

En la ciudad de Mar del Plata, a los 1 días de febrero del año 2017, reunida la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, en el acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos: "**ZUBILLAGA OSVALDO MARTIN Y OTRA C/ TAPIA MARIO RUBEN Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJ-RESP.EST-POR DELITOS Y CUASID.SIN USO AUTOMOT.**", habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimiento en lo Civil y Comercial, resultó que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Nélica I. Zampini y Rubén D. Gérez.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes

**CUESTIONES:**

- 1) ¿Es justa la sentencia de fs. 1211/1227?
- 2) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

**A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZ DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO:**

1) Dicta sentencia el Sr. Juez de Primera Instancia, resolviendo hacer lugar a la demanda de daños y perjuicios promovida por los Sres. Osvaldo Martín Zubillaga y Dora Beatriz Buresta contra el Sr. Mario Rubén Tapia y el Aero Club Mar del Plata, condenando a estos últimos en forma solidaria a abonar a los primeros la suma de \$ 830.800, a razón de \$ 415.400 para cada uno de ellos, más intereses y costas.

Para así decidir, expone que la actividad de paracaidismo que diera origen al hecho dañoso constituye una actividad riesgosa que encuadra dentro de la teoría del riesgo creado, debiéndose por lo tanto analizarse la responsabilidad según el art. 1113 2do. párrafo, 2da. parte del Código Civil.

Agrega que en el caso existió una relación de consumo, y que por ello resulta aplicable el art. 42 de la Constitución Nacional y la Ley 24.240, en especial los arts. 4, 5, 8 y 40 de esta última.

Luego analiza en forma diferenciada la responsabilidad que se le ha endilgado a cada uno de los demandados, atribuyéndosela al Sr. Mario Rubén Tapia por su condición de prestador y/o proveedor y/o explotador de la actividad de paracaidismo.

Por su parte, el fundamento de la responsabilidad del Aero Club la encuentra en la oferta del servicio basada en la apariencia, en tanto indica que se ha generado en el consumidor la razonable expectativa de que dicha actividad estaba supervisada y/o controlada por la mentada entidad. A tal efecto valora el conocimiento del Aero Club de la actividad que se llevó

a cabo en el predio de su propiedad y la falta de contratación o exigencia de un seguro, ni verificación de autorización previa por parte de la Fuerza Aérea.

Entiende además que el mentado accionado tenía participación en la promoción, fomento, organización y supervisión de la actividad y que intervenía en el modo y condiciones de su realización, y también resalta que dicha entidad ha otorgado la autorización para operar en el predio, resultando incluso locador del hangar o galpón utilizado para el armado de los equipos de paracaídas y para reunirse por quienes practicaban la actividad.

Luego expone que resulta irrelevante la asunción de riesgos efectuada por la víctima, para finalmente liquidar los rubros indemnizatorios, discriminando en gastos de funeral, daño moral, pérdida de chance y tratamiento psicológico, los cuales los admite por las sumas respectivas de \$ 2.000, \$ 600.000, \$ 200.000 y \$ 28.800, con mas intereses y costas.

**II)** Dicho pronunciamiento es apelado a fs. 1228 por el Dr. José Antonio Martínez Ruiz, en carácter de apoderado del co-demandado Aero Club MDP, fundando su recurso a fs. 1280/1298 con argumentos que merecieron respuesta de la contraria a fs. 1319/1329.

**III)** Agravia en primer lugar al recurrente el encuadre jurídico aplicado, en tanto entiende que no es aplicable la Ley de Defensa del Consumidor y que es de resorte la teoría del riesgo creado, debiendo juzgarse el caso a la luz del art. 1113 2da. parte del Código Civil. En base a ello, afirma que el accidente ocurrió por culpa de terceros por los cuales no tiene que responder (Sr. Mario Tapia y el grupo de paracaidistas por él liderado, denominado Drop Zone).

Sostiene que son independientes y autónomas las actividades y funcionamientos del Aero Club respecto de los paracaidistas, y agrega que el primero no resultó organizador, ni publicitó la actividad, y que el poder de policía absoluto lo ejerce la Autoridad Aeronáutica.

Argumenta que se encuentra amparada por la eximente prevista en el art. 1758 del CCyC y que no es proveedor en la actividad de paracaidismo, y luego detalla que no es lo mismo "Aeródromo" que el "Aero Club" y que el primero no es de propiedad del segundo, ni tiene dependencia de éste.

Aduce además que el aeródromo es público y que la actividad específica de la entidad es únicamente el vuelo con motor, y refiere también que el accidente ocurrió por una mala praxis del piloto del tandem y la falta del sistema de apertura automática instalado en el paracaídas, y afirma que el Aero Club no se encuentra capacitado técnicamente, ni facultado legalmente para incursionar en temas ajenos a sus conocimientos.

Luego distingue los conceptos, funciones, organización, responsabilidades y las normas que rigen las actividades del Aero Club, las del Aeródromo y las de paracaidismo, valorando a tal efecto la prueba producida.

**IV)** Antes de pasar a analizar los agravios traídos a esta instancia, relataré los **ANTECEDENTES DE LA CAUSA:**

A fs. 25/35 se presentan los Sres. Osvaldo Martín Zubillaga y Dora Beatriz Buresta por sus propios derechos, con el patrocinio letrado del Dr. Guillermo Esteban Prusso, promoviendo acción de daños y perjuicios contra el Sr. Mario Rubén Tapia, el Aero Club Mar del Plata y el Estado de la Provincia de Buenos Aires, a fin de que se los condene al pago de la suma de \$ 830.000 y/o lo que en mas o en menos resulte de la prueba a producirse en autos, con más sus intereses, costos y costas.

Relatan que el día 17 de febrero de 2008 su hijo Héctor Alejandro Zubillaga sufrió un accidente en un salto de bautismo en paracaídas, a raíz del cual perdió la vida en forma trágica.

Afirman que veinte días antes la víctima había efectuado averiguaciones y se había contactado con gente del Aero Club Mar del Plata, acordando que tenía que estar media hora antes y que allí le explicarían todo, y refieren que ese día llegó de trabajar a las 6,30, los despertó y a las 11 hs. partieron al Aero Club, donde se encontraron con su amiga Flavia, quien también realizaría un salto.

Explican que mientras Flavia subía, su instructor le explicaba como tendría que proceder, y que llegado el turno de la víctima sube a la avioneta en la cual se encontraban el piloto, un pasajero que saltaría solo, una mujer que filmaría el salto, el instructor y el hijo de los actores, este último sin ninguna otra instrucción.

Señalan que transcurridos veinte minutos visualizan la avioneta, ven saltar a la mujer que filma, la que baja enseguida, y escuchan que había ocurrido un accidente. Luego ven el otro paracaidista que venía bajando, pero a cierta distancia ven solo dos piernas y no cuatro; percibiendo que algo había pasado, explicándoles el co-demandado Tapia que el viento los había arrastrado a otro lugar.

Continúan relatando que a esa altura de los acontecimientos el avión tardaba en bajar, todos iban y venían desesperados, la mujer de la filmación desapareció y todo era silencio, y que recién alrededor de las 15:00 hs. el Sr. Tapia les avisa que los habían encontrado en el Parque

Industrial, que estaban esperando la ambulancia y que Alejandro se había golpeado el hombro y fracturado el tobillo.

Refieren que se dirigieron al lugar, en que sólo ingresó el padre, quien se encontró con una escena totalmente desoladora y que nunca borrará su imagen. Su hijo se encontraba abrazado al instructor, ya ambos fallecidos y con todos los huesos rotos, ratificando la investigación penal posterior que el deceso de Alejandro se debió a circunstancias imputables a los demandados, más allá de las normas del derecho civil que determinan su responsabilidad.

Reclaman daños consistentes en gastos del funeral en la suma de \$ 5.000, daño moral en la suma de \$ 300.000 para cada uno de los progenitores, pérdida de chance de ayuda futura en la suma de \$ 200.000 y tratamiento psicológico en \$ 12.960 para cada uno, y/o lo que en mas o en menos resulte de las pruebas ofrecidas.

Fundan en derecho, ofrecen pruebas y solicitan que oportunamente se dicte sentencia, haciéndose lugar a la demanda, con costas.

A fs. 47/53 los actores amplían la demanda con el doble patrocinio de los Dres. Guillermo Esteban Prusso y Cristina Elisa Kissner.

Especifican que el monto reclamado en concepto de pérdida de chance y ayuda futura asciende a \$ 200.000 y en concepto de tratamiento psicológico a \$ 25.920, por lo que el monto total de la demanda se eleva a \$ 830.920, o lo que en mas o en menos estime el Juzgador.

Que a fs. 89/101 se presenta a contestar la demanda el Dr. José Antonio Martínez Ruiz, en carácter de apoderado del Aero Club Mar del Plata. A tal efecto produce negativas generales y particulares, y señala que su mandante no es responsable por no resultar autor, siendo el co-demandado Mario Rubén Tapia el organizador y titular del emprendimiento comercial cuyo nombre de fantasía era "Drop Zone Mar del Plata", a cuya negligencia y desidia atribuyen los propios actores la muerte de su hijo.

Rebate los fundamentos de responsabilidad esgrimidos por los actores, consistentes en la falta de fiscalización, supervisión y control de la actividad de paracaidismo, manifestando en tal sentido que el Aero Club Mar del Plata constituye una Asociación Civil sin fines de lucro que tiene como único cometido y actividad impartir los cursos de pilotos civiles de avión en la especialidad de vuelo con motor, los que se llevan a cabo mediante el empleo de aeronaves con que cuenta la Institución, y a través de los instructores de vuelo del Aero Club habilitados por la

Fuerza Aérea Argentina, hoy en proceso de traspaso a la ANAC (Administración Nacional de Aviación Civil), organismo creado por Decreto 239/07.

Indica que su mandante no contaba a la fecha del accidente, ni cuenta en la actualidad con actividad propia de paracaidismo, ni con aeronave habilitada para tal fin, ni con material para la práctica de aquella, limitándose la relación con el Sr. Mario Tapia, la firma "Drop Zone MdP y el grupo de paracaidistas que la misma reunía, a la venta que le hiciera en diciembre de 2005 al co-demandado Tapia y al Sr. Juan Pablo Pacheco de un avión Cessna 182, Matrícula LV-IGC, además de la locación del uso de suelo en el que se encontraba el hangar y la autorización del uso de suelo del aeródromo que el Sr. Tapia le requiriera para poder gestionar la autorización de la escuela de paracaidismo ante la FAA.

Aduna que no ha omitido responsabilidades que generen obligaciones a su cargo, ya que dada la índole de la vinculación existente entre la agrupación de paracaidismo, los responsables de la misma y el Aero Club Mar del Plata, este último resultaba enteramente ajeno a la organización y funcionamiento de la actividad que ocasionó el accidente en el que perdió la vida el Sr. Zubillaga.

Indica que el paracaidismo no era una disciplina que integrara el objeto social del Aero Club Mar del Plata, como sí lo es el vuelo con motor en aeronaves, conforme lo define el art. 234 del Código Aeronáutico, y refiere que dicha actividad no fue impulsada ni creada por el Aero Club, ni siquiera como complemento de su actividad aeronáutica.

Agrega que por tratarse de un aeródromo de uso público, pueden utilizar el mismo todas las aeronaves que así lo deseen en la medida que cumplan con las reglamentaciones y requisitos que imponga la autoridad Aeronáutica de aplicación, y que con esa finalidad existe la figura del Jefe de Aeródromo, Sr. D Elia, quien ante la solicitud del Sr. Tapia tomó contacto con la autoridad aeronáutica, a la cual elevó la documentación habilitante, haciendo constar que desde el aeródromo se comenzaba a llevar a cabo actividad de paracaidismo.

Aduce que ninguna otra conducta podía serle exigida, dado que se trataba de una actividad autónoma y lícita, profusamente reglamentada y fiscalizada por la autoridad de aplicación, y con particularidades técnicas tanto en su ejecución como en los equipos empleados, absolutamente ajena al conocimiento del Aero Club y de sus integrantes.

Señala que la actividad de paracaidismo se encontraba reglamentada a la fecha del hecho dañoso por la "Fuerza Aerea Argentina", autoridad de aplicación a cargo de la actividad

aeronáutica en el territorio Nacional, quien tenía a su exclusivo cargo todo lo atinente al funcionamiento de la disciplina como extender y renovar los certificados de competencia de las personas que realizaban los cursos y obtenían la licencia de paracaidistas y/o de instructor, como asimismo la aplicación del reglamento que gobierna los saltos en paracaídas, el que se encuentra agregado en la causa penal n° 2465 sustanciada con motivo del accidente.

Sostiene que el Aero Club no tiene poder de policía para llevar a cabo inspecciones en los paracaídas y demás accesorios utilizados para su práctica, como los arneses y velámenes que deben ser aprobados por un plegador certificado de paracaidistas, o un instructor de la actividad con habilitación aprobada para este tipo de elementos, e insiste en que el paracaidismo se encuentra bajo la fiscalización, contralor y vigilancia exclusiva del personal especializado y capacitado a tal fin de la Fuerza Aérea Argentina, ahora ANAC.

Destaca que la autoridad aeronáutica tenía pleno conocimiento de que en el Aeródromo Batán-Mar del Plata se efectuaban saltos en paracaídas y en tandem, también por el hecho de que al momento de efectuar cada uno de los lanzamientos, el piloto de la aeronave se comunicaba por VHF con la frecuencia de la torre de control ubicada en el Aeropuerto Camet de esta ciudad, dependiente de la FAA, y el procedimiento debía ser expresamente autorizado por la misma.

Manifiesta que de la pericia obrante a fs. 3/5 de las actuaciones penales llevada a cabo por el Inspector de paracaidismo Mario Rodríguez, surge en forma concluyente que el accidente se debió a errores de procedimiento por parte del piloto y del tandem, y la falta de abridor automático en el equipo, no resultando el AeroClub Mar del Plata ni dueño ni guardián de los elementos que produjeron el daño, ni de la actividad que lo generó, ya que no tenía ninguna ingerencia en la misma.

Señala que su mandante no podía negar al Sr. Tapia el requerimiento para funcionar desde el aeródromo teniendo -como tenía- toda la documentación habilitante en orden, habiendo cumplido a través del Jefe de Aeródromo con la comunicación a la Fuerza Aérea para la fiscalización de la actividad, en su rol de autoridad de aplicación.

Refiere que tampoco participaba de modo alguno en la organización ni promoción de tales eventos, y tanto la página de internet que se menciona en la demanda, como los teléfonos consignados en la misma no tienen vinculación alguna con el Aero Club, ni con sus integrantes, no percibiendo el mismo ninguna remuneración proveniente de dicha actividad.

Pone de resalto asimismo que la víctima participó en forma consciente de una actividad de riesgo, en prueba de lo cual firmó la exoneración de responsabilidad por dicha actividad, la que asumió libre y voluntariamente.

Cuestiona los rubros y montos objeto del reclamo, funda en derecho, ofrece prueba, y solicita que oportunamente se rechace la demanda, con costas.

A fs. 108/110 la parte actora contesta el traslado de la documentación acompañada por la demandada, desconociendo la misma, a fs. 115 se declara la rebeldía del co-accionado Sr. Mario Rubén Tapia, quien luego se presenta a fs. 123/129 a través de su apoderado, Dr. Federico Ernesto Liesegang, planteando incidente de nulidad de notificación de la demanda, el que es rechazado con costas conforme resolución obrante a fs. 141/142, confirmada por este Tribunal a fs. 160/164.

A fs. 170 la parte actora desiste de la acción contra el Estado de la Provincia de Buenos Aires, a fs. 173 se abre a prueba las actuaciones, a fs. 1188/1189 certifica la Actuaría el vencimiento y resultado del período probatorio, el que es rectificado y actualizado a fs. 1192 y 1206/1207, y a fs. 1211/1227 se dicta la sentencia que hoy es materia de agravio.

#### **V) Pasaré a analizar los agravios planteados.**

En vista a los agravios vertidos, es posible observar que éstos se dirigen exclusivamente a cuestionar la atribución de responsabilidad al Aeroclub decidida por la Magistrada de grado, de manera tal que dentro de ese marco debe resolverse esta instancia recursiva.

En tal sentido, considero que un adecuado orden expositivo aconseja determinar liminarmente el encuadre legal aplicable al *sub lite*, pues lo que se discierna al respecto incidirá de manera directa en el resultado del recurso.

Al respecto, es posible observar que la Magistrada de grado ha subsumido el caso en la órbita de la responsabilidad objetiva reglada por el art. 1113 2do. párrafo segunda parte del Cód. Civil, para luego considerar aplicable el régimen protectorio del consumidor y usuario (art. 42 de la Const. Nacional y Ley 24.240 y mod.; v. punto I del resolutorio apelado).

Ante ello, se observa que el apelante comparte la subsunción del caso dentro de la órbita del art. 1113 2do. párrafo 2da. parte del Código Civil, no obstante lo cual, dirige su crítica a la aplicación a su respecto de la Ley 24.240 y modif.

Sobre el t3pico, me permito adelantar que comparto el emplazamiento normativo utilizado por la Sra. Juez de Primera Instancia, por lo que los agravios all3 direccionados deben ser rechazados.

Ello es as3, habida cuenta que la normativa protectoria del consumidor es de orden p3blico y debe ser aplicada cuando de los hechos alegados en los escritos de demanda y de contestaci3n se evidencie una t3pica relaci3n de consumo, y que no es ni mas ni menos lo que sucede en autos, en atenci3n a que la *litis* se genera a partir del acaecimiento de un accidente fatal en momentos en que la v3ctima era usuaria de un servicio, como resulta ser la actividad de paracaidismo brindada (arts. 14, 18 y 42 de la Const. Nacional; arts. 15 y 38 del la Const. Prov.; arts. 1, 2, 3, 37, 40, 40 bis, 52, 53, 65 y concdtes. de la Ley 24.240 y mod.; art. 25 de la Convenci3n Interamericana de Derecho Humanos).

Si bien el hoy apelante aduce que no resulta proveedor, ni organizador, ni administrador, ni recib3a beneficio econ3mico alguno derivado de la actividad de paracaidismo (trasladando esa funci3n al Sr. Mario Rub3n Tapia, a quien sindicamos como exclusivo "organizador, instructor y responsable"; v. fs. 1281), considero que las constancias de autos justifican la subsunci3n normativa efectuada en la instancia de origen.

La atribuci3n objetiva de responsabilidad por servicios defectuosamente prestados regulada por Ley de Defensa del Consumidor alcanza a todos aquellos que han intervenido en la organizaci3n del servicio, incluido quien se presenta en apariencia como tal, como ha acontecido en el presente caso. Ello no es m3s que la aplicaci3n de la responsabilidad por la apariencia, 3ntimamente relacionada con el principio de confianza y la buena fe (arts. 1198 del CC).

De all3 puede afirmarse que si se ha sugerido determinada apariencia, quien lo ha hecho queda obligado a cumplir en la medida en que la otra parte ha podido creer en ella, aun cuando la situaci3n creada no se corresponda con la realidad o con la voluntad de quien la haya generado.

Consecuentemente, cuando mayor sea la apariencia de seguridad, mayores son las expectativas que genera, y es por ello que quien la brinda debe hacerse cargo -en virtud del deber de seguridad- de los daos producidos en la prestaci3n del servicio.

Cabe sealar que la apariencia se analiza teniendo en cuenta los arts. 8 y 40 de la Ley 24.240 (y mod.), en tanto all3 se establecen los efectos de la publicidad y, precisamente, de la

apariencia creada por el contenido de la misma y/o por el uso de una determinada marca o nombre comercial.

Así también encuentra sustrato normativo en el art. 1873 del Cód. Civil, en la medida que las circunstancias permitan suponer que la actividad se estaba desarrollando dentro de las facultades acordadas por la entidad demandada, de acuerdo a la percepción que pudieron tener de las condiciones creadas o toleradas por ella (v. Agencia de Viajes - Daños y Perjuicios - Teoría de la Apariencia. Publicado en: La Ley 2001-D, 201 - DJ 2001-2, 702 Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala A, *in re "Conforti, Calos I. y otros c/ B.G.B. Viajes y Turismo S.A."*, Bs. As, diciembre 29 de 2000).

Conforme el art. 3 de la ley citada, *"En caso de duda sobre la interpretación de los principios que establece esta ley prevalecerá la más favorable al consumidor"*, mientras que el inc. c del art. 37 refiere a los términos abusivos y cláusulas ineficaces, cuando dispone *"la interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor"*.

En el *sub lite* la mentada apariencia de intervención del Aero Club Mar del Plata en la organización de la actividad que conlleva a su responsabilidad ha sido acreditada.

Cabe valorar en primer lugar la declaración producida por la testigo Flavia Gianuzzi (quien ha efectuado el salto de bautismo de paracaídas en forma previa a la víctima), la cual ha declarado a fs. 302/307 que *"Alejandro se encargó de llamar al Aeroclub y le dieron otro teléfono para comunicarse y donde se realizaban los saltos. Le dijeron que tenía que llamar a otro número de teléfono para arreglar el horario. Le informaron que era ahí y que los chicos que lo hacían eran profesionales del paracaidismo. Te tirabas con un instructor, un profesional de paracaidismo del Aeroclub"* (sic; repuesta cuarta).

Luego, la testigo asegura que el primer contacto lo efectuaron por teléfono con el Aeroclub (respuesta quinta) y que pensó que había contratado con dicha entidad el salto de bautismo en paracaídas (respuesta octava), agregando luego que allí se efectuaban los saltos (respuesta novena) y que le explicaron las normas de seguridad haciendo referencia a la profesionalidad de la gente que desarrolla su actividad en el Aero Club (repuesta décimo tercera).

También ha declarado que fueron informados de un curso que se dictaba en el Aero Club, y que se otorgaba un certificado que habilitaba a realizar la actividad en dicha institución (respuesta décimo quinto), siendo además contundente la respuesta brindada ante la pregunta ampliatoria, en que la testigo declara que *"Yo me quedé tranquila porque me dijeron que*

*contaban con todas las medidas de seguridad y además cómo era en el Aeroclub nos quedamos tranquilos...".*

Posteriormente ha detallado que ubicó la página de internet de paracaidismo "Dropzon" utilizando las voces *"paracaidismo en el Aeroclub"*, saliendo en dicha página la dirección y el teléfono de esta institución (repregunta primera y tercera), para luego expresar que *"Con Alejandro le comentamos a nuestras familias que yendo al Aeroclub ya nos daba la tranquilidad de que se cumplía con todas las normas"* (repregunta quinta), especificando en relación al lugar donde se realizaba la actividad que *"para nosotros era el mismo predio, el mismo Aeroclub, yo me dirigía al Aeroclub"* (repregunta décimo primera).

Cabe aclarar que -a diferencia de lo expuesto por el apelante en su escrito de expresión de agravios- no encuentro contradicciones relevantes entre las declaraciones volcadas por dicha testigo en sede civil y penal, en la medida que en esta última la declarante en modo alguno ha desligado al Aeroclub de la actividad de paracaidismo desarrollada. Es decir, si bien la deponente en la instancia penal ha identificado al Sr. Mario Tapia como el titular de la Escuela de Paracaidismo y ha expuesto que la actividad estaba supervisada por la FFAA, en modo alguno puede entenderse que la testigo haya considerado al Aeroclub como ajeno a la organización y supervisión de la aludida actividad, siendo que -por el contrario- la Sra. Flavia Gianuzzi le ha endilgado dichas funciones a la entidad al ser interrogada específicamente sobre el punto en esta sede (v. fs. 302/307 y 593/4; arts. 375, 384, 424, 456 y ccdtes. del CPC).

Concordante con lo anterior resulta el testimonio producido por la Sra. Elisa Raquel Gianuzzi a fs. 309/311, surgiendo de allí que el servicio lo estaban ofreciendo desde el Aero Club (respuesta tercera), que desde allí se efectuaban los saltos (respuesta cuarta) y que el domicilio de dicha entidad se hallaba en la página web que promocionaba la actividad (repreguntas segunda, cuarta y quinta), teniendo en todo momento la convicción de que iba a estar todo controlado por la mentada institución y que la organización le pertenecía a dicha entidad (repregunta novena y décimo primera).

Como puede advertirse, personas ajenas a la entidad declaran en todos los casos que existieron variadas circunstancias de hecho que han provocado el convencimiento de su parte en relación a que el servicio estaba promocionado, organizado y fiscalizado por el Aero Club.

Incluso el propio piloto del avión que ha intervenido en el vuelo en cuestión (Sr. Hector Martin Fanchorena) ha atribuído la Escuela de Paracaidismo al Aero Club en su declaración en sede penal, conforme emerge del acta glosada en copia autenticada a fs. 485.

Si bien la entidad demandada pretende desligarse distinguiendo el "Aeródromo" del "Aeroclub", admite que existe una situación de apariencia que los identifica, no sólo hacia terceros, sino también para quienes se encuentran ligados al medio aeronáutico. Véase en tal sentido que el agraviado expresa a fs. 1284 segundo párrafo del escrito de expresión de agravios que *"con mucha frecuencia la gente comete este error de identificar a ambos como una sola cosa, inclusive quienes se encuentran ligados de algún modo al medio aeronáutico (tal el piloto Anchorena, del Avión de paracaidismo de fs. 485 causa penal)"*, y así también refiere a fs. 1294 cuarto párrafo (escrito de expresión de agravios) que *"Obviamente para la testigo Aeroclub y Aeródromo de uso público son la misma cosa"* (sic).

Es decir, es el propio Aero Club agraviado quien admite en esta instancia que las circunstancias de hecho conllevan a identificar al Aeroclub con el Aeródromo, no sólo en apariencia para terceros ajenos a la actividad, sino incluso para quienes la desarrollan (tal es el caso del piloto que ha acometido el vuelo que derivara en definitiva en el hecho hoy analizado), extremo éste que me exime de mayores consideraciones sobre el punto.

Cabe agregar que también el Aero Club parece confundir ambos conceptos en el informe producido a fs. 580, en tanto ha expuesto en dos oportunidades que el Aeródromo le pertenece, desarrollándose allí la actividad de paracaidismo (arts. 375, 384, 395 y ss. y ccetes. del CPC).

Han sido necesarias profusas especificaciones técnicas para poder distinguir al Aeroclub, del Aeródromo y de la actividad de paracaidismo que allí se desarrolla (v. fs. 1284 y ss), lo cual evidentemente se encuentran fuera del ámbito de conocimiento del usuario del servicio. Es decir, la complejidad de las relaciones y la falta de información no han permitido al usuario comprender las reglas y el funcionamiento interno de la operatoria, habiendo confiado a partir de la apariencia creada, siendo esa apariencia la que vincula al Aero Club con la víctima y los hoy reclamantes (conf. Sala A, *in re "Poggi Raúl Alberto y otra c/ Laprida S.A.C.I. y otro s/ ordinario"* del 29.12.2008).

Es por ello que habiendo el Aero Club Mar del Plata dado lugar a una situación jurídica aparente -aunque haya sido efectuado sin el deliberado propósito de inducir a error-, no puede

pretender desligarse mediante especificaciones técnicas ante el derecho de quien ha depositado su confianza en aquella apariencia.

Resulta ineludible valorar además en este punto los testimonios producidos por los testigos Marcelo Fabián Bertón (instructor de vuelo en el Aeroclub) y Julio Alberto García Lignac (trabajador en relación de dependencia del Aeroclub), en tanto éstos han afirmado que no existía ningún tipo de publicidad, cartelera o tipo de difusión concreta en la que se advirtiera a las personas que realizaban actividad de paracaidismo en el predio del Aero Club que dicha institución resultaba ajeno a dicha actividad (repregunta décimo sexta de fs. 326vta. y repregunta décima de fs. 328vta.). Es decir, pese a que el hoy agraviado es conocedor de la dificultad para los usuarios de distinguir el Aero Club del Aeródromo y de la actividad que allí se desarrolla, ha omitido aclarar, difundir o publicitar (vgr. a través de cartelera, entre otros supuestos) que la actividad le resultaba ajena, lo cual sin dudas traduce un incumplimiento en el deber de información (art. 4 de la Ley 24.240), amén de erigirse como un actuar reñido con la manda reglada por el art. 902 del Cód. Civil.

Aduno a lo expuesto que en los avisos publicitarios se ha consignado que la actividad se desarrolla en el Aero Club (v. fs. 39/40 y 1078/1089), que para la misma se ha utilizado el Aeródromo ubicado en el predio de titularidad del Aero Club, y que este último autorizó al Sr. Tapia a operar en el Aeródromo (v. informe de fs. 85 y actas glosadas a fs. 1029/1038), habiéndole además locado el hangar que se utilizaba a tales fines, extremos todos éstos que integralmente confluyen a otorgar la apariencia de mención y que conllevan - consecuentemente- a responsabilizar al Aero Club por el suceso de marras, valorando sobremanera la confianza que el nombre de dicha entidad despierta en el usuario del servicio brindado (art. 1198 del Código Civil, arts. 4, 8, 40 y ccdtes. de la Ley 24.240).

Considero que una solución contraria importaría una visión estrictamente formal del derecho y ajena a la realidad de los vínculos contractuales y del derecho del consumidor y/o usuario, pues si bien el derecho se ocupa de tutelar los vínculos reales, en ciertas ocasiones, se deberá otorgar prevalecencia a la apariencia sobre la realidad, actuando la misma como fuente jurígena, cuando la conducta del sujeto ha sido idónea para generar una situación de apariencia suficiente para influir en la conducta de la contraparte, quien procediendo de buena fe, se ve perjudicada al defraudarse la confianza depositada.

No dejo de observar que los testigos de fs. 314/316, 324/326 y 327/329 han declarado que no existe relación entre el Aero Club y la actividad de paracaidismo, no obstante lo cual, ello no tiene incidencia alguna en lo hasta aquí argumentado en relación a la apariencia que se ha brindado hacia los usuarios, pues los mentados declarantes no revisten tal carácter (léase usuarios), teniendo conocimiento técnico de lo declarado en razón de la actividad profesional y/o en relación de dependencia que desempeñan (léase empleado del Aero Club y Jefe del Aeródromo el de fs. 314/316, instructor de vuelo del Aeroclub el de fs. 324/326 y trabajador en relación de dependencia el de fs. 327/329).

Por último, señalo que tampoco considero atendibles los argumentos de la defensa que pretenden eximir su responsabilidad aduciendo que se presenta el supuesto de eximición reglado por el art. 1758 del CCyC, o que le ha sido ajena la causa del daño o que la misma resulta imputable a terceros (Sr. Mario Tapia y el grupo de paracaidistas por él liderado) por quienes no debe responder, en tanto el nombrado no resulta ser un tercero ajeno a la cadena de sujetos que han intervenido en la prestación defectuosa del servicio (de acuerdo a lo hasta aquí expuesto), siendo objetiva y solidaria para todos ellos la atribución legal de responsabilidad, independientemente de quien haya sido el causante del daño, conforme preceptúa el art. 40 de la Ley 24.240 (art. 1.113 del CC, arts. 7, 1757 y 1758 del CCyC y art. 40 de la LDC; v. Shina, Fernando E., "*Daños al Consumidor*", ed. Astrea, Bs. As., 2014, pág. 113).

En definitiva, compartiendo el emplazamiento normativo establecido en la instancia de origen, y surgiendo de la valoración probatoria y legal descripta que el Aero Club Mar del Plata resulta responsable por las consecuencias dañosas habidas, no cabe mas que confirmar el decisorio apelado y, consecuentemente, rechazar los agravios traídos a esta instancia (arts. 266, 267 y ccdtes. del CPC).

**ASI LO VOTO.**

El Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

**A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZ DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO:**

Corresponde: **I)** Rechazar los agravios traídos a esta instancia por el apelante de fs. 1228, confirmando en consecuencia la sentencia recurrida. **II)** Imponer las costas a la recurrente vencida (art. 68 del CPC). **III)** Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 8904).

**ASI LO VOTO.**

El Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

En consecuencia se dicta la siguiente;

**S E N T E N C I A**

Por los fundamentos dados en el precedente acuerdo: **I)** Se rechazan los agravios traídos a esta instancia por el apelante de fs. 1228, confirmando en consecuencia la sentencia recurrida. **II)** Se imponen las costas a la recurrente vencida (art. 68 del CPC). **III)** Se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 8904). **Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 del CPC). Devuélvase.**

**NELIDA I. ZAMPINI RUBEN D. GEREZ**