

Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA F

Causa libre n° 36.537/2009 "Ortiz Gimenez, Félix c/ Unidad de Gestión Operativa Ferroviaria de Emergencia y otros s/ daños y perjuicios". Juzgado n° 48.

En Buenos Aires, Capital de la República Argentina a los siete días del mes de noviembre de 2014, reunidos en acuerdo los Sres. Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala "F", para conocer en los autos del epígrafe, respecto de las cuestiones sometidas a su decisión, a fin de determinar si es arreglada a derecho la sentencia apelada.

Practicado el sorteo correspondiente resultó el siguiente orden de votación: Sres. Jueces de Cámara Dres. POSSE SAGUIER. ZANNONI. GALMARINI.

A la cuestión propuesta el Dr. Posse Saguier dijo:

I.- La sentencia de primera instancia desestimó la acción de daños y perjuicios entablada por Félix Ramón Ortiz y Juana Hilda Zárate a raíz del fallecimiento del hijo de los reclamantes que se produjera el 17 de mayo de 2006, en la formación ferroviaria de la línea San Martín a la altura de la estación Villa del Parque. En esa ocasión dos personas no identificadas le habrían arrebatado el teléfono celular al hijo de los actores que viajaba en el tren y, mientras la formación se hallaba en movimiento, los malvivientes se habrían dado a la fuga saltando de la formación, los cuales fueron perseguidos por la víctima que también saltó hacia el andén, sufriendo una lesión en la cabeza al caer que derivó en su posterior deceso.

La parte actora expresó agravios a fs.475/480 y la demandada UGOFE hizo lo propio a fs. 481. Los traslados fueron respondidos a fs.483, 484/486, 488/490, y fs.493/499.-

II. En autos no está en discusión que el hijo de los actores viajaba como pasajero en la formación del tren, así como que el suceso se produjo en ocasión de que varios sujetos no identificados le sustrajeron su celular.-

Por de pronto, no quiero dejar de resaltar que, en el escrito de inicio, los actores al relatar los hechos sostuvieron que, conforme surgiría de algunas declaraciones, los individuos que le habrían robado el celular a la víctima la habrían empujado fuera de la formación del tren ocasionándole las lesiones que posteriormente derivarían en su lamentable fallecimiento. Sin embargo, de las constancias obrantes en la causa penal no surge que el hecho hubiera ocurrido de la manera que allí se describe ya que de las declaraciones testimoniales se desprende que la víctima se bajó del tren en movimiento con la finalidad de perseguir a los habrían sustraído el celular.-

En efecto, las declaraciones testimoniales obrantes en la causa penal prestadas por personal de la Policía Federal que se encontraba en el tren (Mancuello fs. 2, González fs. 4 y Galán fs. 6) dan cuenta en forma coincidente no sólo de la existencia del hecho vandálico sino también que la víctima, persiguió al o los autores del robo del celular, arrojándose del tren. En ese mismo sentido, la declaración de Sarvi -que cumplía funciones de vigilancia en la estación de Villa del Parque- refuerza este hecho, o sea, que la víctima saltó del tren en movimiento y que al encontrarse en forma invertida trastabilló y cayó de espaldas sobre el andén (véase fs. 24 y fs. 256/256vta. de la causa penal). Demás está decir que la mención de los anónimos a que hace referencia el testigo Lucero -que habrían sido recibidos por una amiga de la víctima- y de cuyo contenido surgiría que habría habido testigos que observaron cuando Ortiz fue empujado del tren, no revisten ninguna entidad probatoria, máxime si se tiene en cuenta que fue objeto de investigación penal sin que pudiera acreditarse esa circunstancia, tal como lo refiere la Fiscal de la causa en oportunidad de resolver la reserva de las actuaciones. En definitiva, no existen elementos en la causa penal ni en este proceso que desvirtúen la conclusión del juzgador en el sentido de tener por acreditado que las lesiones de la víctima se produjeron en razón de haber saltado

voluntariamente del tren para perseguir a los malvivientes, en cuya ocasión se produjo la caída en el andén.

En el caso, no hay duda que, por un lado, el acto vandálico -que fue a través del cual se originó el suceso que culminó con el lamentable fallecimiento de Ortiz-, no puede sino encuadrarse dentro de la eximente del caso fortuito o fuerza mayor.

Así, en varios precedentes en que el pasajero había sufrido daños a consecuencia de un proyectil que había entrado por la ventanilla del vagón (conf. esta Sala en causas libres n°s 84-633 del 29/04/1994 y jurisprud. allí citada; 177.003 del 29/10/1996, 414.323 del 12 /08/2005, entre otras), se consideró que se trataba de un caso fortuito y, por tanto, que eximía de responsabilidad al ferrocarril. Se destacó, con argumentos que tienen plena vigencia y resultan aplicables al caso de autos, que si bien la admisión de cierta reiteración o frecuencia de hechos vandálicos, tomaría previsible este tipo de agresiones, lo cierto es que no se advierte de qué modo podría prevenirse eficientemente por parte de la empresa de ferrocarril. Es insuficiente para excluir la eximente de responsabilidad que significa el hecho de terceros, afirmar genéricamente que el transportador debería tomar medidas de previsión, sino que hay que preguntarse, a la luz de los conocimientos generales, cuáles podrían ser, en la práctica, los medios destinados a evitar el daño a los pasajeros ante la eventual agresión. De allí que el hecho del tercero agresor, que representa una de las formas del caso fortuito, aun cuando pueda afirmarse que resulta previsible -lo que sólo puede referirse a una previsibilidad abstracta, en general, y no a un viaje y a un momento determinado- no ha podido evitarse por parte de la demandada, reuniéndose así el requisito del art. 514 del Código Civil.

En esa misma línea de pensamiento resulta propicio recordar que el vandalismo no resulta ser un fenómeno localizado exclusivamente en el

transporte público de pasajeros.

A propósito de situaciones como la planteada en autos, decía Anaya, a mi criterio, con todo acierto, que el vandalismo es una de las afligentes manifestaciones del desorden en la moral social, de la desintegración cultural, de la entropía generalizada en los grandes centros urbanos, lo que demuestra que el tipo de agresión sufrida por el hijo de los actores no se exterioriza únicamente dentro del ámbito del ferrocarril o del transporte público de pasajeros, en general. De allí, entonces, que no parece justo poner a cargo de los transportistas la previsión, la represión o el control de estas manifestaciones de violencia que no se producen con previas advertencias sobre el lugar y el momento, sino que se amparan en la impunidad que acompaña a la sorpresa de su acaecimiento. Por los mismos motivos, la reiteración no altera la imprevisibilidad de estos hechos, en tanto subsista la incertidumbre sobre las circunstancias de su concreta ocurrencia.

Por otra parte, agrega el distinguido autor, que lo expuesto resulta igualmente válido en cuanto a la inevitabilidad. El cumplimiento de la obligación de seguridad hacia los pasajeros, no puede conducir hasta la exigencia de que los transportistas se constituyan en guardianes del orden social o sustituyan en menguada eficacia de la acción policial, a fin de prevenir o reprimir las inconductas que exceden los meros comportamientos díscolos y llegan a configurar delitos como el que ahora nos ocupa (conf.: "El hecho del tercero en el transporte ferroviario de pasajeros" pub. en E.D. 141-347).

Por otro lado, al hecho vandálico se agrega -tal como lo hace notar el juzgador en su pronunciamiento- la conducta adoptada por la víctima que intentó perseguir a los malvivientes para lo cual saltó del tren en movimiento ocasionándole la fatal caída en el andén. Es decir, ninguna duda cabe que ese imprudente actuar contribuyó a la producción del lamentable suceso.

Además, tampoco resulta justificado el reproche que formulan los apelantes por el hecho de que el tren no contase con un cierre automático de sus puertas desde que, en todo caso, la única exigencia legal es de que estén cerradas cuando la formación se pone en movimiento (conf.: Reglamento Interno Técnico Operativo, art. 207, punto a). A este respecto, no debe olvidarse que las circunstancias del tiempo y del lugar (art. 512 del Código Civil) con que debe ser juzgada la conducta del transportador para determinar si ella, por negligencia, representó una concausa del hecho del tercero o de la culpa de la víctima, exigen un criterio adecuado a las reales posibilidades con que se presta y puede prestarse el servicio de transporte público en nuestro país.

En definitiva, las consideraciones hasta aquí apuntadas revisten suficiente entidad como para propiciar el rechazo de los agravios y, en consecuencia, la confirmación de este aspecto de la sentencia.-

III. UGOFE se alzó disconforme con relación a la imposición de costas que le fuera impuesta por el rechazo de la excepción de falta de legitimación y de prescripción que opusiera al momento de responder la acción.-

En el caso, cabe señalar que, contrariamente a lo sostenido por la recurrente, el rechazo de la acción principal que entablaron los actores no tiene relevancia sobre la imposición de costas suscitada a raíz de la desestimación de las señaladas incidencias, puesto que, precisamente, la demandada resultó vencida sin que exista ninguna circunstancia que permita apartarse del principio general de la derrota establecido por el art.68 primera parte del Código Procesal.-

Por ende, habré de proponer el rechazo de los agravios sobre este punto.

IV.- La parte actora también se agravió sobre la imposición de costas por el acogimiento de la excepción de prescripción que opuso el Estado Nacional y por el rechazo de la demanda.-

El Estado Nacional fue citado como tercero por la aquí demandada y lo cierto es que la actora, en todo momento sostuvo su desinterés, incluso, cuando respondió al traslado de las defensas articuladas. En función de ello, considero que deberá modificarse este aspecto de la sentencia, imponiéndose las costas a la parte demandada (art. 68, 69 y conchs. del Código Procesal).

La actora también se queja de que se le hubieran impuesto las costas del proceso por el rechazo de la acción.

En materia de costas, sabido es, que el principio general enunciado por el art. 68 ya mencionado es el objetivo de la derrota, haciéndolas recaer en el vencido. A su vez, se ha entendido en forma reiterada que la excepción de la condena en costas que consagra dicho precepto debe ser interpretada restrictivamente y sobre la base de circunstancias objetivas y muy fundadas que demuestren la injusticia de aplicar el principio general, so pena de desnaturalizar el fundamento objetivo del vencimiento para la condena en costas, convirtiendo así la excepción en la regla, lo que no resulta admisible.

Sin embargo, en el caso, entiendo que no se trató de una mera creencia subjetiva del derecho que entendía le asistía a los actores, sino que la falta de uniformidad jurisprudencial sobre el aspecto en debate, le da un matiz objetivo, que torna justificable la aplicación de la excepción consagrada por la segunda parte del art. 68 del Código Procesal. En consecuencia, habré de propiciar la modificación de las costas, debiendo ser soportadas en el orden causado.

Por todo lo expuesto, si mi voto fuese compartido propongo se confirme la sentencia recurrida en lo principal que decide y ha sido materia de agravios. Asimismo, se imponen las costas por el rechazo de las defensas articuladas por el Estado Nacional a la parte demandada. Las costas del proceso de ambas instancias se imponen por su orden en atención a las consideraciones apuntadas en el pronunciamiento IV "in fine" del presente pronunciamiento.

Por razones análogas a las aducidas por el Dr. Posse Saguier, los Dres. ZANNONI y GALMARINI votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto.-

Fernando Posse Saguier - Eduardo A. Zannoni - José Luis Galmarini

//nos Aires, 7 de noviembre de 2014.-

AUTOS Y VISTOS:

Por lo que resulta de la votación que instruye el acuerdo que antecede, se confirma la sentencia recurrida en lo principal que decide y ha sido materia de agravios. Asimismo, se imponen las costas por el rechazo de las defensas articuladas por el Estado Nacional a la parte demandada. Las costas del proceso de ambas instancias se imponen por su orden en atención a las consideraciones apuntadas en el pronunciamiento IV "in fine" del presente pronunciamiento.

Notifíquese. Devuélvase.-