



Roj: **SAP V 129/2018 - ECLI: ES:APV:2018:129**

Id Cendoj: **46250370112018100002**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Valencia**

Sección: **11**

Fecha: **14/02/2018**

Nº de Recurso: **377/2017**

Nº de Resolución: **32/2018**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE ALFONSO AROLAS ROMERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL

SECCIÓN UNDÉCIMA

VALENCIA

NIG: 46131-42-1-2016-0000622

Procedimiento: **RECURSO DE APELACION (LECN) Nº 377/2017- L -**

Dimana del Juicio Ordinario Nº 000100/2016

Del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 3 DE GANDIA

Apelante: D. Teodosio .

Procurador.- Dña. ROSA KIRA ROMAN PASCUAL.

Apelado: D. Jose Ignacio .

Procurador.- D. RAMON JUAN LACASA.

SENTENCIA Nº 32/2018

=====

Il'tmos/as. Sres/as.:

Presidente

D. JOSE ALFONSO AROLAS ROMERO

Magistrados/as

D. ALEJANDRO GIMENEZ MURRIA

D. MANUEL JOSE LOPEZ ORELLANA

=====

En Valencia, a catorce de febrero de dos mil dieciocho.

Vistos por la Sección Undécima de esta Audiencia Provincial, siendo ponente el Ilmo. Sr. D. JOSE ALFONSO AROLAS ROMERO, los autos de Juicio Ordinario 100/2016, promovidos por D. Teodosio contra D. Jose Ignacio sobre "reclamación de cantidad", pendientes ante la misma en virtud del recurso de apelación interpuesto por D. Teodosio , representado por la Procuradora Dña. ROSA KIRA ROMAN PASCUAL y asistido del Letrado D. JESUS MARTINEZ BAÑULS contra D. Jose Ignacio , representado por el Procurador D. RAMON JUAN LACASA y asistido del Letrado D. AGUSTIN I. ALBERT CASTEJON.

ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-**

El JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 3 DE GANDIA, en fecha 14 de marzo de 2017 en el Juicio Ordinario 100/2016 que se tiene dicho, dictó sentencia conteniendo el siguiente pronunciamiento: "FALLO: QUE DESESTIMANDO la demanda interpuesta por Teodosio , representado por el Procurador Sra. Román Pascual, contra Jose Ignacio , ABSUELVO a la parte demandada de los pedimentos deducidos en su contra, condenando a la actora al pago de las costas causadas en la tramitación del presente litigio."

SEGUNDO.-

Contra dicha sentencia, se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación por la representación procesal de D. Teodosio , y emplazadas las demás partes por término de 10 días, se presentó en tiempo y forma escrito de oposición por la representación de D. Jose Ignacio . Admitido el recurso de apelación y remitidos los autos a esta Audiencia, donde se tramitó la alzada, se señaló para deliberación y votación el día 12 de febrero de 2018.

TERCERO.-

Se han observado las prescripciones y formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

SE ACEPTAN los fundamentos de derecho de la sentencia apelada, los cuales se hacen propios y se incorporan a la presente como si formaran parte de la misma.

PRIMERO.-

Planteada demanda por D. Teodosio contra D. Jose Ignacio , en reclamación de veintinueve mil setenta y un euros con treinta y seis céntimos (29.071'36 €), por los días de incapacidad y secuelas que padeció a raíz de una fractura diafisaria de tibia y perone de la pierna derecha que dice le causó el demandado durante un partido de fútbol celebrado el 1 de febrero de 2013, en que aquél jugaba de delantero en el equipo "Safor Grafic" y éste de portero en el equipo "Hat Trik", ello a consecuencia, según dice en su demanda, de una entrada salvaje y brutal que le hizo el demandado; y opuesto éste a tal pretensión indemnizatoria alegando, de un lado, la excepción de prescripción, negando, de otro, la existencia de entrada violenta alguna, y afirmando que el encontronazo entre ambos jugadores se produjo cuando disputaban un balón dividido, la sentencia recaída en la instancia, tras rechazar la excepción de prescripción, desestimó la demanda en base a la teoría de la asunción de riesgos que comporta la participación voluntaria en un deporte competitivo y de contacto físico, a que el actor no había practicado prueba alguna que acreditara como habían ocurrido los hechos, y a que el demandado sí había demostrado con dos testigos la jugada en que el actor se produjo la lesión, la cual no consistió en una entrada brusca y violenta, sino en una disputa de un balón dividido, en que el portero se arrojó al suelo para despejar el balón, lo cual consiguió, y el delantero en su pretensión de hacerse con el mismo antes de que el guardameta pudiera cortar la jugada de ataque, llegó a golpearse con éste con tan mala fortuna que se fracturó la tibia y perone de la pierna derecha.

SEGUNDO.-

Recurrida en apelación la citada resolución por la parte actora, insistiendo en su pretensión indemnizatoria, la Sala, tras valorar de nuevo la prueba practicada, no puede llegar a conclusión distinta de la acertadamente tomada por la Juez "a quo".

Así, hallándonos en el ámbito de la responsabilidad extracontractual del art. 1902 del C.C ., en supuestos de lesiones durante la práctica de un deporte, se han de tener en cuenta como principios jurisprudenciales que se han sentado en esta materia los siguientes: a) que no obstante la objetivización de la responsabilidad del art. 1902 del C.C ., especialmente cuando su aplicación se proyecta sobre actividades, aspectos o conductas de clara y patente trascendencia social, ello, en principio, al menos, no es de aplicación a las competiciones deportivas, dado que el riesgo particular que del ejercicio de una actividad de ese género puede derivar por ir implícito en el ejercicio de la misma, no puede equipararse a la idea del riesgo que como objetivación de la responsabilidad ha dado lugar a la aparición de una especial figura de responsabilidad cuando esta se funda en la explotación de actividades, industrias, instrumentos o materias peligrosas que además comportan un beneficio tanto para el explotador como para la sociedad (S.T.S. 22-10.1992); b) que, en similares términos la idea del riesgo fundada en la explotación que se tiene dicha en modo alguno puede trasladarse a la práctica deportiva (S.T.S. 9-3-06); c) que desde una perspectiva de un exclusivo criterio de imputación objetiva, la responsabilidad no puede apreciarse objetivamente, pues si bien la generación de determinados riesgos puede acarrear una responsabilidad por daños, en el sistema de la culpa extracontractual del art. 1902 C.C . no cabe convertir el riesgo en factor único de responsabilidad, siendo preciso que se de una conducta adecuada para producir el resultado dañoso (S.T.S. 17-10-01); d) que en materia de juegos o deporte la idea del riesgo



que cada uno de ellos pueda implicar -roturas de ligamentos, fracturas óseas, etc.- va insita en los mismos y consiguientemente quienes a su ejercicio se dedican lo asumen, siempre claro es que las conductas de los participantes no se salgan de los límites normales, ya que de ser así podrían incluso entrar en el ámbito de las conductas delictivas dolosas o culposas (S.T.S. 22-10-92); e) que en la práctica deportiva son las reglas de prudencia las que los jugadores deben seguir, debiendo tenerse en cuenta la manifestación deportiva de que se trate (S.T.S. 22-10-92) y las circunstancias concurrentes en cada caso (art. 1104 C.C.), tomando como medida de diligencia la del buen deportista, que no se fundamenta necesariamente en un juicio de calidad, sino en un firme compromiso con las reglas del juego y en el respeto a quienes con él compiten o juegan, incluso si se trata de deportes de alto grado de violencia, sobre la base de que no se juega para hacer daño, aunque este se pueda producir, sino para participar, competir y ganar, en su caso (S.T.S. 9-3-06); f) que todo deportista sabe inicialmente que la práctica de cualquier deporte entraña la posibilidad de sufrir daños, tanto por la acción propia como de los que con él comparten el juego o realizan una práctica común, como de los contrincantes a los que se enfrente, y como tal los acepta siempre que la conducta de los demás participantes respete los límites establecidos (S.T.S. 9-3-06); g) que el que practica un deporte se presume que conoce y acepta los riesgos que de él se derivan (S.T.S. 11.12-09); y h) que una simple infracción reglamentaria del deporte de que trate no puede servir en sí misma de argumento para imponer una responsabilidad de este orden más allá de la disciplinaria, teniendo en cuenta que los actos de los deportistas en cada manifestación deportiva, aun cuando dirigidos a lograr las más adecuadas jugadas no siempre producen el resultado perseguido (S.T.S. 9-3-06).

TERCERO.-

Partiendo, pues, de las premisas jurisprudenciales referidas y de su aplicación al caso enjuiciado, como ya se ha adelantado, la presente no ha de variar en un ápice la decisión tomada por la Juez "a quo" en la sentencia apelada.

En primer lugar, porque la práctica voluntaria del fútbol, en cuanto deporte de contacto, conlleva en su práctica no solo una habilidad balompédica, sino también el empleo de una intensidad y agresividad psicofísica, en que es habitual el choque entre jugadores adversarios para mantener o arrebatar el balón al contrario y hacer jugadas, bien defensiva del propio marco, bien de ataque a la portería contraria, y en tal menester son frecuentes los golpes, cargas y encontronazos entre los participantes de un partido de fútbol, de los cuales se pueden derivar, como es notorio, lesiones de las más variadas para los mismos.

En segundo lugar, porque el ejercicio voluntario del fútbol supone, en consecuencia la aceptación y un sometimiento voluntario al riesgo lesivo que el mismo lleva consigo, por lo que las lesiones producidas como consecuencia de su práctica en modo alguno pueden calificarse como acción u omisión ilícita o antijurídica del contrario, ello por aplicación del principio "violentia non fit injuria", ni por tanto pueden dar lugar a la aplicación de la responsabilidad extracontractual del art. 1902 C.C. , por no ser el acto dañoso ilícito o antijurídico.

En tercer lugar, porque el partido de fútbol en que ocurrió la lesión denunciada se trataba para sus participantes de una actividad voluntaria de riesgo, cuyo peligro era conocido por el actor, y el accidente se produjo dentro del ámbito del riesgo asumido y aceptado, y por ende extramuros de la responsabilidad civil extracontractual, dado que no se ha acreditado que hubiera incremento o agravación del riesgo asumido.

En cuarto lugar, porque para que una lesión deportiva causada por un adversario en el curso de un partido de fútbol sea ilícita y antijurídica, y por tanto indemnizable por la vía del art. 1902 del C.C. , se precisa que la entrada que determina causalmente tal lesión sea excesivamente extralimitada y constituya un actuar tan temerario del que razonablemente pudiera derivarse aquella. Y en el caso enjuiciado, aunque la parte actora haga en su demanda supuesto propio de la cuestión litigiosa, afirmando que la entrada del demandado al actor fue salvaje y brutal, ello es solo una apreciación subjetiva que se compagina poco con el hecho de denunciar el suceso el 31 de marzo de 2014, un año después de ocurrido el mismo, y que en absoluto puede conducir a la estimación de la demanda, máxime cuando no ha habido prueba alguna que acredite que esa entrada se hubiera extralimitado de las canones propios de la práctica del fútbol; siendo de reseñar que la demanda no explica cómo ocurrió el suceso, habiendo sido la parte demandada la que prueba que el encontronazo habido entre el delantero y el portero lo fue, tras un pase en profundidad, en la disputa de un balón dividido dentro del área, en cuyo caso, a falta de prueba, no puede hablarse de temeridad alguna en el portero, cuando éste llegó antes a despejar el balón y cuando el delantero pudo saltar sobre aquél si apreció que no llegaba al mismo.

En quinto lugar, porque no habiendo habido culpa por parte del demandado, dado que no omitió la diligencia exigible en ninguno de los aspectos de la actividad desplegada, mal puede predicarse responsabilidad civil alguna.

En sexto término, porque el hecho de que el árbitro, a la vista del resultado lesivo producido, expulsara al portero, señalando penalti, según consta en el acta arbitral, no implica la existencia de responsabilidad por



parte del demandado, pues como antes se ha indicado una infracción reglamentaria no puede servir en sí misma de argumento para imponer una responsabilidad civil extracontractual más allá de la disciplinaria.

Y finalmente, porque aplicar indiscriminadamente la responsabilidad por riesgo cuasiobjetivo a la práctica del deporte, supondría penalizar cualquier actividad deportiva por la simple circunstancia de que en su curso, se haya producido una lesión, lo cual no es acorde a derecho ni a la realidad socio-cultural y ludico-sanitaria de la sociedad actual.

CUARTO.-

La desestimación del recurso conlleva que se impongan a la parte apelante las costas causadas en esta alzada (art. 398 L.E.C .)

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, así como jurisprudencia.

FALLO

PRIMERO.-

SE DESESTIMA el recurso de apelación interpuesto por D. Teodosio contra la sentencia dictada el 14 de marzo de 2017 por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Gandía en juicio ordinario 100/16.

SEGUNDO.-

SE CONFIRMA la citada resolución.

TERCERO.-

SE IMPONEN a la parte apelada las costas causadas en esta alzada.

Notifíquese esta resolución a las partes, y, a su tiempo, devuélvase los autos principales al Juzgado de procedencia con certificación literal de la misma, debiendo acusar recibo.

Respecto al depósito constituido por el recurrente, de conformidad con la L.O. 1/09 de 3 de Noviembre en su Disposición Adicional Decimoquinta, ordinal 9 º, procede la pérdida del depósito, quedando éste afectado a los destinos especificados en el ordinal 10º.

Contra la presente resolución podrá interponerse recurso de casación por interés casacional siempre que concurran las causas y se cumplimenten las exigencias del art. 477 de la L.E.C ., y, en su caso y acumuladamente con el anterior, recurso extraordinario por infracción procesal, y a tenor de lo establecido en la Ley 37/11 de 10 de Octubre, de Medidas de Agilización Procesal, dichos recursos, habrán de interponerse en un solo escrito ante esta Sala en el plazo de los 20 días contados desde el siguiente a su notificación, adjuntando el depósito preceptivo para recurrir establecido en la Ley Orgánica 1/2009 de 3 de noviembre, con las formalidades previstas en aquélla.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma. Certifico.