

DERECHO VIAL

UN ENFOQUE DIFERENTE SOBRE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO Y DE LOS CONCESIONARIOS VIALES POR ACCIDENTES DE TRÁNSITO EN CARRETERAS Y AUTOPISTAS¹

Primeramente queremos agradecer a la Mesa Directiva de FIDES y en especial a su Secretario General Sr. José Luis Moncada por darnos la posibilidad de difundir nuestra investigación en tan importante evento científico-cultural. Y también por supuesto al conferencista Sr. Jayme Brasil Garfinkel por cedernos gentilmente unos minutos de su disertación.

El propósito de nuestra ponencia no es agotar el tema sino más bien plantear algunas ideas, inquietudes e interrogantes que los motive a consultar el trabajo en extenso que se encuentra incorporado al sitio web www.martindiegopirola.com.ar en la sección publicaciones.

Cuando comenzamos a investigar sobre el tema de las concesiones viales allá por el año 1997 rápidamente nos dimos cuenta que el peaje había sido estudiado *prima facie* por diferentes ramas del derecho público que se ocuparon teóricamente de su conceptualización, caracteres, naturaleza jurídica y constitucionalidad; pero el enfoque que nosotros le queríamos dar al estudio era más bien teórico-práctico y desde la óptica del derecho privado, y específicamente de la Responsabilidad Civil o Derecho de Daños en su expresión más contemporánea.

Pero a medida que avanzábamos en nuestro tópico de estudio advertimos que estábamos limitando nuestro campo de investigación, ya que por un lado nos olvidábamos de la responsabilidad del Estado en aquellos accidentes de tránsito ocurridos en carreteras no concesionadas a empresas privadas; y por el otro, que con la responsabilidad civil no nos alcanzaba, ya que el fenómeno del tránsito y sus accidentes es una materia que requiere un estudio multidisciplinario más abarcativo y omnicompreensivo de todos los factores que lo integran y condicionan. La misma naturaleza dinámica del tránsito y sus componentes hacen que el legislador no pueda

¹ Por el Dr. Martín Diego Pirola. Abogado Especialista en Derecho de Daños (Universidad de Belgrano – Argentina y Universidad de Salamanca – España). Web site del autor: www.martindiegopirola.com.ar - Texto de la disertación brindada en la XXIX Conferencia Hemisférica

prever y plasmar en la legislación viaria –en tiempo real- todas las cuestiones y circunstancias fácticas que lo rodean, por lo que podemos decir, sin temor a equivocarnos que, en esta materia como en otras ramas del derecho, las leyes marchan detrás de los hechos que tienen que regular. Así por ejemplo el tránsito se nutre de otras ciencias como ser: la *Ingeniería Vial*; la *Ingeniería Mecánica*; la *Accidentología Vial*; la *Seguridad Vial*; la *Educación Vial*; la *Medicina Forense*; la *Psicología y Sociología*. Y dentro del derecho: el *Derecho del Transporte*; el *Derecho Administrativo*; el *Derecho Penal*; el *Derecho Civil* y el *Derecho de Seguros*.

Entonces esta nueva rama del derecho que hace este estudio multidisciplinario recibe el nombre de *Derecho Vial*, *Derecho del Tránsito* o como la llaman en España *Derecho del Tráfico* o *Derecho de la Circulación*. Es un área que hoy por hoy tiene autonomía e independencia didáctica, funcional y además un objeto de estudio bien definido. Por razones de cortesía intelectual merece destacarse que sus impulsores en Iberoamérica fueron el Catedrático chileno ARAVENA ARREDONDO; el jurista uruguayo CARLOS TABASSO²; y en España los profesores LOPEZ MUÑIZ-GOÑI y PUIG PEÑA entre otros.

Y precisamente ese es el camino que nosotros pretendemos seguir porque estamos convencidos de que es la única forma de comprender la problemática de los accidentes de tránsito (no sólo desde la perspectiva académica, sino también cuando debemos analizar un caso que llega a nuestro Estudio Jurídico), ya que nosotros los juristas estamos acostumbrados a buscar sujetos responsables a posteriori de los hechos (que por otra parte es la función de la responsabilidad civil y producto de la enseñanza que recibimos en la Facultad) olvidándonos de la gran tarea de PREVENCIÓN que no se logra de otra forma que no sea a través del estudio multifacético e interdisciplinario de las CAUSAS que los generan; los sujetos responsables y la búsqueda de contribuciones legislativas en aras de la prevención de accidentes de la circulación y seguridad vial.

En consecuencia y por lo hasta aquí expuesto diremos que la visión general o macro de nuestro análisis apunta a la SEGURIDAD VIAL que la podemos graficar

de Seguros FIDES 2003 realizada en el Barceló Bávaro Convention Center (Punta Cana – República Dominicana / 26 al 29-10-03).

² Recomendamos la lectura de su obra *Derecho del Tránsito – Los principios*, Ed. B de F (Julio César Faira – Editor), Buenos Aires, 1997.

como un banco o taburete de tres patas: vehículo, conductor y carretera. Si alguno de ellos falla seguro tenemos un accidente.

Hace tiempo ya que venimos preguntándonos si la seguridad vial en Iberoamérica es una utopía. Y en ese sentido las estadísticas nos cantan que la mayor cantidad de accidentes se producen por errores de los conductores y/o fallas o desperfectos de la carretera. Uds. verán que de las tres patas la que más se ha modernizado y avanzado tecnológicamente en aras de la seguridad vial es sin lugar a dudas la industria automotriz, así hoy por hoy, bien vale la expresión *automóviles inteligentes*.

Pero continuando con el análisis de las otras dos patas que nos quedan (conductor y carretera), la verdad es que no podemos decir que las mismas avanzaron o hayan acompañado el vertiginoso avance apuntado de la industria automotriz, muy por el contrario, en ese sentido el parque automotor ha aumentado, y en consecuencia el índice de motorización social se incrementó; además los vehículos son cada vez más veloces, y en contraste con ello, tanto los conductores (por su falta de educación y conciencia vial), como las carreteras (por sus defectos de diseño y/o mantenimiento) no están adaptados y preparados para hacer uso y contener –respectivamente- en condiciones de seguridad vial dicha potencia.

Así en lo que hace al sistema carretero podemos decir que en Iberoamérica hace tiempo se rompió lo que se denomina el *binomio del transporte*, es decir, aquella necesaria relación de coherencia que debe existir entre el avión y el aeropuerto; entre el barco y puerto; entre el tren y la vía férrea y también por supuesto entre el automóvil y la carretera. **En ese sentido basta señalar que hay una notable correlación entre el sistema carretero y el grado de desarrollo socio-cultural y económico de un país.**

Aprendiendo de otras naciones en donde la seguridad vial es una verdadera **Política de Estado**, en **EE.UU.** hoy se habla del diseño de **CARRETERAS INDULGENTES**, es decir, de autovías que perdonen más al automovilista, que le permitan equivocarse sin que ello signifique una consecuencia fatal o lesiva para él o para terceros, ya que llegaron a la conclusión que el automovilista en algún momento se va a equivocar, esto es inevitable por cierto, pues entonces se pusieron a trabajar en atenuar las consecuencias que esa equivocación pueda traer aparejada.

En EUROPA ya en el año 2000 el Parlamento Europeo emitió un dictamen con una conclusión categórica y ejemplar: *“Ningún accidente mortal en carreteras puede estar justificado”*. También en HOLANDA se lanzó un ambicioso plan de *“Cero accidentes de tránsito para el año 2010”*.

Dentro del MERCOSUR teniendo en cuenta la cantidad de habitantes de cada país y el índice de motorización social, es decir, la cantidad de vehículos por cada habitante, el triste ranking de muertes por accidentes de la circulación lo encabeza Brasil (20.178 muertes), a propósito el Estado brasilero gasta 11 billones de dólares anuales por accidentes de tránsito; seguido por la Argentina (8.536 muertes) con pérdidas en el orden de los U\$S 387.655.740.-, que equivale al 3% del PBI; y luego Paraguay (910 muertes) y Uruguay (811 muertes)³. En ese orden, y teniendo en cuenta la ubicación geográfica de los países que componen Iberoamérica, ***“más del 70% de las muertes de tránsito del mundo ocurre en las vías de las naciones del Sur”***⁴.

En el mundo según la OMS (Organización Mundial de la Salud) las muertes causadas por accidentes de tránsito ocupan el tercer lugar en la estadística de causas de mortalidad (un 10% de la mortalidad global que equivale a 900.000 muertes anuales).

El 11 de Setiembre de 2001 el mundo se estremeció ante el terrible atentado a las torres gemelas de Nueva York que dejaron 3.000 víctimas fatales. Pues bien, comparativamente y teniendo en cuenta la estadística de mortalidad por accidentes de tránsito, tomemos conciencia que en todo el planeta se producen 300 caídas de las torres gemelas por año.

³ Para ver completo el Segundo Reporte Regional MERCOSUR de Siniestralidad Vial 2001 realizado por el ISEV ingresar a www.martindiegopiota.com.ar - solapa de Apéndice Legislativo - Artículos varios e información general (sección Información vial de importancia).

⁴ TABASSO, Carlos, *El derecho de la circulación en Iberoamérica*, inédito. Agrega el autor citado que “...en la última década siete naciones revisaron y actualizaron sus legislaciones viarias: Costa Rica (1993), Argentina (1994), Venezuela (1996), Brasil (1997), México (1997), Perú (2001) y Colombia (2002)”. También mencionamos por nuestra parte la República del Ecuador con su Ley de Tránsito y Transporte Terrestre del año 1996. En Uruguay se está preparando “un proyecto de Código Nacional de Circulación Vial en el cual han ejercido fortísima influencia los instrumentos legales vigentes del Derecho de Tráfico español. Lamentablemente, una minoría quedó totalmente rezagada, que es el caso de Paraguay, cuyo tráfico se regula todavía por una normativa del año 1947” (aunque el Reglamento General de Tránsito que tiene aplicación únicamente dentro del ejido de la Ciudad de Asunción es del año 1994). Para acceder al texto completo de las leyes referenciadas aconsejamos ingresar a www.martindiegopiota.com.ar - solapa de Apéndice Legislativo – Legislación del MERCOSUR (sección Tránsito) y Legislación de Latinoamérica (sección Tránsito).

Ahora bien, dicho esto deviene obligatorio y oportuno indicar que la visión particular o micro de nuestro trabajo es el análisis de los accidentes de tránsito ocurridos en carreteras y autopistas originados por algún defecto y/o desperfecto en el diseño o construcción; en el mantenimiento o conservación de las rutas que tiene a su cargo en algunos casos el Estado (rutas no concesionadas o libres de peaje) y en otros las empresas concesionarias de peaje (rutas concesionadas) y también por alguna deficiencia en los servicios que debe prestar el concesionario de peaje a los usuarios viales. Amén de que en algunos casos exista algún grado de culpa por parte del automovilista o peatón accidentado.

La aparición de estas circunstancias generadoras de riesgo plantea un desafío para el mercado asegurador que está llamado a proporcionar una adecuada cobertura y vigencia legal.

En definitiva analizar a la luz de la equidad, es decir, la justicia aplicada al caso concreto, para determinar si hubo algún incumplimiento de las obligaciones a cargo de la autoridad con competencia sobre la vía y a consecuencia de ello se produjo el evento dañoso, acreditándose que entre el daño y el incumplimiento aludido hubo una adecuada relación de causa-efecto.

Lo que pretendemos es terminar con la idea de que los accidentes de tránsito son producto de la casualidad, de la fatalidad o del destino; o bien únicamente de la culpa de los automovilistas o peatones, sino ir más allá y ver qué responsabilidad le toca al Estado y/o al concesionario de peaje en determinadas situaciones fácticas. Tal como lo hizo en sentencia reciente el Tribunal Supremo Español⁵ al ratificar su postura sobre la responsabilidad del Estado en los puntos negros o críticos de las carreteras, entendiendo que la relación causal se había dado entre la omisión del Estado y el daño ocasionado.

Motiva el enfoque, además de la alarmante estadística de accidentes viales en carreteras que se hallan bajo el régimen de manutención estadual; la circunstancia de ahondar en una materia de seguridad colectiva estricta –como es el tránsito-, y que como tal, compete originaria y exclusivamente al Estado, quien por ello tiene -y debe ejercer- una fuerte injerencia, ejercitando sus funciones inherentes de policía de seguridad y policía de tránsito, ya sea como autoridad vial competente encargada de

⁵ STS de España (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª), 23-12-02. Lo pueden ver en extenso ingresando a www.martindiegopirola.com.ar - solapa de Jurisprudencia.

la conservación de la calzada y seguridad vial del tránsito terrestre, o bien, cumpliendo con su rol de órgano fiscalizador del fiel cumplimiento de las obligaciones por parte de los entes concesionarios, en aquellas vías en las que ha confiado la explotación a capitales privados, habiéndose reservado para sí el poder de policía de tránsito respecto de ciertos temas puntuales como la confección del sistema uniforme de señalamiento vial; la obligación de prohibir la circulación de aquellos vehículos que no cumplan con las exigencias de seguridad reglamentarias; y el deber de evitar el peligroso ingreso de animales sueltos a la zona del camino; entre otros. Ya que como lo expusimos oportunamente, el hecho de que el Estado haya delegado a un tercero la explotación y administración de obras viales, en suma, facultades que le eran inherentes, no significa que haga lo propio con las obligaciones que ha tomado a su cargo y la eventual responsabilidad que le corresponde en caso de incumplimiento.

Por lo que adelantamos que el Estado es igualmente responsable por la falta de aprobación de dicha materia tan importante y vital para garantizar la comunicación humana y el buen traslado y destino de los usuarios viales.

Asimismo nacerá la responsabilidad de la autoridad estatal competente por la omisión de contralor, de la gestión encomendada a las empresas concesionarias viales, y de la actividad aseguradora⁶.

Analizando la jurisprudencia de tránsito en carreteras y autopistas y tratando de hacer un análisis comparativo de las decisiones judiciales al respecto, llegamos a la conclusión que en los llamados países del primer mundo –a contrario sensu de lo que ocurre en los países subdesarrollados o en vías de desarrollo- los jueces son mucho más rigurosos en sus fallos a la hora de imponer responsabilidad al Estado

⁶ Resulta oportuno señalar que ya en los autos “*Sorba, Luis y otros c. Superintendencia de Seguros de la Nación y Estado Nacional s. daños y perjuicios-sumario*” (sentencia del 02-03-00), la Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata-Argentina (Ediciones DEc., www.edec.com.ar), hizo responsable civilmente al Estado por omisión de control –por parte de la SSN (Superintendencia de Seguros de la Nación)- de la actividad aseguradora, por aplicación del art. 1112 del Código Civil (Argentina) que se utiliza como fundamento para atribuir responsabilidad directa y objetiva (falta de servicio) al Estado, en función con el art. 1074 del mismo cuerpo legal que prescribe la responsabilidad del autor de una omisión perjudicial siempre que la ley le impusiere la obligación de cumplir el hecho omitido (en el caso se trata de la Ley N° 20.091/73 de Entidades de Seguros y control de la actividad aseguradora); además por supuesto de la responsabilidad que se le pueda endilgar al funcionario competente por incumplimiento o cumplimiento irregular de las obligaciones a su cargo en el ejercicio de sus funciones. Si bien es cierto que la causa de referencia se encuentra radicada hace tres años en la Corte Suprema de Justicia de la Nación pendiente de resolución definitiva.

y/o al concesionario de peaje, a través de decisiones disuasorias y ejemplificadoras que marcan pautas a seguir con un fuerte contenido en materia de prevención y seguridad vial; quizás por eso que alguna vez dijo con acierto el jurista argentino Ricardo Lorenzetti⁷ en el sentido de que la responsabilidad objetiva -que facilita la tarea probatoria a la víctima y le traslada al mismo tiempo la carga de la prueba al dañador, que en nuestro caso es el Estado o una empresa privada- fue pensada precisamente para ser aplicada en países del primer mundo, donde existe un régimen adecuado de seguros obligatorios que cubren los riesgos del desarrollo; y donde además los tribunales gozan de la suficiente independencia política y funcional necesarias para impartir justicia con imparcialidad.

Entendemos que hoy por hoy el debate debe centrarse en la seguridad vial, y en ese sentido debemos exigirle a la autoridad competente que esa libertad de circulación garantizada constitucionalmente sea además *segura*, porque de lo contrario lo que se nos está garantizando a los usuarios viales es el libertinaje del tránsito, y de esa manera quedará respondida afirmativamente aquella pregunta que nos venimos haciendo de *si la seguridad vial en Iberoamérica es una utopía*. Esperemos que ello no suceda, que nosotros los usuarios hagamos valer nuestros derechos para de esa forma contribuir a la mejoría y eficiencia del sistema y servicios carreteros, y ayudar a reducir esta verdadera “*endemia social*” que nos aqueja y persigue de generación en generación.

Muchas gracias por su atención. Y no quería finalizar sin antes decirles que por nuestra parte estamos satisfechos de haber compartido con Uds. esta Ibero-experiencia en FIDES 2003.

⁷ LORENZETTI, Ricardo Luis, *Las nuevas fronteras de la responsabilidad por daños*, LL 09-05-96.