

Danos Y Perjuicios Accidente Ferroviario Apertura De Puertas Caída A Las Vias Responsabilidad Del Transportista Deber De Seguridad

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente ferroviario. Apertura de puertas. Caída

a las vías. Responsabilidad del transportista. Deber de seguridad En el marco de una demanda sobre daños y perjuicios derivados de un accidente ferroviario sufrido por un pasajero debido a una falla en el sistema de apertura de puertas, se confirma la sentencia apelada en cuanto a la atribución de responsabilidad, pues la demandada ha incurrido en un incumplimiento contractual, sin poder acreditar eximentes de responsabilidad, siendo el transportista quien debe demostrar la culpa de la víctima o de un tercero por quien ella no deba responder.

// nos Aires, Capital de la República Argentina, a los 29 días del mes de agosto de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala ?E?, para conocer en el recurso interpuesto en los autos caratulados: ?E.E.E. Y OTRO C/ TRANSPORTES M. GRAL. SAN MARTIN Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? y D. J.R.C/ TRANSPORTES M. GRAL. SAN MARTIN Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? respecto de la sentencia corriente a fs.229/241 del primero de ellos, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Señores Jueces de Cámara Doctores DUPUIS. RACIMO. CALATAYUD. El Señor Juez de Cámara Doctor DUPUIS dijo: I. La sentencia de fs.236/248 de los autos ?D. c/ Ttes. M.? hizo lugar parcialmente a la demanda y condenó a la demandada a pagarle al actor, J.R.D., la suma de \$619.400 con más sus intereses a la tasa activa cartera general nominal anual vencida a 30 días del Banco Nación Argentina, a la par que rechazó la citación como tercero, absolvió al Estado Nacional, e impuso las costas a la demandada vencida. Hizo extensiva la condena a la aseguradora citada en garantía ?Trainmet?. En el expediente acumulado ?E. c/ Ttes. M.? la sentencia obrante a fs. 229/241 rechazó la demanda iniciada por E.E.E. por sí e hizo lugar a la iniciada en representación de su hijo menor F. R. D.E. por la suma de \$30.000 en concepto de daño moral declarando la inconstitucionalidad del art. 1078 del Código Civil. Las costas en el caso de la demanda de E., por sí, las impuso a la actora perdidosa y las restantes las impuso a Transportes M.. De dicho pronunciamiento se agravan tanto el actor como la demandada Transportes M. y la Sra. Defensora de Menores de Cámara. La demandada cuestiona el rechazo de la demanda respecto del Estado Nacional, como así también la responsabilidad que se le atribuye, al sostener que dicha empresa no lleva a cabo la actividad ferroviaria por su propia cuenta sino ?por cuenta y orden? del Estado Nacional. También cuestiona la responsabilidad que se le atribuye, por sostener que no se encuentra demostrado que el actor viajara el día y hora indicado en un tren de su representada. Y, en su caso, sostiene que el hecho ocurrió por la culpa exclusiva de la víctima ya que viajar apoyado en las puertas está prohibido. Por último, se queja del ?quantum? indemnizatorio a favor de D. por daño moral, gastos médicos, de farmacia y traslados, tratamiento psicológico que considera elevados, de la tasa de interés y de la imposición de costas. También por la indemnización concedida a favor del hijo menor de edad del accidentado por considerar que no se encuentra legitimado al reclamo por daño moral. La actora limita sus quejas al rechazo de la demanda con relación al Estado Nacional. Y la Sra. Defensora de Menores de Cámara, se queja porque considera reducido el monto concedido por daño moral a su representado y además por el rechazo de la demanda en contra del Estado Nacional. II. Las partes critican el rechazo de la demanda contra el Estado Nacional. Esta Sala a través del voto del Dr. Calatayud en lo referido a la legitimación pasiva del Estado Nacional en casos análogos al presente, ha sostenido con carácter de principio general, que uno de los requisitos de todo recurso -y entre ellos, claro está, el de apelación- el que establece que es admisible cuando posibilita el examen de los agravios invocados por el recurrente, en tanto que configura un requisito subjetivo que la resolución que se cuestiona ocasione, a quien lo interpone, un agravio o perjuicio personal, porque de lo contrario faltaría un recaudo genérico a los de cualquier acto procesal de parte, cual es el interés (arg. art. 265 del Código Procesal; ver Palacio, Lino E., Derecho Procesal Civil, tº V, pág. 85 nº 546 letra a; Alsina, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, 2ª ed., t. IV pág. 237 nº 10 letra c; Fassi-Yáñez, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado, anotado y concordado, 3a. ed., tº 2, pág. 276 nº 7 y doctrina y jurisprudencia citados en nota 16; CNCiv. esta Sala, causas 90.515 del 25-4-91, 181.913 del 19-10-05 y 474.989 del 13-2-07, voto del Dr. Racimo en c.561.167 del 23/12/2010), entre muchas otras; Longhi en Highton -Areán, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación concordado con los códigos provinciales. Análisis doctrina y jurisprudencial, t. 4 pág. 689 nº 1 letra b; Colombo - Kiper, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación anotado y comentado, t. III pág. 31 nº 12).

En otras palabras, como los recursos constituyen actos procesales de parte, es necesario que quien impugna una resolución tenga un interés sobre el particular, que se encuentra determinado por el perjuicio o gravamen que la decisión le causa al recurrente (ver Fassi - Yáñez, op. y loc. cit., pág. 256 nº 2). Pues bien, en el caso de Transportes M., no se advierte el interés que procura

resguardar con la pretensión de que se extienda la condena al Estado Nacional, habida cuenta que dicha circunstancia en nada le modifica su situación procesal. Ella ha sido condenada por los daños y perjuicios ocasionados a D., en su carácter de transportista y por la responsabilidad objetiva que le impone esa calidad, en base al compromiso de llevar sano y salvo al pasajero, sin perjuicio de los compromisos asumidos entre ella y el Estado Nacional, acuerdo que le es inoponible a la víctima, tercero ajeno al mismo (arts. 1195, último párrafo y 1199 del Código Civil, vigente al tiempo del hecho), por lo que esa condena -en principio- no se vería alterada por el hecho de que recaiga también sobre el Estado. Distinto es el caso del agravio planteado por la Defensora de Menores, por lo que habré de analizar la queja. A fs. 192/93 en el oficio contestado por el Ministerio de Planificación se acompañó la documentación referida al contrato de concesión de la explotación de los servicios ferroviarios urbanos de pasajeros del grupo 5, línea Gral. San Martín. Allí también se informa que dicho contrato fue rescindido mediante decreto n° 798 del 23/6/2004, lo que en este caso no afecta atento a que el accidente ocurrió el 5 de marzo de 2003. Esta Sala ha señalado -por voto del Dr. Calatayud- en el precedente ?Castillo, Liliana C. c/Pinatur S.A. y otro? del 13-8-99 pub. en JA 2000-I, 271 que toda responsabilidad por hechos que concreten el ejercicio de la concesión le corresponde al concesionario ya que el ejercicio del servicio público concesionado lo hace éste a su propia costa y riesgo, lo que significa que toda responsabilidad por hechos que se deriven de ese ejercicio le compete a él (conf. la cita de Marienhoff, Tratado de Derecho Administrativo, 2ª ed., t. III-B, pág. 581, n° 1149 mencionado en ese precedente y también mi voto en la c. 549.525 del 10-6-10). Tal criterio también es admitido por diversas Salas de esta Cámara (CNCiv, Sala B, ?García Teresa M. c. Unidad Ejecutora Programa Ferroviario Provincial? del 15-12-05; id., Sala F, c. ?C., J. E. c. TBA S.A., del 18-3-10; id., Sala H, ?Sierra, Raúl Ernesto c. Transportes M. Gral. San Martín y otro s/ daños y perjuicios? del 16-11-09; id., Sala G, c. ?Monzón, Héctor Omar y otros c. Transportes M. S.A. y otros? del 3-10-08, LL del 2-1-09; id., Sala L, c. 74.671 ?Luna, Osmar A. c. Transportes M. Gral. Roca S.A. y otros s/ daños y perjuicios? del 22-1-06) y por parte de la doctrina (Bustamante Alsina, Jorge, ?Responsabilidad por el daño que el estado de una autopista provoca al vehículo que circula por ella?, LL 1992-D, 196); Perrino, Pablo, ?La responsabilidad de la Administración por su actividad lícita. Responsabilidad por falta de servicio?, ED 185-781 y Esper, Mariano, ?El transporte de personas por subterráneo: formación del contrato y responsabilidad de la empresa concesionaria?, JA 2008-IV, 1474, punto VII y también; y CNCCom, Sala E, c. ?S., S. N. y otro c. Ferrovías Concesionaria S.A. y otros? del 18-12-06, DJ 2007-II, 64). Estimo, pues, que la extensión de la responsabilidad al Estado Nacional resulta inapropiada en el sub exámine toda vez que la relación contractual se desarrolló entre el actor y la concesionaria de manera que corresponde admitir la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta, por lo que habré de propiciar se confirme la decisión de la anterior instancia. III. La demandada Transportes M., se queja de la atribución de responsabilidad que le efectuara el a quo. Y a mi juicio, no le asiste razón. Aun cuando es cierto que dicha parte en la contestación de demanda negó todos los hechos, obran en las constancias de la causa penal, la declaración de sus propios dependientes quienes pudieron visualizar la presencia de un cuerpo al costado de la vía en un sector de exclusivo cuidado de la demandada. Y si bien es cierto que el actor viajaba solo y que no hay testigos presenciales del momento en que se produjo la caída, sí quedó acreditado porque se encontró el cuerpo en las vías, durante el trayecto del convoy. De las constancias de la citada causa, a fs. 1, puede leerse la descripción efectuada por el oficial interviniente quien detalla que el día mencionado, fue desplazado a fin de constatar accidente ferroviario en vías del Ferrocarril San Martín a la altura del puente aéreo sobre la calle Cerviño. Allí se hallaba personal de Bomberos con quienes recorrió la zona de las vías, ascendiéndose a la mismas luego de un difícil acceso por un terraplén empinado.. donde se observa el cuerpo de una persona de sexo masculino tendido presentando a primera vista heridas múltiples, inconsciente, por lo que solicita de inmediato ambulancia del SAME. Agrega que el tránsito peatonal es nulo en la zona por lo que no fue posible la individualización de testigos presenciales. A fs. 17 de dicha causa declaró el conductor de la formación 3388, Manuel S. quien relató que al pasar a la altura de la calle Cerviño observó personas que se hallaban asistiendo a otra visiblemente lesionada en el rostro y una de sus piernas, continuando la marcha de la formación hacia la estación Retiro, donde ya tenían conocimiento de lo sucedido, siéndole notificado que por el hecho, debía disminuir la marcha al llegar a dicho sector. Acto seguido declara Gustavo Adrián T., quien era guarda en la formación antes citada y que declara exactamente lo mismo que el testigo anterior. Frente a tales elementos de juicio, mal puede la demandada, insistir en su falta de responsabilidad. A los fines de analizar la responsabilidad consiguiente, esta Sala ha resuelto reiteradamente en hipótesis como la de autos en que un pasajero resulta lesionado durante el transcurso de un viaje en ferrocarril, la prueba concluyente de la ruptura del nexo causal a través de la configuración de alguna de las causales a que alude la norma del art. 184 del Código de Comercio debe ser aportada por la empresa prestadora del servicio. Y no basta al efecto los meros indicios, sino que la prueba debe ser rotunda, que no deje lugar a duda acerca de la culpa de la propia víctima o de un tercero por quien la empresa no sea civilmente responsable o provenga de un hecho fortuito, circunstancia que, por otra parte, surge nítidamente de lo dispuesto por el último párrafo del art. 65 de la ley de ferrocarriles n° 2.873 (conf. mis votos en causas 126.664 del 16-6-93, 152.074 del 2-9-94 y 174.218 del 9-8-95). Ello encuentra su fundamento en que aquélla cumple con su obligación primordial realizando el traslado del usuario de un lugar a otro,

pero garantizándole su integridad física (ver voto del Dr. Racimo en causa citada 597.444 del 14-6-12 y sus citas). Ahora bien, este Tribunal a partir del fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa L.170 XLII, Ledesma María Leonor c/ Metrovías S.A. del 22-4-08 (Fallos 331:819), decidió que la interpretación de la extensión de la obligación de seguridad que tiene su causa en el contrato de transporte de pasajeros integrada con lo dispuesto por el art. 184 del Código de Comercio, debe ser efectuada teniendo en cuenta el derecho a la seguridad previsto en la Carta Magna para los consumidores y usuarios?. Es decir, ha existido una decisión valorativa que impone interpretar estos casos a la luz del concepto de usuario incorporado en el art. 42 de la Constitución Nacional, como así también los criterios establecidos por las leyes 24.240 y 24.999, esta última que extendió aquel principio protector a las relaciones contractuales en cuanto a la responsabilidad que cabe a los prestadores de servicios por los daños y perjuicios ocasionados a los usuarios y consumidores, contemplándose que aquella norma constitucional establece un sistema más amplio respecto del deber de seguridad que tiene en cuenta situaciones no previstas explícitamente por la ley mercantil referentes a la seguridad del consumidor (ver CNCiv. esta Sala, votos del Dr. Racimo, en causas 508.901 del 24-9-08 y 534.499 del 4-11-09 y sus citas: Di Lorenzo, Miguel Federico, La protección extracontractual del contrato, en L.L. 1993-F, 927; Rinesi, Antonio J., Relación de consumo y derechos del consumidor, Buenos Aires, 2006, pág. 14; Farina, Juan M., Defensa del consumidor y del usuario, 2ª edición, Buenos Aires, Ed. Astrea, 2000, págs. 24 y 181; Conte Grand, Julio, Perspectiva económica y jurídica en Lorenzetti, Defensa del consumidor, Buenos Aires, Ed. Ábaco, 2003, pág. 4). Siguiendo esta misma línea, la Sala -además de los votos del Dr. Racimo-, dictó otros precedentes en el mismo sentido (ver mi voto en causa 570.648 del 20-9-11 y votos del Dr. Calatayud en causas 535.395 del 14-10-09 y 582.790 del 6-10-11). El artículo 184 del Código de Comercio impone a la empresa el pleno resarcimiento de los daños y perjuicios, aunque la releva de tal obligación cuando acredite que el accidente provino de fuerza mayor o sucedió por culpa de la víctima o de un tercero por quien ella no sea civilmente responsable. Vale decir, la carga de la prueba de la existencia de algunas de las causales eximentes de responsabilidad pesa sobre la transportista, circunstancia, por lo demás, que surge nítidamente del art.65 de la ley general de ferrocarriles n° 2.873 (ver causas n° 44.485 del 26/1/89; n° 126.664 del 16/6/93 y 109.489 del 13/12/93, entre otras). De acuerdo con lo expresado y teniendo en cuenta el sistema normativo que resulta de lo dispuesto por el citado art. 184 del Código de Comercio interpretado a la luz de lo dispuesto por la ley 24.240 según los criterios expuestos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en las referidas causas, parece claro que la demandada no cumplió con el deber de seguridad, que le imponía el estricto control del cerrado de las puertas del tren cuando este se encuentra en movimiento, tanto para subir como para bajar por parte de los pasajeros, situación ésta que permitió que el actor quedara expuesto a una situación de peligro. Y también que la empresa de ferrocarriles debe responder por los daños que sufrió un pasajero, si se reinició la marcha sin constatare que no hubiera pasajeros ubicados en sitios peligrosos ni que las puertas estuvieran cerradas, violándose con ello la obligación de seguridad consistente en llevar a destino sanos y salvos a los usuarios, máxime si el ramal en cuestión carece de un sistema de apertura y cierre automático de puertas. El transportista ferroviario debe indemnizar los daños sufridos por sus pasajeros durante el viaje, salvo prueba de que el siniestro se produjo debido a un hecho del perjudicado directo o de un tercero por el que el porteador no deba responder -art. 184, Cód. de Comercio (conf. esta Sala mi voto en c. 592.810 del 14/5/2012 y Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala D, M., V. c. Transportes M. Gral. San Martín? del 19/09/2002 Publicado en: LA LEY 2003-B, 381, cita online: AR/JUR/1400/2002). De allí, entonces, que en el caso, se produce la inversión de la carga de la prueba y es el transportista quien debe acreditar la culpa de la víctima o de un tercero por quien ella no deba responder. Esa culpa no fue acreditada, por lo que queda subsistente la presunción de responsabilidad, conforme lo establece una por demás reiterada jurisprudencia. Por último, sólo resta señalar que esta Sala, en precedentes que tienen analogía con el de autos, en los que a raíz de frenadas o movimientos bruscos de un tren se cayó un pasajero, debido en definitiva a la precariedad o deficiencia con que se presta este servicio público al usuario, responsabilizó al transportista ferroviario (ver causas n° 122.967 del 29/4/93 y n° 152.074 del 2/9/94, con voto del Dr. Calatayud; causa publicada en L.L. 123-830, en anterior composición; mis votos en causas n° 109.489 del 13/12/93; n° 14.997 del 8/4/94, n° 168.460 del 15-5-95 y c. 261.771 del 8/3/99; etc). En tales condiciones, es evidente que la demandada ha incurrido en un incumplimiento contractual, sin que haya acreditado las eximentes de responsabilidad por lo que cabe confirmar lo resuelto en la anterior instancia en cuanto a la atribución de responsabilidad. IV. Se queja la demandada por el monto concedido por daño moral, tanto a favor del actor accidentado D. como también del concedido a favor de su hijo menor de edad ya que considera que carece de legitimación. También la Sra. Defensora de Menores de Cámara por que lo considera reducido. Esta Sala reiteradamente ha decidido que debe entenderse por tal cualquier lesión a los sentimientos o afecciones legítimas de una persona, o cuando se le ocasionan perjuicios que se traducen en padecimientos físicos o, en fin, cuando de una manera u otra se han perturbado la tranquilidad y el ritmo normal de vida del damnificado (conf. CNCiv. Sala ?D? en E.D. 61-779; íd., en E.D. 69-377; Sala ?F? en E.D. 42-311; íd., en E.D. 53-350; Sala ?G? en E.D. 100-300; esta Sala, causas 502 del 26-12-83, 66.984 del 30-5-90 y 77.842 del 7-11-90). De la misma manera, ha resuelto que para fijar el monto indemnizatorio se

hace imprescindible valorar un cúmulo de factores, entre los que merecen ser destacados, a modo de ejemplo, la gravedad de la culpa del autor del hecho, la existencia y cuantía de los perjuicios materiales, las condiciones personales de aquél y las de la víctima, etc., factores todos que quedan librados al prudente arbitrio judicial (conf. CNCiv. Sala "B" en E.D. 57-455; Sala "D" en E.D. 43-740; esta Sala, causas 19.073 del 13-3-86 y 124.140 del 16-11-94). A la luz de tales principios, habida cuenta la forma como sucediera el accidente, los sufrimientos y angustias que soportó, el hecho de que estuvo internado un periodo en terapia intensiva, la intervenciones quirúrgicas a las que fuera sometido, y demás antecedentes personales que ya he destacado, propongo que se reduzca la indemnización a la suma de PESOS CIENTO CINCUENTA MIL (\$150.000), fijado a valores actuales (art. 165 citado). En cuanto al reclamo efectuado por el hijo menor de edad, su legitimación para realizarlo y la declaración de inconstitucionalidad del art. 1078, cabe analizar que el a quo aplicó el Código Civil al analizar todo lo relativo a la responsabilidad de la empresa demandada y el contrato de transporte, pero llamativamente al tratar el tema del daño moral y los damnificados legitimados al reclamo, decide -aun sin mediar pedido de parte- sin mayor fundamentación, declarar la inconstitucionalidad del art. 1078 del Código Civil y derechamente aplicar el Código Civil y Comercial que no se encontraba vigente a la época del accidente. El art. 7° del nuevo Código Civil y Comercial prevé que "...a partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales, por lo tanto ya sea para analizar la responsabilidad o para el examen de los daños, lo haré conforme las normas jurídicas vigentes a la época del hecho antijurídico (ver Kemelmajer de Carlucci, La aplicación del Código Civil y Comercial a la relaciones y situaciones jurídicas existentes, Rubinzal-Culzoni editores, pág. 100 n° 48; Dell'Orefice, Carolina y Prat, Hernán V., La aplicación del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y el derecho transitorio, Revista Código Civil y Comercial, ed. Thomson Reuters La Ley, año 1 n° 1, julio 2015, pág. 19, en especial, pág. 27, capítulo VI letra d), es decir el Código Civil. En cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 1078, esta Sala ha dicho que "es un acto de suma gravedad institucional que debe ser considerado como "ultima ratio" del orden jurídico y como una atribución que sólo debe utilizarse cuando la repugnancia con la cláusula constitucional sea manifiesta y la incompatibilidad inconciliable" (conf. C.S.J.N., en LL, 1981-A, pág. 94, entre muchos otros fallos). En el caso como ya dije, el a quo sin analizar las consecuencias y sin fundamentos que avalen semejante declaración, se limita a afirmar que "me apartaré de los lineamientos que establece el art. 1078 del Código Civil, norma que declaro inconstitucional en su caso" (conf. punto b) daño moral en la sentencia fs. 239 anteúltimo párrafo). Por todo lo explicado anteriormente, habré de propiciar se revoque la inconstitucionalidad decretada. Con relación a los legitimados, el artículo 1078 se inclina por la tesis restrictiva, concediendo acción únicamente al damnificado directo. Dicha norma establece que la acción por indemnización del daño moral sólo competirá al damnificado directo. Si ello es así, tratándose de un supuesto de responsabilidad más amplio, como es la extracontractual, parece claro que también lo será en la hipótesis más estrecha de la contractual. Por lo demás, así lo impone el principio de analogía que consagra el artículo 16 del Código Civil. En tal sentido se ha resuelto que el art. 1078 del C.Civil, prevé la reparación del agravio moral ocasionado a raíz de un hecho ilícito y que la acción por esta indemnización sólo competirá al damnificado directo. Al respecto, no resultan damnificados directos los padres de un menor lesionado en un accidente de tránsito (conf. C. N. Civil, Sala "M", c.29.965 23/2/88), del mismo modo agrego, que a mi entender, tampoco comprende a los hijos respecto a aquellos. En consecuencia, y por los fundamentos expuestos en la causa c. 578.651 y 579.031 del 20/10/2011 con voto del Dr. Calatayud al que me remito en homenaje a la brevedad, habré de propiciar que se modifique este aspecto de la sentencia apelada, desestimándose el rubro daño moral con relación al menor D.E. hijo de la víctima. VI En cuanto al tratamiento psicológico, la perito en su informe de fs. 185/192 de los autos "D.", afirma que el actor padece un Desorden Mental Organico Postraumático de grado III, e indica un porcentaje de incapacidad de un 20 a un 40%. Recomendó la realización de un tratamiento psicológico, no menor a dos años de duración con una frecuencia semanal y estimó el costo entre \$150 y \$170 la sesión. El a quo fijó la suma de \$14.400 para hacer frente a este gasto por lo que considero que el mismo de ningún modo resulta elevado por lo que habré de propiciar se confirme. VII. En cuanto a los gastos médicos, de farmacia, como surge de la sentencia y es doctrina de la Sala, ellos no requieren prueba documental, debiendo ser admitidos siempre que resulten verosímiles en relación con las lesiones provocadas por el evento dañoso (conf. mis votos en causas 157.723 del 1-3-96 y 204.192 del 23-12-96; 44.825 del 2-5-89 y 138.134 del 3-2-95; voto del Dr. Mirás en causa 69.534 del 13-7-90, entre muchas otras). No obsta a la admisión de la partida la pertenencia de la víctima a una obra social, adhesión a un sistema de salud pre-pago o su atención en hospital público, pues existe siempre una serie de gastos que se encuentra a cargo de los afiliados o parientes y que aquellos no cubren, sin perjuicio de que, cuando existe total o parcial orfandad de prueba documental, en el monto a fijarse deben ser consideradas tales circunstancias (conf. esta Sala, causas 107.157 del 30-4-92, 113.652 del 24-8-92, 127.547 del 19-4-93, 119.174 del 15-12-92, 146.808 del 18-5-94, 154.150 del 6-10-94 y 164.495 del 23-3-95; Sala "M", causa 61.766 del 27-3-91; Sala "C", causa 129.891 del 2-11-93). De la misma manera, es reiterada la jurisprudencia

que ha admitido la procedencia de los gastos de traslado en función de la prerrogativa del art. 165 del ritual, cuando puede presumirse, dada la índole de las lesiones, que la víctima se ha visto necesitada de recurrir a gastos extraordinarios de movilidad, como podría ser, por ejemplo, la utilización de autos taxímetros (conf. CNCiv. Sala ?D? en E.D. 34-328; esta Sala, causas 81.236 del 25-4-91, 96.383 del 13-11-91 y 121.482 del 14-12-92, entre otras). Y en el caso, si se repara en la importancia de las lesiones, gastos que debió encarar el actor, más allá de su atención primaria en un nosocomio público, a mi entender el importe reconocido resulta una prudencial valoración de este perjuicio por lo que habré de propiciar se confirme (art. 165 del Código Procesal). IX. En lo que a los intereses se refiere, la demandada se queja por la imposición de la tasa activa desde la fecha de la sentencia hasta la de su efectivo cobro y solicita se aplique dicha tasa desde la fecha del dictado de la sentencia definitiva. Es criterio reiterado de la Sala que si la tasa activa se devengara desde el momento mismo de producido el evento dañoso y hasta el del efectivo pago, en la medida que coexista con indemnizaciones fijadas a valores actuales, tal proceder representaría lisa y llanamente un enriquecimiento indebido en favor del acreedor y en detrimento del deudor, que la Justicia no puede convalidar. Es que, sin lugar a dudas, en tal caso se estaría computando dos veces la pérdida del valor adquisitivo de la moneda operado entre el hecho y la sentencia, cuando en esta se contemplan valores a la época de su dictado; en tanto la referida tasa capta, en cierta medida y entre otros elementos, la depreciación de la moneda. Esta es la doctrina que en forma reiterada aplicó la Sala, vigente la doctrina plenaria dictada in re ?Samudio de Marínez, Ladilaa c/Transportes Doscientos Setenta S.A. s/daños y perjuicios?, que perdió su fuerza obligatoria desde la sanción de la ley 26.853. Y la que cuadra aplicar a partir de la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (conf. Ossola Fedeoico Alejandro en Lorenzetti, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, T.V. com. Art. 772, pag. 158). Ahora bien, no obstante que este tribunal en situaciones similares se inclinó por reconocer una tasa ?pura? del 6% anual entre la fecha del hecho y la del pronunciamiento de primera instancia (ver votos del Dr. Calatayud en causas 527.451 del 12-5-09, 579.837 del 31-10-11, 615.823 del 14-8-13, expedientes nos.105.395-10 del 31-8-15 y 85.237-11 del 7-9-15, entre muchas otras), un nuevo examen de la cuestión analizada a la luz del nuevo panorama económico que se advierte en el país, llevó a propiciar que se fije para el período mencionado una tasa del 8% anual, devengándose con posterioridad la activa prevista en la sentencia, según lo propuesto por el Dr. Calatayud en la c. 66.993 caratulada ?Flores, Sebastián Matías c/ Expreso Nueve de Julio S.A. y otros s/ daños y perjuicios? del 13/3/2017 y teniendo en cuenta que además la propia apelante así lo solicita, se fija esta tasa..

En suma, si mi criterio fuera compartido, deberá en los autos ?D.? confirmarse la sentencia apelada en lo principal que decide, aunque se reducirá la condena a la suma total de PESOS QUINIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS (\$579.400), debiéndose liquidar los intereses en la forma dispuesta en el último considerando. Las costas de Alzada se impondrán a la demandada y su aseguradora perdidosas en lo principal sumado al fin resarcitorio de la condena y que lo relativo a los intereses está controvertido en la jurisprudencia (art. 68 del Código Procesal). En cuanto a los autos ?E.?, se rechazará la totalidad de la demanda intentada por ambos coactores. Las costas de ambas instancias serán impuestas a la actora perdidosas. Los Señores Jueces de Cámara Doctores Racimo y Calatayud por análogas razones a las expuestas por el Dr. Calatayud, votaron en el mismo sentido. Con lo que terminó el acto. MARIO P. CALATAYUD. FERNANDO M. RACIMO. JUAN CARLOS G. DUPUIS.

Este Acuerdo obra en las páginas N° a N° del Libro de Acuerdos de la Sala ?E? de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, agosto 29 de 2017.- Y VISTOS: En atención a lo que resulta de la votación de que instruye el acuerdo que antecede, en los autos ?D.? se confirma la sentencia apelada en lo principal que decide y se reduce la condena a la suma total de PESOS QUINIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS (\$579.400). Los intereses en la forma dispuesta en el último considerando. Las costas de Alzada se imponen a la demandada y su aseguradora. En cuanto a los autos ?E.?, se rechaza la totalidad de la demanda intentada por ambos coactores. Las costas de ambas instancias a la actora perdidosas. Se difiere la adecuación de los honorarios de los profesionales intervinientes y la fijación de los correspondientes a esta instancia para cuando obre liquidación aprobada. Notifíquese y devuélvase.- Co rrelaciones Responsabilidad por accidentes ferroviarios. Ficha temática 020875E