

16 de diciembre del 2022



TRABAJO FIN DE MÁSTER ACCESO A LA ABOGACÍA

LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN
ACTIVIDADES DEPORTIVAS: TEORÍA
DE LA ASUNCIÓN DEL RIESGO

Maria Picazo

UNIVERSIDAD DE CÓRDOBA/ESCUELA DE PRÁCTICA JURÍDICA
RAFAEL YLLESCAS MELENDO

ANEXO III

TRABAJO FIN DE MÁSTER EN ABOGACÍA

Universidad de Córdoba / ICA-CÓRDOBA (Escuela de Práctica Jurídica)

CURSO ACADÉMICO 2022/23			
CONVOCATORIA (marque con una X la opción que proceda):			
Enero 2023	X		
Septiembre 2023			
TÍTULO (indique la materia objeto del supuesto práctico/dictamen objeto del TFM):			
LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN ACTIVIDADES DEPORTIVAS: TEORÍA DE LA ASUNCIÓN DEL RIESGO.			
ESTUDIANTE			
D./D ^a MARÍA PICAZO MAÑAS			
DIRECTOR/A			
D./D ^a ENRIQUE MONTERO FUENTES-GUERRA			

Fecha: 16 de diciembre del 2022

Vº Bº Director/a



D./D^a Enrique Montero Fuentes-Guerra


El/La estudiante



D./D^a María Picazo Mañas

ANEXO IV

**DECLARACION JURADA DE AUTORÍA Y NO
PLAGIO**

D./Dña. MARÍA PICAZO MAÑAS con  estudiante del Máster Universitario en Abogacía impartido conjuntamente por la Universidad de Córdoba y el Ilustre Colegio de Abogados de Córdoba (EPJ), curso académico 2022/2022, como autor/a del Trabajo Fin de Máster titulado: LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN ACTIVIDADES DEPORTIVAS: TEORÍA DE LA ASUNCIÓN DEL RIESGO.

DECLARA EXPRESAMENTE Y BAJO SU EXCLUSIVA RESPONSABILIDAD:

- 1.- Que el Trabajo Fin de Máster presentado **es en su integridad de su autoría y ha sido elaborado específicamente** para la superación de la asignatura “Trabajo Fin de Máster” (Máster en Abogacía) correspondiente al Plan de Estudios.
- 2.- Que el Trabajo Fin de Máster presentado es original, esto es, que no copia ni emplea ideas o citas integrales incluidas en las obras de otros autores -ya sea en formato papel o electrónico- sin mencionar de forma clara y expresa su origen, tanto en el cuerpo del texto como en las notas a pie incluidas en el documento.
- 3.- Que es plenamente consciente de que la no observancia de los extremos anteriores podrá dar lugar a la imposición de las sanciones disciplinarias o de otro tipo que correspondan.

En Córdoba, a 16 de diciembre de 2023

Fdo.: María Picazo Mañas



ESTA DECLARACIÓN JURADA DEBERÁ SER INCLUIDA A CONTINUACIÓN DE LA PORTADA EN TODOS LOS TRABAJOS FIN DE MÁSTER CONDUCENTES A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO.

TRABAJO FIN DE MÁSTER

ÍNDICE:

PRIMERA PARTE. MEMORIA DE LAS PRÁCTICAS EXTERNAS	5
1.- INTRODUCCIÓN	5
2.- REALIZACIÓN DE LAS PRÁCTICAS	5
3.- OBJETIVOS	6
4.- CONTENIDO	8
5.- CONCLUSIONES	13
SEGUNDA PARTE. RESPONSABILIDAD CIVIL EN ACTIVIDADES DEPORTIVAS. LA TEORÍA DE LA ASUNCIÓN DEL RIESGO	15
1.- INTRODUCCIÓN	15
2.- LA TEORÍA DE LA ASUNCIÓN DEL RIESGO	16
1. Concepto: riesgo consentido, pero daño no querido	16
2. El juego entre la responsabilidad civil y la teoría de la asunción del riesgo: ¿Cuándo no opera la asunción del riesgo?	18
3. Doctrina y jurisprudencia	22
3.- LA ASUNCIÓN DEL RIESGO EN LAS ACTIVIDADES DEPORTIVAS	27
1. Los riesgos deportivos y la asunción de éstos	27
2. La diligencia debida en las actividades deportivas	29
3. Los deportes de riesgo bilateral y unilateral	31
4. La equitación como deporte de riesgo: la no aplicación del artículo 1.905 Cc ..	32
5. Deportes y menores de edad	33
6. Jurisprudencia sobre la asunción del riesgo en la equitación	38
4.- CONCLUSIONES	40

TERCERA PARTE. ESTUDIO DEL SUPUESTO PRÁCTICO. CONTESTACIÓN A DEMANDA EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL	42
1.- BREVE EXPLICACIÓN DEL SUPUESTO	42
2.- ESCRITO DE CONTESTACIÓN A DEMANDA EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL	43
3.- ANEXOS	61
BIBLIOGRAFÍA	74
JURISPRUDENCIA CITADA	76

PRIMERA PARTE. MEMORIA DE LAS PRÁCTICAS EXTERNAS

I. INTRODUCCIÓN

Para entender la asignatura referente a prácticas externas I y II es preciso situarnos en antecedentes, de manera que, con anterioridad a la Ley 34/2006, de 30 de octubre sobre el Acceso a las Profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales cualquier persona que hubiera obtenido la Licenciatura en Derecho podía colegiarse como abogado y ejercer como tal. Si bien es cierto que ya existía la Escuela de Práctica Jurídica, se trataba de una formación puramente voluntaria, aunque, en la práctica, resultaba más favorable haber estado previamente en la Escuela de Práctica Jurídica por los conocimientos teórico-prácticos que esta facilitaba a sus alumnos lo que hacía que sus abogados estuvieran mejor preparados que aquellos que no habían cursado en la misma.

En la actualidad, la citada Ley 34/2006 viene a suplir esta carencia al exigirse para el acceso a la profesión de Abogado y Procurador la acreditación previa de una capacitación profesional, lo que precisa de la superación de unos cursos de contenido práctico que se imparten, en este caso, de manera conjunta entre la Universidad de Córdoba y el Colegio de Abogados de Córdoba, garantizando de manera adecuada la tutela judicial efectiva.

Podemos entender, por tanto, que la finalidad perseguida por la propia norma no es más que lograr una mayor profundidad y aprendizaje en una profesión tan relevante para la sociedad como lo es la abogacía, estando la misma incardinada en un Estado Social y Democrático de Derecho.

II. REALIZACIÓN DE LAS PRÁCTICAS

He llevado a cabo mis prácticas del Máster de Acceso a la Abogacía en el despacho de abogados “Secilla y Rodrigo Abogados”, un despacho de Córdoba predominantemente familiar y que lleva unos 25 años en activo, bajo la supervisión de Jesús Secilla Sánchez, un abogado de gran experiencia. La asignatura de prácticas se ha realizado en dos partes, la correspondiente a prácticas externas I la cursé durante los meses de marzo a mayo,

mientras que la asignatura de prácticas externas II se lleva a cabo entre los meses de octubre a diciembre.

Por lo que respecta a la composición del despacho, como decía, es en su mayoría un despacho familiar. Con ello me refiero a que trabajan padre e hijo, tanto el hijo de Jesús, mi tutor, que es Ricardo Secilla Sánchez, como el hijo de José Manuel Rodrigo, Néstor Rodrigo. También podemos encontrar un departamento encargado exclusivamente de la realización de nóminas y demás temas laborales compuesto por la mujer de Jesús, Maribel, y Dolores, además de los becarios que realizan prácticas sobre la materia. No podemos olvidar a las Rafaela y Elisa quienes gestionan todo lo referente a labores de índole administrativa. Y, finalmente, en el despacho se llevan temas de asesoría fiscal y contable, y al frente de esta sección tenemos a Mariano, junto a becarios de prácticas.

Si bien mi tutoría ha estado bajo la supervisión de Jesús Secilla he podido trabajar con todos los abogados que componen el despacho, esto es, con Ricardo y Néstor, además de Jesús. De esta manera he podido apreciar las distintas formas con las que cada abogado del despacho realiza su trabajo, y como es bueno tener la mente abierta a la hora de encaminar un caso teniendo presente los distintos puntos de vista para poder escoger el que mejor se adapte al supuesto concreto que se nos presenta. No me he centrado en una materia en concreto pues en el despacho se presentan casos de diversa índole, si bien, la materia más analizada ha sido civil y laboral.

Todos ellos me han explicado y enseñado el trabajo que desempeñan y han estado pendientes de mí en todo momento. Primero observando cómo hacían ellos un caso similar y más tarde de apoyo a los mismos, ayudándoles en sus casos del día a día. He podido incluso llevar asuntos personalmente y he podido valorar las opciones procesales y jurídicas más adecuadas al caso concreto, siempre, claro está, teniendo mi tutor la última palabra y estando dispuesto a resolver cualquier tipo de duda que pudiera surgirme.

III. OBJETIVOS

Los objetivos a alcanzar con la realización de la asignatura de prácticas externas vienen recogidos en el artículo 14.2 del Real Decreto 775/2011, según el cual son los siguientes:

a) Enfrentarse a problemas deontológicos profesionales:

Como en el despacho se vieron sobre todo temas laborales y de civil la mayor problemática a la que me he podido enfrentar ha sido en relación con estas materias. En civil los problemas en su mayoría giraban en torno a asuntos de divorcio, ya que son siempre temas complejos que suelen afectar a los hijos menores de edad, por lo que se debe siempre intentar conciliar los intereses de ambas partes en beneficio de los hijos a través de un convenio regulador que resulte lo más favorable posible, lo que supone que, en ocasiones, se deban de abordar asuntos delicados con los clientes quienes no siempre están dispuestos a negociar. Para mí la profesión de abogado supone que se deba velar por los intereses y derechos de quienes están en una posición de mayor desventaja y habrá momentos en que esto choche con la idea de nuestro cliente, por ello se debe ser fiel, veraz, leal y diligente en la gestión de cualquier asunto.

En materia laboral también he podido ver temas complicados, había situaciones de despidos que podrían no considerarse justas a priori y es por eso que debíamos proteger ante todo los intereses y necesidades de nuestros clientes y hacer que el proceso fuese lo más tranquilizador posible para ellos, teniendo en cuenta el estrés que ya supone intentar manejar una situación así.

b) Familiarizarse con el funcionamiento y la problemática de instituciones relacionadas con el ejercicio de las profesiones de abogado y procurador:

En este apartado sobre todo puedo hablar del funcionamiento de la Administración de Justicia, es decir, los juzgados y cómo se desarrolla todo en este lugar. Había situaciones que podían ser algo frustrantes, como tener que estar esperando un largo tiempo para entrar en la sala en la que se iba a desarrollar el juicio y los nervios que eso suponía, o tener que tratar con funcionarios de la administración para la gestión del papeleo del caso que estabas llevando. Lo cierto es que, pese a alguna incidencia que se haya podido presentar, he disfrutado de estar en contacto con todo lo relacionado con la Justicia.

- c) Conocer la actividad de otros operadores jurídicos, así como de profesionales relacionados con el ejercicio de su profesión:

Durante el desarrollo de las prácticas he tenido que tratar, en alguna ocasión, con los abogados de la parte contraria, lo que me ha supuesto el tener que aprender a relacionarme con ellos de la manera que fuera más adecuada a nuestros clientes. También la estrategia a seguir variaba en función del abogado de la parte contraria y del juez encargado de dirimir la cuestión, algo que solo se aprende con la experiencia que nos brindan los años. Por otro lado, he acudido a alguna notaría, lo que me ha permitido ver el funcionamiento de la misma.

- d) Recibir información actualizada sobre el desarrollo de la carrera profesional y las posibles líneas de actividad, así como acerca de los instrumentos para su gestión:

Desde el primer día en el despacho a los alumnos de prácticas nos facilitaron las claves de las principales páginas y programas referentes al mundo de la abogacía, lo que nos ha permitido estar en continua conexión con noticias, actualizaciones, legislación, modelos y jurisprudencia, lo que ha sido totalmente necesario para la elaboración de los casos e incluso para ir aprendiendo más de esta profesión.

- e) En general, desarrollar las competencias y habilidades necesarias para el ejercicio de las profesiones de abogado y procurador de los tribunales:

Durante las prácticas he podido desarrollar todas las competencias y habilidades necesarias para el ejercicio de la profesión, ya que, como explicaré en el siguiente apartado, he realizado demandas y contestaciones, escritos de trámite, he llegado a acuerdos con la parte contraria y he estado presente en vistas y en juicios.

IV. CONTENIDO

En este período de prácticas he llevado a cabo diversas actividades, las cuales me han servido tanto para poner en práctica mis conocimientos en Derecho, ya que a parte del máster estuve tres años opositando a judicatura; como para adquirir nuevos

conocimientos sobre esta profesión, no es lo mismo la teoría que la práctica y por ello resulta de vital importancia saber cómo adaptarse a las circunstancias del caso que se nos presenta, algo que se va aprendiendo con la experiencia.

Para poder formarme de la manera más adecuada he elaborado en el despacho todo tipo de escritos, tales como demandas y contestación a las mismas, escritos de acusación y defensa, conclusiones provisionales, escritos de trámite, reclamaciones administrativas previas, reclamaciones de responsabilidad patrimonial, inclusive propuestas de resolución de expedientes disciplinarios del Colegio de Abogados al ser mi tutor uno de los instructores del mismo. Igualmente he acudido a algún que otro juicio en la Ciudad de la Justicia para poder presenciar el verdadero ejercicio práctico de la profesión. Esto me ha permitido comprobar la intervención de los letrados, la práctica de pruebas y la formulación de las conclusiones finales. También he acudido a la Audiencia Previa de algún procedimiento, pudiendo así apreciar la importancia y trascendencia de este trámite.

A su vez me gustaría destacar el hecho de que, durante las horas de despacho, he podido intercambiar puntos de vista tanto con mi tutor como con los otros abogados que forman parte del despacho sobre los aspectos más relevantes de los casos que hemos ido abordando, analizando los distintos puntos de vista y criterios que se han valorado en el desarrollo de los mismos. Lo que esto conlleva en la práctica es el haber aprendido a buscar las distintas posibilidades que puede ofrecernos un asunto y a encontrar las soluciones más variadas que se adapten mejor a nuestras necesidades.

La búsqueda de jurisprudencia es otro punto a destacar de las prácticas ya que apenas se ve nada de esto en el grado o el máster y no siempre es fácil encontrar la sentencia que más se adapte a nuestro caso. Además de destacar el aprendizaje que se puede encontrar en el hecho de leer los fundamentos que apoyan una sentencia y en ver cómo se interpreta la ley por el juzgador.

Dicho esto, me gustaría profundizar en los casos más relevantes que me han encomendado para que se pueda así valorar el conocimiento adquirido durante la realización de mis prácticas curriculares.

1º. PROPUESTA DE RESOLUCIÓN DE EXPEDIENTE DISCIPLINARIO:

En primer lugar, querría hablar de una propuesta de resolución para un expediente disciplinario que tuve que realizar al ser mi tutor uno de los instructores del Colegio de Abogados de esta clase de expedientes. Lo cierto es que no tiene más complejidad, pero me gustó aprender a confeccionarlo y también me hizo ser más consciente de cómo en ocasiones los Abogados podemos errar en nuestro trabajo, lo que nos deja en una situación penosa pues podremos ser objeto de una sanción disciplinaria e inclusive de una demanda en materia de responsabilidad civil.

Como contexto simplemente diré que se trataba de un caso en el que a una persona se le había asignado a un abogado por el turno de oficio, y este abogado jamás se puso en contacto con ella. No respondió a la demanda, no acudió a la vista ni al juicio. Esta persona era la parte demandada en el proceso y la inactividad del abogado supuso que fuese declarada en rebeldía y, a su vez, en la sentencia, se estimaron todas las pretensiones del demandante.

Podemos ver que, al no haber el abogado si quiera formulado alegaciones al expediente ni haber respondido de forma alguna, su desgana se ha traducido en una lesión efectiva en los intereses del cliente que confiaba la profesionalidad del mismo.

2º. DEMANDA DESEMPLEO:

El caso que entraré aquí a analizar resulta curioso porque trae causa de una sanción que se impone a consecuencia de una inspección de trabajo realizada que derivó en la comisión de una infracción por parte de la empresa y del trabajador. La situación fue, que el día en que se presentó el Inspector, había en el centro de trabajo uno de sus trabajadores, quien fue a recoger un pedido suyo personal. Este trabajador no se encontraba trabajando en aquella época, ya que la inspección se produjo en mitad de la pandemia, y la empresa se encontraba en situación de ERTE. El Inspección entendió que la mera presencia de este trabajador en el centro bastaba para considerar que estaba trabajando y, como tal, sancionarle con la extinción de la prestación o subsidio por desempleo y el reintegro de las cantidades indebidamente percibidas desde la fecha en que se cometió la presunta

infracción. Mi pregunta sería ¿hasta qué punto llega la presunción de veracidad de las Actas de la Inspección de Trabajo?

Las Actas de Inspección de Trabajo son documentos que tienen naturaleza de documento público, que se expiden por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y por medio de las cuales se constatan hechos constitutivos de infracción en el orden social, todo ello de acuerdo a los términos y condiciones establecidos en la normativa. Se regulan en el artículo 14 del Real Decreto 928/1998 de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social. Además, el artículo 23 de la Ley 23/2005, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social contempla la presunción de certeza de las comprobaciones inspectoras, y nos dice: *“Los hechos constatados por los funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que se formalicen en las actas de infracción y liquidación, observando los requisitos legales pertinentes, tendrán presunción de certeza, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses pueden aportar los interesados”*.

Esta presunción de certeza debe ser compatible con el derecho fundamental a la presunción de inocencia pues se trata de una presunción *“iuris tantum”* que puede desvirtuarse por prueba en contrario. En tal sentido se ha pronunciado la jurisprudencia del Tribunal Supremo, quien ha limitado el valor atribuible a las Actas de Inspección y ha reducido la presunción de certeza solo a los hechos que, por su objetividad, son susceptibles de percepción directa por el Inspector, o a los inmediatamente deducibles de aquellos o acreditados por medios de prueba consignados en la propia acta como pueden ser documentos o declaraciones incorporadas a la misma.

De ahí que este caso me haya resultado interesante y haya querido hacer una breve mención porque lo cierto es, que pese a haber aportado pruebas donde se acreditaba que el trabajador no se encontraba trabajando en el centro de trabajo en la fecha en que se presentó el Inspector de Trabajo, durante todo el procedimiento sancionador se les ha hecho caso omiso a dichas pruebas. No solo eso, sino que, en la propia sentencia, se desestiman las pretensiones del demandante, el trabajador, afirmando que no se desvirtúa

la presunción de inocencia en base a las pruebas presentadas y, sin embargo, no entra a analizar ni una sola prueba. Es por eso que estamos preparando un recurso de suplicación por incongruencia omisiva.

**Actualización:* se presentó el recurso de suplicación y estamos a la espera de ver en qué queda la situación y en cómo se resuelve, aunque mi tutor ve pocas esperanzas de que resulte favorable para nuestro cliente.

3º. RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA PREVIA:

Antes de explicar brevemente el caso visto en el despacho me gustaría situarnos en antecedentes y señalar que el **artículo 69 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social** nos dice que: *“Para poder demandar al Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos será requisito necesario haber agotado la vía administrativa, cuando así proceda, de acuerdo con lo establecido en la normativa de procedimiento administrativo aplicable”*. La Ley 39/2015 ha modificado de forma sustancial el requisito preprocesal exigible para demandar a una entidad pública empleadora, suprimiendo la reclamación administrativa previa y sustituyéndola (salvo en el régimen prestacional de la Seguridad Social) por la necesidad de agotamiento de la vía administrativa.

Ahora bien, si el trabajador quiere acudir a la vía judicial, y teniendo en cuenta el precepto indicado, la ley nos exige agotar previamente la vía administrativa, pero, en estos casos no contamos con un acto a impugnar a efectos de cumplir la exigencia procesal, nos surge así la duda de qué hacer. Con el régimen anterior, el trabajador anunciaba la pretensión utilizando la reclamación administrativa previa y posteriormente impugnaba judicialmente la resolución de esta reclamación. Con la derogación de este sistema tradicional, el trabajador queda indefenso a la hora de plantear tales irregularidades con carácter previo al procedimiento judicial. En estos casos, de manera análoga a la forma de iniciación del procedimiento administrativo a solicitud del interesado (arts. 66 y ss. Ley 39/2015) el trabajador puede dirigirse a su empleador público a fin de requerirle

solventar la situación de irregularidad sufrida; esta actuación desembocará en una resolución que concederá o denegará la pretensión solicitada lo que nos abre la vía judicial

En el caso que analizamos sucede que es el propio trabajador quien inicia el procedimiento. Se trata de un supuesto en donde un funcionario público no está conforme con el nivel al que está adscrito ni con el salario que a tal respecto percibe, pues, en la práctica, lleva desarrollando tareas propias de un nivel superior desde hace años. Es por ello que, en el despacho nos encargamos de formular una previa reclamación de cantidad por las diferencias retributivas (las que resultan entre el puesto al que figura adscrito y el que realmente desempeña) pidiendo, a su vez, la consolidación en el nivel que le corresponde dirigiendo el escrito a la Delegación de Córdoba de la Consejería de Igualdad, Salud, y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía.

No era el primer caso de este tipo que gestionaba el despacho ya que, en el pasado, había llevado otros similares y había obtenido una sentencia estimatoria de sus pretensiones. Es por ello que, durante el tiempo que he estado haciendo las prácticas, he tenido que hacer varios escritos como este, al haber cobrado el despacho notoriedad entre los funcionarios, conocedores de los éxitos del mismo.

V. CONCLUSIONES

Tras todo lo analizado en la memoria de prácticas puedo afirmar que la realización de estas me ha aportado más de lo que hubiera imaginado, no solo me han sido de gran utilidad, sino que han cumplido con creces su objetivo, esto es, lograr tener soltura y facilidad a la hora de abordar cualquier problemática que pueda surgir en mi futuro como abogada. He mejorado de manera significativa en la resolución de conflictos y en la conciliación de los intereses contrapuestos que se nos presentan en los casos. También he notado que se me da mejor la redacción de escritos de tipo jurídico, esto es, las demandas, recursos y demás, desde un principio en que no sabía bien cómo abordar el tema a el punto en que me encuentro ahora que puedo redactar una demanda sin problema alguno.

Por todo esto puedo afirmar que las prácticas es un pilar de vital importancia en la profesión de la abogacía, no solo nos dan las bases de lo que será nuestra profesión, sino

que nos permiten comenzar un aprendizaje que nunca se terminará, ya que esta profesión precisa de una continua formación. Además del compañerismo que he podido ver y el sentirme totalmente acogida por los profesionales de este gremio, lo que facilitará en un futuro el acercamiento con la parte contraria y el pedir ayuda a algún compañero en caso necesario.

El desarrollo de estas prácticas también me ha ayudado a comprender que la abogacía es ante todo una profesión de carácter social, lo que hace imprescindible el establecimiento de unas normas deontológicas para su ejercicio. De ahí que deba destacarse como principios reguladores de dicha profesión el de independencia, dignidad, integridad, el secreto profesional y la libertad de defensa. Son todos ellos valores esenciales en el desenvolvimiento del día a día de un abogado, ya que a falta de estos ¿en qué posición nos dejaría como custodios de los intereses que nos han sido conferidos? La independencia del abogado equivale a la imparcialidad del juez, ambos pilares de un Estado de Derecho, siendo la base de la relación abogado-cliente la confianza que el segundo deposita sobre el primero. Esto nos lleva a firmar que el abogado habrá siempre de actuar de forma honesta, diligente, leal y veraz, tanto con su cliente como con la parte contraria, de ahí la necesidad de abordar el desempeño de esta profesión con una previa formación práctica que nos acerque a los valores y principios que consagran la abogacía.

Finalmente, me quedaría añadir que la profesión de abogado requiere de una formación continua, las leyes cambian de manera constante y se adaptan a la realidad social del momento lo que precisa de profesionales que estén dispuestos a ir evolucionando de la mano de la sociedad y la época, lo que implica una formación en nuevas materias que surgen como pueden ser las nuevas tecnologías o la inteligencia artificial. Siendo además preciso que el abogado tenga conocimientos, no únicamente de carácter jurídico, sino también en otras áreas de gran relevancia que se entrelazan con nuestra profesión como la psicología, la oratoria, la escritura y la criminología.

SEGUNDA PARTE. RESPONSABILIDAD CIVIL EN ACTIVIDADES DEPORTIVAS. LA TEORÍA DE LA ASUNCIÓN DEL RIESGO

I. INTRODUCCIÓN

La práctica del deporte es una actividad que ha ido ganando adeptos con el paso de los años. Hoy en día es habitual que cualquiera practique algún tipo de deporte, desde actividades más livianas, como salir a correr, hasta actividades más peligrosas (los llamados deportes de alto riesgo), como pueden ser el montañismo o la escalada. Y es que, a pesar de los beneficios que para salud tiene dicha práctica, el deporte es un fenómeno social en auge y debemos ser conscientes de que no se halla libre de riesgos, pues cada vez resulta más que frecuente que durante la práctica de una actividad deportiva se produzcan lesiones, tanto para los propios deportistas implicados, como para los espectadores que la presencian, e, incluso en último término, el fallecimiento.

Al igual que el interés por la práctica deportiva ha ido en aumento, también lo ha hecho la virulencia de éste, y es aquí donde entra este estudio, en el análisis de los riesgos que entraña la actividad deportiva y en cómo tales riesgos inciden de manera directa en el campo de la responsabilidad civil. Para ello debemos ser conscientes de que no existe una regulación normativa específica sobre la responsabilidad civil y el deporte, si bien, se trata de un tema ya analizado por la jurisprudencia y la doctrina (aunque de forma escueta). Esto supone que, en materia de responsabilidad civil deportiva, nos remitimos a los aspectos genéricos que sobre responsabilidad civil están consagrados en nuestro Código Civil, y, como tal, a la culpa contractual y extracontractual.

La principal tarea de este trabajo será la de adentrarse en el estudio de la teoría de la asunción del riesgo, clave cuando se trata de actividades deportivas, pues, como veremos, dicha teoría supone que, quien voluntariamente realiza una actividad que conlleva un riesgo inherente (algo propio del deporte), la responsabilidad del daño que pudiera ocasionarse a la víctima se diluye en tanto que la asunción de dicho riesgo por ella se erige como criterio exonerador de la responsabilidad. Obviamente se trata de una afirmación genérica que habrá de ser matizada según las circunstancias y los supuestos de que se trate, y como tal, siempre individualizada al caso concreto.

Para ello deberemos distinguir según el tipo de deporte: los hay de riesgo unilateral y de riesgo bilateral; y de que el daño ocasionado se produzca en uno de los propios deportistas, en un espectador, en un trabajador de la competición o en un tercero ajeno al espectáculo.

II. LA TEORÍA DE LA “ASUNCIÓN DEL RIESGO”.

2.1 Concepto: riesgo consentido, pero daño no querido.

¿Qué se entiende por asunción del riesgo? Analizando el riesgo como la posibilidad/probabilidad de sufrir un daño, según la intensidad de la actividad que se desarrolle, resulta relevante hacer mención a la teoría de la “asunción del riesgo” y a cómo esta despliega sus efectos en el ámbito de la responsabilidad civil. Así, cuando se habla de asunción del riesgo, se alude a la problemática que suscita el hecho de que sea la propia víctima quien, de forma consciente y voluntaria, participe en un “acontecer arriesgado”¹, y, por tanto, asuma los potenciales riesgos inherentes de la realización de dicha actividad.

Dicha teoría de la asunción del riesgo tiene un efecto directo en la responsabilidad civil, en tanto que la misma, se impone como criterio exonerador. “*Lo mismo que en un régimen de imputación subjetiva la culpa exclusiva de la víctima exonera al agente dañoso, porque el daño solo es atribuible a esta, en un sistema de imputación por riesgo, su asunción por parte de la víctima exonera al que lo crea, porque el daño se imputa al riesgo consentido, es decir, a la conducta arriesgada de la propia víctima*”². Se exceptúa cuando el daño resulta imputable a la culpa de su creador, esto es, a un obrar negligente por parte de este.

Por tanto, cuando se habla de riesgo consentido, pero daño no querido ¿qué significa? El propio nombre de la teoría aquí analizada nos está indicando ya que lo que se está

¹ Expresión tomada de CANCIO MELIÁ, M.: *Conducta de la víctima e imputación objetiva en el Derecho penal. Estudio sobre los ámbitos de responsabilidad de víctima y autor en actividades arriesgadas*. J. M. Bosch Editor, Barcelona, 2001, p. 180.

² MEDINA ALCOZ, M: *La asunción del riesgo por parte de la víctima. Riesgos taurinos y deportivos*. Colección Monografías De Derecho Civil. Dykinson, Madrid, 2004, p. 24.

asumiendo por parte de la víctima es únicamente la posibilidad/probabilidad de un riesgo, no la efectiva materialización de este y el daño que ocasione. Es decir, no se trata de un daño autorizado por quien lo sufre, sino de daños no consentidos pero que se producen con ocasión de la colocación por la propia víctima en un evento potencialmente riesgoso.

La asunción del riesgo se manifiesta como el criterio intermedio entre el mero conocimiento del riesgo (eventual producción del daño), y la intención de sufrir un daño como propósito perseguido. Examinemos ahora esta afirmación.

Cuando se habla de conocimiento del riesgo se entiende como la consciencia que tiene un sujeto de la posibilidad de sufrir un daño, como por ejemplo el peatón que cruza la calle y conoce la posibilidad que hay de ser atropellado. Ahora bien, el hecho de que seamos conscientes de que el desarrollo de una actividad implique exponerse a un riesgo, no significa que estemos asumiendo tal riesgo. Es por ello que, en términos genéricos, el conocimiento de los riesgos por la víctima es insignificante en la práctica, puesto que no conlleva una exclusión o una reducción de la indemnización. Al fin y al cabo, todos los días, a cada momento, nos exponemos a riesgos que se encuentran implícitos en la sociedad y forman parte de esta por el mero hecho de vivir en ella, es lo que se conoce como *riesgos generales de la vida*³.

Por otro lado, tenemos el consentimiento del daño, entendiendo que va referido a aquellas situaciones en que la producción y causación del daño es el propósito que persigue el propio agente, como por ejemplo una persona que, con intención de suicidarse, se tira a las vías del tren. La diferencia con respecto a la asunción de riesgo es que, en esta última, “*no hay voluntad de aceptar un daño actual, sino la voluntad de aceptar la exposición a un daño eventual*”⁴.

³ “Son los riesgos de la vida misma, cuyo conocimiento no influye en el tratamiento de la responsabilidad del agente dañoso que, si procede, habrá de indemnizar a la víctima por completo. En todo caso, hay que tener en cuenta que cuando se habla de «riesgo general de la vida» se suele hacer referencia a aquel que se vincula a las condiciones del ser humano y cuya producción no puede imputarse a los demás por tratarse de uno de los riesgos habituales en el desarrollo en sociedad de cualquier actividad humana, como, por ejemplo, el riesgo de enfermar, sin que la causa de este hecho sea debida a la conducta jurídicamente relevante de otro”. En SOLÉ FELIÚ, J.: *El concepto de defecto del producto en la responsabilidad civil del fabricante*, Tirant lo blanch, Valencia, 1997, p. 68.

⁴ STARCK, B.; ROLAND, H.; y BOYER, L.: *Obligations*, t. I, *Responsabilité délictuelle*, Litec, Paris, 1991, p. 156. Visto en MEDINA ALCOZ, M.: *La asunción del riesgo por parte de la víctima. Riesgos taurinos y deportivos*. Colección Monografías De Derecho Civil. Dykinson, Madrid, 2004.

Del análisis realizado se puede apreciar que la figura de la asunción del riesgo no siempre es fácilmente delimitable, y es por ello que, resulta conveniente diferenciarla de otras figuras afines, tales como los supuestos de *culpa de la víctima*. Así, por ejemplo, el peatón que cruza de noche y sin mirar por una carretera de escasa visibilidad asume el riesgo de ser atropellado. Se trata de un caso en el que la víctima hace suyo el riesgo e incluso propicia que el daño se produzca.

También debemos distinguir la asunción del riesgo propiamente dicha de los *supuestos de asunción culpable de un riesgo creado por otro, en los que la víctima no es causante del hecho dañoso, pero sí, junto con el creador del riesgo, del daño padecido*⁵.

¿Cuándo hay, por tanto, una verdadera asunción del riesgo por parte de la víctima? Cuando estamos en presencia de situaciones que representan un peligro específico que se asume/acepta por el propio sujeto liberando así al agente creador del riesgo de responder de este. Como sucedería, por ejemplo, en el caso de una persona que decide aprender equitación y, durante una clase, se cae del caballo y se lesiona.

2.2 El juego entre la responsabilidad civil y la teoría de la asunción del riesgo:

¿Cuándo no opera la asunción del riesgo?

Entramos ahora a analizar la importancia que presenta la figura de la asunción del riesgo puesto que sirve para liberar de responsabilidad civil al agente creador de dicho riesgo legitimando su actuación y, en determinados casos, para reducir el importe indemnizatorio. Se trata, como dice Medina Alcoz (2004)⁶, “*de un fenómeno que incide de modo relevante en el tratamiento de la responsabilidad derivada de los daños conectados con las actividades de riesgo específico*”, siendo indispensable realizar un examen de la asunción del riesgo dentro del instituto de la responsabilidad civil.

⁵ MEDINA ALCOZ, M: *La asunción del riesgo por parte de la víctima. Riesgos taurinos y deportivos*. Colección Monografías De Derecho Civil. Dykinson, Madrid, 2004, p. 29.

⁶ MEDINA ALCOZ, M: *La asunción del riesgo por parte de la víctima. Riesgos taurinos y deportivos*. Colección Monografías De Derecho Civil. Dykinson, Madrid, 2004, p. 37.

Con la asunción del riesgo hacemos referencia a una “*constelación de situaciones en las que el daño sufrido por la víctima se imputa a su conducta consciente y no culposa, y que consiste en la exposición a un riesgo actualizado sin la intervención culpable de su creador*”⁷. Esta figura gira en torno al concepto del riesgo consentido y su uso como criterio de imputación a la propia víctima.

De tal modo que cuando el daño producido deriva del riesgo desplegado imputable al autor de este, surge la responsabilidad del agente creador, lo que se traduce en una indemnización a abonar a la víctima que lo ha padecido. Sin embargo, cuando el daño producido es consecuencia del riesgo consentido por la propia víctima, el mismo riesgo se erige como un criterio de desimputación de responsabilidad, es decir, el daño causado no es atribuible a su creador, lo que supondría que se le exime de responsabilidad civil. Podemos observar así la dualidad del factor riesgo y de cómo este puede a su vez ser criterio de imputación y de no imputación.

Otra posibilidad radica en el hecho de que el daño se deba a la culpa de la propia víctima, por ejemplo, cuando en un accidente de coche la víctima no llevaba puesto el cinturón de seguridad, lo que ha propiciado en parte el daño que ha sufrido. En estos casos, la culpa de la víctima sirve como pretexto para reducir el importe indemnizatorio, si bien, seguirá habiendo responsabilidad en el agente causante del daño siempre que este sea atribuible al mismo. De manera que, junto al “*efecto de exoneración que tiene la asunción del riesgo por la propia víctima en el ámbito de la responsabilidad objetiva, se encuentra el efecto reductor que se le atribuye en los casos de responsabilidad culpable*”⁸.

Hablar de asunción del riesgo nos lleva a distinguir entre riesgos genéricos y riesgos específicos, pues, como se viene diciendo, el riesgo que la víctima asume es específico, no así en caso de riesgos genéricos como podría suponer el subirse a un avión como pasajero, siendo el viaje en avión una actividad peligrosa. Distinto es el caso de alguien que se sube al vehículo de otra persona como pasajero (la conducción también resulta una

⁷ PROENÇA, J.C: *A conduta do lesado como pressuposto e criterio de imputação do dano extracontractual*. Almedina. Coimbra. 1997, p.623.

⁸ MEDINA ALCOZ, M: *La asunción del riesgo por parte de la víctima. Riesgos taurinos y deportivos*. Colección Monografías De Derecho Civil. Dykinson, Madrid, 2004, p. 41.

actividad intrínsecamente peligrosa) pero a sabiendas de que el conductor se halla en estado de embriaguez, en tal caso se hablaría de asunción de un riesgo específico, ya que las probabilidades de que se produzca un accidente son altamente elevadas, no así en el caso de realizar un viaje en avión (riesgo genérico).

Se entiende, por tanto, que los riesgos genéricos son los que derivan de la vida misma, del mero hecho de vivir en sociedad y no aislados en una burbuja. Mientras que cuando se habla de riesgo específico se hace referencia a situaciones que, en sí mismas, entrañan un riesgo elevado de que se produzca un daño, como podría ser la tauromaquia.

De tal manera, siempre que se habla de la teoría de la asunción de riesgo se está haciendo referencia a la asunción de riesgos específicos creados por un tercero que no ha incurrido en culpa, pues, de lo contrario, habría responsabilidad por su acto y una directa imputación del daño ocasionado a la víctima con su actuar. Es por ello que, en base a lo ya indicado, puede verse cómo la asunción del riesgo presenta cierta autonomía.

Dicho esto, nos surge la siguiente duda ¿cuándo no operaría la asunción del riesgo como criterio de exoneración de responsabilidad? Como señala Seligrat González (2016),

(...) en las actividades de ocio peligroso la razón fundamental por la que la eventual víctima toma partido en su desarrollo es debido a la emoción que siente al experimentar el riesgo ínsito a este tipo de ocio. Si está buscando de una manera consciente y premeditada el riesgo, un probable daño o menoscabo entrará dentro del ámbito de aceptación o admisión de la víctima. Se puede deducir de esta aseveración que solo se producirá la asunción del riesgo por los peligros normales y consustanciales. De tal manera, esta teoría no opera cuando el riesgo ha sido incrementado por factores ajenos, por ejemplo, la intensificación del riesgo por la conducta del monitor de la actividad, es decir, los riesgos desproporcionados no aceptados quedan fuera del ámbito de la asunción del riesgo”⁹.

⁹ SELIGRAT GONZÁLEZ, V.M. “Responsabilidad civil en actividades de ocio peligroso y lugares de diversión”, La Ley, Madrid, 2016, pp. 19-20.

Como es lógico la asunción del riesgo no es un criterio absoluto, este habrá de ceder según las circunstancias que se nos presenten en el caso concreto. Por tanto, y de acuerdo a lo ya expuesto, se entiende que no habrá asunción del riesgo cuando el riesgo no es previsible o comprendido por el sujeto, cuando el daño sufrido por la víctima sea totalmente desproporcionado en atención al riesgo asumido, o cuando interfieren factores ajenos como la culpa o negligencia por parte del agente causante.

Tenemos como ejemplo la **SAP de Granada de 9 de junio de 2017**¹⁰, que haciéndose eco de otra dictada por la misma Audiencia Provincial de fecha 11 de septiembre de 2009, concluye (en relación con la caída en una atracción de un parque acuático) *“en el caso analizado, un tobogán de agua, se produce un implícito riesgo por las propias características de la atracción en sí, lo que se manifiesta en deslizamiento, veloz, caída al agua, etc., pues en eso consiste el entretenimiento de dicha atracción y por ello, quienes usan o participan de ella, se presume que aceptan ese implícito riesgo, lo asumen voluntariamente”*. No obstante, y a pesar de estimar que en este supuesto no hubo incumplimiento alguno por el titular del negocio, sí que determina la existencia de responsabilidad ante los daños que se reclaman ofreciendo la siguiente argumentación,

*(...) como dijo esta A. Provincial en sentencia de 11-9-09, que "aunque la empresa no ha incumplido ninguna norma reglamentaria en lo que respecta a la explotación del Parque acuático, **debe asumir el riesgo, atendiendo a la gravedad del daño causado con motivo de la caída**, en relación con el riesgo que crea un tobogán en una piscina acuática. Solo cuando el daño no es desorbitado con el riesgo, no cabe imputar a una empresa una responsabilidad civil...". Y si esto es así, cuanto más lo será en el caso enjuiciado desde el momento en que la actora no consta acreditado que recibiera la información detallada y suficiente del riesgo y de cómo afrontarlo, como tampoco se acreditó que hubiera un monitor a la bajada.*

Por el contrario, la **SAP de Asturias de 20 de abril de 2018**¹¹, en un supuesto de accidente por pérdida de control de un Quad con salida de la pista forestal y caída por un desnivel, vehículo adaptado precisamente para circular por terrenos accidentados, se

¹⁰ Ref: SAP 09-06-2017, Roj: SAP GR 665/2017, ECLI:ES:APGR:2017:665.

¹¹ Ref: SAP 20-04-2018, Roj: SAP O 1129/2018, ECLI:ES:APO:2018:1129.

estima la inexistencia de responsabilidad civil por parte del organizador de la actividad. Se acoge aquí como fundamento de la falta de responsabilidad, la clara asunción del riesgo por parte de la víctima, así como la inexistencia de incumplimiento alguno por parte del titular de la actividad, recordando que *“solo podremos apreciar la existencia de negligencia por parte de aquel cuando quede acreditado la creación de un riesgo atípico a la actividad desarrollada o el incumplimiento de las medias de seguridad exigidas para la práctica de la misma”*.

2.3 Doctrina y jurisprudencia:

Como se indica al inicio de este trabajo, la asunción del riesgo carece de una regulación normativa específica, lo que nos lleva a examinar el uso que sobre esta figura viene realizando la doctrina y jurisprudencia.

En el ámbito jurisprudencial debemos hacer mención a la **STS de 22 de octubre de 1992**¹², puesto que fue la primera Sentencia que el Tribunal Supremo dictó en materia de riesgos deportivos, reconociendo el rango causal del riesgo consentido y sentando las bases para la resolución de daños sufridos por deportistas mediante la teoría de la asunción del riesgo por parte del mismo¹³. Se trata, por tanto, de la primera Sentencia que acoge el carácter exonerador de la figura de la asunción del riesgo por la propia víctima.

La Sentencia, con ocasión de una lesión ocular que se produjo durante un partido amistoso de pelota a pala, que en ningún caso podría calificarse de actividad deportiva, entendió que no procedía la aplicación de la Ley del Deporte 10/1005, de 15 de octubre, ni tampoco la objetivación de la responsabilidad civil puesto que el riesgo particular derivado de una competición deportiva amistosa no puede equipararse a la idea del riesgo fundada en la explotación de actividades o industrias peligrosas.

(...) lo que no es, en principio, de aplicación a las competiciones deportivas, dado que el riesgo particular que del ejercicio de una actividad de ese género puede

¹² Ref: STS 22-10-1992, Roj: STS 17258/1992, ECLI:ES:TS:1992:17258.

¹³ Así lo señala ORTI VALLEJO, A: *La jurisprudencia sobre responsabilidad civil deportiva*, Aranzadi Civil: revista quincenal, 2000, p.184.

derivar y va implícito en el ejercicio de la misma, no puede equipararse a la idea del riesgo que, como objetivación de la responsabilidad, ha dado lugar a la aparición de una especial figura de responsabilidad, en cuanto ésta se encuentra fundada en la explotación de actividades, industrias, instrumentos o materias que si bien esencialmente peligrosos, el peligro que su puesta en funcionamiento lleva implícito se ve compensado en primer y fundamental lugar por el beneficio que como consecuencia de ello recibe la sociedad en general, y en cuanto al directamente exportador del medio por los beneficios que a través de ello obtiene, nada de lo cual acontece en casos como el presente.

Lo que sostiene la Sala es que en materia de juegos o deportes el riesgo está implícito y, como tal, quienes se dedican a su ejercicio lo asumen, siempre y cuando las conductas de los demás participantes no se excedan de los límites normales, esto es, no sean culposas/negligentes o dolosas.

(...) debe también señalarse que en materia de juegos o deportes de este tipo la idea del riesgo que cada uno de ellos pueda implicar -roturas de ligamentos, fracturas óseas, etcétera-, va ínsita en los mismos y consiguientemente quienes a su ejercicio se dedican lo asumen, siempre claro es que las conductas de los partícipes no se salgan de los límites normales ya que de ser así podrían incluso entrar en el ámbito de las conductas delictivas dolosas o culposas. Lo que ha de imperar, por tanto, en este tipo de actividades son las reglas de prudencia que los juzgadores deben seguir, debiendo a su vez tenerse en cuenta a los actos de los deportistas en cada manifestación deportiva, aun cuando dirigidos a lograr las más adecuadas jugadas no siempre producen el resultado perseguido, ya que no puede extraerse la consecuencia de que en un juego como el de la pelota a pala quien maneja ésta quiera lesionar a su compañero de competición de la misma forma que tampoco se le puede exigir que la pelota vaya siempre al lugar deseado.

De esta Sentencia tan innovadora podemos llegar a la conclusión de que el criterio seguido por el Tribunal Supremo resulta un tanto contradictorio puesto que, en la actualidad, sabemos que para la aplicación de la asunción del riesgo se parte de una presunción de peligrosidad de la actividad desarrollada, lo que, en la práctica, nos lleva a

decantarnos una responsabilidad de corte objetivo. Sin embargo, en el presente caso, el Tribunal resuelve situando el caso en el contexto de la responsabilidad por culpa o subjetiva, aplicando así el criterio de la culpa en su versión tradicional, y, sin embargo, justifica la exoneración del agente causante del daño en la asunción del riesgo por parte de la víctima.

La cuestión a determinar sería si la actividad realizada o la cosa manejada es o no peligrosa, ¿por qué? Porque en caso de no ser peligrosa, como decíamos, se habría de acudir a un régimen de responsabilidad por culpa; si lo es, se aplicaría un régimen de responsabilidad objetivada. Vemos así la confusión al entender que se está en presencia de un régimen de índole subjetivo porque no hay peligrosidad en la acción ni en el instrumento utilizado, y, sin embargo, fundar la exoneración de la responsabilidad del agente en la asunción del riesgo.

Habiendo establecido la citada Sentencia las bases para la asunción del riesgo en actividades deportivas, la construcción y el análisis doctrinal de esta figura resulta algo controvertido. Dentro de la doctrina española encontramos a autores como Díez-Picazo (1999)¹⁴, quien afirma que *“la doctrina de la asunción del riesgo constituye una de las asignaturas pendientes de nuestra jurisprudencia, y continuará siéndolo mientras no salve las contradicciones en que incurre al abordar los supuestos en que debe compaginarse la doctrina del riesgo creado con la del riesgo consentido”*.

Por su parte, el autor Díez Ballesteros (2000)¹⁵ ha resaltado que *“falta en España una doctrina estructurada y homogénea sobre la incidencia que la asunción del riesgo por parte de la víctima tiene dentro de instituto de la responsabilidad civil”*.

De las palabras de ambos autores podemos entender que la asunción del riesgo es una figura de construcción puramente jurisprudencial de la que los autores empiezan a hacerse eco en la actualidad y que, como tal, está llamada a su elaboración doctrinal habida cuenta de la falta de un estudio específico y sistemático en torno a la misma. Debemos, además,

¹⁴ DÍEZ-PICAZO, L: *Derecho de daños*, Civitas, Madrid, 1999, p. 31.

¹⁵ DÍEZ BALLESTEROS, J.A: *La asunción del riesgo por la víctima en la responsabilidad civil extracontractual. Un estudio jurisprudencial*, AC, 2000, núm. 37, 9-15 oct, p. 1344.

situar los antecedentes de la asunción del riesgo en la proliferación de las actividades e instrumentos intrínsecamente peligrosos, cuyo auge es exponencial en nuestra sociedad actual, lo que hace aún más acuciada la necesidad de una elaboración doctrinal de la citada figura.

Los diversos manuales que analizan el derecho de obligaciones, y dentro de este, la materia referente a la responsabilidad civil, pasan de puntillas ante la asunción del riesgo, dejando huérfano al derecho civil en lo referente a una regulación sistemática de una figura tan relevante y de actualidad como es esta. Por esta razón afirma Proença (1997)¹⁶ que *“la asunción del riesgo constituye una figura nebulosa y heterogénea, dogmáticamente imprecisa y con fronteras oscilantes”*.

Continuando con el desarrollo de este apartado, quiero pararme a analizar la **STS del 17 de octubre del 2001**¹⁷, porque me parece un claro ejemplo de la repercusión jurisprudencial que tuvo la STS 22 de octubre de 1992 y de cómo la asunción del riesgo se lleva hasta su máximo límite, siendo de aplicación en este caso en donde se produjo la muerte de un joven que estaba practicando rafting al caer al agua, un conocido deporte de riesgo.

(...) Pero tampoco se aprecia responsabilidad desde la perspectiva de un exclusivo criterio de imputación objetivo, pues si la generación de determinados riesgos puede acarrear la responsabilidad civil por daño, en el sistema de culpa extracontractual del art. 1902 CC no cabe erigir el riesgo en factor único de la responsabilidad y es preciso que se dé una conducta adecuada para producir el resultado dañoso. En el caso es cierto que existía una situación de riesgo, pero se trataba de una actividad voluntaria, cuyo peligro era conocido por el solicitante, y el accidente se produjo dentro del ámbito del riesgo asumido y aceptado. Hubo asunción de riesgo, y no concurrió por parte de los demandados ningún incremento o agravación del riesgo asumido. Esta conclusión responde al criterio que viene siguiendo en concreto esta Sala en relación con supuestos similares. Y aunque no son muchas las resoluciones

¹⁶ PROENÇA, J.C: *A conduta do lesado como pressuposto e criterio de imputação do dano extracontractual*. Almedina. Coimbra. 1997, p.615.

¹⁷ Ref: STS 17-10-2001, Roj: STS 7978/2001, ECLI:ES:TS:2001:7978.

*en materia de accidentes con ocasión de prácticas deportivas, cabe señalar por su semejanza casuística las **Sentencias de 22 de octubre de 1992** (lesiones sufridas con ocasión de juego de pelota a pala), 20 de marzo de 1996 (accidente practicando el esquí), 20 de mayo de 1996 (colisión de lancha a motor con escollo sumergido a escasa profundidad en pantano), y 14 de abril de 1999 (accidente en curso de aprendizaje de parapente).*

En esta Sentencia de nuevo se entremezclan conceptos como la peligrosidad de la actividad desarrollada, la falta de culpa o negligencia (en este caso tanto de la empresa que organizaba la actividad como del monitor que estaba presente en el desarrollo de la misma), la mención al artículo 1902 Cc (que nos reconduce a una responsabilidad subjetiva) y la asunción del riesgo por la víctima. Es un caso similar al ya mencionado, pero con un resultado más penoso, la muerte de un chico de 21 años al caer de la balsa y ser golpeado por la virulencia del agua contra una roca.

Es aquí donde yo me cuestiono hasta qué punto la asunción del riesgo puede erigirse como criterio para exonerar la responsabilidad. Ciertamente es que no se observa, en el presente caso, negligencia alguna pues la prueba se desarrolló con normalidad hasta el fatal accidente y contaba con todas las medidas de seguridad precisas, y que, por tanto, la caída puede deberse a un caso fortuito, pero ¿no debería la justicia ofrecer algún tipo de reparación a un padre que ha perdido a su único hijo y sustento de la familia? ¿no era la desproporción del daño sufrido uno de los límites que veíamos en la asunción del riesgo? Si el fallecimiento de una persona no se considera desproporcionado al riesgo que el mismo asumía con la actividad, entonces desconozco lo que se entiende por “desproporcionado”. Nadie asume el riesgo de que, durante el transcurso de una actividad, incluso aunque esta sea de los llamados deportes extremos, se ocasione su propio fallecimiento.

Como vemos, la asunción del riesgo es una figura compleja que requiere precaución en cuanto a su aplicación se refiere y sobre la que los autores doctrinales y la jurisprudencia deben hacer énfasis, para trabajar así en la confección de unos límites claros y definidos que nos proporcionen seguridad a la hora de entender cuándo procede y cuándo no procede su aplicación.

III. LA TEORÍA DE LA “ASUNCIÓN DEL RIESGO” EN LAS ACTIVIDADES DEPORTIVAS.

3.1 Los riesgos deportivos y la asunción de estos:

Dentro de la asunción del riesgo por la víctima, merece hacer hincapié en los daños que se derivan de la realización de riesgos deportivos en tanto que la responsabilidad civil deportiva resulta un campo de estudio de creciente interés.

Cuando se habla de riesgos deportivos debemos hacer una serie de distinciones: lo primero es diferenciar la posición de la víctima, y ver si esta ocupa una posición activa, como participante; pasiva, como mero espectador; o inclusive, como tercero no espectador sin participación alguna. Por otro lado, resulta relevante distinguir los supuestos en los que la víctima es un profesional del deporte o un mero aficionado¹⁸. Y, como luego veremos, también se habla de deportes de riesgo bilateral y de riesgo unilateral. La conclusión que extraemos es que “*la actividad deportiva se desenvuelve con una serie muy diversa de matices, por lo que su tratamiento, desde la perspectiva de la asunción de riesgos, obliga a considerar en cada caso sus singularidades*”¹⁹.

Al hilo de lo dicho, ¿qué sucede, por tanto, cuando la víctima participa de forma activa en el deporte?, que entrará en juego la asunción del riesgo como criterio para exonerar al agente creador del daño de responsabilidad civil. Ahora bien, en los casos en los que la víctima es parte pasiva e interviene como mero espectador, no queda tan claro que se libere al agente de responsabilidad, en la jurisprudencia se encuentran posiciones tanto a favor de afirmar la responsabilidad civil del agente como de negarla en base a la asunción del riesgo. Habrá, en tales casos, de estarse a las circunstancias concretas que revista el supuesto para afirmar o no la responsabilidad civil.

¹⁸ Resalta ORTI VALLEJO, A. (*La jurisprudencia sobre responsabilidad civil deportiva*, Aranzadi Civil: revista quincenal, 2000, p. 1844). que son los deportistas no profesionales los que registran mayor número de accidentes, al no ser expertos, y porque los profesionales, aunque arriesgan más, conocen mejor su capacidad y están más familiarizados con las medidas de seguridad que tienen que adoptar.

¹⁹ MEDINA ALCOZ, M: *La asunción del riesgo por parte de la víctima. Riesgos taurinos y deportivos*. Colección Monografías De Derecho Civil. Dykinson, Madrid, 2004, p. 238.

Resulta así reseñable la **STS de 7 de marzo de 2018**²⁰, en la cual se desestima la reclamación formulada por una espectadora que resulta lesionada en un estadio de fútbol por un balonazo cuando estaba disfrutando del entrenamiento previo a un partido. Esta resolución parte de que en el presente supuesto no se puede entender que se produzca una causalidad jurídica y afirma que,

(...) aunque es cierto que un balón proyectado desde el campo a la grada está en el origen del daño, la relación de causalidad entre las lesiones producidas en un ojo a la espectadora demandante a causa de dicho balonazo desaparece desde el momento en que asume un riesgo del propio juego o espectáculo que conoce, como es que un balón pueda proyectarse con mayor o menor potencia hacia la grada que ocupa reglamentariamente detrás de la portería.

Esta Sentencia de la Sala 1ª del TS sostiene en sus fundamentos que “*la responsabilidad del organizador del evento deportivo no debe enjuiciarse desde la óptica del singular riesgo creado por un lance ordinario del juego, al que es ajeno*”, señalando que “*el riesgo que se crea no es algo inesperado o inusual, del que deba responder*”.

La Sala, además, considera y explica que, al suceder la lesión durante el calentamiento previo al partido,

(...) es más frecuente los lanzamientos de balones a la grada, y se traslada al ámbito de la responsabilidad de la víctima, que controla y asume esta fuente potencial de peligro, con lo que el recurso causal se establece entre este riesgo voluntariamente asumido y el daño producido por el balón, con la consiguiente obligación de soportar las consecuencias derivadas del mismo.

Por estos motivos la Sentencia resuelve que “*no existe ni causalidad real ni por tanto responsabilidad subjetiva y de ahí que en consecuencia no podamos hablar de existencia de responsabilidad por riesgo de la parte demandada*”.

²⁰ Ref: STS 07-03-2018, Roj: STS 730/2018, ECLI:ES:TS:2018:730.

Como podemos ver, en casos de participación pasiva de la víctima, lo usual sería pensar que no hay una asunción del riesgo en sí misma y como tal cabría hablar de responsabilidad civil, sin embargo, el propio Tribunal Supremo nos ofrece sentencias como la anteriormente expuesta en donde lleva la teoría de la asunción del riesgo a su extremo dándole una aplicación extensiva.

Por último, cuando se trata de casos en donde la víctima ni siquiera participaba en la actividad, la respuesta viene de la mano de la indemnización al no haber ningún tipo de asunción del riesgo y ser el agente causante pleno responsable.

Vemos así que “*casi todos los deportes, bien por las actividades en qué consisten, bien por los medios materiales utilizados, son peligrosos y susceptibles de generar daños por su posible descontrol, creando riesgos de intensidad muy variable*”²¹. Incluso es cada vez más frecuente la práctica de deportes de alto riesgo y del llamado turismo de aventura, donde el peligro y la excitación que este provoca es algo inherente a la propia actividad siendo el riesgo el fin mismo perseguido por el sujeto.

3.2 La diligencia debida en las actividades deportivas:

En la práctica de la vida cotidiana la diligencia que se exige en el cumplimiento de obligaciones, según nuestro Código Civil, es la de un *buen padre de familia* (**Artículo 1104:** (...) *Cuando la obligación no exprese la diligencia que ha de prestarse en su cumplimiento, se exigirá la que correspondería a un buen padre de familia*).

Sin embargo, cuando se trata de actividades deportivas, la diligencia de un *buen padre de familia* no parece ser un buen parámetro de medición, hablándose de la diligencia de un buen deportista²², pero ¿qué significa esto? Modificar el parámetro de medición de la

²¹ MEDINA ALCOZ, M: *La asunción del riesgo por parte de la víctima. Riesgos taurinos y deportivos*. Colección Monografías De Derecho Civil. Dykinson, Madrid, 2004, p. 239.

²² Que es la del *atleta medio*, pues, como señala BERTINI, B. (*La responsabilità sportiva*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 33), “(...) una acción que generalmente presenta caracteres de peligrosidad, puede ser juzgada como normal en un determinado deporte. La culpa se aprecia en abstracto, esto es, con la referencia de un jugador prudente y avisado que práctica el mismo deporte” (CHABAS, F.: *Nota a la sentencia de la Corte de Casación, Civil, 2.ª, de 16 de noviembre de 2000, Portal c. Rovis & Autres*, Gazette du Palais, Responsabilité civile, Jurisprudence, 21-23 abril 2002, p. 27. Visto en MEDINA ALCOZ, MARÍA: *La asunción del riesgo por parte de la víctima. Riesgos taurinos y deportivos*. Colección Monografías De Derecho Civil. Dykinson, Madrid, 2004.

diligencia debida en las actividades deportivas tiene un impacto directo en los efectos de la responsabilidad civil porque conductas que de forma ordinaria se considerarían imprudentes y culposas generando responsabilidad en su autor, no tendrían tal calificación de negligentes cuando traen causa de un deporte, lo que supone que, en base a la asunción recíproca de riesgos, no generan responsabilidad para ninguno de los partícipes. Todo ello con los límites ya vistos en relación a la teoría de la asunción del riesgo. Por tanto, se estrecha la noción de culpa o negligencia a la vez que se ensancha el concepto de daño fortuito. No obstante, según Medina Alcoz (2004)²³

(...) este estrechamiento se predica sólo de los concretos deportes de riesgo bilateral, es decir, aquellos que consisten en una estricta confrontación y de aquellos competitivos en los que el contacto físico se inserta en la normalidad del riesgo desencadenado. Cuando se trata de actividades extracompetitivas en las que el contacto físico es ajeno a la normalidad del riesgo desencadenado, el parámetro de medición de la diligencia debida es el ordinario del buen padre de familia.

Este criterio de diligencia debida que se viene aplicando a los deportes no se da en caso de organizadores de eventos deportivos, puesto que, como es lógico, en tales supuestos se precisará de la máxima diligencia, no hablando ya de la mera diligencia de un buen padre de familia. Esto quiere decir que, en la organización de eventos deportivos, en contraposición a lo que veníamos diciendo, el concepto de negligencia se agranda y se responderá inclusive por casos de culpa levísima. Lo que supone que tal diligencia se habrá de aplicar, no solo a empresas que organicen eventos deportivos, sino también a los monitores de tales actividades. Así, Ortí Vallejo (2000)²⁴ señala

(...) lo que cualifica la prestación de servicios de enseñanza deportiva es que le resulta exigible al monitor un mayor grado de diligencia, respondiendo por culpa levísima, porque es un profesional del deporte, y se aplica, en definitiva, el parámetro de medición que contempla el artículo 1104 Cc.

²³ MEDINA ALCOZ, M: *La asunción del riesgo por parte de la víctima. Riesgos taurinos y deportivos*. Colección Monografías De Derecho Civil. Dykinson, Madrid, 2004, p.253.

²⁴ ORTÍ VALLEJO, A: *La jurisprudencia sobre responsabilidad civil deportiva*, Aranzadi Civil: revista quincenal, 2000, p.1853.

3.3 Los deportes de riesgo bilateral y unilateral:

Como se decía en el primer apartado, en la práctica deportiva deben distinguirse los deportes de riesgo unilateral y los de riesgo bilateral. Según Medina Alcoz (2004)²⁵,

(...) estos últimos se encuentran encabezados por los denominados deportes de lucha o de desafío, cuya principal característica es la confrontación física de los participantes. Son muchos los deportes en que sufren los accidentes los deportistas enfrentados, actores y sujetos pacientes del riesgo al mismo tiempo. La bilateralidad del riesgo supone que cada jugador crea un riesgo que sufre el contrincante y que, a su vez, éste crea el que sufre aquél (asunción recíproca del riesgo desplegado)²⁶.

Sin que la distinción tenga otro objetivo que el de facilitar una aproximación en el tratamiento jurídico de la materia que nos ocupa, llamamos deportes de *riesgo bilateral* a aquellos en los que *hay un enfrentamiento físico entre los contendientes*, ya sea directo (boxeo y deportes de estricto combate) o a través de los instrumentos utilizados (balones), así como a aquellos en los que *la actividad deportiva exige (fútbol, baloncesto) o produce (ciclismo, carreras de motos), con normalidad, el contacto físico entre los contendientes.*

Por contra, llamamos deportes de *riesgo unilateral* a aquéllos en los que el contacto físico de los contendientes no puede producirse, o en los que tal contacto es rigurosamente anormal (esquí y equitación), de tal manera que *“puede ser imputado a la tipicidad social del riesgo consentido^{27”}.*

Vemos que la diferencia entre ambas categorías es sencilla y clara, puede resumirse en la siguiente afirmación: en los deportes de riesgo bilateral, el riesgo se crea y se acepta por ambas partes, siendo, por tanto, un riesgo dual. En los deportes de riesgo

²⁵ MEDINA ALCOZ, M: *La asunción del riesgo por parte de la víctima. Riesgos taurinos y deportivos*. Colección Monografías De Derecho Civil. Dykinson, Madrid, 2004, p.237.

²⁶ En estos casos, se aplica la que se denomina «teoría del riesgo mutuamente aceptado» (SAP de Málaga, de 5 de diciembre de 1995, Ar. Civ., 1995/2285; Pte.: Ilmo. Sr. Arroyo Fiestas). Visto en MEDINA ALCOZ, M: *La asunción del riesgo por parte de la víctima. Riesgos taurinos y deportivos*. Colección Monografías De Derecho Civil. Dykinson, Madrid, 2004, p. 237.

²⁷ PITA, ENRIQUE MÁXIMO: *La responsabilidad civil deportiva*. Rubinzal Culzoni, 2015, p.40.

unilateral el riesgo se crea por una sola parte, el deportista, exponiéndose él mismo a dicho riesgo y consintiéndolo (exceptuándose lo que exceda de la asunción del riesgo).

3.4 La equitación como deporte de riesgo: la no aplicación del artículo 1.905 CC.

Enlazando con el epígrafe anterior me gustaría adentrarme un poco más en la equitación como deporte de riesgo, ya que sobre este deporte versará el posterior escrito jurídico que habré de realizar (contestación a una demanda).

La equitación, como deporte que implica la monta de un animal, no está exento de riesgos, ya que no siempre se podrá prever la conducta que el caballo pueda tener ante un determinado acontecimiento. Es por ello que son más que frecuentes las lesiones por caídas del caballo mientras se desarrollaba la actividad de la equitación, ya sea por ir al galope o por practicar un salto. De un caballo puede siempre esperarse una reacción no deseable por el jinete que lo monta de manera que le corresponde a él controlarlo, pues la equitación contiene en sí misma un grado de riesgo que, siendo inevitable y no eliminable, es asumido voluntariamente por el jinete.

Dado que para este deporte en concreto se utiliza a un animal que en numerosas ocasiones no es de nuestra propiedad, sino de una empresa que organiza la actividad o evento, nos surgen dudas a la hora de aplicar o no el artículo 1905 del Código Civil para exigir responsabilidad en caso de caída y lesión.

Lo cierto es que, pese a que el animal pueda no ser nuestro, es ya más que reiterada la jurisprudencia que afirma que, en el momento en que alquilas el caballo para la actividad, tú pasas a ser su poseedor, no siendo, por tanto, de aplicación el citado artículo. Recordemos pues que nos dice el artículo 1905 Cc: *El poseedor de un animal, o el que se sirve de él, es responsable de los perjuicios que causare, aunque se le escape o extravíe. Sólo cesará esta responsabilidad en el caso de que el daño proviniera de fuerza mayor o de culpa del que lo hubiese sufrido.*

Merece, en relación a lo que se viene exponiendo, hacer mención a la **STS de 16 de octubre de 1998**²⁸. Tal resolución hace referencia a un caso en donde una mujer se cayó del caballo con el que realizaba en grupo una excursión ecuestre, después de haberlo alquilado en un picadero. El Tribunal Supremo entendió que, habiéndose invocado entre otros preceptos, el artículo 1905 Cc, este no se había infringido por falta de aplicación, puesto que el jinete que arrienda un caballo se erige en el poseedor al que se refiere el precepto, de modo que la responsabilidad objetiva que consagra no beneficia al jinete que lo alquila, porque él es el sujeto que despliega el riesgo, al quedar el animal bajo su custodia o cuidado. Concretamente, en palabras del Tribunal, *“la responsabilidad por riesgo que establece el art.1905 no beneficia al jinete que lo alquila, pues el animal deja de estar bajo la custodia o cuidado del arrendador, sometido entonces a su posesión real y efectiva, es, en suma, el poseedor que se sirve de él”*.

3.5 Deportes y menores de edad:

Este trabajo no podría estar completo si no se abordara la cuestión de los menores de edad y el deporte, al ser estos uno de los colectivos considerados vulnerables y protegido por la propia constitución. Como sabemos, en lo que respecta a los menores de edad, prima el principio del interés superior del menor, y siendo el ámbito deportivo un campo complejo donde se producen con frecuencia lesiones entre los participantes de eventos de este tipo, con más incidencia debe de estar presente este principio. La pregunta que nos surge sería la siguiente ¿cómo proteger al menor de edad ante eventuales daños en una actividad deportiva? Y ¿de qué manera puede incidir aquí la asunción del riesgo? ¿debería aplicarse este criterio exonerador de forma atenuada en tales situaciones? En este apartado nos centramos en resolver las dudas aquí planteadas y en ver cómo la asunción del riesgo puede compatibilizarse con la práctica deportiva por menores de edad.

Lo primero es entender el principio de *“favor minoris”* ya que se configura como un auténtico principio general del Derecho y opera como canon hermenéutico y como elemento integrador para suplir eventuales lagunas. Lo que nos viene a decir este principio es que siempre se ha de velar por el interés del menor, o lo que es lo mismo, el menor ha de quedar protegido en la toma de decisiones de los poderes públicos, lo que

²⁸ Ref: STS 16-10-1998, Roj: STS 5936/1998, ECLI:ES:TS:1998:5936.

incide de forma clara en las resoluciones que los tribunales adoptan. No obstante, se trata de un principio complejo que suscita dificultades doctrinales y de interpretación, lo que sin duda alguna se agudizará en el ámbito de las actividades deportivas y de las lesiones ocasionadas con razón de estas.

La cuestión primera que nos hemos planteado era la siguiente: ¿cómo proteger al menor de edad ante eventuales daños en una actividad deportiva? Y ¿de qué manera puede incidir aquí la asunción del riesgo?

En cuanto al segundo inciso la respuesta es clara ya que en este trabajo hemos ido analizando la forma en que la asunción del riesgo es utilizada como argumento para eximir de responsabilidad civil en el ámbito de las actividades deportivas. Si bien, en este apartado, se trataría de ver hasta qué punto la asunción del riesgo puede aplicarse cuando de menores de edad se trata. ¿tiene un menor la misma capacidad intelectual y volitiva que una persona mayor de edad? ¿puede, por tanto, asumir de igual manera el riesgo?

La clave de esta cuestión estriba en la capacidad de comprensión y entendimiento del menor de edad, puesto que al ser una persona que todavía no tiene del todo desarrolladas sus facultades intelectivas y volitivas se entiende que no puede prestar el consentimiento y asumir el riesgo de igual forma que una persona mayor de edad. Claro está habrá que diferenciar según la edad del menor. En cualquier caso, este hecho supone que el consentimiento de los menores de edad se ha de prestar por sus representantes legales, que serán los progenitores en la mayoría de los supuestos, quienes, en definitiva, asumen por estos el riesgo de la actividad desplegada²⁹. Es por ello que la figura de la asunción del riesgo debe matizarse en atención al principio del interés superior de menor.

Como vemos se trata de una cuestión controvertida de la cual se ha hecho eco la doctrina, encontrando autores como el reseñado Piñeiro Salguero (2005), quien está a favor de aplicar la asunción del riesgo sobre la base de que son los representantes quienes

²⁹ PIÑEIRO SALGUERO, J: “*Accidentes deportivos: lesiones consentidas. Análisis de la doctrina de la asunción del riesgo en la responsabilidad civil en el deporte*”. InDret, 3/2005, p. 21. Este autor considera que no hay problema a la hora de configurar dicha asunción del riesgo por los menores, argumentando que dado que sus padres saben que si practican deporte pueden sufrir alguna caída o golpe, en puridad, quien da el consentimiento o asume el riesgo son los padres del menor, salvo que se trate de un menor cercano a la mayoría de edad, en cuyo caso él mismo asume el riesgo.

conocen y, como tal, asumen el riesgo en nombre del menor. No siendo inferiores los autores que niegan la denominada asunción del riesgo “*por representación*” o “*desplegada*” como la llama Seligrat González (2018)³⁰,

(...) En mi opinión esta es una postura desacertada y viene a ser una especie de asunción del riesgo «por representación» o «delegada», es decir donde el eventual perjudicado que va a tomar parte de la actividad cuyos riesgos se despliegan no es consciente de ello, aunque se entiende que asume el riesgo en última instancia a través de otras personas, en el caso de los menores, a través de sus progenitores o representantes legales. Personalmente muestro mi disconformidad con esta interpretación y considero que debe ser el propio menor quien debe ser consciente del riesgo y prestar su consentimiento para su asunción. De este modo, debe valorarse si dicho menor tiene suficientemente desarrolladas sus capacidades intelectual y volitiva a la hora de prestar un consentimiento expreso o tácito para la asunción del riesgo.

Por tanto, la asunción del riesgo por menores de edad será una cuestión que habrá de resolverse en la vía jurisdiccional según las circunstancias concretas del caso y conjugándose dos criterios: el superior interés del menor y la necesidad de velar y protegerle, y el consentimiento prestado por sus representantes legales y el riesgo asumido por estos.

La segunda pregunta que nos hacíamos era ¿debería aplicarse este criterio exonerador de forma atenuada en tales situaciones? Teniendo presente que esta materia está presidida por el principio del “*favor minoris*” la respuesta sería claramente afirmativa, pudiendo hacerse alguna aproximación al respecto, de manera que, en caso de menores de edad, es necesario que quien desarrolle o promueva la actividad deportiva extreme las precauciones y adopte una diligencia que va más allá que la ordinaria de un buen padre de familia. Esto podría conjugarse con el efecto adicional de invertir la carga de la prueba en beneficio del menor que ha resultado perjudicado.

³⁰ SELIGRAT GONZÁLEZ, V.M: *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, número 58/2018.

A modo de ejemplo, para comprender mejor el tema de la minoría de edad en la asunción del riesgo, querría citar una sentencia. Voy así a referirme a la **SAP de Girona del 6 de mayo del 2022**³¹. La sentencia versa sobre la caída de una menor de edad de una mula durante el desarrollo de una carrera promovida por el Ayuntamiento. De tal forma, se interpone demanda ejercitando acción de responsabilidad extracontractual dirigida contra el propietario del animal, -mula-, y su aseguradora por un lado y, contra la aseguradora del ayuntamiento organizador del evento por otro.

Parece ser, que la sentencia de instancia estimó la demanda. La razón de dicha estimación, en apretada síntesis, *“deviene de la minoría de edad de la actora y la falta de consentimiento de sus progenitores para la participación en la actividad de "carrera de mulas", lo que implica, a criterio del juez a quo la no aplicación de la doctrina de la asunción del riesgo y la carga de la parte demandada de acreditar que adoptó todas las medidas necesarias para evitar sucesos como el acontecido”*.

No obstante, la Audiencia Provincial rechaza esta afirmación y finalmente estima el recurso de apelación interpuesto por la recurrente (demandada). Para comprender cómo se llega a este razonamiento resulta oportuno hacer constar que, cuando la menor sufrió la caída, tenía 17 años. Además, parece ser que la actora firmó con pleno conocimiento la Nota Informativa sobre la existencia de un riesgo al participar en la actividad y que se asumía el mismo.

Partiendo de esta base, la Audiencia sostiene el siguiente argumento:

(...) “El primer motivo de apelación se circunscribe a alegar que la actora, que contaba con 17 años y medio, aproximadamente, en el momento de los hechos, asumió plenamente, el riesgo que comportaba participar en una carrera de mulas y, por ende, la posibilidad, más que previsible de que pudiera caerse. La revisión de la prueba practicada conduce a convenir con el recurrente y, en consecuencia, a revocar la sentencia de instancia al no apreciarse responsabilidad civil alguna de los demandados.

³¹ Ref: SAP 06-05-02022, Roj: SAP GI 634/2022, ECLI:ES:APGI:2022:634

*La sentencia recurrida reproduce con acierto la llamada doctrina del riesgo citando cierta jurisprudencia menor que refiere que **la llamada doctrina del riesgo no es aplicable cuando el perjudicado participa voluntariamente en el suceso de riesgo, pues en tal caso, se entiende que lo asume.** En un caso similar, ya señalaba la sentencia del Tribunal Supremo de 16 Oct. 1998, que " montar un caballo no crea un riesgo anormal más que para el que lo monta sin saber equitación. La práctica de la equitación a través del alquiler del caballo supone la aceptación por el jinete de los riesgos que puedan sobrevenir, siempre y cuando dicho caballo se haya entregado al efecto en condiciones que no intensifiquen el riesgo".*

Ahora bien, la circunstancia de la minoría de edad de la perjudicada inclina al juez a considerar que, ante la ausencia del consentimiento paterno para participar en la actividad, así como la falta de prueba sobre la madurez de la menor, debe afirmarse la responsabilidad de los demandados. Ello, sin más, no puede confirmarse.

*En primer lugar, la actora, en la fecha de los hechos tiene ya 17 años y medio aproximadamente. Por tanto, **no puede entenderse que no tenga la capacidad suficiente para comprender y, aceptar, el riesgo que implicaba la carrera de " mulas" a la que se había inscrito. La papeleta de inscripción, incluso informa del riesgo que supone el evento y no puede presumirse que la actora no entendiera el mismo. Luego, todo ello conduce a afirmar una aceptación libre y voluntaria por la actora. En segundo lugar, los padres de la actora, no consta que acudieran con ella al evento ni la acompañaron, luego, aceptaron que su hija, aun menor, fuera sola a la carrera de mulas. Dicho hecho denota que confiaban en su capacidad y madurez, propia de una joven de 17 años. Y, tercero, la caída que origina el daño no responde o no se informa que aconteciera por conducta negligente alguna de la entidad organizadora del evento. Simplemente, la actora, según su demanda, cae de la mula y ésta pasa por encima de ella.***

En definitiva, la actividad, como en otras similares características y en las que participan animales, aún en las más óptimas condiciones de doma, temperamento y carácter del animal contiene en sí mismo, como tantos otros deportes, un grado de riesgo inevitable, que se crea y surge por el hecho mismo de practicarse. Y por

tanto si ese riesgo se convierte en efectivo daño por la caída del jinete, es claro que tal daño, no origina para quien lo sufre ninguna acción indemnizatoria contra el dueño del animal con base en la responsabilidad objetiva del art. 1905 del CCivil.

Si lo anterior es así, estamos ante una actividad peligrosa cuyo riesgo se asume voluntariamente por quien practica tal actividad, por tanto, para que prospere la acción indemnizatoria en estos supuestos, habrá que probar la conducta negligente del dueño del animal y ello, no acontece en el caso de autos. Por todo ello, el recurso se estima y conduce a la desestimación de la demanda”.

3.6 Jurisprudencia sobre la asunción del riesgo en la equitación:

En este apartado señalaremos algunas sentencias por las que se pone de manifiesto que la equitación es un deporte de riesgo y cómo se aplica en estos casos la teoría de la asunción del riesgo. Este análisis resultará relevante para la posterior elaboración del escrito de contestación a demanda sobre el que va a versar la tercera parte de este trabajo.

La primera sentencia que habría de citarse es la **STS de 16 de octubre de 1998**. En el epígrafe anterior ya hicimos referencia a la misma para explicar por qué no procedía, en supuestos de responsabilidad por caída de caballo, la aplicación del artículo 1.905 Cc. Entraremos ahora a analizar con mayor profundidad la doctrina aquí aplicada.

El contexto de esta resolución es la caída del caballo de una amazona durante una excursión ecuestre, habiendo alquilado el caballo en un picadero cercano. En un determinado momento, el caballo se asusta y hace un movimiento extraño que da lugar a la caída de la mujer. A consecuencia de ello, la jinete promovió pleito contra el picadero que le arrendó el caballo. Finalmente, el TS rechaza el recurso de casación articulado por la actora.

La demanda se basaba en la aplicación de los artículos 1.902 y 1.905 ambos del Código Civil. A tal respecto, el TS entendió que no se había infringido el artículo 1.902 por falta de aplicación, ya que la doctrina jurisprudencial sobre la inversión de la carga de prueba, invocada por la actora, no se aplica siempre, sino únicamente cuando el

demandado ha creado un riesgo muy cualificado. Afirmó que *“montar a caballo no crea un riesgo anormal más que para el que lo monta sin saber equitación. La práctica de la equitación a través del alquiler del caballo supone, como dicen acertadamente las sentencias de instancia, la aceptación de los riesgos que puedan sobrevenir, siempre y cuando dicho caballo se haya entregado en condiciones que no intensifiquen el riesgo”*.

Añade, además que *“no hay prueba alguna que acredite una especial peligrosidad o dificultad en el caballo alquilado para su monta, ni defecto alguno o fallo en la montura, aceptando expresamente la valoración de las pruebas practicadas en primera instancia”*.

Por lo demás, no entraré de nuevo a analizar la no aplicación del artículo 1.905 Cc para evitar ser redundante, limitándome únicamente al epígrafe que dedico al tema.

De otro lado, podemos mencionar la **STS del 8 de marzo del 2006**³². La misma versa, igualmente, sobre un accidente derivado de la monta de caballo. En este caso, el accidente se produjo el día 6 de diciembre de 1993, y como consecuencia del mismo resultó gravemente herido su jinete. El jinete formula demanda de reclamación de cantidad y afirma que la causa de accidente fue el desbocamiento del caballo que montaba, tratándose este de un potro sin domar y no apto para ser montado. El demandado, no obstante, niega ser suya la responsabilidad del accidente por entender que la causa no se sitúa en las características del caballo, sino en las circunstancias del accidente, es decir, en la falta de pericia del jinete.

En la demanda se invocan numerosos preceptos, entre ellos el artículo 1905 Cc, que como ya vimos, no resulta aplicable en estos supuestos. Esta afirmación se reitera por el TS, quien señala: *“con respecto a la aplicación del art.1905 Cc, en el que se ampara la declaración de responsabilidad objetiva principalmente declarada en la instancia, que el poseedor del animal, responsable del daño a terceros, según tal precepto, no es el dueño del mismo, sino el que efectivamente lo monta, es decir, aquí lo sería el propio jinete, por lo que, a través de él, no puede responsabilizarse al dueño del negocio”*.

³² Ref: STS 08-03-2006, Roj: : STS 1360/2006, ECLI:ES:TS:2006:1360

Ahora bien, a diferencia del caso anterior analizado, aquí se aprecia una falta diligencia por parte del picadero que alquila el caballo, lo que, en definitiva, nos lleva a la exigencia de responsabilidad y su consiguiente indemnización, pues ya veíamos que, uno de los límites a la asunción del riesgo, era la negligencia del agente causante. Así, nos dice el Tribunal Supremo:

(...) “Pudiera fundarse el acogimiento de la demanda, en principio tal como lo hace la Audiencia, en la existencia de una responsabilidad por culpa “aquiliana”, ya que la misma está acentuada en el ejercicio de una actividad de riesgo, sin que conste que el actor fuera experto en la monta, por lo que debió llevar el casto puesto y estar acompañado por el instructor-monitor en todo caso, y dado que, el mismo, no presenció la caída, es que no lo acompañaba. (...) La indefinición entre la “culpa contractual” y la “extracontractual”, nos “lleva” a aplicar más correctamente aquélla, expresamente solicitada también en la demanda, como antes se ha dicho, ya que, en cualquier caso, el nexo jurídico que une a jinete y empresa dueña del animal montado, es contractual, de alquiler de éste y de dirección por instructor, y en tal culpa es exigible la inversión de la carga de la prueba y la devolución del jinete sano -salvo enfermedad repentina-, al final del trayecto, pues a eso da derecho el pago del servicio (enseñanza) y del transporte. Bajo esta responsabilidad, la indemnización es exigible también”.

Realmente, en lo que respecta a la asunción del riesgo en ámbito de la equitación, la respuesta está más que zanjada por la jurisprudencia. Claro está que la apreciación o no de responsabilidad civil dependerá de las circunstancias que revistan el caso, pero lo cierto es que, como norma, si no ha habido negligencia en la empresa organizadora de la actividad o desproporción en los daños sufridos, los tribunales se decantan por aplicar la asunción del riesgo como criterio para exonerar de responsabilidad al agente causante.

IV. CONCLUSIONES

A modo conclusivo podemos señalar una serie de afirmaciones que se extraen tras la lectura del trabajo realizado:

En primer lugar, me gustaría señalar que la asunción del riesgo es una figura compleja que no siempre es fácilmente diferenciable de otras afines como es la culpa de la víctima, pues ambas pueden producir como efecto la exoneración de la responsabilidad por un hecho causal de la víctima. Cuando se habla de asunción del riesgo, es lógico entender que lo que la víctima asume no es en sí el daño ocasionado, sino la actividad arriesgada, y con ello, el daño potencial que puede producirse a consecuencia de esta. Por tanto, no podemos confundir asunción del riesgo con consentimiento del daño ni con el mero conocimiento del riesgo. Podemos ver así que la principal problemática a la que se enfrenta la doctrina es la de configurar la asunción del riesgo como una figura con verdadera y auténtica autonomía.

En segundo lugar, querría destacar la aplicación que de la asunción del riesgo hacen nuestros tribunales, ya que en este trabajo hemos podido observar cómo la teoría de la asunción del riesgo se llevaba hasta su máximo aplicándose inclusive en supuestos de lesiones a espectadores que, en ningún caso, puede entenderse que consientan el daño ocasionado (véase la sentencia sobre una espectadora que se lesiona en un ojo durante el visionado de un entrenamiento de fútbol). En este sentido resultaría preciso que la doctrina y jurisprudencia fijen sus límites con nitidez. ¿Hasta qué punto puede entenderse que una persona consiente la producción de un terminado daño?

Finalmente, se ha hablado de la asunción del riesgo y de los menores de edad. El punto central de este apartado era el siguiente: si un menor de edad carece de la capacidad necesaria para comprender ¿cómo puede asumir el riesgo? En estos casos, son los progenitores (o representantes legales) quienes asumían el riesgo del menor, algo que resulta dudoso y cuestionable desde el punto de vista de la protección del menor. Resultaría conveniente un mayor estudio doctrinal y jurisprudencial al respecto.

Podemos, en definitiva, afirmar que la asunción del riesgo es una figura rica y variada que nos ofrece soluciones muy dispares y es por ello que merece de un mayor estudio doctrinal que profundice en la esencia misma de esta.

TERCERA PARTE. ESTUDIO DEL SUPUESTO PRÁCTICO. CONTESTACIÓN A DEMANDA EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL

I. BREVE EXPLICACIÓN DEL SUPUESTO

Toda la anterior exposición solo tiene sentido si se conecta ahora con el supuesto práctico que es el núcleo de ese trabajo final de máster. Así, habremos de aplicar los conocimientos que hemos ido adquiriendo tras la lectura y aprendizaje que ha supuesto la realización del mismo. Como se deduce de la anterior narrativa, el caso versará sobre una lesión producida durante una práctica deportiva, por lo que la contestación a la demanda que a continuación se realiza girará en torno a la aplicación de la asunción del riesgo como criterio para la exoneración de responsabilidad.

Dicho lo anterior, el caso que nos ocupa versa sobre un accidente acaecido en una escuela de equitación durante el desarrollo de una clase que se impartía en el contexto de un curso de enseñanza para aprender a montar a caballo. A consecuencia del accidente una de las jinetes que realizaban el curso, quien era menor de edad, resulta lesionada en la cabeza, quedándole, supuestamente y según consta en la demanda, secuelas consistentes en una epilepsia occipital con reacción a la luz.

Es por ello que, los progenitores de la menor, proceden a interponer demanda de juicio ordinario por responsabilidad civil contractual, acumulando acción de reclamación de cantidad por daños y perjuicios, así como resarcimiento de daños y perjuicios morales contra la escuela de equitación, el monitor de la actividad y la aseguradora.

Nos centraremos, por tanto, en contestar a la demanda que se interpone contra la escuela de equitación ya que, en este caso, esta parte representa parte demandada, esto es, a la escuela de equitación, a la aseguradora y al monitor de la actividad. La tesis central de la contestación, como se decía, versará sobre la teoría de la asunción del riesgo y su aplicación en actividades deportivas. Ello con la especialidad de que, en el caso concreto, la lesionada es una menor de edad

II. ESCRITO DE CONTESTACIÓN A DEMANDA EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL

AL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NÚMERO 2 DE CÓRDOBA

DOÑA JOSEFINA RODRÍGUEZ FUNES Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de la escuela de equitación **CÓRDOBA A CABALLO**, con CIF B16202057 y domicilio en Caballerizas Reales nº3, CP 14004 (Córdoba), de la **CAJA DE SEGUROS REUNIDOS CÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A**, con CIF A28013050 y domicilio social en Avenida de Burgos, 109, CP 28050 (Madrid) y **DON RAFAEL CASTILLO ROJANO**, con DNI 54.749.256-X y domicilio en Plaza de la Juventud nº3, Pol-4, representación que se acredita mediante *apud acta* electrónico, y bajo la dirección letrada de **DOÑA MARÍA PICAZO MAÑAS**, colegiada número 4532 del Iltre. Colegio de Abogados de Córdoba, ante el Juzgado comparezco y como mejor proceda en derecho, **DIGO**:

Que, por el presente escrito me persono y, en nombre de mis representados, en el **Procedimiento Ordinario 1182/2019**, conforme al artículo 438.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, formulo **CONTESTACIÓN A LA DEMANDA** interpuesta en su contra, a instancia de **DOÑA REBECA MUÑOZ PÉREZ**. Ello en base a los siguientes:

HECHOS

PRELIMINAR. – Que, ante todo, nos oponemos íntegramente a la totalidad del escrito de demanda, ya que parte la actora de unos hechos que, o bien no han quedado acreditados, o bien, como se expone a continuación en la contestación, no han ocurrido tal y como se expone de contrario.

PRIMERO. – Disconforme en parte con el correlativo.

Estamos conformes en lo que respecta a la contratación, por parte de los padres de la menor **ANDREA RODRÍGUEZ MUÑOZ**, de un curso de enseñanza de equitación con la entidad “Córdoba a Caballo”, más no se trataba de un curso de enseñanza de equitación

sobre ponis, como se dice por la demandante, sino de un curso de equitación sobre caballos. Máxime aun cuando mi representada, la escuela de equitación CÓRDOBA A CABALLO únicamente dispone de caballos para la realización de los cursos y actividades de equitación. En este sentido convendría reseñar que, cada fin de semana, se realizaban demostraciones de los avances de los jinetes en el curso, de manera que los progenitores eran invitados a presenciar las mismas. No obstante, los padres de Andrea nunca acudieron a tales exhibiciones, bastando así la mera presencia de estos para comprobar que siempre se realizó el curso sobre caballos de edad adulta.

Se adjunta como **documento número 1** el inventario de bienes de la entidad “CÓRDOBA A CABALLO” donde figura que la misma solo dispone de caballos de edad adulta, no de ponis.

Se adjunta como **documento número 2** la testifical de D^a Carmen María Ramírez Prieto y D. Higinio López Pérez, padres de otro menor del curso, quienes acudieron en numerosas ocasiones a las demostraciones de los aprendices en donde se afirma que siempre que se realizaban tales exhibiciones los jinetes iban a caballo, no en ponis.

Por otro lado, se menciona en el hecho PRIMERO de la demanda lo siguiente: “(...) *consistiendo el deber básico, además de la enseñanza de la actividad, tanto el empleado a cargo, como la entidad contratante, velar por la seguridad de dicha menor (negligencia o falta del deber “in vigilando”) (...)*”. La referencia a la obligación de la asociación demandada de velar por que sus empleados y monitores de la actividad realizaran correctamente su labor, hablando de culpa “*in vigilando*”, nos dirige a lo que sería la tesis de responsabilidad extracontractual recogida en los artículos 1.902 y 1.903 del Código Civil, no habiéndose hecho manifestación alguna en su escrito de demanda a una culpa extracontractual.

Así, si nos remitimos al propio suplico de la demanda, vemos que de nuevo se habla de una reclamación por culpa contractual. Entendemos que la demanda está redactada de forma confusa puesto que no resulta lógico hablar de culpa “*in vigilando*” si la acción ejercitada se funda exclusivamente en la responsabilidad contractual del artículo 1101 del Código Civil.

SEGUNDO. – Disconforme en parte con el correlativo.

Conformes en lo referente a la fecha, 11 de abril del 2012, y a la ubicación donde se realizaba la actividad (Centro de Fomento Agropecuario de la Diputación de Córdoba, junto al Campus Universitario Rabanales, Carretera Madrid-Cádiz km 395,5). Ahora bien, en lo referente a la demás información esta parte no se muestra conforme.

De nuevo, reiterar que, tal y como ha quedado acreditado, las clases se realizaron desde un primer momento en caballos y no en ponis como pretende hacer creer la demandante. Además, se afirma que la actividad estaba al cargo de un solo empleado, D. RAFAEL CASTILLO ROJANO, insistiendo en que era el único monitor presente. La realidad es que para el desarrollo adecuado de la actividad siempre se cuenta con dos monitores y ese día no fue una excepción. Así, si nos remitimos al **documento número 2**, la testifical de los padres de otro menor, también afirman la presencia de dos monitores en las demostraciones que se realizaban los fines de semana. Esto quiere decir que Rafael no era el único monitor presente el día del accidente, estando también presente el día 11 de abril del 2012 el monitor D. VICENTE SÁNCHEZ LARA.

Adjuntamos como **documento número 3** el Informe de Vida Laboral de D. Vicente Sánchez Lara, donde queda acreditado que en el año 2012 trabajaba para la entidad “CÓRDOBA A CABALLO”.

Se adjunta como **documento número 4** la declaración jurada de D. Vicente Sánchez Lara donde afirma que en el año 2012 trabajaba para “Córdoba a Caballo” y que el día de autos, el 11 de abril, se encontraba presente en el momento en que se produjo el accidente., pues era uno de los monitores a cargo de la actividad.

TERCERO. – Disconforme con el correlativo.

Esta parte discrepa con la manera en que la demandante narra el accidente acaecido. El día 11 de abril del 2012, en presencia de dos monitores, esto es, D. Vicente Sánchez Lara y D. Rafael Castillo Rojano, la menor cayó del caballo por un mero fortuito no imputable a ninguno de los monitores. La actividad se estaba desarrollando aquel día con

total normalidad y, de repente, el caballo de la menor hizo un extraño que propició la caída de la jinete. Los monitores, en todo momento, mantuvieron las medidas de seguridad que se exigen en el transcurso de estas actividades de equitación y atendieron a la menor de forma inmediata tras la caída. Así se certifica por la declaración jurada de D. Vicente Sánchez Lara que se adjunta a esta contestación como **documento número 4**.

No fue un golpe tan intenso como el que se narra en el escrito de demanda, donde se asegura que la cabeza de Andrea llegó a ser pisoteada por el caballo deformando incluso el casco de protección. Lo cierto es que la menor se cayó despacio, de forma abrupta y sin que el caballo pisoteara después a la jinete tendida en el sueño. Además, fue precisamente gracias al casco de protección, coderas y demás medidas de seguridad habilitadas que la misma no sufrió mayor daño.

Resulta de extrañar que en la demanda se diga que Andrea no sabía galopar cuando, en el día del accidente, llevaba realizadas más de treinta horas de clases de equitación, esto supone alrededor de unos seis meses de clases. Así, lo habitual en este aprendizaje es que, poco a poco, se vaya introduciendo a los jinetes en las distintas formas de monta, incluyendo, por supuesto, el galope. Si los padres de la menor hubieran acudido a las demostraciones podrían haber apreciado que, en las últimas semanas, los aprendices ya comenzaban a galopar.

No puede esta parte obviar el hecho de que la equitación no deja de ser un deporte de riesgo, en el que se pueden producir caídas a veces por acción del jinete, a veces del propio caballo, no por ser inapropiado para esa actividad, sino por otros imponderables que puedan surgir y a nadie se le ocurre por ello sin más hablar de responsabilidad de terceras personas, salvo que se acredite que los encargados de la enseñanza incurrieran en falta de diligencia en el desempeño de su labor, no siendo este nuestro caso.

Así, se podría decir que en este caso se trata de una menor confiada para que se le enseñara equitación, pero con la particularidad, primero, de que en el mismo recibo de pago de cada mensualidad se le indicaba que "*pese a tomarse por parte del prestador de servicios todas las precauciones necesarias, entraña un cierto riesgo, que el cliente asume como inherentes a la práctica de este deporte*", lo que supone una gran diferencia

respecto a eventos dañosos que pueden producirse en centros o actividades organizadas por otros centros de enseñanza; y segundo, no hace mención la demandante a prueba alguna que avale su versión de los hechos y que relata en la demanda, por lo que entendemos no se cumple la exigencia impuesta por ley a la parte demandante de acreditar la acción culposa de la otra parte. Tratándose, como es el caso, de una actividad peligrosa y habiendo los padres asumido el riesgo en esta enseñanza de equitación de su hija, no rige, aun hablándose de responsabilidad extracontractual, la doctrina del riesgo e inversión de la carga de la prueba, debiéndose de acreditarse la culpa de la entidad titular del animal, hecho que, como vemos, no ha quedado acreditado.

Se adjunta como **documento número 5** copia del recibo de la mensualidad que se remitía a los progenitores, donde consta la advertencia indicada.

CUARTO. – Disconforme en parte con el correlativo.



Ciertamente la menor fue evacuada en ambulancia y quedó ingresada en el Hospital Reina Sofía, siendo operada de la nariz tal y como se narra por la demandante. En lo que esta parte no se muestra conforme es en lo referente a las secuelas que padece la menor a causa del accidente. Se dice en el escrito de demanda que la menor, desde el accidente, padece como secuela “epilepsia occipital con reacción a la luz”. Lo cierto es que, tras un informe de valoración del daño corporal (IVDC) realizado por un médico perito, D. Antonio Hernández Ruiz, contratado por esta parte, queda acreditado que la menor no sufre de tal secuela.

De tal manera, en el IVDC el doctor D. Antonio Hernández Ruiz, afirma que, si bien es cierto que la menor sufrió lesiones de relevancia tras la caída del caballo, entre ellas un golpe en la cabeza, la epilepsia occipital con reacción a la luz no ha podido surgir como consecuencia directa del golpe. Para que una lesión cerebral cause epilepsia se requiere de un accidente cerebrovascular severo. En el caso que nos ocupa, tras la caída, la menor ni siquiera perdió el conocimiento, siendo el diagnóstico principal el de un traumatismo facial con fractura del tabique nasal. Más aún, en el TAC del cerebro que se le realizó a la menor y aportado en el escrito de demanda se dice que “*no se aprecian alteraciones orbitarias ni se observan imágenes de sangrado intra ni extraaxiales*”

Si seguimos indagando en la documentación aportada de contrario con la demanda, en el Informe Clínico del Servicio de Unidad de Neurología Pediátrica del A.H Reina Sofía, de fecha 11/12/2012, se dice además que, *“coincidiendo con la separación de los padres la menor refiere cefalea frontal casi a diario de carácter pulsátil con palidez facial. Predominio vespertino. Le interfiere en su actividad física. Cede con paracetamol. No aura. No fotosonofobia. Parestesias en manos. Pesadillas. Valorada por oftalmología descartando patología de su especialidad. En seguimiento por psicología. Muy ansiosa por la caída y problemas familiares”*.

Igualmente, en el Informe Clínico del Servicio de Neurocirugía, de fecha de 16/06/2012, se afirma lo siguiente: *“clínicamente muy bien, no clínica neurológica, solo cefalea frontal que aumenta con la presión, en este momento diagnosticada de sinusitis”*. Además, en la electroencefalografía realizada por el Servicio de Neurofisiología Clínica se llega a la conclusión de que la actividad bioeléctrica cerebral de base presenta características normales.

Por todo lo anteriormente expuesto, junto a la exploración física realizada por el doctor D. Antonio Hernández Ruiz, en el IVDC se concluye que no ha quedado acreditada la existencia de una relación causal entre la pretendida secuela de epilepsia occipital con el accidente de equitación. Entendemos, por tanto, que la documentación aportada de contrario no llega a probar la real existencia de esta secuela, siendo los episodios de cefaleas y molestias a la luz solar únicamente el resultado de un proceso de curación normal. Tampoco podemos obviar el hecho de que los informes psicológicos de la menor ponen de manifiesto el alto estrés y la ansiedad al que se encontraba sometida Andrea, sobre todo por la separación de sus padres, lo que muy probablemente propiciaría los episodios de cefaleas.

Adjuntamos como **documento número 6** el Informe de Valoración de Daño Corporal de  médico especialista en valoración del daño corporal, 

QUINTO. – Conformes con el correlativo.

Se incoaron diligencias previas ante el Juzgado de Instrucción número 7 de Córdoba y se decretó el archivo provisional de la causa por entender que no procede en este caso, pues ninguno de los monitores incurrió en responsabilidad ni negligencia. De nuevo, se reitera que las lesiones sufridas por la menor se debieron a un extraño del caballo que propició su caída. Así, el Juzgado de Instrucción entendió que no había ningún indicio de delito.

Como bien dice la demandante la menor no fue indemnizada por las lesiones sufridas ya que no se produjeron por un actuar negligente de los monitores de la actividad, la entidad organizadora de la actividad no es responsable en ningún caso del accidente ni de las lesiones producidas. Rige a tal efecto la teoría de la asunción del riesgo, los padres eran conoceros de los posibles riesgos que conllevaba la actividad de equitación y asumieron el mismo con la firma del recibo de cada mensualidad donde claramente se indicaba que la equitación es un deporte que entraña riesgos.

SEXTO. – Conformes con el correlativo.

Aunque esta parte considera que, como ya se ha dicho, no procede exigir responsabilidad civil alguna pues resulta de aplicación la teoría de la asunción del riesgo, se atendió a la diligencia preliminar y se procedió a exhibir en la sede del Juzgado el contrato de seguro de responsabilidad civil que tiene suscrito mis representados.

SÉPTIMO. – Conformes con el correlativo.

El acto de conciliación resultó sin avenencia pues esta parte entendió que no procedía exigir responsabilidad civil por las lesiones producidas a consecuencia de la caída de la menor del caballo.

OCTAVO. – Disconformes con el correlativo.

Niega esta parte la existencia de responsabilidad contractual. Si nos remitimos al artículo 1101 del Código Civil, donde se regula la responsabilidad contractual, el mismo

dispone que: “*Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas*”. No habiéndose acreditado por la demandante ni dolo ni negligencia en el actuar de la empresa y de los monitores que desarrollaron la actividad, no resulta coherente hablar de responsabilidad alguna.

NOVENO. – Conformes con el correlativo.

Nada que decir sobre la petición de una prueba pericial a realizarse por los Servicios Médicos del Equipo de Neurología del Servicio Andaluz de Salud.

DÉCIMO. – Disconformes con el correlativo.

Esta pare niega la existencia de las secuelas afirmadas por la demandante en su escrito, y para ello nos remitimos al **documento número 6**, esto es, al Informe de Valoración del Daño Corporal realizado por el médico D. Antonio Hernández Ruiz.

UNDÉCIMO. – Disconformes con el correlativo.

Se dice en la fundamentación jurídica de la demanda que la responsabilidad civil contractual, con base en el artículo 1101 Cc, es la modalidad de responsabilidad que surgen por el incumplimiento de una obligación derivada de un contrato, siendo los requisitos que exige la doctrina para poder afirmar la existencia de responsabilidad contractual los siguientes:

- 1º. Existencia de un daño.
- 2º. Acción y omisión por parte del empresario o de sus empleados.
- 3º. Existencia de culpa o negligencia empresarial.
- 4º. Existencia de un contrato o relación jurídica entre las partes.

En el caso que nos ocupa, la relación preexistente entre las partes es más que clara, pues ambos habían suscrito un contrato para el aprendizaje de la equitación de la hija de la demandante. Igualmente sabemos que se ha producido un daño, las lesiones que ha

sufrido Andrea al caer del caballo durante el transcurso de una clase. Ahora bien, no ha quedado probado en ningún momento por la demandante la existencia de culpa o negligencia por parte del empresario o de sus empleados. Como ya se decía al inicio de este escrito, la actora no ha cumplido con el requisito de acreditar la relación causal entre el daño y el actuar de los monitores de la actividad. Por tanto, sin culpa o negligencia que resulte imputable a los monitores no puede afirmarse, sin más, la existencia de una responsabilidad contractual. La caída de la menor del caballo no supone sin más culpa alguna de la asociación demandada.

Otro punto a destacar es que, en el correlativo, la demandante nos dice, y cito textualmente *“porque la responsabilidad por culpa o negligencia de los demandados tiene un sobrado fundamento legal en lo dispuesto en el artículo 1101 Cc, además de establecerse legalmente la responsabilidad del empresario en el art.1903 del Código Civil (... no solo por los actos propios, sino por aquellas personas de quienes se debe responder), especificándose y concretándose en el art.1904.4, 1903.5 y 1905 (responsabilidad del poseedor de un animal) todos ellos del Código Civil”*.

Pues bien, como se indicaba en el HECHO PRIMERO, la actora nos introduce en el campo de la responsabilidad extracontractual al hacer mención expresa de la culpa *in vigilando*. Esta afirmación se afianza aún más al ver que, de nuevo, nos habla de responsabilidad empresarial por el artículo 1903, que no es sino un precepto que regula la responsabilidad extracontractual; así como el artículo 1905, el cual ni siquiera resulta de aplicación para el caso que nos ocupa, pues la reiterada jurisprudencia del TS entiende que, en caso de equitación, el poseedor del animal es el propio jinete.

No resulta coherente introducir ahora una responsabilidad extracontractual cuando la petición indemnizatoria y la demanda se basan en exclusiva en la responsabilidad contractual, basta remitirnos al suplico del escrito de la demanda para probar esta afirmación. Por tanto, no cabe hablar de infracción del artículo 1905 del Código Civil, pero es que tampoco del artículo 1903 del Código Civil, pese a lo confuso de la acción ejercitada en la demanda, puesto que, como se ha dicho, no consta actividad inadecuada de los monitores que por cuenta de la asociación demandada estaban al cuidado, ni

conducta posible de estos para evitar esa caída que, lo que excluiría hablar de culpa *in vigilando* de la demandada.

DUODÉCIMO. – Disconforme con el correlativo.

No habiéndose acreditado la existencia de secuelas, no procedería realizarse el cálculo de la indemnización por lesiones permanentes. La menor, en la actualidad, se encuentra en buen estado, hace vida normal y no ha quedado con ningún tipo de secuela o lesión permanente a causa del accidente.

DECIMOTERCERO. – Disconforme con el correlativo.

Entendemos, como ya se ha dicho, que no es adecuado el cálculo indemnizatorio puesto que no se ajusta a la realidad de los hechos. Ni ha quedado probada la existencia de secuelas en la persona de Andrea, ni se ha acreditado la relación causal necesaria para afirmar la existencia de responsabilidad civil contractual.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

-I-

Jurisdicción y Competencia

Es competente el Juzgado al que me dirijo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 45 y 51 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. **Artículo 45:** “*Corresponde a los Juzgados de Primera Instancia el conocimiento, en primera instancia, de todos los asuntos civiles que por disposición legal expresa no se hallen atribuidos a otros tribunales. Conocerán, asimismo, dichos Juzgados de los asuntos, actos, cuestiones y recursos que les atribuye la Ley Orgánica del Poder Judicial*”.

Artículo 51.1: “*Salvo que la Ley disponga otra cosa, las personas jurídicas serán demandadas en el lugar de su domicilio. También podrán ser demandadas en el lugar donde la situación o relación jurídica a que se refiera el litigio haya nacido o deba surtir*

efectos, siempre que en dicho lugar tengan establecimiento abierto al público o representante autorizado para actuar en nombre de la entidad”.

-II-

Procedimiento

Es el declarativo que corresponda por razón de la cuantía, en este caso, el cauce por el que habrá de tramitarse el presente procedimiento es el juicio ordinario, siendo de aplicación el artículo 249.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. *“Se decidirán también en el juicio ordinario las demandas cuya cuantía excedan de seis mil euros y aquéllas cuyo interés económico resulte imposible de calcular, ni siquiera de modo relativo”.*

-III-

Capacidad y Legitimación

Tienen capacidad el actor y los demandados para actuar en el procedimiento, conforme a lo dispuesto en el artículo 6 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Está legitimada activamente la demandante como representante legal de la menor que sufrió el accidente y pasivamente la demandada por ser la entidad organizadora del evento en que se produjo la caída y la aseguradora de esta.

No obstante, se niega la legitimación pasiva del demandado D. Rafael Castillo Rojano. No se comprende el porqué de la aparición en este procedimiento como demandado del mismo, pues se trata, como ya hemos visto, de un empleado de la entidad demandada y la acción que se está ejercitando en la demanda es de responsabilidad contractual.

Así, de conformidad con el artículo 1.257 del Código Civil (*“Los contratos sólo producen efecto entre las partes que los otorgan y sus herederos (...)”*), es únicamente entre las partes del contrato que este tendrá eficacia, generándose responsabilidad en aquellas en caso de incumplimiento de obligaciones en que cualquiera pueda incurrir. Por tanto, aplicando el principio de la relatividad de los contratos, no procede la legitimación pasiva de D. Rafael como empleado de la entidad.

-IV-

Cuantía

Se fija la cuantía del procedimiento en la cantidad de **VEINTINUEVE MIL CIENTO CUARENTA Y SIETE EUROS CON SESENTA Y SÉIS CÉNTIMOS (29.147,66 €)** en base al artículo 251.1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil. *“Si se reclama una cantidad de dinero determinada, la cuantía de la demanda estará representada por dicha cantidad, y si falta la determinación, aun en forma relativa, la demanda se considerará de cuantía indeterminada”.*

-V-

Postulación

La presente contestación a la demanda se formula por medio de Procurador/a habilitado y bajo la dirección del Letrado que suscribe, todo ello de conformidad con los arts. 23 y 31 de la LEC, siendo preceptiva su intervención al encontrarse el presente pleito dentro del ámbito del juicio ordinario.

-VI-

Fondo del asunto

La presente contestación a la demanda se formula en el contexto del ejercicio de una acción de responsabilidad civil por culpa contractual en base al artículo 1101 del Código Civil, el cual dispone: *“Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas”.*

Si nos centramos en analizar el tenor literal del texto, vemos que del mismo se desprende la necesidad de una serie de requisitos para poder afirmar efectivamente la existencia de una responsabilidad civil y la obligación de indemnizar. Así, se exige:

- 1º. Relación obligacional entre las partes.
- 2º. La realidad de los daños y perjuicios ocasionados, es decir, que sean probados.
- 3º. El incumplimiento de la obligación por culpa o negligencia.

4º. Nexo causal eficiente entre la conducta del agente y los daños producidos.

Es precisamente el tercer y cuarto elemento, esto es, el incumplimiento y la relación de causalidad, los que no quedan acreditada por la contraparte, en tanto que, como se ha podido probar en este escrito, la actuación de los monitores de la actividad fue la adecuada a las exigencias de la actividad, sin que pueda apreciarse culpa o negligencia, ni en los monitores ni en la entidad organizadora del curso de equitación. Dicho esto, ¿dónde está entonces el incumplimiento de la demandada?

Se trata este caso de un claro supuesto de asunción del riesgo al ser la equitación una actividad deportiva que entraña ciertos riesgos de caída y lesiones por la acción del propio jinete o del caballo, sin que por ello pueda afirmarse sin más la culpa o negligencia de la entidad o monitor. Efectivamente, mientras que el animal no se ofrezca en malas condiciones, ni mientras que la actitud de los monitores agrave el riesgo de sufrir daños, no podrá, solo por el simple hecho de una caída y la producción de unos daños, afirmarse la responsabilidad civil de la entidad.

En relación con el nexo causal, podemos citar la **STS 16 de octubre del 2006 (ECLI:ES:TS:2006:6116)**, que dispone: *Señala la sentencia de esta Sala de 25 de septiembre de 2007 que "en cuanto a la necesidad de que se dé un nexo causal entre la conducta del agente y el daño producido, dice la sentencia de 30 de abril de 1998, citada en la de 2 de marzo de 2001 que "como ha declarado esta Sala en el nexo causal entre la conducta del agente y la producción del daño ha de hacerse patente la imputabilidad de aquél y su obligación de repararlo; queda así expresado que la causalidad, como en el caso debatido, es más bien problema de imputación; esto es, que los daños y perjuicios se deriven o fueren ocasionados por un acto imputable a quienes se exige indemnización por culpa o negligencia y que tales daños y perjuicios resulten consecuencia necesaria del acto u omisión del que se hace dimanar.*

Por otra parte, la sentencia de 10 de octubre de 2002 dice que asimismo tiene declarado esta Sala que "corresponde la carga de la prueba de la base fáctica (del nexo causal) y por ende las consecuencias desfavorables de su falta al demandante y "en todo caso es preciso que pruebe la existencia de nexo causal, correspondiendo la prueba al

perjudicado que ejercita la acción (sentencia de 6 de noviembre de 2001, citada en la de 23 de diciembre de 2002); siempre será requisito ineludible la exigencia de una relación de causalidad entre la conducta activa o pasiva del demandado y el resultado dañoso producido, de tal modo que la responsabilidad se desvanece si el expresado nexo causal no ha podido concretarse (sentencia de 3 de mayo de 1995 citada en la de 30 de octubre de 2002)”. “La falta de prueba sobre el cómo y por qué se produjo el accidente en que el actor recurrente en casación resultó lesionado, hace desestimable el motivo también en cuanto al fondo”.

De las afirmaciones de la Sala del TS podemos llegar a la conclusión de que, en el caso concreto, no puede entenderse que los daños sufridos por la menor, hija de la demandante, sean imputables a los demandados, en tanto que han actuado en todo momento con la diligencia que les era debida sin que por la actora se haya acreditado este nexo causal, siendo este un requisito, como vemos, indispensable, a la hora de afirmar la existencia de responsabilidad.

En relación con las lesiones en la equitación, podemos hacer referencia a la **STS de 16 de octubre de 1998 (ECLI:ES:TS:1998:5936)**, donde el TS afirmó que: (...) *montar a caballo no crea un riesgo anormal más que para el que lo monta sin saber equitación. La práctica de la quitación a través del alquiler del caballo supone, como dicen acertadamente las sentencias de instancia, la aceptación de los riesgos que puedan sobrevenir, siempre y cuando dicho caballo se haya entregado en condiciones que no intensifiquen el riesgo. La valoración de la prueba testifical (preguntas y repreguntas) lleva a la conclusión en la sentencia de primera instancia de que durante el recorrido no hubo nada anormal, ni que el caballo se desbocara, pues iba al paso, prácticamente parado, y que hizo un extraño. Por su parte, la de la Audiencia insiste en que, no hay prueba alguna que acredite una especial peligrosidad o dificultad en el caballo alquilado para su monta, ni defecto alguno o fallo en la montura, aceptando expresamente la valoración de las pruebas practicadas en primera instancia.*

Por otro lado, tenemos la **SAP de Málaga del 12 de marzo del 2013 (ECLI:ES:APMA:2013:635)**, esta sentencia examina el caso de una jinete que se lesiona por la caída de un caballo en un curso de equitación y profundiza en los criterios

jurisprudenciales que las Audiencias Provinciales han seguido en la materia. Así, la misma destaca lo siguiente: *La doctrina mayoritaria de las Audiencias Provinciales se inclina por resaltar los siguientes consideraciones sobre la responsabilidad derivada de la caída de un caballo: a) se trata de una actividad de riesgo libremente asumida por el usuario del servicio; b) no resulta de aplicación el artículo 1.905 del CC , por cuanto el poseedor del animal es el propio usuario; c) debe acreditarse la causa de la caída para determinar la posible responsabilidad del dueño del animal; d) no cabe invertir la carga de la prueba salvo que el riesgo haya sido intensificado por circunstancias no previstas.*

*En concreto, la sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife de 23 de octubre de 2.009 (sección 3^ª), estableció que "lo que conlleva que, **partiendo de la ausencia de cualquier negligencia o culpa imputable a la demandada, habrá de seguirse el criterio establecido por la STS de 16 de octubre de 1998 según el cual "montar a caballo no crea un riesgo anormal más que para el que lo monta sin saber equitación. La práctica de la equitación a través del alquiler de un caballo supone la aceptación por el jinete de los riesgos que puedan sobrevenir, siempre y cuando dicho caballo se haya entregado al efecto en las condiciones que no intensifiquen el riesgo".** Criterio que ha venido siendo aplicado con reiteración por las distintas Audiencias Provinciales, entre otras la de Zaragoza 19.12.00, que, recogiendo otras sentencias anteriores, señalan que "este deporte aún en las más óptimas condiciones de doma, temperamento y carácter del animal, contiene en sí mismo, como otros tantos deportes, un grado de riesgo inevitable y no eliminable jamás, que se crea y surge por el hecho mismo de practicarse. Y, por tanto, si ese riesgo se convierte en efectivo daño por la caída del jinete, es claro que tal daño no origina para quien lo sufre ninguna acción indemnizatoria contra el dueño del animal, al tratarse de un riesgo asumido voluntariamente por quien practica la actividad peligrosa, a no ser que se haya producido una anormal intensificación del riesgo típico por causas distintas imputables a otro".*

Por su parte, la sentencia de 30 de Septiembre de 2.002 de la sección 4^a de la Audiencia Provincial de Barcelona indicó que "Así, en el supuesto que nos ocupa el evento dañoso que originó la demanda se produjo en el ámbito de un contrato de

*arrendamiento de servicios sobre enseñanza en la monta de caballo, que la actora concertó con el demandado, y en el curso del cual, **para que existiera un supuesto de responsabilidad contractual, la demandante debía probar: a) La existencia real de una situación generadora de daños y perjuicios. b) Su completo acreditamiento. c) Un probado incumplimiento de la contraparte determinante de aquella situación. d) La relación causal clara y directa entre este incumplimiento y el daño.** Y si bien en el ámbito de la responsabilidad extracontractual se admite actualmente el principio de inversión de la carga de la prueba, ello no sucede **en el ámbito de la responsabilidad contractual en el que hay que acreditar la existencia de un incumplimiento generador de la obligación de indemnizar**", añadiendo que "de lo actuado en la instancia y que obra a los autos se deriva, que el día 29 de mayo de 1999, mientras la actora estaba montando el caballo DUKE, que se le había asignado para la clase de monta, se produjo una caída del mismo que le ocasionó lesiones. Ahora bien, **de la prueba practicada en la instancia no ha quedado acreditado que en la producción de dicho daño interviniera culpa o negligencia del demandado. Ambas partes parecen estar conformes en que el caballo hizo un extraño y tiró a la demandante al suelo sin que se haya probado la causa de tal conducta: 1°.- No ha quedado acreditado que el caballo DUKE no era adecuado para su monta. En este sentido, del informe pericial obrante al folio 132 y ratificado al folio 970, se desprende que el caballo DUKE es un caballo dócil sin que presente muestras de agresividad, siendo utilizado en la escuela para el aprendizaje con caballos. Asimismo, el referido informe no detectó anomalía alguna en la silla, la cincha y las bridas. 2°.- Tampoco se ha acreditado que el comportamiento de la monitora fuera incorrecto o incurriera en distracción alguna ni que la referida profesora no fuera idónea para llevar a cabo la clase", y finalizando diciendo que "debe valorarse, finalmente, que la equitación es una actividad que, por sí misma, conlleva un riesgo asumido, voluntariamente, por quien la practica".***

*La sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de 18 de Julio de 2.002 (sección 2ª) confirma esta línea, diciendo que "En definitiva, al margen de especulaciones teóricas, lo cierto es que **no se ha acreditado que la caída desde el caballo se produjera por la causa señalada en la demanda, lo que hace cesar cualquier responsabilidad contractual de la sociedad hípica demandada, ya que no se demuestra que en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales haya incurrido en negligencia,***

consistente en entregar el caballo alquilado para el ejercicio de la equitación en condiciones inadecuadas para la práctica de la misma, lo que hace inaplicable la responsabilidad contemplada en el artículo 1.101 del Código Civil”.

De las dos sentencias citadas puede concluirse que, en caso de lesiones producidas por la monta a caballo, los tribunales coinciden en entender que es aplicable la asunción del riesgo al tratarse la equitación de una actividad intrínsecamente peligrosa, y siendo el jinete quien asume los riesgos que de una caída del caballo pudieran derivarse. Siendo, en este caso, una menor de edad, ese riesgo era conocido y asumido por los padres de la misma con la firma del recibo mensual donde se hacía constar el carácter peligroso de la actividad. Solo podría hablarse de responsabilidad de la entidad demandada en caso de que esta hubiera actuado de forma negligente o se hubiera intensificado el riesgo asumible, no siendo, por tanto, para el caso que nos ocupa, el daño ocasionado imputable a los demandados.

-VII-

Costas

Habrán de imponerse en su totalidad a la demandante de conformidad con el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO Que, teniendo por presentado este escrito y por formulada en tiempo y forma la CONTESTACIÓN A LA DEMANDA, se admita a trámite junto con los documentos de fondo acompañados y, previos los trámites oportunos, se dicte sentencia por la que, con desestimación íntegra de la demanda, se absuelva a los demandados de las pretensiones ejercitadas de contrario, con expresa condena en costas a la parte actora.

Por ser justicia que respetuosamente se pide en Córdoba a 13 de noviembre del 2022.

OTROSÍ DIGO PRIMERO Que, esta parte manifiesta su voluntad expresa de cumplir con todos y cada uno de los requisitos exigidos para la validez de los actos procesales y, si por cualquier circunstancia, esta representación hubiera incurrido en algún defecto, ofrece desde este momento su subsanación de forma inmediata y a requerimiento del mismo, todo ello a los efectos prevenidos en el artículo 231 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

SUPLICO AL JUZGADO Que tenga por hecha la anterior manifestación a los efectos oportunos. Por ser también de justicia que respetuosamente pido en fecha y lugar *ut supra* indicados.

OTROSÍ DIGO SEGUNDO Que, esta parte aporta el preceptivo anexo documental y documentos debidamente foliados conforme al artículo 273.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

- **Doc.1:** Inventario de bienes de la entidad “CÓRDOBA A CABALLO”.
- **Doc. 2:** Testifical de D^a Carmen María Ramírez Prieto y D. Higinio López Pérez.
- **Doc. 3:** Informe de Vida Laboral de D. Vicente Sánchez Lara.
- **Doc. 4:** Declaración jurada de D. Vicente Sánchez Lara.
- **Doc. 5:** Copia del recibo de la mensualidad del pago del curso de equitación que se remitía a los progenitores.
- **Doc.6:** Informe de Valoración de Daño Corporal de D. ANTONIO HERNÁNDEZ RUIZ médico especialista en valoración del daño corporal, colegiado nº 5431.

SUPLICO AL JUZGADO Que tenga por hecha la anterior manifestación a los efectos oportunos. Por ser también de justicia que respetuosamente pido en fecha y lugar *ut supra* indicados.

Fdo. Josefina Rodríguez Funes
Procuradora de los Tribunales

Fdo. María Picazo Mañas
Abogada colegiada nº4532

ANEXOS

DEMANDA BASE PARA LA CONTESTACIÓN

AL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE CÓRDOBA

[REDACTED], Procuradora de los tribunales y de D^a. [REDACTED], mayor de edad, con D.N.I. [REDACTED], en nombre de su Hija Menor de edad [REDACTED], teniendo mi patrocinada reconocido el derecho de asistencia jurídica gratuita, a través del expediente [REDACTED] de la Delegación del Gobierno de la Consejería de Gobernación de la Junta de Andalucía por acuerdo adoptado por la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita en sesión celebrada el 28/04/2016, asistido por el Letrado en ejercicio, [REDACTED] [REDACTED] del Ilustre Colegio de Abogados de Córdoba, con despacho profesional en esta Localidad, en la [REDACTED] (C.P.: 14003-Córdoba), según se acredita con la Copia de Concesión del mencionado beneficio que como documentos nº 1 y 2(Designación) se adjuntan, ante el Juzgado comparezco, y, como mejor proceda en Derecho, DIGO:

Que mediante el presente escrito, interpongo DEMANDA DE JUICIO ORDINARIO por RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL, ACUMULANDO LA ACCIÓN DE RECLAMACIÓN DE CANTIDAD POR DAÑOS Y PERJUICIOS así, como RESARCIMIENTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS MORALES contra:

[REDACTED] y domicilio en esta localidad, en [REDACTED]

Entidad [REDACTED] (Asociación [REDACTED] con oficina en Córdoba, en la [REDACTED] y sede en [REDACTED] (CP 14004)

Entidad aseguradora [REDACTED], COMPAÑÍA DE [REDACTED], con domicilio social en A [REDACTED] (Y sede en Córdoba en la Plaza de [REDACTED] como responsable civil de los primeros, a través de sus representantes.

EN RECLAMACIÓN SOLIDARIA Y DIRECTA CONTRA TODOS ELLOS DE VEINTINUEVE MIL CIENTO CUARENTA Y SIETE EUROS CON SESENTA Y SEIS CÉNTIMOS (29147,66 €), Y EL RESARCIMIENTO DE LOS DAÑOS MORALES PRODUCIDOS, EN LA CUANTÍA QUE PRUDENCIALMENTE SE ESTABLEZCA POR SU SEÑORÍA, cuya demanda formulo con base en los siguientes

HECHOS

PRIMERO.- Que los padres de la menor [REDACTED] (nacida el [REDACTED]), contrataron en su día con la entidad [REDACTED] enseñanza de equitación de la primera sobre ponies; consistiendo el deber básico, además de la enseñanza de la actividad, tanto el empleado a cargo, como la entidad contratante, velar por la seguridad de dicha menor (negligencia o falta del deber "in vigilando").

SEGUNDO.- Que el día 11 de Abril de 2012, mientras realizaba las clases sobre un caballo (no en poneys), en las instalaciones de dicha entidad (Centro de Fomento Agropecuario de la Diputación de Córdoba-junto a Campus Universitario Rabanales-Carretera Madrid-Cádiz Km 395,5), y estando al cargo el empleado de la primera D. [REDACTED] como instructor o monitor, [REDACTED], sufrió una caída del caballo que montaba.

Las clases que se estaban impartiendo dicho día, se realizaban en una cerca circular (picadero) de aproximadamente 20 m de diámetro, donde se encontraban unos ocho caballos con sus jinetes (Todos menores de edad), uno delante del otro ("trenecito"), estando a cargo de los menores y de los animales tan sólo por un único monitor (arriba referenciado), cuando, habitualmente, dichas clases suelen ser impartidas por dos monitores.

TERCERO.- Durante el transcurso de la clase, uno de dichos caballos (diferente al que montaba [REDACTED] se puso nervioso y "contagió" el nerviosismo a los demás, con lo que el caballo que montaba [REDACTED] comenzó a galopar [REDACTED] no sabía galopar), desbocándose, poniéndose patas arriba flexionando las traseras (Cabriola), cayendo de forma lateral, de espaldas y boca arriba, siendo pisoteada por él en la cabeza, con tal intensidad que deformó el casco de protección por el impacto recibido, sufriendo traumatismo craneofacial con fractura de la base del cráneo anterior, produciéndose una abundante pérdida tanto de sangre, como de líquido encefálico, además de numerosas lesiones en la zona de la nariz (Fractura de tabique nasal, de huesos propios, que precisó reducción en quirófano y taponamiento anterior...etc).

Aun cuando la menor, aparentemente, no perdió el conocimiento, sufrió amnesia respecto del accidente, teniendo tan sólo recuerdos del mismo desde que una sra. le atendió

CUARTO.- La menor fue evacuada en ambulancia quedando ingresada en el Hospital Reina Sofía (Urgencias Infantiles), siendo operada esa noche de la nariz, estando ingresada en el Centro Hospitalario 16 días (Informe del forense doc. Nº 6), con un tiempo de recuperación de 36 días, de los cuales 20 días no fueron impositivos para sus actividades habituales.

Como causa directa del traumatismo craneal sufrido y la pérdida de líquido encefálico, junto con el resto de lesiones, le quedó como secuela (además de la descrita

en el mencionado informe, de 1 punto de perjuicio estético-ligero): EPILEPSIA OCCIPITAL CON REACCIÓN A LA LUZ.

Dicho tipo de epilepsia (La cual nunca fue padecida previamente al accidente) consiste a la **reacción, tanto a la luz solar cómo a la artificial, reactivándose, sobre todo, con la primera** (No puede mirar al Sol, y debe llevar constantemente gafas de alta protección); los episodios consisten generalmente (cuando se ve expuesta) en “ver” luces de colores, seguidas de fuertes dolores de cabeza, convulsionando raramente (Cuando esto ocurre pierde el conocimiento y sufre movimientos bruscos de cabeza, de duración de unos 3-4 minutos), debiendo estar sometida constantemente con su a tratamiento farmacológico (los fuertes dolores de cabeza son tan intensos, que la dejan débil y sin ganas de hablar, evitando los ruidos, aislándose de los mismos, queriendo estar sólo – lo que la aísla más de su entorno y dificulta las relaciones sociales-). Por desgracia, dichas reacciones se desencadenan, de forma impredecible, que dificultan y condicionan, enormemente, el desarrollo de su vida futura en todos los ámbitos (Adjunto el último Informe clínico de seguimiento en formato PDF como documento , designando los archivos de la entidad médica, a los oportunos efectos probatorios y de adveración).

Como arriba se dijo, **NUNCA ANTES DEL ACCIDENTE LA MENOR SUFRIÓ NINGÚN EPISODIO DE EPILEPSIA**, como lo acredita su no detección durante los múltiples reconocimientos médicos de control previos a dicha caída-pisotón. (SE adjunta prueba documental médica como documentos nº 3 al 5, y 10)

QUINTO.- Por dichos hechos se incoaron **Diligencias Previas que bajo** correspondió su tramitación al **Juzgado de Instrucción** de Córdoba, decretándose el **archivo Provisional por Auto de** (Doc. Nº 7), tras la modificación del Código Penal, en el cual se contiene la mención expresa “con reserva de acciones civiles”, por lo que no queda otra alternativa que acudir a la mencionada vía Civil, ya que la menor nunca ha sido indemnizada por las lesiones y secuelas sufridas.

SEXTO.- Para poder accionar en dicha vía esta parte se vió en la necesidad de instar la acción que le corresponde para exigir la responsabilidad civil de carácter contractual, y reclamar los perjuicios de entidad, y empleado, ocasionados, necesitando saber, el contrato de seguro con base a la acción directa del art. 76 LCS respecto de la compañía aseguradora de dicha responsabilidad civil, tanto de una como del otro, por lo que solicitó la **DILIGENCIA PRELIMINAR** requiriendo tanto a como a la entidad Escuela de Equitación, para que presenten en la sede del Juzgado la exhibición de los contratos de seguro de responsabilidad Civil, tanto de la entidad como del personal interviniente, correspondiendo su tramitación al **Juzgado de Primera Instancia nº dos de Córdoba, bajo el nº de autos Diligencias Preliminares** (designando los archivos de dicho juzgado a los oportunos efectos probatorios y de adveración-Doc nº 8)).

SÉPTIMO.- En intento de evitar el pleito, esta parte interpuso **Acto de Conciliación, con resultado “sin avenencia”, que fue tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia nº 10, bajo el nº de Autos:** Negociado: E,

siendo partes intervinientes, además de mis patrocinadas: [REDACTED]
[REDACTED] la Entidad Escuela de Equitación [REDACTED]
[REDACTED] y además, a las entidad aseguradora [REDACTED]
[REDACTED], póliza [REDACTED] como responsable civil de los
primeros, a través de sus representantes.

Se adjunta acto como documento nº9 , designando los archivos de dicho juzgado a los oportunos efectos probatorios y de adveración.

OCTAVO.- Estamos en presencia de una **responsabilidad contractual** cuya **acción no ha prescrito en ningún momento**, ya que se realizaron en su día distintas actividades interruptoras de la misma descritas en los hechos Quinto a Séptimo.

NOVENO.- Como Beneficiaria **del derecho a Justicia gratuita, y al no disponer ésta de ningún dictamen de valoración del daño que pueda acompañar a la demanda, esta parte solicitará la práctica de una prueba pericial** (dentro de la facultad que nos confiere el art. 340.2 LEC), al entender imprescindibles conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos para valorar los hechos o circunstancias relevantes en el asunto o adquirir certeza sobre ellos. (art. 335.1 LEC), y dados los especiales conocimientos científicos y técnicos necesarios, **interesando que fuese examinada nuestra patrocinada por parte de los Servicios Médicos del Equipo de NEUROLOGÍA del Servicio Andaluz de Salud**, debiendo ser dicha Institución Pública quien designara la persona o personas que habrán de realizar el pertinente dictamen pericial.

DÉCIMO.- Secuelas:

Mi representada presenta **secuelas físicas, y psíquicas que habrán de ser detalladas, y valoradas, a través de Informe Forense**, que será solicitado a través de otrosí, al no disponer de valoración médica del daño, como arriba se dijo.

UNDÉCIMO.- RESPONSABILIDAD

La responsabilidad que, por culpa o negligencia contractual viene determinada por varios factores:

1º.- el carácter oneroso o retribuido de tal actividad, (aprendizaje o iniciación en la monta de caballo), debe ser presumida siempre que se presta un trabajo o servicio con uso de recursos e instalaciones ajenas generadoras de gastos, salvo prueba en contrario de quien afirma su gratuidad (Aun cuando según criterio de esta parte, si se reconoce la actividad desarrollada, no hay razón alguna para que la responsabilidad a exigir sea menor o distinta a cuando la actividad se presta bajo precio o gratuitamente).

2º.- porque siendo como es la demandada, titular de esa actividad y del servicio de formación o aprendizaje contratado, resulta innegable su legitimación pasiva, para soportar

las consecuencias de la responsabilidad por culpa contractual que los actores ejercitan en su demanda, pues, frente a quien es mero usuario o receptor de tal servicio o actividad, es indiferente que las instalaciones o los animales con las que esta lleva a cabo, sean propios o de terceras personas, sin perjuicio, obvio es decirlo, de las relaciones internas que pueda haber entre todos ellos, que en este caso además, son de estrecha vinculación, como se desprende de la prueba obrante en autos (documental 2,4,5 y 6) .

3º.- porque la prestación del servicio comprende la enseñanza o aprendizaje en la equitación por lo que, tanto en el acto de la monta como en las pistas e instalaciones en que esta se lleva cabo, resulta esencial y obligada la presencia y la supervisión de los monitores necesarios o expertos en la materia, suficientes, lo que a buen seguro hubiera evitado un accidente y un resultado dañoso como el ocurrido, dada la lógica y adecuada relación causal que cabe establecer entre un hecho y otro.

②
monitores

4º.- porque la responsabilidad por culpa o negligencia, de los demandados tiene un sobrado fundamento legal en lo dispuesto en el artículo 1101Cc, además de establecerse legalmente la "Responsabilidad del empresario" en el art. 1.903 del Código Civil (...no sólo por los actos propios, sino por aquellas personas de quienes se debe responder), especificándose y concretándose en el art. 1903.4, 1903.5 y 1905 (responsabilidad del poseedor de un animal) todos ellos del Código Civil.

DUODÉCIMO.- INDEMNIZACIÓN.

A efectos de determinar la indemnización por daños y perjuicios, esta parte entiende que se deberá utilizar, por analogía, el sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación. RDL 8/2004, de 29 de octubre Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor.

CÁLCULO DE LA INDEMNIZACIÓN:

Daños irreversibles: De conformidad con el baremo valor punto referenciado en el año 2.012, año en el que se tiene conocimiento del daño y aplicado a los puntos indicados en el INFORME PERICIAL:

INDEMNIZACIONES POR INCAPACIDAD TEMPORAL

Descripción	Días de baja	Indemnización diaria (Euros)	Total (Euros)
Durante la estancia hospitalaria	16	69,61	1113,76
Sin estancia hospitalaria (No Impeditivo)	20	30,46	609,20
Total Indemnización Incapacidad Temporal.....			1722,96

INDEMNIZACIONES POR LESIONES PERMANENTES

Descripción	Puntos	Valor punto (Euros)	Total (Euros)
Puntos por perjuicio fisiológico Complejas	20		
Total	20	1329,94	26598,80
Puntos por perjuicio estético			

Ligero	1		
Total	1	825,90	825,90
Total Indemnización Lesiones Permanentes			27424,70
Total Indemnización Básica			29147,66
Total Factores Correctores 0,0			
Indemnización con los factores de corrección añadidos.....			29147,66
Total por daños materiales y otros gastos 0,0			
Total Sin Intereses			29147,66
Total intereses producidos			177,28
Total Con Intereses			29324,94
Interés de demora diario			4,79

DECIMOTERCERO.- Aun cuando para nuestra patrocinada, el interés predominante no es económico, sino que pretendemos que por quien corresponda se garantice la cobertura en el futuro de la asistencia médico-social de ésta para cualquier incidencia que pueda sufrir como consecuencia de las secuelas físicas y psicológicas sufridas como consecuencia del accidente (en especial con la epilepsia), dada la naturaleza del procedimiento, se interpone, pues, demanda de juicio ordinario en ejercicio de acción de indemnización por daños y perjuicios causados por responsabilidad contractual, interesando se dicte sentencia por la que condene solidariamente a los demandados al pago de la cantidad de VEINTINUEVE MIL CIENTO CUARENTA Y SIETE EUROS CON SESENTA Y SÉIS CÉNTIMOS (29147,66 €), Y EL RESARCIMIENTO DE LOS DAÑOS MORALES PRODUCIDOS, EN LA CUANTÍA QUE PRUDENCIALMENTE SE ESTABLEZCA POR SU SEÑORÍA.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

I.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.

Art. 21.1 LOPJ y Ar. 36 y ss de la LEC.

Art. 45 de la L.E.C., en cuanto a la competencia objetiva en relación con los Arts. 50 y concordantes de la L.E.C., en cuanto a la competencia territorial.

II.- CAPACIDAD Y LEGITIMACIÓN:

Art. 6 de la L.E.C, en cuanto a la capacidad de las partes y art. 10 en cuanto a la legitimación.

En relación a la legitimación pasiva, es atribuible a los demandados por la falta de la diligencia exigible a un profesional según la lex artis.

La legitimación pasiva de las compañías aseguradoras les viene atribuida por la Responsabilidad Civil de la entidad y los demandados en virtud de la acción directa que frente a ella atribuye el perjudicado el artículo 76 de la Ley del Contrato de Seguro, hasta dónde alcance la cobertura de éste.

III.- REPRESENTACIÓN PROCESAL:

Arts. 23 y 31 de la L.E.C., en cuanto a la representación y asistencia en el proceso, a los que se da cumplimiento de conformidad con lo expresado en el encabezamiento de este escrito.

IV.- PROCEDIMIENTO: Procede el juicio ordinario de conformidad con el art. 249.2 de la L.E.C., en atención a la cuantía del pleito, que se sustanciará de conformidad con los arts. 399 y siguientes y concordantes de la L.F.C.

V.- FONDO DEL ASUNTO

Responsabilidad civil contractual:

La responsabilidad civil contractual se plasma en el art. 1101 del C.C. *“quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas”*. Esta modalidad atiende al ámbito del daño que proviene por el incumplimiento de una obligación derivada de un contrato, es decir, *“es la que surge cuando la actuación dañosa se genera en el ámbito de una relación preexistente entre el que la realiza y la víctima”*

Esta modalidad de responsabilidad debe presentar unos **requisitos** determinados:

Existencia de un daño.

Acción u omisión por parte del empresario (o sus empleados)

Existencia de culpa o negligencia empresarial

Relación de causalidad entre la conducta empresarial y el daño producido.

Existencia de un contrato o relación jurídica entre las partes.

Respecto de la **existencia de culpa o negligencia** empresarial, el cuerpo legal puntualiza que *“la responsabilidad que proceda de negligencia es igualmente exigible en el cumplimiento de toda clase de obligaciones; pero podrá moderarse por los Tribunales según los casos”* (art. 1.103 del CC). Este artículo establece que la **indemnización de daños y perjuicios será fijada por el tribunal que le corresponda con carácter discrecional, teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes y los daños ocasionados.**

La víctima, parte acreedora, tiene una posición ventajosa ya que simplemente queda sujeta a demostrar la existencia de la obligación la cual se ha incumplido o se ha cumplido defectuosamente. Se producirá una exoneración de responsabilidad en los casos de fuerza mayor y caso fortuito, puesto que da lugar a una ruptura del nexo causal y por tanto el daño no proviene de la acción u omisión, por lo que no se podrá imputar al deudor esa obligación. La esencia está en la falta de diligencia que desemboca en un incumplimiento de las obligaciones y que tal incumplimiento genera la propia obligación de resarcir o compensar, es decir, de indemnizar.

El ámbito de la responsabilidad civil contractual, se enmarca en la relación contractual de arrendamiento de servicios existente entre la actora y los demandados consistentes en la prestación de clases de equitación, en cuyo desarrollo se produce el evento dañoso.

En este sentido, se pronuncia la jurisprudencia, destacando (por la similitud del asunto tratado) la SAP Valladolid (Sección 3ª) 286/2013, 29 de Noviembre de 2013, Número de Recurso: 221/2013; Número de Resolución: 286/2013, Id. vLex: VLEX-488731882, Link: <http://vlex.com/vid/-488731882>

Como ya dijimos en nuestro Hecho decimosegundo, la responsabilidad que, por culpa o negligencia contractual viene determinada por varios factores:

1º.- el carácter oneroso o retribuido de tal actividad, (aprendizaje o iniciación en la monta de caballo), debe ser presumida siempre que se presta un trabajo o servicio con uso de recursos e instalaciones ajenas generadoras de gastos, salvo prueba en contrario de quien afirma su gratuidad (Aun cuando según criterio de esta parte, si se reconoce la actividad desarrollada, no hay razón alguna para que la responsabilidad a exigir sea menor o distinta a cuando la actividad se presta bajo precio o gratuitamente).

2º.- porque siendo como es la demandada, titular de esa actividad y del servicio de formación o aprendizaje contratado, resulta innegable su legitimación pasiva, para soportar las consecuencias de la responsabilidad por culpa contractual que los actores ejercitan en su demanda, pues, frente a quien es mero usuario o receptor de tal servicio o actividad, es indiferente que las instalaciones o los animales con las que esta lleva a cabo, sean propios o de terceras personas, sin perjuicio, obvio es decirlo, de las relaciones internas que pueda haber entre todos ellos, que en este caso además, son de estrecha vinculación, como se desprende de la prueba obrante en autos (documental 2,4,5 y 6) .

3º.- porque la prestación del servicio comprende la enseñanza o aprendizaje en la equitación por lo que, tanto en el acto de la monta como en las pistas e instalaciones en que esta se lleva cabo, resulta esencial y obligada la presencia y la supervisión de los monitores necesarios o expertos en la materia, suficientes, lo que a buen seguro hubiera evitado un accidente y un resultado dañoso como el ocurrido, dada la lógica y adecuada relación causal que cabe establecer entre un hecho y otro.

4º.- porque la responsabilidad por culpa o negligencia, de los demandados tiene un sobrado fundamento legal en lo dispuesto en el artículo 1101Cc, además de establecerse legalmente la "Responsabilidad del empresario" en el art. 1.903 del Código Civil (...no sólo por los actos propios, sino por aquellas personas de quienes se debe responder), especificándose y concretándose en el art. 1903.4, 1903.5 y 1905 (responsabilidad del poseedor de un animal) todos ellos del Código Civil.

El artículo 1089 del Código Civil establece: "Las obligaciones nacen de la ley, de los contratos y cuasi contratos y de los actos y omisiones ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia

Art. 1.091 C.c.: "*Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes...*"

Asimismo, se dirige la acción "ex contractu" contra las siguientes Compañías aseguradoras que los demandados tienen suscritas y que se entregaron en las Diligencias Preliminares.

Arts. 1.542, 1.544 y 1.254 CC.

DAÑOS Y PERJUICIOS

Art. 1.101 CC:

"Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas."

El artículo 1103 señala: "*La responsabilidad que proceda de negligencia es igualmente exigible en el cumplimiento de toda clase de obligaciones; pero podrá moderarse por los Tribunales según los casos*".

Artículo 1104: "*La culpa o negligencia del deudor consiste en la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación y corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar*".

Artículo 1964 Código Civil: Las acciones personales que no tengan señalado término especial prescriben a los quince años.

Artículo 1973 Código Civil: "*La prescripción de las acciones se interrumpe por su ejercicio ante los Tribunales, por reclamación extrajudicial del acreedor...*".

Artículo 1969 Código Civil. El tiempo para la prescripción de toda clase de acciones, cuando no haya disposición especial que otra cosa determine, se contará desde el día en que pudieron ejercitarse.

DAÑO MORAL

Aun cuando es sabido que las indemnizaciones aplicables analógicamente derivadas del sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, RDL 8/2004, de 29 de octubre Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, incluyen los teóricos daños morales, no es menos cierto, que en el presente supuesto dada la especial gravedad, duración de la resolución del problema durante un largo transcurso del

tiempo, edad de la víctima y repercusiones, especialmente en el ámbito del sufrimiento personal y familiar, entendemos que no sería suficiente y debería ser sujeta a una mayor indemnización, en consonancia con lo dispuesto en el art. 1.103 del CC-

El concepto de daño moral, en sentido estricto, se configura -como ha precisado la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo (por todas, Sentencia de 22 de septiembre de 2004) - como toda aquella aflicción o perturbación de alguna entidad que sufre el perjudicado damnificado y que supone una inmisión perturbadora de su personalidad (creencias, sentimientos, dignidad, estima social o salud física o psíquica) que, por naturaleza, no cabe integrar en los daños materiales porque éstos son aprehensibles por su propia caracterización y, por lo tanto, traducibles en su quantum económico-, ni dentro de la categoría de los daños corporales -porque éstos por su propio carácter, son perfectamente sensibles, y también, por una técnica de acoplamiento sociocultural, traducibles en lo económico-, ni, finalmente, tampoco en la categoría de los perjuicios -el llamado lucro cesante- consistente en la privación al damnificado de posibilidades o ventajas que hubiera podido obtener en el caso de que no se hubiese producido el ilícito del que es autor el responsable.

La indemnización por daños morales no trata, por consiguiente, de reparar la disminución del patrimonio, sino que lo que pretende es contribuir de alguna manera a sobrellevar el dolor, sufrimiento o angustia causada a las personas perjudicadas por el actuar injusto, abusivo o ilegal de otro, y ha de proyectarse directamente al ámbito de la persona que lo padece.

Por otra parte, el concepto de daño Moral, en un sentido amplio, se entiende como todo sufrimiento psíquico que padece una persona como consecuencia de una multitud de hechos muy difíciles de enumerar; de variada magnitud y que no son objeto de valoración económica, puesto que su valoración es incalculable, ya que su resarcimiento económico no es suficiente para reparar dicho sufrimiento psíquico del correspondiente daño.

En un sentido menos amplio, ese daño psíquico se prolonga al físico, dando origen a, mediante un procedimiento legal, obtener una resolución judicial traducida en un resarcimiento económico.

Desde otro punto de vista, se puede conceptuar el daño moral como el impacto o sufrimiento psíquico o espiritual que en la persona pueden producir ciertas conductas, actividades, comportamientos o determinados resultados. Incluye bienes y los correspondientes intereses jurídicos de contenido no patrimonial. Así se comprenden no solo por los ataques a bienes o derechos de la personalidad, sino también las repercusiones en el ámbito psíquico afectivo.

Desde una perspectiva mucho más profunda, hay que hacer alusión al concepto al que se refiere el art. 139.1 LRJ-PAC con el término «cualquiera». Se incluyen aquí el componente afectivo, las expectativas de vida, el progreso personal, autoestima, EL BUEN NOMBRE, el honor, la honorabilidad, el prestigio, etc. Es el “precio del dolor”, sufrimientos físicos y psíquicos. **El Tribunal Supremo reconoce la inexistencia de de módulos objetivos de valoración.**

Partiendo del principio general e inspirador de nuestro sistema, la *restitutio in integrum*, existe consenso tanto por parte de la doctrina como de la jurisprudencia a la hora de definir que es

el daño moral. Siguiendo la distinción clásica en responsabilidad civil entre “daños patrimoniales” y “daños no patrimoniales o extra-patrimoniales”, los daños morales se identifican con esta segunda categoría y, por tanto, cualquier daño que no pueda incorporarse dentro de la primera categoría, será considerado daño moral. Miquel MARTÍN-CASALS y Josep SOLÉ FELIU (2003, p. 858) señalan la necesidad de dar una definición negativa por la variedad extrema de supuestos que pueden tener cabida dentro de esta categoría.

Se trata por tanto de «todo daño privado que no puede comprenderse en el daño patrimonial, por tener por objeto un interés no patrimonial, o sea que guarda relación a un bien no patrimonial» (DE CUPIS, 1966).

La asignación de daño no patrimonial o extrapatrimonial abarca los casos en que el daño afecta a la persona en sí misma, independientemente de que pueda también hacerlo o no al patrimonio de ésta. Recae sobre el patrimonio de forma indirecta, como consecuencia o reflejo de un daño causado a la persona misma, en sus derechos o facultades.

Como arriba hemos expresado, el daño moral puede integrar elementos tales como la vergüenza, dignidad vejada, pena, dolor, ofensa, privacidad violada, disminución de estima social, credibilidad pública, entre otros. Respecto a los bienes jurídicos cuya pérdida o deterioro trata de compensar la indemnización son la salud, la libertad, la estima, la tranquilidad, la respetabilidad sexual, (el desasosiego e intranquilidad emocional)... etc.

Una vez establecido el derecho a percibir una indemnización por el daño moral inferido, habrá de Valorarse dicho daño moral:

A diferencia de los daños materiales, u objetivos, cuya cuantificación puede realizarse de múltiples formas, objetivas, y donde existen referencias, tablas, o directamente aplicación de ley (aun cuando sea con carácter subsidiario, o analógico), como es el caso de la Ley de Contrato de Seguro, estableciéndose, y usado frecuentemente, el sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación (RDL 8/2004, de 29 de octubre Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor); respecto de los daños, intangibles, o subjetivos, como es el daño moral, insistimos, no existe módulo objetivo alguno de valoración, lo cual, procesalmente acarrea un grave problema la hora de su concreción por las partes, y que puede dar lugar a unas consecuencias perniciosas para la “víctima”, dado el sistema de vencimiento objetivo, dándose la paradoja que, confirmadas la relación causa efecto, y el reconocimiento del daño sufrido, la resolución judicial “rebaje” la valoración (subjetiva) realizada por la parte “vencedora”, con lo cual no habría imposición de costas a la parte “vencida”.

Entiende esta parte, que dicha inconcreción en la cuantificación del daño moral, derivada de su propia naturaleza subjetiva e intangible, faculta a la reclamante, y así lo amparan numerosas resoluciones judiciales, a solicitar, que sea el propio juzgador quien determine la cuantía en la que deba ser indemnizada la víctima. Sujeta esta vía a la total discrecionalidad del juez, sin parámetros que puedan operar como máximos indemnizables, ha sido igualmente avalada por las siguientes resoluciones, entre otras: STS de 20 de septiembre de 2010; SAP Burgos 218/2010, de 14 de julio; SAP Salamanca 131/2009, de 23 de octubre), al no existir bases objetivas o

reglas precisas de cuantificación de este perjuicio no patrimonial. Sentencia nº 260/2015 de TS, Sala 1ª, de lo Civil, 20 de Mayo de 2015. Número de Recurso: 1920/2013. Número de Resolución: 260/2015 ...etc.

VI.- CUANTÍA.- De conformidad con los arts. 251 y 253 de la L.E.C., y, a los efectos, tanto del tipo de procedimiento (Ordinario), como para la base de un posible cálculo de las costas, **se fija por esta parte**, como cálculo provisional, a la espera de su determinación en Sentencia, **en VEINTINUEVE MIL CIENTO CUARENTA Y SIETE EUROS CON SESENTA Y SÉIS CÉNTIMOS (29.147,66 €)**, amén del RESARCIMIENTO DE LOS DAÑOS MORALES, que no incluimos en el cómputo al solicitar que la cuantía sea establecida por el juzgador.

VII.- COSTAS.- Art. 394 de la L.E.C., en cuanto a la condena en costas, con especial relevancia a la existencia de acto de conciliación previo, y conocimiento de la existencia del informe realizado por perito judicial designado en las Diligencias de Prueba anticipada, lo cual implica temeridad y mala fe, incluso si hubiese allanamiento..

VIII.- Principio "Iura Novit Curia" y cuantos otros principios sean de aplicación al presente supuesto.

AL JUZGADO SUPLICO.- Que presentado este escrito, se sirva admitirlo, tener por interpuesta demanda de juicio ordinario en reclamación de culpa contractual, contra , **ACUMULANDO LA ACCIÓN DE RECLAMACIÓN DE CANTIDAD POR DAÑOS Y PERJUICIOS** contra: [REDACTED], la [REDACTED] DE [REDACTED] [REDACTED], [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] aseguradora [REDACTED], y [REDACTED] [REDACTED], y, tras los trámites preceptivos dicte sentencia por la que se estime íntegramente la demanda y se condene solidariamente a los demandados a pagar a mi representada la cantidad de **VEINTINUEVE MIL CIENTO CUARENTA Y SIETE EUROS CON SESENTA Y SÉIS CÉNTIMOS (29.147,66 €)**, o subsidiariamente, la cantidad que se establezca pericialmente (y mediante resolución judicial) en concepto de indemnización de daños y perjuicios, y el **RESARCIMIENTO DE LOS DAÑOS MORALES producidos**, y que siguen produciéndose en nuestra patrocinada como consecuencia de las mismas, **en la cuantía que prudencialmente se establezca por Su Señoría**, más los intereses legales y las costas del juicio.

OTROSÍ DIGO PRIMERO: Recibimiento a prueba. Que, desde este momento, dejamos hecha la petición del recibimiento del pleito a prueba, por ser ello necesario a nuestros intereses.

SUPLICO AL JUZGADO: Que acuerde tener por hecha nuestra anterior manifestación.

OTROSÍ DIGO SEGUNDO: Que al carecer de informe médico pericial en el que se determinen y valoren las secuelas físicas y psíquicas de nuestra patrocinada, y ser ésta beneficiaria del beneficio de justicia gratuita, tal y como consta acreditado,, interesa a nuestro derecho la práctica de Prueba Pericial (dentro de la facultad que nos confiere el art.

340.2 LEC), al entender imprescindibles conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos para valorar los hechos o circunstancias relevantes en el asunto o adquirir certeza sobre ellos. (art. 335.1 LEC), y dados los especiales conocimientos científicos y técnicos necesarios, **interesando que fuese examinada nuestra patrocinada por parte de los Servicios Médicos del Equipo de de NEUROLOGÍA del Servicio Andaluz de Salud**, debiendo ser dicha Institución Pública quien designara la persona o personas que habrán de realizar el pertinente dictamen pericial, y, subsidiariamente, **que sea examinada nuestra patrocinada por parte de la Oficina Forense (Médico Forense) debiendo ser dicha Institución Pública quien designe la persona o personas que habrán de realizar el pertinente dictamen pericial.**

SUPLICO AL JUZGADO: Que tenga por hechas las anteriores manifestaciones y por solicitada la prueba pericial forense arriba descrita, admitiéndola y ordenando lo necesario para su práctica.

TERCER OTROSÍ: Esta parte manifiesta su voluntad expresa de cumplir con todos y cada uno de los requisitos exigidos para la validez de los actos procesales y si por cualquier circunstancia esta representación hubiera incurrido en algún defecto, ofrece desde este momento su subsanación de forma inmediata y a requerimiento del mismo, todo ello a los efectos prevenidos en el art. 231 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

CUARTO OTROSÍ: Esta parte aporta el preceptivo **Índice documental y documentos debidamente foliados conforme al art. 273.4 de la LEC:**

- Doc 1 - Justicia Gratuita
- Doc 2 - Designación
- Doc 3 - Historial medico. 1
- Doc 4 - Historial medico. 2
- Doc 5 - Historial medico. 3
- Doc 6 - Informe Forense
- Doc 7 - Archivo
- Doc 8 - Diligencias preliminares
- Doc 9 - Decreto
- Doc 10 - Informe Medico

SUPLICO AL JUZGADO: que acceda a lo solicitado ordenando lo necesario para su práctica, por ser justicia que reiteramos, en Córdoba a veintitrés de Junio del año dos mil diecinueve.



BIBLIOGRAFÍA

BERTINI, B: *La responsabilità sportiva*, Giuffrè, Milano, 2002.

CANCIO MELIÁ, M.: *Conducta de la víctima e imputación objetiva en el Derecho penal. Estudio sobre los ámbitos de responsabilidad de víctima y autor en actividades arriesgadas*. J. M. Bosch Editor, Barcelona, 2001.

CHABAS, F.: *Nota a la sentencia de la Corte de Casación, Civil, 2.ª, de 16 de noviembre de 2000, Portal c. Rovis & Autres*, Gazette du Palais, Responsabilité civile, Jurisprudence, 21-23 abril 2002.

DÍEZ BALLESTEROS, J.A: *La asunción del riesgo por la víctima en la responsabilidad civil extracontractual. Un estudio jurisprudencial*, AC, 2000, núm. 37, 9-15 oct.

DÍEZ-PICAZO, L: *Derecho de daños*, Civitas, Madrid, 1999.

MEDINA ALCOZ, M: *La asunción del riesgo por parte de la víctima. Riesgos taurinos y deportivos*. Colección Monografías De Derecho Civil. Dykinson, Madrid, 2004, p. 24.

ORTI VALLEJO, A: *La jurisprudencia sobre responsabilidad civil deportiva*, Aranzadi Civil: revista quincenal, 2000, p.184.

PIÑEIRO SALGUERO, J: *Accidentes deportivos: lesiones consentidas. Análisis de la doctrina de la asunción del riesgo en la responsabilidad civil en el deporte*. InDret, 3/2005.

PITA, ENRIQUE MÁXIMO: *La responsabilidad civil deportiva*. Rubinzal Culzoni, 2015.

PROENÇA, J.C: *A conduta do lesado como pressuposto e criterio de imputação do dano extracontractual*. Almedina. Coimbra. 1997.

SELIGRAT GONZÁLEZ, V.M. *Responsabilidad civil en actividades de ocio peligroso y lugares de diversión*, La Ley, Madrid, 2016.

SELIGRAT GONZÁLEZ, V.M: *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, número 58/2018.

SOLÉ FELIÚ, J.: *El concepto de defecto del producto en la responsabilidad civil del fabricante*, Tirant lo blanch, Valencia, 1997.

STARCK, B.; ROLAND, H.; y BOYER, L.: *Obligations, t. I, Responsabilité délictuelle*, Litec, Paris, 1991.

JURISPRUDENCIA CITADA

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª, del 22 de octubre de 1992
(ECLI:ES:TS:1992:17258).

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª, del 16 de octubre del 1998
(ECLI:ES:TS:1998:5936).

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª, del 17 de octubre del 2001
(ECLI:ES:TS:2001:7978).

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª, del 8 de marzo del 2006
(ECLI:ES:TS:2006:1360).

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª, del 16 de octubre del 2006
(ECLI:ES:TS:2006:6116).

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª, del 7 de marzo del 2018
(ECLI:ES:TS:2018:730).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga del 12 de marzo del 2013
(ECLI:ES:APMA:2013:635).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada del 9 de junio del 2017
(ECLI:ES:APGR:2017:665).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias del 20 de abril del 2018
(ECLI:ES:APO:2018:1129).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona del 6 de mayo del 2022
(ECLI:ES:APGI:2022:634).