

Buenos Aires, 10 de mayo de 1999.

Vistos los autos: "Guzmán, Oscar Sebastián c/ Lotería Nacional y Casinos y otros (Neuquén, Provincia del) s/ demanda ordinaria", de los que,

Resulta:

I) A fs. 18/22 se presenta Oscar Sebastián Guzmán e inicia demanda ordinaria contra Lotería Nacional y Casinos y/o Lotería y Quiniela del Neuquén y/o Agencia Oficial 190 y/o Lorenzo Martínez y/o Silvia Ortíz de Hoyos.

Dice que la semana previa al domingo 25 de octubre de 1987 participó en las apuestas de Pronósticos Deportivos (PRODE) para lo cual confeccionó la tarjeta N° 1681008 CC 135049/8 en la sub agencia "Kiosko Silvia" de propiedad de la codemandada Ortíz de Hoyos, ubicada en Perito Moreno 134 de la ciudad del Neuquén, otorgándosele el correspondiente recibo. Al realizarse las competencias deportivas previstas en la jugada N° 733 pudo comprobar que sus resultados coincidían con la apuesta que había realizado. Publicados esos resultados y dada a conocer la ubicación geográfica de las apuestas favorecidas con el premio se constató que, entre otras, existía una correspondiente a la Provincia del Neuquén. Fue entonces que el hecho alcanzó gran notoriedad.

En tales circunstancias concurrió a la agencia a fin de realizar los trámites relacionados con el cobro del premio, oportunidad en que fue informado de que debía esperar la llegada de los extractos. Al presentarse se le comuni

//-

-

-//- có, sin ningún argumento convincente, que su tarjeta había sido impugnada.

Ante ello, reclamó mediante carta documento enviada a la propietaria del local donde había realizado la apuesta, la que fue contestada haciéndole saber que no existían apostadores beneficiados entre los que habían jugado allí. También intimó por igual medio al señor Lorenzo Justo Martínez, titular de la agencia N° 190, quien contestó en iguales términos que la anterior. El mismo resultado obtuvieron sus reclamos a las loterías Nacional y Provincial. En cuanto a la impugnación de su tarjeta, dice que no surge del extracto publicado por el C.U.P.E.D.

Invoca el art. 2051 del Código Civil cuyos presupuestos -agrega- se cumplen en el presente caso y cita jurisprudencia.

Finaliza diciendo que, por su parte, cumplió con todos los pasos previos y necesarios para la realización de las apuestas desconociendo los trámites internos de la sub agencia y por ende de la agencia oficial.

II) A fs. 26 precisa el monto reclamado.

III) A fs. 34/36 se presenta Silvia Argentina Ortíz de Hoyos.

Realiza una negativa de carácter general y da su versión de los hechos. Expresa que el titular de la agencia que tiene la concesión oficial para levantar apuestas del juego de PRODE es el señor Lorenzo Martínez. Por su parte, se limitaba a recibir apuestas sobre la base de las boletas que le entregaba Martínez, quien le había solicitado su cola-

-//-

ORIGINARIO

Guzmán, Oscar Sebastián c/ Lotería Nacional y Casinos y otros (Neuquén, Provincia del) s/ demanda ordinaria.

-//- boración habida cuenta de la buena ubicación comercial del "kiosko" de su propiedad.

Explica los pormenores de las apuestas de PRODE previstos en las disposiciones legales aplicables y sostiene que al no ser agente oficial y no estar autorizada, por lo tanto, a realizar el control de las tarjetas, no media responsabilidad de su parte, la que, de existir, recaería sobre el agente autorizado.

Opone la excepción de defecto legal en los términos de que da cuenta el escrito de fs. 34/36 la que es rechazada a fs. 161.

IV) A fs. 47 se presenta Lotería y Quiniela de la Provincia del Neuquén. Opone la defensa de falta de legitimación pasiva por cuanto no es un ente autárquico sino que integra la administración provincial.

V) A fs. 51/55 contesta el titular de la agencia N° 190, Lorenzo Justo Martínez. Niega los hechos invocados por la actora. Dice que entre quienes jugaron en su agencia no hubo ganadores del concurso N° 733.

Respecto de la tarjeta N° 1681008 CC 135049/8, sostiene que no podía jugarse por imperio de las disposiciones reglamentarias vigentes, las que reproduce en tanto guardan relación con la situación de autos, toda vez que carecía de perforación en todos los pronósticos como consta en la nómina de tarjetas no concursantes y listado de impugnados expedidos por la Lotería Nacional correspondientes al concurso

//-

-

-//- N° 733 del 25 de octubre de 1987 que adjunta. Esa falta de perforación en los trece casilleros le hace sospechar de la autenticidad del recibo, la que niega, ya que si bien reconoce que por mala confección o error podría faltar una perforación en algún casillero, resulta imposible que todos carezcan de ella.

Agrega que la "matriz" de la tarjeta fue remitida como correspondía y que en definitiva se encontraba en Lotería Nacional, que no sabe cómo llegó a su agencia y que no fue confeccionada por él o sus dependientes. Destaca la falta de perfeccionamiento del contrato sobre la base de las normas reglamentarias aplicables y dice que de su parte obró con absoluta buena fe. En particular, refiere que una vez recibida la nómina de las tarjetas impugnadas, fue puesta en un lugar visible de la agencia para conocimiento de todos los interesados, por lo cual resulta imposible que el actor se atribuya la condición de merecedor al premio. Sostiene que aquél perforó el recibo a posteriori para aparecer como ganador, lo que se demostrará ante la justicia penal cuya intervención requiere.

VI) A fs. 59/60 el Fiscal Federal del Neuquén, en representación del Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación, plantea la falta de personería de la Lotería Nacional para estar en juicio y a fs. 70/77 contesta la demanda.

Niega los hechos invocados y se refiere a las características del juego de PRODE y a los criterios de la jurisprudencia sobre la materia, para considerar luego la importancia de la tarjeta a que se refiere el art. 9° del re

-//-

-//- glamento. Esa tarjeta es el impreso sobre el cual se registran los pronósticos y está constituida por dos partes denominadas "recibo" y "matriz". La primera, según lo dispone el art. 13, es entregada al apostador y es el comprobante de su participación en el concurso, sujeta a las previsiones de los arts. 14 y 15, en tanto que la "matriz" se envía a la Lotería Nacional y constituye, según el art. 12, el único elemento de computación o escrutinio que sólo puede ser manipulado por el agente autorizado. El apostador deberá revisar la tarjeta para determinar que en ella constan los pronósticos efectuados.

La "matriz" -prosigue- es un elemento imprescindible para cotejar el recibo que tiene en su poder el apostador y acuerda solidez y eficacia a todo el sistema.

En cuanto al contrato, lo ubica entre los de adhesión y de naturaleza administrativa con cláusulas exorbitantes al derecho privado.

Pasa luego a considerar la situación que se genera con las tarjetas antes de ser recibidas por la Lotería, y en ese sentido cita el art. 28 del reglamento que establece su irresponsabilidad respecto de los perjuicios que provoque la relación entre el agente autorizado y el público apostador, situación que comprende "la inobservancia de las normas reglamentarias por parte del agente autorizado receptor o sus empleados". Esa norma no es caprichosa ni arbitraria -dice-

//-

-//- y es necesaria para la protección del sistema y, por otro lado, es conocida y consiguientemente aceptada por el apostador.

VI) A fs. 80 la actora se allana a la excepción de falta de personería y pide que se corra traslado al Ministerio de Salud y Acción Social.

VII) A fs. 115 se resuelve que la Lotería del Neuquén no es un organismo autárquico, por lo que se da intervención a la provincia y a fs. 122 esta Corte se declara competente.

VIII) A fs. 182 se presenta la Provincia del Neuquén. Plantea la falta de personería respecto de la codemandada Lotería de la Provincia, cuestión ya resuelta a fs. 115, y en cuanto a la cuestión debatida sostiene la improcedencia del reclamo sobre la base de las disposiciones que rigen la materia, en particular el art. 12 de las disposiciones LN 649/86 y 2561/86, en cuanto asigna a la matriz de la tarjeta el carácter de único elemento que hace plena prueba respecto de los pronósticos. Sobre tales bases, destaca que de lo expuesto en la demanda, no surge ninguna responsabilidad de su parte.

Considerando:

1°) Que en primer término corresponde precisar la naturaleza jurídica de las relaciones que vincularon al actor con cada uno de los demandados, menester indispensable si se repara en la confusa e indiscriminada imputación de responsabilidades que surge del escrito de demanda. En ese sentido, cabe señalar que la cita de jurisprudencia efectuada

-//-

-//-en el párrafo final de fs. 19 vta., como la atribución mayoritaria de responsabilidad al agenciero, (causante del error, se dice a fs. 20) revela la escasa convicción que la parte actora parece acordar a su reclamo ante los organismos nacional y provincial.

2°) Que en lo que hace a esta última pretensión basada en la responsabilidad del Estado, debe tenerse en cuenta que reconoce su origen en un contrato de apuesta (art. 2055 del Código Civil) sometido a las regulaciones que dictan las autoridades administrativas (art. 2069 de ese código). En este caso, encuadrado en el juego de "Pronóstico sobre eventos deportivos", creado por la ley 19.336 y sometido a sucesivas reglamentaciones (así por ejemplo, las disposiciones de Lotería Nacional nros. 46/72, 21, 84 y 1856 del año 1973 y 649/86, todas ellas publicadas en el Boletín Oficial, como se acredita con las constancias de fs. 388/397).

3°) Que esas disposiciones establecen que la participación del apostador determina la aceptación por su parte de "todas las normas que reglamentan el juego denominado PRODE (Pronósticos Deportivos)" (art. 5°, disposición 649/86 aplicable al tiempo del suceso). Por otro lado, la tarjeta recibo entregada al participante contiene impresa la reiteración de esa regla (ver tarjeta obrante en sobre reservado en secretaría). En el presente caso, por lo demás, el conocimiento por parte de Guzmán ha quedado acreditado mediante

-

//-

-//- las respuestas dadas a las posiciones 3a. y 4a. del pliego de fs. 368 (ver fs. 369).

4°) Que, de tal manera, el actor conocía que la "matriz" de la tarjeta, "único elemento de computación o escrutinio" (art. 12) era objeto "antes de la realización de las competencias programadas" de un "proceso electrónico de registro y control, indispensable para su posterior computación", cuyo resultado "es inapelable para el apostador, considerándose que la jugada es condicional hasta que se verifique su participación en el concurso respectivo" (art. 14) y que "si por cualquier circunstancia, vicio, defecto o irregularidad la tarjeta matriz fuera impugnada, tuviera que ser invalidada por el agente autorizado, se hubiere extraviado o no ingresara en el proceso, no participará en el concurso". De configurarse alguna de estas circunstancias, el apostador "sólo tendrá derecho a que se le restituya el importe de la jugada realizada y el arancel respectivo, quedando eximidas de toda otra responsabilidad la Lotería Nacional y las Entidades Oficiales coordinadoras del sistema en sus respectivas jurisdicciones" (art. 15). Cabe consignar que este último carácter asumió en el sub lite la Lotería del Neuquén.

5°) Que es claro entonces que la participación en el concurso queda subordinada a la condición (art. 528 del Código Civil) de que en el proceso ulterior de registro y control y consiguiente computación las tarjetas no resulten impugnadas, extremo que se admite acaecido y surge de la lista del 23 de octubre de 1987 realizada con anterioridad a las competencias (ver fs. 329 y 333). Cabe señalar, asimis

-//-

-//- mo, que tampoco puede asignarse responsabilidad a la Lotería Nacional ni a las entidades coordinadoras por los perjuicios que provoque la relación entre el agente autorizado y el público apostador, tal como lo dispone el art. 28 de la disposición 649/86 a cuyos alcances se hará referencia más adelante.

Por último, es menester recordar que esta Corte ha tenido oportunidad de declarar que la reglamentación de los juegos de azar monopolizados por el Estado, impuesta por lo general mediante contratos de adhesión, no resulta, pese a su severidad, irrazonable o inicua, y encuentra fundamento en las peculiares condiciones de la actividad (Fallos: 292:190; 296:300; 301:130); como, asimismo, que en el marco del derecho administrativo en que se desenvuelve resultan admisibles cláusulas que exorbitan el ámbito del derecho privado.

6°) Que, excluida la responsabilidad estatal, resta determinar la procedencia de la demanda contra el titular de la agencia N° 190, señor Lorenzo Martínez. Las disposiciones reglamentarias de la ley 19.336 ya citadas contemplan esa figura a cuyo cargo está la recepción de las apuestas en los locales autorizados (art. 10, disposición 649/86), cuya identificación debe constar en los recibos de las jugadas (art. 11). La trascendencia de la función de la agencia se manifiesta a poco que se advierta que la "matriz" de la -//-

-//-tarjeta -que, como se dijo, es el único elemento de computación o escrutinio- "solo podrá ser manipulada por el agente autorizado" (art. 12), quien entregará al apostador el recibo de la jugada -comprobante de la participación en el concurso- una vez que lo hubiera autenticado (art. 13). Su intervención en las etapas previas a las competencias programadas llega a permitirle invalidar tarjetas que presentan las anomalías que señala el art. 15 y, como lo reconoce Martínez en su absolución de posiciones a fs. 277, es "responsable de efectuar el control para que las tarjetas no vayan en blanco", como supone que sucedió en este caso (posiciones 1a. y 1a. de la ampliación).

7°) Que la propia reglamentación admite que a más de la relación jurídica entre el agente y la lotería, propia del régimen administrativo, existe otra entre aquél y el apostador, a la que hace explícita referencia el art. 28 de la disposición 649. En efecto, allí, al liberarse al Estado de responsabilidad por los "perjuicios que provoque la relación entre el agente autorizado y el público apostador" relativos a la no intervención de tarjetas impugnadas o no ingresadas, la extiende a los daños que "resulten de la inobservancia o incumplimiento de las normas reglamentarias por parte del agente receptor o de sus empleados", admitiéndose implícitamente un vínculo entre aquél y el jugador, el que no puede aparecer desprovisto de las consecuencias jurídicas que genera esta suerte de contrato innominado. Una conclusión contraria importaría reconocer un vacío de responsabilidad toda vez que, exculpadas las autoridades administrativas

-//-

-//- en virtud de las cláusulas exorbitantes que lo justifican, el apostador vería lesionados sus legítimos derechos como participante del juego que ha cumplido con las exigencias legales que le son impuestas.

Que ante ello, toda vez que se acreditó suficientemente la celebración del contrato (ver declaración de fs. 275/276) y el incumplimiento por parte de la agencia oficial de la prestación que le compete en cuanto al control de las tarjetas, estaba a cargo de su titular demostrar la existencia de eximentes de responsabilidad que lo liberen de su obligación de cumplir los trámites necesarios de su parte para permitir la correcta realización de la apuesta que permita la participación en el concurso. En el caso, debe recordarse, asimismo, que la condición de agente oficial imponía al codemandado Martínez el debido cuidado en el manejo de los valores que le fueron confiados (art. 902 del Código Civil).

Corresponde aclarar que la responsabilidad del titular de la agencia oficial no se ve desplazada ni atenuada por la intervención que le cupo a la propietaria del "kiosko" Silvia, aquí demandada, respecto de cuyas consecuencias nada aduce Martínez en su contestación de fs. 51/55. En efecto, la delegación que habría efectuado Martínez a favor de esta última, comporta una irregular prestación de las obligaciones indelegables que la reglamentación pone en cabeza del

//-

-//- agente autorizado, único encargado de la entrega y recepción de las tarjetas que comprueban la participación en el juego (arts. 5°, 10, 11, 13 y 28 de la resolución n° 649/86). Por ello, no se advierten razones para responsabilizar concurrentemente a la codemandada Hoyos.

8°) Que habida cuenta de lo expuesto corresponde fijar el monto indemnizatorio. En ese sentido está acreditado que de no mediar el incumplimiento del agenciero la tarjeta jugada por Guzmán habría superado los controles electrónicos previstos en la reglamentación (art. 14, reglamento del juego n° 649/86) y resultado premiada. Se trata entonces de un daño cierto y actual que debe ser resarcido. Para ello es menester considerar la apuesta del actor como incorporada a la de los restantes veinticuatro ganadores del premio de A 120.283,71 que correspondió a cada uno (ver informe de la Lotería Nacional, fs. 295 y 296). Ese importe deberá sufrir la deducción de los descuentos impositivos y de otra naturaleza que soportan los beneficiados y la suma resultante constituirá el monto de la indemnización.

En cuanto a los intereses se computarán desde la oportunidad prevista en el art. 26 del reglamento del juego y hasta el 31 de marzo de 1991 a la tasa del 6% anual y a partir de entonces y hasta el efectivo pago se devengarán los que correspondan según la legislación aplicable (Fallos: 316:165).

Por ello se decide: 1) Hacer lugar, con costas, a la demanda iniciada por Oscar Sebastián Guzmán contra Lorenzo Justo Martínez, a quien se condena a pagar la suma que resulte

-//-

ORIGINARIO

Guzmán, Oscar Sebastián c/ Lotería Nacional y Casinos y otros (Neuquén, Provincia del) s/ demanda ordinaria.

-//- de la liquidación a efectuar en la etapa de ejecución de sentencia, para lo cual el monto total destinado al pago de los primeros premios de la jugada N° 733 se dividirá en veinticinco partes, y de la suma resultante se deducirán los descuentos ordinarios que se efectúan en este tipo de apuestas; 2) Rechazar la demanda en lo que se refiere a las loterías Nacional y del Neuquén, como asimismo en lo que hace a Silvina Ortiz de Ollo u Hoyos. Costas por su orden en atención a que las circunstancias que han llevado a liberar a éstas de toda responsabilidad, no hubieran podido ser comprobadas fehacientemente sino en el ámbito de un juicio, lo cual justifica que el actor haya dirigido contra ellos la demanda. Notifíquese, devuélvase la documentación agregada y oportunamente archívese. JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINE O'CONNOR - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CESAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - GUILLERMO A. F. LOPEZ - GUSTAVO A. BOSSERT (por su voto) - ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ.

ES COPIA

VO-//-



ORIGINARIO

Guzmán, Oscar Sebastián c/ Lotería Nacional y Casinos y otros (Neuquén, Provincia del) s/ demanda ordinaria.

-//-TO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON GUSTAVO A. BOSSERT

Considerando:

Que el infrascripto coincide con los fundamentos del voto de la mayoría con exclusión de la parte dispositiva que expresa en los siguientes términos:

Por ello se decide: 1) Hacer lugar, con costas, a la demanda iniciada por Oscar Sebastián Guzmán contra Lorenzo Justo Martínez, a quien se condena a pagar la suma que resulte de la liquidación a efectuar en la etapa de ejecución de sentencia, para lo cual el monto total destinado al pago de los primeros premios de la jugada N° 733 se dividirá en veinticinco partes, y de la suma resultante se deducirán los descuentos ordinarios que se efectúan en este tipo de apuestas; 2) Rechazar la demanda en lo que se refiere a las loterías Nacional y del Neuquén, como asimismo en lo que hace a Silvina Ortiz de Ollo u Hoyos. Con costas por su orden pues, en razón de las particulares circunstancias del caso, la actora pudo creerse con derecho para litigar (art. 68, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese, devuélvase la documentación agregada y oportunamente archívese. GUSTAVO A. BOSSERT.

ES COPIA

