Caso República Cromañón: Lagunas jurídicas, impostación de roles y desidia social. La cobertura asegurativa necesaria y las inspecciones previas del riesgo asegurado

Por Osvaldo R. Burgos

I Introducción

Hace ya un tiempo que trabajamos la teoría del Derecho como lo relativo fundante, el software de base que garantiza el reinicio de la sociedad ante cada crisis. Según algunos colegas tendrán presente, hablamos en ella del mínimo de hipocresía saludable para la protección de las instituciones –abstracciones necesarias, constitutivas del individuo humano como ser naturalmente social- y señalamos, también, que el carácter previsible de cierta hipocresía del poder corrompe por exceso la convención de coexistencia, desnaturaliza el ardid de las abstracciones compartidas, niega la trama de ficciones comunes, al punto de amenazar su subsistencia.

Consideramos, en aquel desarrollo, a la institucionalización del incumplimiento general de la norma escrita como una fuente de creación de acreencias jurídicas –en cuanto la negación colectiva de la ley vigente suele mutar en paradigma, asumirse como un mandato consuetudinario, conceptuarse como el nuevo deber ser a incumplir en la formulación de un orden jurídico de naturaleza esquizofrénica- y observamos el desplazamiento del sujeto de Derecho hacia los márgenes más alejados de la Historia.

Todo ello se nos vuelve a presentar ante la catástrofe, con fuerza inusitada. Más temprano que tarde, en lo que visualizamos como una lamentable y amarga ratificación –una más- de aquella teoría, el caso de República Cromañón viene a asumirse como la cruda materialización de los peligros que la esquizofrenia jurídica entraña en una sociedad que, en su conjunto, ha escogido el incumplimiento de la norma como parámetro, se ha sustentado en la improvisación permanente e impostación de los roles, navega por brumosas lagunas jurídicas y habituales vacíos legales, haciendo paradójica gala de su incomprensible y endeble inflación legislativa.

II La organización empresarial de espectáculos públicos. El empresario.

Conocemos sobradamente las facilidades que nuestro Derecho positivo otorga para la licuación de las responsabilidades, de ordinario superpuestas en la edificación de estructuras empresariales fantasmas. Parafraseando a Páez –ya que de rock hablamos- "Uruguay siempre estuvo cerca" y, a juzgar por el geométrico crecimiento de las sociedades con sede en dicho país que actúan eventualmente en nuestras transacciones, el empuje de su economía y la vitalidad empresarial de "su" gente – o, también, de "nuestra" gente que parece sufrir de "inspiración asociativa" al momento de cruzar el Río de la Plata- nos han invadido, fundamentalmente, en lo que hace a la propiedad y/o administración y/o tradición de nuestros bienes simbólicos.

Difícilmente una organización fabril traslade allí su planta industrial – se trata, recordemos, de un tranquilo mercado potencial de aproximadamente tres millones de habitantes- . Hablamos, en cambio muy frecuentemente, de la "aparición" de sociedades financieras con operatoria off shore, de créditos blandos, de management internacional, de la reiterada intervención de empresas con sede uruguaya en transacciones interoceánicas de jugadores de fútbol argentinos, de objetos sociales tan difusos y habituales como la "organización y/o producción de eventos masivos", verbigracia (la lista continúa). Dentro de tal marco podría rastrearse la llamada "pista uruguaya" que el Juzgado a cargo de la investigación se encuentra siguiendo en la instrucción de la causa penal.

En la República Argentina, en tanto, observamos:

a) Vigencia de una perimida concepción legal estratificada que sostiene a "lo público" y "lo privado" como compartimentos estancos.

b) Inexistencia y/o inoperancia de todo control estatal sobre la actividad empresarial dirigida a la explotación comercial de organización de espectáculos públicos.

c) Difusión generalizada de una suerte de "privatización manu militari" del interés público con sustento en un sistema de "reintegros", "reconocimientos" o "gratitudes" progresivas insertas en toda la jerarquía fiscalizadora de nuestra sociedad, que claramente exceden el ámbito político.

d) Ausencia, en definitiva, de una regulación adecuada que garantice un mínimo de solvencia de las sociedades comerciales cuyo objeto implique interacción masiva con el público, un básico de seriedad y responsabilidad en su decisión de asunción de un riesgo empresario que supone contrataciones simultáneas en importante número y un adecuado control de gestión, entre otras carencias de similar entidad.

Si el artículo 2082 del Código Civil Italiano, citado por Donati,[1] enuncia que "*es empresario quien ejercita profesionalmente una actividad económica organizada con finalidad de producción o de intercambio de bienes o de servicios"*, la adopción de tal figura en el Derecho Comparado implica, prima fascie, al menos dos consecuencias directas necesarias:

a) La garantía de un ejercicio continuo de la actividad.
b) El indicio suficiente de una solidez financiera adecuada, precisamente, para dicho ejercicio.

Sabemos que existen ciertas actividades –como resulta ser la afectada en este caso- donde la relevancia pública se hace manifiesta y justificaría con creces la adopción de ciertos principios autónomos de operación y control. Ante su carencia, las preguntas que se imponen son:

a) ¿Podemos apreciar en la figura del señor Omar Chabán –único imputado y procesado, al momento, en la causa en trámite- los extremos requeridos para asumir las responsabilidades propias de un empresario?

Peor aún, y a riesgo de afectar susceptibilidades heridas de buena fe, sin temor alguno de caer en lo peyorativo y ante la posibilidad cierta de que el "empresario" Chabán hubiera deslindado en el grupo Callejeros las responsabilidades de organización del recital:

b) ¿Puede una banda de rock de trabajadas letras protestatarias y música ricotera asumir, jurídicamente, obligaciones que excedan a su labor sobre el escenario?

En tal sentido,
c) ¿Es lícito que un par de jóvenes, sin dudas talentosos en lo suyo, se transformen ad hoc –y sin creación de una figura jurídica adecuada- en empresarios de eventos multitudinarios, por el mero hecho de ser ellos los protagonistas de los mismos?

Recordando a Bertolt Brecht, podríamos decir "tantas preguntas, tantos silencios".

<u>III Desprolijidades e irregularidades</u>

Entendemos que el análisis esbozado en los puntos precedentes podría situarnos, tal vez, ante un principio de respuesta –resignada e inútil, pero respuesta al fin- para aquellas incógnitas que han poblado, durante el último mes, los medios masivos de difusión.

a) ¿Quién era el responsable del control de las entradas?

b) ¿Por qué había en el lugar una cantidad mayor de gente a la permitida según la

capacidad tope previamente estimada?

c) ¿Por qué había tantos chicos menores de diez años en un lugar nocturno?

Podríamos decir, recordando un título de Juan José Saer, que la respuesta esperada –y, por cierto, tan temida- vendría a ser NADIE, NADA, NUNCA. Aclarando, desde ya, toda desvinculación con la ficción literaria imaginada por este prestigioso escritor del macabro juego omisivo que el laissez faire jurídico importa en la licuación de responsabilidades en el caso Cromañón, ampliamos:

a) NADIE; porque Chabán no era un empresario -al menos no era un empresario serio cuya actuación hubiera podido superar un mínimo control de gestión- según lo ya expuesto y de acuerdo a los parámetros jurídicos requeridos por el Derecho Comparado para quien pretenda adjudicarse dicho rol; quien compartía el riesgo empresario con él en esta oportunidad, el grupo Callejeros, era apenas un conjunto de amigos que hacían buena música.

b) NADA; porque, si dentro del sitio había el triple de gente respecto a la capacidad previamente –y con generosidad- determinada, es porque nada impedía que así fuera. Podría suponerse con cierto grado de veracidad que, de haberse hecho presente en el lugar un número aún mayor de personas, también hubiera logrado el acceso al recinto en su totalidad. No es –o era- un comportamiento propio de Cromañón, sucede con alarmante habitualidad en un sistema que ha resuelto erguir la bandera del incumplimiento como parámetro de conducta.

c) NUNCA; porque a nadie y, por nada, jamás se le ocurriría pensar la obviedad de que tal ámbito parece ser inadecuado para el ingreso de menores impúberes.

Dicho lo anterior, convendría revisar como sociedad, cuál es la lógica argumental que impulsa a un individuo –sin importar su identificación, atento a que también este es un comportamiento repetido hasta el hartazgo en nuestras concentraciones populares- a ingresar y luego prender –o arrojar- una bengala en un lugar cerrado, exponiendo a un riesgo innecesario, no solo la vida de los demás sino la suya propia.

Cabe aquí un dato: en una reciente visita del presidente Kirchner a la ciudad de Rosario, en el marco de un acto realizado en el Teatro El Círculo de dicha ciudad – prestigiosa sala antes llamada Teatro Opera, sede principal del último Congreso Internacional de la Lengua durante el año 2004- fervientes manifestantes oficialistas poblaron el lugar en un número muchísimo mayor a su capacidad, intentaron ingresar una bengala y cantaron loas en ritmo de marcha, parados sobre butacas que, a la sazón, resultaron arruinadas y, atento su particular carácter de estilo y antigüedad, devinieron irrecuperables.
Lo inexplicable no parece ser un vicio exclusivo del rock.

Algunas de las alarmantes irregularidades estructurales relevadas en República Cromañón el día de la tragedia, resultan ser, según escuchamos:

a) salidas de emergencia cerradas con alambre,

b) matafuegos vencidos y/o vacíos,

c) habilitación vencida,

d) techos y decoración con material inflamable,

e) inexistencia de extractores de humo adecuados y colocación, en su lugar, de ventiladores.

Cabría preguntar aquí, primero, cuáles son las circunstancias que permiten funcionar a un lugar en tales condiciones –entendemos que no es el único, cada sector social debería asumir su

cuota de responsabilidad, o irresponsabilidad, en tanto es precisamente la afluencia del público a dichos lugares lo que, en definitiva, permite el funcionamiento de los mismos- y, luego, cuál hubiera sido la reacción de los asistentes si el espectáculo era suspendido por el propio "empresario", en plena ejecución, con la gente ya abarrotando el lugar, ante la imposibilidad de garantizar la indemnidad física de ellos mismos e incumplir, a partir de tal omisión, un tácito deber contractual de seguridad.

Podemos suponer, en este último caso –meramente hipotético, de escasa viabilidad fáctica atento las características particulares de todo "empresario" responsable de un establecimiento abierto con tantas irregularidades- una sucesión de corridas y disturbios, con destrozos importantes. No es futurología, lo vemos a diario en similares situaciones, la seguridad no es un bien apreciado por nuestros consumidores de diversión.

Así las cosas, la responsabilidad de control de la estructura política municipal – que, en ejercicio del poder de policía debió haber impedido la realización del recital, antes de la entrada del público a la sala, en el momento de su misma convocatoria- asoma como el deber incumplido de mayor entidad dentro de la dantesca cadena de omisiones presente en el caso analizado.

Pese a ello, no parecería ocioso destacar que bajo el imperio de una normativa adecuada - sin acreditación de solvencia y sin un gerenciamiento lógico, apropiado a las dimensiones de su emprendimiento - Cromañón nunca debió ser habilitado.

Mas la perimida normativa aplicable parece sobrepasada por los hechos y favorece la génesis de todo tipo de desprolijidades. Si todo vacío legal es, por definición, una falencia legislativa; resulta, por tanto, atribuible a quienes ostentan la potestad del dictado de la ley. Pese a sus esfuerzos en contrario, en última instancia, el gobierno nacional no parece del todo ajeno a la tragedia. El poder político, en general, incumplió, primero, su deber de adecuada previsión en la elaboración de un marco jurídico eficiente y, luego, su fáctica obligación de control para el caso concreto.

IV Breve referencia a las reacciones políticas inmediatas.

Veamos cuáles han sido los comportamientos de nuestros representantes, durante el último mes:

a) El alcalde de la Ciudad Autónoma pretende hoy utilizar un ingenioso artilugio ficticio; bien para recuperar su credibilidad política, bien para mantenerse en su sillón a cualquier costo. Apela para ello, a un nuevo incumplimiento de la norma en vigencia. El alquímico referéndum revocatorio pergeñado por su sistema de lealtades, resulta ajeno a las facultades de su cargo, usurpa derechos propios del electorado y casi garantiza su continuidad, en tanto la cuenta de los sufragios consideraría a las abstenciones y ausencias de votantes como opiniones a favor suyo. Ello así, en rigor a que el porcentual requerido para la revocación toma como referencia al total del padrón de electores y no a los sufragios positivos que realmente se emitieran.

b) El primer mandatario de la República , luego de haber "cargado suficientemente las pilas" (SIC) según su criterio, -atento el primer mensaje que, con posterioridad de los hechos, hiciera llegar desde Santa Cruz- arribó a esta "otra parte de la Argentina" –tal y como conceptualiza a la ciudad de Buenos Aires, sede de su gobierno- y empuñó su lanza contra la "corporación jurídica", siempre dispuesta a beneficiarse económicamente con el dolor ajeno. Acto seguido, puso a disposición de los familiares de las víctimas –que deberían reclamar al Estado municipal, en tanto la insolvencia del empresario-, el cuerpo de abogados del Estado nacional.

c) Reivindicando la postura de Émile Zola en el j'accuse, -aquello de que "si Dreyfus no hubiera sido Dreyfus, habría sido el principal y más acérrimo opositor a su causa"- los legisladores municipales que responden al sistema de lealtades del empresario neoliberal Mauricio Macri, elaboran hoy encendidos discursos en los que reclaman mayor control estatal y exigen límites estrictos a las actividades lucrativas desarrolladas dentro de la

órbita privada.

V Las coberturas asegurativas, consolidación e inspecciones previas del riesgo.

Ante la vista de esta formidable cadena de omisiones y reacciones casi infantiles de los representantes electos, la tentación por centrar el incumplimiento en la estructura política es grande. En una iniciativa que exhibe importantes chances de ser aprobada, se habla hoy de exigir una cobertura mínima de Responsabilidad Civil amparando este tipo de eventos. La pregunta, entonces, parece inevitable: ¿ahora?

No hablamos del Reino Unido –país con honda tradición en la actividad aseguradora- ni de Alemania –nación de colosal cultura jurídica-, sino de Paraguay. En el último incendio registrado en un supermercado de Asunción –de proporciones similares al caso que nos ocupa- tal cobertura existía y la empresa aseguradora –Mapfre- asumió inmediatamente el diálogo con los familiares de las víctimas.

Nada de esto ha sucedido con República Cromañón. La falta de contención a los sobrevivientes parece haber incrementado formidablemente los daños resultantes del siniestro y, no resulta aventurado arriesgar que un importante porcentual de los mismos reconozcan un origen postsiniestral, remitiéndose a supuestos de abandono de personas o a una anárquica, deficiente y voluntarista atención de la emergencia sanitaria.

La obligatoriedad del seguro de incendio constituye, en tanto, una obviedad aún mayor. Las preguntas, en este punto del análisis, resultan ser:

a) ¿Contaba República Cromañón con esta cobertura en vigencia?

b) ¿Quién o quienes habrían sido los responsables de la inspección previa de un riesgo con tantas irregularidades?

c) ¿Se realizó, efectivamente, tal inspección en alguna oportunidad?

Sabemos que, en el caso puntual, el propio Cuerpo de Bomberos no pudo lograr el acceso al local, a los fines de renovar su habilitación y el funcionamiento irregular del mismo es, en este caso, imputable en exclusiva al poder político.

Empero, sabemos también, que en muchas oportunidades se aseguran riesgos peligrosos en condiciones distantes a las ideales, sin una adecuada inspección técnica previa, privilegiando intereses económicos coyunturales y confiando en la no producción del siniestro durante cada ejercicio, en un razonamiento que, en más de una ocasión, presenta muchas más coincidencias con el concepto de apuesta que con las normas científicas de cálculo, ineludibles en la formulación de un contrato de seguro, en tanto compleja operación técnica- jurídica- matemática.

Aún considerando la posibilidad de agravamiento sobreviniente –en cuanto, por ejemplo, a los elementos combustibles de decoración agregados, muy probablemente, ya durante la vigencia de la póliza- las llamativas deficiencias estructurales verificadas en el edificio de República Cromañón implican una inasegurabilidad manifiesta del riesgo de incendio, fácilmente apreciable en el mismo momento de extensión de la vigencia inicial.

El humilde objetivo de este trabajo es, justamente, llamar la atención sobre ello y resignificar la práctica de un instituto ineludible; la inspección previa de los riesgos asegurables.

Instituto que, sin embargo, preocupantemente observamos hoy vaciado de importancia en el marco de la evolución diaria de la suscripción - aún en empresas aseguradoras de real magnitud- cuando no directamente sustituido, en su función, por esquemáticas declaraciones del mismo tomador de la cobertura en formularios predispuestos, dirigidos únicamente a la satisfacción formal del deber legal de información precontractual.

Declaraciones estas, por lo demás, que en la gran mayoría de los casos, resultan acercadas a la empresa Aseguradora por el agente externo de comercialización –léase productor y/o agente- sin comprobación fáctica alguna in situ de los dichos del cliente.
No parecería ocioso recordar aquí, que:

a) El deber de información importa, correlativamente, el deber de informarse a cargo del acreedor a la información. La responsabilidad asumida por una parte solo es factible de edificación sobre la base de la ignorancia excusable o legítima de la otra. Siguiendo a Jourdain, citado por Rubén Stiglitz en su monumental obra "Derecho de Seguros": "*el límite del deber de informar a otro está dado por la obligación de informarse a sí mismo, en la medida de lo posible".[2]*

b) La protección a favor del desinformado se sustenta en una suerte de *"presunción de ignorancia legítima"* según afirma Picod –también citado por Stiglitz- que de ninguna manera importa un derecho ganado a la pasividad por el Asegurador.[3]

c) No es legítimo que alegue ser víctima de desinformación quien debía o se hallaba en condiciones de informarse, en razón de que –según expresa Ghestin, y repite Stiglitz- "*tales posibilidades se asimilan como presunción al conocimiento mismo" [4].*

d) La carga de la prueba de la reticencia recaerá, en primera instancia, sobre el asegurador, pudiendo el asegurado valerse de cualquier medio procesal –incluso presunciones- para demostrar que aquél debió conocer el estado del riesgo al momento de aceptar la propuesta y emitir la póliza.

Además del saneamiento económico y el resguardo de los resultados técnicos esperados por la compañía aseguradora, estimamos que una concienzuda inspección previa de los riesgos asegurados podría constituir el camino apropiado para un mínimo control de las condiciones en que, verbigracia, este tipo de locales de diversión con afluencia masiva debieran ofrecerse al público.

Por lo demás, la importancia sustancial de la inspección previa de los riesgos asegurables, puesta en manos exclusivas de la compañía involucrada en la cobertura en cada caso, compromete la participación conjunta del mercado asegurador –y debiera obligar a la consecuente fiscalización de la Superintendencia de aplicación- en el control privado de los bienes asegurados y se inserta –ni más ni menos- que en la responsabilidad social e institucional del seguro como instancia reguladora de la sociedad en la que, legítimamente, actúa.

Febrero de 2005

---

[1] DONATI, A., "Trattato del Diritto delle Assicurazioni Private", Milano 1952.
[2] JOURDAIN,P. "Le devoir de 'se' renseigner", Chronique, Dalloz Sirey, Paris 1983 XXV- STIGLITZ, Rubén S. "Derecho de seguros" T. I pag. 295.-
[3] PICOD, Y. "L'obligation de coopération dans l'execution du contrat" La Semaine Juridique, Paris 1988- STIGLITZ, Rubén S. "Derecho de seguros" T. I pag. 295.-
[4] GHESTIN, J., "Trauté de Droit Civil. Les Obligations. Le Contract, L.G.D.J., Paris 1988- STIGLITZ, Rubén S. "Derecho de seguros" T. I pag. 295.-

Citar: elDial.com DC559