

Daños y perjuicios en deportes de alto riesgo

La cuestión del “riesgo asumido” y su proyección en el

Código Civil y Comercial

Por: PABLO C. BARBIERI

1.Un fallo esclarecedor.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala “I”, sentenció recientemente un litigio en el que se ventilaba la eventual responsabilidad civil por daños y perjuicios causados en el marco de un entrenamiento de boxeo que culminó con la muerte de uno de los deportistas que formaba parte de la práctica ⁽¹⁾. En tal contexto, confirmó el decisorio de Primera Instancia en el cual se rechazaba la demanda impetrada, con interesantes argumentos que permiten analizar esta interesantísima cuestión vinculada a los daños producidos entre deportistas en aquellas disciplinas calificadas como de “alto riesgo”.

Los principales fundamentos del fallo pueden resumirse –en apretada síntesis- del siguiente modo:

-“Tratándose de deportes riesgosos para la integridad física de los participantes, los daños que estos puedan provocarse entre sí no generan responsabilidad civil en tanto hayan actuado en el marco de las respectivas reglamentaciones” (Considerando III, segundo párrafo), citándose jurisprudencia que avala dichas afirmaciones.

-“Quedarán descartados de esta conceptualización tanto los daños ocasionados dolosamente durante la práctica de un deporte como aquellos ocurridos por violación del reglamento. Por el contrario, si se cumple con éste, la regla es la irresponsabilidad. Así se

⁽¹⁾ CNCiv., Sala “I”, 7/4/2015, “Hernán, María Cecilia c/ Federación Argentina de Box s/ Daños y Perjuicios” y “Soto, Marcos Sergio y ot. c/ Federación Argentina de Box s/ Daños y Perjuicios”, publicado en www.infojus.gov.ar, 26/5/2015, Id Infojus: NV 11367.

ha resuelto jurisprudencialmente, decidiéndose que en los accidentes deportivos el principio es la irresponsabilidad del jugador, si se trata de un deporte autorizado, salvo que el daño se cause con dolo o violación de las reglas de juego y notoria imprudencia o torpeza” (idéntico considerando, quinto párrafo), con citas doctrinarias y jurisprudenciales en dicha dirección.

-“Cuando el riesgo es el propio de la actividad que se practica, la conducta del agente no puede ser juzgada con el mismo criterio con que es apreciada la actividad de esa misma persona en otro ámbito de relaciones en que el riesgo no existe” (ídem anterior, sexto párrafo), enmarcando la cuestión dentro del art. 512 del Código Civil (2).

Se añaden diferentes y copiosas citas doctrinarias y jurisprudenciales que confirman la decisión, en virtud de no haberse encontrado, en el evento dañoso, circunstancias que permitan establecer un apartamiento de los reglamentos federativos vigentes en el boxeo, ni tampoco conductas negligentes en la organización, esto es, la protección física de los contendientes, el escenario donde se realizaba la práctica, etcétera.

El fallo resulta meduloso y realiza un cuidadoso análisis de una materia que permite ricos estudios doctrinarios. Formularé, seguidamente, algunos aportes sobre el particular.

2. Los deportes calificados como “de alto riesgo”. Algunos apuntes sobre la responsabilidad civil.

En una primaria caracterización, puede sostenerse que los deportes de “alto riesgo” son aquellos “que implican un cierto peligro para los deportistas que lo practican, excediendo las meras lesiones que pueden acontecer como consecuencia del desarrollo de cualquier

(2) Se dispone allí que *“la culpa del deudor en el cumplimiento de la obligación consiste en la omisión de aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación, y que correspondiesen a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar”*.

deporte”, esto es, “se potencian las posibilidades de accidentes y daños en las personas que lo practican”(3).

Los riesgos que los contendientes asumen son mucho mayores que en el supuesto de otras disciplinas en las que, si bien las lesiones pueden ser parte de la prestación física que ellas implican, no importan una exposición física tan importante.

Si bien no existe un listado taxativo de los deportes que pueden incluirse en esta calificación, a modo enunciativo pueden citarse al *automovilismo*, *motociclismo*, *boxeo*, *ski*, *parapente*, *alpinismo*, *paracaidismo*, “*full contact*”, etcétera. En todos ellos, la posibilidad de “accidentes deportivos” (4) es latente y los perjuicios físicos que pueden sufrir los practicantes se agravan notoriamente.

Ello ha llevado a establecer, en la especie, una suerte de “riesgo asumido” por parte de quienes participan en prácticas de estas disciplinas deportivas. En tal dirección –a mi modo de ver, con acierto- se ha resuelto que “en general, hay “asunción o aceptación de riesgos” cuando estando ante un demandado real o presuntamente culpable del daño, la víctima se ha expuesto a sabiendas de que éste debe sobrevenir, dada la naturaleza del hecho que se ejecuta o en que interviene, no bastando el consentimiento de la simple posibilidad del daño” (5).

Es cierto, pues, que la evaluación de la responsabilidad por daños ocasionados en tales prácticas, parece dirigirse hacia carriles particulares que, además, han reflejado

(3) BARBIERI, Pablo C., *El ski ante la responsabilidad objetiva*, comentario a fallo publicado en *Doctrina Judicial*, 31/8/2005, pág. 1289.

(4) BREBBIA, Roberto H., *La responsabilidad en los accidentes deportivos*, Abeledo Perrot, Bs. As., 1962, pág. 16, intenta describir esta expresión manifestando que “es el daño sufrido como consecuencia de la intervención en una competición deportiva, siendo el perjuicio no intencional, ocasionado por uno de los participantes en el juego o certamen durante su realización a otra persona, quien bien puede ser otro contenedor, el árbitro, un espectador, etc”.

(5) CCiv y Com., Lomas de Zamora, Sala I, 21711/2002, “Angelakis, Nicolás c/ Tamagno, Sergio C. y ot”, *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, mayo de 2005, con comentario de BARBIERI, Pablo C.

pronunciamientos judiciales que así lo han determinado, citándose en el fallo anotado, decisorios de la misma Sala en la que se dispuso que “Tratándose de deportes riesgosos para la integridad física de los participantes, los daños que estos puedan provocarse entre sí no generan responsabilidad civil en tanto hayan actuado en el marco de las respectivas reglamentaciones. La licitud que otorga al juego y a sus consecuencias la autorización del Estado para practicarlos y la asunción voluntaria de esas consecuencias por los propios contendores fundamenta dicha conclusión, admitida en forma prácticamente unánime por la doctrina y la jurisprudencia, aunque con distintos acentos y matices (“Santero, Fernando Fabián c/ Lobato, Juan Guillermo s/ daños y perjuicios” (exp. 98.030/99), del 23/12/2003; “Oneglia, Alejandro c/ Hernández, Edgardo y otro s/ daños y perjuicios” (exp. 102.940/99), del 2/12/2004, entre otros”).

3. Responsabilidad civil especial, no irresponsabilidad absoluta.

Las líneas anteriores parecieran conducirnos hacia un camino en el cual, de producirse algún daño personal en el desarrollo de deportes calificados como “de alto riesgo” debiera predominar la irresponsabilidad absoluta, esto es la ausencia total de reproche para el causante del perjuicio en cuestión.

Consagrar ello sería, realmente, una suerte de sinrazón jurídica. La asunción del riesgo mayor no puede constituirse en una causal de impunidad.

El “riesgo asumido” se convierte, pues, en un factor importante de evaluación, al momento de decidir eventuales litigios al respecto, de la misma manera que lo son la culpa de la víctima, el caso fortuito y la fuerza mayor o la culpa de un tercero por el cual no se debe responder, tal como se desprende del todavía vigente art. 1113, 2º parte, del Código Civil.

Y en materia de daños entre deportistas –independientemente del riesgo que implique la disciplina que se practica- se ha decidido que “el deber de responder por lesiones deportivas tiene origen en los siguientes casos: a) cuando existe una acción de juego”, y “b)

cuando existe intención de provocar el resultado dañoso, sea durante el desarrollo del juego o bien cuando este se encuentre detenido” (6). La transgresión abierta y grosera del reglamento federativo y las reglas de práctica del deporte, aportarían factores que, sin dudas, deben ser evaluados al momento en el cual se deciden estas cuestiones, configurando factores de atribución junto con el dolo o la culpa grave, previstas en la normativa civil (7).

Ninguno de los elementos consignados precedentemente se han verificado en el fallo mencionado en el punto 1 de este comentario. No se ha determinado –conforme al relato allí contenido- ni intención en la provocación del daño, ni violación de los reglamentos de práctica del boxeo, ni tampoco fallas u omisiones organizativas que expusieran a la víctima a la producción del daño debatido. En consecuencia, resulta adecuado el sentido otorgado al decisorio referido, que, en síntesis, resulta una correcta aplicación de los principios que gobiernan esta particular materia en el ámbito de la responsabilidad civil.

Nótese que, en un viejo fallo sobre daños causados en un *match* de boxeo, se decidió que “debe repararse, a tenor de lo que nos muestra la experiencia universal, que no debe golpearse en la nuca o en la parte posterior de la cabeza. Dado que el fallecimiento se produjo por hemorragia cerebral traumática, fácil resulta inferir que si el boxeador recibió muchos golpes en la cabeza, alguno de ellos debieron afectar esas partes tan sensibles”, añadiéndose que “debe repararse, no obstante, que la apreciación de la conducta en materia de accidentes deportivos, para determinar la culpabilidad, debe realizarse desde el punto de vista que, mientras se ajuste en principio a los “reglamentos de práctica” y “no se efectúen actos que se aparten de lo normal en la práctica deportiva” no se engendra

(6) CNCiv., Sala “D”, “Cotroneo, Ricardo D. c/ Club Atlético Bánfield y otros”, LL. 1983-D-385.

(7) Ello ha sido materia de copiosa jurisprudencia, incluso en deportes de gran contacto físico como el rugby. A mayor abundamiento, véase BARBIERI, Pablo C., *Daños y Perjuicios en el Deporte*, Ed. Universidad, Bs. As., 2010, págs.. 66/69 y decisorios allí citados.

responsabilidad, por no configurar tal actividad una omisión de las diligencias que exigía el caso...” (8).

4. La asunción de riesgos en el Código Civil y Comercial.

El Código Civil y Comercial ha introducido profundos cambios en materia de responsabilidad civil, con un sentido realista y adaptando las disposiciones a los criterios más evolucionados en la materia, no solo en la doctrina nacional, sino también en el Derecho Comparado.

En lo que atañe a la temática abordada en este comentario, se ha incorporado un texto específico en materia de “asunción de riesgos”. El art. 1719, dispone, expresamente:

“La exposición voluntaria por parte de la víctima a una situación de peligro no justifica el hecho dañoso ni exime de responsabilidad a menos que, por las circunstancias del caso, ella pueda calificarse como un hecho del damnificado que interrumpe total o parcialmente el nexo causal. Quien voluntariamente se expone a una situación de peligro para salvar la persona o los bienes de otro tiene derecho, en caso de resultar dañado, a ser indemnizado por quien creó la situación de peligro, o por el beneficiado por el acto de abnegación. En este último caso, la reparación procede únicamente en la medida del enriquecimiento por él obtenido”.

A renglón seguido, el art. 1720, agrega:

“Sin perjuicio de disposiciones especiales, el consentimiento libre e informado del damnificado, en la medida en que no constituya una cláusula abusiva, libera de responsabilidad por los daños derivados de la lesión de bienes disponibles”.

(8) Cám. Primera Civil y Comercial de La Plata, Sala III, 20/4/72, “Fuentes, Ángel y otra c/ Club Defensores del Oeste”, LL 149-552.

Relacionado estos preceptos con los daños y perjuicios que pueden producirse en los “deportes de alto riesgo”, pueden formularse las siguientes reflexiones:

1º) Se sienta el principio general de la “no irresponsabilidad”, a pesar de la “exposición voluntaria por parte de la víctima a una situación de peligro”, lo que resulta jurídicamente irreprochable, concordando ello con las disposiciones del art. 1729 del cuerpo legal citado.

2º) Se establece claramente como causal eximente la culpa de la víctima, en tanto y en cuanto interrumpa total o parcialmente el nexo causal, lo que resulta una aplicación de los principios tradicionales en la materia.

3º) Del mismo modo, son eximentes de responsabilidad el *caso fortuito* y la *fuerza mayor*, definidos en el art. 1730 y empleados como sinónimos según lo allí dispuesto, al igual que el hecho de un tercero, de acuerdo a los conceptos vertidos en el art. 1731.

4º) Se mantienen, en consecuencia, los criterios atributivos de responsabilidad –o, en su caso, de “irresponsabilidad”- por los daños y perjuicios sufridos en los deportes de “alto riesgo” que se determinaban hasta ahora, aunque con mayor precisión técnica y conceptual, lo que, a todas luces, surge como adecuado.

5. La especificidad de la responsabilidad en el deporte.

Si bien la responsabilidad en materia deportiva presenta ciertos elementos peculiares –lo que ha llevado a su análisis dentro de las llamadas “responsabilidades especiales”-, no creo que sea adecuado referirse a ella de manera particular, esto es, como *responsabilidad deportiva*. He afirmado ello en varios trabajos sobre la materia ⁽⁹⁾ y, luego de la modificación introducida por el Código Civil y Comercial, entiendo que debe mantenerse un criterio similar.

⁽⁹⁾ BARBIERI, Pablo C., *Daños en el Deporte*, en TRIGO REPRESAS, Félix A. – BENAVENTE, María I. (Directores), *Reparación de Daños a la Persona, La Ley*, Bs. As., 2014, To IV, pág. 527 y doctrina allí citada.

Empero, estas notas distintivas de la actividad deportiva no pueden ser obviadas al momento de determinar las responsabilidades o los reproches ante eventos dañosos, máxime si éstos afectaron a algunos contendientes de una justa o competencia.

En este punto, los deportes calificados como “de alto riesgo” –de práctica cada vez más frecuente, por cierto-, presentan mayores especificidades aún. Como bien ha dicho Bustamante Alsina ⁽¹⁰⁾, “tanto los jugadores del mismo equipo, como cada uno de ellos frente a los miembros del otro, asumen voluntariamente los riesgos del juego, siempre que ésta se desarrolle en condiciones normales, ajustándose a las respectivas reglamentaciones”. En dichas disciplinas, esa “asunción de riesgos” es mucho mayor, por las características propias de las mismas. El boxeo es un ejemplo cabal al respecto.

Las precisiones normativas deben adaptarse, pues, a cada situación en particular. Si bien es posible establecer reglas generales como las que se han consignado a lo largo de este trabajo, su interpretación debe realizarse en base a las lógicas y prácticas propias de cada disciplina. No es lo mismo un daño causado en un *match* de boxeo producto de un golpe dentro de las reglas del deporte, que aquel que se genera como consecuencia de trompadas en lugares prohibidos en abierta infracción a los reglamentos. A idénticos razonamientos podemos llegar, también, en situaciones de juego en el rugby o en la práctica de deportes automovilísticos o motociclísticos, por tomar sólo algunos ejemplos.

El fallo que se comentó resulta esclarecedor al respecto. Sin embargo, estamos lejos de establecer soluciones uniformes, ya que las particularidades de cada situación pueden teñir a los debates de diferentes colores.

⁽¹⁰⁾ BUSTAMANTE ALSINA, Jorge, *Teoría General de la Responsabilidad Civil*, 3ª Edición, Abeledo Perrot, Bs. As., 1980, pág. 487.