

SENTÈNCIA

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 27 de març del 2018

Reunida la Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, sota la presidència del M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY i els magistrats M.I. Sr. Jaume TOR PORTA i M.I. Sra. Eulàlia AMAT LLARI, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- Per escrit presentat el 19-12-2016, la representació processal del Sr. T.M., va formular demanda, en reclamació de quantitat, contra la SOCIETAT A, SAU (d'ara en endavant A) i la companyia B, SA, sol·licitant es dictés Sentència condemnant solidàriament aquestes darreres a satisfer al seu representat la suma de 65.562,26.- euros, en concepte de danys i perjudicis derivats de l'accident patit, o bé la suma que resulti degudament acreditada, endemés dels interessos legals meritats, i les despeses judicials ocasionades, inclosos els honoraris d'advocat i de procurador.

II.- En data 26-1-2017, la representació processal de les societats A i C, SA contestava la demanda articulada oposant-se a les pretensions de la

part demandant sol·licitant es dictés Sentència absolutent les seves mandants, fent imposició a la contrapart de les costes judicials ocasionades, inclosos les honoraris d'advocat i de procurador.

III.- Els dies 16-2-2017 i 19-3-2017, les parts litigants replicaven i duplicaven en el sentit acostumat.

IV.- Practicades les proves proposades i una volta evacuats per les parts els seus respectius escrits de conclusions, l'Hble. Tribunal de Batlles dictava Sentència en data 21-9-2017, amb la següent part decisòria:

“DECIDIM:

Primer.- Estimar de forma íntegra la demanda formulada per la representació processal del Sr. T.M. i condemnar de forma solidària a la SOCIETAT A, SAU i la companyia B, SA a indemnitzar l'agent per raó dels següents perjudicis i en les següents quanties:

- 50.000.-euros, en concepte d'una incapacitat parcial permanent del 20,10 per cent;*
- 2.400.-euros per raó d'un perjudici estètic de 2/7;*
- 4.000.-euros en concepte de perjudici d'oci del 4/7;*
- 6.000.-euros en concepte d'un perjudici dolorós del 4/7;*
- 2.854,26.-euros en concepte d'incapacitat total transitòria;*
- 308.-euros per raó de la reposició d'una taula de surf;*

que totalitza la suma de 65.562,26.-euros.-euros, que s'haurà de veure incrementada dels interessos legals meritats a comptar de la fermesa de la present resolució judicial. Segon.- Fer imposició a la part defenent de les costes judicials ocasionades a l'agent de resultes de la demanda formulada, inclosos els honoraris d'advocat i de procurador, a acreditar en període d'execució de sentència”.

V.- Contra aquesta resolució ha interposat recurs d'apel·lació la representació processal de les societats A i C, SA, i per escrit de conclusions amb data registre del dia 8-1-2018 demana la seva revocació tot i declarant que la responsabilitat de l'accident d'utes recau íntegrament i única en la conducta del senyor T.M. i, en conseqüència, absolutent íntegrament les parts codemandades de les pretensions del demandant, o

subsidiàriament, establint un repartiment de responsabilitats, corresponent el 90% al senyor T.M. i el restant 10% a A i solidàriament la seva companyia, B, SA, així com, en el primer cas, condemnant la part recurrent en costes de primera i segona instància, inclosos honoraris d'advocada i procuradora, a acreditar en període d'execució de Sentència, o bé, en el segon cas, no efectuant especial condemna en costes, ni de primera ni de segona instància.

La representació processal del Sr. T.M. interessa la íntegra desestimació del recurs d'apel·lació interposat.

Ha actuat com a magistrat ponent el M.I. Sr. Jaume TOR PORTA.

FONAMENTS DE DRET

I.- La Sentència recorreguda conté el següent relat de fets provats que no resulta discutit en aquesta alçada per la part recurrent: *“el dia 2 de desembre del 2010, vers les 14'30 hores, el Sr. T.M., es trobava practicant surf de neu a les pistes de l'estació d'esquí d' A, i en concret a la pista anomenada X, i que a l'alçada de les balises 3 i 4, lloc on es troba un canvi de rasant, va efectuar un salt, i en el moment de recepcionar aquest, va topar de front contra una moto de neu, conduïda per un treballador de la SOCIETAT A, SAU, el Sr. I.G.G., que es trobava a la part dreta de la pista, en sentit ascendent. Altrament que arran de l'accident, el Sr. T.M. va patir una ferida inciso-contusa a nivell frontal, una contusió al maluc dret, una fractura no desplaçada d'ossos propis del nas i inversió de la lordosi cervical.*

Igualment que en el marc de la causa penal de número 5830210/2012, seguida contra el I.G.G. per un presumpte delictes menor de lesions causades per imprudència greu, i contra la SOCIETAT A, SAU i la companyia B, SA en tant que responsables civils subsidiari i solidari respectivament, es va practicar un dictamen per part de l'Àrea de Medicina Legal i Forense al demandant a fi d'avaluar els perjudicis ocasionats arran de l'accident succeït, desprenent-se d'aquest que va trobar-se 447 dies de baixa laboral, i que li va ser ocasionada una incapacitat

parcial permanent del 20,10%, i un perjudici estètic de 2/7, i uns perjudicis de lleure i dolorós de 4/7".

II.- La resolució recorreguda conclou en la íntegre responsabilitat de la mercantil A en l'accident ocorregut sostenint, que de la pròpia dinàmica de l'accident s'inferia el mancament per part de l'estació a l'obligació de seguretat que li corresponia. En aquest sentit es sosté que la moto de neu conduïda pel Sr. I.G.G. no duia accionat cap senyalització acústica o lluminosa el que constituïa una falta greu segons l'article 41.1.i) de la Llei relativa a les Estacions d'Esquí i les Instal·lacions de Transport per Cable de 9-11-2000, que alhora era generadora de risc per als usuaris de les pistes d'esquí, amb el benentès que el dia de l'accident, tampoc existia una senyalització en la pista que informés de la presència de motos de neu en la mateixa.

Afegia que l'accident es produïa en una zona de canvi de rasant que impedia la visibilitat per part de qui baixava en relació als obstacles que poguessin existir per sota, de tal manera que en definitiva, A havia mancat a la seva obligació de seguretat en relació als usuaris de les pistes en no haver adoptat tots els mitjans al seu abast per tal d'evitar un dany previsible.

Quant al fet que l'actor fos treballador de les pistes i alhora un usuari habitual de les mateixes, sostenia que aquest fet no exonera de responsabilitat l'estació a partir del moment que la prestació de treball es desenvolupava en una botiga i no en les pistes a pròpiament parlar, de tal manera que no es podia pressuposar que el demandant tenia coneixement del pla de circulació de les motos de neu per les pistes corresponents. En tot cas s'indicava que era la demandada qui tenia la càrrega de provar que per la pista indicada hi podien circular vàlidament motos de neu, i en cap moment, ni en el procediment civil ni en el penal previ, s'havia aportat el pla de circulació que regia en les mateixes.

Al respecte de l'eventual responsabilitat del demandant en l'accident, negava que aquesta existís sostenint que res permetia afirmar que la pràctica del surf per part de l'actor fos perillosa o arriscada i que malgrat el mateix podia haver realitzat un salt en un lloc amb canvi de rasant, de cap de les maneres podia preveure que a la seva recepció es trobaria amb una moto de neu.

III.- El recurs de les societats A i C, SA es recolza en els següents greuges.

En primer lloc es sosté que malgrat l'absència de senyalització en la pista relativa a la circulació de motos de neu i els concrets mancaments existents en el vehicle implicat en l'accident quant a indicadors lluminosos i sonors, no podia compartir-se el raonament de la Sentència d'instància doncs l'argument emprat, si bé podia ser vàlid per un usuari ordinari de les pistes, no ho era per l'actor a partir del moment en que aquest n'era un treballador que gaudia de manera quasi diària de les instal·lacions i que per tant tenia un coneixement profund de les pistes. En aquesta eventualitat es sostenia que l'eventual informació inserida en un cartell o altre senyalització no hagués afegit cap informació suplementària al propi coneixement que ja tenia el demandant en relació a la possibilitat de circulació de motos de neu per la part lateral de la pista. Pel que es referia a l'absència d'indicadors òptics o acústics en la moto de neu, mantenia que cap incidència podia haver tingut en l'accident com sia que pel propi canvi de rasant existent la moto de neu no podia ser detectada. En un altre ordre d'idees indicava que els usuaris de les pistes havien de ser prudents en la pràctica de l'esquí i que no es podia pretendre establir una responsabilitat objectiva de l'estació aprofitant qualsevol mancança, sense ni tant sols determinar si aquesta havia tingut cap incidència en relació a l'accident o si aquest hauria pogut ser evitat amb una conducta prudent per part de l'esquiador.

Endinsant-nos en l'anàlisi del recurs interposat, no es pot perdre de perspectiva que no existeix controvèrsia ni al respecte de la dinàmica en

què l'accident es va produir ni en relació a les omissions en que A ha incorregut tant en relació a la informació dels risc que podia existir en la pista "X" per raó de circular-hi motos de neu com pel fet de que el vehicle emprat pel Sr. I.G.G. no disposava dels indicadors òptics i sonors.

L'esquí de la mateixa manera que el surf de neu, són esports en que els seus practicants assumeixen el risc propi i inherent a l'activitat que realitzen (art. 7 de la Llei indicada). No obstant, el fet que un esquiador o surfer assumeixi un risc quan practica l'esport corresponent, no eximeix l'estació de complir les obligacions derivades de la prevenció i de la diligència degudes, doncs en definitiva l'esquiador accepta el risc intrínsec a l'activitat que practica de conformitat amb el judici probabilístic que pot realitzar, però no aquell que pot resultar d'elements externs, especialment quan són directament imputables a una acció o omissió imputable a l'estació.

Si les anteriors precisions es traslladen al concret supòsit examinat, la pista "X" integra l'àrea esquiable de l'estació d'A. El concepte d'àrea esquiable, es troba definit en l'article 12 de la Llei Relativa a les Estacions d'Esquí i les instal·lacions de Transport per Cable de la següent manera: *"(···) zona dins la qual es pot practicar l'esquí o qualsevol altra disciplina associada, on els esquiadors poden tornar al punt de sortida dels remuntadors que els han transportat seguint sempre un recorregut descendent, directament per gravetat (···)".* Aquest precepte estableix clarament que la pràctica de l'esquí o disciplines associades a l'interior de les pistes balisades d'una estació d'esquí, es realitza seguint un recorregut descendent estricte, de tal manera que a partir del moment en que A introdueix, per a necessitats pròpies a la seva activitat (en el supòsit del Sr. I.G.G. semblaria ser que es pretenia accedir a la zona de manipulació dels canons) una moto de neu que no tant sols adopta una línia de conducció contrària a la dels usuaris de la pista, sinó que endemés ho fa per una pista que presenta un canvi de rasant que impedeix la visibilitat per part de qui l'utilitza regularment, suposa introduir un paràmetre que agreuja de manera

molt significativa el risc propi a l'activitat de l'esquí i que de cap de les maneres queda comprès dins del propi a l'activitat que un usuari amb un grau de diligència mig pot preveure, especialment quan la concreta conducta de A al respecte del risc creat, no pot qualificar-se en cap moment de diligent. En efecte, encara que l'accés a la zona de manipulació dels canons de neu hagués d'intervenir exclusivament per la pista "X" i que aquesta sols es pogués fer amb moto de neu tal i com sembla sostenir-ho la part recurrent, des de l'estació necessàriament s'havia d'adoptar una conducta proactiva tendint a protegir els seus usuaris davant d'un risc que era previsible en atenció a les característiques de la pista. En el supòsit examinat, i malgrat el risc creat i la seva previsibilitat, s'admet que, per part de l'estació no existia cap mena d'informació en relació a la presència àdhuc eventual de motos de neu en la pista, i ensems els vehicles que s'utilitzaven intervenien en condicions de seguretat que infringeixen les exigències legals.

IV.- Malgrat el que acaba de ser exposat escau examinar la incidència que el fet que el demandant fos treballador de l'estació i utilitzés de manera regular les pistes, podia tenir en el concret accident ocorregut.

No pot deixar-se de banda que l'obligació general de seguretat es objectiva en el sentit que es pretén assegurar tots els usuaris practicants de l'esquí o disciplines anàlogues en les pistes (art. 7 de la Llei) amb independència per tant de si es tracta de clients més o menys assidus o fins i tot si es tracta de treballadors de la pròpia estació pels quals les pistes, en una accepció global del vocable, suposen el lloc de treball.

Altrament, i a partir del moment en que A defensa que el demandant tenia coneixement de que en la pista de constant referència podien circular motos de neu, era aquesta qui havia d'acreditar-ho i cap element obra en autes que permeti assolir aquesta conclusió. En efecte, s'ha de convenir amb la Sentència del Tribunal de Batlles que malgrat enunciar-se per part de l'estació que existiria un pla de circulació de les motos de neu per les

pistes d'A que preveia la forma i els indrets pel qual aquesta s'havia de produir, aquest no ha estat facilitat ni en les actuacions d'instrucció ni en les presents de tal manera que en definitiva no es pot prevaldre d'un document quina existència no ha estat acreditada i que cas d'existir en cap moment s'ha justificat haver portat a coneixement del demandant abans de la producció de l'accident.

En un altre ordre d'idees, com de manera molt encertada es posa de relleu en la Sentència dictada pel Tribunal a quo, malgrat l'actor treballar per compte de la titular de l'estació, la prestació de treball es desenvolupava en un botiga d'on ha d'extreure's que el coneixement que podia tenir de les pistes en cap moment resultava de la seva activitat professional sinó que es limitava exclusivament al moment en que gaudia de les pistes com tot usuari i per tant no es pot presumir que el mateix tingués coneixement de les incidències relatives al funcionament de les pistes.

Tampoc es pot obviar que per als propis treballadors de l'estació, la circumstància relativa a la circulació de motos de neu per l'esmentada pista no resultava ser un fet pacífic i per tant res es pot reprotxar al Sr. T.M.. En efecte, si bé algun dels treballadors de l'estació han pogut manifestar-se en la mateixa línia que aquella que la part recurrent avança, altres s'han pronunciat en sentit contrari. Així la Sra. M.L.F. (pister Socorrista) davant del Batlle instructor referia que podia assegurar que cap pister emprava motos de neu per l'esmentada pista per tal de realitzar operacions de salvament o rescat accedint per altres indrets d'on indirectament s'extreu que la utilització de les mateixes en dita zona es considerava inadequada o impròpia o fins i tot que podia representar un perill. En la mateixa línia es pronunciava el Sr. M.L.F. quan avançava que al seu coneixement per dita pista no circulaven els vehicles esmentats.

En conseqüència el recurs interposat al respecte d'aquest extrem ha de ser rebutjat.

V.- A través del segon greuge que s'articula es discuteix la pròpia responsabilitat de l'actor en l'accident.

En aquest sentit s'afirma que la decisió del Tribunal a quo no s'ajustava a les circumstàncies concurrents doncs en definitiva l'actor havia adoptat una actitud altament imprudent a partir del moment en què provinent d'una zona de fora pista, havia fet un salt just al damunt d'un canvi de rasant, sense visibilitat ni preveure que a sota podia existir altre usuari aturat. En tot cas afegia que si en lloc d'una moto de neu, el demandant hagués topat contra un altre esquiador, la responsabilitat exclusiva del Sr. T.M. esdevenia inqüestionable.

Al respecte d'aquest aparell argumental, escau recórrer al conjunt fotogràfic que obra en les actuacions penals (folis 240 i ss) per tal de determinar quina va ser la concreta conducta del Sr. T.M. Pel que es pot extreure de les fotografies incorporades, sembla ser que el Sr. T.M. baixava pel marge esquerra de la pista, quan arribant al nivell del canvi de rasant s'obria molt lleugerament cap a l'esquerra, girant immediatament després en sentit pràcticament horitzontal a la pista per tal d'agafar una zona en que la neu de canons s'acumula, saltant pel damunt caient just al moment de la seva recepció contra la moto de neu que pujava per dit indret.

En cap moment es discuteix que el salt que l'actor realitzà fos d'unes proporcions extraordinàries i del simple examen de les fotografies on s'aprecia el relleu de la neu s'extreu que aquest sols podia ser poc important. Tampoc es pot obviar que en la pràctica de l'esquí i especialment del surf, el salt ha esdevingut una pràctica corrent entre els seus usuaris de tal manera que cap mena d'imprudència es pot imputar a l'actor per raó de realitzar un salt.

Pel que es refereix a que el salt intervingués en una zona en canvi de rasant, ha de posar-se de relleu que en el judici probabilístic que el

demandant podia fer abans de realitzar-lo, l'eventualitat de que de l'altre costat pogués trobar-se una moto de neu circulant en sentit ascendent per les raons que anteriorment s'han exposat, era nul·la i per tant cap mena d'imprudència es pot reprotxar al demandant.

La part recurrent sosté finalment que el demandant no hauria previst en el moment en que saltava de que de l'altre costat del canvi de rasant podia trobar-se altre esquiador aturat o que hauria caigut. Tampoc aquest argument por prosperar doncs, si bé és cert que en la pràctica de l'esquí i per regla general correspon a qui circula en una posició més endarrerida, adaptar la seva pràctica a la presència i traçat dels esquiadors que el precedeixen per raó de la visió preeminent que disposa, aquesta regla general no impedeix que els esquiadors quan s'aturen ho hagin de fer en zones que no suposin un perill per als demés, i que per tant aquests no es puguin aturar just darrera d'un canvi de rasant que impedeixi ser vist per aquells que circulen més endarrere. En un altre ordre d'idees, tampoc pot equiparar-se la situació que resulta d'una persona que es pot trobar aturada d'aquella que ofereix una moto de neu circulant en contra direcció per la pista.

Per l'exposat, el segon motiu de greuge articular també ha de ser rebutjat.

V.- La desestimació del recurs s'ha de traduir en la imposició de les costes processals a les parts recurrents (arg. Codi 7, 51, 5).

Vistos la legislació vigent i els Usos i Costums aplicables al present cas,

La Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,

DECIDEIX

DESESTIMAR el recurs d'apel·lació formulat per la representació processal de les societats SOCIETAT A, SAU i B, SA contra la Sentència dictada per l'Hble Tribunal de Batlles en data 21-9-2017, que confirmem íntegrament. Escau imposar a les parts recurrents les costes d'aquesta alçada.

Així per aquesta nostra resolució, de la qual en serà tramés testimoni a l'Hble. Presidenta de la Batllia, per al seu coneixement i als efectes escaients, definitivament jutjant, ho pronunciem, manem i signem.