruta provincial y la provincia exista "contrato" alguno. Por el contrario, para imputar responsabilidad al estado provincial (como lo hizo el STJ en el fallo citado por la apelante) debe mediar una concreta omisión a alguna determinada tarea de control o vigilancia establecida legalmente —cosa que no ocurre en autos—. Es así que considero que no se encuentran dadas en autos las circunstancias necesarias para responsabilizar al estado por omisión en el cumplimiento de obligaciones determinadas, único supuesto en el que, por hipótesis, podría existir tal responsabilidad. ----------

----------Y, en cuanto a la norma provincial que cita, entiendo que no puede resultar responsable el Estado provincial cuando la parte actora no ha identificado, siquiera mínimamente, cuál es el deber de seguridad específico incumplido, señalando su objeto y fundamento normativo, definiendo su alcance y grado de exigibilidad, y explicando cómo se configuró su inobservancia. En efecto, y tal como resolviera la CSJN en el mencionado caso "Bianchi", cabe observar que la identificación del deber infringido o la obligación determinada incumplida, pesaba sobre los reclamantes a fin de posibilitar el pertinente juicio de antijuridicidad material, máxime teniendo en cuenta que la situación de la provincia demandada se distingue claramente de la del concesionario vial, desde que los usuarios de una ruta concesionada no se relacionan directamente con el Estado, sino con el prestador del servicio.----------

-Y agregó la Corte Federal, sólo a mayor abundamiento, que aun si se tomara a dicha atribución efectuada por los actores como la imputación de un incumplimiento a deberes

jurídicos indeterminados a cargo de la provincia, la solución no variaría pues, en tal caso, resultaría de aplicación la reiterada doctrina de esta Corte según la cual "...el ejercicio del poder de policía de seguridad que corresponde al Estado no resulta suficiente para atribuirle responsabilidad en un evento en el cual ninguno de sus órganos o dependencias tuvo parte, toda vez que no parece razonable pretender que su responsabilidad general en orden a la prevención de delitos pueda llegar a involucrarlo a tal extremo en las consecuencias dañosas que ellos produzcan con motivo de hechos extraños a su intervención directa..." (Fallos: 312:2138; 313:1636; 323:3599; 325: 1265) (Corte Suprema de Justicia de la Nación, 07/11/2006, Bianchi, Isabel del Carmen Pereyra de c. Provincia de Buenos Aires y /u otros. Publicado en: LA LEY 2007-B, 287. Cita Online: AR/JUR/6480/2006). ----------

----En cuanto a la sentencia invocada por el apelante (SD 36/2004 del STJ), creo necesario destacar las evidentes diferencias entre la situación de hecho y legal tenidas en cuenta al sentenciar en aquella ocasión y las de la presente causa. Según constancias de la sentencia, el Municipio de Comodoro Rivadavia, ante una específica problemática de animales sueltos en la vía pública, dictó una ordenanza mediante la cual estableció un mecanismo operativo para neutralizar esta situación. Fue así que, ocurrido un siniestro en la vía pública y en virtud de la ordenanza mencionada, el STJ resolvió condenar civilmente al Municipio por los daños causados por un animal. Por el contrario, en la presente causa (y tal como fuera resuelto en el considerando respectivo) quedó demostrado que la presencia de animales en la ruta 25 —tramo RawsonTrelew— no era un hecho habitual ni, mucho menos, una problemática a tener en cuenta por la Provincia demandada a fin de dictar específicas normas como ocurrió en Comodoro Rivadavia.----------Tal como señala el Dr. Peral en su voto, no existe en nuestra provincia norma alguna que establezca una concreta obligación del estado provincial respecto de la existencia de animales en la ruta 25 donde ocurrió el siniestro. Y esto es así por cuanto no era posible para la División Caminera de la Policía prever la presencia de animales en la ruta cuando, como vimos al tratar el primer agravio, no era una problemática de esa zona. Es así que, no advierto en la presente causa un incumplimiento del estado a un concreto deber razón por la cual no puede resultar responsable del accidente ocurrido. ----Por las razones dadas, coincidentes con las del Magistrado de primer voto, considero yo también que resulta improcedente atribuir responsabilidad a la provincia demandada por el accidente causado por la presencia de un caballo suelto en una ruta. ----V. Conclusión: Por lo expuesto, acompaño la propuesta del Dr. Peral de confirmar la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios con costas a la apelante vencida. ----------

--En cuanto a los honorarios, teniendo en cuenta la calidad, mérito y trascendencia de las tareas cumplidas en esta instancia, considero correctos y ajustados al resultado del pleito los propuestos por el Dr. Peral (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18 y 46, Ley XIII N° 4) por lo que acompaño su propuesta de regulación.----------

-Por ello, a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.----------

-------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Peral expuso:----------

----Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:----------

-I.- CONFIRMAR la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios.------

----II.- IMPONER las costas de segunda instancia a los apelantes vencidos (art. 69 del CPCC). ----------

--III.- REGULAR los honorarios del Dr. F. O. V. en el 3,15% y los del Dr. R. L., en el 5,4% y los de la Dra. A. M. B. en el 5,4%, en todos los casos del monto del proceso, con más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la ley XIII N° 4). ----------

----------Así lo voto. ----------

----------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, a Dra. Spoturno expresó: ----------

----------La resolución que corresponde dictar es la propuesta por el Dr. Peral fiel reflejo del acuerdo alcanzado. ----------

----------ASI LO VOTO. ----------

----------Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (Art. 8º Ley V Nº 17). ----------

----------Trelew, de octubre de dos mil dieciocho.----------

-------En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la ciudad de Trelew, pronuncia la siguiente:----------

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

CONFIRMAR la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios. ----------

IMPONER las costas de segunda instancia a los apelantes vencidos (art. 69 del CPCC). ----------

---- REGULAR los honorarios del Dr. F. O. V. en el 3,15% y los del Dr. R. L., en el 5,4% y los de la Dra. A. M. B. en el 5,4%, en todos los casos del monto del proceso, con más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la ley XIII N° 4). ----------

----------Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

MARCELO F. PERAL
JUEZ DE CÁMARA

NATALIA I. SPOTURNO
PRESIDENTE

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2018 - SDC. - CONSTE.----------

GUILLERMO N. WALTER SECRETARIO DE CÁMARA