

DERECHO DE LA MONTAÑA **(Consideraciones jurídicas en relación con el alpinismo,** **el esquí y otras actividades deportivas en la montaña)**

CÉSAR PÉREZ DE TUDELA Y PÉREZ

INTRODUCCIÓN GENERAL

Tan sólo hace unas decenas de años, las montañas de la Tierra —me estoy refiriendo también a las españolas— eran un verdadero mundo aparte. Bastaba dejar abajo el último pueblo para penetrar en unos parajes ambientados en la lejanía —por su propia inaccesibilidad— que componían un espacio de completa libertad, sólo presidido por los grandes principios de la naturaleza y de la vida.

Yo pensé, durante mucho tiempo, que cuando el Derecho: guía de la vida del hombre en sociedad penetrase en las montañas, este grandioso, salvaje y singular ambiente, habría perdido parte de su atractivo. Así opinó también el conocido alpinista, profesor y jurista francés, Henry Le Breton, al decir: «La penetración del Derecho, en el dominio del alpinismo, sólo puede ser un sacrilegio».

Pero la vida ha cambiado sustancialmente en los últimos cincuenta años. Los medios de transporte, el desarrollo industrial y la masificación de los deportes han acercado las altas sierras a la vida social, tanto en España como pocos años antes en diferentes países de Europa, u otros insertos en la llamada cultura occidental.

Hemos dicho que, en otros tiempos, las montañas eran terreno salvaje y solitario, sólo transitado por escasos personajes, con valor fuera de lo común y una poderosa filosofía de vida. Y naturalmente la relación hombre-montaña no presentaba ningún significado de relevancia social y por tanto jurídica.

Eran años del llamado «alpinismo heroico», en los que como un dogma se aceptaba la antigua teoría del riesgo consentido.

La expansión de la vida en la montaña

La montaña, actualmente, es un importante centro de la vida social, en la que lógicamente se producen, con frecuencia, graves accidentes, entre otros problemas de

relación humana, convivencia y negocio. Problemas que incumben a la facultad normativa de las administraciones públicas, a su consiguiente aplicación e interpretación y por tanto al ámbito jurídico.

La práctica progresiva de todos los deportes de montaña: el montañismo y excursionismo tradicional, la escalada y el alpinismo clásico, junto a otras actividades consideradas de juego y aventura que también tienen a la montaña como escenario y marco, tales como el barranquismo: recorrido y descenso por el fondo de los ríos en aguas encañonadas, la navegación por ríos de montaña en sus cursos altos: las llamadas aguas bravas en ligeras embarcaciones: rafting, o incluso sin ella, como el hidrospeed, el vuelo en parapente, o ala delta, la bicicleta de montaña, el senderismo o trekking, las modernas travesías o raids en la que se combinan todo tipo de actividades de riesgo y competición; juegos simples y peligrosos como el puenting, y el big-jump, y muy especialmente el tráfico humano que el esquí y el snowboard representa en las épocas invernales, conllevan un elevado tráfico humano que representa en muchos casos accidentes, responsabilidades, incumplimientos de acuerdos, negligencias y aún acciones delictivas.

Estamos insertos en el consumo de actividades de naturaleza y montaña. En las montañas españolas ya hay vida frecuente y organizada, necesitando por tanto la protección social que el Derecho otorga.

La función orientadora, apasionante y continuada —en algún sentido creadora— de la jurisprudencia, sobre todo en los países alpinos (Francia, Suiza y Austria), y también, aunque en mucho menor grado en España, solo recientemente ha contribuido a encauzar un vacío jurídico y a iniciarse la construcción de una nueva especialidad del Derecho, cuyo contenido, tanto en normativa administrativa como doctrinal y jurisprudencial, bien podría denominarse «Derecho de la Montaña».

Casi todo está por hacer: estatutos y reglamentos de las distintas asociaciones profesionales, titulaciones de los profesores de montañismo (acampada y aire libre), escalada, esquí y técnicas afines, guías y aspirantes de montaña, especialistas en las prácticas anteriormente enumeradas, en cumplimiento de lo dispuesto por la Ley del Deporte 10/1990 y en el Real Decreto 594/1994, junto a la homologación y normalización de diplomas existentes expedidos por distintos organismos, federaciones deportivas y otras entidades de diferente naturaleza jurídica.

Las normas que deberían regular todo este complejo y problemático aspecto de la vida social y económica en la montaña o no existen (dependen de la prioridad que le otorguen las cámaras legislativas de las Comunidades Autónomas y sus diferentes administraciones), siendo generalmente reglamentos de índole interna, no vinculantes con carácter general, aplicables sólo en casos muy concretos a modo de consejos, sin que hasta estas fechas haya iniciativa alguna respecto a una futura Ley General de Montaña, que estableciese toda una serie de principios en este terreno, que aglutine aspectos jurídicos diversos, excediendo en mucho del ámbito deportivo. Todo ello entre relaciones contractuales diversas —generalmente contratos de arrendamientos de servicios o contratos de transporte— cuantiosas inversiones económicas (las estaciones invernales de nieve y esquí), situaciones y responsabilidades atípicas para el Derecho, seguros específicos, conductas humanas de rara concepción, en un escenario repleto de saberes extraños para los juristas. Un marco que se rige por las

leyes de la naturaleza: clases de nieves, circunstancias climáticas, avalanchas, caídas de piedras.

Por encima de todo ello, el protagonismo de los alpinistas y otros deportistas diversos, ambiciosos y competitivos *per se*, con reacciones a veces imprevisibles por la pasión acentuada, que la misma vida en la grandiosidad natural propicia, alterando a veces la psicología personal que tiene que adaptarse al singular y exigente ambiente, en algunos casos en situaciones difíciles que motivan u originan comportamientos anormales.

Los Juzgados de lo Penal y de lo Civil han de resolver o entender nuevos problemas de Derecho sobre realidades diferentes que son desconocidas: accidentes de escalada o montaña, debidos a la imprudencia de dirigentes de grupos, problemas de la responsabilidad contractual en los accidentes de esquiadores, con motivo de la utilización de remontes mecánicos, los accidentes sobrevenidos por avalanchas de nieve en estaciones de esquí, que no son fácilmente dilucidables si podían haber sido previstas, la exigencia generalizada por la seguridad que caracteriza a cualquier manifestación de nuestro tiempo, las lesiones o muertes mediando imprudencia o negligencia de unos frente a otros, la colisión entre esquiadores, la omisión del deber de socorro, desestimación de pago de indemnizaciones por parte de la empresas aseguradoras, etc.

Por todo ello han tenido lugar procesos, arbitrajes y consiguientes sentencias.

PRIMERA PARTE: LA MONTAÑA Y EL DERECHO

1. Accidentes en la montaña

La Ley de Enjuiciamiento Criminal en el capítulo V, artículo 326 y siguientes, plantea que siempre que acaezca un hecho del que pudieran derivarse responsabilidades, y muy particularmente si se trata de un accidente grave, con lesionados de importancia, y mucho más justificado en el caso de muerte, se deberá efectuar la instrucción de las diligencias necesarias para su entrega a la autoridad judicial, tras la pertinente «inspección ocular» en el sitio en donde han tenido lugar los hechos.

En los accidentes en montaña pudiera llegar a existir una responsabilidad penal y una responsabilidad civil. Por ello la policía judicial competente (en España, la Guardia Civil, sin excluir al Cuerpo Nacional de Policía, Erchancha y Mosos de Escuadra) que en estos últimos años disponen de grupos altamente capacitados para el salvamento y rescate en montaña (Guardia Civil) debe instruir un atestado.

Naturalmente, en las montañas pueden tener lugar, no sólo frecuentes accidentes, en los que pudieran apreciarse faltas por imprudencias más o menos graves, sino también la comisión de delitos, siempre que correspondan a actitudes dolosas o intencionales. Incluso —se ha dicho— que era el escenario adecuado para el «crimen perfecto» (lugares solitarios, precipicios, glaciares...).

1.1. *Hechos dolosos, culposos e irresponsables*

Si una persona empuja voluntariamente a otra por una vertiente, nos encontraremos ante un claro hecho doloso que puede constituir un delito de lesiones, homicidio o asesinato, en grado de delito consumado o tentativa.

En el mismo caso nos encontramos si dos personas, en un día de fuerte viento, a finales del verano prenden fuego, cada una por un lado, el rastrojo y las hojarascas acumuladas bajo las ramas secas de un hayedo, en repetidas ocasiones, hasta lograr su propósito (art. 351 y siguientes del Código Penal).

Una persona que tira piedras desde lo alto de una vertiente, sin ánimo de dar a nadie, alcanza a otra que se encuentra más abajo causándole lesiones. Es el claro delito culposo por imprudencia, penado por la ley, del que se deriva una responsabilidad civil.

Un alpinista descendiendo por una pronunciada ladera desprende en su bajada varias piedras, que en su caída golpean a otros excursionistas, causándoles lesiones. En este caso podría considerarse que, en principio, no existe ningún acto doloso, ni aún culposo, pero sí una clara responsabilidad civil.

La falta de búsqueda o la tardanza de ésta, el inadecuado rescate, un traslado en circunstancias improcedentes a juicio de otros especialistas, cuando se hubieren agravado las lesiones del accidentado, pudieran ser también objeto de planteamiento jurídico.

1.2. *La omisión del deber de socorro*

Artículo 195 del Código Penal.

1. El que no socorriere a una persona que se halle desamparada y en peligro manifiesto y grave, cuando pudiese hacerlo sin riesgo propio ni de terceros, será castigado con la pena de multa de tres a doce meses.

2. En las mismas penas incurrirá el que, impedido de prestar socorro, no demande con urgencia auxilio ajeno.

3. Si la víctima lo fuere por accidente ocasionado fortuitamente por el que omitió el auxilio, la pena será de prisión de seis meses a un año y multa de seis a doce meses, y si el accidente se debiere a imprudencia, la de prisión de seis meses a dos años y multa de seis a veinticuatro meses.

2. Principios generales de la responsabilidad

La responsabilidad es la obligación, moral o legal, de aceptar las consecuencias de un hecho. Puede llevar implícita la obligación de reparar o indemnizar los perjuicios causados.

Hay dos tipos de actos dañosos: los que se producen en el desarrollo de una relación jurídica (pactos o contratos) o los que tienen lugar en cualesquiera actividad humana. Se llaman responsabilidad contractual o extracontractual respectivamente.

La llamada responsabilidad civil —por diferenciarla de la penal— intenta restablecer el bien lesionado por un hecho. Es decir, reparar el perjuicio causado a otro.

Respecto al fundamento de la responsabilidad civil, podemos diferenciar dos teorías: la tradicional, propia de una filosofía liberal y la moderna doctrina, basada en la objetividad. La primera estima que el autor del daño responde si se ha producido por su culpa. Está obligado a indemnizar quien actuó mal, quien cometió, al menos, imprudencia en el obrar (la víctima ha de probar la culpa del autor del daño). La objetiva dice que el autor del daño responde, haya o no tenido culpa en el mismo. Hay que resarcir a quien soporta el daño por el mero hecho de sufrirlo, máxima protección a las víctimas de sucesos dañosos.

Esta segunda teoría tiene, actualmente, aplicación y así se suele apreciar en los fallos judiciales, en los que se nota esta tendencia proteccionista y tuitiva en favor de las víctimas de los hechos dañosos.

Los estudiosos no se ponen del todo de acuerdo. La responsabilidad civil objetiva es o puede ser injusta (el causante de un daño responde por el solo hecho de haberlo ocasionado, aunque no haya tenido la culpa). La culpa es la negligencia en el obrar lícito, mientras que la diligencia en el obrar es hacer con cuidado y previsión todos los actos y los posibles efectos o resultados derivados de éste.

Por ello existen los seguros obligatorios para actividades que la sociedad estima peligrosas (se socializan los riesgos. Es el seguro el que indemniza los daños que se causen).

El artículo 1.902 del Código Civil dice: «El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado “Cuando el juez estima la acción aquiliana, ejercida por la víctima, debe establecer una forma de resarcimiento del daño”».

Cuando el daño se produce como consecuencia del ejercicio normal o anormal de una actividad, de la que se obtiene beneficio económico, la persona responsable debe probar que adoptó las medidas de precaución posibles para evitar el daño. Aquella persona que crea —en su propio beneficio— una situación de riesgo debe poner todos los medios a su alcance para evitar los daños.

En el Derecho español la responsabilidad civil tiene su origen como dicen los artículos 1.088, 1.089 y siguientes:

Toda obligación consiste en dar, hacer o no hacer alguna cosa.

Las obligaciones nacen de la Ley, de los contratos y cuasi contratos, y de los actos y omisiones ilícitos, o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia. La responsabilidad extracontractual, de acuerdo con la originaria *Lex Aquilia* tiene su fundamento en la culpabilidad del agente productor del daño y, salvo supuestos muy

específicos, no puede estimarse como una responsabilidad objetiva o por el mero acto, aunque es notoria la tendencia hacia la objetivación sobre todo cuando se trata de actividades de alto riesgo.

La culpa o negligencia del deudor consiste en la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación y corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar (art. 1.104), siendo su límite el caso fortuito, es decir, aquellos sucesos que no hubieran podido preverse o que, previstos, fueran inevitables (art. 1.105).

3. La culpa, la falta y la imprudencia simple

Uno de los primeros hechos sobre alpinismo, fue juzgado por el Tribunal Civil de Grenoble en 1962. Un guía había resultado herido por el desprendimiento de un bloque que había caído por culpa de otro alpinista situado treinta metros más alto, en una ascensión a la Meije en el «couloir Duhamel». Otro guía —que más tarde sería presidente del Sindicato Nacional de guías de alta montaña— se mostró, entonces, partidario de la teoría del riesgo aceptado. La víctima dirigió una carta al Tribunal en la que afirmaba que el couloir, en donde había tenido lugar el accidente, era un largo corredor, sin ningún pasaje obligado, en el que varias cordadas *podían subir sin peligro, por poco que observasen las reglas elementales de prudencia*, que todo montañero conoce.

Este guía estaba diseñando de forma muy clara la definición de falta.

Los jueces estimaron que toda la responsabilidad correspondía al alpinista que, escalando por encima, había producido la caída del trozo de roca desprendido por los motivos siguientes:

«El alpinista causante reconoció que se había apoyado en un bloque de roca, sabiendo que otros alpinistas se encontraban por debajo en el mismo couloir, apercibiéndose también de la existencia de un fuerte viento del oeste que aumentaba los riesgos de desprendimientos. Reconoce, asimismo, que sus compañeros contornearon la roca, mientras él *no tuvo la atención ni la prudencia que las circunstancias requerían*».

El tribunal rechazó la tesis del «riesgo aceptado», planteada por el causante del accidente, basándose en que:

«...la teoría del riesgo aceptado no era admisible por sí y por el comportamiento mismo del causante del accidente, quien había creado con su procedencia los riesgos, aunque estos estuvieran asumidos con anterioridad por los propios alpinistas. Que el hecho de emprender una ascensión o escalada por un couloir, que no tiene ningún obstáculo obligado, es una actividad normal en el alpinismo. La práctica del alpinismo no consiste en una actividad competitiva, donde es necesario de forma general la aceptación de riesgos, al menos en alguna medida. El alpinista, como el esquiador, como el automovilista, *asumen las consecuencias de su propia temeridad, pero no tienen intención de exonerar las faltas cometidas por terceros*».

3.1. *Esquí fuera de pista*

En otros casos, los tribunales de apelación de Grenoble y de Chambéry han rechazado esta teoría con motivo de accidentes de esquí fuera de pista. Por ejemplo, en Montgenevre, en los Alpes, varios esquiadores descendían por una pista bajo la responsabilidad de un instructor de esquí. Ochocientos metros más arriba, sobre las pendientes situadas bajo la línea del teleférico de la Aiguille du Plan, en Chamonix, un guía de alta montaña produjo una avalancha al cortar la nieve con sus esquís en un viraje. Esta avalancha sepultó a tres esquiadores que fallecieron. El ministerio fiscal de Bonneville acusó al guía del delito de homicidio y lesiones involuntarias.

«Su defensa estimaba que la práctica del deporte de alta montaña implica la aceptación de ciertos riesgos que los esquiadores han asimilado, y por el simple hecho de descender por un itinerario peligroso, no puede ser culpable de una imprudencia sin haber cometido falta alguna».

El tribunal, sin embargo, estimó que sí se había cometido falta:

«...Esquiar sobre nieve virgen, en tiempo y zonas en donde se pueden desencadenar avalanchas, es aceptar un riesgo para uno mismo, pero no es aceptable para las víctimas. *No hay falta si se trata de un fenómeno imprevisible e insuperable.* Pero el guía de alta montaña debería haber previsto que esquiando en nieve virgen, por encima de las pistas, podría cortar una avalancha que bien podrían causar daños a terceras personas situadas más abajo».

4. Expertos y peritos

Los accidentes de montaña, por su naturaleza y de alguna forma por su complejidad, están requiriendo que los jueces, abogados y fiscales necesiten el concurso de personas competentes en estas materias, todavía no suficientemente asimiladas en la formación y en la cultura social, para informar debidamente del complejo y diverso mundo de estas regiones, que hasta hace muy pocos años han sido completamente lejanas e ignoradas.

Por ello es necesario tener en cuenta a los alpinistas famosos y con crédito público, guardas de refugio, componentes de los grupos de montaña de la Guardia Civil, profesores de alpinismo, guías de montaña, profesores titulados por la Escuela Española de Esquí u otras escuelas, así como personas particularmente cualificadas por su formación, profesionalidad y representación.

Naturalmente estos expertos deben ser analizados previamente para garantizar una absoluta imparcialidad, en un sector en el que pudieran entremezclarse intereses y rivalidades personales entre federaciones deportivas, estaciones de invierno, escuelas de esquí, agencias de alpinismo y deportes en la naturaleza, etc.

Es necesario suministrar a los jueces los necesarios elementos de apreciación como principio general. ¿Cómo sería posible ser juzgado por un juez o tribunal que no conoce las actividades, notablemente singulares, que tienen lugar en las altas montañas y que reúnen saberes tan diversificados e incluso difíciles?

Naturalmente ya se sabe que los jueces entienden de otros asuntos, también difíciles y complejos, como resultan ser los ocasionados por el ejercicio de la cirugía, los accidentes aéreos o los cataclismos naturales, entre otros, pero siempre contando con la colaboración y el debido asesoramiento de los especialistas que ellos estimen adecuados. El experto debe facilitar al juez todos los elementos técnicos que le permitirán su pronunciamiento sobre las responsabilidades penales o civiles.

5. Relaciones jurídicas entre alpinistas

Con motivo de muchos accidentes en montaña, que han llegado a los juzgados y tribunales, los jueces han tenido que investigar los hechos concretos que podrían ser considerados como comportamientos delictivos, por haber producido daños o perjuicios corporales, a un componente de su propia cordada o de otra y como tal estar sujetos a distintas responsabilidades.

Dentro de la misma cordada se ha distinguido entre un simple componente de la misma y la condición de primero de cuerda, e incluso dentro de esta condición se ha llegado a matizar si ésta se ejerce como guía benévolo o con titulación profesional de guía, aspirante a guía o monitor de esquí de montaña.

5.1. Causas de accidentes

Caída de piedras. Caída de alpinistas. Caída de herramientas contundentes.

6. Caída de piedras

Es muy frecuente este tipo de accidente. Menos grave cuando se produce entre los componentes de una misma cordada, que aunque separados se encuentran a cortas distancias.

Mayor peligro tiene lugar cuando las piedras han caído desde mayor altura, adquirido más velocidad en la caída, y pueden alcanzar a otras cordadas que se encuentran escalando en zonas más bajas de la misma ruta.

Los tribunales de distintos países europeos (Francia, Suiza, Austria, Italia) han entendido sobre diversos tipos de accidentes y responsabilidades derivadas de este peligro que tiene lugar con motivo de ascensiones y escaladas, y en el que en muchos casos pueden derivarse claras responsabilidades de los alpinistas que por culpa —imprudencia o negligencia— no previnieron la posibilidad de causar lesiones a otros.

6.1. Accidente en la Pirámide de Tacul, en el Macizo del Mont Blanc (23 de julio de 1983)

Se trata de una escalada clásica situada en las proximidades de la Aiguille du Midi. La Pirámide de Tacul se escala por la cara este con cuatro pasos de cuarto grado

(escala de W. Welzenbach) y se desciende por la cara norte, por un terreno de roca, nieve o hielo, terminando en una fuerte pendiente hasta unirse al glaciar del Géant.

Dos alpinistas descienden por la cara norte sobre las 12 horas con un clima caluroso. Después de haber efectuado un rapel, antes de alcanzar la pendiente final, son alcanzados y barridos por una caída de piedras al tratar de recuperar la cuerda del rapel. Uno de ellos cae y queda suspendido en la pendiente de nieve cincuenta metros más abajo. El otro, que es un guía de alta montaña, pero que no se encuentra en el ejercicio de sus funciones, y se autoaseguraba sobre un resalte rocoso, queda retenido, después de la caída de piedras, diez metros abajo. Seguidamente sale en busca de socorro.

El ministerio fiscal de Bonneville y el juzgado de instrucción nombran a una comisión para que investigue las causas del accidente y la posible responsabilidad del guía. Los expertos dictaminan que la recuperación de la cuerda pudo producir la caída de las piedras, y que lo ocurrido fuera inevitable, *al haberse realizado dentro de unas reglas de prudente técnica alpina, siendo por tanto el accidente fortuito*. El guía había asumido las precauciones de forma diligente en la dirección del descenso, siendo, por tanto, un riesgo inherente a la práctica del montañismo. El fiscal aceptó la hipótesis de los expertos y las diligencias previas fueron archivadas.

7. Caídas

La caída se produce cuando un alpinista se precipita en el abismo, al dejar un agarre por cansancio o rotura de éste —la «presa»—, o bien cuando se sale el punto artificial del que está colgado, o resbalando sobre la roca, la nieve o el hielo. En la caída el alpinista puede resultar ileso, herido o muerto. Pero también puede causar daños a terceros, lesionándolos por el golpe o/y arrastrándolos en su caída.

7.1. *La tragedia del Cervino*

La primera causa que llegó a los tribunales de justicia con motivo de un accidente de montaña, fue en Viege, Suiza, con la declaración de la cordada de Whymper, cuando se alcanzó la cima —primera ascensión al Cervino— el 14 de julio de 1865.

Fue un famoso proceso que mantuvo la atención de las clases ilustradas en Inglaterra y por supuesto en los llamados países alpinos: Francia, Italia, Suiza, Austria y Alemania. En varios libros se recogen los relatos del proceso, entre ellos en «El Cervino» y «Alpinismo anecdótico», ambos de Charles Gos, 1934 y 1948, respectivamente.

Hechos

El 13 de julio a las 5 horas de la mañana, una caravana formada por Lord Douglas, Rvdo. Hudson, E. Whymper y el joven estudiante Hadow, con los guías M. Croz de Chamonix, Taugwalder padre e hijo de Zermatt, partió de esta población para intentar la ascensión del Cervino. El 13 por la noche se encontraban al pie de la

montaña, abandonando su vivac sobre las dos horas del día 14, y alcanzando la cima sobre las 14 horas aproximadamente. En el descenso siguieron la misma ruta que en el ascenso, atados —encordados— en el orden siguiente: en cabeza de la caravana se encontraba el guía M. Croz, siguiéndole Hadow, Rvdo. Huston, Lord Douglas, Taugwalder padre, E. Whymper y Taugwalder hijo, que cerraba la marcha. A unos 100 metros de la cima, sobre un paraje rocoso cubierto de nieve, el estudiante Hadow resbaló, arrastrando en su caída al guía M. Croz. El peso de dos personas cayendo produjo un fuerte tirón al Rvdo. Huston, quien también fue arrastrado, y al que casi inmediatamente siguió Lord Douglas. Los guías Taugwalder habían pasado la cuerda alrededor de una roca para tratar de parar la caída, pero ésta se rompió cuando recibió el tirón.

Los supervivientes Whymper y los dos Taugwalder descendieron entre grandes precauciones llegando a Zermatt el día 15 sobre las 10,30 horas, después de haber vivaqueado sobre los 4.000 metros.

Consideraciones

1. Que de los hechos probados que tuvieron lugar no se estimó ningún delito.
2. Que Hadow había ocasionado el accidente.
3. Que de la relación de los hechos, nadie podía ser acusado de falta o delito.

«...En cuanto escuchamos el grito proferido por Croz, el viejo Taugwalder y yo nos aferramos tan firmemente como las rocas lo permitían: entre los dos, la cuerda estaba tensa y sufrimos el tirón al unísono. Resistimos pero la cuerda se rompió entre Taugwalder y Lord Douglas. Durante unos segundos vimos a nuestros desdichados compañeros deslizarse de espaldas hacia abajo, abriendo los brazos y las piernas, esforzándose en salvarse. Luego desaparecieron de nuestra vista, cayendo de precipicio en precipicio hasta el glaciar, unos 1.200 metros abajo».

Por su curiosidad se acompaña parte del interrogatorio, al guía de Zermatt, Pierre Taugwalder, en el Juzgado de Instrucción del distrito de Viege, con la presencia del juez, del fiscal y los escribanos y alguaciles correspondientes.

—¿Quién le contrató como guía para dicha ascensión?

—Lord Douglas y E. Whymper.

—Antes de la ascensión al Monte Cervino, ¿había hecho usted otras excursiones por la montaña con Lord Douglas?

—Sí, como guía acompañé a Lord Douglas a Zinal y al Gabelhorn (Obergabelhorn por la vertiente de Zinal, una primera de constatada dificultad en la época).

—Antes de salir para la ascensión al Monte Cervino, ¿se le comunicó las personas que habían de formar parte de la expedición, e hizo usted alguna observación, ya contra uno u otro de los participantes, ya por el número desproporcionado entre turistas y guías?

—*Se me dijo, en efecto, de cuántas personas se componía la caravana. No hice observación alguna respecto a las personas de la expedición. Hice notar, sin embargo, que proporcionalmente a los turistas había pocos guías. Los señores Whymper y Hudson contestaron que ellos caminaban tan bien como los guías, en vista de lo cual no hice ninguna observación más.*

—*¿Quién ató a las personas antes del descenso de la cúspide?*

—*Los hombres delanteros de la caravana fueron atados por el guía Michel Croz, que encabezaba el descenso. Y yo me até a Lord Douglas con una cuerda especial.*

—*¿De qué clase era la cuerda que empleó a tal efecto?*

—*La cuerda en la que iban atados el guía Croz y los tres turistas era nueva y sólida.*

—*Dénos más detalles acerca del lugar en donde sobrevino el accidente.*

—*Habiendo bajado unos 300 pies desde la cima llegamos a un punto peligroso, donde no hay más que paredes lisas, en las que es muy difícil asentar el pie. Allí fue en donde el turista que venía después de M. Croz, resbaló y arrastró a los siguientes.*

—*¿Le parece a usted que se habían tomado, en aquel sitio, todas las precauciones?*

—*Sí. Pero es de lamentar que Hadow fuera un escalador tan malo.*

—*En el momento de la caída de los turistas, ¿estaba la cuerda muy tensa o no?*

—*Estaba tensa.*

—*¿Qué opina usted respecto a la rotura de la cuerda?*

—*No sé, pero el peso de tres personas, con la fuerza de su caída, hubiera podido romper una cuerda muy fuerte.*

—*¿Era posible contener a las cuatro personas después de la rotura de la cuerda?*

—*Imposible.*

—*De no haberse roto la cuerda, entre usted y Lord Douglas, ¿hubiera usted podido salvar a los turistas?*

—*Tengo el firme convencimiento de que si la cuerda no se hubiera roto entre Lord Douglas y yo, hubiéramos podido salvar a los turistas con la ayuda de M. Croz (?).*

Leído y ratificado: P. Taugwalder, el juez de instrucción y el escribano *ad-hoc*.

«El primer gesto de Whymper, cuando media hora más tarde logran reunirse los tres salvados en un lugar seguro, consiste en examinar la cuerda rota:

Me di cuenta, con profunda sorpresa, es decir, con horror, que aquella maldita cuerda era la menos consistente y que jamás se la debió utilizar para lo que fue empleada, ni se la trajo con tal propósito. Era una cuerda vieja y floja que debía reservarse para el caso de tener que ir dejando trozos prendidos a las rocas».

Segundo interrogatorio de Pierre Taugwalder. 23 de julio.

—¿Han cambiado, desde su última declaración, sus recuerdos sobre el accidente del Monte Cervino? ¿Tiene usted algo que agregar o modificar de su primera declaración?

—Nada, salvo que le dije al guía M. Croz, antes de llegar al trozo peligroso, que, para mayor seguridad, se debía tender una cuerda. Croz me constestó que no era necesario.

—¿Como es posible que entre Croz y usted hubiera tres señores, en cambio, entre usted y su hijo solamente uno? El juez de instrucción entiende que esa distribución no era muy razonable. ¿Qué le parece a usted?

—El primero de la caravana era el guía M. Croz, venía seguido de Hadow, después el Rvdo. Hudson, que se tenía por guía. Después Lord Douglas y yo, Whymper y mi hijo. Si el juez admite que el Rvdo. Hudson hacía las veces de guía, podrá ver como cada turista se encontraba entre dos guías.

—¿Es que la caravana consideraba al Rvdo. Hudson como guía?

—El propio Hudson nos dijo que él no necesitaba guía y que podía desempeñar tal papel.

—¿Quién suministró la cuerda que ataba a usted con Lord Douglas?

—Las llevaban los turistas.

Por ello SE RESUELVE no haber lugar a continuar el presente proceso, con la resolución de que las costas irán a cargo del Fisco.

Cincuenta y cinco años después, el Gobierno del Valais autorizó la publicación de las actas, que parcialmente hemos reproducido.

7.2. Accidente en la Tour Ronde

Este accidente tiene lugar el 18 de julio de 1979, en el macizo del Mont Blanc. En el descenso de la vía normal de la Tour Ronde cuatro cordadas caen por un couloir de pendiente media.

Uno de los miembros de la cordada, situada en lo más alto, resbala arrastrando a sus dos compañeros. Los tres, al ir cayendo, arrastran a su vez a otras tres cordadas que descienden por el couloir.

Después de caer 150 metros, los doce alpinistas caídos quedan en la rimaya: ocho muertos y cuatro heridos.

Este accidente, muy grave por sus consecuencias, conmovió al mundo del alpinismo y a toda la opinión pública.

Se abre una información judicial y el primer causante del accidente —el miembro de la cordada inglesa que resbala en primer lugar— es un joven menor de edad. El juez de instrucción de Annecy se declara competente, en función de ser él también componente del tribunal de menores de la alta Saboya.

De las siguientes declaraciones de los sobrevivientes se deduce que los componentes de la cordada inglesa tuvieron una conducta al margen de las reglas elementales de la prudencia y la técnica en montaña. La nieve estaba muy blanda (13 horas) y entre ellos no existía ningún punto de seguridad (estaca, clavija o piolet). Tampoco, según la declaración de un guía en el lugar de los hechos, ninguno de los causantes del accidente manejaba el piolet con habilidad, ni aseguraba debidamente.

El juzgado decide archivar las diligencias, ya que el responsable de la cordada inglesa había muerto en el accidente.

El magistrado declara que se ha cometido una imprudencia a cargo de personas sin experiencia en una ruta que, sin ser difícil, podría entrañar riesgos muy graves.

8. Responsabilidad del primero de cuerda

Primero se debería establecer la razón por la cual uno de los componentes de la cordada ejerce como tal.

El primero de cuerda es el escalador que va abriendo camino, dirigiendo en muchos sentidos la ascensión o escalada, y por ello soportando mayor riesgo y más esfuerzo.

- a) Por decisión espontánea de los componentes de la cordada.
- b) Al ser designado por una asociación o grupo, al que pertenecen los escaladores, y aceptado por todos.
- c) Se trata de un guía profesional contratado.

Una cordada puede estar constituida por compañeros igualmente expertos y de muy equivalentes fuerzas. En este caso, muy frecuente, cada uno de ellos asumirá el turno de primero de cuerda en secciones o tiradas que le sean propicias según su grado de preparación técnica, entrenamiento o capacidad psíquica.

Pero también puede ser igualmente frecuente que varios alpinistas o escaladores, sin lazos de amistad previos, se conozcan en un refugio casualmente, y uno proponga o anime a otros a realizar determinada escalada que ya conoce. Así se crea un vínculo fundado en la confianza del que parece más experto. En caso de accidente, los jueces deberán investigar si efectivamente uno de los miembros de la cordada tiene autoridad

sobre los otros (?) según opinión de P. Mazeaud, alpinista francés, catedrático de Derecho Penal y magistrado de gran prestigio en Francia («Montaña y responsabilidad», 1980).

Mazeaud estima que en el caso anterior las obligaciones de este jefe de cordada serán semejantes a las de un guía profesional: escoger la vía de escalada, apreciaciones de la capacidad de sus compañeros y de la aptitud de su equipamiento, decisiones a tomar en el desarrollo de la ascensión, etcétera.

Un accidente que tuvo lugar el 7 de agosto de 1954, en la Aiguille de Chardonet, en el Mont Blanc, fue objeto de una decisión judicial ejemplar en el Tribunal de Bonneville, confirmada por el Tribunal de apelación de Chambéry.

8.1. *Accidente del Chardonet*

En agosto de 1954, tres compañeros de alpinismo encuentran a otros alpinistas en los locales del club alpino francés. Estos últimos les cuentan que proyectan la ascensión del Chardonet para el 8 de agosto, decidiéndose los tres en coincidir en la ascensión. Una tercera cordada, compuesta por un matrimonio de alpinistas, anuncia que también escalará ese día el Chardonet.

El 8 de agosto, a las 3 horas de la madrugada, tres cordadas salen del refugio Alberto Primero con buen tiempo. La cordada compuesta por el matrimonio se pone en cabeza, seguida de la cordada que animó a los tres alpinistas en su visita al club alpino, formando estos la tercera. Las tres cordadas se reagrupan en la arista: el tiempo se ha estropeado y la niebla impide la visibilidad, manteniendo contacto mediante voces. Sobre las 10,30 horas las dos primeras cordadas se reencuentran en la cima. La tormenta ha comenzado y los alpinistas deciden descender por la vía normal, después de haber llamado a gritos a los componentes de la tercera cordada quienes no responden a sus llamadas. Las dos cordadas alcanzan el refugio a las 19,30 horas. Al no encontrar allí a los componentes de la tercera cordada deciden llamar a los grupos de rescate a la mañana siguiente. Estos suben al refugio a las 5 de la tarde, pero a causa del mal tiempo no comienzan la búsqueda hasta el día 10, día que descubrieron dos cadáveres en la cara sur y un tercero en la cima de la Aiguille del Chardonet.

Se abrieron diligencias previas, y el juez de instrucción de Bonneville, en auto que más tarde confirmaría el tribunal de apelación de Chambéry, abrió proceso por homicidio involuntario contra los «jefes de las dos primeras cordadas».

El tribunal comprobó el hecho de que, efectivamente, uno de los alpinistas del club alpino asumió la dirección de la ascensión al Chardonet y había sido más o menos formalmente designado para dirigir las salidas colectivas en la sección de Annecy del Club Alpino francés, solidariamente con el jefe de la primera cordada, un alpinista experimentado que había ya escalado la Aiguille del Chardonet.

Los herederos o causahabientes de las víctimas, partes civiles, incriminan a los «jefes» de las dos primeras cordadas de:

«Haber admitido en la ascensión a jóvenes inexpertos e insuficientemente equipados, habiéndolos pospuesto como última cordada en tercera posición. No haber renunciado a seguir subiendo cuando llegó el mal tiempo. No haber mantenido una suficiente comunicación entre las cordadas, sin esperarles en la cima. Así como no haber dado con urgencia la alerta de petición de socorro al regresar al refugio».

El Tribunal rechaza estas incriminaciones respondiendo que, tras las pertinentes investigaciones, se había llegado a la conclusión que los tres fallecidos eran jóvenes físicamente aptos y entrenados con un equipo adecuado. Su situación en tercera cordada era la más favorecida, ya que les permitía seguir las huellas en la nieve, facilitándolos el ascenso, abierto por las dos cordadas precedentes. La llegada del mal tiempo aconsejaba continuar a la cima para sí poder descender mejor por la ruta normal, explicando asimismo su retraso. En cualquier caso, los jefes de las dos primeras cordadas debían responsabilizarse prioritariamente de asegurar la sobrevivencia de sus propias cordadas.

El Tribunal comprobó:

- a) Que uno de los alpinistas imputados de homicidio involuntario, efectivamente había asumido la dirección colectiva de la ascensión designado por el Club Alpino francés, solidariamente con el otro jefe de cordada, también imputado.
- b) Que a la invocación de la teoría del riesgo aceptado se había respondido que, precisamente, es necesario dilucidar si en la ascensión de la Aiguille del Chardonnet se han cometido faltas, sabiendo que una escalada lleva implícitos riesgos ciertos.
- c) Que un jefe de cordada tiene la obligación de asegurar prioritariamente a sus propios compañeros, antes de dedicarse al salvamento de otros alpinistas en peligro. (Se aplica la llamada Ley Mazeaud, obligaciones de los guías y sus restricciones en la obligación de socorrer a terceros, en menoscabo de la seguridad de sus propios clientes.)
- d) El Tribunal considera probado que, en razón del mal tiempo, los socorros no habían podido intervenir más urgentemente, no existiendo relación de causa a efecto entre la muerte de los tres alpinistas y el comportamiento de los jefes de cordada.

9. La escalada y la responsabilidad

La escalada está siendo, en los últimos años, un deporte autónomo, practicado frecuentemente fuera de las tradicionales escuelas de escalada en las sierras y montañas, sobre bloques de roca y la mayor parte de las veces en los denominados rocódromos, una especie de gimnasios de la escalada, en los cuales los aprendices y los expertos se entrenan y perfeccionan técnicas. En estas escuelas y rocódromos unos instructores —otras veces escaladores en funciones espontáneas de instructores—, los clubs o asociaciones de montañismo, enseñan a escalar a los principiantes. Las escuelas son también lugares de entrenamiento y preparación para el alpinismo y, naturalmente, para el ejercicio de la vida en la naturaleza.

Actualmente se podría admitir que, para una mayoría de adeptos a la escalada, ésta es una actividad deportiva que tiene poco en común con el alpinismo, salvo que utiliza por su propia esencia, constantemente gestos, técnicas y material propio de la escalada de montañas.

Aunque los peligros en la escalada deportiva son considerablemente más reducidos que los que tienen lugar en las escaladas de montañas, las caídas —vuelos— pueden estar ocasionados por errores técnicos o faltas de atención del asegurador.

Estos accidentes también han dado lugar a intervención de los jueces.

Los accidentes en las pequeñas escuelas de escalada o muros de entrenamiento, artificiales o naturales, pueden resultar también muy diversos. Estos son algunos ejemplos reales:

«Un escalador decide subir un muro extraplomado de una escuela de escalada sin utilizar los distintos anclajes de seguro, colocando él mismo empotradores en las fisuras. Cuando lleva seis metros y el punto de seguro que ha puesto se ha salido, se cae. La presencia de otro escalador, que se disponía a subir, atenúa el golpe, pero el otro escalador resulta gravemente herido».

«En un rocódromo tienen lugar unos ejercicios de escalada para principiantes dirigidos por un profesor, ayudado por dos escaladores no titulados. Un joven de quince años sufre una lesión en la columna vertebral al caerse hasta el suelo cuando descendía en rappel.

El joven lesionado utilizó el rappel desobedeciendo las instrucciones del profesor y de los ayudantes, ya que debía bajar por detrás como si tratase de una vía normal. Uno de los cabos del rappel tendido en la pared de veinte metros no llegaba al suelo».

«Otro joven sufre un accidente por caída, al no ser asegurado —frenado— debidamente por su compañero, mientras descendía el muro de escalada que acababa de superar, colgado de la cuerda».

Los tres casos, en diversas ocasiones y circunstancias, han sido objeto de intervenciones judiciales, por interposición de demanda a cargo de la parte lesionada.

10. Otras posibles responsabilidades

- Responsabilidades de los ayuntamientos y otras corporaciones territoriales.
- Responsabilidades de las empresas de medios mecánicos que facilitan el acceso a zonas de montaña: ferrocarriles, teleféricos, telesillas, etc.
- Responsabilidades de los clubs y asociaciones deportivas.

(Cualquier falta o descuido, aunque sea pequeño, podría ser invocado por los derechohabientes de un fallecido o lesionado con motivo de un curso o actividad organizado y anunciado por un club, asociación o entidad deportiva: examen insuficiente de los aspirantes, falta de cualificación o número de los

instructores o guías). También habría que estudiar con cierta minuciosidad las pólizas de seguros —normalmente ambiguas e imprecisas— que cubren a los clubs o asociaciones, de posibles responsabilidades, supeditando sus condiciones de cumplimiento a muchas circunstancias enumeradas en letra pequeña (títulos del cuadro de guías y profesores, etc...).

- Responsabilidades de los centros organizadores de campamentos juveniles.
- Responsabilidad de los profesores y docentes.

«Los profesores serán responsables de los daños causados a y por sus alumnos, durante el tiempo que pasen bajo su vigilancia».

Naturalmente esta antigua presunción jurídica, que fue derecho positivo (antiguo Código Civil francés) no tiene en la actualidad ningún valor, pero evidencia el cuidado que los directores de cursos y profesores de montaña deberán mantener vigilando las reglas de la más elemental prudencia hacia los niños o adolescentes confiados a su custodia.

- Responsabilidad de los fabricantes de equipamientos y material.

Existen ciertas normas en Derecho Mercantil que relacionan a fabricantes, comerciantes y consumidores. La responsabilidad de los fabricantes es muy clara, si el vicio del equipo fue causa de muerte o lesiones graves.

(Mosquetones que se abren al recibir el impacto de la cuerda por caída de un escalador y estaban correctamente colocados, cuerdas que se parten..., etc.).

11. Responsabilidad y riesgos

Cualquier persona, asociación o entidad, que organiza una actividad en la montaña, de la naturaleza que ésta sea (curso o viaje de esquí, escalada, acampada, vuelos en parapente, recorridos por ríos, trekking, etc.) asume una responsabilidad cuando se infringe una obligación general de prudencia.

Durante mucho tiempo existió la tendencia a considerar el accidente como una fatalidad inherente a los riesgos asumidos por la práctica de esa actividad considerada como peligrosa. Pero hoy día, cualquier ciudadano de un moderno «Estado de Derecho» debe y puede beneficiarse de la seguridad que ese mismo Estado le garantiza.

En la montaña, los riesgos son generalmente previsibles, en relación con la dificultad de la marcha, ascensión o escalada, las condiciones meteorológicas, así como las aptitudes y el equipamiento de los participantes.

Los guías, directores de grupos, profesores y técnicos de las diversas actividades, deben tener presentes algunos puntos para contribuir a la seguridad de las mismas, tales como: objetivos, elección del camino para ida y regreso, horario y disposición del equipamiento y material más idóneo, composición de grupos y patrullas, designación de responsables.

¿El que crea una fuente de riesgos tiene el deber jurídico de adoptar todas las medidas para evitar los peligros?

La responsabilidad penal no puede ser exonerada por cláusula contractual alguna. El guía o instructor profesional no puede ser eximido por su falta de profesionalidad.

11.1. *La enseñanza progresiva. Asegurar el riesgo*

La práctica y la enseñanza del alpinismo y otras actividades deportivas efectuadas en la montaña deben responder a una pedagogía y conocimiento progresivo de los riesgos, con un detallado control de las actitudes —concepción de la pedagogía del alpinismo— para garantizar una mínima seguridad.

Instrucción progresiva de dificultades, promoviendo un método de aprendizaje.

Equipo y sobriedad de los guías: atención a los clientes, control de su equipo y actitud, obligación de prestar socorro, incluso a terceros (?).

El cliente debe obedecer al guía. Su responsabilidad cesaría en el caso de desobediencia, con excepción de tratarse de menores de edad, ante los cuales debe responsabilizarse totalmente extremando su vigilancia.

La montaña es un mundo de riesgos, respecto a los cuales el guía no puede prevenirlos en su totalidad, aunque debe informar a los clientes del riesgo que se va a vivir, asegurándose de la capacidad física y técnica de estos.

En Francia y en Italia existe una tendencia judicial dominante que estima que debe asegurarse el riesgo, pero los sindicatos profesionales de la montaña (sindicatos de guías) mantienen que *el riesgo debe ser compartido y que forma parte consustancial del paisaje.*

12. Responsabilidad del Estado

Caso del alud que sepultó a nueve soldados en el Pirineo aragonés (marzo de 1991).

La Audiencia Provincial de Huesca vio los recursos de apelación presentados por la defensa y el abogado del Estado contra la sentencia dictada por el juzgado de instrucción de Boltaña. Dicha sentencia condenaba a un capitán, como autor de una falta de imprudencia, al pago de una multa de 75.000 pesetas y como responsable civil directo a hacer frente a una indemnización de veinte millones de pesetas por cada una de las nueve víctimas, siendo el Ministerio de Defensa el responsable civil subsidiario.

Los hechos

El día 11 de marzo de 1991, partiendo del refugio-cuartel de Cerler, Valle de Benasque, la compañía de esquiadores, bajo el mando de un capitán, se dirigió hacia

la zona del Turont de Plan, dejando allí los vehículos y prosiguiendo con esquís. Se formaron cuatro secciones de 22 hombres cada una. La nieve estaba dura, ya que la noche anterior había helado y los componentes de la compañía colocaron a los esquís de marcha las cuchillas, iniciando la ascensión.

Sobre la cota de 2.100 metros observaron una transformación de las condiciones de la nieve. A los 2.300 metros se adelantó un sargento para reconocer la ladera en dirección oeste informando al capitán por radio que la travesía —con gran pendiente— le parecía peligrosa. El capitán confirmó la impresión del sargento.

Recabadas informaciones sobre la subida inusual de las temperaturas, el capitán, de acuerdo con sus mandos, decidió dar por terminadas las maniobras y regresar por el mismo itinerario de subida, pero por distintas huellas y aumentando las distancias entre los nueve grupos de diez hombres, medidas estas tendentes a aminorar los posibles riesgos.

Descendiendo el cuarto grupo, se oyó el rumor de una avalancha, con un corte transversal de unos 200 metros, al pie de unas rocas existentes en la zona norte del pico de la Tuca de Paderna, en donde se habían acumulado nevadas de una gran intensidad y de diversos tipos de nieve formando estratos más o menos cohesionados entre sí. La nieve, una vez se cortó la avalancha, se desplazó hacia las zonas más hondas, siguiendo la orografía en forma de S, que en pocos segundos envolvió a varios componentes de la unidad, provocando la muerte de Juan A. Pozuelo González, Ricardo Dorado Díaz, José L. Rodríguez González, Álvaro D. Fernández González, Joaquín A. Pérez de Mendiguren, José García Peña, José M. Talión Marín, Jorge Gorriz Cano y Daniel Vives Cerdán, el sargento Recio fue rescatado tras veinte minutos de estar enterrado por la nieve.

Los herederos de las víctimas, en calidad de denunciantes, iniciaron las acciones judiciales contra el capitán de la unidad y sus mandos inferiores en el Juzgado de Instrucción de Boltaña.

En el juicio oral se personaron el Ministerio Fiscal, los letrados en representación de los afectados, las acusaciones particulares y el abogado del Estado como responsable civil subsidiario.

Testificaron el jefe de Protección Civil de Huesca, siendo peritos el guarda-guía del refugio de la Renclusa, un alpinista de reconocido prestigio, así como diversos montañeros militares y de la Guardia Civil de la zona.

El testimonio más contundente lo aportó don Antonio Lafont Torrens, guarda del refugio de la Renclusa, base para el ascenso por la vía usual del Aneto, quien avaló la conducta del principal inculpado, capitán Suevos, estimando que nadie podría imaginar se produjese una avalancha en las horas en las que ésta tuvo lugar, así como dejó claramente expuesto, tanto a petición del fiscal como de la defensa, acusación particular y abogado del Estado, de la profesionalidad y capacidad en montaña del inculpado.

Algunos otros peritos explicaron, a su modo de ver, las causas de la avalancha: peso de la nieve acumulada, subida excesiva de la temperatura ambiente, corte por el paso de tantas personas, etc.

El fallo del Tribunal de primera instancia consideró al capitán *responsable de una falta de imprudencia temeraria simple y sin infracción de reglamento*, por haber continuado la marcha hacia la Tuca de Paderna, pese a saber o sospechar el riesgo de avalanchas. El fiscal y la acusación particular culparon al capitán de llevar a los hombres a un riesgo innecesario, pues tuvo la oportunidad de ver el peligro y dar marcha atrás antes de alcanzar la cota de 2.300 metros. Las víctimas no asumieron el riesgo natural de la montaña de manera voluntaria, sino que la mayoría eran soldados de reemplazo y servían al Estado, que es quien creó y mantiene estas unidades militares.

Contra esta sentencia, el capitán y el Ministerio de Defensa interpusieron recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Huesca, quien confirmó en fecha 13 de mayo de 1994, el pronunciamiento absolutorio respecto a los otros acusados, *revocando la anterior resolución y absolviendo libremente al acusado* capitán de la falta de imprudencia que se le venía imputando, dejando también sin efecto, en consecuencia, la condena emitida contra el Estado como responsable civil subsidiario, declarando de oficio las costas causadas en ambas instancias.

Posiblemente el Tribunal de la Audiencia Provincial de Huesca tuvo presente, entre otros argumentos de derecho, lo que preceptúa el artículo 1.105 del Código Civil: «...*Nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que previstos, hubieran sido inevitables*».

El Consejo de Estado emitió un dictamen favorable al pago de las indemnizaciones para los herederos de los fallecidos.

Diversas responsabilidades:

- Responsabilidad de las escuelas de montaña, campamentos de verano, cursos de alpinismo, escalada o de cualquier otra índole.
- Responsabilidad del guía (titulado o no, pero que ejerce como tal, distinguiendo si lo hace benévolamente o mediante contraprestación económica).
- Responsabilidad entre los propios alpinistas, escaladores o montañeros en el desarrollo de su actividad.
- Responsabilidad de las estaciones de esquí por la inseguridad o mal funcionamiento de sus remontes (telesquís, telesillas, telecabinas), o por omisión de protección, balizamiento de pistas, cierre de las mismas, imprevisión de avalanchas, etc.

13. Responsabilidad de los organizadores. Algunos casos reales en diferentes actividades y deportes. Campamentos juveniles, marchas y excursiones de colegios o clubs, etc.

13.1. *Caso de Germán Quintana, desaparecido en los Picos de Europa (junio de 1987)*

Los hechos

1987. El domingo 7 de junio desapareció en los Picos de Europa, macizo occidental, en un paraje indeterminado entre el refugio de Vegarredonda y el mirador de Ordiales, Germán Quintana Blanco, de trece años, que participaba junto con sus compañeros en una excursión organizada por la Asociación de Padres del Colegio Loyola de Oviedo, en el cual cursaba sus estudios de EGB.

Germán caminaba sobre el final del grupo por encontrarse cansado, cuando una súbita tormenta sorprendió a los participantes. La excursión contaba con la colaboración de algunos expertos montañeros en la zona a modo de «guías». Los responsables de la excursión, curiosamente, no notaron la ausencia de Germán hasta que pasaron lista para subir al autobús que les trasladaría a Oviedo.

Durante varias semanas consecutivas, diferentes colectivos de búsqueda y rescate estuvieron recorriendo la zona sin hallar ningún rastro del niño desaparecido. La búsqueda fue especialmente intensa, y con motivo de sus operaciones un helicóptero de la Policía autónoma vasca —Erzantza— que colaboraba solidariamente en la misma, se estrelló frente a los lagos de Enol con ocho ocupantes que fallecieron en el accidente.

Acciones judiciales

Los padres del desaparecido presentaron distintos escritos ante la autoridad judicial, para intentar que ésta iniciase diligencias previas, exigiendo responsabilidades al Colegio Loyola y a la Asociación de Padres por la desaparición de Germán.

La autoridad judicial fue demorando el inicio de cualquier acción judicial, hasta que dos años después un despacho de letrados, a petición de los padres del desaparecido, interpuso una querrela por daños y perjuicios contra el Colegio y Asociación mencionada, basándola en el dictamen pericial de uno de los más destacados alpinistas españoles que unía a esa condición la jurista y estudioso del Derecho que decía así:

1. Precauciones mínimas que se deben adoptar para la organización de una excursión a Lagos de Enol-Vegarredonda-Mirador de Ordiales.
 - Aunque la zona es muy concurrida por montañeros, deportistas y turistas en general, a partir de la Vega de Enol, el montañero se adentra por un terreno de suelo muy desigual que requiere calzado adecuado, así como es aconsejable llevar algo de ropa de abrigo que proteja contra la lluvia y el viento, además de una pequeña ración de comida.

Si se trata de un grupo de personas no montaÑeras y menores, es necesario o muy conveniente que sean acompaÑadas por un guÍa conocedor de esos vericuetos, dejando siempre al final de la caravana o grupo a alguien que siendo tambi3n guÍa o experto, se ocupe de que nadie quede rezagado del grupo.

2. SÍ deben extremarse las precauciones en los casos de marchas y excursiones de niÑos, que adem3s son inexpertos.
 - Ciertamente en estos casos hay que extremar las medidas de seguridad y precauciones apuntadas anteriormente.
3. Qu3 dificultades tiene la marcha en esa 3poca del aÑo, y si existían posibilidades de que excursionistas inexpertos o desconocedores de la zona pudieran perderse.
 - La marcha no es difÍcil y tampoco es desproporcionada a la capacidad de niÑos de esa edad, pero, efectivamente, hay posibilidades de que alg3n excursionista pueda perderse si la organizaci3n no dispone adecuadamente de los dispositivos de seguridad apuntados.
4. Si en su calidad de perito considera prudente abandonar a un niÑo de trece aÑos en el camino de Vegarredonda al Mirador de Ordiales y de las posibilidades que el menor tiene de perderse, teniendo en cuenta lo desconocido para 3l del paisaje, asÍ como las condiciones climatol3gicas del dÍa 7 de junio de 1987.
 - No es prudente en absoluto y puede considerarse un fallo grave en la organizaci3n.
5. Si es posible, al perderse, haberse dirigido al rÍo Junjumia, vertiente izquierda, o haber caÍdo en alguna de las muchas fosas existentes en la zona.
 - Si ambas posibilidades son reales. Alguien desorientado puede dirigirse al rÍo Junjumia o caer en las numerosas depresiones o torcas karsticas, muy frecuentes en esa zona y en todos los macizos montaÑosos calc3reos.
6. Si se tiene constancia de otras p3rdidas de montaÑeros en la zona y del hallazgo de sus cuerpos, si fallecieron.
 - Es difÍcil encontrar cuerpos en la montaÑa, siendo encontrados, a veces, despu3s de muchos meses de b3squeda.

El proceso lleg3 a su fase de juicio oral, pero la sentencia no conden3 a los organizadores de la marcha. Germ3n Quintana, o su cad3ver, no han sido hallados hasta la fecha.

13.2. Caso del menor Luis L. P., fallecido en accidente de montaña

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera de 30-10-92).

Una entidad que presta servicios de organización de excursiones es requerida por el Club Social Cepsa, para la realización de una excursión infantil por la montaña.

En el transcurso de esta excursión se produce la muerte de un niño de ocho años al resbalar y caer, produciéndose lesiones irreversibles. Al parecer la marcha por la montaña tenía un grado de dificultad grande para niños de esa edad. En este recorrido de altura y con dificultades agravadas por un temporal que creó neveros con desniveles del 50 por 100, y realizado sin los medios más elementales para *garantizar la seguridad de los componentes de la marcha* y en su caso hacer frente a las incidencias fácilmente previsibles.

De todo ello, la Sala *a quo* dedujo una clara culpabilidad, tanto para las entidades organizadoras como de los monitores o directores de la marcha. Los demandados fueron condenados al pago de una indemnización al demandante, padre del niño fallecido. Todos los demandados fueron condenados solidariamente en primera instancia, conformándose con la sentencia, al no recurrirla tempestivamente.

Esta sentencia que comentamos, de la Sala Primera del Tribunal Supremo, explica cómo uno de los condenados, conforme con la sentencia de primera instancia, formuló no obstante, recurso de casación —aún careciendo de legitimidad procesal—. Prescindiendo de este importante obstáculo, la Sala examinó nuevamente el único motivo aducido, el hecho acreditado en el que se basa el fallo condenatorio, que no ha sido debidamente impugnado en este recurso extraordinario:

«...la muerte del menor, hijo del recurrido, acaeció al implicarle junto a otros menores, en una excursión por la montaña, que tenía un grado de dificultad agravada por la edad del menor, el reciente temporal provocador de neveros o pequeños glaciares, por un declive al norte de un desnivel del 50 por 100...».

El motivo alegado se basa en el número quinto del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por infracción de normas, y supuesta aplicación indebida del artículo 1.902 del Código Civil, al entender el recurrente que en su conducta no concurrió el requisito de la acción u omisión culposa o negligente, ya que estima que adoptó todas las medidas de seguridad normales para una marcha por la montaña efectuada por niños. El motivo debe decaer, indudablemente, en cuanto concurre en la recurrente, no sólo la culpa o negligencia sancionada en el artículo 1.902, que invoca como infringido, sino también la culpa *in eligendo* que fundamenta la culpa de la misma entidad por la actuación de personas dependientes de ella, que a su vez incurrieron en conducta culposa...

«...al no desistir de una excursión que presentaba tan graves riesgos para los menores integrados en ella, dadas las circunstancias en que se realizaba, sin que el tropiezo o resbalón, que produjo el fatal accidente, pueda imputarle, en modo alguno a caso fortuito exonerador de responsabilidad, a tenor del artículo 1.105 del Código Civil, en cuanto además de ser perfectamente previsible era evitable se hubiesen adoptado las elementales medidas de seguridad que aparecían indicadas...».

La jurisprudencia de la Sala Primera ha reiterado en sus sentencias 28-12-82 y 13-12-83, entre otras, que el principio de responsabilidad por culpa es básico en nuestro ordenamiento positivo, acogido en el artículo 1.902 del Código Civil, pero en el caso debatido es evidente que los organizadores de la marcha asumieron un riesgo claro y ello, aunque se hubiesen adoptado precauciones que no se tomaron, puesto que las que se llevaron a la práctica resultaron del todo insuficientes para prevenir los peligros en beneficio de los posibles perjudicados. Todo ello sin acudir al principio de responsabilidad objetiva que debe regir actividades como las asumidas.

Imprudencia. Error en la evaluación de los riesgos.

Otro caso

«Un profesor de educación física dirige un campamento de vacaciones para niños y jóvenes, asistido de algunos monitores de mayor o menor preparación, sin título ni especial dedicación a estos menesteres.

En una marcha hacia un lago de montaña con un grupo de diez niños, y tras haber llegado a él y comprobar el cansancio de éstos, decide volver por un camino que estima más directo. Pero esta ruta tiene un paso delicado consistente en una pequeña barrera rocosa. Uno de los niños resbala al tratar de superarla y cae, produciéndose graves lesiones».

«Los expertos consultados estiman que la clase de terreno en la que tuvo lugar el accidente —situado a 2.000 metros de altitud— consistía en rocas descompuestas sobre una pendiente muy lisa y que podía considerarse difícil hasta para personas adultas habituadas a la montaña».

El tribunal que juzgó el suceso apreció que:

«La decisión del profesor-guía del grupo de no seguir en su regreso el camino de ida estimado como seguro, y efectuar el regreso por un camino peligroso, constituye una imprudencia característica, motivado por un error de valoración en la naturaleza del terreno».

Un estudio realizado por el club alpino francés ha indicado que generalmente existe:

- Vigilancia insuficiente de los niños en los campamentos de verano o vacaciones en montaña.
- Incompetencia de monitores y responsables.
- Insuficiente preparación en la organización de campamentos.
- Falta de comprobación del equipo de los participantes.
- Error en la apreciación del riesgo (imprudencia en la conducción de actividades).

14. Imprudencia del guía de montaña

«Un grupo de jóvenes dirigido por un guía benévolo (no en posesión de licencia suficiente y no remunerado) no estima necesario encordar, es decir, asegurar por una cuerda, a los participantes de una ascensión a una pequeña montaña glaciaria, y permitiendo que uno de los jóvenes del grupo vaya abriendo camino. Éste, nada conocedor de un glaciar, intenta cruzar una pequeña grieta con un salto que resulta insuficiente, cayendo en ella con resultado de muerte».

El Tribunal sentencia que existió imprudencia en la actitud del guía benévolo, al permitir —tras escuchar testimonios de personas consideradas autorizadas— no encordarse al grupo.

14.1. Caso del Monte Tondu

«Seis jóvenes de dieciséis a diecinueve años contratan a un guía profesional para que les conduzca a la cima del Monte Tondu. Éste exige que previamente los clientes le demuestren —en una excursión— facultades físicas y técnicas suficientes para el objetivo propuesto. Prueba de la que salen exitosos.

Al otro día pasan la noche en un refugio al pie de la montaña, y parten a las cuatro horas, alcanzando la cima a las diez de la mañana. El tiempo amenaza cambiar y la caravana descendiendo por el mismo itinerario que ha subido, pero debido a las malas condiciones meteorológicas (niebla y viento), uno de los jóvenes se pierde del grupo al quedarse rezagado. Entonces el guía decide dejar a los demás en una plataforma, un lugar seguro, para volver a buscar al desaparecido y reintegrarlo con sus compañeros. Pero para llegar a dicha plataforma es necesario cruzar un nevero colgado de una barrera rocosa. El guía talla unos escalones en la nieve endurecida, y los jóvenes le siguen en fila. Uno de ellos, que va en tercera posición, pierde el equilibrio, cae por la pendiente y muere».

El Tribunal, aún reconociendo la sangre fría, el coraje y la experiencia del guía, aprecia la existencia de imprudencia.

La inexperiencia indudable de los jóvenes para realizar una ascensión de estas características, imputan la responsabilidad total de la empresa al guía, *quien debía garantizar en todo momento la seguridad del grupo con una vigilancia constante de la prudencia.*

Los distintos testigos opinaron:

- Que si bien la ascensión es, de relativa facilidad, ésta se convierte en peligrosa por causa del mal tiempo.
- Que hubiera sido necesaria la utilización de cuerda de seguridad (argumento que admite discusión).

También se podría alegar que un grupo relativamente numeroso precisaba, razonablemente, la colaboración de otro guía, o guía ayudante, que se hubiera situado al final de la caravana y hubiera contribuido a garantizar más la seguridad de ésta.

15. Póliza de seguros para la práctica de deportes de montaña

«En 1966, un tribunal federal suizo entendió el caso de reclamación de cumplimiento de póliza a una compañía de seguros sobre el accidente sobrevenido a un alpinista en el curso de la escalada por la vía Contamine de la Aguja del Midi.

La compañía aseguradora estimó que debía rehusar el cumplimiento, ya que el poseedor de la póliza se había excedido con su conducta en lo estimado como actividad razonable de alpinismo al escalar la vía mencionada: una empresa temeraria. La escalada estaba catalogada como E.D. y T.D. (extremadamente difícil y muy difícil).

La Caja Nacional de Seguros excluía de la aseguración los accidentes de los alpinistas no considerados profesionales en los peligros extraordinarios o empresas temerarias en los que el asegurado se exponía a un peligro especialmente grave, que pudiera derivar en muerte, según circunstancias y personalidad del sujeto.

La póliza contratada incluía el deporte del alpinismo entre sus garantías, ya que la citada Caja asegura por motivos éticos el alpinismo y la escalada de dificultad, pero condicionada, como en este caso, a una actividad de escalada no temeraria.

El Tribunal falló a favor del alpinista accidentado, razonando en sus considerandos que si bien la primera catalogación de la vía Contamin de la Aguja del Midi, cuando se abrió, fue valorada como “extremadamente difícil” E.D. y “muy difícil” M.D., el paso de los años, y con ellos el de muchas cordadas de alpinismos habían devaluado la escalada dejando ésta de ser excepcional y temeraria para convertirse en una ruta más de alpinismo difícil, actividad que la citada Caja Nacional precisamente asegura».

«Un escalador asegura a su compañero que asciende por una pared de roca. De repente la cuerda se escapa de las manos del asegurador, al caer el que está escalando, produciéndose la muerte. La familia de la víctima demanda al compañero».

- ¿Hubo alguna falta o negligencia?
- ¿Cuál fue la causa de la caída?
- ¿Se rompió el agarre de roca?
- ¿Falló una clavija u otro punto de seguro?
- ¿El que aseguraba cometió algún error o descuido?

Quizá la pregunta sea: ¿Hasta qué límite los alpinistas que actúan en cordada asumen las faltas cometidas por sus compañeros?

15.1. Responsabilidad compartida

«Dos cordadas independientes escalan la Meije. La que va delante produce la caída de un bloque rocoso, que lesiona a los componentes de la cordada de abajo.

Un tribunal de Grenoble descartó la teoría del riesgo consentido, estimando que la culpa fue de la primera cordada que no respetó una elemental precaución de montaña».

A esta sentencia se opusieron distintas argumentaciones:

- Responsabilidad compartida, ya que la cordada inferior también debería haber previsto las consecuencias de la escalada de la cordada precedente.
- Los componentes de ambas cordadas aceptaban los riesgos que ellos podían producir. Los riesgos forman parte del paisaje.

15.2. *Otros casos de actividades en la montaña*

Rafting

«Un grupo de jóvenes mayores de edad contrata los servicios de una agencia en conexión con una organización de actividades en montaña, que les proporciona los servicios de un guía de rafting, para realizar el descenso de un determinado río de montaña en embarcación ligera. Ni el guía ni la entidad organizadora que prestan esos servicios se aseguran de la meteorología, muy cambiante en estas zonas de montaña.

En el transcurso de la actividad, la tormenta se desencadena con gran intensidad. A consecuencia de las lluvias muy copiosas, el río de aguas bravas se convierte en una cascada de aguas torrenciales, en la que dirigir la embarcación es imposible. La barca sale despedida contra unas piedras y los participantes de la excursión sufren lesiones de consideración, hasta que pueden ser rescatados pasadas doce horas por los grupos de rescate».

Parapente

«Una escuela de parapente, debidamente registrada como tal en la federación deportiva correspondiente, y con instructores con licencia, organiza un curso de enseñanza de esta actividad. Tras las clases teóricas previas y las prácticas de conocimiento del ala, un cursillista se coloca el arnés que le sujeta al parapente y no se abrocha correctamente las correas de sujeción del citado arnés o silla de vuelo, posiblemente a causa del miedo o la excitación emocional del momento. Esta importante precaución pasa desapercibida al instructor, pendiente de la dirección y la velocidad del viento. El cursillista inicia la carrera de despegue, y cuando ya está en el aire se desprende del arnés del ala voladora, cayendo al suelo y produciéndose lesiones de gravedad».

SEGUNDA PARTE: ESQUÍ Y EL DERECHO

1. La responsabilidad en las actividades de esquí

El esquí, casi desde sus comienzos como deporte —no como medio necesario de movilidad en montañas y zonas nevadas— se practicó en lo que podríamos denominar montaña civilizada. Por ello y esencialmente por sus características más sociales, a diferencia del alpinismo u otras actividades selectivas, fue más consciente de la necesidad de dotarse de una normalización en la conducta de sus practicantes.

Las primeras normas regularon los daños y lesiones ocasionados por proceder negligentes en las pistas (Baviera, 1956). En la Federación Internacional de Esquí, se creó un Comité legal y de seguridad, que pretendió establecer una normativa de carácter internacional sobre el comportamiento de los esquiadores. En 1967, el Congreso de Beirut de la misma Federación, aprobó las diez reglas de la conducta del esquiador. Posteriormente en Barcelona, la misma Federación aprobó normas sobre las condiciones de seguridad de los esquiadores, que han ido completándose hasta la actualidad en posteriores congresos. Estas reglas o normas, de simple carácter deportivo, han sido acompañadas en los países alpinos por regulaciones legales dictadas por las administraciones públicas competentes, existiendo un Proyecto de Convenio sobre estas materias en el Consejo de Europa.

El mencionado Proyecto define lo que es una pista de esquí (todo recorrido normalmente destinado al descenso con esquís, abierto y debidamente señalizado y protegido), estableciendo una presunción de responsabilidad en caso de colisión por ambos esquiadores, aún cuando posteriormente pueda demostrarse que una de las partes había hecho caso omiso de alguna norma de conducta en la circulación.

Responsabilidad en colisiones entre esquiadores y peatones paseantes cuando pueda apreciarse defectos de señalización, así como atropellos de esquiadores por máquinas al servicio de la estación y casos semejantes.

El Proyecto menciona la responsabilidad de las empresas propietarias de las estaciones de esquí —y por tanto de sus remotes— como un simple contrato de transporte, en lo referido al uso del medio (telesquí, telesilla o teleférico) quedando reducida al recorrido de estos medios, con excepción de los vicios o deficiencias en el mantenimiento y seguridad de estos: casos de caídas de cabinas, desplome de pilonas de telesillas o rotura de cables en los arrastres.

La situación en España es muy diversa, dependiendo de las leyes o decretos que las Comunidades Autónomas hayan promulgado, tratando de regular esta problemática, fundamentalmente en Aragón y Cataluña.

El número de accidentes, y por tanto de posibles o potenciales responsabilidades, en el tráfico del esquí, es muy elevado, según los datos de la Mutualidad General Deportiva y de la Federación Española de Esquí, y muy reducidas las reclamaciones y los procesos judiciales que este campo ha generado, posiblemente por ignorancia y desconocimiento de sus practicantes.

2. Reglamento de las estaciones de esquí. ATUDEM

En 1995, ATUDEM, Asociación de turismo de esquí y montaña, consensuó entre las estaciones asociadas, un reglamento general que trata de regular el funcionamiento de las estaciones de esquí alpino españolas. Con él llena un importante vacío de conceptos, que como se exponía en páginas precedentes, era importante y necesario afrontar.

En su preámbulo se expone la ausencia de definición legal de lo que es una estación de esquí, y la consiguiente inseguridad jurídica de un sector económicamente importante en el turismo español. Las Administraciones de las distintas Comunidades Autónomas españolas saben bien el desarrollo que representan estos centros deportivos, como grandes empresas dinamizadoras en las deprimidas zonas rurales, evitando la despoblación y creando puestos de trabajo, así como una infraestructura que las acerca a las ciudades.

Estaciones de esquí

Son estaciones de esquí, los centros turísticos dedicados a la práctica del esquí y demás deportes de nieve y montaña, como conjunto coordinado de remontes, pistas e instalaciones. Deben disponer de maquinaria para el acondicionamiento de las pistas, suministro de electricidad y agua, servicio telefónico, de seguridad y socorro en pistas, así como personal adecuado, con el consiguiente aparcamiento de vehículos.

Cada estación de esquí tendrá la forma jurídica que estime conveniente, de acuerdo con la legalidad vigente.

Pistas señalizadas

Las pistas señalizadas son las zonas preparadas y controladas por la estación, a diferencia de los itinerarios de esquí en zonas fuera de pistas u otras áreas situadas fuera o por encima de los remontes. En las pistas señalizadas, el socorro estará asegurado por la estación. En las zonas fuera de pista, el usuario es el único responsable de su seguridad.

Clasificación de las pistas

Muy fáciles. Su pendiente no superará el 15 por 100 de desnivel y estarán marcadas de color verde.

Fáciles. Su pendiente no superará el 25 por 100 de desnivel y serán marcadas con color azul.

Difíciles. Su pendiente no superará el 45 por 100 de desnivel y serán marcadas con el color rojo.

Muy difíciles. Excederán el 45 por 100 de pendiente y muy frecuentemente no estarán balizadas ni pisadas.

Balizamiento de las pistas

El recorrido de las pistas estará señalizado con balizas situadas en los lados y fuera de ellas con los colores de la dificultad de las mismas y en número adecuado para que puedan ser vistas.

Obstáculos

Los obstáculos que no sean naturales y propios del paisaje deberán ser retirados y en su defecto señalizados ostensiblemente.

El reglamento de funcionamiento de las estaciones de esquí alpino españolas, que en el apéndice recogemos en toda su extensión, incluye en el capítulo segundo: Deberes de los usuarios, artículo 59, las normas de conducta en pista establecidas por la Federación Internacional de Esquí.

Normas FIS

1. El esquiador debe comportarse de manera que no ponga en peligro o perjudique a los demás.
2. El esquiador debe esquiar controlando su descenso en todo momento.
3. El esquiador que baja debe tomar la dirección que garantice la seguridad de los usuarios que se encuentran debajo.
4. El esquiador que adelanta debe dejar espacio al esquiador adelantado para que éste pueda realizar sus propios movimientos.
5. El esquiador que entra en una pista debe mirar hacia arriba y hacia abajo asegurándose de que la pista está despejada.
6. El esquiador debe evitar pararse en una pista, y especialmente en lugares estrechos o de escasa visibilidad.
7. Los usuarios y las personas que suban o bajen a pie deben hacerlo por el lateral de la pista.
8. El esquiador debe obedecer las señales e indicaciones que se encuentren en la pista, telesquí, o cerca de ellas.
9. Todo esquiador debe prestar ayuda en caso de accidente y notificarlo al personal de la estación.
10. Todos los usuarios y testigos implicados en un accidente deben facilitarse mutuamente sus nombres y direcciones.

3. Responsabilidad de las Estaciones de Esquí

3.1. Responsabilidad contractual

Podría ser de carácter contractual (contrato de transporte) al adquirirse bono o pase para un medio de remonte (telesquí, telesilla o teleférico) o conjunto de remontes, regulado por el Código de Comercio. Ahora bien, no existe ninguna norma reguladora sobre el comportamiento de ambas partes (empresa y usuarios esquiadores) a excepción de las características técnicas de la instalación mecánica necesaria para su funcionamiento en el transporte de viajeros (Ley 29 de abril de 1964, Reglamento de 10 de marzo de 1966, y la Orden de 30 de marzo de 1979 sobre condiciones técnicas de los medios mecánicos de transporte por cable).

Es posible entender que las estaciones puedan oponerse a la demanda de responsabilidad, en casos de accidente, si demuestran que el esquiador no cumplió determinadas normas de conducta, que normalmente se dan a conocer a través de carteles, fijados en las propias estaciones y que fueron aprobadas en reuniones y congresos de la Federación Internacional de Esquí.

En cualquier caso, el Seguro Obligatorio de Viajeros ampara o cubre accidentes sobrevenidos en estos medios, y la empresa explotadora de los remontes mecánicos es responsable de los accidentes que tengan lugar durante el estricto transporte, a no ser que pudieran probar casos de fuerza mayor, fortuitos o por culpa del propio viajero esquiador.

3.2. Responsabilidad extracontractual

No tenemos definido lo que es en sí una estación de esquí o de deportes invernales. Por ello es difícil distinguir entre instalaciones mecánicas (telesquíes, telesillas y telecabinas o teleféricos) y el resto de la estación, como campos de nieve, zonas de servicio, etc.

Si el esquiador tiene algún accidente en el desarrollo de su deporte, es decir, esquiando, deberá demostrar la existencia de culpa o negligencia de la estación en sí: mal balizamiento de pistas, defectuosa protección de peligros: como hoyos, rocas, etc., señalizaciones deficientes, pistas heladas o interrumpidas abiertas, etc.

4. Responsabilidad de los esquiadores

La responsabilidad del esquiador en España tendría lugar en relación con el artículo 1.902 del Código Civil, que regula la culpa aquiliana. El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado.

Ciertamente existen normas de conducta del esquiador, las citadas (Normas FIS: Decálogo del esquiador) que se están observando en la mayor parte de las estaciones de esquí del mundo y que fueron de alguna forma promulgadas en congresos y reunio-

nes de la Federación Internacional de Esquí (Beirut, 1967, y posteriores reuniones de la FIS). Estas reglas de conducta son prohibiciones para evitar peligros o daños, referidas a control de velocidad, precauciones al cruzar pistas, detenciones, respeto de las señales, obligación de prestar ayuda en caso de accidente e identificarse en caso de haberlo presenciado, etc.

El tema del control de la velocidad es naturalmente difícil de interpretar. Hay pistas rápidas y pistas de principiantes. Un esquiador está incumpliendo las mencionadas normas FIS, si esquía deprisa en una pista destinada a debutantes y viveversa.

Algún país como Argentina asumió en su ordenamiento las citadas normas (Resolución de 22-3-1978). Pero este caso, hasta cierto punto insólito, no se ha extendido ni siquiera por los países alpinos, en donde estas normas se suelen observar y cumplir. *Y precisamente por esto, porque se conocen y se cumplen, existe la teoría de que ya forman parte de la costumbre* —son costumbre del lugar— y pueden considerarse aplicables en los ordenamientos jurídicos de los diferentes países.

Algunos tribunales de países alpinos han aplicado las citadas normas y existe una jurisprudencia sobre esta materia.

5. Algunos casos reales

5.1. (*Caso de Baqueira Beret. 24 de enero de 1981*)

«Un experto esquiador tiene una caída en una pista totalmente helada de una estación del Pirineo, despeñándose en un barranco y perdiendo el conocimiento. A consecuencia de este accidente, el esquiador quedó parapléjico de las extremidades inferiores».

Se siguieron diligencias previas ante el juzgado de instrucción que fueron sobreseídas. Posteriormente se presentó demanda contra la estación por no haber adoptado medidas para evitar el accidente (no haber cerrado o protegido el peligro de despeñamiento en la pista helada).

El fallo estimó la demanda, declarando a la estación responsable civil por negligencia en el accidente, y en consecuencia al pago de indemnización al demandante.

La citada sentencia fue recurrida por ambas partes y revocada por la Audiencia correspondiente que elevó la cuantía de la indemnización a quince millones de pesetas.

Sentencia. Juzgado de Primera Instancia - Viella, 1 de octubre de 1985

(Síntesis de párrafos considerados más interesantes, corregidos discretamente por el autor para hacer más fácilmente comprensible los extremos de la sentencia).

Juicio ordinario declarativo de menor cuantía contra Baqueira Beret, S. A. y La Catalana Compañía de Seguros, S. A., en base a los hechos siguientes: Que el día 24

de enero de 1981, el demandante, junto con un grupo de once personas, se encontraba esquiando en la estación de Baqueira y en la pista número 14, totalmente helada en su último tramo, tuvo una caída, deslizándose hasta despeñarse en un barranco perdiendo el conocimiento. Por una esquiadora le fue mantenida la cabeza fuera del río y, posteriormente, fue sacado del mismo por los pisteros de la estación, de manera inadecuada, tras lo cual fue trasladado al centro asistencial de la estación donde se le diagnóstico «traumatismo craneal con pérdida de conocimiento y fractura de la segunda vertebra dorsal derecha».

Que a consecuencia de dicho accidente estuvo de baja 372 días, quedándole como secuela una paraplegia de las extremidades inferiores, con pérdida de control voluntario de las funciones urinarias, de evacuación y genital, de carácter irreversible, que suponen una incapacidad absoluta.

Que el referido accidente fue debido al incumplimiento de las obligaciones del personal de Baqueira Beret, al no haber adoptado las medidas necesarias para evitar el accidente y ser inadecuados e insuficientes los servicios de protección, socorro y asistencia.

Que la causa del accidente fue que la pista se hallaba completamente helada en su último tramo, sin protección de red en el barranco, que estaba abierta y sin señalización de peligro. Que la evacuación del herido fue inadecuada.

Que la legitimación pasiva de los demandados es directa y solidaria.

Que se ejercita la acción contractual por incumplimiento de las obligaciones derivadas de la prestación de sus servicios, en la deficiente inspección y control del estado de las pistas, en el deficiente estado de las instalaciones y adopción de medidas de seguridad, en la falta de personal cualificado, falta de medios e instalaciones de evacuación y en las insuficiencias de los medios sanitarios, incurriendo Baqueira Beret en culpa y negligencia en el cumplimiento de sus obligaciones.

Que con carácter subsidiario ejercita la acción extracontractual, derivada de la culpa y negligencia por acción y omisión, en base a que el accidente era posible y como tal previsible, y pudo evitarse adoptando un mínimo de medidas y normas de seguridad.

Se valoran los daños que ascienden a veinticinco millones de pesetas.

Baqueira Beret, S. A., alega en contestación de la demanda:

1. Que la pista se hallaba cerrada. Que el demandante fue socorrido por dos mujeres y posteriormente por su hermano.
2. Que la causa fue la actividad y pericia del propio esquiador.

Que las pistas de Baqueira Beret reúnen las condiciones administrativas de protección, de balizamiento, avisos precautorios y demás exigencias reglamentarias.

Que la pista estaba cerrada horas antes del accidente. Que el accidentado esquiaba por itinerarios no señalados, desoyendo las advertencias de cierre.

Que la evacuación, tras el auxilio a dos personas caídas al barranco, fue impedida a los camilleros por el hermano del accidentado.

3. Que no se opone a la legitimación y solidaridad pasiva.
4. Que es improcedente la acción personal contractual por nacer ésta del pago del tiket de una parte, y realizar las operaciones necesarias para su traslado al final del telerremonte por la otra parte, y que las demás, que el demandante califica de contractuales, no lo son, como la inspección y control de las pistas, etc.
5. Que no procede la acción extracontractual por cumplir Baqueira Beret con las normas de seguridad, poniendo todas las medidas para su prevención.

No hay responsabilidad extracontractual por no haber acción ni omisión, ni culpa ni negligencia en la actividad de Baqueira Beret, ni existe relación causa-efecto entre la helada y las lesiones del demandante.

Inexistencia en la responsabilidad de los primeros socorros y evacuación del actor, por no intervenir, a petición del cuñado del mismo (se dice hermano en otro apartado) personal de Baqueira Beret.

Se impugna la cuantía de la indemnización por basarse en hechos inciertos.

Considerando

Que de la apreciación conjunta de las pruebas practicadas, con las garantías legales de la Ley procesal, se consideran hechos probados:

Que el día 24 de enero de 1981, entre las 11 y 12 horas, el demandante inició el descenso por la pista 12-b, siguiendo después por la número 14, en la que desemboca la anterior, encontrando posteriormente un tramo de unos 500 metros que se hallaba totalmente helado, lo que motivó su caída precipitada, y posteriormente su despeño en el barranco subyacente; que como consecuencia de la caída estuvo 372 días de baja, dejándole una secuela de paraplegia producida por la fractura de la segunda vertebra dorsal, complicada con síndrome medular transversal completo, que le causó parálisis total del tronco y de los miembros inferiores, con pérdida de control de la función urinaria y funciones genitales, requiriendo una silla de ruedas para su deambulacion y la asistencia de una persona.

Que la pista citada estaba abierta al público cuando la utilizó el demandante. Que otras personas también sufrieron caídas y lesiones, incluso un monitor de la estación (pruebas testificales presentadas por el demandante). Todo ello debido al estado de la mencionada pista, que posteriormente a los hechos fue cerrada.

Considerando.

Que en toda estación de esquí, además del transporte por los remontes para acceder a las pistas mediante el pago del forfait, lo que supone obviamente un contrato de

transportes de viajeros público y de similar tratamiento con cualquier otro de esta clase, y que acaba en el momento que el usuario se apea en las pistas. La estación ofrece al usuario esquiador una serie de prestaciones que la hacen utilizables y que la diferencia de lo que pudiéramos llamar «esquiar por libre» en cualquier solitaria ladera montañosa. Así que condiciona las pistas, haciendo viable el esquí, las marca adecuadamente, no sólo en el terreno sino también en sus folletos de propaganda ensalzando su categoría, decide la dirección de la estación, al comenzar la jornada, las pistas que deben estar abiertas o cerradas al público con señales visibles y acústicas, mantiene un servicio sanitario, etc.

Considerando.

Que la Estación Baqueira Beret no obró con la debida diligencia al incumplir las prestaciones que ofrecía, pues, como se aprecia en los hechos probados, no cerró la pista causante de los daños, a su debido tiempo, enterándose de su mal estado después de los accidentes ocurridos. De ello se deduce claramente su responsabilidad, sin que pueda alegarse que el esquiador lo hacía a su riesgo y ventura, que lo hubiera sido, si estando perfecta y visiblemente cerrada la pista, se hubiera lanzado por ella despreciando el peligro, en su habilidad confiado.

Contra esta sentencia se interpuso recurso de apelación ante la Audiencia Territorial de Barcelona por ambas partes.

Sentencia. Sala Tercera de lo Civil. Audiencia Territorial de Barcelona.

4 de julio de 1986 (sólo algunos párrafos)

«La Sociedad Anónima demandada, Baqueira Beret, es una empresa mercantil que explota con ánimo de lucro la estación de invierno del mismo nombre, sita en el Valle de Arán, complejo que comprende básicamente instalaciones para la práctica del esquí y otras complementarias: remotes mecánicos, pistas acondicionadas y señalizadas, viales, cafeterías, puestos de socorro, etc.

Incurrir la demandada en una simplificación inadmisibles al alegar que la única obligación de Baqueira Beret, S. A., es el transporte mediante precio en los servicios mecánicos de telesillas y teleesquíes. El artículo 1.258 del Código Civil indica que los contratos, una vez perfeccionados por el mero consentimiento, obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley. Es notorio que la gran mayoría de las personas que utilizan los remotes mecánicos lo hacen para después descender esquiando. Y es asimismo notorio y reconocido por la Sociedad demandada, que la empresa explotadora de la estación realiza una serie de actividades encaminadas a facilitar la práctica del esquí por parte de sus clientes. Concretamente, la empresa tiene las pistas debidamente acondicionadas, numeradas y señalizadas, mediante el oportuno balizamiento.

Antes de la apertura de la estación, el personal de la misma debe recorrer las instalaciones mecánicas y las pistas, a fin de comprobar que se hallan en buenas condiciones para ser abiertas al público y si tras la inspección se comprueba que alguna pisa se halla helada, o no está en condiciones de ser utilizada por los esquia-

dores, la dirección ordena el cierre al público de dicha pista, mediante la colocación de vallas o cuerdas, anunciándose tal cierre en los paneles informativos generales de la estación, y en los telesillas de acceso, además de darse avisos por los altavoces y por el personal que recorre las instalaciones».

«...La obligación de dar información pronta, asequible y veraz sobre el estado de las pistas, mediante fijación de avisos en los paneles destinados al efecto, anuncios por megafonía y advertencias de los empleados...

No se trata de *impedir coactivamente el acceso a las pistas, lo que es materialmente difícil y de dudosa legalidad si se tratara de terrenos de dominio público*, sino de facilitar a los esquiadores una información fiable para adoptar sus propias decisiones...».

«El análisis de la prueba obrante en autos indica que la peligrosidad del tramo helado, que pudo y debió ser advertido por los empleados de la empresa, no fue comunicado a los esquiadores, lo que motivó no sólo el siniestro de autos, sino también otros anteriores y posteriores, concretamente el de dos esquiadoras que cayeron al cauce del río antes de que lo hiciera el demandante, y el sufrido con posterioridad por el monitor de esquí, quien se fracturó una pierna al descender por la pista 14 con un grupo de alumnos. La declaración testifical del monitor de esquí, José M. Monge, es sumamente ilustrativa en cuanto a la causa de hallarse un tramo de la pista helado (lluvia caída en días anteriores) a la falta de indicarse al respecto y al hecho de que la pista fue cerrada por personal de la estación con posterioridad al accidente».

«No cabe duda de que el esquí es un deporte de alta siniestralidad y que sus practicantes han de ser conscientes de la posibilidad y aún probabilidad de sufrir accidentes. Ahora bien, conviene distinguir entre la práctica del esquí libre o de montaña, en que los riesgos son máximos, y el esquí en pista, en el que los riesgos están reducidos porque el esquiador confía en el acondicionamiento y balizado de las pistas, así como en recibir información sobre el estado de la nieve en los distintos tramos. *No puede, pues, operar una compensación de culpas*, ni siquiera parcial, ya que la caída del esquiador al fondo del barranco no se hubiera producido si la nieve de la pista hubiera estado en buenas condiciones. La cuantía de la indemnización fijada por el juez *a quo* debe ser incrementada hasta el total de los gastos justificados».

5.2. Caso de esquiador muerto en Cerler

Sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Boltaña. 18 de noviembre de 1986

«Un esquiador desciende por las pistas de una estación invernal del Pirineo. Al llegar éste a una zona de badenes, en donde estaban unas balizas rojas que orientaban a los esquiadores por zonas de nieve más seguras, el esquiador que bajaba a gran velocidad, se salió de la pista cayendo contra unas piedras que le produjeron lesiones que le ocasionaron la muerte».

El Juzgado de Primera Instancia estimó un concurso de culpas, tanto por parte de la estación como del esquiador fallecido. Éste debería haber adoptado las precauciones necesarias aminorando su velocidad, lo que habría evitado el accidente, en una zona que aunque señalizada, no estaba suficientemente protegida.

«El accidente sobrevino al no estar correctamente señalizada y balizada la zona en que se produjo, ya que las condiciones para el uso de montes en el catálogo de utilidad pública como área para la práctica del esquí, editado por la Diputación General de Aragón, establece que los lugares peligrosos atravesados por las pistas o próximos a ellas, deberán estar señalizados con palos de color rojo cruzados, e incluso protegidos con mallas metálicas u otro tipo de protección idóneo de acuerdo con la peligrosidad del lugar, habiendo quedado acreditado que en el referido lugar solamente habían colocado unas cuantas balizas insuficientes, careciendo de mallas metálicas y de otra protección. Los demandantes están legitimados para reclamar la cantidad de seis millones de pesetas a los demandados —Cerler, S. A.— al estar acreditados ser los padres del fallecido».

«Por el Juzgado de Instrucción de Boltaña fueron incoadas diligencias previas contra la estación de esquí Cerler, S. A., las que fueron archivadas por no estimarse imprudencia ni negligencia por parte de la estación demandada, dictándose auto de sobreseimiento».

«Excepción dilatoria del artículo 533, número 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil manifestada en la contestación a la demanda, por Cerler, S. A., que estima que el verdadero director de la estación, o por lo menos en lo que respecta a temas de esquí —no director financiero— no era el demandado, sino Luis Sánchez de Miguel (antiguo esquiador del equipo olímpico español)...».

«La parte actora ejercita en el presente proceso acción declarativa de condena, solicitando se condene solidariamente a los demandados a que satisfagan la cantidad de 6.000.000 de pesetas, basando su pretensión en los preceptos que regulan la culpa contractual y la culpa extracontractual, por estimar que los demandados habían omitido la diligencia necesaria, que fue la causa del accidente sufrido por el hijo de los demandantes que le ocasionó la muerte. Habiendo declarado la doctrina jurisprudencial la incompatibilidad del ejercicio simultáneo de las acciones, basadas en la culpa contractual y extracontractual en base a un mismo hecho. Así, la sentencia de 13 de junio de 1962 de la Sala I del Tribunal Supremo declara que: Las dos responsabilidades contractual y extracontractual no pueden coexistir como derivadas del mismo hecho, al efecto de poder ser exigidas a la vez, siendo principio general la aplicación preferente de los preceptos acerca de la responsabilidad contractual, ya que la acción de resarcimiento derivada del artículo 1.902 no presupone la existencia de una relación jurídica entre el causante del daño y su víctima, sino que, por el contrario, el vínculo obligacional que les une, surge después de producido el evento indemnizable como consecuencia de las normas generales impuestas».

«Y en el hecho objeto del presente litigio, se desprende que el accidente que ocasionó la muerte al hijo de los demandantes, *sobrevino por haber omitido la mercantil demandada, la diligencia exigida de señalar adecuadamente el peligro existente en el lugar donde ocurrió el accidente*. El hijo de los actores había adquirido el dicho día el correspondiente billete para acceder a los remontes de la estación de esquí: evidentemente existía un arrendamiento de servicios celebrado entre la mercantil demandada y el hijo de los demandantes, siendo el contenido esencial de dicho contrato el transporte mediante precio de los servicios mecánicos de telesillas y telesquíes. Ahora bien, el uso de las instalaciones de remonte conlleva el disfrute de las pistas por los usuarios de estos remontes, así se desprende de las condiciones para el

uso de los Montes de Utilidad Pública emanados de la Diputación General de Aragón, siendo obligación de la demandada mantener dichas pistas en perfectas condiciones para la práctica del esquí y evitar en lo posible los accidentes. Esta obligación le viene impuesta, no a consecuencia del contrato de transporte, sino por haberle sido adjudicada la concesión del aprovechamiento de dicho Monte, catalogado para la práctica del esquí, ya que dichas pistas no son usadas exclusivamente por las personas que utilizan las instalaciones de remontes, sino que pueden ser usadas siempre por personas que no hayan sido transportadas por las instalaciones citadas. De todo ello se desprende por tanto, *que la acción ejercitada por los demandantes es la basada en la culpa extracontractual regulada en los artículos 1.902 y siguientes del Código Civil*, ya que el accidente que ocasionó la muerte de Antonio Díaz Laglera, se produjo al descender éste esquiando por las pistas de dicha estación, por lo que hay que entender que por causas ajenas al desarrollo normal del contrato de arrendamiento de servicios surgió dicho accidente, fuera de su marco legal, no siendo aplicable en este caso los preceptos de la culpa contractual, ya que como tiene declarado la doctrina jurisprudencial, no es bastante que haya un contrato entre las partes para que la responsabilidad contractual opere necesariamente con exclusión de la “aquiliana”, sino que se requiere para ello que la realización del hecho acontezca dentro de la rigurosa órbita de lo pactado y como desarrollo del contenido negocial» (sentencia de la Sala I del T.S. de 10 de mayo de 1984).

La responsabilidad civil dimanante de la culpa extracontractual es solidaria en todos los implicados en los hechos productores del daño, pudiendo por tanto el perjudicado dirigirse contra cualquiera de ellos o contra todos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.144 del Código Civil, por lo que, en definitiva, debe ser desestimada la excepción de litis consorcio pasivo necesario alegado por el demandado.

«La parte actora ejercita en el presente proceso, la acción basada en la culpa extracontractual o aquiliana que recoge el artículo 1.902 del Código Civil, y que posibilita en el ámbito de nuestro ordenamiento jurídico, que el demandante sea resarcido de los daños que hubiere sufrido, siempre y cuando las partes procesales no estuvieran unidos por un vínculo obligacional o que estándolo, el perjuicio económico se hubiere producido fuera de la esfera u órbita de lo pactado y por consiguiente del desarrollo propio del contenido negocial, exigiéndose para que pueda ser estimada, los siguientes requisitos según constante doctrina jurisprudencial:

- a) Una acción u omisión voluntaria.
- b) Que la misma sea ilícita o antijurídica, consistente en la vulneración de una norma, aún la más genérica *alterum non laedere*, protectora del bien quebrantado.
- c) Culpa o negligencia por parte del agente, que si bien en el ámbito de la responsabilidad extracontractual, no se puede prescindir del matiz subjetivo exigido por nuestro ordenamiento civil, como claramente se deduce de la dicción del artículo 1.902, existe una clara tendencia de objetivizar tal responsabilidad en base a entender que quien crea un riesgo y se beneficia de una actividad retribuida, deberá hacerse cargo de las consecuencias de su actuar. Culpa que no se elimina, siquiera sea con el puntual cumplimiento de las precauciones y prevenciones legales y reglamentarias si se revelan insu-

ficientes para prevenir el daño, proclamándose insistentemente una excepción al régimen normativo del *onus probandi* del artículo 1.214 del Código Civil, al establecer una inversión de carga de la prueba en el litigante contrario presunto actor del daño, correspondiéndole al demandado acreditar que el perjuicio que causó «exclusivamente» por la conducta de la víctima y ser enteramente ajeno a su producción.

- d) La existencia de un daño moral o material.
- e) Una relación de causalidad adecuada, directa y eficaz entre la acción u omisión culposa y el daño causado, por lo que no es de estimar la acción cuando el daño proviene únicamente de caso fortuito o fuerza mayor».

«En el presente supuesto concurren todos los requisitos exigidos para que prospere la acción, basada en la culpa extracontractual, pues la mercantil demandada omitió la diligencia debida, al no indicar mediante una pancarta roja las características y el peligro de dicha pista de Ampriu, así como no proteger con mallas metálicas dicho lugar peligroso para la práctica del esquí, señalizaciones que obligatoriamente debería haber realizado, de conformidad con las condiciones para el uso de los montes incluidos en el catálogo de los de utilidad pública como área para la práctica del esquí dictados por la Diputación General de Aragón».

«Y sin que sea obstáculo para apreciar la culpa por parte de dicha estación de esquí, el que en las diligencias previas instruidas ante este Juzgado de Instrucción recayera auto de sobreseimiento libre, ya que como tiene declarado la doctrina jurisprudencial, que la sentencia absolutoria o el auto de sobreseimiento en el juicio penal no prejuzga la valoración de los hechos que pueda hacerse en vía civil...».

«Por la parte demandada se alega, en su escrito de contestación a la demanda, que el accidente ocurrió por culpa exclusiva de la víctima. Como antes se ha razonado, no puede prosperar tal alegación, pues ha quedado acreditada la culpa de la estación de esquí al no señalar debidamente el peligro existente en el lugar donde se produjo el accidente, por lo que se hace preciso analizar la conducta del fallecido por si pudiera estimarse una compensación de culpa, lo que de oficio puede efectuar el juzgador, siempre que conste en autos, alegados y probados...».

«...y así hay que admitir la compensación de culpas y la moderación de la que habla el artículo 1.103 del Código Civil, que deja a los Tribunales en libertad para determinar el *quantum* indemnizatorio, y que en definitiva no supone otra cosa que una compensación». «Y de la prueba practicada *ha quedado acreditado que la víctima debería haber adoptado las precauciones necesarias* para, al ver la señal de peligro indefinido que existía en dicho punto, lo que hubiera evitado el accidente con resultado mortal, por lo que hay que estimar que en el presente caso, *el accidente se produjo tanto por culpa de la estación de esquí, al no señalar debidamente el peligro existente en dicha pista, como por parte del fallecido, al no aminorar la velocidad ni adoptar las precauciones necesarias para evitar el accidente, por lo que, en definitiva, se desprende que en el presente caso existe una concurrencia de culpas*».

5.3. Caso de la Estación de Braña Vieja. Cantur —Alto Campo—, condenada por fallecimiento de una usuaria. Abril de 1986

El Juzgado de Primera Instancia de Reinosa condenó a la empresa Cantur, S. A., a que indemnizara con dos millones de pesetas a los padres de una joven que falleció a consecuencia de un accidente en la mencionada estación de esquí.

El Juzgado consideró probado que la fallecida, de veintidós años, viajaba en el telesilla el «Chivo», en calidad de turista sin esquíes, un día de fuerte viento y niebla. La fallecida desembarcó en la última plataforma por el lado derecho del telesilla, sin que existiera una barrera para impedir el paso de personas en las zonas de embarque y desembarque. La fallecida cayó hacia atrás a causa del viento, siendo golpeada por la silla de retorno, y empujada fuera de la plataforma, cayendo sobre unas rocas diez metros más abajo, sufriendo lesiones en la cabeza y zona cervical que la ocasionaron la muerte.

La sentencia señala que no fue accionado, o no funcionó el sistema de emergencia para parar el telesilla en el momento adecuado. Igualmente la plataforma no disponía de ninguna barrera o dispositivo de seguridad que pudiera haber evitado la caída de cualquier usuario, como lo exige la orden 25-10-1976 sobre instalaciones de remontapendientes.

El juez basó su sentencia en la jurisprudencia existente sobre la necesidad de reparar daños corporales causados por distintas actividades, en la responsabilidad objetiva extracontractual, riesgo inherente a determinadas actividades lucrativas (Cantur, S. A.) y de compensación en los beneficios que proporcionan, asumiendo así también las consecuencias de los riesgos que tal actividad mercantil comporta. En el caso enjuiciado, la sentencia hace mención a la culpa de la empresa por la falta de seguridad en la misma que hubiera evitado el accidente y su resultado mortal.

TERCERA PARTE: RÉGIMEN JURÍDICO DEL SUELO

Los deportes en la naturaleza y el régimen jurídico del suelo.

1. Derecho de acceso a los terrenos privados

En principio, el propietario de un terreno no está obligado a permitir la entrada en sus tierras, en contra de su voluntad, en ejercicio del derecho de propiedad.

En virtud de la servidumbre de paso, los montañeros pueden penetrar en heredad ajena por caminos tradicionalmente seguidos hacia los bosques y prados de altura camino de las cimas.

La propiedad de los suelos puede ser muy diversa: terrenos de propiedad municipal, montes públicos administrados por los diferentes gobiernos de las comunidades, montes del patrimonio nacional, etc.

En defensa de distintos aspectos de la vida natural, las administraciones públicas podrán regular el acceso de paso a zonas determinadas, tales como: Parques nacionales, Reservas naturales, Espacios protegidos, etc.

El dicho popular de: «No es bueno poner puertas al campo», es sabio, por lo difícil de vigilar el cumplimiento de la prohibición, en la vastedad de las montañas, en donde los pasos pueden ser diversos, con motivo de travesías de sierras y ascensiones a cimas, como es uso y costumbre de los montañeros.

2. Derecho a cerrar fincas rústicas

El artículo 388 del Código Civil dice:

«Todo propietario podrá cerrar o cercar sus heredades por medio de paredes, zanjas, setos vivos o muertos, o de cualquiera otro modo, sin perjuicio de las servidumbres constituidas sobre las mismas».

3. Servidumbres de paso

El artículo 570 del Código Civil dice:

«Las servidumbres existentes de paso para ganados, conocidas con los nombres de cañada, cordel, vereda o cualquiera otro, y las de abrevadero, descansadero y majada, se regirán por las ordenanzas y reglamentos del ramo y, en su defecto, por el uso y la costumbre del lugar.

Sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos, la cañada no podrá exceder, en todo caso, de la anchura de 75 metros, el cordel de 37 metros 50 centímetros, y la vereda de 20 metros.

«Derecho real, perpetuo o temporario sobre un inmueble ajeno en virtud del cual se puede usar de él o ejercer ciertos derechos de disposición, o bien impedir que el propietario ejerza algunos de sus derechos de propiedad».

Derecho a transitar por propiedad ajena para tener salida desde la finca propia a vía o camino público, o como derecho personal adquirido. El paso puede ser a pie, en caballerías o en vehículo, según las necesidades o las convenciones.

Este derecho fundamental para la libertad personal y la circulación se encuentra reconocido, con la obligatoriedad de las servidumbres legales, en el artículo 564 del Código Civil español: «El propietario de una finca o heredad enclavada entre otras ajenas y sin salida a camino público, tiene derecho a exigir paso por las heredades vecinas, previa la correspondiente indemnización. Si esta servidumbre se constituye de manera que pueda ser continuo su uso para todas las necesidades del predio dominante, estableciendo una vía permanente, la indemnización consistirá en el valor del terreno que se ocupe y en el importe de los perjuicios que se causen en el predio sirviente...».

El Derecho, o mejor dicho, los distintos autores que han creado doctrina, distinguen de forma confusa, a veces, entre una amplia variedad de «servidumbres de paso», sin que ninguna de ellas sea de especial interés para el montañero o alpinista que simplemente tiene que pasar por un predio privado para poder llegar a las cimas que están detrás y en lo alto.

Y así podemos mencionar servidumbre de camino de sirga, de cañada, de majada, de corriente, de paso de ganados, de paso para obras, de tránsito, de vereda, etc., etc.

La llamada de paso permanente es el establecimiento de una vía de tránsito privativa a favor del predio o finca dominante: carril, camino, etc. Esta vía constituye una parte tan íntimamente relacionada con el predio dominante que parece sustraer su propiedad al predio sirviente (por el que pasa la vía) y casi constituir una expropiación por causa de utilidad privada.

4. De la propiedad forestal

El artículo 1 de la Ley de Montes dice:

«1. La propiedad forestal puede corresponder al Estado, a las entidades locales, a las entidades públicas o privadas no territoriales y a los particulares.

2. Se entiende por terreno forestal o propiedad forestal la tierra en que vegetan especies arbóreas, arbustivas, de matorral o herbáceas.

3. Bajo la denominación de montes se comprenden todos los terrenos que cumplan las condiciones que se especifican en el apartado 2 y aquellos otros que, sin reunirlos, hayan sido o sean objeto de resolución administrativa por aplicación de las leyes que regulen esta materia...».

El artículo 20 de la misma Ley dice:

«Con carácter excepcional, el Ministerio de Agricultura podrá establecer servidumbres o autorizar ocupaciones...».

5. Clasificación de los montes por razón de su pertenencia

Artículo 9 del Reglamento de Montes:

«Montes públicos son los pertenecientes al Estado, a las entidades locales y a las demás corporaciones o entidades de derecho público».

Artículo 11 del mismo cuerpo legal:

«Los montes públicos tienen la condición jurídica de bienes patrimoniales y, por consiguiente, son de la propiedad privada del Estado, o de las entidades a que pertenecen, conforme a los artículos precedentes».

6. Derecho de apropiarse de las flores y frutos

Al respecto hay que tener en cuenta las disposiciones que regulan los diferentes territorios (parques, parajes..., etc.) y comunidades regionales, en relación a la flora protegida —tal es el caso de las flores «edelweis» o flores de nieve que en las montañas españolas sólo crecen en áreas determinadas del Pirineo aragonés (zonas calcáreas)». Igualmente ocurre con el acebo y otras especies no frecuentes

e incluso en proceso de extinción. La teoría dominante prohíbe la apropiación de ningún tipo de flores de montaña protegidas por las normas de los diferentes espacios naturales.

El actual Código Penal, como más adelante reseñaremos, ha creado nuevas figuras delictivas entre las que está la «Protección de la flora y fauna», artículo 332.

7. Conservación de los espacios naturales

(Consideraciones de la Ley 4/1989).

El organismo denominado Parques Nacionales asume las funciones del antiguo ICONA (Real Decreto 1055/1995) y del IRYDA, siendo por tanto responsable de la planificación y gestión de la red de Parques Nacionales y otros espacios naturales de competencia estatal, en colaboración con las Comunidades Autónomas, diseñando los planes de desarrollo a realizar en los entornos de estos.

Una de las direcciones generales de este organismo recibe el nombre de Dirección General de Conservación de la Naturaleza, compitiéndole la formulación de los criterios básicos para la ordenación de la flora, la fauna y ecosistemas, así como la elaboración de disposiciones generales en relación con estas materias y la coordinación con las comunidades regionales para, entre otros menesteres, mantener y reconstruir el equilibrio biológico.

La Ley reconoce —no faltaría más— que en las sociedades altamente industrializadas de nuestro tiempo, se ha extendido la preocupación de los ciudadanos y los poderes públicos por los problemas relativos a la conservación de la naturaleza, que entraña poner fin a las explotaciones incontroladas, la desaparición de especies de fauna y flora, y la degradación de espacios y paisajes.

La misma Constitución Española en su artículo 45 exige a los poderes públicos que velen por la utilización racional de los recursos naturales, mejorando la calidad de vida y restaurando el medio ambiente.

La Ley se inspira en:

- El mantenimiento de los procesos ecológicos esenciales y los sistemas vitales básicos.
- La preservación de la diversidad genética.
- La utilización de los recursos, garantizando su aprovechamiento, restauración y mejora.
- La preservación de la variedad, singularidad y belleza de los ecosistemas y del paisaje (por primera vez se cita al paisaje como concepto y realidad en sí mismo, digno de protegerse como un bien natural).
- Las administraciones competentes promoverán y fomentarán el conocimiento de la naturaleza y la necesidad de su conservación.

8. Categorías de los espacios naturales protegidos

La Ley clasifica los espacios protegidos en las siguientes categorías:

- Parques.
- Reservas naturales.
- Monumentos naturales.
- Paisajes protegidos.

Los parques son áreas naturales poco transformadas por la explotación u ocupación humana que, en razón a la belleza de sus paisajes, la representatividad de sus ecosistemas o la singularidad de su flora, de su fauna o de sus formaciones geomorfológicas, poseen unos valores ecológicos, estéticos, educativos y científicos, cuya conservación merece una atención preferente.

En ellos se podrá limitar el aprovechamiento de los recursos naturales, prohibiéndose los que sean incompatibles con las finalidades del parque.

Las reservas naturales son espacios cuya creación tiene como finalidad la protección de ecosistemas y comunidades biológicas que por su importancia merezcan tal valoración.

En ellas estará limitada la explotación de recursos, salvo en la que esta explotación sea compatible con la conservación de los valores que se pretenden proteger.

Los monumentos naturales son espacios o elementos de la naturaleza constituidos básicamente por formaciones de notoria singularidad.

Los paisajes protegidos son aquellos lugares del medio natural que por sus valores estéticos y culturales sean merecedores de protección especial.

Se establece la prohibición de dar muerte, dañar, molestar intencionadamente a los animales silvestres, así como su captura y recolección de sus huevos o crías.

Se prohíbe la utilización de productos químicos, sustancias biológicas, práctica de vertidos o derrame de residuos que alteren las condiciones de habitabilidad de los espacios naturales.

Las acampadas en los lugares que se estimaren prohibidos. La emisión de ruidos, la instalación de carteles de publicidad, almacenamiento de chatarra.

Las infracciones generarán responsabilidades administrativas sin perjuicio de las que pudieran ser también exigibles en lo penal, civil o de otro orden en el que se pudiera incurrir.

Las infracciones se graduarán de leves a muy graves con multas de 10.000 a 50 millones de pesetas.

9. De los delitos sobre la ordenación del territorio

Artículo 319 del Código Penal y siguientes:

«Se impondrán las penas de prisión de seis meses a tres años, multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de seis meses a tres años, a los promotores, constructores o técnicos directores que lleven a cabo una construcción no autorizada en suelos destinados a viales, zonas verdes, bienes de dominio público o lugares que tengan legal o administrativamente reconocido su valor paisajístico, ecológico, artístico, histórico, o cultural, o por los mismos motivos hayan sido considerados de especial protección».

10. De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente

Artículo 325 y siguientes:

«Será castigado con las penas de prisión de seis meses a cuatro años, multa de ocho a veinticuatro meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años el que, contraviniendo las leyes y las disposiciones generales de carácter protector del medio ambiente, provoque o realice directa o indirectamente emisiones, vertidos, radiaciones, extracciones, o excavaciones, aterramientos, ruidos, vibraciones, inyecciones o depósitos en la atmósfera, el suelo, subsuelo, aguas terrestres, marítimas, o subterráneas, con incidencia en espacios transfronterizos, así como las captaciones de aguas que puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales».

11. De los delitos relativos a la protección de la flora y fauna

Artículo 332:

«El que corte, tale, queme, arranque, recolecte o efectúe tráfico ilegal de alguna especie o subespecie de flora amenazada o de sus propágulos o destruya o altere gravemente su hábitat será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años o multa de ocho a veinticuatro meses.

El que introdujera o liberara especies de flora o fauna no autóctona, de modo que perjudique el equilibrio biológico, contraviniendo las leyes o disposiciones de carácter general protectoras de las especies de flora o fauna, será castigado con la multa de prisión de seis meses a dos años o multa de ocho a veinticuatro meses.

El que cace o pesque especies amenazadas, realice actividades que impidan o dificulten su reproducción o migración, contraviniendo las leyes o disposiciones de carácter general protectoras de las especies de fauna silvestre, comercie o trafique con ellas o con sus restos, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años o multa de ocho a veinticuatro meses.

El que sin estar autorizado emplee para la caza o pesca veneno, medios explosivos u otros instrumentos o artes de similar eficacia destructiva para la fauna será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años o multa de ocho a veinticuatro meses».

12. De los incendios

Artículo 352 y siguientes del Código Penal:

«Los que incendiaren montes o masas forestales serán castigados con las penas de prisión de uno a cinco años y multa de doce a dieciocho meses.

Si ha existido peligro para la vida o integridad física de las personas, se castigará el hecho conforme a lo dispuesto en el artículo 351».

Algunas conclusiones

La montaña, como se ha ido viendo a lo largo de estas páginas, es un universo de singularidades. Llevar hasta sus rincones más recónditos la normalidad que la normativa jurídica entraña y con la vulgaridad que hasta cierto punto el Derecho conlleva —exige un gran esfuerzo para una variada gama de profesionales: funcionarios y colaboradores de las administraciones públicas, federaciones deportivas y tantas otras entidades competentes—. Los jueces, fiscales, abogados y otros asesores tienen un nuevo ámbito de trabajo en relación con: guías de montaña, alpinistas, esquiadores, estaciones invernales, instructores de deportes varios, etc.

La argumentación jurídica tiene que estar respaldada por un sólido y no improvisado conocimiento de las múltiples características del amplio mundo de actividades y terrenos de la montaña y la alta montaña: nieve, avalanchas, circunstancias climáticas, paredes de roca, glaciares, itinerarios de ascensión, uso de distintos equipamientos, sistemas de seguros y material, etc.

BIBLIOGRAFÍA

- Apuntes personales del autor.
- Distintas sentencias de juzgados y tribunales franceses y suizos.
- Artículo en la Revista *La Ley*, núm. 3.460, 1994, sobre «Consideraciones jurídicas de las actividades de montaña», del autor.
- *Les Sports de montagne et le droit*. W. Rabinovitch.
- Artículo en la Revista *Tapia*, marzo-abril 1994, sobre «El derecho de la montaña», del autor.
- Centro Nacional de Investigación y Ciencia del Deporte. Consejo Superior de Deportes.
- Fichas jurídicas del esquiador de K. Danegger, Juez de la Corte Suprema de Berna.
- FEDME. Publicaciones y Reglamentos de la Federación Española de Deportes de Montaña y Escalada: Estatutos, Grupo de alta montaña, Escuela española de alta montaña, Escalada de competición, etc.
- Fichas jurídicas del alpinista. Ídem.
- Distintas sentencias de juzgados y tribunales españoles.
- Instituto Andaluz del Deporte.