



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA J

**EXPTE. N° 51.956/2.010, “MIRANDA MAZA LUCIANA GABRIELA c/
FERNANDEZ OSCAR NORBERTO Y OTROS s/DAÑOS Y
PERJUICIOS” JUZG N° 32**

///nos Aires, a los 16 días del mes de julio de 2015, reunidas las Señoras Jueces de la Sala “J” de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a fin de pronunciarse en los autos caratulados: **“MIRANDA MAZA LUCIANA GABRIELA c/ FERNANDEZ OSCAR NORBERTO Y OTROS s/DAÑOS Y PERJUICIOS”**

La Dra. Beatriz A. Verón dijo:

1.- Contra la sentencia de primera instancia obrante a 421/423 vta. se alza la accionante y expresa los agravios que lucen a fs. 443/451 vta., respondidos a fs. 453/4.

La apelante cuestiona el rechazo de su acción por considerar que el *a quo* ha incurrido en error al fijar los hechos en función de las pruebas producidas, y desestima que el evento dañoso se produjera por la culpa de un tercero. Aduce también que las pruebas no fueron ponderadas adecuadamente, e impugna el encuadre efectuado pues reclama la aplicación de la normativa tuitiva del consumidor.

Finalmente, cuestiona la imposición de las costas causídicas.

2.1.- Al respecto y en grado de adelanto, propiciaré la confirmación del fallo en crisis en el aspecto sustantivo o de fondo.

Como comenzaré a desarrollar, a diferencia de lo alegado por la quejosa, efectivamente ha operado la culpa de un tercero por quien los demandados no deben responder, por lo que ante la fractura del nexo de causalidad, la acción debe rechazarse.

2.2.- En efecto, por lo pronto no se discute cómo ha sido la estricta mecánica del evento dañoso, y es en base a tal facticidad que arribo a la solución que adelantara: la actora se encontraba dentro del gimnasio en el sector de “aparatos”, cuando en un momento en que estaba conversando con una persona a pocos centímetros de distancia, al Sr. Andrés Wagner se le cayó una pesa de 15 kilogramos de peso sobre su pié.

En torno al encuadre jurídico –tópico sobre el que la apelante edifica su queja central–, impugna la aplicación del art. 1113, 2° párr. 2° supuesto del Código Civil, y requiere en cambio el acogimiento de su demanda en base al art. 40 de la ley de defensa del consumidor N° 24.240.

Advierto que ambos caminos han sido recorridos por el sentenciante de grado: si bien de entrada encuadró la pretensión en el Código de Vélez, inmediatamente dio cuenta que la solución no variaba en caso de aplicarse el tuitivo estatuto del consumidor.

Esto último acontece porque la clave de solución reside en la materia causal y con eje en la previsibilidad, de allí que sea cual fuere el “encuadre”, todo reclamo reparatorio encuentra sustento en los presupuestos del deber de responder, daño, causalidad y criterio de atribución suficiente (mas antijuridicidad según una mirada clásica), y lo mismo sucede si se aplica el régimen que emana del art. 1109 del CC, siempre se requiere de un sustento causal “adecuado” (doct. arts. 901 y 905 CC).

Se impone aquí señalar que el citado agente (Wagner), es decir, quien aportó la materialidad del hecho, no fue demandado en autos, lo fueron únicamente los dueños del gimnasio donde el evento tuvo lugar; advierto además que habiendo sido ofrecido su relevante testimonio, la actora desistió del mismo (ver fs. 137), en temperamento inexplicable.

2.3.- La causalidad jurídica se ve afectada pues, como adelantara, ha operado la culpa de un tercero por quien no se debe responder en los términos del art. 1111 del Código Civil (calificado como “hecho” del tercero de manera aséptica –acertada– el CCyCom. próximo a regir, art. 1731).

Lo cierto y determinante es que tanto el citado art. 1113 como el art. 40 *in fine* de la ley 24.240 regulan a la “causa ajena” como eximente del deber de responder.

Es sabido que la relación causal revela la autoría del daño y permite individualizar al sujeto que debe responder. Tiende a dilucidar si las consecuencias dañosas de un hecho pueden ser atribuidas materialmente a la acción de un sujeto, poniendo en evidencia la autoría del hecho. De allí entonces que el análisis de la relación de causalidad es necesariamente previo al atinente al criterio de imputación o atribución aplicable, cuestión esta última orientada en cambio a brindar un fundamento de justicia, permite determinar v.gr. si puede o no formularse juicio de reproche subjetivo en el comportamiento de quien es autor material del hecho (ver mis votos en autos “Pogorselex, Eugenio c/ Emp. Tte. Gral. Roca s/ Ds. y Ps.”, Expte. N° 113.676/2.005, del 25/4/2.008; *idem*, “Avila, Jorge y otros c/ Couto, Juan Manuel s/ Ds. y Ps.”, expte. n° 38.250/2002, del 04/9/07, entre otros).

2.4.- No se me escapa que según el art. 5° de la ley 24.240 “Las cosas y servicios debe ser suministrados o prestados en forma tal que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presente peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores o usuarios”, y considero que así ha sido en la especie.

Al delinear los alcances o límites de esta obligación de seguridad (que ya en el Código de Vélez tiene asiento en el 1° párrafo del art. 1198), entronca la señalada previsibilidad que, junto con la “evitabilidad”, resultan los ejes de solución del caso, pues cabe preguntarse cuál ha sido la conducta exigible a los demandados y que omitieron. Ninguna.

Del propio relato de la actora surge que el evento dañoso no se produjo por el riesgo o vicio de la cosa (ver fotografías de fs. 156), ni siquiera puede subrayarse la especial peligrosidad de la actividad como sustento causal que apareje responsabilidad, de allí que el informe de fs. 284 carezca de la relevancia pretendida por la quejosa.

Por el contrario, la Sra. Miranda Maza estaba parada conversando en un lugar muy próximo a un portapesas, a tan solo unos treinta centímetros de distancia, cuando a Wilson se le cayó la pesa sobre su pié derecho (ver su propia declaración a fs. 164 *in fine/vta.*).

Según el deponente de fs. 346/7 vta., en el gimnasio había “muchas personas” en el momento del evento dañoso (N° 4 a fs. 346 vta.), pero de tal aseveración no puede deducirse –tenerse por probado– que la cantidad de personas fuera superior a la permitida, ni tampoco que ello tuviera incidencia directa (adecuada) en la mecánica del siniestro (doct. art. 901 CC), y lo cierto es que las actividades del gimnasio no fueron desarrolladas en la emergencia de una manera “especialmente” peligrosa, ni tampoco se alega que la cosa interviniente (la pesa) estuviera viciosa, de manera de fundamentar la imputación contra los dueños de la misma.

2.6.- El rechazo de la acción entablada es la solución que se impone pues la pesa se le cayó a otro gimnasta, y este es un tercero por quien los demandados no deben responder (no es un dependiente).

Por lo demás y a mayor abundamiento cabe señalar que no ha sido como se alega un acto “involuntario” de su parte, sino enteramente voluntario, pues al resultar culpable el acto ha sido obrado con discernimiento, intención y libertad (art. 921 y ccds. CC): el agente quiso el “acto dañoso”, que no es lo mismo que querer el “daño en sí mismo”, de allí que en definitiva resulta siempre pasible de un reproche personal pues evidencia omisión de la diligencia debida en los términos de los arts. 512 y 1109 CC.

2.7.- En suma, a tenor de las circunstancias de hecho relatadas y razones de derecho desarrolladas, propicio confirmar el pronunciamiento apelado.

3.- En materia de costas, las impondré por su orden.

En efecto, la jurisprudencia en consonancia con lo dispuesto por el 2º párrafo del art. 68 del rito, alude como causa genérica que autoriza el apartamiento de la regla general que impone las costas a quien ve rechazada su pretensión, a la existencia de “razón fundada” para litigar, fórmula dotada de suficiente elasticidad como para resultar aplicable cuando, por las particularidades del caso, cabe considerar que la parte vencida actuó sobre la base de una convicción razonable (cfr. Palacio, Lino E., “Derecho Procesal Civil, T. III, pág. 373, CNCiv., Sala E, en autos “Butler, Horacio Alberto s/sucesión testamentaria” del 3/4/84).

Esta es la situación que precisamente acontece en el *sub examine*, pues el evento se produjo dentro del gimnasio y durante el desarrollo de tareas propias –inherentes o regulares– de la actividad, y de allí que propicie que las

costas de ambas instancias sean impuestas en el orden causado (art. 68, 2° párrafo).

4.- Por lo expuesto, propongo:

a) Rechazar las quejas formuladas;

b) Imponer las costas de ambas instancias por su orden (art. 68, 2° párrafo del rito).

Las Dras. Marta del Rosario Mattera y Zulema Wilde adhieren al voto precedente.

Con lo que terminó el acto, firmando las Señoras Vocales por ante mí que doy fe.

///nos Aires, 16 de julio de 2015.-

Y VISTOS: Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcrito el Tribunal RESUELVE:

a) Rechazar las quejas formuladas;

b) Imponer las costas de ambas instancias por su orden (art. 68, 2° párrafo del rito).

Por último, al conocer los honorarios regulados a fs. 423 vta. que se apelan a fs. 426 y fs. 437, en atención a la suma reclamada, naturaleza del proceso, la aplicabilidad de los arts. 1, 6, 7, 9, 10, 19, 37, 38 y ccds. de la ley 21.839 y su modificatoria ley 24.432, y en función de los emolumentos que fueron regulados a los letrados actuantes, corresponde confirmar los honorarios correspondientes a los peritos intervinientes apelantes (CSJN, 29/7/69, ED 6-614, Fallos 246:293, 243:96, 278:58; esta Sala, en autos “Rojas de Mullet, Claudia Alejandra c/ Romero, Carlos Alberto y otros s/ Ds. y Ps.”, expte. n° 3842/01, del 11/6/04, entre otros; art. 478 del CPCCN.

Por la labor realizada en la Alzada, de conformidad con las pautas fijada por el art. 14 de la ley 21.839, regúlense a favor del Dr. J.I.G.A. la suma de tres mil (\$3.000), y para el Dr. J.J.F. en la de tres mil quinientos (\$3.500).

Regístrese, notifíquese y comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada N° 15/13 art. 4°) y oportunamente devuélvase.-

MARTA DEL R. MATTERA - BEATRIZ ALICIA VERON - ZULEMA DELIA WILDE