

La responsabilidad civil extracontractual de los deportistas

M.ª DEL ROSARIO DÍAZ ROMERO
Profesora Titular interina de Derecho civil
Universidad Autónoma de Madrid

SUMARIO: I. *Introducción.*—II. *Criterios de imputación de responsabilidad:* 2.1 Consideraciones generales. 2.2 Daños producidos a espectadores y transeúntes. 2.3 La lesión a un compañero de juego o deporte.—III. *Responsabilidad civil derivada del ejercicio de actividades deportivas en particular:* 3.1 Clasificación de actividades deportivas. 3.2 Responsabilidad en la práctica de actividades deportivas orientadas a causar lesiones. 3.3 Responsabilidad de participantes en carreras de velocidad. 3.4 Responsabilidad de esquiadores, cazadores y alpinistas. 3.5 Responsabilidad en el ejercicio de deportes en equipo.—IV. *Ámbito de aplicación del ordenamiento jurídico estatal frente al denominado derecho deportivo.*—V. *La responsabilidad de los organizadores de espectáculos y competiciones deportivas:* 5.1 Responsabilidad de organizadores sin ningún tipo de contrato deportivo con los participantes. 5.2 Responsabilidad de organizadores cuando existe un contrato deportivo con los participantes: 5.2.1 Naturaleza jurídica del contrato deportivo; 5.2.2 Relación de jerarquía o dependencia y responsabilidad de los clubes o entidades deportivas por actos de los deportistas: 5.2.2.a) Particular referencia al club de fútbol y al futbolista profesional.—VI. *El resarcimiento del daño:* 6.1 El resarcimiento del daño sufrido por el tercero. Valoración y liquidación. 6.2 El resarcimiento del daño sufrido por el deportista y su valoración y liquidación. 6.3 El resarcimiento del daño sufrido por sociedad o ente deportivo.—VII. *Ilícitos deportivos fraudulentos:* 7.1 Fraude deportivo y responsabilidad civil extracontractual. 7.2 Sujetos perjudicados y resarcimiento del daño. Bibliografía. Relación de jurisprudencia.

I. INTRODUCCIÓN

Los accidentes deportivos, cada vez más numerosos y de mayor importancia en nuestro entorno, por el aumento de las actividades deportivas y el surgimiento de nuevos deportes, vienen suscitando un interés cada vez más creciente entre los juristas. Además, la evolución tecnológica ha supuesto la creación de deportes que incorporan un soporte material más desarrollado pero también, en algunas

ocasiones, más complejo y peligroso, incrementando, así, el riesgo de causar daños.

Este acrecentamiento de la posibilidad de lesión afecta no sólo a los terceros, ajenos al ejercicio de la actividad deportiva desarrollada, sino también a los propios compañeros deportistas o participantes en el juego deportivo o competición en cuestión.

De todos es conocido el riesgo que implica el ejercicio de deportes como el boxeo, artes marciales, caza, deportes alpinos, competiciones de velocidad, partidos de fútbol, etc.

Somos conscientes de que estamos ante un campo poco investigado, por lo que, creemos, puede resultar interesante centrar el presente estudio en la responsabilidad civil extracontractual derivada del ejercicio de actividad deportiva, en función de los sujetos intervinientes y la clase de actividad realizada. Trataremos, por tanto, de analizar las diferentes hipótesis de responsabilidad extracontractual por daños causados a participantes o terceros durante el ejercicio de estas actividades.

II. CRITERIOS DE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD

2.1 Consideraciones generales

Nuestro sistema español de responsabilidad civil se incluye entre los sistemas atípicos de ilícito civil, caracterizados por el hecho de que el principio de resarcibilidad de todo daño cualificado como «antijurídico» es una cláusula general, cuya concreción se remite al juez, el cual, caso por caso, decide si el interés lesionado encuentra protección en nuestro ordenamiento jurídico y si la lesión constituye, por ello, un daño calificable como ilícito y que, por tanto, ha de ser resarcido¹.

La antijuridicidad del daño es la contrariedad del mismo con el Derecho, entendido éste en un sentido objetivo —el ordenamiento jurídico considerado en su totalidad—, comprensivo de las leyes, la costumbre y los principios generales del Derecho (*ex art. 1 del C.c.*).

Y no estando previsto el requisito objetivo de la antijuridicidad expresamente en el artículo 1902, pese a su exigencia por la doctrina mayoritaria², Busto Lago considera un objetivo de primer orden

¹ Vid. al respecto, J. M. BUSTO LAGO, *La antijuridicidad del daño resarcible en la responsabilidad civil extracontractual*, Madrid, 1998, p. 35.

² Vid. al respecto, L. DÍEZ-PICAZO/A. GULLÓN, *Sistema de Derecho civil II*, Madrid, 1990, p. 599; J. SANTOS BRIZ, *La responsabilidad civil. Derecho sustantivo y Derecho procesal*, Madrid, 1993, pp. 28-34.

fundamentar en nuestro ordenamiento jurídico la exigencia de este presupuesto en la responsabilidad civil extracontractual³.

El concepto de ilícito civil, manifiesta este autor, surge de la interpretación sistemática de los artículos 1089, 1887 y 1902 del Código civil, y sus elementos esenciales son el daño, la antijuridicidad del hecho dañoso, el criterio de atribución –culpa, dolo, riesgo– y la relación de causalidad entre la acción y el evento dañoso.

Para la mayoría de la doctrina, explica, el ilícito civil implica la existencia de una acción o de una omisión «antijurídica y culpable», por contener un elemento objetivo –violación de un deber u obligación jurídica– y un elemento subjetivo –culpabilidad–, pero «ni la existencia, ni la autonomía de estos dos componentes han sido debidamente clarificadas, y ni la doctrina ni la jurisprudencia españolas han visto de una manera evidente la independencia de la culpabilidad y de la antijuridicidad como componentes del ilícito civil»⁴.

Por otro lado, añade este autor, otra condición de la responsabilidad civil es la imputabilidad, requisito subjetivo e individual referido al agente y no al acto, al que nuestro Código civil no hace referencia expresa, pero que también es necesario para el surgimiento de la obligación resarcitoria⁵.

Esta obligación de resarcibilidad de todo daño ilícito reside en el principio general *alterum non laedere* y el sistema de responsabilidad extracontractual gira en torno a la posición de la víctima injustamente perjudicada por un hecho dañoso antijurídico, entendiéndose por tal aquel que tiene por objeto un interés jurídicamente protegido⁶.

En contra puede verse, F. PANTALEÓN PRIETO, «Comentario al artículo 1902 del CC», *Comentarios del Código civil, T.II*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, p. 1994: «Creemos, frente a la opinión dominante (LACRUZ, *Elementos, II-1*, pp. 500-503, DE ÁNGEL, *Responsabilidad*, pp. 84-104), que la antijuridicidad de la conducta no es, en nuestro Derecho, un requisito de la responsabilidad extracontractual».

³ J. M. BUSTO LAGO, *op. cit.*, p. 34.

⁴ *Vid.* en este sentido, A. DE CUPIS, *El daño*, Trad. por MARTÍNEZ SARRIÓN, Barcelona, 1975, p. 186.

⁵ J. M. BUSTO LAGO, *op. cit.*, pp. 192-199.

⁶ *Vid.* al respecto: L. DíEZ-PICAZO/A. GULLÓN, *op. cit.*, p. 599; J. M. BUSTO LAGO, *op. cit.*, pp. 203-206; YZQUIERDO TOLSADA, M.: *La responsabilidad civil del profesional liberal*, Madrid, 1989, pp. 333-335, para quien «El comportamiento que genera la obligación de indemnizar no sólo debe guardar conexión causal con el daño, sino que debe además ser antijurídico».

[...] Todo se reconduce así al análisis de la conducta que tenía que desplegarse, para, en contraste con ésta, evidenciar –ha señalado recientemente BUERES (*El acto ilícito*, Buenos Aires, 1986, pp. 69 y 70)– si se ha transgredido el orden jurídico.

[...] Si no hay alusión en nuestro Código (arts. 1101 y 1902) a la antijuridicidad, como tampoco la hay en el francés, acaso sea porque se ha pretendido encajar a este elemento en determinadas formas de imputación («dolo, negligencia o morosidad», «interviniendo

Como señala Díez-Picazo, «la responsabilidad civil hoy, lejos de buscar una moralización de las conductas, trata de asegurar la reparación de los perjuicios de las víctimas. Es lo que hemos llamado principio *pro damnato* o la idea de que por regla todos los perjuicios y riesgos que la vida social ocasiona, deben dar lugar al resarcimiento, salvo que una razón excepcional obligue dejar al dañado sólo frente al daño... Sin embargo, el injusto no puede sin más excluirse, aunque sea discutible si el injusto ha de ser el hecho inicial o el resultado final del daño. Y ello en atención a que los daños justamente causados no se indemnizan. Aunque la acción sea punible, no se indemniza si concurre una causa de justificación. Tampoco se indemniza si uno actúa en el ejercicio de su derecho, porque el que usa de su derecho no lesiona»⁷.

En vista de ello, en determinadas ocasiones la causación de un daño no hace surgir para el agente la obligación resarcitoria correspondiente. Son supuestos en los que falta el requisito de la antijuridicidad del hecho dañoso, por estar amparado en alguna causa de exclusión de la antijuridicidad y, por tanto, al considerarse lícito provoca la exoneración de responsabilidad⁸.

Por consiguiente, el principal efecto de las causas de exclusión de antijuridicidad en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual, y, en concreto, el consentimiento del perjudicado en la forma de asunción de riesgos, como una de estas causas, es la exoneración de responsabilidad por el hecho dañoso, y, en consecuencia, la eliminación de la obligación resarcitoria del daño.

En relación con la responsabilidad por daños ocasionados durante el ejercicio de actividad deportiva, que es el tema a analizar en este trabajo, el daño, como ilícito civil, debe ponderarse en relación con el consentimiento del perjudicado, como causa de exclusión de la antijuridicidad, concretada en la teoría de la asunción de riesgos, que debe entenderse no como aceptación de un daño cierto, sino como aceptación del riesgo de sufrir un daño.

En este sentido, la doctrina ha venido diferenciando los elementos subjetivos y objetivos, que intervienen en las distintas hipótesis

culpa o negligencia»), pero en realidad, al hablar de antijuridicidad no debe importarse la imputabilidad del autor del hecho, sino sólo la contradicción entre el hecho y el ordenamiento jurídico.

[...] Cuando el comportamiento es violatorio del deber general de no dañar (*naeminem laedere*) estamos ante un acto ilícito (extracontractual). Cosa distinta es el paso posterior que deba darse para llegar a la responsabilidad analizando la imputabilidad de la conducta al sujeto...».

⁷ L. Díez-PICAZO, «La responsabilidad civil hoy», *Anuario de Derecho Civil*, 1979-IV, pp. 734-735.

⁸ *Vid.* al respecto, R. DE ÁNGEL YAGÜEZ, *op. cit.*, p. 89.

de daños sufridos durante el desarrollo de una actividad deportiva, para determinar los criterios de imputación de responsabilidad.

En relación con el elemento subjetivo, se han distinguido los sujetos lesionados y se ha diferenciado entre participantes en el evento deportivo y terceros.

Respecto a los elementos objetivos, suele tenerse en cuenta, en relación a los sujetos lesionados, por un lado, si los daños producidos a participantes en acontecimientos deportivos han surgido o no como consecuencia de sus propias infracciones de reglamentos deportivos y, por otro lado, si los terceros tenían la condición de espectadores, y se encontraban, por tanto, dentro del recinto deportivo o lugar destinado a la práctica deportiva en cuestión, o si eran meros transeúntes que se han visto afectados por el ejercicio de dichas actividades.

Y también, lógicamente, en referencia a los agentes productores del daño, se tiene presente si desarrollaban la actividad deportiva en recintos o lugares adecuados para la práctica de dicho deporte, y si actuaron en todo momento conforme a las reglas del juego.

Todos estos elementos confluyen en la determinación de los criterios a seguir en cada hipótesis, por tanto, no existe un único criterio de imputación, sino una convergencia de la teoría del riesgo y de la culpa, matizadas por las conductas del agente del daño y del propio lesionado, y por el tipo de actividad deportiva desarrollada.

Por todo ello, se hace necesario o imprescindible analizar todos estos elementos, en relación a diferentes tipos de actividades deportivas, pues es evidente que resultaría imposible, o al menos desbordaría las pretensiones de este trabajo, el análisis pormenorizado de los hechos generadores de responsabilidad civil extracontractual en todas y cada una de las actividades deportivas de la actualidad.

2.2 Daños producidos a espectadores y transeúntes

Las lesiones sufridas por los espectadores de acontecimientos deportivos suelen analizarse desde una perspectiva favorecedora del deportista causante del daño, pues, en principio, se presume que toda persona que acude a presenciar el desarrollo de un acontecimiento deportivo asume los riesgos derivados del ejercicio de dicha actividad, y cuanto mayor es la peligrosidad del deporte, mayor riesgo asume el espectador.

Sin embargo, no en todos los casos el riesgo debe ser completamente asumido por el aficionado presente en el acto deportivo, pues, también, es reconocido que quien provoca un riesgo con el ejercicio de una actividad debe asumir sus consecuencias.

Afirmación que tampoco debe entenderse en sentido absolutamente contrario al deportista, ya que su responsabilidad se matiza en relación al lugar donde desempeña el deporte, a su propia conducta en el desarrollo de la actividad y al comportamiento del espectador durante el evento.

Esclarecedor resulta, a este respecto, el supuesto aportado por Andreas Wacke, apoyándose en el Derecho Romano⁹.

Este autor nos muestra el supuesto del daño producido en el ejercicio del deporte de lanzamiento de jabalinas, a través de una cita del Digesto¹⁰, y establece una distinción para la imputación de responsabilidad, basándose en el lugar en que acaece el accidente, y en el comportamiento del lanzador de jabalinas y el lesionado.

Entiende este autor que si el lanzamiento de jabalinas se realiza en un sitio público, resulta clara la responsabilidad del lanzador, porque al ejercitar un deporte tan peligroso en un lugar accesible a todos, se infringe la diligencia a preservar en el tráfico. Y, citando a Paulo, afirma que en este caso el lanzador no se puede exonerar con el reproche de la persona lesionada, «pues también un juego pleno de riesgos implica culpa».

Distinto es, afirma, si el lugar resulta destinado a tales ejercicios de modo reconocible por todos. Allí es necesario mantenerse en algún punto seguro. Y si el tercero actúa con imprudencia tiene él mismo la culpa, si de ello resulta herido, y excluye la responsabilidad del lanzador¹¹.

Por tanto, de todo lo expuesto se observa que el creador de un riesgo responde del daño causado a terceros siempre que ponga en peligro a éstos, y ello se deduzca de la circunstancia del lugar donde ejercite la actividad. Si ésta se desarrolla en lugar adecuado y especialmente destinado a ello, el tercero que acude a dicho terreno conoce la peligrosidad de la actividad, o se presume que la conoce, y asume el riesgo que ello comporta, exonerando de responsabilidad al deportista causante del daño.

Ello es así, salvo una evidente excepción: los casos en los que el daño sea causado deliberadamente por el deportista. En este caso,

⁹ A. WACKE, «Accidentes en deporte y juego según el Derecho Romano y el vigente Derecho Alemán», *Anuario de Historia del Derecho Español*, T. LIX, Madrid, 1989, pp. 555-557.

¹⁰ Según D. 9,2,9,4 (*Ulpianus libro 18 ad edictum*) y D. 9,2,10 (*Paulus libro 22 ad edictum*): «Si lanzando jabalinas por diversión hubiese sido muerto un esclavo, tiene lugar la ley *Aquila*. Pero si cuando otros están lanzando jabalinas en el campo, hubiera cruzado un esclavo por aquel lugar, cesa la *Aquila*, porque no debió pasar intempestivamente por un campo en el que se arrojaban jabalinas. Sin embargo, quien lanzó deliberadamente contra él queda obligado por la *Aquila*: pues la culpa incluye también el tomar parte en un juego peligroso».

¹¹ A. WACKE, *op. cit.*, pp. 555-556, citando D. 50,17,20,3.

afirmaba Wacke, según el texto romano, «prepondera, una vez más, la culpa del lanzador sobre el hecho de que el dañado se haya puesto en peligro». Y advierte que no se trata de hechos dolosos, sino que caben también los supuestos de imprudencia ¹².

El elemento, pues, a tener en cuenta para la imputación de responsabilidad, según se desprende de la interpretación de los textos romanos aportada por Wacke, es la preponderancia en la culpa de los intervinientes en la causación del daño.

Y así se muestra, también, en otro caso de similares características, que igualmente analiza este autor. En este suceso de lesiones, consecuencia de un juego de pelota, extraído también del Digesto ¹³, Fabio Mela acogió la culpa como criterio de imputación de responsabilidad, pero no decidió quien era el culpable. Y, al igual que en el caso de la jabalina, al jugador no se le puede reprochar la práctica del juego, siempre que no apunte intencionadamente a un no partícipe. Más bien debe considerarse culpable, como afirmaba Próculo, al barbero, por no haber previsto el riesgo, o más acertadamente, como más tarde consideró Ulpiano, al propio esclavo, pues también era previsible el riesgo para él.

De este modo, se reafirma que si la culpa del agente no supera la del lesionado, no puede exigirse responsabilidad. Y esto es una cuestión a decidir por el juez.

En definitiva, el deportista no es responsable de los daños ocasionados a transeúntes y espectadores, si actúa dentro del marco de la práctica normal del deporte. Sólo responde por las lesiones producidas voluntariamente o por provocar intencionadamente un peligro, es decir, si la culpa del deportista predomina sobre la culpa del espectador, al ponerse él mismo en peligro ¹⁴.

¹² A. WACKE, *op. cit.*, pp. 557-558.

Señala, además, que este caso adquirió una relevancia especial para las doctrinas de la cooperación y la compensación de culpas. Aunque en el Ordenamiento jurídico alemán, el parágrafo 254 del BGB «lleva hoy regularmente a repartir el daño en proporción en la cual han contribuido el que causa el daño y el dañado respectivamente a la causación y de su correspondiente culpa. No obstante, esta división del daño en cuotas es, en la larga evolución histórica del problema de la compensación de culpas, relativamente creciente: el primero en fundamentarla científicamente fue Christian Wolf».

¹³ A. WACKE, *op. cit.*, pp. 558-560: D. 9.2,11 pr. (*Ulpianus libro 18 ad edictum*): «Escribe Mela que si varios jugasen a la pelota y uno, habiendo golpeado la pelota con más fuerza, la hubiese lanzado sobre la mano de un barbero de tal modo que a un esclavo al que el barbero estaba afeitando le fuera cortada la garganta con la navaja, queda obligado por la ley *Aquilia*, cualquiera de los que fueran culpables. Próculo dice que la culpa está en el barbero; y ciertamente, si afeitaba allí donde era costumbre jugar o donde el tránsito era frecuente, hay motivo para imputarle la responsabilidad; aunque también se dice acertadamente que si alguien se confía a un barbero que tiene colocada la silla en un lugar peligroso, solo él tiene la culpa».

¹⁴ A este respecto se pronuncia también V. FRATTAROLO, *La responsabilità civile per le attività sportive*, Milano, 1984, p. 55, en relación a accidentes sufridos por espectadores de

Ya en época actual podemos comprobar como los criterios de imputación de responsabilidad en esta materia, que aparecían en los textos del Derecho Romano, permanecen vigentes. Prueba de ello son las *SSTS de 16 de noviembre de 1935* y *31 de mayo de 1997*, que imputan la responsabilidad por comportamientos culposos, en casos de lesiones ocasionadas por la ausencia de la diligencia debida.

La *STS de 16 de noviembre de 1935* confirmó la imputación de responsabilidad por actuación imprudente, en el caso de un boxeador, que «al salir de un baile, sin guardar el más elemental cuidado ni tener en cuenta que pudieran salir otras personas del baile, se puso a boxear dentro del portal, y al salir M. F. le dio un fuerte puñetazo, causándole lesiones», declarando el Tribunal que se trataba de un supuesto de imprudencia temeraria, en la que «se requiere la existencia de un acto voluntario no intencional de un mal efectivo y una relación de causalidad entre ambos», circunstancias que se observan en el «acto realizado por el recurrente sin guardar el más elemental cuidado, causándole un mal previsible que debió y pudo prever».

Y en la *STS de 31 de mayo de 1997* se muestra un supuesto de lesiones causadas por accidente durante una exhibición de Taekwondo, en el que el Tribunal aprecia la existencia de culpa extracontractual, por lesiones causadas a un menor al desprenderse una astilla de uno de los palos utilizados en la competición deportiva, sin estimar la eximente de caso fortuito alegada por el agente del daño.

En el caso de autos, afirma la sentencia, «sucedió que se desprendió una astilla de los palos empleados, la que, rebasando el limitado abierto donde tenía lugar el enfrentamiento, alcanzó a un niño de cinco años que presenciaba el espectáculo y resultó lesionado en su ojo izquierdo, con secuelas de la pérdida de visibilidad del mismo, encontrándose situado en lugar relativamente próximo y no en las gradas del polideportivo donde se desarrollaba la exhibición, carente de toda protección».

En este caso, como declara el Tribunal, resulta previsible la causación de daños, si no se adoptan las medidas de seguridad necesarias, en el ejercicio de este deporte, que entraña en sí violencia, por el empleo de armas ofensivas, que deben estar en situación adecuada para su correcta utilización.

competiciones automovilísticas de velocidad, en las que el margen de riesgo es elevado, conocido por todos los asistentes y admitido en dicha disciplina deportiva; VILLAGÓMEZ RODIL: «Delitos deportivos», *Revista de Estudios Penitenciarios (REP)*, 1958, p. 858.

No es posible, por tanto, aplicar el caso fortuito, si falta la debida diligencia en la disposición de medios suficientes de seguridad protectora, como en este caso debía ser la debida calidad y resistencia de los palos utilizados, para evitar que se desprendieran trozos al ser golpeados violentamente.

Se advierte, pues, como en este caso se falla a favor de la víctima del daño, porque, como apuntaba Wacke, la culpa del agente supera la del perjudicado; y se hace responder al deportista de la lesión causada al espectador, por ponerle imprudentemente en peligro y causarle efectivamente un daño.

El hecho de que el espectador se haya puesto también en peligro al presenciar la exhibición en un lugar demasiado próximo y no en el destinado para tal efecto, no desvirtúa la imputación de responsabilidad al deportista, porque él tampoco tomó las medidas de seguridad oportunas para que dichas circunstancias que coadyuvaron a la causación del daño no se produjeran, como fueron la falta de medidas de protección del recinto de la exhibición y la insuficiente calidad y adecuación de los palos utilizados.

Por tanto, la creación del riesgo, sin la previsión del daño o sin tomar las medidas oportunas de seguridad, genera una culpa, por imprudencia, que prepondera sobre la conducta del perjudicado y hace responsable de la lesión al sujeto que ocasiona el daño¹⁵.

¹⁵ En este sentido, A. DE CUPIS, *op. cit.*, p. 187, afirma que «el ámbito de la culpa es de tal entidad que requiere se modifique su definición corriente: *Se puede afirmar que hay culpa cuando no se ha empleado aquella tensión de las facultades mentales que habrían permitido prever el daño previsible, al igual que aun habiéndose previsto el daño no se ha impreso a la propia energía volitiva aquella orientación que, con la finalidad de evitarlo habría sido necesaria*».

Y así lo reconocen G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, Milano, 1958, pp. 53-66; M. YZQUIERDO TOLSADA, *op. cit.*, pp. 273-284, al analizar la función de la culpa en el régimen de responsabilidad civil del profesional liberal.

Para este autor, «la ignorancia, la negligencia inexcusable, la imprudencia fuera de lo común, constituyen culpa, y así se deduce como resultado de la utilización de criterios de común experiencia, como si se tratase de cualquier deudor, prescindiendo de su cualificación técnica. Las más patentes violaciones de los deberes profesionales más elementales son así simples manifestaciones de culpa en relación con la naturaleza técnica de la actividad desarrollada por un deudor al que se le presupone una normal competencia en la materia».

Y, acudiendo al artículo 1104 del Código civil, interpreta que en aquellos casos en los que sea patente la negligencia técnica, «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», el profesional habrá de responder del daño causado.

Por lo que, en relación con la impericia, afirma, que, igualmente, hablar de responsabilidad por impericia es lo mismo que hablar de responsabilidad por culpa, pues «el deber de conocimiento incumbe a todo profesional, independientemente del lugar y de las circunstancias; pero una vez asumido el encargo es ese lugar y ante esas determinadas circunstancias, el conocimiento se transforma en pericia (aplicación correcta de las técnicas conocidas), y responderá de la negligencia y de su especie, la impericia».

2.3 La lesión a un compañero de juego o deporte

Los supuestos en los que es otro participante en el juego o acontecimiento deportivo el sujeto que sufre el daño, suelen resolverse de manera similar a los casos de lesión a terceros, pues, también, se presume que el participante en el juego conoce sus características y riesgos y los asume.

Por tanto, salvo los casos en los que el jugador causante del daño actúe de forma intencional o voluntaria para originar la lesión, o con su conducta dañosa viole gravemente el reglamento, existe una exención de culpa a su favor, producida por el propio comportamiento arriesgado de todo participante, que se expone voluntariamente a las consecuencias del juego¹⁶, e, incluso, se presume que acepta la comisión de pequeñas infracciones del juego provocadas por el desarrollo de éste.

Como prueba de ello, Wacke nos remite a un supuesto que nos muestra Alfeno en el Digesto¹⁷. Se trata de un juego de pelota en el que, por circunstancias del juego, resulta lesionado uno de los participantes, y se niega la responsabilidad del otro jugador, porque existe una presunción de exención de culpa que admite tan sólo la prueba en contrario de un golpe intencional o voluntario. Esta presunción de exención de culpabilidad es tanto más notable, dice, por cuanto que en el marco de la *lex Aquilia* normalmente se responde por una diligencia extrema, por culpa levísima (Ulp. D. 9,2,44 pr.).

Advierte, también, que resulta de gran importancia práctica el hecho de que, en esta situación, se traslade la carga de la prueba al lesionado, como en el caso de la hoguera explicado también en el Digesto, en el que el dueño del esclavo muerto sólo puede demandar al otro si prueba que el superviviente le empujó al fuego.

Y, aplicando estas situaciones al momento actual, mantiene que estos casos pueden trasladarse a los supuestos de lesiones producidas en el juego por equipos modernos, y su resultado depende decisivamente de la distribución de la carga de probar la observancia o infracción de las reglas del juego, por la dificultad probatoria de la mayoría de los casos¹⁸.

¹⁶ G. VIDIRI, «La responsabilità civile nell'esercizio delle attività sportive», *Giustizia Civile (Giurisprudenza) III*, 1994, p. 199.

¹⁷ A. WACKE, *op. cit.*, pp. 561-562: D. 9,2,52,4 (*Alfenus libro 2 digestorum*): «Jugando unos cuantos a la pelota, uno de ellos, al intentar hacerse con la pelota, empujó a un esclavito, que cayó y se rompió una pierna. Se preguntaba si el dueño del esclavito puede demandar por la ley *Aquilia* contra aquél por cuyo empujón había caído. Respondí que no, porque parecía que lo sucedido fue más bien por casualidad que por culpa».

¹⁸ A. WACKE, *op. cit.*, pp. 562-564: D. 9,2,45,3: «Como dos esclavos estuvieran saltando montones de paja en llamas, chocaron y cayeron ambos, y uno fue consumido por el

Como ejemplo, pone un caso, resuelto por la Corte Suprema Federal alemana, en el que el demandante afirma que cuando se encontraba avanzando con la pelota, un contrario le derribó antirreglamentariamente con el pie y sufrió la rotura de una pierna.

El demandado, por el contrario, declaró que el demandante se lesionó él mismo al fallar el disparo y tropezar con el pie del contrario que se hallaba en ese momento firme sobre la tierra.

La Corte Suprema falló, en contra de los Tribunales inferiores, a favor del demandado, pues no se había probado por el demandante la culpa del contrario. Incumbía, pues, al demandante la carga de probar la infracción de reglamento por el contrario, y descartar la posibilidad de una autolesión.

E, incluso, añade que la jurisprudencia más reciente tiende a limitar aún más la responsabilidad, al considerar que no toda infracción de reglamentos por parte del demandado lleva, sin más, a una obligación de resarcir daños, pues pequeñas infracciones del reglamento, debidas a la pasión que se pone en el juego, o al agotamiento físico, pertenecen a los riesgos del juego, que acepta cualquier jugador de antemano con su participación, al igual que acepta eventuales lesiones por un juego deportivamente correcto y conforme con el reglamento¹⁹.

Parece ser, pues, que el elemento clave para determinar la imputación de responsabilidad extracontractual es la distribución de la carga de la probar la existencia o falta de culpabilidad. Pero, a este respecto, debemos hacer una advertencia, pues, mientras que en los textos romanos y en la jurisprudencia alemana es el demandante lesionado quien debe soportar la carga de la prueba de culpabilidad del demandado, en nuestro Ordenamiento jurídico, en el ámbito general de la responsabilidad civil extracontractual, parece que impera la tendencia contraria.

En este sentido, las SSTs de 5 de diciembre de 1979 y 18 de marzo de 1982 invierten la carga de la prueba; «en lugar de ser la víctima la que haya de probar que el agente obró con culpa, parte de entrada con una presunción de culpa en ese obrar, y le corresponde a aquél la carga de probar que obró con toda diligencia debida. Por ello, si se tiene en cuenta lo difícil que resulta en la práctica llegar a desvirtuar totalmente aquella presunción de culpa, no admitiendo siquiera el Tribunal Supremo como prueba a este fin que el

fuego. Nada puede reclamarse por tal motivo, si no se entiende que el uno fue derribado por el otro».

¹⁹ A. WACKE, *op. cit.*, pp. 564-566.

Vid. en este sentido, la opinión de V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 41-42; A. MARANI TORO, «La responsabilità degli atleti», *Rivista di Diritto Sportivo*, 1985, pp. 396-400.

agente ha cumplido en su acción u omisión todos los preceptos que reglamentariamente se imponen para evitar daños cuando éste ocurre, porque estima que siempre “faltó algo por prevenir, no hallándose, por consecuencia, completa la diligencia”, según Sentencia de 11 de noviembre de 1981 entre otras, no parece aventurado afirmar que la culpa como criterio de imputación del daño ha dejado paso a la mera relación de causalidad entre él y la acción u omisión»²⁰.

En otra especialidad del ámbito deportivo, la *STS de 28 de junio de 1996*, en relación a un accidente con resultado de muerte de un integrante de una partida de caza, confirma la inversión de la carga de la prueba respecto a la diligencia de los demás miembros de la partida de caza, por la presunción de culpabilidad en las reclamaciones que se deriven de culpa extracontractual, pero resalta la preponderancia del requisito de la relación de causalidad e imputa la responsabilidad al autor real del daño, puesto que, la Ley de Caza de 4 de abril de 1970 y su Reglamento de 25 de marzo de 1971 establecen la responsabilidad subsidiaria de los miembros de la partida de caza, pero cuando no conste el autor real del daño²¹.

Y más claramente se pronuncia, en este sentido, la *STS de 26 de septiembre de 1994*, que condena a un cazador por causar una lesión a un compañero de caza.

En este caso, para imputar la responsabilidad civil por lesión al agente del daño, el Alto Tribunal argumenta que el eje que comporta la responsabilidad extracontractual se centra en el elemento culpabilístico del agente, y adquiere especial relieve el factor de la previsibilidad. «Todo ello demanda una mayor exigencia en los supuestos del ejercicio de la caza practicada “en línea o a la mano”, modalidad que requiere la continua existencia de un contacto verbal y visual entre los cazadores que componen la línea, exigencia que figura en el apartado 9 del artículo 53 del Reglamento de Caza, y las cautelas a observar aumentan cuando aquélla se lleva a cabo en terreno de monte bajo, por la dificultad añadida que ofrece para la visibilidad, lo cual, se infiere notoriamente de las disposiciones

²⁰ L. Díez-PICAZO, A. GULLÓN, *Sistema de Derecho civil, II*, Madrid, 1990, pp. 607-608.

Y también lo reconoce así, V. FRATTAROLO, *op. cit.*, p. 41, quien afirma que el ejercicio de la actividad deportiva, cuando sea conforme a las reglas particulares, originan relaciones jurídicas legítimas, que, por tener naturaleza técnica y voluntaria, gozan de una presunción de licitud. Situación que califica de opuesta a la que se crea en el campo civil del daño producido en el ejercicio de actividad peligrosa, que genera una presunción de culpa e inversión de la carga de la prueba.

²¹ V. FRATTAROLO, *op. cit.*, p. 71, coincide en afirmar que si la causa eficiente del daño es individualizable en el comportamiento de un solo participante, no hay razón para extender la responsabilidad a los otros.

reguladoras sobre la caza. En tales circunstancias resulta innegable que el simple hecho de que un cazador gire sobre sí para disparar sobre una pieza que corra a ras del suelo, sin comprobar previamente que no ha perdido el doble contacto antes referido, incurre en una evidente negligencia, caracterizada por la omisión de una normal previsibilidad, lo cual, unido al resultado dañoso producido, impacto en el ojo de un compañero de cacería, de uno de los dos disparos efectuados, y a la efectiva relación causal entre la acción así realizada y el daño producido lleva a concluir que el caso enjuiciado es acreedor a que se le incluya en la culpa extracontractual definida en el artículo 1902 del Código civil».

Por tanto, y tras lo expuesto, en el ámbito civil, creemos puede afirmarse que el criterio fundamental para la imputación de responsabilidad, no es tanto la culpa sino la atribución de riesgos y la determinación del grado de importancia de la intervención del lesionado en la relación de causalidad²².

Es en este marco en el que hay que decidir la imputación de responsabilidad en materia de lesiones deportivas, pues la presunción de culpa del sujeto que produce el daño, aunque haya cumplido las normas reglamentarias del juego o deporte, sólo se desvirtúa con la asunción del riesgo por parte del deportista lesionado, que se presume aceptado con la sola participación en el deporte en cuestión²³.

Por consiguiente, la exención de culpa se presume, pero por la asunción de riesgos por los participantes y por su intervención en la relación de causalidad al contribuir en el hecho generador del daño²⁴.

²² La conclusión a que se llega, según manifiesta la propia sentencia, no perdería su virtualidad por el hecho de que el cazador herido hubiese perdido por su iniciativa contacto visual con el resto de los cazadores y se retrasara quedando oculto tras unas matas, pues, aun así, se está obligado a extremar las precauciones en orden a comprobar que ninguno de los compañeros haya quedado rezagado, antes de efectuar los disparos hacia atrás, y la única influencia que podría haberse reconocido al meritado acontecer era en el grado de intensidad imputable a la culpa del recurrente, la que, en su caso, hubiera entrado en la categoría de leve, incluso levísima, pero continuaría teniendo encaje en la extracontractual del artículo 1902. Y en cuanto a la posibilidad de rebote en una piedra del perdigón que alcanzó en el ojo al perjudicado, carecería de trascendencia, puesto que tal como se desarrollaron los hechos, era indiferente que el impacto se recibiese por vía directa o por la indirecta del expresado rebote.

²³ V. FRATTAROLO, *op. cit.*, p. 67.

²⁴ Así lo afirman: J. M. BUSTO LAGO, *La antijuridicidad del daño resarcible en la responsabilidad civil extracontractual*, Madrid, 1998, pp. 339, refiriéndose a la postura de la jurisprudencia francesa; G. DE MARZO, «Accettazione del rischio e responsabilità sportiva», *Rivista di Diritto Sportivo*, 1992, p. 17, citando a BONASI FENUCHI: «Il rischio sportivo», *Rivista di Diritto Sportivo*, 1955, p. 424, BONVICINI: *La responsabilità civile, I*, Milano, 1971, p. 439, TRIMARCHI: *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961, p. 346; y A. MARANI TORO, *op. cit.*, p. 404.

En este sentido podemos citar la *STS de 20 de marzo de 1996*, relativa al requisito de la relación de causalidad entre el daño y la acción u omisión que la origina, en un accidente

Existe, no obstante, una sola excepción, la violación grave de las normas deportivas por parte del agente del daño, pues, en tales circunstancias, no se presume que el dañado acepta el comportamiento antideportivo del coparticipante. Y en ese caso sí le corresponde al lesionado probar la intención dañosa de aquél, la infracción grave de la normativa correspondiente, que desvirtúa la asunción de riesgos²⁵.

En esta línea de pensamiento se ha pronunciado, también, Montero Martínez, afirmando que el criterio fundamental para imputar responsabilidad civil por las lesiones producidas a y por deportistas, gira en torno a dos elementos: por un lado, la relevancia del consentimiento del perjudicado por las lesiones deportivas y, por otro lado, la asunción de riesgos.

Pero, también, añade este autor, se hace indispensable determinar el significado de lesión deportiva, a través del término deporte y los tipos de práctica deportivas, por las diferencias que existen entre ellas y los consiguientes tipos de lesiones que pueden producirse.

E, igualmente, a nuestro entender, es importante observar cómo ha venido actuando el Tribunal Supremo en estas situaciones, aunque, una vez examinada su jurisprudencia, coincidimos con la opinión de Montero, cuando advierte que es un campo en el que muy poco se ha dicho, y que tampoco ha accedido al Tribunal Supremo de manera directa, por lo que debemos comentar los escasos supuestos que nuestro más Alto Tribunal ha tenido ocasión de analizar.

de esquí en el que el Alto Tribunal declaró la asunción por el accidentado de un elevado riesgo, al practicar dicho deporte en circunstancias que comportan la creación de un riesgo por parte del esquiador de elevadísimo grado.

Y la *STS de 22 de abril de 1995*, que afirmó, en relación con un accidente con vehículo de motor, que «en tales casos, cual se ha establecido de modo reiterado y constante, si bien el artículo 1902 del CC descansa en un principio culpabilístico, existe una presunción *iuris tantum* de culpa imputable al autor de los daños, siendo éste quien, por inversión de la carga de la prueba, es el llamado a producirla si quiere exonerarse de responsabilidad (Sentencias de 7 noviembre 1985 [RJ 1985\5516], 19 diciembre 1986 [RJ 1986\7682], 17 julio 1987 [RJ 1987\5801], 19 octubre 1988 [RJ 1988\7588] o 20 diciembre 1989 [RJ 1989\8856] ; al lado de esta presunción de culpa, esta Sala, en sede de responsabilidad civil por hechos de la circulación de vehículos de motor, aplica el principio de responsabilidad por riesgo, prescindiendo de la culpa de las personas que los manejan, por estimarse que el uso del automóvil implica de por sí un riesgo suficiente de suyo para hacer surgir esa responsabilidad, a salvo el caso de que la propia víctima se interfiera en la cadena causal (Sentencias de 26 de octubre 1981 [RJ 1981\3956], 6 mayo 1983 [RJ 1983\2670], 12 diciembre 1984 [RJ 1984\6039], 11 octubre 1985 [RJ 1985\4566] y 20 diciembre 1989 [RJ 1989\8856])».

²⁵ *Vid.* al respecto, BOVINICINI, *op. cit.*, p. 437; G. DE MARZO, *op. cit.*, pp. 24-25; V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 48 y 68 y ss; GARCÍA VALDÉS, C.: «Responsabilidad por lesiones deportivas», *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, 1993, pp. 976-977; D. E. LAZAROFF, «Torts & sports: participant liability to co-participants for injuries sustained during competition», *Entertainment & Sports Law Review*, Univ. Miami.

Respecto al consentimiento del lesionado, Montero diferencia dos supuestos, el consentimiento a un daño cierto y el consentimiento a un daño eventual, es decir, el consentimiento del daño y la asunción de riesgos.

En relación al primero, admite, citando diferentes opiniones doctrinales, la relevancia del consentimiento, no como causa de justificación, sino de exclusión de la tipicidad, citando a su favor la STS de 3 de julio de 1982, porque, si se respetan las reglas de cada deporte, «el consentimiento válido (en la acepción carente de vicios) del lesionado evita la confrontación de voluntades, siguiendo con los términos de la sentencia antes relatada, por lo que no puede resultar típica la conducta de quien lesiona en esas circunstancias»²⁶.

Pero es el segundo supuesto el que realmente interesa a efectos de lesiones deportivas, pues no puede admitirse que los lesionados, tanto deportistas como terceros, consientan el daño, sino más bien que asumen el riesgo de la lesión.

Y manteniendo la teoría del riesgo debe advertirse la diferencia entre el «juego asumido» y el «riesgo permitido», pues, cuando se asume el riesgo de ser lesionado se exige mentalmente que quien lesione respete la *lex artis*, las reglas del juego²⁷.

Montero cree necesario definir el deporte y la lesión²⁸, para saber los supuestos en los que entran en juego dichos presupuestos, y, a este respecto, se refiere al deporte como «esa actividad lúdica sujeta a reglas fijas controladas por organismos nacionales e internacionales que se practica en forma de competición individual o colectiva y pone en juego cualidades tales como la movilidad físi-

²⁶ M. MONTERO MARTÍNEZ, «El consentimiento en las lesiones deportivas», *Cuadernos de Derecho Judicial: El consentimiento. El error*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, pp. 63-69 y 76-80. Debe advertirse que dicha obra se refiere más a la disciplina del Derecho penal.

Vid. también, en este sentido, J. M. BUSTO LAGO, *op. cit.*, p. 330.

²⁷ M. MONTERO MARTÍNEZ, *op. cit.*, p. 71; Igualmente, M. ALBIN ESER, «Lesiones deportivas y Derecho penal. En especial, la responsabilidad del futbolista desde una perspectiva alemana», *La Ley*, Madrid, 1990, pp. 1133-1135.

Vid. también, en este ámbito, G. Covassi, «*L'attività sportiva come causa di esclusione del reato*», Padova, 1984, pp. 131 y ss., que considera como causa de exclusión de responsabilidad, bien el consentimiento, bien el ejercicio de un derecho, aunque con todas las matizaciones anteriormente señaladas.; G. DE MARZO, *op. cit.*, pp. 22-23; PROSSER AND KEETON, *On The Law of Torts*, St. Paul, Minnesota, 1984, pp. 480 y ss.

²⁸ M. MONTERO MARTÍNEZ, *op. cit.*, p. 70. Y, asimismo, diferencia «las lesiones sufridas “con ocasión de la práctica deportiva” y las lesiones provocadas “por el deporte” mismo. En el primer grupo se engloba la casi totalidad de los deportes, puesto que normalmente el objetivo no es el contacto físico, aunque de hecho se produzca con frecuencia; en el segundo se engloban aquellos deportes que consisten precisamente en la lucha directa entre dos o más competidores, y/o donde se persigue el golpeo del contrario».

ca, la fortaleza y la habilidad de los competidores, y provoca, como cualquier otra actividad, accidentes con resultados lesivos».

No obstante, nosotros creemos, y matizamos, que también debe incluirse en el concepto de deporte el ejercicio de toda modalidad deportiva que se realice en calidad de profesional o de aficionado sin entrar a formar parte de ninguna competición²⁹.

En cuanto al concepto de lesiones, advierte este autor que va a limitar su significado «a lo que tradicionalmente se ha considerado como lesión; esto es, el menoscabo de la integridad física o de la salud».

Sin embargo, a nuestro juicio, y fundamentalmente en relación al daño que puede provocarse a terceros, espectadores o transeúntes, creemos que el bien jurídico dañado puede también ser un bien patrimonial, por lo que, igualmente, debe incluirse en el concepto de lesión.

Determinados, de este modo, el concepto de deporte y lesión, cabe ahora ocuparnos de la excepción, anteriormente señalada, a la teoría del riesgo como criterio de eliminación de responsabilidad para el agente del daño, es decir, la infracción de las reglas del juego, como factor que desvirtúa la exoneración de responsabilidad por asunción del riesgo del lesionado.

Y para analizar como actúa este presupuesto, en relación con las demás circunstancias que rodean la causación del daño, es importante recurrir a supuestos concretos, examinando los escasos pronunciamientos jurisprudenciales de que disponemos, situación que, cuando menos, resulta paradójica en proporción a la cantidad de lesiones que provoca el ejercicio de actividades deportivas.

Es interesante mencionar, en este sentido, el supuesto resuelto por la *STS de 1 de junio de 1951*, en el que, durante el desarrollo de un partido de fútbol de categoría regional, uno de los jugadores del equipo que iba perdiendo, irritado, agredió a un jugador del equipo contrario, dándole un puntapié entre el costado derecho y la espalda, produciéndole rotura del hígado y riñón derecho.

Evidentemente, en este supuesto no se actuó conforme a las reglas del juego, por lo que, aunque se dio por probado que el jugador que originó el daño no tuvo intención de causarlo con tanta intensidad, sí se apreció la voluntariedad e intencionalidad de causar lesión, «porque si bien en el deporte del foot-ball, es un acto lícito, y hasta jugada brillante, el quitar al jugador contrario el balón, siempre que ello se efectúe dentro de las reglas marcadas por su reglamento para el ejercicio de este noble deporte, no lo es

²⁹ Como también lo afirma G. COVASSI, *op. cit.*, p. 146.

menos que ha de realizarse con la más debida diligencia, sin culpa ni intención de causar mal; y en el presente caso la actuación del procesado no sólo rebasó en extremo las reglas que rigen el repetido deporte, y lo comprueba su suspensión a perpetuidad para la práctica del fútbol por la Federación Regional C., sino que ejecutó una acción voluntaria y por tanto intencional y dolosa, al llevar a cabo una agresión material, para dificultar la actuación del lesionado».

Más reciente es la *STS de 22 de octubre de 1992*, en la que se muestra, precisamente, el caso contrario, la lesión causada involuntariamente a un compañero de juego en un partido de pelota a pala.

Como indica el Tribunal, la esencia del tema está en la responsabilidad civil derivada de actos realizados en el ejercicio de una actividad deportiva a título particular entre amigos, y, particularmente, en este caso, un juego de pelota a pala en el curso del cual y como consecuencia de un pelotazo, uno de los jugadores perdió un ojo.

A este respecto, es importante destacar que se señala en la sentencia que «no existe doctrina jurisprudencial en el marco del derecho civil sobre la materia, ni tampoco una específica regulación no ya normativa sino tampoco reglamentaria, a salvo la Ley del Deporte 10/1990 de 15 de octubre, que no toca temas de este tipo, circunstancia ésta que da lugar a que este tipo de cuestiones haya de reconducirse al artículo 1902 del Código civil, precepto que aun cuando considerablemente objetivizado por esta Sala, especialmente cuando su aplicación se proyecta sobre actividades, aspectos o conductas de clara y patente trascendencia social, ha conducido a una llamada socialización de responsabilidades, lo que no es, en principio al menos, de aplicación a las competiciones deportivas, dado que el riesgo particular que del ejercicio de una actividad de ese género pueda 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 responsabilicia, 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 en el que concretamente y por lo que a él se refiere, no era un deporte de masas, ni siquiera cultural, sino al igual que acontece con otros deportes como el tenis a estos niveles, la natación, etc., no son otra cosa que aspectos

deportivos propios de la sociedad actual que a nivel individual vienen a constituir una faceta lúdico-sanitaria.

... 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, etc.— va ínsita en los mismos y consiguientemente quienes a su ejercicio se dedican lo asumen, siempre claro que las conductas de los partícipes no se salgan de los límites normales ya que de ser así podría incluso entrar en el ámbito de las conductas delictivas o culposas.

Lo que ha de imperar por tanto en este tipo de actividades son las reglas de prudencia que los jugadores deben seguir».

En vista de todas estas consideraciones, el Tribunal finaliza estimando la no imputabilidad a título de culposo o negligencia del demandado, por entender que el acto que originó la pérdida del ojo no es otra cosa que una consecuencia desgraciada de cualquier tipo de juego, pero de responsabilidad inicialmente inimputable.

Para Cavanillas Múgica³⁰, esta sentencia contiene un buen ejemplo didáctico, «por la claridad con que se encuentran representados los diversos intereses en juego».

Y, tras recordar los presupuestos que generan la imputación de responsabilidad extracontractual por daños, que se encuentran en este supuesto, y la doctrina jurisprudencial sobre inversión de la carga de la prueba, señala que el Tribunal Supremo se separa del régimen general de responsabilidad porque el supuesto se produce durante la práctica voluntaria de un juego, y ello le permite fallar a favor de la exención de responsabilidad del agente del daño, aduciendo «la función social del deporte y la asunción del riesgo por parte de la víctima».

Sin embargo, a nuestro juicio, la argumentación que el Alto Tribunal expone para diferenciar el supuesto de los sometidos a la responsabilidad civil objetiva no es la adecuada.

En primer lugar, porque, como bien explica este autor, el criterio de distinción no es que las actividades sometidas a responsabilidad objetiva benefician a la sociedad en general y las deportivas o lúdicas no, porque el propio Tribunal reconoce los beneficios sociales de la práctica del deporte³¹.

Y en segundo lugar, no siempre la obtención de un beneficio por el causante de un daño es el criterio que determina el sometimiento

³⁰ S. CAVANILLAS MÚGICA, «Comentario a la STS de 22 de octubre de 1992», *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 30, pp. 949 y ss.

³¹ *Vid.* al respecto, la crítica de GARCÍA CANTERO a esta cuestión tratada en la sentencia: G. GARCÍA CANTERO, «Nota a STS de 22 de octubre de 1992», *Anuario de Derecho Civil*, 1994-1, pp. 500-501.

a la responsabilidad objetiva, pues tal ventaja patrimonial no se produce en todos los casos de responsabilidad derivada del uso de vehículos de motor, sometidos al régimen de responsabilidad objetiva.

Y, al contrario, en el ámbito del deporte profesional, la práctica de éste reporta beneficios patrimoniales a los participantes, al ser remunerados por el desarrollo de dicha actividad, y ello no implica que deba ser insertado en los supuestos sometidos al régimen de responsabilidad objetiva.

Por tanto, el criterio básico de distinción no es el beneficio que reporte la actividad, sino el riesgo de producir daño que el desempeño de ésta produzca.

Como indica Cavanillas Múgica, este índice de peligrosidad no se produce, generalmente, en la práctica deportiva, y en los casos que pueda entenderse que ello sí ocurre entra en juego la asunción del riesgo por la víctima, que es el segundo fundamento que el Tribunal alega como elemento de exoneración de responsabilidad.

Con acierto indicaba el Alto Tribunal que, en materia de juegos o deportes, «la idea del riesgo que cada uno de ellos pueda implicar (...) va ínsita en los mismos y consiguientemente quienes a su ejercicio se dedican lo asumen».

Siempre, claro está, con la excepción a la que hacíamos anteriormente referencia, y que la propia sentencia señalaba: «que las conductas de los partícipes no se salgan de los límites normales, ya que de ser así podría incluso entrar en el ámbito de las conductas delictivas dolosas o culposas»³².

En conclusión, la alegación por el Tribunal de la asunción de riesgos, no implica el reconocimiento de una responsabilidad objetiva por riesgo desvirtuada por dicha participación de la víctima, sino una responsabilidad por culpa, cuya apreciación varía cuando se añade el factor de la asunción del riesgo³³.

Factor que deja de actuar ante una infracción de las reglas del juego, que traspase los límites normales del desarrollo del juego y

³² En este sentido, J. M. BUSTO LAGO, *op. cit.*, pp. 342-343, para apreciar asunción de riesgos por el perjudicado, estima necesarios los siguientes requisitos:

- a) Participación en la actividad en el curso de la cual se han causado los daños.
- b) Riesgo patente y de la suficiente entidad como para exigir del dañado un acto de asunción o rechazo.
- c) Libertad para asumir o rechazar el riesgo y, en todo caso, aceptación.
- d) Asunción, únicamente, de los riesgos normales de la actividad.

³³ S. CAVANILLAS MÚGICA, *op. cit.*, pp. 954-956, afirma, además, que es una «institución que, expresamente como tal, en mis conocimientos, es la primera vez que se recoge en una sentencia de la Sala Primera», y a la que, a su juicio, se ha denominado con un término plurívoco, al admitir diferentes significados y contenidos, que explica sintética pero profundamente: «a) como consentimiento de la víctima al daño; b) como culpa de la víctima;

sus circunstancias³⁴, pues sí se admiten pequeñas infracciones del reglamento debidas a la pasión que se pone en el juego, o al agotamiento físico, que se suponen aceptadas de antemano por todo participante en el juego, y la diligencia exigida por las circunstancias deportivas dependerá del deporte en cuestión, del nivel o categoría de los participantes, etc.³⁵.

c) como aceptación tácita de una modificación del régimen de responsabilidad, y d) como conducta neutralizadora de la razón por la que los riesgos se atribuyen al agente del daño».

Y se muestra favorable a la cuarta acepción, desechando las anteriores, por considerar que la nota caracterizadora de la asunción del riesgo se encuentra en «la bilateralidad del riesgo, es decir, en el hecho de que tanto la víctima como el agente del daño puedan considerarse, el uno respecto del otro, generadores de parecido riesgo».

Admite, por tanto, como elemento que contribuye a la exoneración de responsabilidad, y que ya anunciábamos en líneas anteriores, el comportamiento de la víctima de intervención en la relación de causalidad y la cooperación en el riesgo.

³⁴ J. M. BUSTO LAGO, *op. cit.*, p. 335. Según este autor, «esta perspectiva ha llevado a autores como Starck (*Obligations I. Responsabilité délictuelle*, Litec, París, 1991) a afirmar que aunque la aceptación de riesgos del accidente por la víctima fuese indiscutible—lo que también se pone en entredicho—, este hecho no suprime la responsabilidad por culpa del autor del daño. O, dicho en el sentido inverso, si la actuación del *gardien* no ha sido culposa, éste queda libre de responsabilidad civil.

En el ámbito de las actividades deportivas en donde sí se admite la «asunción de riesgos», si bien limitada a los llamados «riesgos normales», el autor del daño no es responsable más que en el caso de que su culpa resulte probada, neutralizando la responsabilidad de pleno derecho y asumiendo, pues, unos efectos comparables a las cláusulas de exoneración de responsabilidad contractual.

De esta forma, en las competiciones deportivas la responsabilidad del autor de un daño culposo está limitada por la aceptación de los riesgos normales que la propia competición en la que participa, con conocimiento de los mismos, implica. De esta forma es a la víctima a quien corresponde probar la culpa constitutiva de un riesgo anormal creado por el agente del daño (entre otras, las sentencias del Tribunal de Rouen de 16 de noviembre de 1994 (Juris-Data, núm. 049782)—admite la responsabilidad en una carrera de caballos por haberse metido en un espacio insuficiente— y de 28 de octubre de 1992 (Juris-Data, núm. 050105)—en la que se considera que la caída de un jinete no es un riesgo anormal.

En el caso de actividades deportivas colectivas y en virtud de la aceptación de riesgos por cada jugador, la responsabilidad de uno de ellos sólo surge en los casos de actitud desleal o de brutalidad contraria al espíritu deportivo. Al respecto, entre otras, sentencias del Tribunal de Pau de 18 de noviembre de 1993 (Juris-Data, núm. 047236), Tribunal de Metz de 19 de mayo de 1992 (Juris-Data, núm. 043269), Tribunal de Montpellier de 24 de septiembre de 1992 (Juris-Data, núm. 034934), de París, (25^o Ch. A; Juris-Data, núm. 020567), de Rennes de 26 de junio de 1990 (Juris-Data, núm. 047606)».

E igualmente se pronuncian J. HONORAT, *L'idée d'acceptation des risques dans la responsabilité civile*, París, 1969, pp. 98-100; F. ALAPHILPPE y J. P. KARAKUILLO, *L'activité sportive dans les balances de la justice*, París, 1985, pp. 59-121, tras analizar la postura doctrinal y jurisprudencial francesa (sentencias del Tribunal de Provenza de 28 de noviembre de 1978, de París de 21 de junio de 1979, de Nancy de 24 de diciembre de 1981, de Pau de 1 de abril de 1982, de Pau de 29 de abril de 1982).

³⁵ S. CAVANILLAS MÚGICA, *op. cit.*, p. 957: «En línea de principio, no deben coincidir diligencia y cumplimiento del reglamento deportivo; una mera infracción reglamentaria se tiene por normal y ajustada a las circunstancias, lo que no significa que los deportistas disfruten de patente de corso y que ciertas agresiones que exceden de lo que la conciencia social tenga por ordinario y admisible puedan desencadenar la responsabilidad civil de su autor».

Vid. también, al respecto, M. ALBIN ESER, *op. cit.*, pp. 1135-1141, quien, entre otras conclusiones, entiende que, por ejemplo, en deportes que incluyen contactos físicos, no hay tipicidad de malos tratos si estos contactos (como p. ej. empujones o hacer caer o otro jugador) no conllevan malos tratos, incluso cuando se den irregularidades reglamentarias; G. DE MARZO, *op. cit.*, p. 26; A. MARANI TORO, *op. cit.*, pp. 398-399; A. WACKE, *op. cit.*, pp. 564-566.

Y así lo decidió el magistrado Montero Martínez, en sentencia de 10 de diciembre de 1992³⁶, en la que, en la línea del fallo de la citada STS de 1 de mayo de 1951, sí imputó responsabilidad civil a un jugador de fútbol, que durante un partido agredió a un compañero del equipo contrario, con evidente infracción grave y desproporcionada de las reglas del juego, causándole una lesión de forma intencionada.

III. RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DEL EJERCICIO DE ACTIVIDADES DEPORTIVAS EN PARTICULAR

Mostrados de una manera global los criterios de imputación de responsabilidad civil extracontractual a los deportistas, por daños ocasionados a otros deportistas o a terceros, y examinados según las diversas circunstancias que intervienen en la producción de la lesión, resulta, a nuestro juicio, conveniente, concretar y analizar de forma más detallada cómo se desenvuelven estos criterios de imputación dentro de los diferentes tipos de actividades deportivas, cuyo ejercicio es susceptible de llegar a provocar lesiones a los propios participantes deportistas y a terceros.

3.1 Clasificación de actividades deportivas

Para lograr el objetivo anteriormente expuesto vamos a utilizar la clasificación elaborada por Albin Eser³⁷, ya que, aunque su estudio se desenvuelve en el ámbito penal, nos parece acertada por su utilidad y creemos que, adaptándolas, evidentemente, a la materia civil, puede resultar de interés exponer sus opiniones de forma extensa.

Según este autor, existen, fundamentalmente, cuatro tipos de actividades deportivas:

– Actividades orientadas a causar lesiones (el boxeo o el duelo entre estudiantes³⁸). Éstas plantean, a su juicio, problemas respecto

³⁶ M. MONTERO MARTÍNEZ, *op. cit.*, pp. 73-74, aunque la Audiencia Provincial de Albacete revocó la sentencia, por entender que se trataba de un lance del juego.

³⁷ M. ALBIN ESER, *op. cit.*, pp. 1131-1132.

Vid., también, la clasificación de FRATTAROLO, V.: *op. cit.*, p. 180; y la opinión de J. PAREDES CASTAÑÓN, «Consentimiento y riesgo en las actividades deportivas: algunas cuestiones jurídico-penales», *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1990, pp. 639 y ss.

³⁸ Según explica Eser: *op. cit.*, p. 1131, «*Studentenverbindungen*: vieja tradición alemana de los miembros de asociaciones de estudiantes que practicaban y practican todavía

al consentimiento y a la cuestión de la contrariedad a las buenas costumbres.

– Deportes practicados por un número indeterminado de personas en un mismo centro deportivo, sin que este tipo de ejercicio conlleve un contacto físico recíproco directo, sin que tengan que estar dirigidas a un objeto común. Incluye entre ellos, el esquí, la caza, el lanzamiento de peso o el entrenamiento individual, donde ya un simple encuentro físico con otra persona puede suponer un contratiempo. Si de ello resultasen lesiones, afirma, generalmente sólo se plantean cuestiones de imprudencia.

– Actividades en las que se trata de alcanzar la misma meta, pero no en una lucha de uno contra el otro, sino unos junto a otros (carreras de atletismo o automovilísticas), en las que se pueden ocasionar lesiones mediante empujones y obstaculizaciones. En estos supuestos aparece la problemática jurídico-penal de una actuación contraria a un deber más que cuestiones de consentimiento.

– Actividades que suponen luchas entre contrarios, en las que los ataques corporales no son el objetivo primordial, pero sí resultan inevitables en una lucha cuerpo a cuerpo: deportes en equipo que se desarrollan en torno a una pelota, como el balonmano, el baloncesto y el tan popular fútbol. Aquí, dice Eser, el contacto corporal y el riesgo de lesiones son parte del juego, y todo jugador lo sabe y lo acepta. Por ello, la exención penal de estas lesiones no hay que buscarla en el campo de la culpabilidad, sino en el de la antijuridicidad.

No olvida, sin embargo, que por el ejercicio deportivo pueden producirse, también, lesiones a terceros, por ejemplo, al espectador que, sorprendido, no puede esquivar la pelota que sale disparada del campo de juego y se ve lesionado en la cabeza. En estos habrá que ver la impunidad, no tanto en el ámbito del consentimiento, sino, más bien, en el de la imprudencia.

Es de advertir, aunque resulta lógico, que la enumeración de las diferentes y concretas actividades deportivas mencionadas en esta clasificación, que anteriormente afirmábamos compartir, no tiene pretensión de ser absoluta, por lo que en estos cuatro grandes bloques pueden insertarse todos aquellos deportes cuyos caracteres coincidan con los especificados en cada grupo.

actualmente la esgrima de sable como manifestación del deporte más viril, que llevaba consigo la posibilidad de dejar cicatrices en los rostros de los contendientes. Cicatrices que por su causa eran exhibidas con orgullo como una prueba de valor y de pertenencia al estatus académico».

Pero debe señalarse, también, como ya hemos anticipado, que los diferentes criterios que, en principio, Eser asocia a cada tipo para imputar responsabilidad por lesiones, convergen, en el criterio de la asunción de riesgos, en relación con la conducta de ambas partes y el respeto de las normas reglamentarias, pues todos ellos son elementos necesarios, en su conjunto, para aclarar y atribuir responsabilidades en los diferentes casos y situaciones en los que se produce una lesión.

Situaciones que clasifica este autor, indicando, como especialmente relevantes, tres factores: el resultado (lesión leve, grave o mortal), el factor reglamento (juego reglamentario, infracción leve, grave, sin relación con el juego) y la actitud (infracción reglamentaria no intencionada, infracción consciente pero sin voluntad lesiva, aceptación de infracciones reglamentarias y de lesiones, lesión intencionada)³⁹.

3.2 Responsabilidad en la práctica de actividades deportivas orientadas a causar lesiones (boxeo, artes marciales, etc.)

Existen autores que, como señala Montero⁴⁰, han denunciado la ilicitud del boxeo porque su excesiva violencia y evidente peligrosidad no beneficia ni física ni espiritualmente a contendientes y espectadores, pues la base de este deporte es el contacto físico, con probabilidad máxima de lesiones, y el fin último consiste en golpear al contrario hasta lograr que pierda el sentido, o hasta que su deterioro físico le fuerce a decidir (o a su entrenador o al árbitro) el abandono del combate.

Reconocen que existen unas reglas básicas de obligada observancia, pero advierten, igualmente, que no existe uniformidad en la interpretación y en la sanción disciplinaria por los jueces de los combates (la interpretación del *knock-out* técnico es muy distinta en Europa y en los Estados Unidos).

Por todo ello, la búsqueda del fundamento de la falta de responsabilidad por lesiones en estos deportes, cuando existe intención evidente de causar daño para ganar el combate, ha originado diferentes posturas.

Aquí, mantenía Eser, se plantean problemas relacionados con el consentimiento y la contrariedad a las buenas costumbres⁴¹, que Frattarolo soluciona acudiendo a la teoría del «riesgo permitido»,

³⁹ M. ALBIN ESER, *op. cit.*, pp. 1133-1136.

⁴⁰ M. MONTERO MARTÍNEZ, *op. cit.*, p. 81.

⁴¹ M. ALBIN ESER, *op. cit.*, p. 1131.

según las normas reglamentarias de la actividad, y a sus exigencias de prudencia y diligencia⁴².

Si bien es cierto, como declara este autor, que en esta clase de deportes la asunción del riesgo implica el consentimiento del enfrentamiento físico con las lesiones derivadas del espíritu competitivo, también lo es que el contacto físico debe adecuarse a las normas del reglamento específico que regule cada una de estas actividades y a las exigencias de la prudencia, diligencia y pericia aplicables en cada supuesto.

De este modo, la violación de los reglamentos de competiciones constituye la prueba concreta de la existencia de culpa, generadora de responsabilidad, que también debe imputarse en los casos en los que se actúe de forma imprudente y desproporcionada.

De manera semejante se manifiesta, también, nuestra jurisprudencia en las SSTS de 16 de noviembre de 1935 y 31 de mayo de 1997, citadas en líneas anteriores⁴³, en relación a un caso de boxeo y a una competición de artes marciales, respectivamente, en las que se imputa responsabilidad por culpa extracontractual al resultar patente, como señala la ésta última, «que su actuar no fue lo ajustado a la diligencia media, atendiendo a las circunstancias concurrentes del caso concreto, a fin de evitar daños ajenos, ya que la ausencia de medidas de prudencia y seguridad se presentan notorias y suficientemente acreditadas».

Y en el mismo sentido se pronuncian los tribunales italianos, entre cuyas sentencias resulta interesante citar lo dispuesto en la sent. App. Milano 14 de octubre de 1960, confirmada en Cass. pen. 22 de noviembre de 1961, relativa a un caso de lesiones mortales, producidas durante un entrenamiento entre púgiles de categoría diferente y desigual habilidad y experiencia, que reconoce la culpabilidad de uno de los púgiles, por no haber seguido las instrucciones del entrenador y haber propinado al otro púgil golpes demasiado fuertes, que no se adecúan a la finalidad del entrenamiento⁴⁴, entendiéndose, por tanto, que la prueba de la violación de las reglas del entrenamiento desvirtúa la presunción de asunción de riesgos del dañado y la exención de culpa del agente del daño desaparece, haciéndole responsable de la lesión producida.

⁴² V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 47-49.

Vid. también al respecto, A. MARANI TORO, *op. cit.*, p. 406; J. PAREDES CASTAÑÓN, *op. cit.*, pp. 642-647.

⁴³ *Vid.* p. 11 de este trabajo.

⁴⁴ *Vid.* la exposición más detallada de este caso y otros relacionados, en V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 49-50; e, igualmente, la opinión de MARANI TORO, A.: *op. cit.*, pp. 401-402.

3.3 Responsabilidad de participantes en carreras de velocidad (con vehículos de motor, ciclistas, etc.)

Como ya se expuso al principio, al tratar de la clasificación de actividades deportivas, este tipo de deportes se encuadraría en el bloque de aquellos en los que los participantes tratan de conseguir la misma meta, pero no mediante una lucha de uno contra otro, sino de unos junto a otros. En estos casos, manteníamos que el riesgo de lesión puede provenir de conductas imprudentes o de actos que supongan obstaculizaciones o conlleven empujones, por lo que en la mayoría de las ocasiones nos encontraríamos, o bien ante imprudencias o infracciones del reglamento, si la acción fue voluntaria o consciente respecto del daño o se produjo fuera de los límites normales permitidos para el desarrollo de la competición, o ante casos fortuitos, si la lesión se produjo aún con la actuación diligente de los participantes, determinada en conexión con la finalidad de alcanzar la victoria.

En el primer caso resultaría clara la responsabilidad por culpa o negligencia del agente del daño, que la asunción de riesgos del lesionado no desvirtúa, precisamente por la extralimitación de la conducta en relación al riesgo permitido. Y en el segundo caso, es indudable la ausencia de responsabilidad del dañante por entrar el suceso en el ámbito del «riesgo asumido» por todo participante en estas competiciones⁴⁵.

3.4 Responsabilidad de esquiadores, cazadores y alpinistas

a) *El esquí* forma parte del grupo de actividades deportivas que pueden desarrollarse por un grupo de personas en un mismo lugar deportivo, sin necesidad de ningún tipo de contacto físico, puesto que el ejercicio de este deporte ni siquiera tiene que estar dirigido a lograr un objetivo común.

Eser mantenía que si resultasen lesiones en el desarrollo de este tipo de actividades, entre las que incluía el lanzamiento de peso o el entrenamiento individual, «generalmente sólo se plantean cuestiones de imprudencia»⁴⁶.

Y coincide en esta apreciación la opinión sustentada por Frattarolo, a cuyo razonamiento, más extenso, nos sumamos, pues para

⁴⁵ Vid. al respecto, F. ALAPHILPPE y J. P. KARAQUILLO, *op. cit.*, pp. 88-92, en relación con la sentencia de la Corte de Casación de 2.º Ch. de 2 de octubre de 1980; V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 77-80, 184-190, 198-203, citando la sent. Trib. Monza, de 30-marzo-1965, entre otras.; A. MARANI TORO, *op. cit.*, pp. 406-407; J. PAREDES CASTAÑÓN, *op. cit.*, pp. 649-651.

⁴⁶ M. ALBIN ESER, *op. cit.*, pp. 1131-1132.

este autor, en la práctica del esquí alpino, al igual que en las competiciones de vehículos de motor y ciclistas, la velocidad es una de las características más atrayentes, y ello provoca un notable factor de riesgo en relación a la peculiaridad de los instrumentos usados y del ambiente en el que se ejercita el deporte. Además, requiere un sumo grado de habilidad y control, por lo que la forma de culpa más típica en este caso es la impericia debida a la inexperiencia o insuficiente conocimiento de las reglas técnicas del deporte, de las precauciones necesarias para mantener en todo momento y en cualquier circunstancia el control de la velocidad y el equilibrio⁴⁷.

La conducta de los esquiadores debe adecuarse, por tanto, a una serie de reglas, a las que la jurisprudencia reconoce el valor de reglas de común prudencia, y podrá exigírseles responsabilidad por los daños causados según el mayor o menor respeto de estas reglas⁴⁸.

Pero, al igual que se manifestaba en relación con las competiciones de velocidad en las que intervenían vehículos de motor o ciclistas, deben ser aplicados los principios acogidos a propósito de éstas, según los cuales los participantes no están obligados a reducir la velocidad o a abstenerse de otros comportamientos que pueden perjudicar el éxito de la carrera; es decir, debe respetarse el derecho del esquiador a practicar este deporte, sin otros límites que los derivados del respeto al reglamento y a las normas de prudencia compatibles con la finalidad deportiva⁴⁹.

⁴⁷ V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 81 y ss.

Vid. en este sentido la STS de 20 de marzo de 1996, *cit.*, en p. 19.

⁴⁸ *Vid.* también en este sentido, J. PAREDES CASTAÑÓN, *op. cit.*, p. 640.

Y STS de 27 de abril de 1998: «El motivo se desestima porque el resultado de la prueba evidencia la conducta imprudente del esquiador, ya que se deslizaba por una pista destinada a niños o a principiantes, separada de un barranco por una valla o red sujeta al poste en cuestión y próxima a la cafetería. La más elemental norma obliga a adecuar la velocidad a la situación de la pista para ser en todo momento dueño de los esquís y evitar cualquier contratiempo previsible, que en este caso fue el cruce inesperado de un niño. Dice la sentencia recurrida acertadamente en su fundamento de derecho tercero: «... el accidente sufrido por el señor L.T. fue debido exclusivamente a su conducta imprudente, porque, teniendo en cuenta que se deslizaba por una pista destinada principalmente a los niños, o a principiantes, lo hacía sin observar adecuadamente las normas de comportamiento más arriba mencionadas, ni la diligencia que le era exigible según las circunstancias personales, de tiempo y de lugar, pues no adecuó su velocidad a la situación en que se desenvolvía su actividad, como demuestra la violencia del golpe, ante las maniobras o reacciones inesperadas que cabe esperar de los niños, a pesar de haber visto a uno que, finalmente, se le cruzó en su trayectoria obligándole a efectuar una maniobra brusca, forzada, debido a la velocidad que llevaba, cayendo al suelo y golpeándose con el poste, ya que, de otro modo, podría haber dominado sus movimientos y no hubiera perdido el equilibrio».

⁴⁹ V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 81-83. Opinión que apoya mostrando la tendencia jurisprudencial en este sentido: Pret. Castel di Sangro, 11 de julio de 1957, Pret. Pistoia, 7 de julio de 1958, Pret. Cuornè, 9 de marzo de 1962, App. Bolonia, 26 de febrero de 1972, Cass. 1 de abril de 1980, entre otras.

Por lo que nos remitimos, en cuanto a razonamientos más concretos sobre los supuestos de lesiones, a lo manifestado en el apartado anterior dedicado a las carreras de velocidad ciclistas o de vehículos con motor.

b) *La caza* es una actividad deportiva que se practica sin una finalidad esencialmente competitiva, pero suele ejercitarse con armas de fuego y en condiciones ambientales a menudo difíciles y hostiles (terrenos accidentados, obstáculos naturales y artificiales), por lo que, como ya mencionábamos anteriormente con ocasión de las sentencias de 26 de septiembre de 1994 y 28 de junio de 1996⁵⁰, que confirmaban en este ámbito una presunción de culpabilidad del cazador que origina un daño, por la demanda de una mayor exigencia de previsibilidad y prudencia en los supuestos de ejercicio de la caza en estas circunstancias, es de señalar la particular atención que esta disciplina ha recibido del Estado, mediante una regulación protectora de la seguridad pública, y una rigurosa carga de la prueba.

En este sentido, Frattarolo ha acudido a la jurisprudencia italiana para corroborar la responsabilidad objetiva que se impone en estos supuestos cuando se producen daños, ya sea a los propios compañeros de la partida de caza o a terceros, y explica que «la jurisprudencia ha precisado que el cazador no puede alegar como disculpa el hecho de que el tercero se inmiscuyó o penetró en la zona donde se practicaba la caza, porque es obligación del primero verificar la ausencia de personas y cosa entre su arma y el blanco antes del disparo»⁵¹.

c) *El alpinismo*, o escalada de montaña, al igual que la caza, es un deporte altamente peligroso que no se practica de forma competitiva, y también se integra en el bloque de actividades deportivas en las que el contacto físico con otra persona puede suponer, cuando menos, un contratiempo, por lo que si se producen lesiones habría que acudir, también, como señalaba Eser, al criterio de la imprudencia⁵².

Evidentemente, todo aquel que practica este deporte debe ser consciente del riesgo que su ejercicio implica, pero la aceptación

⁵⁰ SSTS citadas en p. 16 de este trabajo, y basadas en la responsabilidad objetiva atenuada impuesta por las disposiciones de la Ley de Caza de 4 de abril de 1970, que en su artículo 33.5. establece: «Todo cazador estará obligado a indemnizar los daños que causare con motivo del ejercicio de la caza, excepto cuando el hecho fuera debido únicamente a culpa o negligencia del perjudicado o a fuerza mayor. En la caza con armas, si no consta el autor del daño causado a las personas, responderán solidariamente todos los miembros de la partida de caza».

⁵¹ V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 87-88, citando las sentencias de Cass. 28 de septiembre de 1964 y Cass. 23 de diciembre de 1968; A. MARANI TORO, *op. cit.*, p. 405.

⁵² M. ALBIN ESER, *op. cit.*, pp. 1131-1132.

del riesgo no actuará como causa de exoneración de responsabilidad cuando se interponga la conducta culposa de uno de los compañeros.

Cuestión bastante difícil de dilucidar puesto que el comportamiento del culpable del siniestro debe ser evaluado teniendo en cuenta la observancia de las cautelas propias de la técnica alpina, como el uso de los instrumentos idóneos, la elección cauta del recorrido, etc.⁵³.

Por tanto en los deportes alpinos han de mantenerse los criterios de imputación de responsabilidad que actúan en todas aquellas prácticas deportivas, cuyas reglas exigen el respeto de las técnicas y costumbres derivadas de cada actividad en particular, y la adopción de las precauciones necesarias para su ejercicio, que incluyen el grado de preparación, habilidad y experiencia de los deportistas que lo practican, en este caso de los alpinistas.

3.5 Responsabilidad en el ejercicio de deportes en equipo (balonmano, baloncesto, fútbol, etc.)

Respecto a la posibilidad de causar lesiones en este tipo de actividad deportiva, y la consiguiente responsabilidad que puede generar, podemos sistematizar y analizar los diferentes supuestos, siguiendo los elementos y argumentos aportados por Eser⁵⁴, a los que ya hacíamos referencia anteriormente:

A) CUANDO SE RESPETAN LAS REGLAS DEL JUEGO

En opinión de Eser, sea cual sea la forma y entidad de la lesión, al jugador no se le imputará responsabilidad alguna, por la adecuación social de su comportamiento, o por la falta de infracción de un deber.

Sin embargo, y en el ámbito civil, nosotros pensamos que más bien debe afirmarse que quedará exento de responsabilidad por la asunción del riesgo del lesionado, dentro del respeto de las normas reglamentarias, que desvirtúa la presunción de culpa⁵⁵.

⁵³ V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 89-91 y 181.

⁵⁴ M. ALBIN ESER, *op. cit.*, pp. 1137-1141.

⁵⁵ Como también mantiene V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 67-69, basándose en sentencias de Trib. Roma, 31-dic-1948, Trib. milit. Roma, 25-junio-1962 (boxeo), y Cass., Sez.II.pen, 9-oct-1950, Trib. Varese, 1-mayo-1970 (fútbol), entre otras.

B) CUANDO SE INFRINGEN LAS NORMAS REGLAMENTARIAS

Habrá que distinguir entre:

a) *Infracciones leves*, son aquellas irregularidades reglamentarias justificadas por contribuir, de alguna manera, al buen funcionamiento del juego.

Objetivamente, conllevan un riesgo mínimo de lesiones, que se puede deducir, bien de la poca relevancia del efecto de protección de la regla (prohibición del empujón poco peligroso), bien del hecho de que una regla de mayor protección (prohibición de saltar empujando o de golpear a otro) sea infringida sólo de modo poco significativo (ataque casual fácil de esquivar).

Eximentes subjetivas podrían ser, como afirma Eser, la inquietud, exaltación, o conducta impulsiva, teniendo en cuenta, además, el tipo y la finalidad del juego.

La posible comisión de este tipo de infracciones leves se asumen y aceptan por todo aquel que participa en deportes en equipos con posibilidad de contacto corporal.

Por tanto, afirmamos como Eser, el jugador quedará exento de responsabilidad cuando el daño provenga de una infracción reglamentaria que se mantenga en el marco del «riesgo permitido» y, ello, con independencia de la entidad de la lesión que produzca⁵⁶.

b) *Las infracciones graves*, por la gravedad potencial del supuesto que las originan, son las que provocan tal grado de riesgo que conllevan una alta probabilidad de lesión.

En esta categoría Eser incluye supuestos como el intento de apropiarse del balón previamente atrapado por el portero, o el «recurso último» del defensa en un lugar desde el cual puede darse con la cabeza en la portería; y considera que este tipo de infracciones reglamentarias no pueden incluirse dentro del denominado «riesgo permitido», porque el ordenamiento jurídico no debe proteger por completo la integridad física y la salud.

Pero aún en estos supuestos, en los que se excluye la permisividad, se admite una excepción a la imputación de responsabilidad al agente del daño, que surge cuando existe un consentimiento individual en la lesión concreta. Situación que se produciría si el jugador consintiera una conducta claramente peligrosa.

Pero el límite a este consentimiento se encuentra all  donde acaba el poder de disposición del lesionado, es decir, no será eficaz cuando la aceptación de determinados riesgos y lesiones atente, incluso con el consentimiento del afectado, contra las buenas cos-

⁵⁶ En sentido semejante, J. PAREDES CASTA N, *op. cit.*, pp. 652-656.

tumbres: riesgos mortales o pérdidas de órganos vitales, lesiones con deformación permanente o mutilaciones graves.

C) CUANDO SE PRODUCEN LESIONES INTENCIONADAS, INFRINGIENDO O NO EL REGLAMENTO

En este caso, Eser se remite a los principios aplicados a las infracciones reglamentarias con alto riesgo, porque, a su juicio, «aquel que, aprovechando la cobertura de actuación dentro del marco permisivo de la regla, intencionadamente y con ocasión del juego cause lesiones actuará abusando de las reglas dadas y, por lo tanto, infringiendo un deber. Por ello han de quedar fuera del «riesgo permitido» general las lesiones causadas intencionadamente, infrinjan el reglamento o no. Pues el «riesgo permitido» sólo quiere dejar impune el riesgo y no lesiones determinadas».

A pesar de ello, también en este caso se admite una excepción: el consentimiento individual y concreto, y son aquí, igualmente, las buenas costumbres las que determinan el límite de disposición, es decir, los supuestos de consentimiento concreto en riesgos mortales o mutilaciones graves.

Todos estos factores, evidentemente, no sólo son aplicables o intervienen para determinar la imputación de responsabilidad en los casos de lesiones entre participantes o compañeros de juego o actividades deportivas, sino también en los supuestos en los que resulta lesionado un tercero; y han de ponerse en relación con la imprudencia, teniendo presente, también, el factor actitud respecto del tercero lesionado, porque la consciencia del tercero del riesgo provoca su asunción, y actúa como criterio exonerante de responsabilidad para el deportista que produce el daño, siempre que éste haya actuado con la debida diligencia en el ejercicio de la actividad deportiva y su culpa no se considere preponderante⁵⁷.

IV. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESTATAL FRENTE AL DENOMINADO DERECHO DEPORTIVO

Como ya hemos tenido oportunidad de observar en líneas anteriores, resultan muy escasos los fallos judiciales que se refieren a

⁵⁷ Vid. al respecto, V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 55 y 73; y SSTS de 1 de mayo de 1951, 22 de octubre de 1992 y 10 de diciembre de 1992, citadas anteriormente.

esta materia, aunque en la práctica se producen gran cantidad de lesiones en este ámbito.

Las razón de que estos supuestos no lleguen a los Tribunales puede ser, como también piensa Montero⁵⁸, la creencia colectiva de que los supuestos de daños normalmente producidos en el deporte se solucionan a través de sanciones deportivas, impuestas por los Comités de Competición o Disciplinarios, y que los Tribunales no deben intervenir. Además, ocurre que distintas Federaciones Nacionales e Internacionales sancionan a los equipos o deportistas que acuden a los Tribunales ordinarios (así la FIFA o la UEFA en fútbol, por citar casos probablemente más conocidos); e, incluso, el propio deportista casi nunca acude a los Tribunales y acepta la sanción deportiva aunque esté convencido de que fue intencionada.

Todo ello tiende a provocar, como advierte Eser⁵⁹, que la actividad deportiva se desenvuelva «dentro de unas federaciones que, a su vez, disponen de una jurisdicción propia que puede imponer sanciones», y fomentar propuestas «de crear un “ámbito jurídico libre” a favor de unos mecanismos de autorregulación a través de las federaciones».

Posibilidad o tendencia que este autor, a nuestro juicio acertadamente, rechaza, porque, por un lado, la protección de bienes fundamentales, como la integridad física y la vida, no se puede dejar sin más en manos de unos meros mecanismos de autorregulación; y por otro lado, se produciría una discriminación de trato entre deportistas, porque solo una parte de la actividad deportiva se desarrolla en las federaciones, y de éstas sólo una pequeña parte dispone de una propia jurisdicción sancionatoria. Ello ocasionaría, por tanto, un trato desigual en situaciones iguales, ya que al deportista federado se le podría imponer simplemente una «pena» federativa por

⁵⁸ J. MONTERO MARTÍNEZ, *op. cit.*, p. 74, quien expresa sus opiniones en el marco del Derecho penal.

⁵⁹ M. ALBIN ESER, *op. cit.*, pp. 1130-1131, en oposición a una corriente doctrinal surgida en Alemania.

Vid. también en este sentido, M. CARDENAL CARRO, *Deporte y Derecho: las relaciones laborales en el deporte profesional*, Univ. de Murcia, 1996, pp. 42 y ss., quien explica que «junto a la regulación emanada por el Estado para ordenar el deporte, las instituciones deportivas privadas, desde su origen, necesariamente debieron dotarse de una reglamentación al tratarse de un fenómeno esencialmente jurídico».

De esta forma han concurrido dos regulaciones distintas y en muchos aspectos enfrentadas.

[...] Dadas estas «diferencias de valoración» entre los ordenamientos estatal y deportivo, considerar a este último como un ordenamiento autónomo pretendía ser una vía para justificar ese fenómeno jurídico, que debía ser respetado en su autonomía»; A. MARANI TORO, *op. cit.*, pp. 397-398, para quien «el reconocimiento del Ordenamiento deportivo, no significa que el Ordenamiento Estatal haya renunciado al poder de juzgar los eventos lesivos causados por el ejercicio de la actividad deportiva y que, en particular, haya renunciado a ejercitarlo en base a los normales criterios de valoración de la responsabilidad».

haber causado graves lesiones a su contrario por una falta, mientras que al deportista de un pequeño club privado podría sancionársele con una verdadera pena monetaria e, incluso, con una anotación en el registro penal.

En consecuencia, el Estado tiene que conservar la última responsabilidad, y ello implica que la autorización de sanciones deportivas impuestas por la jurisdicción privada federativa no se puede entender como un cese de la responsabilidad general, puesto que el Derecho estatal debe aplicar su carácter vinculante también al ámbito del deporte.

El razonamiento de Eser, en relación con el Derecho penal en el Ordenamiento jurídico alemán, es extensible, igualmente, al Ordenamiento jurídico español y también, evidentemente, al ámbito civil de la responsabilidad extracontractual, máxime cuando podría esgrimirse como fundamento de la convivencia y relación, que existe en nuestro Ordenamiento entre el denominado Derecho deportivo y el Derecho civil y penal.

En relación a este Derecho deportivo, Montero mantiene que, si bien se ha negado muchas veces que sea parte del Ordenamiento jurídico, por tratarse de normas federativas o de asociaciones privadas y por el rango normativo que ostentan, hoy en día no existe obstáculo para entender que las normas emanadas de las Federaciones Deportivas admitidas y establecidas en cada país forman parte de él⁶⁰.

Y a este respecto, puede verse la Ley 10/90, de 15 de octubre, del Deporte, que corrige y amplía la Ley 13/80, de Cultura Física y Deporte, y las normas que la desarrollan, entre las que destaca el Real Decreto 1591/92, de 23 de diciembre, sobre Disciplina Deportiva; el Real Decreto 769/93, de 21 de mayo, que aprueba el Reglamento para la Prevención de la Violencia en los Espectáculos Deportivos; y el Real Decreto 849/93, de 4 de junio, por el que se determinan las prestaciones mínimas del Seguro Obligatorio Deportivo.

De toda esta normativa, parte del que se considera Derecho deportivo, las disposiciones que resultan más interesantes para nuestro estudio son el Real Decreto sobre Disciplina Deportiva y el Real Decreto relativo al Seguro Obligatorio Deportivo.

⁶⁰ M. MONTERO MARTÍNEZ, *op. cit.*, pp. 74-76.

Vid. igualmente, M. CARDENAL CARRO, *op. cit.*, pp. 44-45 y 50-69, para quien los análisis de la doctrina «fueron constatando la inexistencia de obstáculo alguno que impidiese la plena aplicación del Derecho estatal a las controversias que tuviesen por objeto la materia deportiva.

[...] Por otra parte, [...] se veía la necesidad de un marco conceptual nuevo para enfocar la coexistencia de los dos ordenamientos».

El primero de ellos, en su exposición de motivos, explica que «esta disposición pretende compaginar la autonomía de la organización privada deportiva con el ejercicio de las funciones de ordenación y tutela que en materia deportiva corresponden a los poderes públicos, y que en el campo sancionador se traducen, especialmente, en el diseño de la posición jurídica de los sujetos sometidos a la disciplina deportiva, garantizando el pleno disfrute de los derechos de defensa constitucional y legalmente reconocidos».

En este sentido, su artículo 5.1, precisamente en referencia a la compatibilidad de la Disciplina Deportiva, establece que «el régimen disciplinario deportivo es independiente de la responsabilidad civil o penal, así como del régimen derivado de las relaciones laborales, que se regirá por la legislación que en cada caso corresponda»; y posteriormente, en el artículo 34, que desarrolla el artículo 83 de la Ley del Deporte, prevé la posibilidad de concurrencia de responsabilidades, en concreto deportivas y penales, e impone a los órganos disciplinarios deportivos competentes que, de oficio o a instancia del instructor del expediente, comuniquen al Ministerio Fiscal aquellas infracciones que pudieran revestir caracteres de delito o falta penal.

En tal caso, dispone, «los órganos disciplinarios deportivos acordarán la suspensión del procedimiento, según las circunstancias concurrentes, hasta que recaiga la correspondiente resolución judicial.

En cada supuesto concreto los órganos disciplinarios valorarán las circunstancias que concurran en el mismo, a fin de acordar motivadamente la suspensión o la continuación del expediente disciplinario deportivo hasta su resolución e imposición de sanciones, si procediera.

En el caso de que se acordara la suspensión del procedimiento podrán adoptarse medidas cautelares mediante providencia notificada a todas las partes interesadas».

Por tanto, el régimen deportivo no se considera preferente ni excluyente del resto de las disciplinas del Ordenamiento jurídico, sino que, al contrario, sus normas se integran en el Ordenamiento jurídico al mismo nivel, siendo únicamente de aplicación subsidiaria o complementaria en caso de que se deriven responsabilidades civiles o penales, con ocasión del ejercicio de la actividad deportiva⁶¹.

⁶¹ *Vid.* al respecto, C. GARCÍA VALDÉS, «Responsabilidad por lesiones deportivas», *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, 1993, pp. 966-970. Para este autor,

Y en este sentido, el segundo de los Reales Decretos, antes citados, sobre el Seguro Obligatorio Deportivo, desarrolla la prescripción del artículo 59.2. de la Ley del Deporte, según el cual «todos los deportistas federados que participen en competiciones oficiales de ámbito estatal deberán estar en posesión de un seguro obligatorio que cubra los riesgos para la salud derivados de la práctica de la modalidad deportiva correspondiente, incluido el entrenamiento para la misma».

En conclusión, la determinación de imputación de responsabilidad civil extracontractual, en caso de producción de daños con ocasión de la práctica deportiva, se realizará mediante la aplicación de la normativa del derecho civil y de acuerdo con sus criterios, pero, eso sí, teniendo en cuenta y valorando, lógicamente, todas las circunstancias y principios que intervienen y se relacionan con el fenómeno deportivo (teoría del consentimiento, riesgo asumido, riesgo permitido, infracción de reglamentos, etc.)⁶², y sin que ello suponga ningún obstáculo para que en los casos exentos de responsabilidades según sus preceptos, los órganos disciplinarios deportivos impongan las sanciones que estimen convenientes, en virtud del régimen deportivo correspondiente⁶³.

«el respeto de los derechos de defensa, reconocidos en el artículo 24 de la Constitución Española, y de plena aplicación a los procedimientos que la Administración siga para la imposición de sanciones; y, finalmente, la subordinación a la autoridad judicial (...) implica que la colisión entre una actuación jurisdiccional y una actuación administrativa haya de resolverse necesariamente en favor de la primera. Ello, a su vez, provoca las siguientes consecuencias: por un lado, el necesario control *a posteriori* por la autoridad judicial de los actos administrativos mediante el oportuno recurso; por otro, la imposibilidad de que los órganos de la Administración lleven a cabo actuaciones o procedimientos sancionadores en aquellos casos en que los hechos puedan ser constitutivos de delito o falta, según el Código penal o las leyes penales especiales, mientras la autoridad judicial no se haya pronunciado sobre ellas, y, por último, la necesidad de respetar la cosa juzgada».

⁶² *Vid.* en este sentido, M. CARDENAL CARRO, *op. cit.*, pp. 68-69, quien considera que «también las instituciones propias del Derecho civil, al relacionarse con el fenómeno deportivo, sufren las modificaciones derivadas de la presencia de la axiología deportiva en el ordenamiento general [...]; igualmente se modaliza la normativa de la responsabilidad extracontractual».

⁶³ Así lo establecen los artículos 73 y 74 de la Ley del Deporte, según los cuales:

Artículo 73: 1. «El ámbito de la disciplina deportiva, a los efectos de la presente ley, y cuando se trate de actividades o competiciones de ámbito estatal y, en su caso, internacional, o afecte a personas que participen en ellas, se extiende a las infracciones de reglas del juego o competición y normas generales deportivas tipificadas en esta ley, en sus disposiciones de desarrollo y en las estatutarias o reglamentarias de Clubes deportivos, Ligas profesionales y Federaciones deportivas españolas.

2. Son infracciones de las reglas del juego o competición las acciones u omisiones que, durante el curso del juego o competición, vulneren, impidan o perturben su normal desarrollo.

Son infracciones de las normas generales deportivas las demás acciones u omisiones que sean contrarias a lo dispuesto por dichas normas».

Artículo 74 (desarrollado por el artículo 6 del Real Decreto sobre Disciplina deportiva): 1. «La potestad disciplinaria atribuye a sus titulares legítimos la facultad de investigar

V. LA RESPONSABILIDAD DE LOS ORGANIZADORES DE ESPECTÁCULOS Y COMPETICIONES DEPORTIVAS

5.1 Responsabilidad de organizadores sin ningún tipo de contrato deportivo con los participantes

Analizada la responsabilidad de los deportistas por daños producidos a terceros, espectadores o transeúntes, y a los propios compañeros o participantes en las diferentes clases de acontecimientos deportivos, es interesante, e, incluso, necesario, examinar si a los organizadores de espectáculos y competiciones deportivas se les puede imputar, y hasta qué punto, la responsabilidad por dichos daños ocasionados por los deportistas, cuando se han infringido u omitido las correspondientes medidas de seguridad, según la disciplina deportiva de que se trate.

A este respecto, mantenemos, como Vidiri⁶⁴, que el problema radica en establecer los límites de la responsabilidad imputable al organizador de competiciones deportivas, por el daño producido durante o con ocasión de estas competiciones.

Para ello, este autor considera importante aclarar o concretar la figura y función del organizador, para después especificar las obligaciones que implica su actividad.

Con el término «organizador» define a «la persona física, jurídica, la asociación, el Comité que promueve, asumiendo toda la responsabilidad en el ámbito del ordenamiento jurídico del Estado (por lo tanto: responsabilidad de orden penal, civil, administrativa), el encuentro de uno o más atletas con el objeto de alcanzar un resul-

y, en su caso, sancionar o corregir a las personas o entidades sometidas a la disciplina deportiva, según sus respectivas competencias.

2. El ejercicio de la potestad disciplinaria deportiva corresponderá:

a) A los jueces o árbitros, durante el desarrollo de los encuentros o pruebas, con sujeción a las reglas establecidas en las disposiciones de cada modalidad deportiva.

b) A los Clubes deportivos, sobre sus socios o asociados, deportistas o técnicos y directivos o administradores.

c) A las Federaciones deportivas españolas, sobre: Todas las personas que forman parte de su propia estructura orgánica; los Clubes deportivos y sus deportistas, técnicos y directivos; los jueces y árbitros, y, en general, todas aquellas personas y Entidades que, estando federadas, desarrollan la actividad deportiva correspondiente en el ámbito estatal.

d) A las Ligas profesionales, sobre los Clubes deportivos que participan en competiciones oficiales de carácter profesional y sobre sus directivos o administradores.

e) Al Comité Español de Disciplina Deportiva, sobre las mismas personas y Entidades que las Federaciones deportivas españolas, sobre estas mismas y sus directivos, y sobre las Ligas profesionales».

⁶⁴ G. VIDIRI, *op. cit.*, pp. 200-207.

tado en una o más disciplinas deportivas, independientemente de la presencia de más o menos espectadores, y, por consiguiente, independientemente del espectáculo público».

El organizador debe cumplir una serie de obligaciones, dirigidas a eliminar el riesgo provocado por la práctica deportiva, o al menos, reducir considerablemente su magnitud.

Y entre estas obligaciones destacan: la verificación de la idoneidad del lugar destinado a las competiciones, las condiciones psicofísicas de los mismos atletas (valiéndose en este caso de los órganos médico-federales propuestos para el control de los competidores), y el control de los medios técnicos usados por los atletas, porque, aunque no siempre es necesario el uso de medios o aparatos técnicos para practicar algunas disciplinas, como la marcha o la maratón, sí son importantes en deportes como el salto con pértiga o los lanzamientos de disco y jabalina, el tenis, etc. En estos casos, los organizadores que predisponen o procuran dichos medios deben adecuarlos al dictamen de los reglamentos federales para verificar todos los requisitos, asegurándose que son seguros y que están preparados para evitar la producción de hechos dañosos (ej. protección con colchones reglamentarios en la caída del salto con pértiga, red metálica de protección de la tarima para el lanzamiento del martillo, etc.).

Y si es el atleta el que hace uso de un medio técnico propio, incumbe al organizador el deber de verificar la regularidad, pero cuando el hecho dañoso deriva de la propia inadecuación, su responsabilidad se verá disminuida si concurre la conducta dolosa del atleta dirigida a eludir el control, sustituyendo por ejemplo, en modo fraudulento, el medio que había sido verificado.

Pero lo cierto es que nada puede ser atribuido al organizador si, no obstante la acertada conformidad de los medios empleados a las disposiciones reglamentarias, por las propias características intrínsecas y por el uso que se les ha dado, se han causado daños a los participantes en la competición o a terceros.

Sin embargo, a diferente conclusión debe llegarse, si los organizadores no observan las obligaciones de control, custodia y conservación de los aparatos, especialmente aquellos extrínsecamente peligrosos, y por la inobservancia de tales obligaciones se origina un hecho lesivo.

Además, hay que atender a criterios normales de prudencia común al organizar competiciones, procurando que los participantes tengan la misma o similar experiencia y capacidad, pues, en caso contrario, constituirá, sobre todo en los deportes violentos y

altamente peligrosos, un peligro para la propia integridad física de los competidores.

Igualmente, debe existir un grado de diligencia común al verificar si los participantes de la competición se encuentran en condiciones psico-físicas idóneas para realizar la actividad competitiva, e incumbe a los organizadores, si las circunstancias así lo aconsejan, verificar a través de un facultativo médico, preferiblemente especializado en medicina deportiva, las condiciones reales del atleta y prohibir su participación si se descubre una merma de las mismas.

Y, por último, hay que señalar que en la realidad práctica la responsabilidad de los organizadores se origina frecuentemente por la falta de adecuación del lugar de ejercicio de la actividad deportiva, en relación a la capacidad de garantizar la seguridad de los atletas y de los espectadores, pues existe la obligación de que posteriormente a la homologación por parte de la federación deportiva competente, se haga un mantenimiento regular del lugar para conservarlo en ese mismo estado⁶⁵.

Todo ello, induce a mantener que es competencia de los organizadores vigilar la seguridad de los atletas, de los espectadores y de los terceros, interesados o no en la competición, y procurar las medidas necesarias para evitar que en el lugar donde se desarrolla el espectáculo deportivo el peligro pueda concretarse en daño. Para tales fines deberá disponer de carteles informadores de las condiciones de peligrosidad, letreros manifestando a los participantes y al público las oportunas disposiciones y medidas adoptadas, y alzar vallas u otros sistemas protectores para la tutela de los espectadores y el desarrollo normal de la competición, evitando, así, eventos dañosos⁶⁶.

Será la naturaleza y entidad de cada disciplina deportiva la que aconseje tomar las correspondientes medidas de prudencia y diligencia, incluso, más allá de la particular observancia de las leyes de pública seguridad y las normas emanadas de la autoridad administrativa competente para tutelar los intereses de la colectividad en caso de actividades deportivas peligrosas.

En definitiva, la responsabilidad civil del organizador se atribuye cuando se vulneran dichas obligaciones de control y seguridad, necesarias para evitar, en la medida de lo posible, el

⁶⁵ Vid. en este sentido, V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 124-128, fundándose en las decisiones del Trib. Forlì, 12 de junio de 1981, Pret. Rovigo, 19 de febrero de 51.

⁶⁶ V. FRATTAROLO, *op. cit.*, p. 129; Trib. Busto Arsizio, 22 de febrero de 1982, Trib. Milano, 15 de noviembre de 1971, App. Torino, 21 de octubre de 1966, Trib. Biella, 26 de noviembre de 1965, entre otra.

riesgo⁶⁷, e, incluso, cuando ello se produce por la conducta culpable de auxiliares y colaboradores, en sentido estricto, y de cuantos, en ejecución de una orden recibida, realizan funciones inherentes a la preparación del desarrollo de la competición⁶⁸.

Una responsabilidad que tendrá naturaleza contractual cuando los espectadores hayan accedido mediante pago al espectáculo deportivo, pues los organizadores tienen la obligación de procurar un lugar idóneo que no lo exponga a incidentes peligrosos, y naturaleza extracontractual cuando los lesionados sean sujetos extraños a la competición y no hayan realizado ningún desembolso⁶⁹.

Y responsabilidad que desaparecerá o no se imputará si el evento dañoso se produce por caso fortuito, externo al riesgo propio de la actividad deportiva, o por culpa exclusiva del participante en la competición, de terceros o de la propia víctima⁷⁰, o se compartirá, transformándose en solidaria o colectiva, si son varios los sujetos que han intervenido en la relación de causalidad del hecho dañoso, es decir, si existe una pluralidad de responsables⁷¹.

Estos supuestos y criterios de atribución de responsabilidad a los organizadores de competiciones deportivas, se reflejan en la línea doctrinal que nuestro Tribunal Supremo mantiene, y entre las decisiones que se ocupan del tema pueden citarse, por resultar interesantes, la STS de 27 de mayo de 1997 (daños ocasionados en bolera), STSJ Navarra de 10 de junio de 1997 (accidente alpino) y SSTS

⁶⁷ En este sentido, *Vid. V. FRATTAROLO, op. cit.*, pp. 118-119, 124; L. ANDORNO, «La responsabilité civile des institutions organisatrices de spectacles sportifs dans la loi argentine núm. 23184 du 21 juin 1985», *Gazette du Palais*, núms. 182-183, 1994, pp. 11-12.

⁶⁸ V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 123-124, se manifiesta en esta misma línea, apoyándose en la decisión del Trib. Milano, 6 de marzo de 1969 y Cass. 10 de julio de 1968.

⁶⁹ *Vid. V. FRATTAROLO, op. cit.*, pp. 121-122; J. FERNÁNDEZ COSTALES, «La responsabilidad civil en los estadios de fútbol y recintos deportivos», *La Ley*, 1985, p. 952.

Y en este sentido se pronuncian, también, F. ALAPHILIPPE y J. P. KARAKUILLO, *op. cit.*, pp. 117-119, a propósito de una sentencia de la Corte de Apelación de París, de 19 de mayo de 1982, que resuelve un supuesto de incumplimiento de una obligación reglamentaria, entendiéndose que constituye una falta que genera la responsabilidad de su autor.

La no aplicación del reglamento de seguridad, en este caso, supone una imprudencia por falta de precauciones y no prevención de un riesgo que no es imprevisible, por lo que establece que la Federación francesa de tenis, organizadora de un encuentro internacional en el Estadio Roland-Garrós de París, es responsable de las consecuencias dañosas del accidente sufrido por una espectadora, por no haber podido evitar, por falta de precauciones, la agravación de las heridas de la víctima, gravemente quemada después de una repentina inflamación de su falda.

Los organizadores han incumplido su obligación de medios, al no mantener, como obligan los reglamentos de seguridad, los espacios libres que habrían permitido apagar rápidamente el incendio, detener el origen del perjuicio y la intervención inmediata de beneficiosos auxilios.

⁷⁰ *Vid. al respecto, L. ANDORNO, op. cit.*, p. 12.

⁷¹ *Vid. J. FERNÁNDEZ COSTALES, op. cit.*, pp. 955-956; L. ANDORNO, *op. cit.*, p. 12.

de 13 de febrero de 1997, 3 de abril de 1997, 18 de junio de 1997 y 17 de octubre de 1997 (lesiones en espectáculos taurinos).

La STS de 27 de mayo de 1997, se ocupa de los daños causados a un tercero por un accidente producido en una bolera.

El supuesto tuvo lugar en un negocio de marisquería en el que existía una bolera que, por un lado daba a una pared y por el otro al resto del establecimiento, existiendo por este lado una red de nylon, a lo largo del recorrido lateral de la bolera, sujeta a tres columnas del local y a poca distancia de las mesas existentes al otro lado.

En un momento dado un cliente lanzó una bola, y un menor que, con permiso de sus padres, se dirigió hacia las boleras por fuera de la red y de una columna existente hacia el final de las pistas, donde se encuentran los bolos, por permitirlo la elasticidad de la red, se inclinó hacia adelante, situándose sobre el canalón por el que rodaba la bola, la cual le golpeó en la cabeza, causándole lesiones graves.

Presentada la demanda, exigiendo responsabilidad civil extracontractual, contra los titulares del negocio de marisquería, que participaban al mismo tiempo en la explotación comercial de la bolera, contra el dueño de la bolera y participe también en su explotación y contra el cliente que se hallaba jugando en la bolera, se desestima respecto a este último y se condena al pago de la correspondiente indemnización con carácter solidario al resto de los demandados.

Indemnización que el Tribunal Supremo fija conforme a un criterio distributivo, según el cual, «si el encargado de mantener la bolera y la red delimitadora de la misma en el debido y exigible estado de seguridad para las personas era don J. G. R., en su calidad de dueño de la misma, ha de atribuírsele un mayor grado de responsabilidad en la causación de los hechos que a los otros tres condenados, aquí recurrentes, los cuales no tenían encomendada dicha misión, sino que solamente se limitaban a suministrar el local que sirviera de aposento o ubicación a la expresada bolera, aparte de que aun cuando fuera idéntico el grado de responsabilidad de los condenados, que no lo es, al existir entre ellos (dueño de la bolera y dueños del local) constituida verbalmente una sociedad civil irregular con un desigual porcentaje de participación en los beneficios, ese mismo baremo porcentual debe aplicarse a la distribución de las pérdidas (art. 1689.1 del CC), por lo que si al dueño de la bolera le corresponde un 75 por 100 en las ganancias y a los otros tres condenados (dueños del local) solamente un 25 por 100, en esa misma proporción deben contribuir al pago de la cantidad total, aunque

todos ellos con el carácter de deudores solidarios frente a la demandante...».

Por tanto, en esta sentencia se refleja claramente que el criterio de imputación de responsabilidad, en este caso con pluralidad de sujetos responsables y, por ello, de carácter solidario, es la culpa o negligencia por la inobservancia de las correspondientes medidas de seguridad, que pudieran haber eliminado el riesgo y evitado el daño.

Una responsabilidad que se atribuye en mayor grado al sujeto que resultó ser más imprudente y negligente, al corresponderle la adopción de los sistemas de seguridad necesarios para evitar el evento dañoso.

En este caso, la falta de adecuación del lugar para el ejercicio de dicha actividad queda patente, y se convierte en causa de exoneración para el cliente del local y de imputación de responsabilidad para los dueños y organizadores de la actividad deportiva.

En la misma línea se pronuncia la *STSJ de Navarra de 10 de junio de 1997*, en un caso de lesiones sufridas por un montañero al caer en una sima en el curso de una operación de rescate.

En este caso se atribuye responsabilidad civil extracontractual al club de montaña convocante de la operación de rescate, por omisión de las instrucciones precisas para integrar a los voluntarios en los grupos dirigidos por el personal de Protección Civil, en zonas de gran peligrosidad, argumentando que «el moderno concepto de culpa no consiste solamente, según el criterio clásico, en la omisión de la diligencia exigible según las circunstancias del caso, ya que actualmente se ha ampliado el concepto de culpa para abarcar aquellas conductas donde hay negligencia sin una conducta antijurídica y aquellas otras en que partiendo de una actuación diligente y lícita, no sólo en su inicio sino en su desarrollo, se entiende existente también conducta culposa a virtud de un resultado socialmente dañoso que impone la desaprobación de la acción o de la conducta, por ser contraria a los valores jurídicamente exteriorizados; es decir, es una conducta socialmente reprochable».

Y en este caso, concluye la sentencia, se demuestra «la existencia de una relación causal entre aquella falta de una adecuada organización, o más bien, entre el hecho de no integrar en la búsqueda organizada al accidentado en cuyo nombre se demanda y el desgraciado suceso, en zona que incrementaba los riesgos naturales de la actividad por lo que requería incrementar las medidas de organización y autoprotección».

Extenso es el razonamiento de imputación de responsabilidad al club organizador del rescate que, en sus considerandos, manifiesta

la sentencia, pero su esencia radica en considerar que la culpa que provoca la responsabilidad, se concreta en la falta de verificación y control de las condiciones psico-físicas y el grado de experiencia de los montañeros voluntarios que acudían a la operación de rescate, en orden a integrarlos en diferentes grupos, según la naturaleza y peligrosidad de la zona a rastrear y los profesionales encargados de la dirección.

Los criterios normales de prudencia común fallaron en este aspecto, y, por tanto, la falta de esta medida de seguridad provoca la incurrancia en culpa del club organizador y le hace responsable del daño sufrido por uno de los miembros de los grupos de rescate.

Y parecidos razonamientos se observan, igualmente, en las sentencias del Tribunal Supremo que se ocupan de los accidentes producidos durante el desarrollo de espectáculos taurinos, aunque en estos casos para excluir la responsabilidad.

Así, en la *STS de 13 de febrero de 1997*, con ocasión de un accidente con resultado de muerte de un «asistente espontáneo» en un festejo taurino organizado por un Ayuntamiento de Vitoria, este Tribunal declara la improcedencia de responsabilidad extracontractual al entender que el suceso se produjo por culpa exclusiva de la víctima.

En este supuesto, el Ayuntamiento organizó una suelta de «vaquillas» en una plaza portátil, y cuando salió la primera, la víctima saltó al ruedo provocando al animal, que pasó dos veces a su lado sin embestirlo, hasta que, persistiendo aquél en su actitud, fue embestido frontalmente por la res, en forma tal que ingresó cadáver en el Hospital, a donde fue conducido rápidamente desde la plaza de toros en una ambulancia previa práctica de una cura de urgencia.

Fundamentada por el Tribunal la competencia de la Jurisdicción civil, y basándose en el artículo 1902 del Código civil, mantiene que no puede imputarse en este caso una responsabilidad por riesgo a la entidad organizadora, menos aún ante la temeridad de la conducta del fallecido, pues cuando los espontáneos se lanzan imprevisiblemente al ruedo asumen incidentalmente el riesgo que ello lleva consigo.

Explica el Tribunal al respecto, que «una cosa es que la celebración de aquel espectáculo –suelta de vaquillas– en una plaza portátil origine un riesgo que pudiera conceptuarse de intrínseco o natural al festejo en sí mismo considerado y otra bien distinta que el resultado dañoso se produjera con el concurso de una falta de previsión o de diligencia, que, unida a aquel peligro, fuera factor desencadenante del accidente, o en concurrencia de determinada actuación del Ayuntamiento que produjera un incrementado riesgo

intrínseco, lo que no acaeció, tampoco, en el caso de que tratamos, y pretender lo contrario sería elevar el riesgo a la categoría de elemento causal de la culpa extracontractual y objetivar de manera absoluta la responsabilidad a derivar de ella, con olvido de que la pura y simple creación de un riesgo no puede comportar la existencia de la mentada culpa, puesto que, conviene reiterar, que, en todo caso, ha de concurrir el elemento culpabilístico, por leve que fuese, imputable en este caso al Ayuntamiento organizador del espectáculo...

(...) La argumentación precedente expuesta encuentra plena confirmación en su proyección al caso de autos, en cuanto que los hechos declarados probados revelan que el infortunio originado se debió a culpa exclusiva de la víctima, cuyo proceder fue la causa eficiente del trágico accidente, sin intervención alguna culpabilística del Ayuntamiento demandado...».

Y a similar conclusión llegan las *SSTS de 3 de abril de 1997, 18 de junio de 1997 y 17 de octubre de 1997*.

En todas ellas, al igual que en la anterior, se declara la inexistencia de responsabilidad del Ayuntamiento organizador del festejo taurino, argumentando la «falta de reproche culpabilístico al promotor del festejo en la causalidad del accidente».

Reconocen la «existencia de un riesgo inherente a toda suelta de vaquillas», pero no lo consideran causa suficiente de imputación de responsabilidad si el festejo se celebra con las medidas normales e idóneas de seguridad –burladeros–, sin defectos técnicos ni estructurales de la plaza de toros portátil, y el accidente se produce por una insuficiente diligencia y presteza de la víctima para intervenir en dicho festejo, por lo tanto, por culpa exclusiva del dañado que asume «los peligros propios de la intervención en dicha fiesta taurina».

De este modo, concluye la *STS de 3 marzo de 1997*, «en la producción del resultado lesivo aquí enjuiciado, no intervino culpa o negligencia alguna por parte del Ayuntamiento demandado (organizador del festejo), sino que el mismo fue debido única y exclusivamente a la falta de atención y cuidado del propio demandante lesionado que, habiéndose decidido, por su propia voluntad, a tomar parte activa en la suelta de la vaquilla en el interior del ruedo de la referida plaza de toros, no supo guarecerse adecuada y oportunamente en los burladeros de la misma ante la proximidad del animal que le perseguía y que terminó embistiéndole en una pierna.

(...) El accidente enjuiciado... no fue debido a ningún defecto estructural o técnico de la plaza de toros portátil...

[...] Hay constancia de un informe técnico favorable a las idóneas condiciones de seguridad... para los festejos taurinos que tuvieran

lugar,... apareciendo igualmente acreditado que la referida plaza, para el festejo taurino de autos, se encontraba en idénticas condiciones técnicas que cuando fue emitido el informe anteriormente dicho...».

5.2 Responsabilidad de organizadores cuando existe un contrato deportivo con los participantes

En este tema, merece particular atención la posibilidad de imputar responsabilidad a los organizadores de competiciones deportivas, o entidades que promuevan y organicen estos eventos, cuando entre éstos y los deportistas existe una relación jurídica derivada de un contrato deportivo, como ocurre, por ejemplo, con la relación contractual que existe en el caso de los futbolistas profesionales.

Al respecto, es importante hacer una pequeña referencia, porque de otro modo desbordaría las pretensiones de este trabajo, a la naturaleza jurídica del contrato de trabajo deportivo, para dilucidar la posible aplicación del artículo 1903 del Código civil, relativo a la responsabilidad civil del empresario derivada de la relación de dependencia del causante del daño, aunque ésta puede generarse sin necesidad de la existencia de contrato alguno entre las partes⁷².

En este marco, el artículo 1903 del Código civil establece la responsabilidad de «los dueños o directores de un establecimiento o empresa respecto de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio de los ramos en que los tuvieran empleados, o con ocasión de sus funciones».

El fundamento de esta responsabilidad radica en el criterio de la culpa *in eligendo* y de la culpa *in vigilando*, derivadas de las obligaciones de elegir bien y vigilar la actuación de sus subordinados, que corresponden a los empresarios y cuya negligencia genera una responsabilidad directa por culpa, que sólo se desvirtúa con la prueba en contrario del empresario, aunque posteriormente está facultado para repetir del subordinado lo que por este concepto haya pagado.

Por lo visto, cabe deducir que ha de existir, por tanto, como presupuesto indispensable una relación jerárquica o de dependencia con el ejecutor del acto causante del daño⁷³.

⁷² Vid. al respecto, I. SIERRA PÉREZ, *Responsabilidad del empresario y relación de dependencia*, Madrid, 1997, pp. 157-158.

⁷³ L. Díez-PICAZO/A. GULLÓN, *Sistema de Derecho Civil II*, Madrid, 1990, pp. 626-627.

5.2.1 NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO DEPORTIVO

Algunos autores han llegado a afirmar que no podía encajarse esta modalidad contractual en ninguna institución civil delimitada, sino que debía incluirse en el marco fluido de los contratos mixtos o múltiples, en los que una de las partes se obliga a varias prestaciones principales que corresponden a diversos tipos de contrato, mientras que la otra promete una contraprestación unitaria; y afirmaban, además, que el contrato deportivo era una nueva categoría que por sus especiales características no podía incluirse dentro del denominado contrato de trabajo⁷⁴.

Sin embargo, la propia legislación laboral ha regulado posteriormente, en el Real Decreto 1006/1985, de 26 de junio, la Relación Laboral especial de los deportistas profesionales, en desarrollo del artículo 2.1.d) del Estatuto de los Trabajadores, Ley 8/1980, de 10 de marzo, que reconoce expresamente la relación laboral de los deportistas profesionales, por tener como ámbito de aplicación general, artículo 1.1., a los «trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario».

Pero, en relación a la materia que interesa en este trabajo, es el artículo 1 del citado decreto, el que afirma:

«2. Son deportistas profesionales quienes, en virtud de una relación establecida con carácter regular, se dediquen voluntaria-

⁷⁴ A. MAJADA, *Naturaleza jurídica del contrato deportivo*, Barcelona, 1948, pp. 56-58 y 68-70.

Este autor, que basaba sus argumentos en la Ley de 26 de enero de 1944, citando el artículo 1 de dicha Ley, entendía por «contrato de trabajo, cualquiera que sea su denominación, aquél por virtud del cual una o varias personas participan en la *producción* mediante el ejercicio voluntariamente prestado de sus facultades intelectuales y manuales, obligándose a ejecutar una obra o a prestar un servicio a uno o varios patronos o empresarios o a una persona jurídica de tal carácter bajo la *dependencia* de éstos, mediante una remuneración, sea la que fuere la clase o la forma de ella».

Hacia hincapié en la utilización por dicha norma del término «producción», y entendía que en este tipo de contratos no cabe hablar de producción, tal y como se entiende en el contrato de trabajo. Y, además, agregaba que el elemento remuneratorio, esencial en el contrato laboral, no aparece siempre en el contrato deportivo, pues el ejercicio del deporte no tiene finalidad lucrativa.

Y añadía que «las notas comunes –ejercicio voluntariamente prestado de facultades físicas, dependencia, remuneración en su caso– pierden su aparente virtualidad asimiladora, sin necesidad de detenernos a examinar otros conceptos: jornada legal, seguros sociales, conflictos de trabajo y existencia de una jurisdicción especial».

Por otra parte, decía, «piénsese en la diversidad de prestaciones tan distintas de la relación laboral que deriva, por ejemplo, del contrato deportivo relativo al ejercicio del fútbol: jugar o no según el criterio inapelable del entrenador, efectuar cuanto sea necesario para hallarse en las mejores condiciones y de juego posibles en todo momento, restricción incluso de la libertad personal en el reposo obligado de los jugadores con anterioridad al partido, etc.».

mente a la práctica del deporte por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de un club o entidad deportiva a cambio de una retribución.

Quedan excluidos del ámbito de esta norma aquellas personas que se dediquen a la práctica del deporte dentro del ámbito de un club percibiendo de éste solamente la compensación de los gastos derivados de su práctica deportiva.

3. Quedan incluidas en el ámbito de aplicación del presente Real Decreto las relaciones con carácter regular establecidas entre deportistas profesionales y empresas cuyo objeto social consista en la organización de espectáculos deportivos, así como la contratación de deportistas profesionales por empresas o firmas comerciales, para el desarrollo, en uno y otro caso, de las actividades deportivas en los términos previstos en el número anterior.

4. Las actuaciones aisladas para un empresario u organizador de espectáculos públicos, de deportistas profesionales a que se refiere este Real Decreto, estarán excluidas de la presente regulación, sin perjuicio del carácter laboral común o especial que pueda corresponder a la contratación y de la competencia de la jurisdicción laboral para conocer de los conflictos que surjan en relación con la misma.

5. Los actos, situaciones y relaciones que afectan a los deportistas profesionales propios del régimen jurídico deportivo se registrarán por su normativa específica. Se entienden por tales, la determinación de la forma, clase y naturaleza de las competiciones, su organización, el señalamiento de las reglas del juego y el régimen disciplinario aplicable a los infractores de tales reglas».

Por tanto, queda clara la situación de la relación laboral o contrato de trabajo existente entre los deportistas profesionales y sus clubs o entidades deportivas cuando se cumplen los requisitos establecidos en el artículo anterior, entre ellos, la realización del deporte por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección del club o entidad deportiva a cambio de una remuneración.

5.2.2 RELACIÓN DE JERARQUÍA O DEPENDENCIA Y RESPONSABILIDAD DE LOS CLUBES O ENTIDADES DEPORTIVAS POR ACTOS DE LOS DEPORTISTAS

Hemos apuntado anteriormente que es requisito indispensable para que el empresario responda extracontractualmente por sus empleados, cuando éstos han sido los agentes del acto causante del daño, una relación de jerarquía o dependencia, y este requisito

surge con la función de dirección y organización que la entidad deportiva realiza respecto de los deportistas profesionales que contrata.

Si además tenemos en cuenta que es perfectamente aplicable el criterio de la culpa *in eligendo*, por la selección que la entidad realiza para contratar a sus deportistas, y que posteriormente el desarrollo de la actividad deportiva va a estar subordinado a las órdenes e instrucciones del cuadro directivo y técnico de la entidad, queda clara la responsabilidad de ésta, en relación con el artículo 1903 del Código civil, cuando los deportistas profesionales, dependientes de dicha entidad, causan daño a otro deportista o a un tercero en el ejercicio de sus funciones⁷⁵.

Se trata, como señalábamos al principio, de una responsabilidad directa que se desvirtúa con la prueba en contrario de la entidad, y que permite al empresario que soporta la indemnización el ejercicio de un derecho de repetición frente al autor real del daño para reembolsarse de lo abonado en tal concepto (art. 1904).

5.2.2.a) *Particular referencia al club de fútbol y al futbolista profesional*

Cabrera Bazán ha concretado el estudio de esta especial relación laboral, analizando la relación contractual de los futbolistas profesionales con el club de fútbol, y ha defendido la naturaleza empresarial y laboral del club de fútbol y la condición de trabajador por cuenta ajena del futbolista profesional, por entender que se dan todos los requisitos exigidos para ello, con especial referencia a la relación de dependencia y subordinación en el contrato deportivo y la intensidad de esta dependencia.

Respecto del club de fútbol como empresa laboral, este autor comienza su reflexión relacionando el concepto legal de empresa en lo laboral con su aplicación al club de fútbol. Y, en este sentido, define a éste como «aquella persona jurídica propietaria de la obra, explotación, industria o servicio, donde se preste el trabajo por los jugadores que tiene contratados», y como «aquella persona jurídica bajo cuya dependencia los jugadores profesionales de fútbol participan en la producción mediante el ejercicio voluntariamente prestado de sus facultades intelectuales y materiales, obligándose a prestar un servicio al club mediante una remuneración, sea cual fuere la clase de ésta»⁷⁶.

⁷⁵ Vid., en este sentido, la reflexión de A. MAJADA, *op. cit.*, pp. 100-101.

⁷⁶ J. CABRERA BAZÁN, *El contrato de trabajo deportivo (un estudio sobre la relación contractual de los futbolistas profesionales)*, Madrid, 1961, pp. 87-88. Hay que tener en

Por otra parte, el jugador de fútbol profesional, a su juicio, reúne todos los requisitos esenciales para que le sea reconocida su condición de trabajador por cuenta ajena: alteridad o trabajo en beneficio del acreedor, remunerabilidad y dependencia.

Y es a este último elemento al que hace especial referencia, tras rebatir las opiniones de otros autores que consideran incompatibles deporte y espectáculo con profesión.

Estima, en este sentido, que la subordinación se refleja en la obligación del jugador profesional de someterse y acatar unas normas técnico-deportivas, impuestas por la sociedad-empresa que le tiene contratado. Y añade que, incluso, son normas que superan en rigurosidad y dureza a las conocidas en el ámbito ordinario del Derecho Laboral⁷⁷.

Opinión que sustenta con un análisis de los contratos-tipo a los que el jugador no tiene más remedio que adherirse, asumiendo una serie de compromisos y obligaciones a cambio de la correspondiente remuneración⁷⁸:

«a) Jugar por el club de un modo eficaz y en la mejor forma que pueda exigirse a su habilidad y condiciones físicas. Una actividad que ha de realizarse de acuerdo con las instrucciones que el jugador reciba de los técnicos al servicio del club.

(...) La facultad de organizar cómo ha de prestarse la función de jugar corresponde por entero al club..., el entrenador dictará al jugador la forma en que ha de actuar y a ella habrá de atenerse, sin excusas ni pretextos, subordinando sus naturales afanes de éxito personal al triunfo y éxito del equipo a que pertenece...

(...) Se cumple, por un lado, en este sentido, el requisito de la despersonalización o desindividualización, de falta de iniciativa propia, que revela que no existe la libre determinación del jugador en el modo de prestarse la función...; y por otro, no se trata de una subordinación psicológica social o personal, sino que es una dependencia funcional, que coordina actividades diversas encaminadas a la obtención del fin a que se contrae el objeto del contrato y al que las partes se han adherido, en expresión de voluntades libres.

cuenta que la reflexión de este autor se produce estando vigente la Ley del Contrato de Trabajo de 1944, a la que hace referencia.

⁷⁷ J. CABRERA BAZÁN, *op. cit.*, pp. 41-45 y 54.

⁷⁸ J. CABRERA BAZÁN, *op. cit.*, pp. 54-68.

En síntesis, el artículo 7.1 del Real Decreto de 26 de junio de 1985, sobre deportistas profesionales, establece que «el deportista profesional está obligado a realizar la actividad deportiva para la que se le contrató en las fechas señaladas, aplicando la diligencia específica que corresponda a sus personales condiciones físicas y técnicas, y de acuerdo con las reglas de juego aplicables y las instrucciones de los representantes del club o entidad deportiva».

[...] Sólo de pasada queremos hacer notar la extraordinaria dureza y rigor con se castiga la falta de eficacia en el juego: por lo menos en primera instancia, el propio club es árbitro supremo para enjuiciar esta eficacia, con el grave quebranto que para la otra parte, el jugador, puede representar esta unilateralidad de decisión.

b) Asistir al campo de juego del club o a cualquier otro lugar, que éste o quien obre en su representación le indique, con objeto de actuar en partidos o entrenamientos.

El club determinará los lugares, jornadas y horarios de entrenamientos, medios de locomoción en los desplazamientos y todo lo relativo a las concentraciones, sin tener que someterse a la autorización previa de organismos superiores.

c) A efectuar cuánto sea necesario para hallarse en las mejores condiciones físicas y de juego en todo momento.

d) A cuidar personalmente de todo lo que le corresponda realizar con referencia a su adecuado régimen de vida, y a cumplir, a tal fin, cuantas instrucciones le comuniquen el club, sus directivos, el entrenador, o persona delegada».

Y concluye este autor su extensa reflexión, ratificando la existencia de una relación de subordinación y dependencia de intensísimo grado, en rigor y amplitud, en el contrato que liga al jugador y club.

Extensa ha sido la exposición de la opinión de este autor, respecto a esta particular relación contractual-laboral en la disciplina futbolística, porque a través de ella se puede apreciar, indudablemente, la relación de jerarquía o dependencia que apuntábamos como requisito indispensable para imputar responsabilidad extracontractual a las entidades deportivas organizadoras, por los daños causados por sus deportistas profesionales a otros deportistas o a terceros, en el ejercicio de sus funciones, de acuerdo con el artículo 1903 del Código civil.

Por tanto, sí puede afirmarse que dichos clubs o entidades deportivas están sujetas al régimen de responsabilidad extracontractual establecido en el artículo 1903 del Código civil, cuando los deportistas profesionales, contratados por ellos, causen daños a otro deportista o a terceros en el ejercicio de sus funciones, y les sea imputable responsabilidad por ello.

VI. EL RESARCIMIENTO DEL DAÑO

El Derecho de daños y la práctica jurisprudencial viene reconociendo como indemnizatorios el daño patrimonial, tanto daño emergente como lucro cesante, y el daño moral, de ahí, precisa Pantaleón

Prieto, que la doctrina jurisprudencial venga reconociendo la necesidad de reparar el daño o sufrimiento moral, «que si bien no atiende a la reintegración de un patrimonio, va dirigido, principalmente, a proporcionar en la medida de lo posible una satisfacción como compensación al sufrimiento que se ha causado –STS de 31 de mayo de 1983 y las en la misma citadas–»⁷⁹, y como afirman las SSTs de 4 de julio de 1985 y 7 de mayo de 1987, que se producirá al privar o reducir, en algunos casos, la expansión genérica de la personalidad en el medio social, o la «pérdida del optimismo necesario para afrontar los avatares de la existencia».

6.1 El resarcimiento del daño sufrido por el tercero. Valoración y liquidación

Si es un tercero, no participante en la actividad deportiva, el que sufre un daño producido por un deportista en el ejercicio de tal actividad, habrá de determinarse, obviamente, la clase de daño sufrido.

Si se produce un daño patrimonial material, la reparación puede realizarse *in natura* o por equivalente, haciendo una valoración del objeto dañado, pero los perjuicios más graves, y de los que nos vamos a ocupar en este momento, son los que provocan las lesiones personales, físicas y morales.

En estos casos, entran en juego diversos factores, en los que se apoya la jurisprudencia para valorar el daño y proceder a la correspondiente liquidación, fijando una cantidad concreta, que debe tener en cuenta lo establecido en la Ley 8-11-1995, de Seguros Privados, que modifica (en su disposición adicional 8.^a) determinados artículos y la denominación del texto refundido 21-3-68, sobre Uso y Circulación de Vehículos a motor, por el de Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, estableciendo, en un anexo, un sistema de valoración de daños personales, que incluye una serie de criterios para determinar la responsabilidad e indemnización, y Tablas que fijan la cuantía concreta a indemnizar según el tipo y entidad de lesión sufrida⁸⁰. Cantidades que la

⁷⁹ F. PANTALEÓN PRIETO, «La indemnización por causa de lesiones o de muerte», *Anuario de Derecho Civil*, 1989, pp. 621-622.

⁸⁰ Sistema que F. PANTALEÓN PRIETO, «De nuevo sobre la inconstitucionalidad del sistema para la valoración de daños personales de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de vehículos a motor», *Revista Jurídica La Ley*, 1997, 1, pp. 2080-2084, tras «Indemnizaciones tasadas, subvenciones indirectas: la valoración de los daños personales en el Proyecto de Ley de supervisión de los Seguros Privados», *Revista de Responsabilidad civil, Circulación y Seguro*, 1995, 6, pp. 387-391, critica fervorosamente, considerándolo, incluso, inconstitucional, por entender que las tablas que fijan las cuantías resultan, como mínimo, injustas, al no tener en cuenta la totalidad del perjuicio realmente causado, en los casos de responsabilidad civil por dolo o culpa grave.

propia ley manda actualizar anualmente, al primero de enero de cada año, y en su defecto, automáticamente según el IPC correspondiente, en cuyo caso ordena que se publiquen dichas actualizaciones por Resolución de la Dirección General de Seguros, para facilitar su conocimiento y aplicación.

Por tanto, a dicha regulación hacemos remisión, junto a la vigente Resolución 22-2-1999 de la Dirección General de Seguros, emitida para dar cumplimiento a la orden actualizadora de la Ley.

En relación con el daño emergente, ha de valorarse, pues, la gravedad del daño, en función del tipo de lesión sufrida, los gastos médico-hospitalarios-farmacéuticos, la pérdida de ingresos durante la convalecencia, las secuelas físicas residuales de la lesión y el daño moral o sufrimiento padecido durante el período curativo.

Y respecto al lucro cesante, habrá de tenerse en cuenta, junto con las circunstancias personales y familiares de la víctima, las futuras secuelas físicas y morales, que provoquen una merma de las fuentes de ingresos, y perjudiquen el desarrollo futuro de la personalidad y el estado de ánimo del perjudicado, como consecuencia de repercusiones psíquicas.

Mención especial merecen en estos aspectos las sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 1981 y 7 de octubre de 1985, en las que, además de una fijación concreta de todos los conceptos, se hace referencia al método de cuantificación de la indemnización, fijación detallada o señalación de tanto alzado, y a la competencia para fijar las bases o factores considerados, con posibilidad de recurrirlas⁸¹.

Vid. también, pero en sentido contrario, M. MEDINA CRESPO, La valoración civil del daño corporal. Análisis jurídico del sistema incluido en la Ley 30/95, T. I, Madrid, 1999, pp. 46-47, 85-87, 249-258 y 411-415, que defiende el sistema de valoración de la Ley, por entender que ésta permite una interpretación no meramente literal sino sustancial y acorde con los valores constitucionales.

⁸¹ En este sentido pueden verse, también, entre otras, las SSTs de 27 de octubre de 1978 (Penal), de 16 de mayo de 1983 (Civil), y STC. 78/1986, de 13 de junio.

En la STS de 27 de octubre de 1978 (penal), este Tribunal, de una forma más inflexible y firme advierte que, «partiendo del principio, consagrado por este Tribunal, según el cual el *quantum* de la indemnización es materia encomendada exclusivamente al prudente arbitrio o a la libérrima discrecionalidad de los Tribunales de Instancia, no cabe duda de que, en casos de notoria simplicidad fáctica, podrán dichos organismos jurisdiccionales –aunque ello no sea siempre aconsejable– señalar una cantidad alzada que, globalmente, responda al imperativo general de resarcimiento (...) sin necesidad, por tanto, de entrar en distinguos o pormenorizados siempre implícitos y fácilmente perceptibles en las narraciones históricas de sus sentencias, por sobrias y escuetas que sean aquéllas; pero cuando, como en el caso presente, se trata de un suceso de compleja resultancia, con diversos factores que es preciso conjugar para el hallazgo de una cifra que satisfactoriamente enjuge el daño causado y afronte la indemnización de los perjuicios ocasionados, no es lícito ni permisible que el Tribunal de Instancia se encierre en insólito hermetismo ni que se reserve *in pectore* las bases y los datos objetivos que ha tenido en cuenta para fijar, prudencialmente, el monto económico del resarcimiento, sino que, antes bien, es indispensable que, desde el punto de

Así, en la STS de 20 de febrero de 1981, se considera que, «en las hipótesis de lesiones corporales, la cifra indemnizatoria se obtiene, de ordinario, conjugando diversos factores y conceptos que, generalmente, son los siguientes: duración de las lesiones hasta el alta de sanidad; gastos hospitalarios, médico-farmacéuticos y otros similares; pérdida de haberes, salarios, sueldos, emolumentos o ganancias, consecutiva a la imposibilidad en que se ha encontrado el lesionado de trabajar o de dedicarse a sus ocupaciones habituales durante el lapso de tiempo que media desde el día de autos al de su total curación; secuelas residuales, esto es, deformidades, pérdida de miembros o de órganos, o incapacidad para su trabajo habitual o para cualquier clase de tarea o de ocupación, total o parcial, general o especial, permanente o transitoria, y, finalmente, *pecunia doloris* o daño moral, al que se refiere el artículo 104 del Código penal y que significa el padecimiento o sufrimiento, los sinsabores y contrariedades sufridos durante el período curativo, así como la repercusión psíquica que las secuelas resultantes hayan

vista fáctico, en la preceptiva declaración de hechos probados y de modo claro, expreso y terminante, cite todos aquellos pormenores que han de constituir las bases o exponentes que, adicionados o combinados entre sí, han de contribuir armónicamente al cálculo y fijación de la suma concreta que se ha de satisfacer al ofendido, dando con ello respuesta adecuada a la problemática relacionada con la responsabilidad civil dimanante de delito, donde no se puede revisar, como ya se ha dicho, el *quantum* del resarcimiento, pero donde quedan sometidos a la censura casacional los factores y bases objetivos tenidos en cuenta por el Tribunal *a quo* para llegar a la determinación concreta y específica de las sumas que los obligados a resarcir han de abonar, en tal concepto, a la víctima o víctimas».

Y en la STS de 16 de mayo de 1983 (Civil), se mantiene que, «tendente la reparación al logro del justo resarcimiento del perjudicado, que no deberá obtener más que el equivalente del daño sufrido sin ventaja alguna —sentencia de 15 de diciembre de 1981—, es de advertir que de la relación de partidas que se expresan en el hecho tercero de la demanda tienen que ser descartadas las que conciernen a las hipotéticas ganancias dejadas de obtener en sus pretendidas exhibiciones de modelos de prendas femeninas, por la carencia en autos de una prueba sobre el particular mercedora de crédito (comunicaciones obrantes a los folios 204 a 217), así como la indemnización pecuniaria por la imposibilidad de desempeñar las actividades como Agente de Seguros, condición que no podía ostentar (certificación del Colegio correspondiente al folio 216), aunque sí es adecuado señalar la cantidad de 1.000 pesetas por cada uno de los setecientos veintiséis días que la lesionada invirtió en su curación (folio 261), suma a la que han de añadirse las correspondientes a los conceptos de las operaciones de cirugía plástica y estética para eliminar las ostensibles y extensas cicatrices (750.000 pesetas, según aseveración del especialista a los folios 8 y 9), honorarios médicos de asistencia (13.000 pesetas), deterioros de ropa y calzado (6.040 pesetas) y gastos de desplazamientos (56.000 pesetas), con más la cifra de 1.000.000 de pesetas, que se estima prudente como *pretium doloris*, de la curación prolongada del tratamiento y la alteración sensible en el aspecto de las extremidades de una mujer de veintiún años y la secuela delimitación a ochenta grados de los movimientos de abducción y rotación externa del hombro derecho».

Por ello, el Tribunal Constitucional en sentencia 78/1986, de 13 de junio, estimó un recurso de amparo porque «el Juzgado de Instrucción no ha determinado en forma pormenorizada los daños causados, ni ha expuesto los fundamentos legales que le permiten establecerlos, así como tampoco ha razonado los criterios por los que ha calculado el *quantum* indemnizatorio correspondiente a las lesiones derivadas del hecho punible».

podido tener sobre el ánimo del ofendido, el que se siente desdichado ante su minusvalidez o disminución de su capacidad física y laboral con incidencia en sus relaciones familiares y sociales.

Ante estos diversos factores determinantes de la indemnización procedente, los Tribunales de Instancia suelen operar de diverso modo: unos, en menor número, pero más meticulosos, fijando detalladamente tantos sumandos como sean los conceptos que, en cada caso, se han de tomar en consideración, adicionándolos después, expresa o tácitamente hasta obtener la cifra total indemnizatoria, y otros, los más, limitándose a señalar una sola cantidad o tanto alzado, dentro de la cual se albergan, de un modo un tanto incógnito, los distintos factores concurrentes, pero reservándose *in mente* el Tribunal, tanto la índole y relevancia de dichos factores, como la suma parcial que destina a la reparación o indemnización de cada uno de ellos»⁸².

Y la STS. de 7 de octubre de 1985, declara que, «es doctrina sentada, de modo constante e invariable, por esta Sala, aquella según la cual el *quantum* de la indemnización es cuestión exclusivamente confiada al discrecional criterio de las Audiencias, siendo, por consiguiente, inaccesible a la casación, donde no es posible intentar y menos conseguir la revisión de la citada cuantificación, mientras que los conceptos determinantes de la referida indemnización, o las bases fijadas por el Tribunal inferior a dicho efecto, pueden motivar una legítima pretensión casacional y ser objeto de revi-

⁸² «En el caso de autos, el Ministerio Fiscal solicitó, sin pormenores ni sumas parciales, la cantidad de 500.000 pesetas en concepto de indemnización, mientras que la acusación particular, con la misma generalidad e inconcreción, elevó la cifra indemnizatoria a 3.000.000 de pesetas; y la Audiencia *a quo*, dando adecuada respuesta a lo solicitado y sintiéndose, con razón, árbitro soberano del *quantum* de la indemnización, si bien, en la narración histórica de su sentencia, estableció de modo detallado el soporte fáctico de dicha indemnización, consignando la duración de las lesiones –doscientos cincuenta y siete días–, la índole de las mismas –cortes en los dedos de la mano derecha–, las secuelas resultantes –cicatrices retráctiles en la zona palmaria y en los dedos índice, medio, anular y meñique de dicha mano, así como trastornos vasomotores y afectación de movilidad de las interfalángicas de los referidos dedos, lo cual constituye, por la rigidez de la mano, una incapacidad si no total, grave para el trabajo y para desenvolverse en las actividades usuales de la vida–, y la edad, estado civil y profesión del ofendido –cincuenta años, casado y capataz de una empresa–, en el cuarto Considerando y en el fallo de la misma, se limitó a señalar, como indemnización, la cifra total de 700.000 pesetas, sin referirse ni detallar los diferentes conceptos que tuvo en consideración a la hora de fijar tal suma.

Siendo así y habiendo globalizado y aglutinado el Tribunal *a quo* la indemnización que, a su juicio, corresponde y era adecuada y justa para enjugar los daños y perjuicios habidos, nada permite suponer que, dentro de dicha suma, no se tuviera en cuenta los perjuicios morales, cuyo desglose e indemnización separada, que ahora pretende el recurrente, sean de obligado acogimiento, toda vez que dicha parte, en su calificación definitiva, se limitó a solicitar una cantidad alzada que resumía su pretensión indemnizatoria, sin que, por tanto, la Audiencia de origen, fiel al principio *nemo iudex ultra petita partium*, al no singularizar la cifra correspondiente, en su caso, a los perjuicios morales, incidiera en incongruencia omisiva ni en el error *in iudicando* denunciado».

sión en la citada vía, particularmente cuando los conceptos operantes o las bases tenidas en cuenta para la consecutiva fijación exacta de los daños y perjuicios no corresponden con los datos insertos en el *factum* de la sentencia recurrida o no se consignan y reseñan en el mismo.

Tratándose de delito o delitos de lesiones, la reparación del daño y la indemnización de perjuicios a que se refieren los artículos 101 y siguientes del Código Penal, suele abarcar los siguientes conceptos: gastos médico-farmacéuticos hasta la total curación; ingreso y permanencia en centros hospitalarios; intervenciones quirúrgicas; ambulancias u otros gastos de transporte devengados como consecuencia de la necesidad de traslado con el fin de recibir asistencia médica permanente o de carácter ambulatorio; secuelas resultantes; pérdida de miembros principales o secundarios; prótesis; deformaciones; incapacidad para el trabajo habitual durante el período de curación; invalidez, permanente o transitoria, residual, total o parcial, y, finalmente, *pecunia doloris*, o daños o perjuicios morales, de los cuales se ha ocupado este Tribunal, en las sentencias de 20 de febrero de 1981 y 4 de julio de 1985, y que, en casos como el de autos, consisten en la pesadumbre, en la aflicción y en los padecimientos o sufrimientos experimentados por la víctima desde que se la lesiona hasta su sanidad. Pudiéndose agregar que, para la fijación exacta de los referidos daños y perjuicios, puede ser práctica recomendable la de descomponer la indemnización en tantas partidas como sean los conceptos reparables o indemnizables, señalando una cantidad para cada una de ellas, de tal modo que, sólo sumándolas o adicionándolas, se obtenga la suma total; pero esto no obstante, nada impide que las Audiencias aglutinen dos o más conceptos mencionándolos expresamente, señalando prudencialmente una cantidad alzada y única que comprenda la reparación o indemnización correspondiente a cada uno de los conceptos operantes en el referido orden de la responsabilidad *ex delicto*».

Por último, hay que destacar que en la STS de 2 de febrero de 1980 el Tribunal se ha esforzado por realizar una valoración concreta de la indemnización, desglosando las cantidades conforme a conceptos más detallados y pormenorizados, que enumera y explica, aportando una serie de argumentos razonados y suficientemente motivados, que, en opinión de Pantaleón, debería incitar a continuar en esta línea⁸³.

En esta sentencia, se precisa que, «no es dudoso que corresponda a la Administración soportar todos los gastos necesarios genera-

⁸³ F. PANTALEÓN PRIETO, *op. cit.*, p. 633.

dos por el tratamiento preciso para la recuperación de la normalidad psicofísica de la víctima y, hasta donde llegue la técnica médica, la rehabilitación, pero también tendrá que comprenderse en el concepto indemnizatorio con propósitos equilibradores la valoración de la minoración psicofísica en su proyección económico-profesional, acudiendo a razonables previsiones a la luz de los hechos conocidos, y, por último, no pueden marginarse daños que, si bien escapan al concepto preciso de daños patrimoniales, como son los derivados del dolor físico, de la disminución de facultades y de las perturbaciones anímicas, con origen directo en el hecho generador de responsabilidad, y no son fácilmente traducibles en valoración económica, son indemnizables, por cuanto la reparación ha de tender a objetivos totalizadores o integrales.

Respecto a la minoración de la integridad física, en una valoración proyectada al ámbito económico profesional, a los efectos de obtener, en la medida limitada en que es posible, un concepto que sirva al objetivo de cobertura dineraria del daño causado, por fuerza tenemos que acudir, en una estimación razonable, a previsiones fundadas en los aspectos temporales y de intensidad de aquella minoración en la actividad profesional actual y futura de lo que constituye el área de la ocupación laboral o profesional que desempeñaba el recurrente, y, en estos puntos, es sumamente ilustrativo el dato legal de haber pasado aquél, por fuerza de su incapacidad generada por el hecho dañoso desencadenante de la responsabilidad patrimonial, a la situación funcional que se establece y rige por el Estatuto del Instituto Social de la Marina...

[...] Junto a la proyección económico-profesional que hemos estudiado y a la reparación de los gastos de asistencia sanitaria, satisfechos por lo que se nos dice, se incluyen en los indemnizables los que sin tener un carácter propiamente patrimonial, deben, sin embargo, tomarse en consideración, cuales son el daño constituido por el dolor psicofísico que la lesión comporta, con trascendencia en distintas áreas, daños cuya naturaleza escapa a toda objetivación medible, por lo que, en este punto, el *quantum* ha de moverse dentro de una ponderación razonable, incrementando el capital o sumaalzada sustitutivo del complemento de prestación periódica y temporal, capital o sumaalzada que respondiendo a objetivos de asegurar una renta temporal, supuesta una rentabilidad fácil de obtener en el mercado de dinero, y, teniendo en cuenta que el abono de un capital con potencialidad productora de 600.000 pesetas anuales, es una indemnización que supera con criterios nominalistas la reducción de ingresos cifrada en esa misma cantidad, se estima adecuada, en una estimativa que no puede tener otras bases objetivas que

las que hemos dicho, una indemnización de 7.450.000 pesetas (siete millones cuatrocientas cincuenta mil pesetas); de las que 750.000 pesetas corresponden a las diferencias de haberes desde el primero de mayo del año anterior hasta el momento de la decisión judicial y 6.700.000 pesetas al capital o cantidad alzada con potencialidad productora de la renta que hemos dicho, y en la anticipada entrega de este capital con entrada plena en el patrimonio del actor, la indemnización correspondiente a los otros elementos no directamente patrimoniales, pero merecedores de una estimación indemnizatoria».

Y, además, en relación al momento de la determinación de la cuantía indemnizatoria, defiende la posibilidad de concretarla en el momento de ejecución de sentencia, para conseguir una indemnización integral de todos los daños, conocidos y previsibles, y entiende que es ese momento procesal el más adecuado, en la mayoría de las ocasiones, por disponer ya de la mayor parte de los datos que integran los conceptos y factores a considerar.

6.2 El resarcimiento del daño sufrido por el deportista y su valoración y liquidación

Como hemos observado, el resarcimiento del daño sufrido por la víctima se valorará y liquidará de acuerdo con los principios generales del Derecho de Daños, pero en esta materia es importante destacar que si la víctima es un deportista la indemnización del daño debe tener en cuenta las especiales circunstancias del mundo deportivo, para fijar el daño emergente y el lucro cesante que la lesión provoca.

Y en este sentido, cuando es el deportista quien sufre el daño, debemos tener presente, también, al valorar tanto el daño emergente como el lucro cesante, que, variarían en gran medida si la víctima es un deportista profesional y no un aficionado.

Por tanto, vamos a centrar esta parte de estudio en el daño sufrido por un deportista profesional, y, en este ámbito, se debe hacer una particular referencia a la disminución o cese de ingresos que provienen del ejercicio de la actividad deportiva. Una valoración complicada porque la obtención de ganancias depende de diversos factores, variables en cada caso, y de eventos inciertos teniendo en cuenta el momento en que se encuentre la carrera deportiva cuando se produce la lesión, y el grado de obtención de ganancias.

En primer lugar, deben tenerse en cuenta las diferentes «vidas deportivas», o duración que las distintas actividades competitivas tienen en el marco profesional.

También habrá de considerarse el momento en que se encuentra la carrera deportiva, al inicio, en la cumbre, o en declive.

En el primer caso, como advierte Frattarolo, «la determinación del daño es particularmente delicada, sobre todo si el atleta ha obtenido importantes éxitos y existen fundadas expectativas de que se repitan. Por otra parte, la carrera deportiva difícilmente sigue un desarrollo lineal y, en deportes individuales, está sometida frecuentemente al éxito de otros atletas y otras variables circunstancias que pueden producir una reducción de ingresos»⁸⁴.

Por ello, habrá que tomar como referencia, para la valoración, las ganancias obtenidas por otros atletas en la misma disciplina deportiva y en aquel momento, y el éxito de todo el movimiento deportivo al que pertenece.

Y respecto a la liquidación de la indemnización por el daño, también la naturaleza de las remuneraciones percibidas por el atleta inciden notablemente, pues puede tratarse de un sueldo fijo, com premios, renovaciones pactadas, o con otros elementos que concurrán a formar la ganancia total.

Por lo que respecta a los premios y otras partidas, por sí mismas variables, piensa Frattarolo que «será necesario adoptar una valoración media que tenga en cuenta los conseguidos anteriormente, y eventualmente los obtenidos por otros atletas de la misma categoría en el mismo deporte; y por lo que respecta al sueldo fijo, hay que tener presente que normalmente tiende a decrecer según se aproxima el fin de la actividad competitiva».

Otra fuente importante de ingresos deriva de los contratos de publicidad, cuya importancia será proporcional a la notoriedad y éxitos del deportista, debiéndose tener también en cuenta el momento en el que se produce el daño y la posibilidad de obtener en el futuro ganancias por tal concepto.

Y, del mismo modo, podrá alegarse por el deportista y tenerse en cuenta la posibilidad de asunción de encargos futuros al finalizar la actividad competitiva, si se ha mermado por el hecho dañoso, así como el posible daño moral que pueda sufrir el deportista, en relación con el prestigio adquirido, la popularidad e importancia del deporte practicado, y la previsión de un crecimiento ante futuros éxitos deportivos.

Evidentemente, la valoración y liquidación del daño es cuestión bastante complicada, pues ha de tenerse en cuenta tanto el daño moral como el patrimonial, con especial detenimiento en el lucro cesante, que, esencialmente está en función del momento profesio-

⁸⁴ V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 165-169.

nal en que se encuentra el atleta, su prestigio, y sus diferentes fuentes de ingresos actuales y posiblemente futuros.

Cuestiones, todas ellas, que habrán de sopesarse por los Tribunales haciendo uso de la equidad como elemento integrador y determinante de la cuantía indemnizatoria.

6.3 El resarcimiento del daño sufrido por sociedad o ente deportivo

Del mismo modo que la lesión del deportista afecta a sus ingresos y a su vida deportiva, también puede repercutir en la entidad deportiva a la que pertenece, pues puede resultar dañada por la pérdida temporal o definitiva de los servicios prestados por el deportista, sobre todo cuando éste es de vital importancia, por sus cualidades, para los éxitos de la entidad o puede reportarle importantes beneficios económicos.

Sobre este tema también ha reflexionado Frattarolo⁸⁵, quien, basándose en la jurisprudencia y en la Ley italiana de 23 de marzo de 1981, núm. 91, que regula las relaciones entre sociedades y deportistas profesionales, aporta las siguientes conclusiones, naturalmente, cuando las lesiones se han producido durante el desarrollo de la actividad deportiva:

«a) El vínculo de pertenencia del atleta o jugador a la sociedad deportiva no configura un bien tutelable del mismo modo que un derecho real, pero sí se agota en el derecho relativo de la sociedad a la prestación de obras del atleta.

b) Consecuentemente, no puede constituir objeto de resarcimiento del daño la lesión del valor patrimonial recaudable por la sociedad por la posible cesión a otra sociedad de la relación jurídica de prestación deportiva con el jugador.

Ha precisado, además, la sentencia Cass. 29 marzo 1978, núm. 1.459, que, normalmente, «se trata de un valor posible, no existente en el acto, porque sería adquirible por la sociedad (de fútbol), solamente si y cuando (es posible pero no verificable) se cediese, tras la correspondiente retribución, el contrato de trabajo dependiente (a parte de que el valor no incrementaría el patrimonio social, o lo incrementaría sólo en parte, porque la sociedad cedente deberá a su vez contratar a otro jugador, para conservar la eficiencia de su equipo)».

⁸⁵ V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 169-174.

c) Ni siquiera es susceptible de específico resarcimiento la lesión al valor del equipo, entendido como composición y combinación de valores individuales de los atletas en particular, que forma parte del valor de la marcha de la empresa deportiva pero no se distingue.

d) Puede ser en cambio resarcido, según la cit. Cass. 29-marzo-1978, núm. 1.459, el daño derivado de la disminución de rendimiento de la empresa, constituido por el ejercicio de actividad empresarial de organización y preparación de espectáculos deportivos».

Por tanto, en estos casos parece claro que sólo los perjuicios que claramente puedan derivarse de la rentabilidad del deportista para la entidad, y dentro de ella, son los que van a valorarse para fijar la correspondiente indemnización a dicha entidad.

De ello se deduce que no se considerará daño la expectativa o posibilidad de cesión del deportista a otra entidad, pero sí la reducción de rendimientos económicos que la insustituibilidad del deportista produzca en la entidad.

Dependerá, pues, de la calidad del deportista y de las posibilidades de la entidad de contar entre sus deportistas con otro jugador o deportista que sustituya en la entidad al compañero con lesión temporal o definitivamente dañado.

Distinciones y puntualizaciones muy sutiles, como advertía Frattarolo, que harán muy difícil la cuantificación, en su caso, de la indemnización debida a la entidad deportiva a la que pertenece el deportista dañado, cuando la lesión de éste sea causa directa de perjuicio a la entidad.

VII. ILÍCITOS DEPORTIVOS FRAUDULENTOS

7.1 Fraude deportivo y responsabilidad civil extracontractual

Además de las lesiones, hay que tener en cuenta que el daño producido por los deportistas profesionales en el ámbito de su profesión, ejercicio de la actividad deportiva, puede originarse como consecuencia de acciones ilícitas tendentes a alterar el resultado de la competición. Acciones que pueden originar varios supuestos, según el medio empleado para dicho fin: comportamiento deportivo fraudulento, chantajes económicos a la propia entidad a la que el deportista pertenece, uso de estupefacientes o sustancias ilícitas en

el ambiente deportivo (doping), falsificación o uso indebido de documentos para participar en una competición, etc.⁸⁶.

En estos casos, el problema del resarcimiento del daño a la sociedad deportiva aparece, no sólo en las hipótesis en que se ha producido la corrupción, alterando el desarrollo y éxito de la competición, sino también cuando se han realizado tentativas, actos directos para alterarla (oferta y pago de premios «para vencer o perder»), por los perjuicios determinados por la aplicación de sanciones deportivas.

Al respecto, advierte Frattarolo que examinando los efectos penales de los fraudes deportivos, como «“arreglos” en carreras hípcas, planeados por los apostantes y jinetes para alterar el resultado y cobrar las ganancias de las apuestas, la jurisprudencia ha revisado los elementos del delito mencionado.

Viceversa, decidiendo sobre el reciente y polémico caso del futbolista-apostante, el Trib. de Roma ha absuelto “porque el hecho no subsiste”, al futbolista y apostante, dado que, aun probado el “pacto fraudulento”, para predeterminar el resultado del partido objeto de la apuesta, faltaba en cambio del todo la prueba de los artificios del futbolista dirigidos a alterar el desenvolvimiento del partido, deducible de su propia conducta de competición; de la eficacia causal de los supuestos artificios sobre la determinación de un evento complejo y condicionado por un número elevado de concausas, cual es el resultado de un partido de fútbol, del daño inmediato de los apostantes clandestinos»⁸⁷.

Sin embargo, el análisis profundo de los diferentes argumentos esbozados para la exclusión del delito en estos supuestos, no supone ningún obstáculo en relación con la imputación de responsabilidad civil, pues los mismos hechos o conductas pueden ser susceptibles de una valoración independiente a los efectos de dicha responsabilidad civil.

De igual forma, debe considerarse fraudulento el uso de sustancias o estupefacientes para mejorar el rendimiento del deportista y, por tanto, suficientes para vulnerar el principio de paridad competitiva de los participantes y de la lealtad y corrección deportiva.

7.2 Sujetos perjudicados y resarcimiento del daño

Evidentemente, en el caso de fraude relacionado con apuestas deportivas, los «principales perjudicados», si el deportista no cum-

⁸⁶ Vid. A. ESER, *op. cit.*, p. 1132; V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 155-163.

⁸⁷ V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 156-158; Trib. Roma, 22-diciembre-1980.

ple el pacto fraudulento, son los propios apostantes, pero, lógicamente, no tienen ningún derecho de resarcimiento por ello, puesto que, a parte de razones morales y de buena fe, el ilícito deportivo, el daño deportivo, no ha llegado a producirse.

Pero los que sí pueden sufrir las consecuencias más graves por la conducta del deportista fraudulento, se haya llegado a realizar el comportamiento ilícito o se haya quedado en tentativa, son una serie de sujetos que intervienen en el desarrollo del acontecimiento deportivo.

Como señala Frattarolo⁸⁸, «estas consecuencias repercuten en varias direcciones:

a) En relación a derechos deportivos y patrimoniales de la sociedad u otros rivales dañados por el resultado amañado (p. ej. respecto a la formación de la clasificación o del orden de reparto de premios).

b) En relación a derechos deportivos y patrimoniales de la sociedad comprometida por la aplicación de las sanciones deportivas que siguen al principio de responsabilidad objetiva (se piensa en la penalización en puntos que determinan un retroceso a la serie inferior y, por tanto, la posible reducción de los ingresos, la devaluación de la plantilla de jugadores, etc.).

c) En relación a los derechos de la personalidad de la sociedad y ente deportivo, como el prestigio derivado del ejercicio legal de la actividad deportiva, que pueden resultar dañados por el inicio de un procedimiento por presunta responsabilidad».

Para este autor, la primera clase de daño puede ser reparado aplicando sanciones deportivas y con la intervención de jueces deportivos, pero las otras dos clases pueden ser valoradas con independencia y el daño y el nexo causal se pueden demostrar con la prueba de la existencia del acuerdo ilícito o de la oferta de corrupción, al menos en los casos más clamorosos y generalizados.

En todos estos casos es evidente el perjuicio que sufren todos estos sujetos, que ven dañada su personalidad y su patrimonio por la conducta ilícita y antideportiva de un rival, compañero o integrante de una entidad, tanto en los casos de desarrollo total de la actividad fraudulenta, como en las simples tentativas, y, por ello, dicha actuación es susceptible de provocar la correspondiente responsabilidad civil extracontractual y la obligación de resarcimiento para compensar el daño.

⁸⁸ V. FRATTAROLO, *op. cit.*, pp. 161-162.

BIBLIOGRAFÍA

- ALAPHILIPPE, F. y Karaquillo, J. P.: *L'activité sportive dans les balances de la justice*, París, 1985.
- ALBIN ESER, M.: «Lesiones deportivas y Derecho penal. En especial, la responsabilidad del futbolista desde una perspectiva alemana», *La Ley*, Madrid, 1990.
- ANDORNO, L.: «La responsabilité civile des institutions organisatrices de spectacles sportifs dans la loi argentine n°. 23184 du 21 juin 1985», *Gazette du Palais*, núms. 182-183, 1994.
- BONASI FENUCHI: «Il rischio sportivo», *Rivista di Diritto Sportivo*, 1955.
- BONVICINI: *La responsabilità civile, I*, Milano, 1971.
- BUERES: *El acto ilícito*, Buenos Aires, 1986.
- BUSTO LAGO, J. M.: *La antijuridicidad del daño resarcible en la responsabilidad civil extracontractual*, Madrid, 1998.
- CABRERA BAZÁN, J.: *El contrato de trabajo deportivo (un estudio sobre la relación contractual de los futbolistas profesionales)*, Madrid, 1961.
- CARDENAL CARRO, M.: *Deporte y Derecho: las relaciones laborales en el deporte profesional*, Univ. de Murcia, 1996.
- CATTANEO, G.: *La responsabilità del professionista*, Milano, 1958.
- CAVANILLAS MÚGICA, S.: «Comentario a la STS de 22 de octubre de 1992», *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, n°. 30.
- COVASSI, G.: «L'attività sportiva come causa di esclusione del reato», Padova, 1984.
- DE ÁNGEL YÁGÜEZ, R.: *La responsabilidad civil*, Bilbao, 1998.
- DE CUPIS, A.: *El daño*, Trad. por Martínez Sarrión, Barcelona, 1975.
- DE MARZO, G.: «Accettazione del rischio e responsabilità sportiva», *Rivista di Diritto Sportivo*, 1992.
- DÍEZ-PICAZO, L.: «La responsabilidad civil hoy», *Anuario de Derecho civil*, 1979-IV.
- DÍEZ-PICAZO, L., GULLÓN, A.: *Sistema de Derecho civil, IV*, Madrid, 1990.
- FERNÁNDEZ COSTALES, J.: «La responsabilidad civil en los estadios de fútbol y recintos deportivos», *La Ley*, 1985.
- FRATTAROLO, V.: *La responsabilità civile per le attività sportive*, Milano, 1984.
- GARCÍA CANTERO, G.: «Nota a STS de 22 de octubre de 1992», *Anuario de Derecho Civil*, 1994-I.
- GARCÍA VALDÉS, C.: «Responsabilidad por lesiones deportivas», *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, 1993.
- HONORAT, J.: *L'idée d'acceptation des risques dans la responsabilité civile*, París, 1969.
- MAJADA, A.: *Naturaleza jurídica del contrato deportivo*, Barcelona, 1948.
- LAZAROFF, D. E.: «Torts & sports: participant liability to co-participants for injuries sustained during competition», *Entertainment & Sports Law Review*, Univ. Miami.
- MARANI TORO, A.: «La responsabilità degli atleti», *Rivista di Diritto Sportivo*, 1985.
- MEDINA CRESPO, M.: *La valoración civil del daño corporal. Análisis jurídico del sistema incluido en la Ley 30/95, T.I*, Madrid, 1999.
- MONTERO MARTÍNEZ, M.: «El consentimiento en las lesiones deportivas», *Cuadernos de Derecho Judicial: El consentimiento. El error*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993.

- PANTALEÓN PRIETO, F.: «La indemnización por causa de lesiones o de muerte», *Anuario de Derecho Civil* 1989.
- «Comentario al art. 1902 del C.c.», *Comentarios del Código civil, T. II*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991.
- Indemnizaciones tasadas, subvenciones indirectas: la valoración de los daños personales en el Proyecto de Ley de supervisión de los Seguros Privados», *Revista de Responsabilidad civil, Circulación y Seguro*, 1995, 6.
- De nuevo sobre la inconstitucionalidad del sistema para la valoración de daños personales de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de vehículos a motor», *Revista Jurídica La Ley*, 1997, 1.
- PAREDES CASTAÑÓN, J.: «Consentimiento y riesgo en las actividades deportivas: algunas cuestiones jurídico-penales», *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1990.
- PROSSER AND KEETON: *On The Law of Torts*, St. Paul, Minnesota, 1984.
- SANTOS BRIZ, J.: *La responsabilidad civil. Derecho sustantivo y Derecho procesal*, Madrid, 1993.
- SIERRA PÉREZ, I.: *Responsabilidad del empresario y relación de dependencia*, Madrid, 1997.
- TRIMARCHI: *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961.
- VIDIRI, G.: «La responsabilità civile nell'esercizio delle attività sportive», *Giustizia Civile (Giurisprudenza) III*, 1994.
- VILLAGÓMEZ RODIL: «Delitos deportivos», *Revista de Estudios Penitenciarios* 1958.
- WACKE, A.: «Accidentes en deporte y juego según el Derecho Romano y el vigente Derecho Alemán», *Anuario de Historia del Derecho Español*, T. LIX, Madrid, 1989.
- YZQUIERDO TOLSADA, M.: *La responsabilidad civil del profesional liberal*, Madrid, 1989.

RELACIÓN DE JURISPRUDENCIA

JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA

Tribunal Supremo

- 16 de noviembre de 1935 (Ar. 2.109).
- 1 de junio de 1951 (Ar. 1.446).
- 27 de octubre de 1978 (Crim. Ar. 3.338).
- 2 de febrero de 1980 (Cont-Adm. Ar. 743).
- 20 de febrero de 1981 (Crim. Ar. 760).
- 16 de mayo de 1983 (Ar. 2.826).
- 4 de julio de 1985 (Crim. Ar. 3.953).
- 7 de octubre de 1985 (Crim. Ar. 4.783).
- 7 de mayo de 1987 (Crim. Ar. 3.022).
- 22 de octubre de 1992 (Ar. 8.399).
- 26 de septiembre de 1994 (Ar. 6.989).
- 22 de abril de 1995 (Ar. 3.492).
- 20 de marzo de 1996 (Ar. 2.244).
- 28 de junio de 1996 (Ar. 4.906).
- 13 de febrero de 1997 (Ar. 701).

- 3 de abril de 1997 (Ar. 2.729).
- 27 de mayo de 1997 (Ar. 4.142).
- 31 de mayo de 1997 (Ar. 4.146).
- 18 de junio de 1997 (Ar. 5.416).
- 17 de octubre de 1997 (Ar. 7.269).
- 27 de abril de 1998 (Ar. 3.262).

Tribunales Superiores de Justicia CCAA

- STSJ Navarra de 10 de junio de 1997 (Ar. 4.901).

Tribunal Constitucional

- STC 78/1986, de 13 de junio (Ar. 484).

JURISPRUDENCIA ITALIANA

Tribunales

- Trib. Roma, 31 de diciembre de 1948.
- Pret. Rovigo, 19 de febrero de 1951.
- Pret. Castel di Sangro, 11 de julio de 1957.
- Pret. Pistoia, 7 de julio de 1958.
- Pret. Cuorgnè, 9 de marzo de 1962.
- Trib. milit. Roma, 25 de junio de 1962.
- Trib. Biella, 26 de noviembre de 1965.
- Trib. Milano, 6 de marzo de 1969.
- Trib. Varese, 1 de mayo de 1970.
- Trib. Milano, 15 de noviembre de 1971.
- Trib. Roma, 22 de diciembre de 1980.
- Trib. Forlì, 12 de junio de 1981.
- Trib. Busto Arsizio, 22 de febrero de 1982.

Tribunal de Apelación

- App. Torino, 21 de octubre de 1966.
- App. Bolonia, 26 de febrero de 1972.

Tribunal Casación Italiano

- Cass. Pen. 9 de octubre de 1950.
- Cass. Pen. 22 de noviembre de 1961.
- Cass. 28 de septiembre de 1964.
- Cass. 10 de julio de 1968.
- Cass. 23 de diciembre de 1968.
- Cass. 29 de marzo de 1978.
- Cass. 1 de abril de 1980.

JURISPRUDENCIA FRANCESA**Tribunales**

- Tribunal de Rennes, 26 de junio de 1990 (J-D. 047606)⁸⁹.
- Tribunal de Metz, 19 de mayo de 1992 (J-D. 043269).
- Tribunal de Montpellier, 24 de septiembre de 1992 (J-D. 034934).
- Tribunal de Rouen, 28 de octubre de 1992 (J-D. 050105).
- Tribunal de Pau, 18 de noviembre de 1993 (J-D. 047236).
- Tribunal de Rouen, 16 de noviembre de 1994 (J-D. 049782).
- Tribunal de París, (25.^º Ch. A; J-D. 020567).

Corte de Apelación

- Corte de Apelación de Provenza, 28 de noviembre de 1978 (R.c. 17)⁹⁰.
- Corte de Apelación de Nancy, 24 de diciembre de 1981 (R.c. 33).
- Corte de Apelación de Pau, 1 de abril de 1982 (R.c. 34).
- Corte de Apelación de Pau, 29 de abril de 1982 (R.c. 35).
- Corte de Apelación de París, 19 de mayo de 1982 (R.c. 36)

Corte de Casación

- Corte de Casación de París, 21 de junio de 1979 (R.c. 20).

⁸⁹ Núm. Juris-Data.

⁹⁰ Núm. Répertoire civil, éditions Dalloz.