

**RESPONSABILIDAD DE LA ASOCIACION
DEPORTIVA POR EL HECHO DE SUS SOCIOS ALUMNOS**

1. El fallo anotado	263
2. Comentario al fallo	270

RESPONSABILIDAD DE LA ASOCIACION DEPORTIVA POR EL HECHO DE SUS SOCIOS ALUMNOS

SUMARIO: 1. El fallo anotado. 2. Comentario al fallo.

1. EL FALLO ANOTADO

C. 1^a Civ. y Com. San Isidro, Sala 2^a, marzo 20-973.
Marana, Carlos y otra c. Club Atlético San Isidro.

2^a instancia. San Isidro, marzo 20 de 1973.

1^{a)} ¿Es justa la sentencia de fojas 175?

2^{a)} ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

1^a cuestión: El doctor *Larrán* dijo:

1^o) El *a quo* hizo lugar a la demanda instaurada por Carlos Martiniano Marana y Nelly Carolina Serrano de Marana contra la entidad social Club Atlético San Isidro, sobre daños y perjuicios, y condenó a esta última a pagar a los primeros, dentro de los 10 días de notificada la sentencia, la suma de \$ 32.406 con más sus intereses, imponiéndole las costas.

Contra este decisorio final se alzan ambas partes; la demandada expresa sus agravios a fojas 201, los que fueron contestados a fojas 212, y la actora lo hace a fojas 207. La entidad perdida, a través de su man-

datario, dice que el juzgador no ha valorado la prueba testifical rendida en su conjunto y profundidad, y luego de analizarla concluye que no ha existido culpa de la institución en la producción del accidente y sus consecuencias; en cuanto a la instalación eléctrica, alude a las pericias técnicas realizadas puntuizando que el sector de la pileta carece de ella, y que las deficiencias internas y aun en cables aéreos públicos no pueden servir de fundamento para imputar culpa, máxime cuando el lugar donde estaba ubicado el "ojo de buey", dista 2 metros y medio del suelo, esto es, fuera del alcance de las personas, circunstancia que desprovee de eventuales previsiones en orden a los riesgos que las cosas pudieran ofrecer; el andarivel estaba cubierto con material plástico para su uso adecuado y prudente, y para su objeto. Crítica más adelante la asimilación que hace el juez con respecto a la responsabilidad que tienen los directores de colegios con sus alumnos menores, la que considera diferente a la existente en las instituciones deportivas, cuya vigilancia se hace por el personal del club y en un régimen de libertad que permitió que los menores engancharan el andarivel en el lugar que posibilitó el accidente a pesar de las órdenes del piletero y profesor. Destaca que los chicos no carecieron de atención y, en definitiva, aseveró que se estaba en presencia de un evidente caso fortuito constituido por un hecho que normalmente, sin culpa ni negligencia, no ha podido preverse y menos evitarse; a todo evento se trataría de un acto realizado contra la voluntad expresa o presunta del dueño o guardián que haría aplicable lo dispuesto en el artículo 1113 del Código Civil, que libera a su parte de responsabilidad. Subsidiariamente, pidió la reducción del monto indemnizatorio por considerarlo excesivo y que no se le impusieran las costas en razón de la naturaleza del caso.

Por su lado la accionante intenta que se eleve a lo requerido en demanda la suma fijada por el *a quo* y que se considere la desvalorización monetaria que no fue tenida en cuenta. Realiza argumentaciones acerca del significado de la vida humana y, por último, solicita que también se adecúe por la pérdida del valor adquisitivo de la moneda la cantidad a que se condena por el daño material causado. Los doctores Arazi y Díaz apelaron sus honorarios por considerarlos bajos, y el ingeniero Waingortin los que fueron regulados por idéntica razón.

2º) Trataré en primer lugar el recurso articulado por la accionada. Ambas partes coinciden en que el hecho desencadenante del accidente que costó la vida al menor, fue la electrificación del andarivel a causa del contacto directo que hizo uno de sus extremos —gancho metálico— con el cable que alimenta un artefacto —lámpara— ubicado detrás de la pared que sobresale después del último peldaño de la tribuna.

Se trata, por lo tanto, de un daño causado por el riesgo o vicio de la cosa, en cuyo supuesto se exime el dueño o guardián total o parcialmente de responsabilidad acrediitando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder, o si la cosa hubiese sido usada contra su voluntad expresa o presunta, y finalmente si ha existido caso fortuito o fuerza mayor (artículos 513, 514, 1113 del Código Civil).

A tal efecto tengo en cuenta que el informe pericial realizado por Fernando N. Gamez (fojas 137; ofrecido como prueba por las dos partes) en el sumario policial, destaca que la instalación eléctrica *en general* adolece de serias deficiencias, por ejemplo, conductores pelados en contacto con materiales no aislados reglamentariamente, líneas cortadas y anuladas en parte con interruptores deficientes, aconsejando que previa-

mente a la rehabilitación se deberá proceder a anular todo el sector de la instalación eléctrica que *alimenta al artefacto* que ocasionó el accidente. Tales deficiencias fueron ratificadas por las pericias efectuadas por J. E. Beckford (fojas 128) y los expertos de la Municipalidad (fojas 138 y 173; artículo 384 del Código de Procedimientos). No es dudoso entonces que está justificado el riesgo o vicio de la cosa determinante del evento dañoso, correspondiendo examinar si de la prueba traída por la perdida surge acreditado alguno de los supuestos eximentes de responsabilidad (conf. A. y S. 1971-II-745; Sup. Corte Buenos Aires en DJBA 97-57). Tanto la víctima como los terceros que en el caso podrían considerarse culpables, son menores cuyas edades salvo la del primero, se desconocen y, en consecuencia, siempre sería relativa la responsabilidad que podría atribuirseles (artículos 126, 127, 921, 1076 del Código Civil). De todos modos ninguno de los testigos vio que el niño fallecido —victima— provocara con su acción el contacto eléctrico, ni que contribuyera a ello, ni aun quienes —terceros— colocaron el andarivel en el lugar que luego posibilitó el percance (fojas 129, Bach, ratificado fojas 171 vuelta; Pozzatti, fojas 131, ratificado fojas 171 vuelta 172; Fernández, fojas 133, ratificado foja 171; Tablado, foja 134, Lombi, foja 135 y ratificado foja 154; Doyle foja 136, ratificado foja 138 vuelta; Dib, foja 146 vuelta; Grudzinski, foja 155; artículos 384 y 456 Código Procedimientos). La testigo Hervas (foja 143) tampoco advirtió esa circunstancia, pues en rigor sólo manifiesta que los menores siguieron revoleando el andarivel con la intención de engancharlo en el borde de la tribuna, y también que no pudo darse cuenta dónde estaba la punta del andarivel por cuanto sobrepasaba la tribuna y caía detrás de la misma. En cuanto a la última eximente a que alude el final del

artículo 1113 del Código de fondo, ella no puede jugar en la especie, toda vez que la cosa riesgosa o viciosa está constituida por la instalación eléctrica en malas condiciones, y no se alegó que existiera voluntad expresa o presunta del dueño para que no se usara. Sin perjuicio de lo expuesto, y aun cuando pudiera trasladarse la existencia de esa voluntad a la utilización del andarivel, es decir, al objeto mediante el cual se exteriorizan aquellas deficiencias, la situación no cambia para el dueño. En efecto, no habiéndose justificado quiénes instalaron el gancho en la reja de la ventana —la propia quejosa lo admite (foja 205 vuelta)— carece de relevancia tener por probado que alguno de los profesores o el piletero ordenaron que se sacara el andarivel del lugar donde estaba para que los chicos no lo usaran (Doyle y Lombi), y que la señora Hervas les pidió que lo dejaran.

Sin entrar a considerar el acierto de la asimilación que realiza el juzgador con la responsabilidad que tienen los directores de colegio con respecto a los alumnos menores de edad, destaco que la propia demandada en su responde asignó responsabilidades en el cuidado de los concurrentes a la pileta, al menos a los profesores Doyle, Tablado, Dip y Grudzinski (foja 55 vuelta; artículo 354 Código de Procedimientos). Sin embargo, en el momento de producirse el lamentable accidente sólo estaban presentes en las adyacencias del natatorio, Bach, el piletero, que no sabe nadar (foja 129), Fernández, el intendente, que llegó dos minutos después (foja 133) y la señora Hervas (foja 144); si a lo referido se agrega que según el dicho de éstos no existen bañistas, médicos, practicantes, enfermeras y sólo circunstancialmente se hallan presentes profesores que enseñan a nadar a los chicos, y que ese día viernes no había médico en el Club (Pozzatti, foja 131), la culpa de la

entidad aparece manifiesta. No dejo de advertir el auxilio que prestaron a las víctimas, Fernández y algunos profesores de educación física, pero esa ayuda si bien es la lógica y solidaria que puede prestar todo ser humano en circunstancias tan dramáticas, no por ello es siempre la idónea, es decir, aquella que puede dar resultados positivos, la que debe suministrar un médico de inmediato, o quien tenga reales conocimientos en la materia. Todo ello me lleva al convencimiento de que debe mantenerse la sentencia recurrida (artículos 512, 902, 1113 del Código Civil; 384 del Código de Procedimientos).

Para que el caso fortuito o la fuerza mayor pueda ser invocado como eximiente de responsabilidad, se requiere que sea la causa única del daño, no presentando ese carácter cuando hubiese ocurrido por culpa del agente, o su culpa concurriese con un caso fortuito en la producción del evento dañoso (artículos 513 y 514 citados; Salvat-Acuña Anzorena, *Hechos ilícitos*, ed. 1958, N° 2725 b). Lo expuesto excluye la aplicación en el caso de esta causa liberatoria de responsabilidad.

3º) En lo que respecta al monto fijado por el *a quo* en concepto del daño moral y material, estimo que no debe modificarse por considerarlo equitativo. Ha dicho esta Sala en coincidencia con el sentenciante, que la vida humana tiene un alto valor económico el cual debe calcularse en orden a la edad, la cultura, el sexo y la posición social de la víctima y sus causahabientes, computándose el daño futuro cierto correspondiente a la esperanza económica que constituye para una familia de clase media —en autos— la vida de un hijo muerto de 13 años de edad a consecuencia de un hecho ilícito (causa 12.526). Tales pautas han sido debidamente valoradas, conforme a las condiciones y circunstancias

alegadas y reconocidas en la especie (artículos 1068, 1069, 1078, 1083 y 1084 del Código Civil).

4º) No encuentro mérito para modificar la imposición de costas dispuestas en la instancia de origen (artículos 68, 69 y 70 Código de Procedimientos).

5º) En cuanto a la queja de la actora en relación al monto resarcitorio fijado por el juzgador sólo me remitiré a lo dicho en el punto 3º, agregando que he tenido en cuenta la depreciación del signo monetario al propiciar el mantenimiento del importe integral fijado.

6º) El agravio tendiente a que se compute el envejecimiento de la moneda respecto a las sumas pagadas por los gastos de inhumación y servicio fúnebre, debe ser acogido. Los pagos efectuados por la víctima a consecuencia de un hecho ilícito y que el causante debe reintegrar, constituyen para él daños o menoscabos patrimoniales cuyo pago no queda sujeto al principio nominalista que rige en las obligaciones de dinero, y por lo tanto deben ser plenamente indemnizados computándose la depreciación monetaria (A. y S. 1968-31). En tal virtud propongo elevar dicho rubro a la cantidad de \$ 3.600.

Con la salvedad apuntada, voto por la afirmativa.

El doctor *Feldman*, por iguales consideraciones, votó también por la afirmativa.

2º cuestión: El doctor *Larrán* dijo:

De conformidad a lo acordado precedentemente, corresponde confirmar la sentencia de foja 175 en cuanto fue materia de recursos y agravios, salvo en lo que respecta al monto fijado por daño material causado, el que se eleva a \$ 3.600.

Así lo voto.

El doctor *Feldman*, por iguales fundamentos, votó en el mismo sentido.

Por los fundamentos expuestos, se confirma la sentencia de foja 175 en cuanto fue materia de recursos y agravios, salvo en lo que respecta al monto fijado por daño material causado, el que se eleva a \$ 3.600.

Costas de la alzada al accionado. *Francisco M. Larrán. Isaías Feldman* (Sec.: Luis D. Beltrán).

2. COMENTARIO AL FALLO

La solución a que arriba la sala es sin lugar a dudas acertada. La instalación eléctrica es una cosa riesgosa cuando se realiza próxima a las personas y si a ello se agrega que, en la hipótesis, se encontraba en mal estado de conservación, que configura un típico *vicio de la cosa*, es innegable la responsabilidad del dueño o del guardián del edificio donde se encontraba la pileta de natación.

Pero resulta interesante analizar la asimilación que el juez de 1^a instancia hace entre la responsabilidad “de los directores de colegios, maestros artesanos”, regulada en el artículo 1117 del Código Civil, y la de los profesores, maestros o instructores en un determinado deporte, en el caso la natación, cuando la enseñanza se imparte a menores socios de un club.

Ocurre que el juzgador —luego de descartar las eximentes alegadas por la accionada: culpa de la víctima, inadmisible porque ninguna impericia, negligencia o imprudencia cabe imputarle; caso fortuito, descartable ante la falta de imprevisibilidad y extraneidad del hecho; y, finalmente, uso contra la voluntad, puesto que no basta decir que no se quiso, cuando nada se hizo para evitar el empleo trágico de la energía eléctrica—

considera la posibilidad de calificar como *terceros* a los menores socios que con su acción posibilitaron la transmisión del fluido al andarivel. Y desecha la calificación y, por ende, la eximente, habida cuenta que el club tiene, en alguna medida, la guarda de esos menores, a quienes debe vigilar con motivo de la enseñanza y práctica de un deporte.

Compartimos el criterio de analogía expuesto en el fallo de 1^a instancia. En los tiempos que corren es común que los menores pasen buena parte de su tiempo libre en los clubes deportivos, y por tanto fuera de la presencia de sus padres, dedicados al aprendizaje o a la práctica de un deporte. Vale decir que además de la enseñanza que se le imparte a nivel primario, secundario y universitario, el joven actual requiere de una enseñanza, teórica y práctica, en áreas deportivas; y la tarea se cumple fuera del hogar, empleando varias horas semanales, en compañía de otros menores, y está a cargo de profesores o especialistas. De donde la asimilación con los alumnos "de colegios" o aprendices de "artesanos" no es caprichosa.

El club deportivo, organizado como persona jurídica privada, es responsable como principal o comitente, por el hecho de sus dependientes que tienen la misión de impartir una determinada enseñanza, y asumen de una manera accesoria el deber de vigilar a los menores alumnos o aprendices, así como el Estado nacional o provincial, al que pertenecen los establecimientos públicos de enseñanza, responde por la negligencia de los directores de colegios frente al daño causado por sus alumnos (artículo 1117).

Como argumento coadyuvante puede señalarse que mientras la responsabilidad de los padres continúe fundada en la imputabilidad subjetiva, podrán excusar su deber de resarcir alegando, frente a hechos como el de

la causa comentada, que se produjeron “fuera de su presencia” y no obstante la “vigilancia activa sobre sus hijos”, ejercida, como en autos, por personas en quienes delegan temporariamente la guarda del menor. Y entonces, no admitida la acción contra el club, tampoco podría la víctima accionar contra el padre del menor (artículo 1116). Sobre el particular pensamos que ha llegado el momento de poner al día la responsabilidad paterna, basándola en el *riesgo propio de la paternidad*. Pero ésa es otra cuestión...