

**AUDIENCIA PROVINCIAL  
SECCIÓN UNDÉCIMA  
VALENCIA**

**J. MUÑOZ FEMENIA**  
Procurador de los Tribunales

Ap. de Correos 95 - 46701 GANDIA

[jmfemenia@telefonica.net](mailto:jmfemenia@telefonica.net) 299 | 17

Mi: 636 968 133 / Fax: 96 287 81 37

NIG: 46250-37-2-2016-0002785

Procedimiento: **RECURSO DE APELACION (LECN) Nº 338/2016- AM -**

Dimana del Juicio Ordinario Nº 000538/2014

Del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 1 DE GANDIA

Apelante: EL ZURDO EMPRESA DE PILOTA SL.  
Procurador.- D. JOAQUIN MUÑOZ FEMENIA.  
Apelado: D. FERNANDO UREÑA CALABUIG.  
Procurador.- D. FCO. JAVIER ZACARES ESCRIVA.

## **SENTENCIA Nº 416/2016**

=====  
Iltrmos/as. Sres/as.:

**Presidente**

DÑA. SUSANA CATALAN MUEDRA

**Magistrados/as**

D. ALEJANDRO GIMENEZ MURRIA

D. MANUEL JOSE LOPEZ ORELLANA  
=====

En Valencia, a treinta de diciembre de dos mil dieciseis.

Vistos por la Sección Undécima de esta Audiencia Provincial, siendo ponente la Ilma. Sra. Dña. SUSANA CATALÁN MUEDRA, los autos de Juicio Ordinario 538/2014, promovidos por D. FERNANDO UREÑA CALABUIG contra EL ZURDO EMPRESA DE PILOTA S.L. sobre "responsabilidad extracontractual por daños y perjuicios", pendientes ante la misma en virtud del recurso de apelación interpuesto por EL ZURDO EMPRESA DE PILOTA S.L., representado por el Procurador D. JOAQUIN MUÑOZ FEMENIA y asistido del Letrado D. JUAN FRANCISCO SOLIVARES LLUCH contra D. FERNANDO UREÑA CALABUIG, representado por el Procurador D. FCO. JAVIER ZACARES ESCRIVA y asistido del Letrado D. JOSE GARCIA ROIG.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

### **PRIMERO.-**

El JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 1 DE GANDIA, en fecha 4 de junio de 2015 en el Juicio Ordinario 538/2014 que se tiene dicho, dictó sentencia conteniendo el siguiente pronunciamiento: "FALLO: Que estimando la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Zacarés Escrivá, en nombre y representación de D. Fernando Ureña Calabuig, debo condenar y condeno a la demandada El Zurdo Empresa de Pilota S.L., a que indemnice al demandante en la cantidad de dieciséis mil novecientos cuarenta y nueve euros con cinco céntimos ( 16.949,05 euros ), más los intereses legales incrementados en dos puntos desde la fecha de esta sentencia.

Todo ello sin realizar expresa imposición de las costas procesales, debiendo pagar cada parte las causadas a su instancia y las comunes por mitad."

### **SEGUNDO.-**

Contra dicha sentencia, se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación por la representación procesal de EL ZURDO EMPRESA DE PILOTA S.L., y emplazadas las demás partes por término de 10 días, se presentó en tiempo y forma escrito de oposición por la representación de D. FERNANDO UREÑA CALABUIG. Admitido el recurso de apelación y remitidos los autos a esta Audiencia, donde se tramitó la alzada, se señaló para deliberación y votación el día 9 de noviembre de 2016.

### **TERCERO.-**

Se han observado las prescripciones y formalidades legales.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

No comparte la Sala los de la Sentencia recurrida en cuanto se opongan a los siguientes:

### **PRIMERO.-**

La sentencia dictada estima la demanda deducida en reclamación de daños y perjuicios ocasionados al actor el 24 de febrero de 2013, al impactar una pelota en sus ceja y ojo izquierdo durante una partida de "escala y corda" organizada en el trinquete explotado por la demandada, que había sido lanzada por un jugador desde el "resto", desviándose, tropezando con la pared lateral, rebotando en la zona angular acristalada del "palquet del Dau" y alcanzando al demandante, que se hallaba sentado en la "galería del Dau". Y frente a ella se alza el demandado sosteniendo ante esta instancia, en síntesis, que no es aplicable al presente

supuesto la teoría del daño desproporcionado, por cuanto el espectador forma parte del juego en las normas de la "escala y corda", que el actor conocía perfectamente las normas que reglamentan este juego, sentándose en la Galería del Dau, lugar al que sí van las pelotas, no siendo de aplicación la doctrina del riesgo; que es imprevisible e inevitable que la pelota acabe en la Galería del Dau tras rebotar previamente en dos ocasiones; que, en todo caso, aun cuando se considere la existencia del daño desproporcionado, ha quedado acreditado que la demandada no incurrió en negligencia alguna; que se valora en el juego que la pelota quede encalada en la dicha galería y no retorne a la cancha, continuando el juego normalmente cuando rebota en algún obstáculo, incluida una persona, y cae de nuevo a la cancha, por lo que el espectador forma parte del juego y asume su postura y consiguiente riesgo; y, en todo caso, que el hecho fue fortuito e inevitable, por cuanto la bola, tras ser golpeada desde el resto, en lugar de salir proyectada hacia adelante, lo hace lateralmente, rebotando en la pared y en la zona acristalada; que la Galería del Dau no puede ser objeto de protección, como el palquet del Dau porque aquélla forma parte del juego, de tal modo que si la pelota se encala allí se puntúa quinze, lo que no acontece en el caso de que se encale en éste.

## **SEGUNDO.-**

Y el recurso ha de prosperar. Conforme a las normas aprobadas por la Federació de Pilota Valenciana, el juego de "Escala i corda", típico de tal modalidad de pelota, se juega en "trinquet", hallándose éste constituido por una cancha de determinadas dimensiones, dividida por una cuerda y delimitada longitudinalmente por una pared y una gradería (escala) y lateralmente por dos galerías, la del rest y la del dau, y delante de ésta el palquet del Dau. Y disciplinando las dichas normas, entre otros extremos, qué ocurre cuando la pelota toca un espectador, y así: "es bona y permet continuar el joc: c) si la pilota que passa la corda toca un espectador, es considera que és aire i, per tant, el joc continua de bo" (artículo 5.4); que "será quinze: b) la pilota que cau sobre les galeries del fons i no cau; c) la pilota que colpeja dins de la part de baix del palquet o qualsevol persona o obstacle que hi haja allà; d) pilota que passa, colpeja un obstacle mòbil o persona i torna; e) si la pilota passa la corda però cau sobre la gent asseguda als banquetes de baix la corda i el jugador contrari no la pot jugar, es considera quinze del jugador que l'ha llançada; g) en les partides que estiga permés tirar les pilotes a les galeries, si la pilota es queda penjada en la galería del dau o del rest, serà quinze del jugador que l'ha llançada. Si la pilota rebota en alguna paret, esglaó, objecte o persona i torna a

caure, el joc continuarà, raó per la què està totalment prohibit que el públic de les galeries pare, retinga o empente la pilota, alterant la seua trayectòria. En cas d'empentar-la, serà quinze de qui l'ha tirada" (artículo 5.5, a los folios 71 a 75). O lo que es lo mismo, se puntúa con 15 para el que la ha lanzado, la bola que desde el resto pasa por encima de la cuerda y queda encalada en la Galería del Dau, aun cuando golpee a una persona, razón por la cual queda prohibido que se retenga la bola voluntariamente por los que están en la galería, y continuando el juego por no considerarse obstáculo, sino "aire", cuando la pelota es lanzada allí y vuelve a la cancha por haber rebotado en una persona, pues, como manifestó la testigo doña Begoña Castillo (que ostentó la Secretaría de la Federación de Pilota Valenciana), la Galería del Dau consituye un lugar privilegiado para ver como sacan los jugadores y se trata de encalar allí la pelota, formando el espectador parte del juego, pues dicha galería queda integrada en la propia cancha, sin perjuicio de los pelotazos que se reciben, siendo normal que la pelota golpee a varios espectadores durante una partida, y tal lugar, junto con la escalera, constituye el de más riesgo de pelotazos. Y así resulta igualmente de las imágenes que incorpora la pericial practicada (folio 94), en las que se aprecian las huellas de los impactos de la pelota en la dicha galería, y, concretamente en el lugar en que habitualmente se sentaba el demandante, hasta el punto de manifestar el testigo don Juan Bellvert, que estaba sentado al lado del actor tal día, que sabía que algún pelotazo le podían dar, pues normalmente aun cuando no tan graves, varios espectadores recibían pelotazos todos los días. Y resultó probado (interrogatorio del demandado) que el actor era asiduo espectador del establecimiento, tomando asiento siempre en el mismo sitio, por lo que era conocedor de que iba a participar en el juego, pues el lugar en que se sienta forma parte de la cancha en que se desarrolla el mismo. Y nuestro Tribunal Supremo tiene declarado en relación con la responsabilidad por culpa extracontractual, que resulta evidente que el principio de la responsabilidad por culpa es básico en nuestro ordenamiento positivo, encontrándose acogido en el art. 1902 del Código civil, cuya aplicación requiere, por regla general, la necesidad ineludible de un reproche culpabilístico al eventual responsable del resultado dañoso. Y, si bien es cierto que la jurisprudencia de la Sala ha evolucionado en el sentido de objetivar la responsabilidad extracontractual, no lo es menos que tal cambio se ha hecho moderadamente, recomendando una inversión de la carga de la prueba y acentuando el rigor de la diligencia requerida, según las circunstancias del caso, de manera que ha de extremarse la prudencia para evitar el daño, pero sin erigir el

riesgo en fundamento único de la obligación de resarcir y sin excluir, en todo caso y de modo absoluto, el clásico principio de la responsabilidad culposa. En definitiva, la doctrina del Alto Tribunal ha ido evolucionando hacia una minoración del culpabilismo originario, hacia un sistema que, sin hacer plena abstracción del factor moral o psicológico y del juicio de valor sobre la conducta del agente, viene a aceptar soluciones cuasiobjetivas, demandadas por el incremento de las actividades peligrosas propias del desarrollo tecnológico y por el principio de ponerse a cargo de quien obtiene el beneficio o provecho la indemnización del quebranto sufrido por el tercero, habiéndose producido el acercamiento a la responsabilidad por riesgo, en una mayor medida, en los supuestos de resultados dañosos originados en el ámbito de la circulación de vehículo de motor. Y llevada tal doctrina al hecho enjuiciado, procede la desestimación de la demanda, considerando que si bien la demandada organizó la partida de pelota valenciana dicha, bajo la normativa o modalidad "escala i corda", creando así el riesgo, no lo es menos que una cosa es la generación del riesgo, que puede ser considerado como intrínseco o natural al espectáculo deportivo, y otra diferente que el resultado dañoso se produjera con el concurso de una falta de previsión o de diligencia que unida a tal peligro desencadenara el daño, o que la actuación de la demandada incrementara el riesgo intrínseco de tal espectáculo, lo que resultó probado que no aconteció, razones que llevan a la desestimación de la demanda deducida, al no poder elevar el riesgo a la categoría de elemento causal de la culpa extracontractual y objetivar de manera absoluta la responsabilidad a derivar de la misma, con olvido de que la pura y simple creación de un riesgo no puede comportar la existencia de la invocada culpa, puesto que, en todo caso, ha de concurrir el elemento culpabilístico, por leve que fuese, imputable a la entidad organizadora del evento deportivo. Y en el presente supuesto, no puede concluirse tal elemento, sino tan sólo la organización de un acontecimiento deportivo con un riesgo intrínseco al formar los espectadores que se sitúan en las galerías del "resto" y del "dau" y bajo de la cuerda parte del espectáculo, previsto así por las propias normas que disciplinan el juego, riesgo que es conocido y asumido por el actor al tomar asiento como era su costumbre en la "galería del dau".

#### **CUARTO.-**

Por todo ello, procede la revocación de la Sentencia recurrida y, en su lugar, dictar otra desestimatoria de la demanda deducida, y, de conformidad con lo establecido en los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la imposición al actor del pago de las costas devengas en la primera instancia y no

hacer especial pronunciamiento en orden a las costas causadas ante esta alzada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

## **FALLO**

### **PRIMERO.-**

Estimar el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora de los Tribunales don Joaquín Muñoz Femenía, en nombre y representación de "El Zurdo Empresa de Pilota, S.L.", contra la sentencia dictada el 4 de junio de 2015 por el Juzgado de Primera Instancia número Uno de Gandía en el Juicio ordinario 538/14.

### **SEGUNDO.-**

Revocar dicha resolución. Y, en su lugar:

A.- Desestimar la demanda formulada por el Procurador de los Tribunales don Francisco-Javier Zácares Escrivá, en nombre y representación de don Fernando Ureña Calabuig, contra "El Zurdo Empresa de Pilota, S.A."

B.- Absolver a la parte demandada de los pedimentos contra ella formulados.

C.- Imponer al actor el pago de las costas procesales devengadas en la primera instancia.

### **TERCERO.-**

Y no hacer especial pronunciamiento en orden al pago de las costas causadas en esta alzada.

### **CUARTO.-**

Devuélvase el depósito constituido para recurrir.

Notifíquese a las partes la anterior resolución haciéndoles saber que la misma no es firme. Y que contra ella podrán formular recurso de casación, por el motivo previsto en el artículo 477. 2 – 3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y recurso extraordinario por infracción procesal, a deducir este último únicamente acumulado con el anterior, conforme a los criterios orientadores para unificación de prácticas procesales adoptados por la Junta General de Magistrados de la Sala Primera del Tribunal Supremo el 30 de diciembre de 2011, a interponer en único escrito ante esta Sala, para ante el Tribunal Supremo, en el plazo de veinte días desde su notificación. Y, en su caso, de la necesidad de constitución de depósito o de

prestación de tasa para recurrir, así como la forma de hacerlos efectivos.

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

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

**DILIGENCIA.-** Para hacer constar que seguidamente se notifica la anterior resolución mediante envío de copia por el sistema de lexnet a los Procuradores intervinientes en el recurso, haciendo saber a las partes, que en caso de interposición de recurso de casación y en su caso acumuladamente con el anterior recurso extraordinario por infracción procesal, en el plazo de VEINTE DIAS y ante este mismo Tribunal, de conformidad con la Disposición Adicional 15ª de la L.O.P.J. publicada en el B.O.E. de 4 de noviembre de 2009, la necesidad de constitución del depósito para poder recurrir, debiendo ingresar la suma de 50 € por cada uno de los recursos que se preparen en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones nº 4510 abierta a nombre de este Tribunal en la entidad Santander, acreditando la constitución de dicho depósito al tiempo de preparar el recurso. Doy fe.



## Mensaje LexNET - Notificación

Mensaje

<b>IdLexNet</b>	201710130567017		
<b>Asunto</b>	Notificación via LexNET (múltiple)/SENTENCIA DEFINITIVA/		
<b>Remitente</b>	<b>Órgano</b>	AUD. PROVINCIAL SECCIÓ N. 11 CIVIL de Valencia, Valencia/València [4625038011]	
	<b>Tipo de órgano</b>	AUD. PROVINCIAL (CIVIL)	
<b>Destinatarios</b>	ZACARES ESCRIBA, FRANCISCO JAVIER [00565]		
	<b>Colegio de Procuradores</b>	Ilustre Colegio de Procuradores de València	
	MUÑOZ FEMENIA, JOAQUIM RAMON [00034]		
	<b>Colegio de Procuradores</b>	Ilustre Colegio de Procuradores de València	
<b>Fecha-hora envío</b>	12/01/2017 08:23		
<b>Documentos</b>	0002143_2017_001_462503700020160002788-2288082-1.rtf(Principal) Hash del Documento: cbf347edf74832609fca239ce8b5b73d1151413		
<b>Datos del mensaje</b>	<b>Procedimiento destino</b>	RECURSO DE APELACION(RAP) Nº 000338/2016	
	<b>Detalle de acontecimiento</b>	SENTENCIA DEFINITIVA	
	<b>NIG</b>	4625037220160002785	

Historia del mensaje

Fecha-hora	Emisor de acción	Acción	Destinatario de acción
12/01/2017 13:31	MUÑOZ FEMENIA, JOAQUIM RAMON [00034]-Ilustre Colegio de Procuradores de València	LO RECOGE	
12/01/2017 08:24	Ilustre Colegio de Procuradores de València (Valencia)	LO REPARTE A	MUÑOZ FEMENIA, JOAQUIM RAMON [00034]-Ilustre Colegio de Procuradores de València

(\*) Todas las horas referidas por LexNET son de ámbito Peninsular.

