

Accidente Ferroviario Responsabilidad Del Concesionario Intereses Ley Aplicable

JURISPRUDENCIA

Accidente ferroviario. Responsabilidad del concesionario. Intereses.

Ley aplicable

Se confirma la sentencia que responsabilizó a la concesionaria y se modifica en punto a los intereses, que deberán liquidarse a la tasa del 8 % anual desde el evento dañoso hasta el dictado de la sentencia y a partir de allí la tasa activa Banco Nación Argentina.

En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 15 días del mes de febrero del año dos mil dieciseis, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala ?I? de la Cámara Civil, para conocer de los recursos interpuestos en los autos: ?L, M L c/ UGOFE S.A. y otros s/ daños y perjuicios? - ?QBE Argentina ART SA c/ Unidad de Gestión Operativa Ferroviaria de Emergencia y otro s/ interrupción de prescripción (art. 3986 CC)?, respecto de la sentencia corriente a fs. 649/66, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

Practicado el sorteo resultó que la votación debía hacerse en el orden siguiente: Dras. CASTRO y UBIEDO. Sobre la cuestión propuesta la DRA. CASTRO dijo: I. La sentencia de fs. 649/66 dictada en relación a los autos ?L M L c/ UGOFE S.A. y otros s/ daños y perjuicios? rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva deducida por UGOFE SA, con costas y en consecuencia la condenó a abonarle dentro de los diez días la suma de \$ 85.160, con más los intereses y las costas. Hizo extensiva la condena a ?La Meridional Compañía Argentina de Seguros SA? citada en garantía. Asimismo rechazó la demanda promovida contra el Estado Nacional, con costas a la demandada UGOFE. En cuanto a la dictada en los autos ?QBE Argentina ART SA c/ Unidad de Gestión Operativa Ferroviaria de Emergencia y otro s/ interrupción de prescripción (art. 3986 CC)? rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva deducida por UGOFE SA, con costas y en consecuencia la condenó a abonarle dentro de los diez días la suma de \$ 7.630, 17, con más los intereses y las costas. Asimismo rechazó la demanda promovida contra el Estado Nacional, con costas a la actora y demandado. El único pronunciamiento recurrido resultó ser el recaído en relación a los primeros autos mencionados ?L M L c/ UGOFE S.A. y otros s/ daños y perjuicios? tanto por la citada en garantía que expresó agravios a fs. 699/703 contestados a fs. 715/16 cuanto por la codemandada UGOFE que fundó su recurso a fs. 705/11 y que mereció las réplicas de fs. 715/6 y fs. 725/31.

II. Según narración que hizo la actora en su escrito introductorio, el accidente que lo tuvo por víctima se produjo en oportunidad en que la formación ferroviaria en la que viajaba se detuvo imprevistamente, quedando detenida durante 20 minutos sin que personal a bordo brindara explicaciones. Dice que en ese momento, la formación fue violentamente golpeada desde el exterior, lo que provocó que todo el tren se sacudiera fuertemente y la actora saliera despedida de su lugar golpeando la cabeza, espalda y brazos contra la pared interior del vagón. Destaca que minutos después la formación avanzó unos metros hasta la Estación Santos Lugares y allí se detuvo. Imputa responsabilidad a la demandada UGOFE en su calidad de transportista. Al contestar demanda UGOFE opuso la defensa de falta de legitimación pasiva, fundada en el hecho de que sólo gerencia el servicio publico que se halla en cabeza del Estado Nacional. Agrega que el Estado Nacional otorgó a UGOFE indemnidad por cualquier reclamo fundado en la legislación comercial y civil. Pidió se lo cite como tercero. Por último contestó la demanda, reconoció un accidente de corte similar al señalado por la actora, aunque resiste la responsabilidad adjudicada. Argumentó que el día y hora mencionado la locomotora que trasladaba a la formación sufrió un desperfecto antes de llegar a la estación, lo que generó su detención. Frente a tal circunstancia se pidió asistencia de otra locomotora para que enganche la cola y la empuje hasta la estación donde luego se realizaría el cambio de locomotora. Fue en esa maniobra de enganche que al tocar la locomotora de auxilio el vagón volvió a enganchar, produjo un movimiento en la formación que causó que algunos pasajeros cayeran y sufrieran traumatismos leves. A fs. 138/46 contestó la ?Meridional Compañía Argentina de Seguros S.A.? adhiriendo al responde de su asegurada U.G.O.F.E. A fs. 209/ 26 contestó la citación como tercero el Estado Nacional, y tras formular la negativa de rigor y oponer falta de legitimación pasiva, sostuvo que no tiene ninguna relación con los hechos invocados, ni existe ningún elemento del que derive su responsabilidad por cuanto la prestación del servicio, uso y custodia de los bienes, como asimismo la responsabilidad frente a terceros por la prestación del servicio, se encontraba a cargo de la operadora, de acuerdo al ?Acuerdo de Gerenciamiento? (cláusula novena) y lo establecido por la legislación ferroviaria (Ley Nacional de Ferrocarriles n° 2873, art. 11, 91 y 10 y el Reglamento Interno Técnico Operativo para los Ferrocarriles). El juez a quo entendió que la ?Unidad de Gestión Operativa Ferroviaria de Emergencia S.A.? es responsable por los daños sufridos por el actor durante el viaje en tren atento no haber cumplido con su obligación tácita de seguridad ínsita en el contrato de transporte, debiendo resarcirlo en los términos del art. 184 del Código de Comercio. Rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por UGOFE y liberó en cambio de responsabilidad al Estado Nacional. Ello motiva las quejas de la codemandada UGOFE. Cuestiona la exclusión del Estado Nacional de la condena, y que el sentenciante trate a la relación jurídica que la une con el Estado Nacional como si fuera una concesión, soslayando la diversa naturaleza del acuerdo existente entre ambos

que no es un contrato de concesión sino un Acuerdo de Operación de Emergencia en donde se consagra la indemnidad del operador. Insiste en que UGOFE es un mero "operador" del servicio ferroviario, en situación diferente y mucho mas precaria que la de un concesionario de un servicio público, dado que UGOFE S.A. presta el servicio por "cuenta y orden" del Estado Nacional y a su vez este último le ha otorgado una cláusula de indemnidad por todos los daños y perjuicios que ocasionare la prestación del servicio. Luego la queja se integra con la mecánica del accidente y las indemnizaciones concedidas. III. Previo a estas consideraciones, considero conveniente comenzar por destacar que la crítica formulada en relación a la mecánica del accidente no satisface la carga que resulta del art. 265 del Código Procesal, por lo que corresponde declararla desierta en este aspecto (art. 266 del citado código).

Es sabido que el planteo de simples apreciaciones personales del recurrente, sin dar bases jurídicas a un distinto punto de vista, omitiendo concretar punto por punto los errores u omisiones en los que habría incurrido el a quo respecto de la apreciación y valoración de los elementos de convicción que le permitieron decidir, no constituye fundamento suficiente para la expresión de agravios. El memorial, para poder ser considerado como tal, debe contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. En tal sentido, la carga sólo puede considerar cumplida cuando se indican puntualmente deficiencias de la sentencia apelada, actividad que no corresponde considerar suplida con la mera postulación de afirmaciones genéricas, la remisión a escritos anteriores o la manifestación de desacuerdo con lo resuelto. Tales extremos -como lo ha decidido reiterada y pacífica doctrina de todas las salas de esta Cámara- no pueden considerarse agravios en los términos exigidos por las normas legales antes citadas. La mayor o menor entidad y/o magnitud de un siniestro no resulta razón suficiente para excusar la responsabilidad del transportista, si -como en el caso de autos- el hecho fue reconocido por la propia demandada en su responde quien admite incluso que "la actora debió ser trasladada al Hospital que se denuncia en la demanda con diagnóstico de politraumatismos" (ver fs. 79). La ausencia de fundamentos tendientes a revertir las conclusiones sobre las que basó el a quo su decisión no permite sino declarar la deserción del recurso y firme lo decidido en autos en este aspecto. IV. En cuanto al rechazo de la condena al Estado Nacional, -por las razones que daré- propicio confirmar la decisión recurrida. Tal como lo he sostenido en anteriores oportunidades (expte. n° 87854/05 "NAGORE, M Beatriz c/Unidad de Gestión Operativa Ferroviaria de Emergencia" con remisión al voto del Dr. Ojea Quintana en el expte. n° 27.627 "Gerez") . "...Al admitir la defensa de falta de legitimación opuesta por el Estado Nacional el a quo interpretó que en virtud del contrato de concesión celebrado entre el Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos de la Nación con Trenes de Buenos Aires S.A., aprobado por decreto el 730/95 del Poder Ejecutivo Nacional, la concesionaria asumió toda responsabilidad por los daños y perjuicios causados a terceros en la prestación del servicio y la utilización o riesgo de los bienes muebles e inmuebles afectados a él, y de ello se agravia la actora. Puntualiza distintas críticas a lo resuelto e insiste en responsabilidad del Estado Nacional. Mas a mi modo de ver -lo adelanto- tales críticas no conducen a una solución diversa de la arbitrada en la sentencia. Bajo el rótulo "principio general de responsabilidad del concesionario", el art. 17.1. del citado contrato prescribe: "17.1.1... El Concesionario deberá responder por todos los daños y perjuicios causados por el incumplimiento o mal cumplimiento de cualquiera de las obligaciones asumidas por la Concesión que se le otorga. 17.1.2. Por ejercer la tenencia y operación de los Grupos de Servicios Concedidos el Concesionario es el responsable de los daños y perjuicios que se produjeran como consecuencia de dicha actividad, o por la utilización o riesgo de los bienes muebles o inmuebles afectados a dichos Grupos, o por sus dependientes, personas o cosas de las cuales se sirve, con la salvedad que se formula en el párrafo siguiente respecto de daños y perjuicios al medio ambiente". Ahora bien, aunque es cierto que estos artículos no contemplan en forma literal la responsabilidad exclusiva del concesionario y la eximición del concedente, tal es sin duda el propósito que los inspira. Así lo indica la inicial referencia al principio general de responsabilidad del concesionario; y también la circunstancia de que el art. 17.1.2. la atribuya a este último "por ejercer la tenencia y operación de los Grupos de Servicio Concedidos", situación ajena al concedente, y prevea en forma expresa una sola excepción, admitiendo la responsabilidad del concedente, como es la relativa a los daños al medio ambiente. Por otro lado, habida cuenta el sistema introducido por la ley 23.696, no se advierten razones decisivas que sustenten la alegada indelegabilidad de la responsabilidad del Estado por fallas en la prestación de servicios públicos esenciales. Como tampoco la inoponibilidad del contrato. Es que, en rigor, no se trata de asignarle efectos respecto de terceros, con apartamiento de lo dispuesto en los arts. 503 y 1195 del Código Civil. Se trata de la eficacia del régimen administrativo implementado a través de la concesión. En tal sentido, mutatis mutandi son aplicables las siguientes consideraciones de Bustamante Alsina, comentando un caso que en el tópico examinado guarda analogía con el presente: "... Esta defensa (falta de legitimación) es procedente a todas luces pues aunque la autopista pertenezca al dominio público municipal, este ente de derecho público, sin abdicar de su derecho eminente sobre ella, el cual es intransferible e irrenunciable, ha delegado la administración de ese bien común mediante el sistema de concesión encomendando a una empresa particular la explotación, conservación y mantenimiento de la autopista atribuyéndole el derecho de percibir de los usuarios una suma en concepto de 'peaje' como contraprestación por ese servicio. Esta delegación legítima de funciones propias del poder público municipal fue realizada cumpliéndose todas las

formalidades que requiere el ordenamiento jurídico administrativo, obteniéndose la aprobación respectiva por ordenanzas municipales publicadas en el Boletín Municipal. Resulta por ello que tales decisiones administrativas tienen fuerza de ley en sentido material y son oponibles a los administrados que tienen la obligación de someterse a ellas. El usuario de la autopista queda entonces sujeto a la regulación reglamentaria de la circulación por esa vía de tránsito vehicular y vinculado jurídicamente a la empresa concesionaria desde que paga el peaje y accede a ella con su automóvil... Desde luego que no sería en ningún caso aplicable la responsabilidad objetiva por riesgo de la cosa prevista en el art. 1113 del Cód. Civil... porque la preexistente relación jurídica contractual con la concesionaria excluye la responsabilidad extracontractual...? (Jorge Bustamente Alsina, ?Responsabilidad por el daño que el estado de la autopista provoca al vehículo conducido por ella?, L.L. 1992-D-194). Tales razones acerca de la validez y oponibilidad del régimen implementado mediante la concesión, en punto a la responsabilidad exclusiva del concesionario, obstan asimismo a la pretendida responsabilidad subjetiva del Estado Nacional con base en el art. 1109 del Código Civil y la alegada omisión de control y vigilancia sobre las cosas utilizadas en la prestación del servicio. Y si bien es cierto que según el art. 17.2.1 del contrato, ?... el Concedente es responsable por los actos propios que pudieran perjudicar la normal prestación de los servicios concedidos y la utilización derivada de la tenencia de los bienes afectados a la Concesión?, tal estipulación supone una intervención directa del concedente con esas consecuencias, no siendo en cambio aplicable a la invocada omisión de vigilancia del servicio. Por último, no es ocioso destacar que la solución propiciada fue admitida en distintos precedentes. Así, las Salas ?D? y ?B? de esta Cámara, en los autos ?Abba, Miguel y otra c/ Huarte S.A. y otros? del 15/5/92 (L.L. 1992- D-194) y ?García, Teresa M. c/ Unidad Ejecutora Programa Ferroviario Provincial? del 15/12/05, respectivamente; la Cámara Federal de San Martín, Sala II, en los autos ?Cripens, Clara c/ TBA? del 7/6/01; y la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala ?E?, en los autos ?S, S.N. c/ Ferrovías Concesionaria y otros? del 18/12/06?. En consecuencia, estimo que debe confirmarse la sentencia en este aspecto.

V. En cuanto a los montos, la demandada y la aseguradora objetan, cada una a su turno, la suma concedida por incapacidad sobreviniente física (\$ 30.000), psicológica (\$ 30.000) y su tratamiento (\$ 4.160), así como la otorgada por daño moral (\$20.000) y gastos farmacéuticos y de movilidad (1.000). Pero entiendo que ninguna de esas críticas supera el umbral previsto por el art. 265 del Código Procesal. En primer término, las obligadas al pago sostienen que los montos son elevados, que no se corresponden -por exagerados- con la incapacidad física ni psíquica detectada, y que nada se ha probado acerca de la incidencia que tal incapacidad podría aparejar en su vida. También argumenta la citada en garantía que no se tomó en cuenta su escrito impugnatorio, sin hacerse cargo de que - además de no haber sido suscripto dicho escrito por el profesional que dijo asesorarla- fue además declarada negligente en su carga de notificar el traslado a fin de obtener la respuesta del experto (ver fs. 494). Por último, tampoco es cierto que no se ponderaron las condiciones personales de la víctima, como bien se explicitan a fs. 662 vta, segundo párrafo. La escueta queja de UGOFE en lo que respecta al daño físico no cumple ni siquiera el requisito de la debida fundamentación. Y en lo que atañe al daño psíquico, tampoco acierta al pretender incluir el mismo dentro del daño moral, atento la diferente naturaleza de ambos daños.

En definitiva, las críticas no pasan de ser una mera disconformidad y ninguna de ellas formula ningún razonamiento concreto que permita desvirtuar las conclusiones arribadas por el a quo. Respecto del daño moral las quejas no cumplen tampoco su propósito. No se advierte arbitrariedad en su cuantificación, ni que habilite un enriquecimiento indebido de la actora, como argumenta la aseguradora, ni que se trate de una suma ?sideral? como sostiene la restante quejosa. En definitiva y porque tampoco aquí se han arrimado argumentos capaces de justificar una revisión de la suma concedida, propongo su deserción. Por último, se equivoca la citada en garantía cuando se queja del otorgamiento de \$ 4.160 para resarcir los gastos médicos, kinesiológicos y de farmacia, pues dicha suma lo fue para compensar el futuro tratamiento psicológico recomendado por el perito. De allí que la queja quede vacía de fundamento en este sentido. En cuanto a las críticas de UGOFE no alcanzan a conmover las razones en las que el juez fundó su procedencia ni la cuantía indemnizatoria. Reiteradamente hemos dicho que el damnificado tiene derecho a ser resarcido por los gastos médicos y farmacéuticos, aún cuando no pruebe concretamente su realización, en tanto guarden razonable relación con la importancia de las lesiones (exptes. 58.579/00 del 3-2-04; expte. n 52.710/99 del 15-3-05, entre otros). Por otra parte, y como es sabido, la atención en hospitales públicos - como fue el caso de la actora- no la pone a cubierto de la realización de múltiples gastos. Por ello estimo que tampoco en este caso, los agravios habrán de prosperar. VII. El Sr. juez de grado dispuso adicionar al importe de las indemnizaciones reconocidas intereses desde la producción del daño, erogación o perjuicio (CNCivil, en pleno ?Gómez Esteban c/ Empresa Nacional de Transportes s/ds y ps.? del 16 de diciembre de 1958) y hasta el cumplimiento de la sentencia, salvo que su aplicación en el período transcurrido hasta el dictado de dicha sentencia implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido, y a la tasa activa carter general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco Nación Argentina (arg. CNCivil en pleno ?Samudio de Martinez, Ladislao c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/daños y perjuicios? del 5 de febrero de 2009). La demandada y su aseguradora cuestionan la determinación de la tasa activa pues sostienen que su aplicación sobre montos ya actualizados configuraría un enriquecimiento sin

causa a favor del actor. En primer lugar corresponde señalar que no soslayo que la reciente ley 26.853 de Creación de las Cámaras Federales de Casación derogó el art. 303 del Código Procesal (art. 12 de la citada ley), norma ésta que asignaba fuerza obligatoria a la interpretación de la ley establecida en una sentencia plenaria. No obstante y sin perjuicio de la postura que se adopte sobre la vigencia temporal de tal derogación, lo cierto es que comparto la interpretación legal que resulta del voto de la mayoría en el citado fallo plenario, razón por la cual me remito a sus términos (cfr. ?Samudio de Martínez, Ladislao c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios? en los acuerdos del 14 de octubre y 11 de noviembre de 2008 y la inteligencia atribuida a esa doctrina por esta Sala en casos como el presente, en los autos ?Martínez, Eladio Felipe c/Díaz, Hernán Reinaldo s/ daños y perjuicios? del 15 de marzo del año 2013 y sus citas, entre otros). Por ello, y siendo que los importes determinados en este pronunciamiento lo son a valores de la sentencia apelada, debe modificársela estableciendo que los intereses se devengarán desde la fecha del hecho (doctrina mayoritaria sentada en el fallo de la CNCivil, en pleno ?Gómez Esteban c/ Empresa Nacional de Transportes s/ds y ps.? del 16 de diciembre de 1958) hasta el pronunciamiento de primera instancia a la tasa del 8 % anual y a partir de entonces y hasta el efectivo pago a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. Esa interpretación ha sido recientemente sostenida en doctrina (cfr. Lorenzetti, Código Civil y Comercial de la Nación, t. V, pág. 158, Rubinzal Culzoni Editores, Bs. As. 2015).

a. Lo dispuesto por el artículo 1 de la ley 27.077 -que modificó el artículo 7 de la ley 26.994, anticipando la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial sancionado por esta última ley al día 1 de agosto de 2015-, exige definir si tal solución resulta afectada por las previsiones contenidas en el Código Civil aprobado por la ley 340 o por las del referido Código Civil y Comercial. Desde antiguo se ha señalado que el crédito que versa sobre los intereses no brota íntegro en un momento determinado, sino que nace paulatinamente, pro rata temporis, mientras el crédito principal los produzca (A. Von Tuhr, Tratado de las obligaciones, Edit. Reus S.A., Madrid, 1ª edición, 1934, traducido del alemán y concordado por W. Roces, Tº I, pág. 47, núm. 9). Es que los intereses son, como en doctrina se los ha conceptuado, ?aumentos que las deudas pecuniarias devengan en forma paulatina, durante un tiempo dado, sea como precio por el uso de un dinero ajeno, o como indemnización por un retardo en el cumplimiento de obligación dineraria? (Busso, Eduardo B., Código Civil anotado, Ediar S.A. Editores, Buenos Aires, 1951, Tº IV, Obligaciones, pág. 268, núm. 4), lo que explica que también se los haya reputado ?frutos civiles del capital? (Salvat, Raymundo M., Tratado de derecho civil argentino, Obligaciones en general, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1952, 6ª edición actualizada por Enrique V. Galli, Tº I, pág. 421, núm. 481), que se devengan con el transcurso del tiempo. El factor tiempo es, pues, fundamental, como también lo es, por ejemplo, en materia de prescripción, de ausencia con presunción de fallecimiento, etcétera. Ello permite señalar que los intereses devengados durante el imperio del Código Civil, se rigen por esa ley anterior, en tanto que los que lo sean a partir del 1 de agosto de 2015, estarán alcanzados por las previsiones contenidas en el Código Civil y Comercial aprobado por la ley 26.994, dado que constituyen consecuencias de una situación jurídica anterior (art. 7 del Código Civil y Comercial, en este aspecto de redacción similar al art. 3 del Código Civil), lo que excluye la posibilidad de considerar que media un derecho adquirido y que, por tanto, su eventual modificación por la nueva ley es susceptible de afectar el derecho de propiedad. Tiénese en cuenta, asimismo, que como lo destacó el juez Mayo, la cuantía de la tasa ?está en relación directa con el interés del dinero en una época dada, esto es la que corre en cada tiempo en el que el acreedor se ve privado de su capital y no el del momento en que la obligación nació? (cfr. CNCiv., Sala H, su voto del 24 de abril de 2009, in re, ?Northlands Asociación Civil de Beneficencia c. Solari, Claudia s/ Cobro de sumas de dinero?).

b. En el caso, aún cuando a diferencia de lo que ocurre en materia de intereses compensatorios (art. 767 del nuevo Código Civil y Comercial), la previsión del artículo 768 del citado cuerpo legal no contempla en forma expresa la facultad judicial de fijar la tasa de interés moratorio para el caso en que no sea acordada por las partes (inc. a) o no se encuentre prevista en disposiciones especiales (inc. b), tal facultad judicial -que en el hoy derogado Código Civil (art. 622) asistía a los jueces- debe considerarse subsistente. El principio general en materia de intereses moratorios está contemplado en la primera parte del artículo 768 citado, a tenor del cual ?[A] partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes?. Desde esta perspectiva ninguna duda cabe que la mora genera intereses que precisan ser determinados. La cuestión se reduce entonces a decidir quién debe determinarlos. En este sentido, el artículo 768 establece que ?[L]a tasa se determinará: ... c) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central?. La poca claridad de la disposición legal citada parece evidente. En primer lugar, luce poco adecuado indicar que la tasa se determinará por tasas que se fijen de acuerdo a una reglamentación. Pero fundamentalmente, la norma está redactada en forma impersonal, estableciendo las pautas de acuerdo a las cuales habrán de fijarse esos réditos moratorios pero sin atribuir a sujeto alguno su determinación. Huelga decir la importancia del tema, dado el vasto ámbito del derecho en el que no existe ni convención de partes ni previsión legal. Tal el caso de las indemnizaciones resultantes de la violación del deber de no dañar -actos ilícitos-. c. La cuestión se encontraba contemplada en forma expresa en el derogado Código Civil, cuyo artículo 622 disponía expresamente que estos accesorios -supuesto de no resultar de la convención o de las leyes especiales- serían determinados por los jueces. En cambio,

reitero, la nueva disposición -artículo 768 del Código Civil y Comercial- sólo dispone que ellos se deben y que para el supuesto de ausencia de convención y ley corresponderá aplicar ?tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central? (el énfasis es agregado). De forma impersonal entonces difiere su fijación a sujetos indeterminados y sólo indica las pautas a tenor de las cuales tal tarea debe cumplirse -las reglamentaciones del Banco Central-. Aun cuando una primera lectura pudiera sugerir -por cierto equivocadamente- que es al Banco Central a quien le toca establecer la tasa moratoria en tal supuesto, no parece que esta conclusión pueda compartirse. No desconozco que ha sido sostenida en doctrina (Ossola en Lorenzetti, op. cit, pág. 144; Márquez, José Fernando, ?Las obligaciones de dar sumas de dinero en el Código Civil y Comercial?, publicado en La Ley, T° 2015-B , pág. 606), pero no la comparto por las razones que expondré. En primer lugar, porque no es un hecho aceptado que las decisiones sobre este punto tengan sin más efectos macroeconómicos como se sostiene en el segundo trabajo citado (ver en este sentido, Barbero, Ariel Emilio, Intereses monetarios, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2000, núm. 18, pág.52). Y aun cuando así fuera, tal influencia podría predicarse de múltiples decisiones judiciales que no por eso se difieren a las autoridades monetarias. Pero más allá de ello no es esa la interpretación que resulta del texto legal citado. El artículo 768 del Código Civil y Comercial no dispone que el Banco Central es quien fija las tasas, sino que establece que entre las establecidas de acuerdo a su reglamentación -no de acuerdo a sus tasas- se determinará la que es aplicable. En este sentido resulta ilustrativo la lectura de la normativa del Banco Central de la República Argentina en la materia -Tasas de Interés en las operaciones de crédito, última comunicación incorporada: ?A? 5771, texto ordenado al 2 de julio de 2015, publicado en www.bcra.gov.ar/pdfs/texord/t-tasint.pdf- que revela la normativa a la que las entidades financieras deben atenerse en las distintas operaciones, a la que parece aludir la nueva previsión legal. En este sentido entiendo que la disposición legal (art. 768) no guarda la analogía que el citado autor predica en la nota número 19 de su trabajo con lo dispuesto por el artículo 8 del decreto 529/91, en tanto no dispone -como sí lo hacía ese decreto- que el Banco Central publicará una tasa para uso judicial. En esas condiciones, y frente a la indeterminación legal del sujeto que debe fijar la tasa de interés, no parece adecuado sostener que esa tarea le esté vedada al juez. d. Es dable recordar que es regla de interpretación de las leyes la de dar pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de los preceptos de manera que armonicen con el resto del orden jurídico y las garantías de la Constitución Nacional. Ese propósito no puede ser obviado por los magistrados con motivo de sus posibles imperfecciones técnicas, toda vez que ellos en cuanto servidores del derecho para la realización de la justicia no deben prescindir de la "ratio legis" y del espíritu de la norma. La exégesis de la ley requiere pues de la máxima prudencia y cuidar que la inteligencia que se le asigne no lleve a la pérdida de un derecho, o que el excesivo rigor formal de los razonamientos desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción. En esta tarea no es siempre recomendable atenerse estrictamente a las palabras de la ley, ya que el espíritu que la nutre ha de determinarse en procura de una aplicación racional (Fallos 307:1018; 315: 158). Tales principios conduce en el caso a sostener la facultad judicial de fijar la tasa en los supuestos a los que alude el inciso c] del artículo 768. En primer lugar, tal temperamento no resulta ajeno a la economía del Código Civil y Comercial, que contempla esa solución para el caso de los intereses compensatorios (art. 767), reconoce la facultad judicial de morigerarlos (art. 771) y la de fijar intereses adicionales a los legales en ciertos supuestos (art. 552). En segundo término, porque la que entiendo incuestionable imprecisión técnica en la redacción de la norma no autoriza a desnaturalizar la finalidad que ha perseguido la norma que consiste en ?disponer de mayor flexibilidad a fin de adoptar la solución más justa para el caso? (cfr. Zannoni, Mariani de Vidal, Zunino, Shina, Ramos, Kemelmajer de Carlucci, Código Civil y Comercial de la Nación Concordado con el régimen derogado y referenciado con legislación vigente. Exégesis de los fundamentos de la Comisión Redactora y las modificaciones del PEN, Edit. Astrea, Buenos Aires, 2015, págs. 245 y sigte.). Esa necesidad de mayor flexibilidad en la materia y las consecuentes facultades judiciales ha sido reconocida en materia de reducción de intereses pactados (Ossola en Lorenzetti, Código Civil y Comercial de la Nación, t. V, pág. 154, Rubinzel Culzoni Editores, Bs. As. 2015), lo que resulta difícil de compatibilizar con la ausencia de facultades judiciales para su determinación por parte de los jueces ante la ausencia de convención o previsión legal especial. Por lo demás, parece obvio que no es una tasa general del Banco Central la que puede otorgar esa flexibilidad que atienda a los ?supuestos de hecho muy diversos? (Zannoni y otros, op. y loc. cit.) con la aludida flexibilidad; la tarea es propia de los jueces, únicos encargados de decidir esos diversos supuestos en forma individual. Lo contrario importaría desentenderse no sólo de la finalidad de la norma sino también de la razonabilidad de la interpretación, extremos que como es sabido no pueden presidir la labor interpretativa (Fallos 302:1611; 302:1284 entre muchísimos otros). e. Puestos ya a determinar la tasa aplicable a partir del 1 de agosto del corriente año, no parece prudente apartarse de la activa que esta Sala venía aplicando de acuerdo al fallo plenario antes citado. Es que más allá de que esas decisiones se hayan originado en la interpretación de una disposición legal hoy derogada -art. 622 del Código Civil- lo cierto es que los argumentos recién expuestos permiten trasladar las conclusiones de aquella exégesis a la que corresponde asignar a las normas actuales, máxime si se repara en que las tasas del Banco Nación deben suponerse acordes a la reglamentación del Banco Central. En consecuencia, propicio establecer la tasa del 8% anual desde el evento dañoso hasta el dictado de la sentencia recurrida y a partir

de allí la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco Nación Argentina establecida en el fallo en recurso hasta el efectivo pago. Por lo dicho hasta aquí, soy de opinión que deberá modificarse la sentencia de grado estableciendo que los intereses se computen a la tasa del 8 % anual desde el evento dañoso hasta el dictado de la sentencia recurrida y a partir de allí la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco Nación Argentina, confirmándose en todo lo demás que fue materia de agravio. Con costas de laalzada a la demandada y aseguradora vencidas. Por razones análogas, la Dra. UBIEDO adhiere al voto que antecede. El Dr. DIAZ SOLIMINE dijo: Adhiero en términos generales al voto que antecede, aunque con una disidencia parcial en materia de intereses. En este sentido, la vocal preopinante propuso la aplicación de intereses a una tasa del 8% anual desde el evento dañoso hasta el dictado de la sentencia recurrida y a partir de allí y hasta el efectivo pago la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. Sobre el agravio señalo que no puede soslayarse que la reciente ley 26.853 de creación de las Cámaras Nacionales y Federales de Casación deroga el artículo 303 del Código Procesal. Tampoco se desconoce que su interpretación ha dado lugar a distintas posturas en orden a la actual vigencia de tal derogación, ya que según una de ellas, la derogación expresa de los artículos 302 y 303 del Código Procesal opera de acuerdo al citado artículo 15 de la ley a partir de su publicación, mientras que para la otra posición la obligatoriedad para la Cámara y los jueces de primera instancia de la doctrina plenaria se mantiene vigente hasta tanto no suceda un hecho futuro e incierto, como es la constitución de los tribunales previstos por la ley 26.853 y la puesta en funcionamiento de las respectivas Cámaras. Ahora bien, no obstante ello y sin perjuicio de cuál de aquellas se adopte sobre la vigencia temporal de tal derogación, lo cierto es que se comparte la interpretación legal y los fundamentos que resultan del voto de la mayoría del fallo plenario de esta Excma. Cámara ?Samudio de Martinez, L. c/ Transportes Doscientos Setenta SA s/ ds. y ps.? (del 20 de abril del año 2009), la misma deviene aplicable al presente y ello sella la suerte adversa de la queja, sin perjuicio de señalar que, conforme lo sostuve pretéritamente y en diversos precedentes, la tasa pasiva era la que debía aplicarse sobre aquellas partidas fijadas a valores actuales desde que cada perjuicio se originó hasta la fecha de la sentencia definitiva. Adentrándonos en un nuevo estudio del tema en cuestión, y el cambio de las circunstancias de hecho existentes al momento del dictado del plenario, me indujeron a cambiar la posición sostenida y mencionada precedentemente. En este entendimiento, considero que debe aplicarse la tasa activa al capital de condena desde el momento del hecho, toda vez que la misma no genera o configura un ?enriquecimiento indebido? ni una ?doble actualización?. Si así fuera e importara una situación excepcional que se apartara de la regla general establecida en el mencionado plenario debe ser probada en forma clara y contundente por el deudor en el ámbito del proceso (cfe. art. 377 del CPCC), circunstancia que no se verifica en el presente, lo que sella la suerte del planteo efectuado. Por lo examinado, propongo que se aplique a partir del hecho ilícito y hasta el efectivo pago que haga el deudor la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco Nación Argentina tal como surge, reitero, del principio general determinado en la doctrina plenaria.

Así voto. Con lo que terminó el acto. Se hace constar que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2º párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional, sin perjuicio de lo cual será remitida al Centro de Información Judicial a los fines previstos por las Acordadas 15/13 y 24/13 de la C.S.J.N. M LAURA RAGONI SECRETARIA Buenos Aires, 15 de febrero de 2016 Por lo que resulta de la votación sobre la que instruye el Acuerdo que antecede, por mayoría el Tribunal resuelve: 1º) Modificar la sentencia apelada en punto a los intereses que deberán liquidarse a la tasa del 8 % anual desde el evento dañoso hasta el dictado de la sentencia recurrida y a partir de allí la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco Nación Argentina. 2º) Confirmar en lo demás que fue materia de agravio. 3º) Imponer las costas de alzada a la demandada y aseguradora. Se difiere la regulación de honorarios para cuando se practique la de primera instancia. Regístrese y notifíquese. CARMEN N. UBIEDO OMAR L. DÍAZ SOLIMINE PATRICIA E. CASTRO 008927E