



DECRETO N° 0349
NEUQUÉN, 22 MAR 2024

VISTO:

El Expediente OE N° 5020-M-2023, y la reclamación administrativa interpuesta por el señor Javier Mozzi Zovich, D.N.I. N° 32.271.290; y

CONSIDERANDO:

Que mediante la reclamación mencionada en el Visto, el señor Javier Mozzi Zovich, D.N.I. N° 32.271.290, solicitó la indemnización de supuestos daños sufridos en un vehículo, camioneta marca Suzuki, modelo Grand Vitara, dominio ELF 534, que según expresa, sin acreditarlo, sería de su propiedad, como consecuencia de haber sido remolcado por una grúa que, a su entender, pertenecería a la Municipalidad de Neuquén;

Que en tal sentido, el reclamante expresó que el día 16 de mayo del 2023 con el fin de asistir a su lugar de trabajo, alrededor de las 08.50 horas, habría estacionado su vehículo en cercanías de una parada de taxi y que en el lugar se encontraba una columna coloreada con la inscripción "Taxi" y el cordón pintado de amarillo;

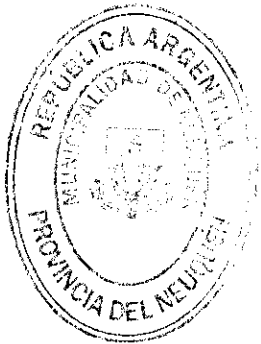
Que el señor Mozzi Zovich continuó detallando que, al regresar de su trabajo, habría encontrado daños importantes en toda la parte frontal de su camioneta, incluyendo abolladuras en el capot, en los guardabarros, en los paragolpes delanteros y en molduras de paragolpes;

Que asimismo, expresó que el vehículo presentaba un papel en el parabrisas del lado del conductor, correspondiente a un acta de infracción, restos de papeles pegados y arrancados en las puertas, en el capot y en el tanque de nafta, entendiéndose que tales adhesivos eran fajas de secuestro que habrían sido removidas, y que pudo verificar un papel pegado en el cordón, con la leyenda: vehículo removido por infracción, con fecha 16/05/2023 y con el dominio correspondiente a su vehículo;

Que a su vez, manifestó que posteriormente se habría comunicado con un supuesto testigo, sin identificarlo, y que el mismo le habría relatado que la grúa de tránsito municipal quiso llevar el vehículo y que en 3 o 4 ocasiones se les cayó la camioneta del guinche o aparejo de la grúa, que arrastraron unos metros el vehículo y que "en la última caída", el guinche de la grúa cayó e impactó en la parte frontal de su vehículo, produciéndose así los daños en las diferentes estructuras del mismo;

Que el reclamante aclaró que por "guinche o aparejo" debe entenderse como una parte de la estructura de la grúa, como un elemento pesado y contundente de hierro con el que se sostienen los vehículos removidos;

Dra. MARÍA LUCIANA JONES AGUILAR
Coordinadora de Gestión y Legales
Subsecretaría de Gestión y Asesoría
Secretaría de Coordinación
MUNICIPALIDAD DE NEUQUÉN



0349-24

Que según lo relatado por el señor Mozzi Zovich, distintas personas presentes en el lugar, que no identifica ni ofrece sus testimonios, le habrían relatado los mismos hechos;

Que agregó que con posterioridad, concurrió a la Comisaría Primera de la ciudad de Neuquén, donde le habrían tomado su denuncia y constatado los daños que refiere;

Que finalmente, el reclamante manifestó que el día 17 de mayo de 2023 concurrió a la Municipalidad de Neuquén para realizar el correspondiente reclamo;

Que conjuntamente con la reclamación presentada, que fuera citada en el Visto, el señor Mozzi Zovich adjuntó copia simple de la denuncia policial citada, copia de presupuestos emitidos por las empresas: el Palacio de la Pintura, Inchcape Latam Argentina y Rolando Rodriguez Chapa y Pintura, copia simple de un acta única de infracción, copia simple de la licencia de conducir de quien supone y expresa que sería el conductor de la grúa denunciada, e imágenes fotográficas de su supuesto vehículo estacionado y dañado;

Que se expidió al respecto la Dirección Municipal de Asesoría Jurídica de la Subsecretaría de Medio Ambiente manifestando que del análisis de las actuaciones surge que el reclamante se limitó a describir un supuesto hecho dañoso sin acreditar, en forma previa, la titularidad del vehículo supuestamente dañado, no encontrándose probada la titularidad del derecho subjetivo del reclamante;

Que consecuentemente, esa asesoría sostuvo que no podría sostenerse que existió un daño cierto o menoscabo en los derechos del administrado;

Que la Dirección Municipal de Asuntos Jurídicos se expidió mediante el Dictamen N° 919/2023, sugiriendo el rechazo del reclamo en todas sus partes, por no encontrarse acreditados los presupuestos o requisitos necesarios para responsabilizar a la Municipalidad de Neuquén;

Que la mencionada Dirección Municipal, en concordancia con lo expresado por la asesoría jurídica de la Subsecretaría de Medio Ambiente, afirmó que el reclamante se limitó a describir un supuesto hecho dañoso, sin haber acreditado en forma previa la titularidad del vehículo, por lo que no se encuentra probada su legitimación activa, atento a no haberse acreditado la titularidad del derecho subjetivo en el cual funda su pretensión;

Que en tal sentido, se ha dicho que *"...la legitimación, como uno de los requisitos para el ejercicio de la acción, es activa cuando existe identidad entre la persona a quien la ley le concede el derecho de acción y la que*

Dra. MARIA BOJANOVICH AGUILAR
Coordinadora de Dirección y Legales
Secretaría de Asesoría y Coordinación
MUNICIPALIDAD DE NEUQUÉN



0349-24

asume en el proceso el carácter de actor..." (cfr. Highton- Arean, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Tomo 6, Hammurabi, Buenos Aires, 2006, pág. 780);

Que cabe concluir que, preliminarmente, la falta de legitimación activa del reclamante en las presentes actuaciones, constituye un motivo suficiente para el rechazo in limine de su pretensión;

Que sin perjuicio de ello, la Dirección Municipal citada agregó que del relato de los hechos y de la documentación acompañada por el señor Mozzi Zovich se desprende una supuesta situación fáctica sin elementos probatorios que acrediten la conducta antijurídica de la Municipalidad, ni la falta de servicio que pretende atribuirle, como así tampoco la relación de causalidad entre una conducta imputable a la Municipalidad y la extensión de los daños que según alega, se habrían ocasionado en el vehículo;

Que en este sentido, la Dirección Municipal de Asuntos Jurídicos sostuvo que para que se configure la responsabilidad extracontractual del Estado, deben encontrarse acreditados ciertos presupuestos que no han sido probados en estas actuaciones, a saber: a) la imputabilidad material del acto o hecho administrativo a un órgano del Estado en ejercicio u ocasión de sus funciones; b) la falta de servicio por cumplir de manera irregular los deberes y obligaciones (imputabilidad objetiva); c) la existencia de un daño cierto en los derechos del administrado y d) la conexión causal entre el hecho o acto administrativo y el daño ocasionado al particular;

Que los citados presupuestos no pueden ser presumidos, debiendo ser probados por quien los alega, demostrando el encadenamiento fáctico que conecta el daño jurídico, cierto y probado, con una actuación u omisión antijurídica específica, imputable a un órgano del Estado;

Que la Dirección Municipal de Asuntos Jurídicos fundamentó sus conclusiones en expresiones doctrinales que sostienen que: *"...en principio la acreditación de la concurrencia de esos cuatro presupuestos habrá de corresponder a quien pretende el resarcimiento de daños y perjuicios..."* (Mosset Iturraspe, Jorge, Prueba del Daño, Rubinzal- Culzoni, Buenos Aires, 1999), como así también que: *"...todo daño debe ser adecuadamente probado por quien lo alega, pues el daño no acreditado no existe en rigor para el derecho..."* (Vélez Mariconde, Alfredo, Acción Resarcitoria, Lerner Cordoba, 1995, página 36);

Que en ese sentido, no resulta plausible imputar jurídicamente los daños reclamados a la Municipalidad de Neuquén por acción u omisión de un órgano o funcionario dependiente, atento que no se demuestra la existencia de una falta de servicio por parte de esta Administración Municipal;

Que en efecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación admite en copiosa jurisprudencia que, en lo que respecta a la responsabilidad extracontractual del Estado, el reclamante debe probar el nexo causal entre la


Dra. MARÍA LUCIANA JUCIOS AGUILAR
Coordinadora de Asesoría Jurídica
Subsecretaría de Asesoría Jurídica
Secretaría de Gobierno y Comunicaciones
MUNICIPALIDAD DE NEUQUÉN



0349-24

conducta imputada a la Administración y el daño efectivamente causado, lo cual no ha ocurrido en las presentes actuaciones;

Que el Tribunal Superior de Justicia de Neuquén -en autos "Rosney, Claudia I. c/ Provincia de Neuquén", del 28/04/2004-, citando fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha sostenido que: "...el ejercicio del poder de policía que corresponde al Estado no resulta suficiente para atribuirle responsabilidad en un evento en el cual ninguno de sus órganos o dependencias tuvo parte, pues su responsabilidad, en orden a la prevención, no puede llegar a ser involucrada en las consecuencias dañosas que se producen con motivo de hechos extraños a su intervención directa ..." (conf. CSJN en Fallos 312:2138; 323:318; 323:305);

Que al respecto, resulta menester subrayar que en el caso analizado el reclamante no ofrece argumentos ni elementos probatorios suficientes que permitan endilgar la responsabilidad que se pretende atribuir a esta Administración, que no se demuestra la extensión de los daños, como así tampoco la existencia del nexo causal entre éstos y una conducta imputable a este Municipio;

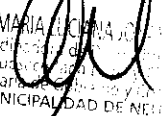
Que consecuentemente, la citada asesoría entendió que no se encuentra acreditada la identidad entre el hecho y la conducta imputable a este Municipio y que, atento que no se acreditó la titularidad del derecho subjetivo reclamado, mal podría sostenerse que existió un daño cierto o un menoscabo en los derechos del administrado;

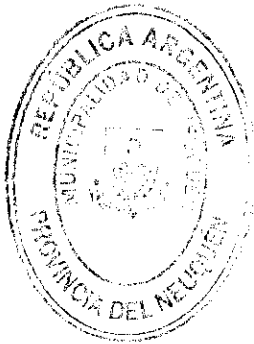
Que en ese sentido, corresponde advertir que el Código Civil y Comercial de la Nación establece que para la procedencia de la indemnización por daños debe existir un perjuicio directo o indirecto, actual o futuro, cierto y subsistente;

Que en ese contexto, corresponde advertir que oportunamente la Municipalidad de Neuquén, a través del Expediente OE N° 4938-M-2022, tramitó la Licitación Pública N° 12/2022 para la contratación del servicio de remoción de vehículos que se encuentran en infracción y en operativos especiales, dentro del ejido de la ciudad de Neuquén, y su traslado para depósito;

Que a través del Decreto N° 0690/22 se efectuó el llamado a la licitación antes referida, resultando adjudicada la empresa Masare S.R.L., conforme surge de la Resolución N° 0562/22, emitida en forma conjunta por las entonces Secretarías de Finanzas y de Hacienda;

Que de acuerdo con lo previsto en el Pliego de Bases y Condiciones, en la Orden de Compra respectiva, N° 2140/22, y en el acta de inicio de los servicios mencionados, a la fecha del hecho denunciado por el propio reclamante, es decir, el 16 de mayo del 2023, la empresa Masare S.R.L. se encontraba prestando, en forma exclusiva, el servicio de remoción de vehículos en infracción, dentro del ejido de la ciudad de Neuquén, en su carácter de


Dra. MARIANA CECILIA RODRÍGUEZ ACUÑA
Coordinadora de Asesorías Legales
Subsecretaría de Asesoría y Planeación
MUNICIPALIDAD DE NEUQUÉN



0349-24

adjudicatario de la Licitación Pública N° 12/2022 antes citada;

Que del Pliego de Bases y Condiciones surge el régimen normativo aplicable a la Licitación Pública mencionada;

Que en ese sentido, de la cláusula 1 del citado Pliego resulta que la prestación del servicio se efectúa a través de dos (2) camiones grúas con un (1) chofer cada uno, con sistema de enganche hidráulico tipo percha, y un (1) camión grúa tipo camilla debidamente equipado, con un (1) chofer;

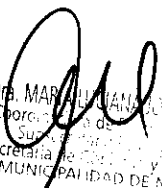
Que la Cláusula 33°) apartado 1) de las Cláusulas Generales del Pliego mencionado reza: *"(...) El Adjudicatario deberá responder en forma exclusiva e ilimitada por todo el daño o cualquier accidente ocurrido a su personal, a terceros, a sus equipos y demás bienes, o cosas de su personal o de terceros originados al accionar de su personal, de sus maquinarias y equipos (Artículo N° 1758 del Código Civil y Comercial de la Nación) (...)"*;

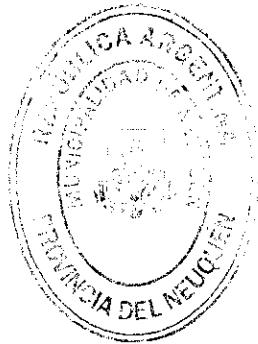
Que a su vez, de la Cláusula 41 de las Cláusulas Generales y 5 de las Cláusulas de Especificaciones Técnicas, ambas del mismo Pliego, surge que *"(...) Todo el personal contratado por el Adjudicatario y afectado a los servicios objeto de esta Licitación, estará bajo su exclusivo cargo, corriendo por su cuenta todos los salarios, seguros, cargas sociales y previsionales, así como cualquier otro gasto, sin excepción, vinculados con la prestación del servicio, no pudiendo tener en ningún caso, relación de dependencia con la Municipalidad de la Ciudad de Neuquén (...)"*;

Que en relación al precio cotizado en la oferta, en el Pliego de Bases y Condiciones, Cláusula de Especificaciones Técnicas 7, se estableció que dicho precio comprendería la totalidad del servicio prestado por la empresa adjudicataria, incluyendo previsión por indemnizaciones y seguros, entre otros, como así también cualquier otro componente económico-financiero;

Que de acuerdo con lo antes expuesto, en relación con lo previsto en la Cláusula 33°) apartado 1) de las Cláusulas Generales del Pliego respectivo, corresponde resaltar que el artículo 1758°) del Código Civil y Comercial determina que: *"(...) El dueño y el guardián son responsables concurrentes del daño causado por las cosas. Se considera guardián a quien ejerce, por sí o por terceros, el uso, la dirección y el control de la cosa, o a quien obtiene un provecho de ella (...)"*;

Que a su vez, conforme lo previsto en el artículo 1757°) del mismo cuerpo normativo *"(...) Toda persona responde por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas, o de las actividades que sean riesgosas o peligrosas por su naturaleza, por los medios empleados o por las circunstancias de su realización. La responsabilidad es objetiva. No son eximentes la autorización administrativa para el uso de la cosa o la realización de la actividad, ni el cumplimiento de las técnicas de prevención(...)"* y en ese sentido, se ha


Dra. MARÍA JUANA TORRES AGUILAR
Coordinadora de Gestión y Control de Recursos
Secretaría de Gestión y Control de Recursos
MUNICIPALIDAD DE NEUQUÉN



0349 - 24

sostenido que "(...) la autorización administrativa para el uso de la cosa o la realización de la actividad reputada riesgosa no funciona como una eximente del deber de responder. Este principio es fundamental pues, como es sabido, en general la utilización de cosas riesgosas por su naturaleza es admitida por el ordenamiento jurídico (por ejemplo, utilización de automotores). Por ende, la sola utilización de la cosa no es en sí mismo un hecho ilícito, pero se volverá tal cuando el accionar de esta última ocasiona un daño a un tercero (...)" (Código Civil y Comercial Comentado, Marisa Herrera, Gustavo Caramelo, Sebastián Picasso, 1ra Ed., 2015, pag. 482);

Que tratándose las grúas de bienes muebles registrables, como es el caso, se sostiene que el dueño es quien ostenta la titularidad del dominio, es decir que cuenta con la inscripción registral pertinente, de acuerdo con lo previsto en los artículos 1892º) y 1941º) del Código Civil y Comercial de la Nación (Código Civil y Comercial Comentado, Marisa Herrera, Gustavo Caramelo, Sebastián Picasso, 1ra Ed., 2015, pag. 483);

Que con respecto al guardián, se ha expresado que en ocasiones la jurisprudencia ha distinguido dos clases de guarda: la guarda de la estructura y la guarda del comportamiento, y en ese sentido "(...) La guarda de la estructura se refiere a la responsabilidad por la materia que compondría la cosa, el poder de control sobre los vicios de la cosa. En cambio, la guarda del comportamiento atañe al funcionamiento de la cosa, a la responsabilidad derivada de su utilización. (...)" (Lopez Mesa, El Guardián en la Responsabilidad por Riesgo o Vicio de las Cosas. Revista de la Facultad de Ciencias Económicas - UNNE, número 19, 2017);

Que asimismo, ha afirmado: "(...) El guardián de la estructura es aquel que tiene la dirección y gobierno de la cosa en su aspecto estático o composición íntima; él responde por los daños producidos por los defectos que posea y se trate del propietario, fabricante, encargado del mantenimiento, etc., de la cosa. El guardián del comportamiento, es el tenedor que manipula la cosa, la conduce o dirige y al hacerlo puede incurrir en un error o uso defectuoso (...)" (Lopez Mesa, El Guardián en la Responsabilidad por Riesgo o Vicio de las Cosas. Revista de la Facultad de Ciencias Económicas - UNNE, número 19, 2017);

Que en el presente caso, conforme surge de las obligaciones estipuladas en el Pliego de Bases y Condiciones antes referido y del trámite licitatorio respectivo, la empresa Masare S.R.L., en su carácter de adjudicataria de la Licitación Pública N° 12/2022, resulta guardián, tanto de la estructura como del comportamiento, de las grúas utilizadas para el acarreo de vehículos en infracción en el ejido de la ciudad de Neuquén, toda vez que la licitación adjudicada comprende el servicio de tres (3) camiones grúa, de diferentes características, incluyendo en todos los casos un (1) chofer;

Que en ese sentido, la empresa adjudicataria debe responder ante defectos o vicios de dichos vehículos y en los casos de error en la manipulación o uso defectuoso de los mismos;

Dra. MARÍA LUCIANA JACOBS AGUILAR
Coordinadora de Asesoría Jurídica
Secretaría de Asesoría y Comunicación
MUNICIPALIDAD DE NEUQUÉN



0349 - 24

Que se ha entendido que: "(...) son también guardianes y quedan comprendidos dentro del artículo 1758 del Cód.Civ.Com. el transportador de cosas sujetas a su cuidado, el tomador en el contrato de leasing (art. 1243, Cód.Civ.Com.), el acreedor que ejercita derecho de retención, el acreedor prendario y el anticresista que tienen una cosa en su poder, el remolcador de un automóvil, el garajista, el poseedor animus domini, el adquirente del vehículo que no efectuó la correspondiente transferencia registral, el ladrón, el locador de obra que recibe una cosa ajena sobre la cual debe realizar el resultado prometido, la persona que explota un taxímetro, sea o no dueña del vehículo (...)" (Pizarro, Ramón Daniel, Cita: RC D 98/2018, Tomo: 2017 2 Responsabilidad objetiva - II Revista de Derecho de Daños);

Que en virtud de lo antes expuesto, siendo la empresa adjudicataria Masare S.R.L., guardián de las grúas utilizadas para el servicio de acarreo de vehículos en infracción en el ejido de la ciudad de Neuquén, prestado en forma exclusiva, en la fecha de los supuestos hechos denunciados por el reclamante; y siendo consecuentemente, en orden a lo previsto en el Pliego de Bases y Condiciones de la Licitación Pública N° 12/2022, la única responsable de cualquier hecho dañoso que pudiera haberse producido en ese contexto, correspondería que el reclamante, de considerarse a derecho, inste el reclamo pertinente ante dicha firma y no ante la Municipalidad de Neuquén;

Que a su vez, siendo que las grúas contratadas, no son propiedad de la empresa Masare S.R.L., siendo objeto de contratos de leasing, conforme surge del trámite licitatorio respectivo, corresponde mencionar que conforme lo determina el Código Civil y Comercial de la Nación, en su artículo 1243°), la responsabilidad objetiva emergente del artículo 1757°) del mismo cuerpo normativo, recae exclusivamente sobre el tomador o guardián de las cosas dadas en leasing;

Que por su parte, la Contaduría Municipal informó que en virtud de la Licitación Pública mencionada, en la fecha denunciada por el reclamante, la empresa adjudicataria contaba con las correspondientes pólizas de seguro, a saber: "(...) ZURICH Póliza 01-260368-0368-0022-000001 y renovación que cubre periodo 21/09/22 al 21/09/2024 – Grúa Dominio AF387FK; ZURICH Póliza 01-260367-0367-0022-000001 y renovación que cubre periodo 21/09/22 al 21/09/24 – Grúa Dominio AF387FM; SANCOR SEGUROS Póliza 11589763 y renovación que cubre periodo 06/01/2023 al 06/01/2024 – Grúa Dominio AF435GT (...)"

Que en virtud de lo expuesto, corresponde la emisión de la presente norma legal, rechazando el reclamo incoado por el señor Javier Mozzi Zovich;


Dr. MARIANA ELENA SAGÜLAR
Coordinadora de Gestión y Locales
Secretaría de Gestión y Comunicación
MUNICIPALIDAD DE NEUQUÉN

0349-24

Por ello:

EL INTENDENTE MUNICIPAL DE LA CIUDAD DE NEUQUÉN

DECRETA:

Artículo 1º) RECHÁZASE en todos sus términos, la reclamación administrativa ----- presentada por el señor Javier Mozzi Zovich, D.N.I. Nº 32.271.290, conforme con los fundamentos expuestos en los considerandos que forman parte integrante del presente Decreto, quedándole eventualmente la acción expedita contra la empresa Masare S.R.L., en caso de considerarse con derecho para reclamar los daños denunciados.

Artículo 2º) NOTIFÍQUESE a través de la Coordinación de Despacho y ----- Legales, lo dispuesto en la presente norma legal.

Artículo 3º) El presente Decreto será refrendado por el Secretario de ----- Gobierno y Coordinación.

Artículo 4º) Regístrese, publíquese, cúmplase de conformidad, dese a la ----- Dirección Centro Documentación e Información y, oportuna-mente, archívese.

ES COPIA

FDO.) GAIDO
HURTADO.

Dra. MARIA VICIARIA AGUILAR
Coordinadora de Despacho y Legales
Secretaría de Gobierno y Coordinación
MUNICIPALIDAD DE NEUQUÉN

