

EL DEPORTE Y LA RESPONSABILIDAD CIVIL

SEGUNDA PARTE

RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE LOS DAÑOS SUFRIDOS POR UN JUGADOR FRENTE A UN CONTENDOR O COMPETIDOR

Felipe Osterling Parodi^{}*
*Mario Castillo Freyre^{**}*

SUMARIO:

1. ***Relaciones entre deportistas: ¿responsabilidad civil contractual o extracontractual?***
2. ***El fundamento de la responsabilidad civil deportiva.***
3. ***Teorías en materia de responsabilidad civil deportiva derivada de los daños sufridos por un deportista frente a su competidor.***
 - 3.1. ***A modo de conclusión.***

Como se observa, son diversas las personas que intervienen en la actividad deportiva, y todas ellas pueden, en algún momento, tener comprometida su responsabilidad. Entre esta variedad de sujetos involucrados en el fenómeno deportivo, se encuentran los jugadores o participantes.

La responsabilidad civil del deportista puede darse con relación a su contendor o competidor, o respecto de un tercero o espectador. En las siguientes líneas realizaremos una reflexión crítica sobre el primer supuesto, a fin de encontrar el fundamento de la responsabilidad que se deriva de esos casos. Con ese objetivo, analizaremos las principales posiciones que se han elaborado sobre el tema.

* Felipe Osterling Parodi, Doctor en Derecho y Abogado en ejercicio, socio del Estudio Osterling; profesor de Obligaciones en la Pontificia Universidad Católica del Perú. Fue Presidente de la Comisión que tuvo a su cargo el Estudio y Revisión del Código Civil de 1936, que dio origen al Código Civil de 1984. En tal condición fue ponente del Libro VI sobre las Obligaciones. Ha sido Decano de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Ministro de Estado en la cartera de Justicia, Senador y Presidente del Senado y del Congreso de la República y Decano del Colegio de Abogados de Lima. Miembro de número de la Academia Peruana de Derecho.

** Mario Castillo Freyre, Doctor en Derecho, Abogado en ejercicio, socio Estudio que lleva su nombre; profesor de Obligaciones y Contratos en la Pontificia Universidad Católica del Perú, en la Universidad Femenina del Sagrado Corazón y en la Universidad de Lima.

1. **Relaciones entre deportistas: ¿responsabilidad civil contractual o extracontractual?**

Una primera cuestión importante es determinar si entre los participantes existe o no un vínculo contractual. La trascendencia de ello se debe, básicamente, a dos razones. Por un lado, nos faculta a precisar la naturaleza jurídica del deber violado y, por ende, permite decidir si se trata de un caso de responsabilidad civil contractual o uno de responsabilidad extracontractual. Por otro lado, ayuda a definir si, además del deportista, se encuentra obligado a resarcir el club al que pertenece dicho deportista y, eventualmente, la entidad o empresa organizadora.

Recordemos en este punto que, a pesar de que un gran sector de la doctrina pretende la unificación en materia de responsabilidad civil, es claro, sobre la base de conceptos relevantes, que ello parece tarea imposible. En principio, los efectos que el ordenamiento jurídico atribuye a cada tipo de responsabilidad son distintos. Además, los diferentes contextos han dado lugar a que el fundamento de la responsabilidad no sea único, sino que dependa del ámbito en el que se esté desarrollando y de factores de atribución diversos.

Nuestro Código Civil distingue entre la responsabilidad civil contractual y la extracontractual. Mientras la primera implica la presencia de un contrato entre las partes, la segunda se remite a los casos en que el daño no supone que los sujetos intervinientes (causante-víctima) se encuentren ligados por algún vínculo contractual.

Así, una vez que se han presentado en un caso concreto de un daño causado a una víctima, los requisitos típicos de la figura de la responsabilidad civil, esto es, la antijuridicidad de la conducta, el daño producido y la relación de causalidad, la existencia de la responsabilidad viene determinada por sus factores de atribución.

En materia de responsabilidad civil contractual, el factor de atribución es la culpa. En cambio, en el campo de la responsabilidad extracontractual, nuestro ordenamiento jurídico señala como factores de atribución a la culpa y al riesgo creado, asumiendo, de esta forma, el sistema subjetivo y la teoría del riesgo.

Ahora bien, antes de ingresar a la búsqueda del fundamento de la responsabilidad civil deportiva, retomemos nuestro análisis sobre la relación que existe entre los contendores. Son tres las posiciones que pueden adoptarse sobre este complejo tópico:

- (a) Para algunos juristas la relación entre los deportistas es contractual. Jorge Joaquín Llambías¹ respalda esta postura, sosteniendo que el deportista culpable infringe el deber preestablecido configurado por

¹ LLAMBÍAS, Jorge Joaquín. *Tratado de Derecho Civil. Obligaciones*, Tomo II, Cuarta edición. (Actualizada por Patricio Raffo Benegas), Buenos Aires: Editorial Abeledo Perrot, 1983, Página 545.

las reglas del juego, las que el adversario había aceptado convencionalmente.

El citado tratadista reconoce, de esa forma, que la responsabilidad que se genera es contractual u ordinaria, puesto que, si bien admite que entre los deportistas que compiten no existe necesariamente un contrato, éstos se obligan a llevar a cabo su actividad sujetándose a las reglas de juego del deporte del que se trate. De ese modo, la aceptación de las reglas de juego imperantes sería el origen de la responsabilidad civil contractual.

Según refiere Bosso, “La conducta en contrario, con relación a esas reglas de juego, es una infracción a ese deber concreto y determinado que prescriben los reglamentos vigentes con relación a cierto deporte, también aceptadas por el adversario. Esto emana de una ‘convención’ relativa a la aceptación de las reglas de juego; teniendo presente, que entre ‘convención’ y ‘contrato’, media la relación que existe entre el género y la especie.”²

Podemos criticar el razonamiento de Llambías, en tanto este autor basa su posición en la idea de que la responsabilidad civil, en estos casos, deriva únicamente del incumplimiento de reglamentos, cuando ello no es siempre cierto. El comportamiento antirreglamentario no genera necesariamente responsabilidad, toda vez que pueden presentarse situaciones en las que, incluso respetando las disposiciones establecidas vía reglamento, nos encontramos frente a supuestos de responsabilidad civil.

- (b) Un importante sector de la doctrina señala, en cambio, que al ser la relación entre los deportistas o contrincantes de carácter extracontractual, la responsabilidad por el daño ocasionado debe considerarse, de igual forma, extracontractual. En términos generales, los que respaldan esta tesis afirman que no se puede concebir que quienes se ponen de acuerdo para jugar un partido, estén celebrando, con ello, un contrato.³

Bajo esta perspectiva, la conducta que causa el daño debe considerarse como una violación al deber general de obrar con prudencia, por lo que, ante la supuesta infracción, se originaría la responsabilidad extracontractual⁴.

² BOSSO, Carlos Mario. La responsabilidad civil en el deporte y en el espectáculo deportivo. Editorial Nemesi, Buenos Aires, 1984, Página 72.

³ KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. Temas modernos de responsabilidad civil. Daños y perjuicios derivados de la actividad deportiva. Lima: Revista Peruana de la Empresa Asesorandina, 1991, Página 175.

Son varios los autores que se ubican dentro de este pensamiento. Podemos señalar, entre otros, a Brebbia, Orgaz, Alterini, Ameal y López Cabana.

El primero de los autores citados sostiene que se trata de responsabilidad extracontractual, puesto que no cree que se pueda denominar contrato, en el sentido técnico del término, al acuerdo que se celebra entre los jugadores para participar en una competencia. Ello porque, según afirma, ese acuerdo carece del contenido pecuniario que todo contrato debe poseer.

Brebbia, además, considera que no importa si la práctica del deporte se da a nivel amateur o a nivel profesional. Así, manifiesta que esa distinción sólo adquiere relevancia al referirse al tipo de vinculación que une a los deportistas con las entidades que los agrupan, pero no entre los mismos deportistas.⁵

Con un fundamento similar, Alterini y López Cabana establecen que la responsabilidad derivada de este tipo de relación no puede ser contractual. Los citados profesores piensan que el asentimiento a participar en la competencia deportiva no implica la celebración de ningún acto jurídico, “ni estar a derecho”, que genere deberes de contenido patrimonial, imprescindibles para la existencia de un contrato.⁶

Como recuerda Bosso, “Orgaz opta expresamente por la naturaleza extracontractual de la responsabilidad deportiva entre contrincantes en el juego, en razón de que la convención y el contrato son actos o negocios jurídicos. Nada parecería más ajeno a todo jugador profesional o aficionado, al practicar su deporte, que atribuirle un ‘fin inmediato’ de establecer con los jugadores adversarios ‘relaciones jurídicas, crear, modificar, transferir, conservar o aniquilar derechos’. Cada jugador se propone –al menos inmediatamente- sólo jugar, desarrollar su fuerza, su habilidad o su ingenio en una contienda con el adversario y triunfar, si esto es posible. No hay en ello finalidad de iure.”⁷

4 BOSSO, Carlos Mario. Op. cit., Página 73.

5 BREBBIA, Roberto H. La responsabilidad en los accidentes deportivos. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1962, Página 36.

6 BOSSO, Carlos, Mario. Op. cit., Página 74.

7 BOSSO, Carlos, Mario. Op. cit., Página 75.

- (c) Otros asumen una posición a la que se puede calificar como ecléctica o intermedia. Básicamente se trata de distinguir el deporte entre aficionados y profesionales, aplicando a los primeros las normas propias de la responsabilidad extracontractual, y a los segundos las reglas de la responsabilidad civil contractual.

Compartiendo esta doctrina, iniciada por Leonardo Colombo, encontramos a importantes tratadistas como Guillermo Borda y Jorge Mosset Iturraspe.

Si bien consideramos que el argumento original de esta postura no logra englobar las distintas posibilidades, elaborando una distinción que por su simpleza llega a ser insuficiente, coincidimos con los mencionados juristas al sostener que es necesario un análisis de cada caso concreto y sus circunstancias particulares, para poder precisar la naturaleza jurídica del deber violado. Pensamos que es de esa forma como se podrá determinar si la responsabilidad es contractual o extracontractual.

Sobre el tema, Borda⁸ expresa que cuando la competencia deportiva es entre aficionados, la responsabilidad que puede llegar a generarse será siempre extracontractual, pues quienes intervienen no celebran un contrato sino que se ponen de acuerdo para jugar un partido, lo que carece de un fin jurídico. Si se trata de un deporte en el ámbito profesional, será necesario distinguir:

- Si se trata de un **match** de box en el que ambos púgiles son contratados y, por ende, la responsabilidad civil será contractual; salvo que medie una conducta gravemente dolosa o culposa, en cuyo caso la víctima podrá escoger entre una acción por responsabilidad contractual o una extracontractual, emanada del ilícito cometido.
- Si se trata de un contrato entre clubes, de los cuales los jugadores son dependientes, la responsabilidad de los deportistas entre sí es extracontractual, ya que entre ellos no han celebrado un contrato.

Mosset Iturraspe⁹, por su parte, usa los mismos ejemplos para afirmar que:

⁸ Citado por MOSSET ITURRASPE, Jorge. Responsabilidad por Daños, Tomo II-B, Página 103.

⁹ MOSSET ITURRASPE, Jorge. Op. cit., Tomo II-B, Página 103.

“Cuando se enfrentan dos boxeadores suele ocurrir que sus respectivos representantes han celebrado un contrato con el objeto de estipular las condiciones del **match**, el número de **rounds**, la distribución de la bolsa, etc., remitiéndose a lo reglamentario en las disposiciones vigentes o a las sancionadas por tal o cual institución madre. En esta hipótesis, los participantes en el evento deportivo son a la vez contratantes, partes de un contrato deportivo. En un partido de fútbol, en cambio, no media vínculo contractual alguno entre los jugadores de uno y otro equipo; los jugadores se hallan ligados a su respectivo club y, a la vez, a la asociación deportiva. Otro tanto ocurre con los participantes en una competencia automovilística, son terceros, sin nexo contractual unos con otros, aunque ligados con la entidad organizadora y con su propia **scuderia**.”

- (d) Desde un punto de vista completamente distinto, Gastón Fernández Cruz¹⁰ se aparta de las posiciones anteriores, afirmando que la discusión sobre la naturaleza contractual o extracontractual de la responsabilidad deportiva, debe considerarse superada a la luz del régimen de unificación de la responsabilidad civil.

Para el citado profesor, los alcances de la problemática de la responsabilidad civil deportiva son demasiado amplios, así como complejas son las distintas relaciones jurídicas que surgen o pueden surgir de un evento deportivo. Por ello, considera un error reducir ese problema a un simple análisis respecto a si media o no un contrato en la base de dichas relaciones.

De esa forma, al no reconocer la existencia de diferencias entre el alcance de la responsabilidad civil, sea derivada de incumplimiento contractual o proveniente de hechos ilícitos, no cree que pueda decirse que la responsabilidad civil deportiva es de naturaleza contractual o extracontractual. Afirma que la responsabilidad civil deportiva escapa a la posibilidad de ser limitada en esos parámetros.

Nosotros no compartimos esta posición. Como hemos sostenido, no estamos de acuerdo con que se implante un régimen de unificación de la responsabilidad. Instaurarlo implicaría minimizar esa complejidad que el propio profesor atribuye a las relaciones jurídicas que emanan de las actividades deportivas y que hacen inconcebible hablar de un solo régimen, en tanto cada uno posee sus propios matices y plantea problemas y conflictos distintos, frente a los cuales el Derecho debe dar una respuesta.

¹⁰ FERNÁNDEZ CRUZ, Gastón. El fundamento de la responsabilidad civil deportiva. En THEMIS, N°19, 1991. Página 70.

2. ***El fundamento de la responsabilidad civil deportiva.***

En concepto nuestro, entre las diferentes doctrinas respecto a la naturaleza jurídica de las relaciones existentes entre los deportistas que toman parte en un encuentro, y sobre la responsabilidad civil que de él puede emanar, la más adecuada es la teoría ecléctica. Aceptado esto, nos corresponde desarrollar lo concerniente a los factores atributivos de responsabilidad en el ámbito de los accidentes deportivos.

No es de sorprender que sobre este tema tampoco haya acuerdo por parte de la doctrina. Todo lo contrario; es posible reconocer, por lo menos, dos posiciones diferentes sobre el fundamento de la responsabilidad civil deportiva:

- (a) Algunos autores consideran como factor de atribución de esta responsabilidad al riesgo propio de las actividades deportivas a las que catalogan de peligrosas. Pero, ¿la actividad deportiva es una actividad peligrosa o generadora de riesgos?

Si tomamos como punto de partida lo señalado por Esser¹¹, tenemos que la responsabilidad por riesgo implica responder por el peligro puesto por sí mismo. Ello significa que cierta actividad en su realización presenta riesgos específicos que deben ser controlados. No obstante, la actividad riesgosa supone siempre, cuando menos, un cierto grado de peligro adicional al simple riesgo de vivir en común. Por consiguiente, habría que admitir que, para calificar a toda actividad deportiva como actividad riesgosa, el ejercicio del deporte lleva en sí un peligro propio de su naturaleza, que debe ser regulado por los participantes en el evento deportivo y por los organizadores del mismo.

Nosotros no pensamos que sea correcto afirmar que todos los deportes constituyen actividades riesgosas o altamente peligrosas. No podemos generalizar y caer en el absurdo de sostener aquello. Cada actividad deportiva presenta riesgos específicos. Hay deportes que podrían catalogarse como peligrosos y otros como ultra riesgosos, dependiendo de las características particulares de cada uno.

Así, pensamos que el riesgo es sólo un criterio que se debe tener en cuenta al momento de analizar la responsabilidad civil deportiva; por ende, no podemos considerarlo como el fundamento de ella. Aunque, repetimos, es un aspecto que no se puede soslayar.

- (b) Otro sector de la doctrina toma a la culpa como el factor de atribución

¹¹ Citado por FERNÁNDEZ, CRUZ, Gastón. Op. cit., Página 69.

de la responsabilidad civil deportiva. Esto importa afirmar que en el tema de la responsabilidad deportiva no existe una derogación de las reglas generales sobre apreciación de la culpa, pese a que es preciso tener en claro que la culpa deportiva tiene sus propios rasgos.

Según afirma Bosso,¹² “Parece claro que la imprudencia y la falta de diligencia deberán valorarse en atención a la tipicidad específica del juego o deporte y no con relación a las normas de prudencia que rigen para el buen padre de familia.

Por ello, en definitiva, la valoración de la culpa debe sufrir necesariamente adecuaciones con respecto al ejercicio del deporte que nos encontramos valorando.”

Concebida de esa manera, la valoración de la culpa debe apreciarse de acuerdo al ejercicio de ciertas actividades deportivas. En consecuencia, resulta primordial determinar si el jugador actuó o no de conformidad a los reglamentos deportivos.

Estos reglamentos son los que regulan la expectativa de conducta y de igualdad de situación de los deportistas que intervienen en la competencia. Sin ellos sería imposible la práctica de cualquier deporte. Como ya hemos indicado anteriormente, se pueden distinguir claramente dos tipos de disposiciones reglamentarias.

- Las reglas destinadas a trazar la marcha del juego, a precisar el modo en que debe realizarse y cuya violación no influye en materia de responsabilidad.¹³
- Las disposiciones que tienden a imponer prudencia, a evitar brusquedades excesivas. Su incumplimiento puede implicar la imputación de responsabilidad del deportista a quien pueda atribuirse culpa. Estas reglas buscan evitar daños que no se relacionen con la práctica en cuestión. En pocas palabras, el objetivo de esta clase de normas reglamentarias es imponer conductas que tienen directa vinculación con los factores de imputabilidad subjetiva, es decir, con la culpa.

No obstante, tampoco es factible reducir el fundamento de la responsabilidad civil deportiva a la transgresión de las reglas de juego. Dicha transgresión no puede constituirse en el único criterio para juzgar

¹² BOSSO, Carlos, Mario. Op. cit., Página 77.

¹³ Como ejemplo de este tipo de disposiciones podemos mencionar aquella según la cual, en un juego de tenis la pelota no debe rebotar más de una vez.

o descartar la culpabilidad. Las características y exigencias típicas de cada deporte suponen que los principios normales de prudencia y diligencia tengan que variar.

De esta manera, la violación de las disposiciones reglamentarias no es suficiente como para considerar al deportista infractor responsable civilmente, si su conducta no se aleja de lo que es habitual y corriente en la clase de competencia de que se trate. A lo sumo, se podría considerar infractor y hacerse merecedor de una sanción disciplinaria o de carácter reglamentario. No olvidemos que los reglamentos no son normas jurídicas en sentido estricto.

Tras el análisis precedente podemos concluir afirmando que la culpa deportiva es el factor atributivo de la responsabilidad civil deportiva. Ésta debe valorarse no sólo a la luz de la violación a los reglamentos, sino también de otros criterios, como son el riesgo, la autorización estatal, entre otros.

3. ***Teorías en materia de responsabilidad civil deportiva derivada de los daños sufridos por un deportista frente a su competidor.***

Visto lo anterior, y teniendo en cuenta la importancia y trascendencia que ha adquirido el deporte, y que ha originado que el Derecho no pueda mantenerse al margen de su regulación, pasaremos a revisar las diferentes teorías que se han elaborado sobre la responsabilidad civil deportiva.

Estas teorías podemos clasificarlas en dos grandes grupos, que desarrollamos a continuación:

- (a) Teorías absolutorias o excusatorias.
 - (a.1) Teoría del consentimiento dado por la víctima.
 - (a.2) Teoría del consentimiento dado por la víctima en deporte autorizado por el Estado.
 - (a.3) Teorías de las causas supralegales de justificación.

Las posiciones que se encuentran dentro de esta corriente se pronuncian a favor de la irresponsabilidad del deportista que causó el daño a su contendor. Las teorías excusatorias, como acabamos de observar, aceptan una subclasificación, en tanto difieren en el fundamento que debe tenerse en cuenta para exonerar de responsabilidad al jugador.

- (a.1) La primera teoría, y la más reconocida, es la del

consentimiento dado por la víctima al daño sufrido. Esta posición, también denominada de la “aceptación de los riesgos”, sostiene que la víctima, al participar del deporte en cuestión, presta su consentimiento a la posibilidad de recibir lesiones y perjuicios patrimoniales.¹⁴

Según expresa Brebbia¹⁵, “La eficacia jurídica que tiene el consentimiento, de acuerdo a esta teoría, para eximir de responsabilidad al deportista, se encuentra en que los bienes a los cuales la tutela legal se refiere son bienes jurídicos en cuanto el interés privado los considera y trata como valiosos, de modo que al otorgarse permiso para su eventual destrucción, tales bienes se tornan inidóneos como objeto de una posible violación jurídica. El consentimiento quita así al acto consentido su contenido de ilicitud en un sentido objetivo.”

Son varias las críticas que podemos formular a esta doctrina. En principio, es objetable que cuando los daños son padecidos en la persona física y no en el patrimonio, resulta insuficiente e inadecuado sostener que el consentimiento absuelve de la responsabilidad. Existen principios éticos y jurídicos que hacen imposible tolerar que se aplique esta tesis cuando los daños son de carácter personal y no patrimonial.

De esta forma, ninguna persona puede disponer de bienes personales como la vida y la integridad, por lo que es absurdo que la lesión de los mismos pierda el carácter de ilícito por el solo hecho de que el damnificado otorgó su consentimiento. Los bienes personales son de interés público, protegidos, por tanto, por el ordenamiento jurídico, el mismo que no admite su renuncia y deposición.

Además del argumento anterior, que deja en evidencia que esta teoría sólo es útil cuando el daño sufrido es de naturaleza patrimonial, Aída Kemelmajer de Carlucci¹⁶ cuestiona la tesis del consentimiento de la víctima, a través del siguiente razonamiento:

¹⁴ BOSSO, Carlos Mario. Op. cit., Página 48.

¹⁵ BREBBIA, Roberto H. Op. cit., Página 20.

¹⁶ KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. Op. cit., Páginas 179 y 180.

“(…) Se ha visto que se deben distinguir dos tipos de deportes: los que se practican sin violencia sobre las personas o que dan lugar a una violencia eventual u ocasional, y los que llevan violencia inmediata. Los reglamentos de uno y otro son diferentes; mientras los primeros están hechos para evitar todo daño, los segundos, justamente, prevén cierto tipo de daños, que admiten; otros daños, en cambio, están más allá de cualquier reglamentación.

Por eso acepto como regla la crítica que los Mazeaud formulan a la teoría de asunción de los riesgos, a la que califican de falsa e inútil. Falsa, porque nadie acepta cualquier efecto que provenga de una causa; decir que ‘el luchador o el boxeador consiente en perder la vida, ya que el que quiere la causa quiere los efectos, es como decir que la mujer que yace con un hombre consiente en morir en un parto’. Inútil, porque lo que excusa no es la aceptación de los riesgos sino la culpa de la víctima en esa asunción; por ejemplo, si un boxeador sufre durante el combate una crisis cardíaca, cuando ha sido advertido por el médico de su problema.”

En pocas palabras, a pesar de que exista el consentimiento de la víctima, de darse los requisitos esenciales para que se configure la responsabilidad civil, el causante del daño tendrá la obligación de indemnizarla.

- (a.2) Por otra parte, algunos tratadistas, como el insigne Sebastián Soler, aceptan que el consentimiento, por sí sólo, no puede convertir en lícito el comportamiento del agente; no obstante, considera que puede servir de justificación si concurre un segundo elemento: la autorización del Estado acordada para la práctica del deporte en cuestión.

Esta tesis tiene como fundamento la idea de que no es concebible que si el Estado autoriza que se realice, por ejemplo, una pelea de box, paralelamente reprima como delito o sancione como hecho ilícito posibles y eventuales daños que habitualmente el ejercicio de esa actividad provoca.

Otro profesor que se ubica dentro de esta corriente de pensamiento es Orgaz¹⁷, quien sustenta la teoría de la causa

¹⁷ BOSSO, Carlos, Mario. Op. cit., Página 55.

de justificación o presunción de licitud. Este autor sostiene que si el Estado autoriza y legitima una actividad que entraña de por sí riesgos a sufrir daños, es obvio que con ello está aceptando y legalizando aquellas consecuencias ordinarias y dañosas. Así, rechaza que pueda existir responsabilidad, pues, según afirma, no hay ilicitud.

Bosso¹⁸ rebate ese argumento, sosteniendo que la autorización estatal sólo puede dirigirse a la práctica de un deporte determinado, y sin que esto signifique incurrir en excesos que puedan ocasionar lesiones de manera indiscriminada. Afirma que la aceptación de un razonamiento como el de Soler, atenta contra la cláusula constitucional de mayor jerarquía: “promover el bienestar general”, toda vez que atenta contra la salud y la vida, que son bienes jurídicos que el Estado protege por considerarlos de primer orden.

En igual sentido, Jorge Joaquín Llambías¹⁹ afirma que la autorización administrativa para practicar una actividad bajo las condiciones que ésta determine, no es una causa de justificación que pueda liberar al agente. Sostiene que tales autorizaciones se conceden teniendo en cuenta el bien común, pero que de ningún modo dispensan al beneficiario de su deber de obrar con diligencia y de no causar daño a terceros.

- (a.3) Con el objetivo de establecer la no punibilidad de las lesiones y muertes producidas por la práctica del deporte y el tratamiento médico, la doctrina alemana de Derecho Penal ha elaborado las denominadas causas supraleales de justificación. Pese a que se pueden señalar diversas causas, cada cual con una racionalidad propia, es posible encontrar un punto de partida común.

De este modo, podemos decir que estas teorías se basan en la idea de que las normas de cultura son órdenes y prohibiciones por las cuales una sociedad exige el comportamiento que corresponde a su interés. El orden jurídico nace en una cultura determinada y consiste en el reconocimiento de los intereses sociales predominantes. Por tanto, la separación de lo lícito y lo ilícito se realiza por el

¹⁸ BOSSO, Carlos Mario. Op. cit., Página 49.

¹⁹ LLAMBÍAS, Jorge Joaquín. Op. cit., Página 563.

reconocimiento de las normas de cultura. La comprobación de un interés justificado, es el que determina la licitud de las acciones típicas, en la medida en que el interés es reconocido por una norma de cultura, siempre que esta norma de cultura sea reconocida, a su vez, por el Estado.²⁰

El argumento esbozado ha sido aplicado en más de una teoría.

Una primera es la doctrina del fin reconocido por el Estado, sustentada por Franz von Liszt. Esta tesis señala que del conjunto de disposiciones jurídicas, puede resultar que la persecución de un determinado fin sea vista como justificada. De esta manera, afirma que si el acto es el medio adecuado para alcanzar ese fin reconocido como justificado por el legislador, entonces el acto es legítimo, a pesar de revestir en apariencia los caracteres de un acto punible.²¹

La segunda teoría se basa en la esfera de libertad dejada por el Estado. Esta posición supone que el Estado otorga a los individuos un margen amplio sobre el cual desenvolver su autonomía. De ese modo, si una acción que se ajusta a un ilícito cae en la esfera de aquella libertad que se ha otorgado, se justifica la conducta dañosa. Bajo esta teoría, el valor que posee el consentimiento de la víctima fundamenta la absolución del causante.

Y una tercera teoría es la del fin salutífero y de belleza corporal. Luis Jiménez de Asúa²² afirma que se deben considerar lícitos los daños producidos durante la práctica de un deporte. Para ello, sostiene que debe elegirse entre el fin general salutífero y de belleza corporal que persigue el deporte y los bienes personales afectados por dicha actividad. Según el famoso profesor español, el Estado, al realizar aquella valoración, se decide por los primeros.

La crítica que puede formularse a todas las teorías supralegales de justificación parte de que la validez jurídica de las normas no implica, necesariamente, que las mismas coincidan con los otros criterios

²⁰ BREBBIA, Roberto H. Op. cit., Página 24.

²¹ BOSSO, Carlos Mario. Op. cit., Página 50.

²² Citado por BREBBIA, Roberto H. Op. cit., Página 25.

reguladores de la vida social. No se niega esa posibilidad, y en muchos sentidos se aspira a conseguir que el ordenamiento jurídico internalice normas de cultura y de justicia, pero ello no supone que sea una exigencia de validez del mismo.

De igual modo, podemos cuestionar que las causas supraleales únicamente ofrezcan dos alternativas. El Derecho supraleal coincide con el legal y, por ende, la teoría es superflua. La otra posibilidad es que simplemente no coincida, lo que supondría la negación del Derecho, salvo que se identifique al mismo con la justicia, pero eso nos llevaría a una suerte de **iusnaturalismo** invertido.

(a) Teorías condenatorias.

Si bien la mayoría de autores y fallos jurisprudenciales se pronuncian a favor de la irresponsabilidad civil en materia deportiva, en los últimos años, como consecuencia del desarrollo del deporte, resulta posible sostener la responsabilidad del agente causante del daño.

A diferencia de las teorías absolutorias, las condenatorias admiten que las violencias deportivas deben considerarse como hechos ilícitos y, por ende, determinan la posibilidad de imputar responsabilidad civil y penal al agente o causante del daño. De ese modo, las teorías condenatorias establecen que los accidentes deportivos no merecen un tratamiento especial o diferenciado.

Brebbia²³, al referirse a esta tesis, manifiesta que ella, para fundar su posición, no necesita entrar a indagar en el campo de los principios generales del Derecho, puesto que le es suficiente invocar normas positivas que regulan la responsabilidad aquiliana. A ello agrega, citando a Petrocelli, que las normas que pueden favorecer el incremento de los deportes, no tienen eficacia para excluir el delito y su obligación de resarcimiento.

Bajo esta concepción, es necesario que tengamos en cuenta las observaciones que hemos venido realizando a lo largo de este análisis, respecto a la diferencia entre la culpa común y la culpa deportiva. Asimismo, entendiendo como accidente deportivo a todo aquél que se deriva de la práctica del deporte como efecto normal o corriente de la misma, debemos descartar que los daños causados dolosamente durante la competencia, entren en esa definición.

Ello nos lleva a sostener que si el daño ha sido provocado

²³ BREBBIA, Roberto H. Op. cit., Página 27.

dolosamente y no como consecuencia racional y ordinaria de la actividad deportiva, se trata de un hecho ilícito común. En consecuencia, el criterio de culpa que deberá aplicarse a la hora de realizar una valoración, será la común u ordinaria.

Ahora bien, un sector de la doctrina ha sostenido que en los casos en que el agente actuó aplicando las disposiciones reglamentarias, no se le podrá imputar responsabilidad civil. Por el contrario, si el daño que causa es efecto de una conducta antirreglamentaria, se le considerará responsable. Además, también se podrá atribuir responsabilidad si la conducta del deportista ha estado viciada de imprudencia. Esto, debido a que “en el marco reglamentario de un deporte, tanto los partícipes como los organizadores, no se encuentran dispensados de las obligaciones de prudencia, diligencia y cuidados que se imponen a todo hombre como corolario del deber general de no dañar a los demás(...)”²⁴

Una reflexión crítica más profunda nos lleva a afirmar que los elementos que deben tomarse en cuenta al analizar un supuesto de responsabilidad civil deportiva, no pueden limitarse a los esbozados. El hecho de que el sujeto haya actuado o no, según el reglamento del deporte en cuestión, es un factor que nos va a ayudar a realizar la valoración, pero sólo si lo acompañamos de otros criterios. Recordemos que el deporte es una superación de la actividad corriente de la persona, e implica un riesgo especial al que se someten los competidores, que incluso alcanza a los terceros espectadores.²⁵

La autorización administrativa dada por el Estado es un aspecto importante que no podemos obviar, pues implica que el riesgo que entraña la práctica del deporte es lícito²⁶. Si el accidente se hubiera producido como consecuencia de la práctica de un “deporte” no reconocido por el Estado, no podría considerarse como un accidente deportivo y los criterios a tenerse en cuenta serían distintos.

Otro factor que debemos tener presente, es la existencia del consentimiento de los participantes para intervenir en la competencia deportiva. No obstante, al igual que la autorización estatal, por sí solo carece de eficacia para determinar si un sujeto es responsable civilmente.

²⁴ BOSSO, Carlos, Mario. Op. cit., Página 52.

²⁵ BREBBIA, Roberto H. Op. cit., Página 28.

²⁶ Por supuesto, como hemos tenido ocasión de mencionar, eso no nos puede llevar a afirmar que tal autorización supone una causa de justificación de la conducta del agente.

Asimismo, como hemos afirmado, la transgresión de las reglas de juego no puede constituirse en el único criterio para juzgar o descartar la culpabilidad del agente.

Como expresa Bosso²⁷, “Si la acción cometida no excede los límites de lo normal y corriente en el deporte, el infractor no debe responder jurídicamente por las consecuencias de su acción, pues en este caso no ha obrado culposamente, pese a la violación reglamentaria cometida.

En cambio, si la jugada excedió el nivel habitual de conducta en dicho deporte, haya sido o no violación reglamentaria, el infractor deberá ser sancionado penalmente y condenado al pago de los daños y perjuicios sufridos por la víctima.”

El riesgo implícito en la práctica deportiva de la que se trate, es otro elemento que no puede pasarse por alto. La valoración de una conducta ilícita no será la misma si se analiza en la práctica de un deporte como el rugby, que si se analiza en el marco de una actividad deportiva como el tenis, sólo por citar ejemplos representativos.

Lo antes mencionado nos lleva a sostener que son diversos los factores involucrados en este complejo tema. Un examen adecuado de la culpa deportiva que nos permita determinar si se debe imputar responsabilidad en un caso concreto, debe tener en cuenta todos esos criterios. Las circunstancias que sirvan de contexto al accidente deportivo, tampoco pueden obviarse, pues es a partir de ellas que se podrá observar si se llegó a configurar el factor atributivo de la culpa.

3.1. A modo de conclusión.

Sobre la base de todo lo expuesto, podemos afirmar que los accidentes deportivos pueden dar lugar a la imputación de responsabilidad civil. No obstante, por las peculiaridades propias de la práctica deportiva, es necesario, si bien sobre la base de las normas comunes de responsabilidad civil, elaborar un análisis que, a su vez, responda a las especiales características y exigencias que implica el deporte.

La culpa se constituye como el factor atributivo de la responsabilidad civil derivada de los daños sufridos por un deportista frente a su contendor. Como las circunstancias de tiempo, de personas y de lugar que se configuran en una actividad

²⁷ BOSSO, Carlos Mario. Op. cit., Página 54.

deportiva difieren de las que integran situaciones comunes, la culpa deportiva posee rasgos particulares.

Como afirma Brebbia²⁸, "(...) la falta de diligencia característica de la culpa debe ser apreciada tomando como patrón el nivel habitual de conducta exigida en el deporte de que se trate, nivel éste que, en principio, está dado por los reglamentos aun cuando éstos no agoten dicho patrón."

De esta forma, no es un único criterio el que determina la responsabilidad civil en el deporte, sino que ésta es el resultado de un análisis en el que se deben examinar elementos concurrentes que permitan identificar la presencia de la culpa deportiva, factor atributivo de esta responsabilidad.

Como comentario final, estimamos adecuado recordar que al ser la culpa el factor de atribución, si bien con sus características singulares, las normas que deben adoptarse al momento de resolver, son las contenidas en el Código Civil Peruano de 1984. La valoración de la culpa precisa hacerse bajo la perspectiva de los criterios esbozados; pero una vez determinada, deberán aplicarse los preceptos que el Derecho Civil establece para regular la responsabilidad civil.

Así podemos mencionar, a modo de ejemplo, que una vez probada la culpa del jugador agresor y, por consiguiente, su obligación de indemnizar, si aquél es dependiente de la institución para la cual practica el deporte, la entidad sería responsable de manera solidaria. Por lo tanto, puede hablarse, sobre la base de lo dispuesto en el artículo 1981 del Código Civil, de responsabilidad refleja de la institución a la cual representa el deportista lesionado.

Entonces será necesario, para que se configure la responsabilidad extracontractual indirecta de la entidad deportiva, la concurrencia de los siguientes elementos:

- Que exista un hecho ilícito imputable al dependiente, en este caso el deportista.
- Que medie una relación de dependencia entre el deportista y la entidad, lo cual hay que determinar caso por caso, de acuerdo con las circunstancias y especiales características del deporte y el contrato deportivo que pueda existir.
- Que se cause daño a un tercero, que en el supuesto que analizamos viene a ser el deportista contendor.
- Que el daño se produzca en ejercicio o con ocasión de las funciones

²⁸ BREBBIA, Roberto H. Op. cit., Página 33.

propias del deportista encomendadas por su institución.

Pensamos, para culminar, que queda claro que no son disposiciones normativas específicas las que rigen la responsabilidad civil en materia deportiva, de tal forma que las causas de justificación de la misma son las establecidas por el Derecho Civil. Lo que vuelve específica a la responsabilidad civil deportiva es la manera particular en que debe ser entendida la culpa.