

RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE LOS DEPORTES EXTREMOS



**JULIANA BERRIO BERRIO
MARIA VICTORIA YUNIS MOLINARES**

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS
CARRERA DE DERECHO
BOGOTÁ D.C.
2007**

RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE LOS DEPORTES EXTREMOS



JULIANA BERRÍO BERRÍO

MARIA VICTORIA YUNIS MOLINARES

Presentado para optar al título de abogado

Director

ÓSCAR ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ

PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS
CARRERA DE DERECHO
BOGOTÁ D.C.
2007

Nota de Advertencia: Artículo 23 de la Resolución N° 13 de Julio de 1946.

"La Universidad no se hace responsable por los conceptos emitidos por sus alumnos en sus trabajos de tesis. Solo velará por que no se publique nada contrario al dogma y a la moral católica y por que las tesis no contengan ataques personales contra persona alguna, antes bien se vea en ellas el anhelo de buscar la verdad y la justicia".

FORMATO DE DESCRIPCION DE LA TESIS

· AUTOR O AUTORES

Apellidos BERRIO BERRIO

Nombres JULIANA

Apellidos YUNIS MOLINARES

Nombres MARÍA VICTORIA

Apellidos _____

Nombres _____

· TITULO Y SUBTITULO

RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE LOS DEPORTES EXTREMOS.

· CIUDAD. BOGOTÁ AÑO DE ELABORACION. 2007

· NUMERO DE PÁGINAS 156

· TIPO DE ILUSTRACIONES Fotografías

· MATERIAL ANEXO (Fotografías, dibujos, cuadros, planos, mapas, otros)

· FACULTAD CIENCIAS JURÍDICAS

· PROGRAMA DERECHO

· TITULO OBTENIDO ABOGADO

· MENCION (en caso de recibir alguna calificación especial)

· DESCRIPTORES (Palabras claves que se utilizará la biblioteca para clasificar los temas que trata la tesis)
RESPONSABILIDAD CIVIL DEPORTES

· RESUMEN DEL CONTENIDO (Presente en no más de 300 palabras los siguientes puntos: objetivo, hipótesis, metodología, resultados, conclusiones)

El objetivo de esta investigación es determinar el régimen de responsabilidad civil aplicable a la práctica de los deportes extremos. Para la ejecución de este propósito, realizaremos un estudio sobre el concepto de responsabilidad civil, haremos una referencia al deporte y señalaremos los criterios generales que se aplican para los daños causados en su desarrollo, definiremos qué se entiende por deportes extremos y cuáles consideramos los más practicados. Aplicaremos los conceptos y presupuestos generales de la responsabilidad civil para eventos que puedan presentarse en el ejercicio de los deportes extremos. Por consiguiente, identificaremos situaciones que pueden presentarse en el ejercicio de este tipo de deportes riesgosos, para encontrarles soluciones jurídicas viables a quienes participan. Concluimos que en aquellos casos en los cuales los deportistas participan en un evento deportivo realizado por un organizador, y éstos incumplen las obligaciones implícitas en el contrato, el régimen aplicable es el de la responsabilidad civil contractual. Finalmente, nos referirnos a aquellos eventos en los cuales lo que surge es una responsabilidad extracontractual. Estos se presentan en los siguientes casos: primero, aquellos eventos en los cuales los daños son ocasionados por los deportistas a espectadores o transeúntes en el ejercicio de la actividad deportiva. Segundo, encontramos el evento en el cual existe un monitor, y en el ejercicio de la actividad de quienes se encuentran a su mando, se cometen daños a terceros. Aquí la empresa responde en virtud de la responsabilidad por el hecho ajeno. Tercero, es aquel en el que se practican deportes extremos de manera grupal y entre ellos se ocasionan daños, es extracontractual debido a que no media entre ellos ningún tipo de contrato. Finalmente, en caso que los deportistas durante el ejercicio de su actividad grupal, ocasionen daños a terceros, responden a título de responsabilidad extracontractual, todos frente a los terceros.

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	11
1. GENERALIDADES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL	14
1.1 NOCIÓN	14
1.2 PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL	25
1.2.1 Hecho ilícito	26
1.2.2 Daño	28
1.2.3 Factor de Imputación	33
1.2.4 Relación de Causalidad	35
1.3 FACTORES DE JUSTIFICACIÓN Y EXONERACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD	37
1.3.1 Factores de Exoneración	38
1.3.2 Factores de Justificación	40
2. LA ACTIVIDAD DEPORTIVA	44
2.1 GENERALIDADES Y REPERCUSIÓN EN LA SOCIEDAD	46
2.2. NATURALEZA JURÍDICA Y DELIMITACIÓN	48
2.3. MARCO JURÍDICO COLOMBIANO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEPORTIVA	51
2.4 EL ESPECTÁCULO DEPORTIVO COMO ESPECIE DEL GÉNERO ESPECTÁCULO PÚBLICO	56
2.4.1 Importancia	56
2.4.2 Variedades	58
2.4.3 Los reglamentos deportivos	60
2.4.4 La autorización del Estado	62
2.5 DAÑOS SUFRIDOS POR LOS DEPORTISTAS	64
2.5.1 Daños causados a deportistas que realizan deportes	64

individuales	
2.5.2 Daños causados a deportistas que realizan deportes en grupo	66
2.6 DAÑOS SUFRIDOS POR TERCEROS	69
2.6.1 Participación en los espectáculos deportivos	69
2.6.2 Los espectadores. Las barras o hinchas y la producción del daño.	71
2.6.3. Daños producidos a terceros por deportes realizados en grupo.	72
2.7 EL ORGANIZADOR DEL EVENTO DEPORTIVO	74
2.7.1 Obligación de seguridad del organizador	76
2.7.2 Relación entre organizador y deportista	77
2.7.2.1 Cuando los deportistas tienen vínculo contractual	77
2.7.2.2 Cuando no existe vínculo contractual	80
2.7.3 Relación entre organizador y terceros espectadores	81
2.7.3.1 Cuando tienen vínculo contractual	82
2.7.3.2 Cuando no tienen vínculo contractual	83
2.7.4 Otros eventos	84
3. LOS DEPORTES EXTREMOS	86
3.1 NOCIÓN	86
3.2 CLASIFICACION DE LOS DEPORTES EXTREMOS	89
3.2.1 Deportes Extremos de Aire	89
3.2.1.1 Bungee Jumping	89
3.2.1.2. Paracaidismo	90
3.2.1.3 Parapente	91
3.2.2. Deportes Extremos de Tierra	92
3.2.2.1 Skateboarding	92
3.2.2.2 Sandboarding	93
3.2.2.3 Trekking o Excursionismo	94

3.2.2.4 Escalada o Montañismo	95
3.2.2.5 Ciclismo de Montaña	96
3.2.2.6 Rappel	96
3.2.3 Deportes Extremos de Agua	97
3.2.3.1 Canotaje o Rafting	97
3.2.3.2 Kayak	98
3.2.3.3 Windsurf	99
4. LOS DEPORTES EXTREMOS Y LA RESPONSABILIDAD CIVIL	100
4.1. PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL APLICADOS A LA RESPONSABILIDAD POR DEPORTES EXTREMOS.	102
4.1.1 Hecho ilícito	102
4.1.2 Daño	105
4.1.3 Factores de imputación	108
4.1.4 Relación de Causalidad	111
4.2 EXIMIENTES DE RESPONSABILIDAD	114
4.2.1 Factores de Exoneración	114
4.2.2 Factores de Justificación	118
4.3 CLAUSULAS EXONERATIVAS Y LIMITATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD	121
4.4. REGLAMENTOS DEPORTIVOS	125
4.5. RESPONSABILIDAD DEL DEPORTISTA EXTREMO	127
4.5.1 Asunción del riesgo	128
4.5.2 Seguro de Vida	131
4.6 RESPONSABILIDAD DEL ORGANIZADOR DEL EVENTO DEPORTIVO	134
4.6.1 La empresa organizadora	134
4.6.2 Obligación de seguridad del organizador	135
4.6.3. Contrato de arrendamiento de bienes y contrato de arrendamiento de servicios	137
4.6.4. Póliza de Responsabilidad Civil	142

4.7. ALGUNA REFERENCIA A LOS DAÑOS SUFRIDOS POR TERCEROS Y A LOS DAÑOS CAUSADOS A DEPORTISTAS QUE REALIZAN DEPORTES INDIVIDUALES Y DEPORTES EN GRUPO	149
A MANERA DE CONCLUSIÓN: NATURALEZA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE LOS DEPORTES EXTREMOS	156
ANEXO	164
BIBLIOGRAFIA	168

INTRODUCCIÓN

El objetivo principal de este trabajo de investigación es determinar cuál es el régimen de responsabilidad civil aplicable a la práctica de los que se han denominado como "deportes extremos". Para la realización de este propósito, en una primera parte realizaremos un estudio general sobre el concepto de responsabilidad civil, para lo cual nos referiremos a sus distintos presupuestos, como son el hecho ilícito, el daño, el factor de imputación y el nexo causal. Así mismo, haremos mención a las dos grandes ramas de responsabilidad civil, a saber responsabilidad contractual y extracontractual, y los distintos sistemas en que se divide esta última, como son la responsabilidad por el hecho personal o responsabilidad directa, la responsabilidad por el hecho de otro o indirecta, y la responsabilidad por el hecho de las cosas. Para ello, nos referiremos, de manera general, a la doctrina existente sobre el tema en Colombia y en los distintos países en los que existen sistemas jurídicos afines al nuestro.

Más adelante, luego de realizar una referencia general al deporte y de señalar los criterios generales que se aplican para los daños causados en desarrollo del mismo, definiremos qué se entiende por deportes extremos y nos referiremos a aquellos que consideramos son los más practicados. De esta manera, ilustraremos a quienes lean este trabajo en lo concerniente a la práctica de los deportes extremos,

aclarando que en materia de responsabilidad civil derivada de los mismos, no existe regulación alguna en Colombia.

Al abordar este tema, es inevitable realizar una reflexión sobre la existencia de relaciones jurídicas en conexión con el ejercicio o realización de la actividad deportiva, mas aún tratándose de la realización de deportes de alto riesgo, y tal análisis debe efectuarse, sea que los daños correspondientes surjan por acción o contacto entre los deportistas mismos, entre participantes o espectadores que observen el ejercicio de éstos, o por la acción u omisión de los respectivos organizadores.

Los deportes extremos implican un grado de peligrosidad o de riesgo mayor que el que ordinariamente asumen quienes realizan actividades de simple ejercicio físico o de distracción o esparcimiento, el cual es asumido en cierta medida por el practicante de tales deportes, razón por la cual el régimen de responsabilidad aplicable no es fácil de definir cuando se presentan situaciones generadoras de daños para los sujetos que allí intervienen.

Entonces, resulta necesario que la solución a estas controversias se encuentre identificada claramente en el derecho colombiano, para que quienes practican estos deportes conozcan las distintas posibilidades que tienen en el momento de presentarse situaciones generadoras de responsabilidad.

Es por ello que, en el último capítulo, se procurará aplicar los conceptos y presupuestos generales de la responsabilidad

civil para ciertos eventos que pudieran presentarse en el ejercicio de los deportes extremos. Por lo tanto, se identificarán algunas situaciones que pueden presentarse en el ejercicio de este tipo de deportes de carácter riesgoso, para encontrarles soluciones jurídicas viables a quienes participan, ya sea en la práctica de estos deportes o para quienes prestan los servicios relacionados con los mismos o actúan como organizadores. De esta manera, estaremos brindando soluciones doctrinales al vacío normativo existente sobre el tema, para que pueda haber un mejor manejo de éste, brindándole mayor seguridad y tranquilidad a quienes practican estos deportes en Colombia.

Finalmente, la conclusión se basará en nuestro objetivo inicial que es, en términos generales, establecer qué régimen de responsabilidad civil es aplicable a los daños ocasionados por la práctica de deportes extremos, estudiando las distintas situaciones que pueden presentarse.

1. GENERALIDADES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

1.1 NOCIÓN

Juan Manuel Díaz-Granados Ortiz, siguiendo a Planiol y Ripert, en una muy clara noción sobre la responsabilidad civil establece que "en un sentido amplio se dice que hay responsabilidad en todos los casos en que una persona está obligada a reparar un daño sufrido por otra"¹. De esta definición se derivan dos elementos, el primero, el relativo a la naturaleza reparadora de la responsabilidad y el segundo, la consideración de la responsabilidad civil como fuente de obligaciones.

Así, la reparación debe procurar situar a la víctima en la situación en la que se encontraría si el daño no hubiera ocurrido. La responsabilidad civil se concreta en la reparación, por lo cual a falta de daño no habría qué reparar. En otras palabras, quien obre de forma ilícita y en consecuencia cause daño a otro, debe repararlo.

Por otra parte, es sabido también que el daño ilícitamente ocasionado genera a cargo del autor de la conducta causante del mismo, o de quien por él deba responder, el deber jurídico de resarcir o reparar el perjuicio causado a aquél que, sin tener el deber de soportarlo, ha padecido sus consecuencias.

¹ DÍAZ-GRANADOS ORTIZ, Juan Manuel. El seguro de responsabilidad. Edición Centro Editorial Rosarista. Bogotá, 2006. Pg.51

Tradicionalmente, tanto la doctrina, como la jurisprudencia y la misma legislación, han reconocido la existencia de dos sistemas de responsabilidad civil², aun cuando existe una tendencia cada vez mas acentuada a suprimir las diferencias que no correspondan a la esencia de cada una de ellas, por lo cual, incluso, se propugna por la "unificación" de los sistemas de responsabilidad civil. Los mencionados sistemas, como bien se sabe, son los siguientes:

▪ Responsabilidad Contractual: Siguiendo al tratadista español Fernando Reglero Campos, la responsabilidad contractual "tiene su presupuesto en el incumplimiento (o en el cumplimiento inexacto o parcial) de las obligaciones derivadas de un contrato, a consecuencia de lo cual queda insatisfecho el derecho de crédito, y además, y eventualmente, es causa de un daño o perjuicio suplementario para el acreedor"³. En nuestro sentir, la responsabilidad contractual no solo abarca el incumplimiento de deberes principales o secundarios derivados de un contrato, sino también aquellos casos en los que dicho incumplimiento recae sobre obligaciones -vínculos jurídicos singulares y concretos- que se hayan originado en cualesquiera de las fuentes de las obligaciones, así ellas estrictamente no correspondan a un acto o negocio jurídico.

² En ese sentido se puede consultar a Fernando De Traszegnies, Mariano Yzquierdo Tolsada y Javier Tamayo Jaramillo, entre otros.

³ REGLERO CAMPOS, L. Fernando. (Coordinador) Tratado de Responsabilidad Civil. Parte General I. Ed. Aranzadi, S.A. Navarra. 2002. Pg. 105.

En cuanto al contrato, no sobra recordar que éste debe existir, ser válido, debe vincular al responsable con la víctima y el daño debe resultar del incumplimiento de las obligaciones surgidas del mismo.

En la realización y cumplimiento de un contrato se encuentran implícitos diferentes tipos de obligaciones, pudiendo ser éstas de medio o de resultado. Alberto Tamayo Lombana se refiere a ellas citando algunos ejemplos para su mayor comprensión. Menciona la obligación del médico y del abogado como ejemplos de obligación de medios, o de prudencia y de diligencia (como también se les conoce), y ello es así porque dichos profesionales se comprometen solamente a emplear los medios pertinentes y una conducta cuidadosa y diligente para lograr un fin que no garantizan. Su particularidad radica en que el resultado no es el objeto directo de la obligación o la finalidad que las partes convienen perseguir. En cuanto al tema de la culpa, le corresponde al acreedor probar la del deudor, debe demostrar que no empleó los medios adecuados y que se comportó con negligencia, impericia o imprudencia, es decir que en relación con esta clase de obligaciones se aplica un sistema de culpa probada. Tiene en ellas plena vigencia el principio general que reza que la carga le corresponde al actor (*Onus probandi incumbit actori*). En todo caso, es admisible que el deudor incumplido acredite que observó la diligencia exigible de acuerdo con el tipo de contrato, sin perjuicio, claro está, que pueda acreditar que el daño no se generó por su acción u omisión, sino por una causa extraña.

Ahora bien, en las obligaciones de resultado, como la que tiene el transportador o la que asume quien se compromete a entregar un cuerpo cierto o la que contrae el médico que se obliga a realizar una cirugía estética con fines de embellecimiento, el deudor se obliga a procurar al acreedor un resultado preciso y determinado, se les conoce también como obligaciones determinadas, y en ellas el cumplimiento de la obligación depende entonces de dicho resultado. En este caso, se presume la culpa del deudor, y, por tanto, se señala que el sistema es de culpa presunta. Para exonerarse, el deudor debe demostrar la ocurrencia de una causa extraña que lo llevó al incumplimiento y no se admite que el deudor se exonere acreditando que actuó con diligencia.

▪ Responsabilidad Extracontractual o aquiliana⁴: La segunda modalidad de responsabilidad es aquella que se presenta cuando la obligación de resarcir surge por daños ocasionados por el contacto que se presenta entre personas que no se encuentran vinculadas por una relación jurídica previa. En palabras de Mariano Yzquierdo Tolsada "las partes se conocen a través del hecho dañoso: es el accidente de tráfico, la cosecha que se pierde por efecto de la contaminación producida en el río, por los residuos tóxicos vertidos por una fábrica, el avión que cae sobre una vivienda o la intoxicación de cientos de consumidores por la defectuosa fabricación de un determinado producto"⁵. En igual sentido, los doctrinantes Jorge Mosset Iturraspe y Norberto J. Novellino, establecen que esta clase de responsabilidad es

⁴ Llamada así por la Lex Aquilia de Damno, propia del derecho romano.

⁵ YZQUIERDO TOLSADA, Mariano. Sistema de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual. Ed. Dykinson. Madrid, 2001.

la que se presenta "por la inexistencia de una relación preexistente entre víctima, victimario, agente y dañado. Es, para decirlo gráficamente un perjuicio *entre desconocidos*, no ligados, vinculados o relacionados. No es un daño entre quienes negocian entre sí, sino entre quienes viven en la misma sociedad".⁶ Se incumple el deber genérico de no causar daño a otro *-neminem laedere-*.

En cuanto a la responsabilidad extracontractual, nos referiremos a los tres subsistemas que la componen, se trata de la responsabilidad por el hecho propio, por el hecho ajeno y por el hecho de las cosas.

La responsabilidad por el hecho propio se fundamenta, por regla general, en la culpa que proviene del autor del hecho dañoso, ya que la persona comete un error de conducta en el que no incurriría una persona prudente y diligente. Dicho error se presenta cuando la conducta se desvía del standard ideal de comportamiento y con ello se ocasiona un daño a alguien del grupo social. Vemos este régimen en los artículos 2341 y siguientes del Código Civil. Es un sistema, por regla general, de culpa probada en el que el actor debe probar el hecho ilícito, la culpa, el perjuicio y la relación de causalidad. Sin embargo, es el juez quien finalmente determina la existencia de culpa en la conducta del demandado, para lo cual utiliza la apreciación *in abstracto* de la culpa, es decir, que toma un parámetro de comparación como el buen padre de familia o el buen hombre de negocios.

⁶ MOSSET ITURRASPE, Jorge y Novellino, Norberto J. Derecho de Daños (La prueba en el proceso de daños) Tercera Parte. Ediciones La Rocca. Buenos Aires, 2000. Pág, 151.

A su vez, la responsabilidad por el hecho de otro es aquel régimen en el cual una persona se encuentra llamada a responder por los daños causados por otra. No obstante, subrayamos que es una responsabilidad por la propia culpa, tal y como lo afirma Arturo Alessandri, al indicar que "el que tiene bajo su cuidado o dependencia a una persona que causa daño, no responde del hecho de ésta sino del suyo propio, cual es la falta de vigilancia que sobre ella debía ejercer"⁷. De lo que se trata es de no descuidar a la víctima pues por lo general estas personas que causan directamente el daño son personas que no tienen solvencia patrimonial. Es por ello que el legislador permite que la víctima ejerza su acción contra el indirectamente responsable y justamente así se llega a la tesis de la culpa *in eligendo* y de la culpa *in vigilando*, tan mencionadas por la doctrina, entre otros por Pothier, la que se materializa al elegir a un empleado por ejemplo, o en la que se incurre al fallar en la correcta vigilancia de la persona a su cuidado, como por ejemplo, el hijo de familia. Creemos acertada la tesis del tratadista Philippe Le Tourneau, en el sentido de que "es civilmente responsable quien detenta, a la hora de la ocurrencia de un daño, una autoridad efectiva sobre la persona del responsable primario, autor real del daño. La responsabilidad que pesa sobre él en cuanto a los actos cometidos por otro, aparece entonces como la contrapartida natural de esta actitud"⁸. Nuestro Código Civil adopta la teoría antes mencionada en los

⁷ ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil. Tomo I. Editorial Imprenta Universal. Santiago de Chile. 1987, Pg. 213.

⁸ LE TOURNEAU, Philippe. La Responsabilidad Civil. Editorial Legis. Colombia. 2004.

artículos 2347 y 2349⁹. Mientras que en la responsabilidad por el hecho propio se empleaba el sistema de culpa probada, a contrario sensu en este caso se presume la culpa de quien es indirectamente responsable. Sin embargo, el actor no está eximido de probar el perjuicio y la relación de causalidad. El demandado puede exonerarse probando la ausencia de culpa, y, así, en el caso del padre, debe probar que actuó diligentemente evitar la ocurrencia del daño, y en el del empleador, que vigiló al trabajador.

Así como en el caso de la responsabilidad por el hecho de otro o por el hecho ajeno, el sistema de responsabilidad por el hecho de las cosas tiene su fundamento en la garantía que representa para los terceros el que los sujetos que tienen cosas de las que se sirven o que tienen bajo su control, ejerzan sobre ellas una custodia adecuada para que con tales

⁹ Artículo 2347 Código Civil.

"Toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado.

Inc. 2°. Así, los padres son responsables solidariamente del hecho de los hijos menores que habiten en la misma casa.

Así, el tutor o curador es responsable de la conducta del pupilo que vive bajo su dependencia y cuidado.

Así, los directores de colegios y escuelas responden del hecho de los discípulos mientras están bajo su cuidado, y los artesanos y empresarios, del hecho de sus aprendices o dependientes, en el mismo caso.

Pero cesará la responsabilidad de tales personas, si con la autoridad y el cuidado que su respectiva calidad les confiere y prescribe, no hubieren podido impedir el hecho".

Artículo 2349 Código Civil.

"Los empleadores responderán del daño causado por sus trabajadores, con ocasión de servicio prestado por éstos a aquellos; pero no responderán si se probare o apareciere que en tal ocasión los trabajadores se han comportado de un modo impropio, que los empleadores no tenían medio de prever o impedir empleando el cuidado ordinario y la autoridad competente; en este caso recaerá toda responsabilidad del daño sobre dichos trabajadores".

elementos no se causen daños, pues, en caso contrario, recaerá la responsabilidad en el guardián de ellas.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido que una persona es responsable de las cosas animadas o inanimadas que se encuentren bajo su cuidado o a su servicio, existiendo así una obligación de guarda sobre las mismas. Ahora, si esa cosa es instrumento para la producción de un daño, se presume que ese daño ha sido causado por el incumplimiento de la obligación de guarda que se tiene sobre ésta. Sin embargo, basta con que la cosa esté al servicio o bajo el control de alguien para que se configure la responsabilidad, sin que se requiera que le pertenezca "dominicalmente", es decir, que así como propietario y guardián pueden coincidir, pueden no corresponder a la misma persona, toda vez que el criterio básico en la materia es que el guardián es la persona que tiene el control, la dirección o el manejo independiente del bien, sea que lo tenga por un título reconocido por el ordenamiento o, incluso, en virtud de una situación que el derecho reproche, como ocurriría, por ejemplo, con el ladrón o el usurpador.

Dentro de éste régimen de responsabilidad se encuentran los daños ocasionados con cualquier objeto que quepa dentro de la noción de cosa, aun cuando el legislador colombiano reglamenta de manera particular los daños causados con los animales, los edificios (cuando el daño se cause por su ruina) y las cosas que caen o se arrojan de un edificio.

El término cosa se ha definido de muchas formas, según el diccionario jurídico¹⁰ cosa es todo objeto sobre el cual pueden existir derechos subjetivos. Citando al tratadista Álvaro Pérez Vives, el término cosa comprende toda clase de objetos corporales. Por su parte, Fernando de Trazegnies¹¹ desarrolla una clasificación muy usual en la doctrina y es aquella que divide las cosas en cosas animadas (animales) y en cosas inanimadas (edificios y cosas peligrosas), a la que nos referiremos a continuación.

Con respecto al régimen de los animales, nuestro Código Civil, en los artículos 2353 y 2354, trae una distinción entre animales fieros y animales domésticos o domesticados. Así mismo el artículo 687 define animales domésticos o domesticados de la siguiente manera "... los que pertenecen a especies que viven ordinariamente bajo la dependencia del hombre, como las gallinas, las ovejas, y domesticados los que sin embargo de ser bravíos por su naturaleza, se han acostumbrado a la domesticidad y reconocen en cierto modo el imperio del hombre. Estos últimos, mientras conservan la costumbre de volver al amparo o dependencia del hombre, siguen la regla de los animales domésticos, y perdiendo esta costumbre vuelven a la clase de los animales bravíos".

En cuanto a los animales fieros, a los que se refiere el artículo 2354, podríamos decir que aunque algunas veces

¹⁰ GUILLEN RAYMON, y Vincent Jean. Diccionario Jurídico. Ed. Temis SA. Bogotá, 2001. Pg 117

¹¹ DE TRAZEGNIES, Fernando. La Responsabilidad Extracontractual. 5ª edición. Tomo 1. Ed. Temis SA. Bogotá, 1999. Pg 296

coinciden con los animales salvajes¹², en otras simplemente lo son por sus propias características que los hacen peligrosos.

Tratándose de la responsabilidad por los animales domésticos o domesticados, por vivir éstos bajo el cuidado del hombre, es el hombre mismo quien debe responder por los daños que ocasionen, en la medida en que se configure la obligación de guarda. Es entonces el guardián quien responde por los daños ocasionados, salvo que pruebe la ocurrencia de un factor extraño.

Por su parte, cuando el daño ha sido causado por un animal fiero del que no se reporte utilidad se aplica un régimen de responsabilidad prácticamente objetivo, esto quiere decir que quien es responsable no tiene la posibilidad de alegar la diligencia o cuidado como factor de exoneración sino que será necesario que pruebe la existencia de un factor extraño. El responsable será el que tenga el animal, siempre y cuando, se repite, el tenerlo no le reporte utilidad alguna. Algunos, incluso, han mencionado que respecto de este tipo de animales la ley consagraría un sistema de responsabilidad civil "absoluta", sin posibilidad de exoneración para el guardián de los mismos, posición ésta que, ciertamente, parece extrema.

Ahora bien, en el caso de las cosas inanimadas encontramos dos eventos establecidos en el Código Civil, en los cuales la ley presume la culpa de quien, beneficiándose de la actividad, tiene sobre la cosa un poder efectivo de

¹² Animales salvajes o bravíos: Son aquellos que viven libres e independientes del hombre y son los únicos susceptibles de ocupación.

vigilancia, gobierno y control.¹³ El primero de ellos es el caso de la ruina de edificios. En este evento, hay que tener en cuenta dos situaciones, en primer lugar, que se hayan omitido las reparaciones necesarias y en segundo lugar, que se omitan los cuidados que un buen padre de familia tendría, salvo que la ruina haya ocurrido por un caso fortuito o fuerza mayor o que sobrevenga por vicios de construcción, caso en el cual será el constructor el responsable. Pueden presentarse eventos en los cuales el edificio pertenezca a dos o más personas por lo que la obligación de reparar se dividirá a prorrata de las cuotas de dominio.¹⁴

El segundo evento consiste en aquel daño que se produce por cosas que caen de un edificio, en este caso la responsabilidad recae sobre quien habita ese lugar a cualquier título, ya sea propietario, tenedor, poseedor, salvo que se pruebe la existencia de culpa o dolo de alguna persona en particular. Si en el edificio habitan varias personas la responsabilidad recaerá sobre todas las personas que habitan la misma parte del edificio, siendo divisible la obligación. Es importante precisar que en este tipo de evento, es posible que se demande por el simple peligro existente en que una cosa pueda caerse. Cualquier persona puede solicitar su remoción a través de una acción popular.¹⁵

Dentro del sistema de responsabilidad por los daños causados por las cosas inanimadas, se encuentra el importante sub -

¹³ TAMAYO LOMBANA, Javier. Manual de Obligaciones. La responsabilidad civil fuente de obligaciones. Editorial Temis. 1998. Pg. 124

¹⁴ Artículo 2350 Código Civil

¹⁵ Ibidem

sistema de responsabilidad civil por el ejercicio de actividades peligrosas. El Código Civil, en su artículo 2356, establece varias situaciones en las que se genera este tipo de responsabilidad, sin embargo dicha lista es simplemente enunciativa, por lo que pueden presentarse otros sucesos en los cuales se presente este tipo de responsabilidad. De esta manera, se aplica éste régimen de responsabilidad en aquellos casos en los cuales se cause daño por la utilización de cosas potencialmente peligrosas o, incluso, en el derecho contemporáneo, por la realización de actividades generadoras de riesgo o peligro para la comunidad, en tanto introduzcan en la vida de la población un factor que altere el equilibrio previamente existente, y que genere, se repite, un mayor riesgo en relación con el anteriormente existente. En estos eventos tampoco se admite la prueba de la diligencia ni cuidado, para exonerarse es necesario que se pruebe la existencia de un factor extraño.

1.2 PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Existen tantos autores como teorías expuestas en relación con el tema de los presupuestos de la responsabilidad civil. Por ejemplo, hay quienes consideran que la antijuridicidad es un presupuesto autónomo, individualizado¹⁶, otros la incluyen dentro del hecho ilícito o hecho generador de la responsabilidad civil, y, finalmente, hay quienes, como Mariano Yzquierdo Tolsada, ni siquiera la consideran como un presupuesto, pues, por el contrario, estiman, que en el derecho contemporáneo dicho elemento es ajeno al

¹⁶ DIAZ-GRANADOS Ortiz, Juan Manuel. El Seguro de Responsabilidad. Ed. Centro Editorial Universidad del Rosario. Bogotá, 2006. Pg. 61

funcionamiento del derecho de daños. Se pronuncia así el citado Yzquierdo Tolsada: "se observará que en la relación de elementos de la responsabilidad civil, he omitido la mención de la antijuridicidad, y lo he hecho deliberadamente, pues pienso, como PANTALEÓN (pero contra la opinión mayoritaria de nuestra doctrina), que la antijuridicidad no es, en nuestro derecho, un elemento de la responsabilidad civil"¹⁷.

En nuestro caso, creemos que los presupuestos de la responsabilidad civil son el hecho ilícito, el daño, el factor de imputación y la relación de causalidad, teniendo en cuenta que la antijuridicidad está incluida en el hecho ilícito.

1.2.1 Hecho ilícito

Por el hecho ilícito entendemos aquél comportamiento humano, acción u omisión, en virtud del cual se causa un daño a otro, siendo este hecho contrario al derecho, en la medida en que con él se transgrede un deber de conducta y se afecta, injustamente, un círculo jurídico ajeno.¹⁸ En igual sentido, el tratadista español Fernando Reglero Campos lo define como una conducta activa u omisiva del agente del daño. Se le conoce también como una conducta antijurídica, que conduce a la obligación de reparar los daños; en ese sentido, Juan Manuel Díaz-Granados Ortiz considera que la conducta es antijurídica cuando carece de justificación a la luz del

¹⁷ IZQUIERDO TOLSADA, Mariano. Sistema de Responsabilidad Civil, Contractual y Extracontractual. Ed. Dykinson. Madrid, 2001.

¹⁸ MOSSET ITURRASPE, Jorge. Responsabilidad por daños. Tomo 1. Parte general. P. 57, citando a Petrocelli, Biagio. L'antigiuridicità. Padova. 1947. Parte I. P 1

ordenamiento jurídico.¹⁹ Complementamos esta definición diciendo que se entiende por comportamiento antijurídico aquella conducta que viola la norma, siempre que afecte o lesione un interés jurídico ajeno y, por ende, cause un daño.

Las simples intenciones o motivaciones de dañar o lesionar a otro, pero sin materialización externa en una acción o en una omisión, no trascienden al campo del derecho de daños si la persona no tiene un comportamiento positivo o negativo; En este caso no hay hecho.²⁰ La acción u omisión, por tanto, debe transgredir el ordenamiento jurídico considerado como un todo, implica la violación de deberes jurídicos concretos, que son aquellos impuestos por obligaciones, o el deber genérico de no causar daño a otro.

La antijuridicidad comprende la antijuridicidad material y la formal. Dentro de la primera tenemos los principios generales del orden público y las buenas costumbres, la segunda es conocida como "ilegalidad", en la que la conducta está expresamente prohibida por la ley.

Si el comportamiento antijurídico se presenta por omisión, se viola un deber jurídico previamente existente de actuar en un

¹⁹ DIAZ-GRANADOS ORTIZ, Juan Manuel. El Seguro de Responsabilidad. Ed. Centro Editorial Universidad del Rosario. Bogotá, 2006. Pg. 61

²⁰ Consideramos pertinente compartir la opinión que al respecto tiene Jorge Peirano Facio "Respecto de los pensamientos, cabe decir que los comentaristas del antiguo derecho español apoyándose en una ley de la recopilación de partida relativa a las penas, que establecía expresamente que "el hombre no debe recibir pena por los mal pensamientos que haya en el corazón", entendían que estaban excluidos de la categoría de hechos, a los efectos de considerarse de recibo en nuestro Código Civil que, como se dijo, arranca de los principios generalísimos sentados por la escuela el derecho natural. Peirano Facio, Jorge. Responsabilidad Extracontractual. 3ª edición. Ed. Temis. Bogotá, 1981.

determinado sentido. Para el doctrinante español Fernando Reglero Campos, "la antijuridicidad funciona como coelemento de imputación, normalmente en las conductas omisivas, singularmente cuando sobre el sujeto eventualmente responsable pesa un deber de información, de seguridad o de vigilancia, o bien para impedir la imputación objetiva en determinados casos (legítima defensa, cumplimiento de un deber, estado de necesidad)".²¹

1.2.2 Daño

El daño es el principal presupuesto de la responsabilidad civil, pues tiene que existir un daño para que haya obligación de repararlo. Debido a que el objetivo de la responsabilidad civil es resarcir los daños, debe existir un perjuicio y por tanto algo que reparar.

Existe daño, lesión, o perjuicio cuando se vulnera un derecho subjetivo o una facultad de actuar que haga parte de la órbita del actuar lícito de otro. Para efectos de determinar el concepto técnico de daño es muy importante tener en cuenta el interés que tenía el damnificado y que se vio disminuido o menoscabado por el hecho ilícito. Según Álvaro Pérez Vives, el daño es "toda lesión patrimonial o moral, todo menoscabo o pérdida, todo quebranto o dolor, que una persona sufra en su patrimonio o en sí misma (en su integridad física, en sus derechos extrapatrimoniales y de la personalidad, en su

²¹ REGLERO CAMPOS, L. Fernando.(Coordinador) Tratado de Responsabilidad Civil. Parte General I. Ed. Aranzadi, S.A. Navarra. 2002. Pg. 53

honor, crédito, afectos, creencias, etc.)".²² En igual sentido se pronuncia Arturo Alessandri Rodríguez, al referirse al daño como "todo detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia que sufre un individuo en su persona, bienes, libertad, honor, crédito, afectos, creencias"²³.

En nuestro medio, perjuicio y daño significan lo mismo, los conceptos no se contraponen, sin embargo, hay doctrinantes como Phillipe Le Tourneau que los distinguen de la siguiente manera: "El daño (material, corporal o moral) significa la lesión sufrida, que es considerado un hecho bruto que se aprecia en el sustrato u objeto sobre el cual recae esta lesión (de los bienes, de los cuerpos, de los sentimientos). Se distingue del perjuicio cuyo concepto jurídico es el efecto o la continuación del daño: un atentado a la integridad física, es decir un daño corporal, puede así engendrar un perjuicio patrimonial (por ejemplo la pérdida de salario, gastos médicos) y un perjuicio extrapatrimonial (sufrimiento moral entre otras)"²⁴

En cuanto a los requisitos del daño, mucho se ha resaltado en que para que éste sea resarcible debe ser cierto. Por daño o perjuicio cierto, entendemos que la acción lesiva produjo o producirá, de manera efectiva y real, un menoscabo patrimonial o extrapatrimonial. Cierto no quiere decir que

²² PÉREZ VIVES, Álvaro. Teoría general de las obligaciones. Tomo II. Editorial Temis. Bogotá, 1968. p.245

²³ ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil. Tomo I. Imprenta Universal. Santiago de Chile, 1987. Pg. 138.

²⁴ LE TOURNEAU, Phillipe. La Responsabilidad Civil. Ed. Legis, Bogotá, 2004. Pg 60

sea actual, ya que es también indemnizable el daño futuro-cierto. Es decir, no puede ser un daño eventual o hipotético.

Adicionalmente, es necesario que el daño sea actual, es decir, se requiere que el perjuicio ocasionado exista al momento del juez dictar sentencia y fijar el resarcimiento. Incluso también puede presentarse que el daño sea cierto pero futuro²⁵. En este caso, se pueden ocasionar perjuicios mayores a los ya existentes debido a que en ocasiones los menoscabos pueden agravarse con la prolongación en el tiempo.

A su vez, el daño puede ser directo. Quiere decir esto, que tiene su origen inmediato en la producción del evento dañoso. Las consecuencias del hecho ilícito se ven reflejadas en el daño de manera directa. Por consiguiente, cualquier otro daño adicional al que no se le pueda inferir relación directa con el hecho generador, no podrá ser resarcido.

De acuerdo con una clasificación ya clásica, el daño se divide en patrimonial y extrapatrimonial. El daño patrimonial consiste en aquél que pesa negativamente en el círculo patrimonial de la persona, que ha soportado una afectación en su integridad física o en sus bienes externos. Podríamos decir que es también aquél que recae sobre elementos externos al sujeto y que son aquellos que le sirven para satisfacer necesidades y son valorables pecuniariamente. Por su parte, en el daño extrapatrimonial existe una afectación directa a la persona, recae ya no en el patrimonio sino en la esfera espiritual, emocional, afectiva, como son los derechos

²⁵ DURAN TRUJILLO, Rafael. Nociones de Responsabilidad Civil. (Contractual o delictoso). Editorial Temis. 1957. Bogotá. Pg. 92

personalísimos (la integridad corporal, la intimidad, el buen nombre, la imagen, entre otros).

Desde la perspectiva anterior, el daño patrimonial se divide en daño emergente y lucro cesante. Según el profesor Ramón Meza Barros "el daño emergente es la disminución o menoscabo que el acreedor sufre en su patrimonio y el lucro cesante es la privación de la legítima ganancia que le habría reportado el cumplimiento de la obligación".²⁶

Se habla igualmente del concepto de daño actual. En éste, el daño que ya ha ocurrido para el momento en que el juez va a dictar sentencia. Está suficientemente aclarado que el daño actual puede ser presente o futuro y que el concepto de daño actual puede corresponder tanto al del daño emergente como al del lucro cesante.

Así mismo, se encuentra el daño futuro, éste se refiere a aquél que en el momento de la sentencia no se ha presentado, pero que se presenta como la prolongación cierta y directa de un estado actual de cosas. Igualmente, el daño futuro puede corresponder a un lucro cesante que se dejará de percibir en el futuro, o, también, a unos ingresos que no se pudieron causar entre el momento del hecho dañoso y el de la sentencia, caso en el cual se estará frente a un lucro cesante pasado o consolidado.

Al lado de estos conceptos encontramos el daño por pérdida de "chance" o de oportunidad, por el cual se pierde la opción de

²⁶ MEZA BARROS, Ramón. Manual de Derecho Civil de las Obligaciones. Ed. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile, 1963. Pg 419.

obtener algún tipo de ganancia, siendo cierto que el sujeto se encontraba en una situación idónea para obtener la correspondiente utilidad. Mariano Yzquiero Tolsada lo define como "la frustración de expectativas de ganancias futuras" diferenciándolo de esta manera del lucro cesante en el que sí existe certeza de lo que se esperaba ganar en el futuro si el daño no hubiera ocurrido. Citando ejemplos de Mazeaud-Tunc se destaca el del caballo que debía correr un gran premio en el hipódromo y no lo hace a causa de un retraso del transportista.

En el campo extrapatrimonial, el concepto que en materia civil ha tenido mayor desarrollo es el del daño moral, consistente en el menoscabo, detrimento o lesión que afecta el fuero interno de la víctima, sus sentimientos mas caros, sus mas profundos afectos.

La jurisprudencia ha aplicado el concepto de daño moral objetivado para referirse a los daños en los sentimientos y emociones de la víctima que trascienden en su patrimonio, pues se le impide así al perjudicado desarrollar su actividad económica habitual y por tanto, se le afecta su capacidad de devengar sus ingresos habituales. La doctrina lo ha definido como "aquél que, mediando un sufrimiento o aflicción es cuantificable objetivamente pues genera un daño en la esfera patrimonial de la persona"²⁷

²⁷ DIAZ-GRANADOS ORTIZ, Juan Manuel. El Seguro de Responsabilidad. Ed. Centro Editorial Universidad del Rosario. Bogotá, 2006. Pg 108.

1.2.3 Factor de Imputación

El objetivo de la responsabilidad civil, es reparar a todo aquél que ha sufrido un daño, sin embargo también pretende sancionar el hecho ilícito del autor, por actuar en contra del ordenamiento jurídico, por ello, es de suma importancia identificar dicha conducta.

Según Jorge Mosset Iturraspe, la actuación se puede ver desde dos puntos de vista, el primero, se denomina *imputabilidad subjetiva* o moral, que comprende la culpa y el dolo, y el segundo, se conoce como *imputabilidad física u objetiva*, que comprende el riesgo creado.

Siendo acertado el enfoque, nosotros preferimos hablar de "imputación" y no de imputabilidad, dado que esta última expresión preferimos reservarla a la capacidad del individuo de entender y de querer sus actos y de determinarse de acuerdo con esa comprensión. En la imputación subjetiva, se dice que debe existir en el presunto responsable un estado anímico reprochable, un error de comportamiento a partir de unos estándares que se cotejan con aquella conducta que hubiera llevado a cabo en una situación determinada, un hombre prudente y diligente, es decir un buen padre de familia o buen hombre de negocios.

De igual forma se ha pronunciado Fernando De Trazegnies, al señalar que la forma de imputación de la que estamos tratando es "...la llamada responsabilidad por culpa o responsabilidad

subjetiva, según la cual el peso económico del daño debe trasladarse al causante si éste ha obrado dolosamente o con imprudencia o descuido".²⁸

Existen dos modalidades de culpa, entendida ésta genéricamente: dolo y culpa propiamente tal. Dolo es la intención positiva de inferir daño a otro; el sujeto tiene la capacidad de prever el resultado dañoso y lo acepta. Por el contrario en la culpa el sujeto omite tener la diligencia debida; la doctrina la clasifica en tres comportamientos: imprudencia, impericia, negligencia.

La imputabilidad objetiva es apoyada por el positivismo, ya que lo que importa no es el comportamiento de la persona sino imputar la responsabilidad a quien los ha causado, para efectos de poder obtener una reparación de los daños.

Como se dijo anteriormente, se relaciona con el tema del riesgo, en el que han surgido varias teorías, algunas más criticadas que otras, que de forma breve trataremos. Existe la *teoría del riesgo creado*, que consiste en que todo aquél que se sirva de una cosa que por su naturaleza o forma de empleo tiene la potencialidad de causar daños, asume la posibilidad de repararlos. Ahora, la *teoría del riesgo beneficio*, se explica señalando que todo aquél que introduzca un riesgo en la comunidad y derive de él un beneficio está obligado a indemnizar los perjuicios que cause. Finalmente en la *teoría del acto anormal*, preconiza que hay lugar a responsabilidad civil cuando una persona realiza una

²⁸ DE TRAZEGNIES, Fernando. La Responsabilidad Extracontractual. Tomo I. Ed. Temis SA. Bogotá, 1999. Pag 14.

actividad determinada en desarrollo de la cual se produce un resultado dañoso que excede lo normal que puede esperarse en la vida en comunidad, según circunstancias de tiempo, modo y lugar.

Actualmente, -en Colombia- se toma la nueva concepción de culpa que consiste en regresar a un sistema de imputación subjetiva pero comparando un parámetro externo objetivo y la conducta del sujeto.

1.2.4 Relación de Causalidad

Como último presupuesto de la responsabilidad civil, tenemos aquel que hace énfasis en que debe existir un nexo de causalidad entre el hecho imputable y el daño. Para Philippe Le Tourneau, "la responsabilidad civil supone un nexo de causa a efecto entre el perjuicio y el hecho dañino. Y este último, debe haber sido la causa generadora del daño, así como la cosa debe haber desempeñado un papel activo en la producción del daño"²⁹. Entre sus aplicaciones está que sirve para identificar al presunto responsable y para limitar el monto de la reparación, ya que se resarcen los daños que estén directamente ligados con el hecho ilícito.

Pueden presentarse eventos en los que exista una concurrencia de causas, es decir que haya una pluralidad de hechos que concurren a causar el perjuicio, por lo que debe precisarse entre ellas cuál es la causa real del daño. De este modo, nacen varias teorías:

²⁹ LE TOURNEAU, Phillipe. La Responsabilidad Civil. Ed. Legis, Bogotá, 2004. Pg 76

▪ Teoría de la equivalencia de condiciones: Cuando existen varios hechos que hayan precedido el daño, todos ellos se consideran causas del mismo, con igual valor unos frente a otros. Para determinar si cada uno de esos hechos es causa hay que suprimirlo idealmente, y si, en ausencia del mismo, el daño no se hubiera producido, tal hecho se considera causa.

▪ Teoría de la causa próxima o inmediata: En esta teoría también hay varios antecedentes causales, pero unos son más próximos que otros al daño. La causa más cercana es la que se identifica como la generadora de responsabilidad. En este sentido se pronuncia L. Fernando Reglero Campos, cuando establece que "para que el daño pueda ser imputado causalmente al agente, lo único que se exige es que el nexo causal no haya sido roto por la interferencia de otra serie causal ajena a la anterior".³⁰

▪ Teoría de la causa eficiente o preponderante: Se considera como causa eficiente, aquél acontecimiento que entre los presentes en la producción de un fenómeno ha sido el preponderante o el más eficaz en su realización.

▪ Teoría de la causalidad adecuada: Es la teoría más aceptada y según ella la causa adecuada es aquella que de acuerdo con las reglas de la experiencia, probabilidad, previsibilidad etc., es la más idónea para producir el daño,

³⁰ REGLERO CAMPOS, L. Fernando.(Coordinador) Tratado de Responsabilidad Civil. Parte General I. Ed. Aranzadi, S.A. Navarra. 2002. Pg. 292

en condiciones normales u ordinarias. En esta observamos como lo establece Mariano Yzquierdo Tolsada, que "no todos los acontecimientos que preceden a un daño tienen la misma relevancia, pero tampoco ha de ser siempre el más próximo en el tiempo el que se deba escoger: el daño debe asociarse con el antecedente que según el curso normal de los acontecimientos, ha sido una causa directa e inmediata". Esta causa ha sido la que mayor influencia ha tenido sobre los sucesos ocurridos para que se genere el daño.

1.3 FACTORES DE JUSTIFICACIÓN Y EXONERACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD

El doctrinante Javier Tamayo Jaramillo, criticando la posición de Arturo Alessandri Rodríguez, indica que "normalmente se habla en forma indistinta de la fuerza mayor, del caso fortuito, del estado de necesidad, de la legítima defensa, etc. como situaciones especiales en las que el demandado en responsabilidad civil se libera de su obligación de indemnizar el daño".³¹ Estamos de acuerdo en que son dos formas distintas de liberarse de la responsabilidad civil y por lo tanto, trataremos separadamente lo relacionado con los factores de exoneración, por una parte, y con los factores de justificación, por la otra.

En todo caso, unos y otros son los medios de defensa que tiene el demandado para justificar o exonerar su responsabilidad según sea el caso.

³¹ TAMAYO JARAMILLO, Javier. De la Responsabilidad Civil. Las presunciones de responsabilidad y sus medios de defensa. Tomo I. Vol 2. Editorial Temis. Bogotá. 1989. Pg. 357

1.3.1 Factores de Exoneración

De tales factores se habla también cuando se formula la Teoría de la Causa Extraña, es decir "aquel efecto imprevisible e irresistible cuyo origen no es imputable a la esfera jurídica del deudor"³², que conduce a que se considere que no son las acciones u omisiones del presunto responsable las que han causado el perjuicio, sino que este encuentra su origen en eventos o comportamientos que le son extraños. En otras palabras, el demandado se exonera demostrando que la causa del daño es otra diferente a la de su actividad propia y por tanto no es responsable. Los factores de exoneración rompen el nexo causal, desvirtúan la relación de causalidad. No obstante, es el juez quien debe declarar qué causas fueron determinantes, ajenas al agente y cuales fueron realmente los factores generadores del hecho daño.

Para que la causa extraña cobre importancia y cumpla con su objetivo, es necesario que el demandado haya tenido participación o cercanía con los hechos que motivan la imputación de responsabilidad civil, pues solo así la causa extraña sirve como causal de exoneración. De esta forma lo afirma Javier Tamayo Jaramillo, al indicar que "debemos entender que la causa extraña muestra su gran utilidad cuando aparece claro que el demandado ha sido el causante del daño; y el responsable deberá demostrar que, a su vez, él ha sido determinado por una causa que no fue posible controlar, y que en cierta forma lo determinó a la producción del daño"³³.

³² Ibidem Pg. 242

³³ Ibidem Pg. 244

De esta forma, expondremos brevemente las causales de exoneración:

- Hecho o Culpa de la víctima: Como una de las formas de exoneración de responsabilidad, se plantea el hecho o culpa exclusiva de la víctima. Esta consiste en la participación directa y exclusiva del perjudicado en la realización del daño, de tal manera que es su comportamiento la causa del perjuicio que él mismo padece.

Debe ser determinante total del daño, ya que si es determinante parcial solo se disminuye el monto de la indemnización de perjuicios, ocurriendo así el fenómeno de la concurrencia de culpas. Asimismo, la doctrina española a través de su doctrinante, Mariano Yzquierdo Tolsada nos indica que "el nexo causal se rompe cuando el daño se ha producido de manera exclusiva o casi exclusiva por el comportamiento de la víctima. Pero en caso de concurrir con la conducta del agente, se opta por la moderación de la indemnización".

- Caso fortuito o fuerza mayor: Para que esta causal de exoneración se configure debe reunir ciertos requisitos, debe ser un hecho externo, imprevisible e imposible de evitar, es decir que sea irresistible. "La fuerza mayor o caso fortuito es el efecto imprevisible e irresistible cuya causa no lo es imputable al demandado, y en cuyo daño no ha existido culpa adicional por parte de este"³⁴.

³⁴ Ibidem Pg. 337

▪ Hecho de un tercero: El tercero es aquella persona completamente ajena al círculo del presunto responsable, con quien no existe relación legal o contractual que genere responsabilidad por el hecho de otro. Si hay confluencia causal entre el tercero y el demandado, no se le exonera de responsabilidad debido a que estaríamos frente a un caso de concausas. Podemos citar un ejemplo fallado por la jurisdicción colombiana, para mayor ilustración: Un camión choca contra un tranvía y lesiona al pasajero que viajaba en el estribo. El hecho del conductor del primero es la causa única del perjuicio³⁵.

1.3.2 Factores de Justificación

Si bien los factores de exoneración rompen el nexo causal, los de justificación están encaminados a desvirtuar la antijuridicidad de la conducta, entendida esta como la trasgresión al ordenamiento jurídico considerado como un todo. El acto se justifica porque se ajusta a derecho. Es por eso que desde el punto de vista material existe imputabilidad pero no es así si lo vemos desde el punto de vista jurídico.

▪ Legítima defensa: Nuestro Código Penal³⁶ establece que hay ausencia de responsabilidad cuando "se obre por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno contra injusta agresión actual o inminente, siempre que la defensa sea proporcionada a la agresión". Este concepto también puede

³⁵ PÉREZ VIVES, Álvaro. Teoría General de las Obligaciones. Tomo II. Ed. Temis. Bogotá, 1968, Pg 224; casación civil del 9 de septiembre de 1943, "G.J.", T. L V. I, Pg 111.

³⁶ Ley 599 de 2000. Art.32. Num. 6

emplearse en materia de responsabilidad civil. Con gran aporte, Jorge Peirano Facio cita a Venezian quien ha estudiado el tema y sostiene que "los actos cumplidos en ejercicio de una defensa, que repele una agresión injusta, son siempre actos lícitos y legítimos, y que su licitud deriva, precisamente, de la ilicitud de la ofensa que tienden a prevenir".³⁷ La doctrina, en general, se ha pronunciado en el sentido de que para que se configure legítima defensa deben reunirse ciertos elementos tales como: Agresión ilegítima o injusta por parte del ofensor; la agresión debe ser actual o inminente; ausencia de provocación por parte del ofensor; proporcionalidad entre la defensa y la agresión; peligro inminente sobre bienes o intereses propios o ajenos.

▪ Estado de necesidad: Siguiendo la línea del Código Penal, el artículo 32 del mismo, numeral 7, indica que la conducta no es antijurídica cuando "se obre por la necesidad de proteger un derecho propio o ajeno de un peligro actual o inminente, inevitable de otra manera, que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia y que no tenga el deber jurídico de afrontar". El doctrinante colombiano Jorge Santos Ballesteros, señala que "esta causal de justificación se presenta cuando una persona ante una circunstancia inevitable de peligro para su propia vida o sus bienes o para la vida o bienes de otro, le hace frente afectando la integridad o el patrimonio de otro sujeto".³⁸ Sus elementos son: Situación de peligro actual y apremiante, no evitabilidad del daño mediante otra acción, el daño causado

³⁷ PEIRANO FACIO, Jorge. Responsabilidad extracontractual. Tercera Edición. Editorial Temis. Bogotá. 1981. Pg. 269

³⁸ SANTOS BALLESTEROS, Jorge. Instituciones de Responsabilidad Civil. Tomo III. Editorial Javegraf. Bogotá. 2006. Pg. 135

debe ser de menor entidad que aquel que quería impedirse, por último, el agente no ha debido causarlo o no debe soportarlo.

A diferencia de la anterior, y siguiendo la línea del profesor Santos Ballesteros, en la legítima defensa el ofendido actúa en contra de quien intentaba causarle un daño, mientras que en el estado de necesidad la persona sobre quien recae la actividad del agente no ha tenido función alguna en la creación del peligro.

- Ejercicio legítimo de un derecho y cumplimiento de un deber legal: Seguimos remitiéndonos al Código Penal, cuando en su artículo 32, en los numerales 3 y 5³⁹, trata esta causal de justificación. Con respecto al ejercicio legítimo de un derecho, podemos decir que este debe ejercerse dentro de la órbita de su finalidad, es decir, que no haya extralimitación de funciones ni ejercicio arbitrario de las mismas, ya que si se ejecuta por fuera de este marco el derecho se ejerció de forma abusiva. Ahora bien, en relación con el cumplimiento de un deber legal, se trata de actuaciones impuestas por el ordenamiento que revisten el carácter de lícitas por estar incorporadas dentro de un marco normativo.

- Cumplimiento de una orden legítima de autoridad competente u obediencia debida: Para exonerarse se requiere, primero una relación de subordinación jerárquica reconocida por el derecho público, es decir que esté dentro del funcionamiento del Estado, segundo, la orden debe ser dada dentro de las finalidades del servicio, tercero, el superior

³⁹ Num 3: "Se obra en estricto cumplimiento de un deber legal". Num 5: "Se obra en legítimo ejercicio de un derecho, de una actividad lícita o de cargo público".

debe ser autoridad competente, y cuarto, la orden debe estar revestida dentro de las formalidades legales. Así lo expone Jorge Santos Ballesteros al citar al profesor Eugenio Cuello Calón: "la orden del superior jerárquico justifica la conducta del subordinado que la ejecuta cuando el mandado sea legítimo y el subordinado obre conforme a los deberes que la ley le impone. Cuando concurren ambos requisitos, el daño causado queda legitimado por la lícita conducta de su ejecutor. En tal caso, hay causal de justificación. En realidad, la obediencia jerárquica no es más que un caso particular de otra más amplia causa de justificación, la ejecución o cumplimiento de la ley".

- Consentimiento del ofendido o perjudicado: Este factor de justificación de responsabilidad lo encontramos plasmado en el numeral 2 del artículo 32 del Código Penal al indicar que hay ausencia de responsabilidad cuando "Se actúe con el consentimiento válidamente emitido por parte del titular del bien jurídico, en los casos en que se puede disponer del mismo". Como en las anteriores, también hay ciertos requisitos que cumplir, así, es necesario que la persona tenga la capacidad de disponer del bien jurídico, la manifestación de voluntad debe provenir de una persona capaz, quien emite el consentimiento debe tener conocimiento de la situación y de los riesgos a los que está expuesta, y finalmente, quien causa la lesión debe estar actuando en interés del lesionado.

2. LA ACTIVIDAD DEPORTIVA

La Constitución Política de Colombia reconoce el derecho de todas las personas a la recreación, a la práctica del deporte y al aprovechamiento del tiempo libre, y ordena al Estado el fomento de estas actividades, así como la inspección de las organizaciones deportivas, cuya estructura y propiedad deberán ser democráticas. La Ley del Deporte desarrolla este mandato constitucional.

Las actividades recreativas y deportivas hacen parte del desarrollo integral de las personas y se constituyen en elementos fundamentales de la educación y de la calidad de vida de la población en general. La adecuada y provechosa utilización del tiempo libre encuentra sus espacios de desarrollo en el ejercicio de este tipo de manifestaciones de la cultura contemporánea que nutren y enriquecen las relaciones sociales y permiten una sana afirmación de la identidad del individuo. La práctica de la recreación y del deporte propicia el desarrollo físico y creativo de las personas y las colectividades, y se constituye en un factor fundamental de la promoción de la salud.

La responsabilidad civil en el tema deportivo implica un gran trabajo para el legislador, para el juez y para el profesional del derecho, teniendo en cuenta que es una materia compleja que comprende muchos elementos y muchas disciplinas diferentes por lo cual las situaciones que generan responsabilidad civil son muy diferentes unas de

otras, lo que implica que el análisis jurídico respecto de las manifestaciones deportivas en relación con la sociedad y con el derecho se haga muy difícil.

Desde este punto de vista, hay que definir varias líneas de estudio para poder abordar el tema y, en ese sentido, es importante tener en cuenta que la responsabilidad civil derivada de la actividad deportiva tiene varios frentes que son susceptibles de análisis por parte del operador jurídico, así:

- La responsabilidad derivada con ocasión de la actividad propia del deporte, respecto de quienes tienen una relación directa con este como los profesionales del deporte y los aficionados.
- La responsabilidad que se deriva de los daños ocasionados entre deportistas en la práctica de la disciplina deportiva.
- La responsabilidad derivada del espectáculo deportivo.
- La responsabilidad que surge con ocasión del espectáculo deportivo, en particular en relación con los daños que se originan por la utilización de las instalaciones deportivas.

Con todo, veremos que una actividad cotidiana y aparentemente "inofensiva", tan básica y arraigada en la sociedad -como lo es el deporte-, puede ser fuente de obligaciones resarcitorias o de imputaciones por responsabilidad civil, en tanto y en cuanto su estrecha relación con los individuos

también representa factores de riesgo y peligrosidad para cada uno de estos que, al ocasionar daños o perjuicios, dejará al derecho en la posición exacta para cumplir uno de los presupuestos más lógicos, como es el de mantener el orden y equidad en la sociedad.

2.1 GENERALIDADES Y REPERCUSIÓN EN LA SOCIEDAD

El deporte es una de las actividades más comunes dentro de la sociedad; desde tiempos remotos la práctica del mismo siempre ha desempeñado un papel fundamental dentro del desarrollo de los individuos, de quienes se deriva una especial atención por darle un espacio propio en la composición de una nación y un estado. Esto se ve reflejado en los diferentes eventos y congregaciones que se realizan alrededor del deporte y, en los últimos tiempos, con la inclusión que se ha hecho en los diferentes ordenamientos jurídicos de reglamentaciones y normatividades encaminadas a regular la actividad deportiva, tanto en el marco nacional como en el internacional. El deporte se ha convertido en los últimos años en uno de los fenómenos sociales más importantes, hasta tal punto que se ha escrito, con razón, que la sociedad moderna está "deportivizada"⁴⁰.

Así mismo, en la actualidad se considera que la actividad física deportiva constituye uno de los principales indicadores de la calidad de vida de una sociedad. Aunque

⁴⁰ SEOANE SPIEGELBERG, José Luis. Presidente de la sección 4ª Audiencia Provincial de A Coruña. Profesor asociado de Derecho Procesal. IV Congreso nacional de la asociación española de abogados especializados en responsabilidad civil y seguro. Pontevedra 11, 12 Y 13 de noviembre de 2004.

existe la tendencia a subvalorar la trascendencia del deporte, centrándolo únicamente en los resultados que se obtienen en las competencias de las ligas profesionales, lo cierto que la cultura deportiva tiene una directa relación con la vida de los ciudadanos, y, por ende, con los intereses y voluntad políticos, así como en las determinaciones de cada gobierno.

Históricamente puede observarse, incluso, que la práctica y la habilidad para determinados deportes tenía destacada importancia en la relevancia política o militar que las personas podían adquirir o debían desempeñar y, por ejemplo, en la sociedad feudal se enseñaba esgrima y equitación a nobles y caballeros, teniendo en cuenta que eran estos personajes quienes requerían de estos conocimientos en razón del rol que desempeñaban en sus respectivas comunidades.

De todo ello, entonces, deriva la vital importancia del deporte desde el punto de vista social; tal arraigo a la colectividad es lo que justifica su inclusión como objeto de estudio dentro de un marco jurídico, en este caso, de la responsabilidad civil en orden a atender las contingencias o desequilibrios que la práctica de éste pueda generar en el orden de la sociedad.

El *Gran Diccionario y Gramática de la Lengua Española* define al deporte como aquel "pasatiempo, diversión o ejercicio físico, por lo común al aire libre, practicado individualmente o por equipos", noción que aporta a nuestro estudio un elemento trascendental consistente en el hecho de

que la disciplina deportiva puede ser ejercida por un solo individuo o de manera colectiva.

Subyacente a ello, hay que resaltar que el deporte tiene una "doble vertiente": de un lado, el deporte es ejercicio, entendido como aquella práctica deportiva libre que obedece más a razones de salud que de otra naturaleza; y de otro lado, el deporte se lleva a cabo, en muchas oportunidades, a través de la competencia, que no sólo involucra la demostración de las habilidades específicas que facultan a una persona como apta para determinada práctica, según su capacidad e idoneidad para realizarla -ser competente para la práctica deportiva-, sino que también el deporte, en muchas ocasiones, implica la medición de fuerzas entre las diferentes personas que lo realizan, para que en una sana emulación, se pueda determinar cual de ellas es la que en mejor forma cumple con los estándares de la respectiva actividad.

Todo lo anterior, sobre la base de que el deporte se clasifica como una *disciplina* que, asentada en la actividad física, se rige por reglamentos específicos dependiendo de las modalidades deportivas.

2.2. NATURALEZA JURÍDICA Y DELIMITACIÓN

La Ley 181 de 1995 - Ley Nacional del Deporte- define el deporte en su artículo 15, así: "El deporte en general, es la específica conducta humana caracterizada por una actitud lúdica y de afán competitivo de comprobación o desafío,

expresada mediante el ejercicio corporal y mental, dentro de disciplinas y normas preestablecidas orientadas a generar valores morales, cívicos y sociales”.

El elemento fundamental de análisis en el estudio que aquí se presenta, es la complejidad que representa la disciplina deportiva, en tanto que en ella se ven inmersos distintos tipos de relaciones sociales como la que hay entre deportista y empresario, deportista y terceros y deportistas entre sí; esto es también un factor determinante a la hora de establecer los parámetros que enmarcarán la potencial responsabilidad civil que se pueda atribuir a una persona respecto de la actividad del deporte.

Así, de manera general, podemos tomar la clasificación que ha sido desarrollada por Javier Fernández Costales⁴¹, quien, al analizar el tema, distingue los siguientes aspectos:

- “la educación física o deportiva
- el deporte popular o para todos
- el deporte - élite o de alta competición
- el deporte - competición de carácter aficionado
- el deporte profesionalizado”

Esta clasificación es una manifestación de la complejidad que comprende el tema que se pretende estudiar en este trabajo; sin embargo, permite dejar claro que existen diferentes y muy específicas ópticas sobre la actividad deportiva y un amplio

⁴¹ FERNÁNDEZ COSTALES, Javier. La responsabilidad civil deportiva. En Perfiles de la responsabilidad civil en el nuevo milenio. Coordinado por Juan Antonio Moreno Martínez. Editorial Dykinson. Madrid, 2000.

margen para el análisis que se puede desarrollar sobre el mismo.

De esta manera, es claro que en esta materia se puede analizar el tema de la responsabilidad civil en muy diversas manifestaciones, de las cuales puede ser pertinente destacar las siguientes:

a) La responsabilidad civil que surge del deporte en sus diferentes órdenes y en sus diferentes estilos, lo cual involucra la parte administrativa e institucional del deporte (Federaciones Deportivas) y las diferentes disciplinas deportivas de competencia.

b) La responsabilidad civil que se genera por la práctica del deporte en relación con el conglomerado social espectador del mismo, lo cual envuelve el tema de los estándares de vigilancia y control que deben existir en las instalaciones deportivas y en el desarrollo del espectáculo deportivo mismo, incluyendo el tema de la naturaleza de la instalación (pública o privada).

c) Con los mismos principios que el punto anterior, la responsabilidad que se da en relación con el propio deportista.

d) La responsabilidad civil que surge del deporte en relación con la educación, propiamente dicha, es decir la responsabilidad civil que se ocasiona por fallas de los centros docentes y de los mismos profesores, que generan

daños; incluso, hay lugar a involucrar responsabilidad civil de los padres⁴² en este sentido.

2.3. MARCO JURÍDICO COLOMBIANO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEPORTIVA

Desde la esfera de la responsabilidad civil, el análisis de los daños no sólo debe estar encaminado a determinar sobre quién recae el reconocimiento y pago de la indemnización por el perjuicio ocasionado, sino que un estudio de esta naturaleza debe conducir, como determinación previa, a establecer el origen de la imputación de la responsabilidad, esto es, a calificar el acto deportivo dañoso bien como violación de obligaciones legal o contractualmente asumidas, o bien como resultado de la comisión de acciones u omisiones culposas que no estén precedidas por un vínculo jurídico entre la víctima y el autor del daño, de donde se podrá deducir, como es bien sabido, si se trata de una responsabilidad civil, contractual o extracontractual, respectivamente.

Sin embargo, reconocemos que una determinación estricta y contundente sobre la naturaleza, contractual o extracontractual, de la responsabilidad civil derivada de la práctica del deporte puede ser una tarea harto difícil, en tanto que ni siquiera existe precisión o siquiera mención normativa sobre el particular y, menos aún, cuando se trata de una materia tan a merced de la casuística, que exige un activo papel del operador jurídico en el análisis detallado

⁴² FERNÁNDEZ COSTALES, Javier. Op. Cit.

de cada caso concreto e impide que se que sienta un precedente general y abstracto en las discusiones que alrededor del tema se suscitan.

De esta manera, nos unimos a lo que el doctrinante Jorge Santos Ballesteros dice al respecto y coincidimos en que la responsabilidad civil deportiva está dentro de lo que llamamos "Situaciones Discutidas", que son aquellas en las que no es claro qué sistema de responsabilidad se aplica (contractual o extracontractual) y habría que realizar una labor particular en cada caso concreto, en orden a determinar si preexiste o no un deber jurídico singular, previo a la conducta antijurídica y, por ende, a la generación del daño.

Definido lo anterior, debemos señalar que, en Colombia, el deporte está regulado por la Ley 181 de 1995 (modificada por la Ley 344 de 1996, artículo 44) -Ley General del Deporte-, que comprende los objetivos, principios generales, conceptos básicos, elementos del deporte, de una parte; y de otra, las responsabilidades administrativas de las entidades territoriales, y los estímulos para los deportistas. Así mismo, regula todo lo relacionado con el Sistema Nacional del Deporte, como conjunto de instituciones políticas y jurídicas que se encargan de promover el deporte y atender todo lo relacionado con esta materia.

A pesar de las grandes dificultades que ha representado regular la actividad deportiva y, con ello, determinar ciertos parámetros que en el ámbito jurídico puedan significar directrices que esclarezcan la definición de los

conflictos que respecto del tema se presenten, centrándonos aquí en lo relacionado a la responsabilidad civil, es pertinente advertir que la normativa que rige la disciplina del deporte se encarga de realizar algunos esbozos en este sentido que, desafortunadamente, no dejan de ser precarios.

La Ley Nacional del Deporte incluye en su artículo 3º, dentro de los objetivos rectores, "los principios del movimiento olímpico"⁴³ y, de igual manera, establece como objetivo el "velar porque la práctica deportiva esté exenta de violencia y de toda acción o manifestación que pueda alterar por vías extradeportivas los resultados de las competencias"⁴⁴.

En relación con otros aspectos más específicos que pueden servir de soporte a la hora de hacer un análisis sobre imputación del daño y sobre la responsabilidad civil derivada de la actividad deportiva, establecen los artículos 12⁴⁵ y 13⁴⁶ de la Ley 181 de 1995 ciertas obligaciones de las entidades territoriales en materia de instalaciones, acondicionamiento de áreas, equipamiento e incluso expedición de normas urbanísticas, que permitan desarrollar la cultura deportiva; esta obligación se configura desde el rol de

⁴³ Ley 181 de 1995. "Por la cual se dictan disposiciones para el fomento del deporte, la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre y la educación física y se crea el sistema nacional del deporte". Artículo 3, Num. 6.

⁴⁴ Ibidem Num 11.

⁴⁵ Ibidem Num. 12. Planificar y programar la construcción de instalaciones deportivas con los equipamientos necesarios, procurando su óptima utilización y uso de los equipos y materiales destinados a la práctica del deporte y la recreación.

⁴⁶ Ibidem Num. 13. Velar porque los municipios expidan normas urbanísticas que incluyan la reserva de espacios suficientes e infraestructuras mínimas para cubrir las necesidades sociales y colectivas de carácter deportivo y recreativo.

garante de las entidades territoriales respecto de la población y como agente de participación directa en la promoción del deporte, así como en lo relativo al establecimiento de las necesarias garantías que requieren los deportistas como profesionales en este sector⁴⁷.

Por otra parte, la Ley 181 de 1995 establece con claridad ciertos conceptos de vital importancia para el régimen deportivo, que delimitan el marco de acción de quienes participan en la actividad deportiva de una u otra forma y, si se quiere, el alcance de la regulación. Algunos de tales conceptos son los siguientes:

Deporte asociado: es el desarrollado por un conjunto de entidades de carácter privado organizadas jerárquicamente con el fin de desarrollar actividades y programas de deporte competitivo de orden municipal, departamental, nacional e internacional que tengan como objeto el alto rendimiento de los deportistas afiliados a ellas.

Deporte competitivo: es el conjunto de certámenes, eventos y torneos, cuyo objetivo primordial es lograr un nivel técnico calificado. Su manejo corresponde a los organismos que conforman la estructura del deporte asociado.

Deporte aficionado: es aquel que no admite pago o remuneración alguna a favor de los jugadores o competidores distinto del monto de los gastos efectivos ocasionados

⁴⁷ Ibidem Num. 16. Fomentar la adecuada seguridad social de los deportistas y velar por su permanente aplicación.

durante el ejercicio de la actividad deportiva correspondiente.

Deporte profesional: es el que admite como competidores a personas naturales bajo remuneración, de conformidad con las normas de la respectiva federación internacional⁴⁸.

Es necesario señalar que, con posterioridad a la Ley 181 de 1995, se han dictado otras disposiciones que regulan el deporte en Colombia, como las siguientes:

- El Documento CONPES 2759 de Enero 18 de 1995
- Ley 582 de 2000, "Por medio de la cual se define el deporte asociado de personas con limitaciones físicas, mentales o sensoriales, se reforma la Ley 181 de 1995 y el Decreto 1228 de 1995, y se dictan otras disposiciones".
- Decreto 0641 de 2001, "por el cual se reglamenta la Ley 582 de 2000 sobre deporte asociado de personas con limitaciones físicas, mentales o sensoriales."
- Ley 912 de 2004, "Por medio de la cual se institucionaliza el tercer domingo del mes de septiembre de cada año como Día Nacional del Deporte, la Recreación y la Educación Física".
- Decreto Número 2666 De 2004, "Por el cual se reglamentan la Comisión Técnica Nacional de Instituto Colombiano del Deporte, Coldeportes."

Sin embargo, dentro de ninguna de estas normas se encuentran directrices muy claras que nos permitan tener unas

⁴⁸ Ibidem Artículo 18.

herramientas sólidas útiles en el estudio de la responsabilidad civil relacionada con el deporte.

2.4 EL ESPECTÁCULO DEPORTIVO COMO ESPECIE DEL GÉNERO ESPECTÁCULO PÚBLICO

2.4.1 Importancia

Si se analiza el deporte teniendo en cuenta la relevancia que este puede tener en una determinada colectividad, se advierte que en el mismo está involucrado el concepto de espectáculo. Así, aunque como en palabras de Poviña, el deporte es "la lucha concertada, como manifestación colectiva de la sobreactividad lúdica del hombre, que se cumple mediante una determinada performance", es también claro que el deporte es, en relación con la comunidad que observa tal lucha o dicha performance, un espectáculo digno de atenta observación, que lleva a quienes asisten a él distracción, deleite o diversión.

A este respecto, puede decirse, en primer término, que existen ciertos elementos que ayudan a establecer la estructura del deporte, como son:

- La disposición natural que tiene el ser humano al juego.
- La aplicación de la sobreactividad del individuo.
- Su expresión colectiva y su versión exterior.
- Su organización institucional y pública.

Sin embargo, sumado a los anteriores, es importante tener en cuenta que existen otros elementos ya relacionados con el contenido del deporte, como son los siguientes:

- Una lucha concertada.
- La presentación cumplida.
- La organización técnica del juego.
- El ordenamiento del espectáculo, a través de ordenanzas deportivas, municipales, etcétera.
- La estructura del deporte (club, federaciones, equipos, partido, jugadores y espectadores)⁴⁹

En su obra "Responsabilidad por Daños", Jorge Mosset Iturraspe cita a Roberto Brebbia, quien afirma que: "... el espectáculo deportivo, en mayor grado aún que el teatro o el cinematógrafo, moviliza a las muchedumbres, características de esta sociedad de masas que vivimos, concentrándola en grandes estadios". A esto hay que sumarle la pasión de los espectadores, y el fanatismo de muchos de ellos durante un espectáculo deportivo como ocurre, por ejemplo, en un partido de fútbol.

Los elementos anteriores tienen una gran relevancia en el campo jurídico por verse comprometida la colectividad, lo que se refleja en la cantidad de participantes y espectadores, que hace necesaria la existencia de reglas técnicas para

⁴⁹ MOSSET ITURRASPE, Jorge. Responsabilidad por Daños. Tomo VI: Responsabilidad Colectiva. Ed: Rubinzal - Culzoni Editores. Buenos Aires. 1999. Págs. 213 y 214.

ordenar el espectáculo por parte de la entidad organizadora y la municipalidad en ejercicio de su función de policía.

En la estructura del deporte es claro que tanto el deportista como el espectador no permanecen aislados sino que se integran y se unen unos con otros, los primeros conformando un equipo en los deportes colectivos, y los segundos asociados a un club integrando las barras. El club, al mismo tiempo, integra federaciones y confederaciones.

Así pues, siendo el deporte una actividad en la que están involucradas varias personas, individual y colectivamente, y en la que pueden darse accidentes deportivos no sólo durante el juego sino también por la inadecuación de los estadios o locales, es claro que el derecho debe intervenir y, en particular, el derecho de daños ha de actuar, para procurar la condigna reparación de los perjuicios sufridos por las víctimas correspondientes.

2.4.2 Variedades

Dependiendo del número de personas que practican los deportes, estos pueden ser *individuales* o *colectivos*. En los primeros sólo hay una actuación particular, y no es importante que otros lo practiquen; ejemplos de ellos son el alpinismo y la pesca. Por otro lado, serán deportes colectivos aquellos que son comunes y suponen la participación de dos o más personas, dentro de los cuales encontramos una subclasificación: *deportes directos* y *deportes indirectos*.

Los *deportes directos* corresponden a aquellos en los que no hay empleo de la fuerza contra el adversario para el desarrollo y culminación de la práctica misma, como el caso de la natación; mientras que los *deportes indirectos* son aquellos en los que se emplea la fuerza, o, por lo menos, se requiere el contacto, contra o con el adversario para alcanzar la meta. Allí encontramos deportes como el boxeo o el fútbol.

Los *deportes colectivos indirectos* se caracterizan por la lucha y la cooperación entre los rivales, "manteniendo un juego cuádruple de tendencias:

- La rivalidad entre los propios compañeros para ver quién sirve mejor al equipo.
- La cooperación entre los compañeros para el triunfo común.
- La lucha con el adversario con el fin de vencerlo, y
- La colaboración con el rival para el éxito del juego en su conjunto"⁵⁰.

Es principalmente en este tipo de juegos en los que el fanatismo de los espectadores puede desencadenar en accidentes y que, al ser deportes en donde hay un gran número de participantes, se hace muy difícil determinar quién fue el verdadero causante de un daño.

Otra clasificación planteada por Majada Planellas indica que los deportes pueden ser agrupados en dos grandes grupos:

⁵⁰ Ibidem p. 216.

deportes en los que *no hay violencia sobre las personas* y deportes en los que *sí hay violencia sobre las personas*.

Borrel Maciá expone, también, una clasificación en tres grupos:

1. Deportes en los que prevalece la técnica, el arte o destreza y los riesgos son poco o nada probables como en el tenis de mesa.
2. Deportes en los que hay un riesgo de sufrir un daño por parte de la persona que lo practica, tal como la aviación o el automovilismo.
3. Deportes en que por su propia naturaleza se causan daños o lesiones al otro participante como en la lucha libre o el boxeo.

2.4.3 Los reglamentos deportivos

El deporte, por ser una actividad humana supone una regulación por parte del derecho, indispensable según Romero Brest, "para establecer las expectativas de conducta y de igualdad de la situación de los jugadores y para determinar claramente al ganador. Sin ellas no podría haber juego de conjunto ni comunicación de los jugadores entre sí y con el espectador y, por extensión, con el grupo social"⁵¹.

Aunque los reglamentos deportivos no son normas jurídicas stricto sensu, ellos tratan de establecer comportamientos expertos, prudentes y diligentes, y son -en palabras de

⁵¹ Ibidem p. 218.

Mazeaud y Tunc- una guía para los jueces. Por ello, consideramos que los reglamentos son ordenamientos jurídicos externos en los que se recogen reglas de conducta y se imponen consecuencias jurídicas por su inobservancia, constituyéndose de esta manera en deberes jurídicos provenientes de la aceptación de una regla convencional de conducta, basada en la autonomía de la voluntad. En definitiva podemos decir que se convierte en una regla de carácter jurídico.

Dentro de las disposiciones que contienen un reglamento deportivo hay que diferenciar entre aquellas que buscan trazar la marcha propiamente dicha del juego y precisar su técnica y aquellas cuyo objeto es imponer cierta forma de prudencia a los jugadores o evitar la rudeza excesiva; estas últimas son entonces las relacionadas con el tema de la responsabilidad por daños.

Al imponer ciertos comportamientos que se consideran adecuados o ajustados al ideal de la práctica deportiva, los reglamentos deportivos consagran los parámetros para determinar un factor de imputación subjetivo: culpa y dolo; sin embargo, también determinan el ámbito de lo permitido o lo que está conforme a derecho.

En el campo deportivo debe el juez analizar varios factores para establecer si existe culpa del interviniente:

- La finalidad del deporte
- Si existe o no una autorización administrativa para el ejercicio de tal deporte
- La reglamentación pertinente

- Los usos y costumbres en la práctica

Así lo desarrolló la Corte Suprema de Tucumán "frente a una acción criminal originada por la muerte de un boxeador luego del match, resolviendo que no es imputable el homicidio accidental consecutivo de un match de boxeo autorizado por la municipalidad si su desarrollo fue normal y no aparece una notoria torpeza imputable a título de dolo o culpa".⁵²

La conducta normal del deportista, entonces, debe ser la respuesta no sólo de los usos y costumbres sino también de las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar; es decir que una conducta normal depende de una situación en particular. Es así como, a pesar de que el deportista voluntariamente se dedica a una actividad riesgosa (como es el caso de muchos deportes), no siempre puede utilizarse como causal de justificación el consentimiento del perjudicado u ofendido, ya que el riesgo que asume el deportista lo es para el normal desarrollo del deporte y existen circunstancias en las cuales el daño llega a generarse por factores externos.

2.4.4 La autorización del Estado

La autorización del Estado no puede ser tampoco una causal de justificación de una conducta dañosa; de hecho, tal autorización es un factor de análisis que debe enfocarse en cuál es la participación de la entidad administrativa en el espectáculo, si organiza el evento o si su función se limita

⁵² Ibidem p. 219

nada más al control de admisión del público al espectáculo o a la inspección del mismo en ese instante.

En el primer caso, cuando es la entidad administrativa quien organiza el espectáculo, la responsabilidad puede corresponder a varias causas:

- Como defectuoso funcionamiento del servicio público de policía de seguridad, hay lugar a responsabilidad de la administración por tener ésta el deber de cuidar los lugares públicos y garantizar la seguridad y el orden en ellos.
- Por ser organizadora del evento, está obligada a mantener la seguridad de los espectadores.
- Como guardián de las cosas del dominio público, como las calles, plazas, entre otras, puede surgir responsabilidad si el estado de tales cosas ha influido en la causación del accidente.

Se ha dicho que “[c]uando la municipalidad no organiza el espectáculo su responsabilidad puede tener origen en sus indelegables funciones de policía de seguridad o bien en su calidad de guardián de los lugares utilizados al efecto, como cuando las calles o los caminos se encuentran en defectuoso estado de conservación, etcétera”⁵³. Podríamos decir entonces que en este caso se presenta responsabilidad del Estado por falla del servicio la cual consiste en la obligación del estado de resarcir perjuicios por el mal funcionamiento por parte de la administración pública.

⁵³ Ibidem p. 223

2.5 DAÑOS SUFRIDOS POR LOS DEPORTISTAS

2.5.1 Daños causados a deportistas que realizan deportes individuales

Por deportes individuales entendemos todos aquellos que un deportista practica solo, sin adversario. Por tanto, las dificultades no son con respecto a un opositor sino contra el tiempo, la distancia, la altura etc. Ejemplos de ellos los encontramos en el atletismo, escalada, esquí, entre otros. Por citar un ejemplo, puede ocurrir que un esquiador le pegue a otro, que va bajando por la misma pista, o que un escalador que va culminando la cumbre, se resbale causándole daños a otro escalador que viene subiendo.

En el evento en que un deportista cause daño a otro participante al momento del juego o espectáculo deportivo, se presume que quien participa en la competencia conoce las características y riesgos a los que se está exponiendo.

Por ser una actividad a la que cada uno de los participantes se expuso voluntariamente hay exoneración de culpa de quien provoca el daño. De esta forma se ha aceptado en algunos países como Alemania, donde la Corte Suprema Federal falló un caso sobre la responsabilidad que se le había causado a un participante con ocasión del juego, estableciendo que la carga probatoria recae sobre el demandante quien debe demostrar que hubo una infracción al reglamento deportivo.

La jurisprudencia más reciente ha considerado que no todas las infracciones de los reglamentos por parte del demandado conllevan a una obligación de indemnizar daños, ya que, muchas de ellas hacen parte de la emoción con que se vive el juego y sobre todo si, como sucede, desde el principio los jugadores conocían los riesgos posibles que corrían al participar.

En el sistema alemán la carga de la prueba recae sobre el demandante; el sistema español en cambio, ha admitido en su jurisprudencia una presunción de culpa que se desvirtuará con la prueba de la diligencia, en el ámbito civil se ha definido que "el criterio fundamental para la imputación de responsabilidad, no es tanto la culpa sino la atribución de riesgos y la determinación del grado de importancia de la intervención del lesionado en la relación de causalidad".⁵⁴

La presunción de culpa que sostiene la jurisprudencia española, podría desvirtuarse con la aceptación del riesgo por parte del deportista afectado por la simple participación en el juego, y esto haría que la víctima contribuyera en el hecho dañoso por intervenir en la relación de causalidad.

Sin embargo, hay una excepción para la presunción y es el caso en que el daño sea consecuencia de la violación grave de normas deportivas por parte del agente, lo cual deberá ser probado por la víctima quien nunca aceptó ese comportamiento que va contra el reglamento deportivo por parte del coparticipante. Según Montero, citado en la obra de María del Rosario Díaz, es importante en este punto establecer la

⁵⁴ Ibidem p. 1495

diferencia entre "el juego asumido y el riesgo permitido, pues cuando se asume el riesgo de ser lesionado se exige mentalmente que quien lesione respete la *lex artis*, las reglas del juego".

2.5.2 Daños causados a deportistas que realizan deportes en grupo

Al igual que en el caso de los deportes individuales, hay que tener en cuenta si el daño se causó:

- Dentro de los límites normales de la actividad deportiva.
- Por fuera de ellos pero dentro del juego, o si por el contrario
- Fueron lesiones independientes del juego.

En Argentina, el tema se resuelve de la siguiente manera: Cuando el daño se cause dentro de la normalidad del juego se aplica como regla general la "teoría del riesgo mutuamente aceptado", que apunta a que los deportistas que practican algún deporte asumen cierto riesgo implícito en cada deporte, siempre que las conductas de los participantes no estén por fuera de los límites normales. Si las lesiones son independientes del juego, podría llegar a tratarse de conductas delictivas, dolosas o culposas.⁵⁵ Incluso, si dentro del juego, el deportista causa un daño de manera dolosa o intencional, responde por su acción.

⁵⁵ TORREGROSA MESEGUER, Anibal J. Revista Digital: <http://www.efdeportes.com> Buenos Aires. Año 7. No. 40 Septiembre de 2001. Artículo: Responsabilidad Civil en el Ámbito Deportivo.

Se supone que quien participa en el juego sabe qué riesgos implica la actividad, y de esa forma los asume. Por tanto, se exime al causante del daño de responsabilidad, no existe culpa de su parte a menos que se pruebe que la actuación fue intencional.

Una vez recordados estos planteamientos, se proseguirá a tratar el tema dentro de los deportes en grupo como el fútbol, baloncesto, etc. María del Rosario Diaz Romero, citando a M. Albin Eser, analiza diferentes supuestos:

a. Cuando se respetan las reglas del juego: No se le imputa responsabilidad al jugador que cause la lesión alguna por aplicación de la teoría de la asunción del riesgo.

b. Cuando se infringen los reglamentos: Se dan dos supuestos, en el primero si la infracción es leve y en el segundo si la infracción es grave.

En la infracción leve se trata de "irregularidades reglamentarias justificadas por contribuir, de alguna manera, al buen funcionamiento del juego"⁵⁶. En este tipo de infracción, se aplica la regla general de asunción del riesgo, es decir que todo aquel que participe en juegos de contacto corporal acepta una posibilidad mínima de sufrir lesiones. Mientras la infracción esté dentro de la normalidad, dentro del riesgo permitido, el autor del daño quedará exento de responder.

⁵⁶ DÍAZ ROMERO, Ma. Del Rosario. La Responsabilidad Civil Extracontractual de los Deportistas. Pag. 1487

En este caso, son válidos varios eximentes subjetivos de responsabilidad como *la exaltación en medio del juego, la conducta impulsiva*, sin descuidar la clase de deporte de que se trate.

Por otra parte, la infracción es grave cuando "provocan tal grado de riesgo que conllevan una alta probabilidad de lesión"⁵⁷. Este tipo de infracciones están por fuera de los límites del riesgo permitido debido a que el ordenamiento no puede descuidar totalmente la salud e integridad de las personas. Como ejemplo estría, en el caso de un partido de fútbol, el pretender quitarle el balón al arquero con una patada dirigida hacia sus manos cuando éste previamente lo había atrapado de manera firme.

No obstante en esta segunda clase de infracciones también hay una excepción a la imputación de la responsabilidad: *surge cuando existe un consentimiento individual en la lesión concreta*, lo cual ocurre cuando el jugador consiente en una conducta peligrosa. El límite a este consentimiento se encuentra en ese lugar donde se termina el poder de disposición del lesionado, es decir, que "no será eficaz cuando la aceptación de determinados riesgos y lesiones atente, incluso con el consentimiento del afectado, contra las buenas costumbres: riesgos mortales o pérdidas de órganos vitales, lesiones con deformación permanente o mutilaciones graves"⁵⁸.

⁵⁷ Ibidem

⁵⁸ Ibidem

c. Cuando se producen daños intencionados infringiendo o no el reglamento: Las lesiones causadas con intención lógicamente quedan por fuera del riesgo permitido, ya que este pretende dejar impune el riesgo y no lesiones determinadas.

Sin embargo encontramos la misma excepción, el consentimiento individual del agente, con la salvedad anteriormente nombrada.

2.6 DAÑOS SUFRIDOS POR TERCEROS

2.6.1 Participación en los espectáculos deportivos

Por terceros entendemos aquellos espectadores que acuden a presenciar el desarrollo de una competencia deportiva. En principio podemos establecer que el deportista que cause un daño a un espectador, no responde por las lesiones causadas en el desarrollo del evento, ya que se presume que al acudir al espectáculo, y dependiendo de la peligrosidad del deporte, el tercero asume ciertos riesgos propios de la actividad.

Sin embargo, esta responsabilidad se atenúa dependiendo del sitio en que se realice la actividad, del desarrollo de la misma y del comportamiento del espectador. Nos referimos por ejemplo al caso en el que se organiza una carrera de fórmula 1 en una vía pública. El organizador debe cumplir con todos los requisitos de seguridad inherentes a la actividad, sin embargo, en caso de que se le cause daño a un tercero, es el organizador quien debe responder. Por otro lado, si en cambio

se practica en un lugar donde por naturaleza se practica, como los estadios o coliseos, los espectadores deberían situarse en un lugar seguro, si desobedeciendo las indicaciones se ubican en otra parte, el organizador del evento no tiene por qué responder por los daños causados debido a la imprudencia del espectador.

En conclusión, tal y como lo afirma Ma. del Rosario Díaz Romero "de todo lo expuesto se observa que el creador de un riesgo responde del daño causado a terceros siempre que ponga en peligro a éstos, y ello se deduzca de la circunstancia del lugar donde se ejercite la actividad. Si ésta se desarrolla en lugar adecuado y especialmente destinado a ello, el tercero que acude a dicho terreno conoce la peligrosidad de la actividad, o se presume que la conoce, y asume el riesgo que ello comporta, exonerando de responsabilidad al deportista causante del daño"⁵⁹.

No obstante, como se ha reiterado si el deportista actúa con dolo responde totalmente por su acción. Otro caso en el que el deportista respondería sería aquél en el que por imprudencia su conducta prevalece sobre la del perjudicado, ya sea por falta de previsión del daño o por no tener en cuenta las medidas oportunas de seguridad, esto es así siempre que no haya un organizador sobre el que recaiga la obligación de seguridad.

⁵⁹ DÍAZ ROMERO, María del Rosario. La Responsabilidad Civil Extracontractual de los Deportistas. Revista: Anuario de Derecho Civil. Pg. 1488

2.6.2 Los espectadores. Las barras o hinchas y la producción del daño.

Dentro del grupo de espectadores, cabe destacar a aquellos grupos de aficionados a quienes se les conoce como "barras", que son las personas que disfrutan especialmente el espectáculo deportivo y con gran entusiasmo, e, incluso, apasionamiento o fanatismo, apoyan a una u otra institución. Como sujetos que reciben el daño tenemos a otros espectadores o hinchas.

Jorge Mosset clasifica esta situación bajo dos supuestos: El primero, es aquel en el que un grupo de hinchas ejerce violencia sobre otro grupo, dentro o fuera del estadio o lugar donde se lleva a cabo el deporte. En el segundo, la violencia es ejercida contra terceros.

De manera preliminar, valga decir que algunos han dicho que la violencia en el deporte es de antigua data, y que ella ha jugado un papel primordial dentro de los juegos deportivos. De ahí que a través del tiempo se hayan ido estableciendo reglas para evitar lesiones y peligros para la salud.

Otros como Kemelmajer de Carlucci han señalado que entre las diversas funciones del deporte está la "función de canalización de la agresividad", pues se trata de reconducir los impulsos naturales del hombre a través del deporte. "Dichosos los pueblos que pueden trasladar su natural agresión por medio del deporte, sin necesidad de hacerlo

mediante la guerra. El deporte, nadie lo duda, es una forma adecuada para dar salida a los impulsos agresivos"⁶⁰

Sin embargo, lo anterior aplica para deportistas, para hechos que ocurren dentro del juego. Pero ¿qué ocurre con los hinchas y las llamadas barras bravas?

En Argentina por analogía jurídica se ha establecido que el grupo responde como colectividad, es decir, la barra o el grupo de hinchas responde de la totalidad del daño, *in solidum*, siempre que se den los siguientes supuestos:

- a. Que la barra esté conformada previamente y sea posible su identificación, aunque no configure una persona jurídica.
- b. Que no haya individualización del autor del daño.
- c. Que exista una relación causal entre el daño y la acción del grupo.
- d. Se excluye de responsabilidad a quien pruebe que aún perteneciendo al grupo no causó el daño.

Por lo general en las diferentes legislaciones dependiendo de la acción podría haber además responsabilidad penal.

2.6.3. Daños producidos a terceros por deportes realizados en grupo.

Como es sabido, existen deportes que se realizan de forma individual y otros en grupo, en este último caso, los daños

⁶⁰ MOSSET ITURRASPE, Jorge. Responsabilidad por Daños. Tomo VI: Responsabilidad Colectiva. Ed: Rubinzal - Culzoni Editores. Buenos Aires. 1999. Pág.125.

que se causen a terceros son responsabilidad de todos los participantes en dicho deporte, cada uno comparte la responsabilidad por las consecuencias derivadas del daño, ya sea que estas provengan de un acto en el que todos hayan participado o de varios actos conexos que no pueden separarse. "Es con motivo de estos daños, que tienen un innegable origen grupal, que se ha aludido, por un sector de la doctrina, las fallas en la organización de la actividad colectiva, a culpa del conjunto".⁶¹

Existen ciertos requisitos que deben existir para que el daño sea colectivo:

- a. Actividad deportiva en grupo o en equipo. Queda descartada la práctica de deportes de forma individual.
- b. Víctima debe ser un tercero. Debe tratarse de una persona ajena al equipo.
- c. Anonimato en el orden de la autoría. No debe conocerse quién fue el deportista que causó el daño, de lo contrario este será el único responsable.
- d. Debe tratarse de un deporte. No puede ser cualquier actividad recreativa o pasatiempo.

Existe dentro del tema del daño colectivo como ejemplo clásico, el caso de los cazadores, quienes dedicados a su deporte causan daños a terceros, casi siempre empleando armas de fuego.

⁶¹ Ibidem p. 127

Jorge Mosset, describe así un caso solucionado en Francia: "Se trata de una partida de caza, en la cual intervienen dos o más personas, que disparan indistintamente sus armas a las presas buscadas: patos, liebres, perdices, etc. La víctima es una persona ajena a la cacería, que transita por las inmediaciones. La *Cour de Cassation* en sentencia del 18 de mayo de 1955 anuló la del Tribunal de Apelación, en cuanto rehusó establecer la responsabilidad *in solidum* de los cazadores que habían causado daño a un niño cuya custodia se les había confiado. El Tribunal de Casación entendió que los cazadores, al no tener cuidado de la seguridad del niño habían incurrido en una imprudencia común, sin la cual el daño no se habría producido. El argumento central fue que la causa del accidente fue la omisión concertada de todos los cazadores.

Se citan otros ejemplos como el de alpinismo o escalamiento de montañas, que por lo general por su naturaleza riesgosa se realizan en grupo. Es posible que se causen daños a quienes no tienen nada que ver con el grupo, por pertenecer a otros equipos, estar al pie de la montaña, ser simples transeúntes, etc.

2.7 EL ORGANIZADOR DEL EVENTO DEPORTIVO

Por organizador se entiende "la persona física, jurídica, la asociación, el comité que promueve asumiendo toda la responsabilidad en el ámbito del ordenamiento jurídico del estado, el encuentro de uno o más atletas con el objeto de alcanzar un resultado en una o más disciplinas deportivas,

independientemente de la presencia de más o menos espectadores, y, por consiguiente, independientemente del espectáculo público"⁶².

La práctica y el fomento del deporte es una actividad propia de algunas instituciones que se conforman generalmente como sociedades o asociaciones con personería jurídica, y bajo la doctrina moderna se han entendido como empresas, ya que, organizan los factores como capital, naturaleza y actividad humana para conseguir un objetivo, que puede ser o no con ánimo de lucro. Y aunque una empresa de esta naturaleza no adquiera la calidad subjetiva de comerciante puede realizar contratos mercantiles.

Las competencias deportivas pueden desarrollarse en locales de propiedad de la entidad a la cual se encuentran vinculados los deportistas, o bien en locales de propiedad de terceros o de dominio público. La determinación del lugar en el que ellas se desarrollan es adoptada por el organizador del evento. Como desafortunadamente ya ha ocurrido, en el caso en que, por ejemplo, se presente el derrumbe de una tribuna de un campo deportivo, la entidad organizadora del encuentro responderá por los perjuicios ocasionados a los espectadores. Si, eventualmente, el estado de las instalaciones fue un elemento determinante en la creación del daño, la víctima además de tener la posibilidad de demandar al organizador, podrá demandar al dueño del estadio.

⁶² DÍAZ ROMERO, María del Rosario. La Responsabilidad Civil Extracontractual de los Deportistas. Revista: Anuario de Derecho Civil. Pg. 1517 y 1518. Madrid. 2000

2.7.1 Obligación de seguridad del organizador

Las personas que han celebrado un contrato para asistir a un evento deportivo no solamente tienen el derecho a concurrir a dicho evento, sino a comparecer al mismo sin correr riesgos, con excepción de aquellos que se consideran imprevisibles como la fuerza mayor y los que se originan por la propia imprudencia del que asiste, o por el hecho de un tercero. A su vez, existe para él, -el asistente-, un derecho a ser beneficiario de una obligación de seguridad a cargo del empresario del espectáculo deportivo.

No se puede desconocer que aún tratándose de un espectador que se ha introducido indebidamente en el lugar donde se realiza el evento deportivo, debe ser resarcido en caso de sufrir un daño, pero dicho daño ha debido generarse en un acto ilícito y pesa sobre él la carga probatoria. Cosa distinta ocurre, y en este caso sí se exonera de responsabilidad a la entidad organizadora, cuando dicho espectador se encuentre en lugares en los que se hubiere prohibido su permanencia.

Dicha obligación de seguridad recae en el empresario encargado del espectáculo frente al espectador, y en esta obligación se incluyen no sólo el buen estado de las instalaciones y la realización del evento deportivo, sino también que la persona no sufra detrimento alguno en el desarrollo del evento desde su inicio hasta su finalización. En virtud de dicha obligación de seguridad, el organizador responde a su vez por los daños que los mismos deportistas

puedan ocasionarles a los espectadores en el entendido que el empresario haya fallado en las medidas que debía tomar.

2.7.2 Relación entre organizador y deportista

La entidad organizadora puede realizar espectáculos en los que diferentes deportistas independientes participen o en los que haya deportistas que se vinculan por una relación contractual, ya sea como un contrato de prestación de servicios o como un contrato laboral. En los dos casos, el hecho dañoso del deportista, ya sea frente a otro jugador o contra un espectador, compromete la responsabilidad de la entidad organizadora.

2.7.2.1 Cuando los deportistas tienen vínculo contractual

Cuando hay una relación jurídica derivada de un contrato celebrado entre quienes organizan eventos deportivos y los deportistas, se entiende que existe una responsabilidad civil del organizador proveniente de la relación de dependencia que existe con el causante directo del daño.⁶³

“La definición más aceptada para el dependiente es la de aquel que participa en una competencia organizada por una entidad que se reserva el efectivo control de la justa deportiva y sobre esa base imparte órdenes, instrucciones relativas, por ejemplo, a las condiciones físicas de los participantes, trayecto a recorrer, entre otras, aun cuando la verdadera relación jurídica contractual exista con la

⁶³ Ibidem p. 1525

fábrica u organización por la cual y en nombre de la cual participa el corredor en la competición.”⁶⁴

De aceptar que el sometimiento a las reglas deportivas del juego da como consecuencia una relación de dependencia, es viable la responsabilidad de la entidad organizadora, conocida también como comitente, frente a los daños causados a los espectadores o demás intervinientes.

La responsabilidad contractual que surge para el organizador se fundamenta en la existencia de la culpa in vigilando e in eligendo, entendidas como la obligación que se tiene para elegir bien y vigilar la actuación de aquellos dependientes, generando de esta manera una responsabilidad directa por culpa, que se puede desvirtuar con la prueba en contrario del empresario. Por lo que se concluye que debe existir una relación jerárquica o de dependencia entre el empresario y el dependiente que resulta causante del daño.

A pesar que en Colombia no se ha establecido la naturaleza jurídica del contrato deportivo, en el derecho español, la autora María del Rosario Díaz Romero, establece que éste consiste en una especie de contrato mixto, “en el cual una de las partes se obliga a varias prestaciones principales que corresponden a diversos tipos de contratos, mientras que la otra promete una prestación unitaria”. Incluso afirma que no podría incluirse dentro de la categoría de contrato de trabajo.

⁶⁴ Ibidem p. 227.

Sin embargo, en el Estatuto de los Trabajadores español - Ley 8 de 1990 en su artículo 1, se afirma que "existe una relación laboral o lo que podría denominarse un contrato de trabajo entre los deportistas profesionales y sus clubes o entidades deportivas cuando se cumplen ciertos requisitos, entre ellos, se destacan, la realización del deporte por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección del club o entidad deportiva, a cambio de una remuneración.⁶⁵

Este es el caso de la relación laboral entre los deportistas profesionales y los clubes de fútbol. Se establece que dicho jugador reúne todos los requisitos para ser considerado como un trabajador por cuenta ajena, estos son: trabajo en beneficio del acreedor, remuneración y dependencia. La subordinación se refleja en la obligación que tiene el jugador de cumplir con ciertas normas de carácter técnico-deportivas. Así mismo, asumen una serie de compromisos y obligaciones a cambio de su respectiva remuneración.

Para eximirse de responsabilidad, el organizador deberá demostrar que actuó diligentemente, la culpa del espectador, de un tercero, o fuerza mayor o caso fortuito. Para esto se tendrá en cuenta la posibilidad de que concurran causas en el hecho generador del daño, que determinen la disminución de la obligación indemnizatoria, así sea de manera parcial.

Es sabido que la entidad tiene la obligación de tomar las medidas necesarias para que la actividad se desarrolle normalmente y no genere peligros para los que asisten a ella, por lo que serán responsables de todo aquello que no

⁶⁵ Ibidem p. 1527

previeron. Así, la víctima es culpable cuando con su actitud imprudente aumenta el riesgo. Para el caso en el cual los terceros son los generadores del daño, es necesario que éstos no sean empleados ni dependientes de la entidad.

Sin embargo, en caso de existir pluralidad de sujetos responsables, se aplicará el criterio de solidaridad para responder por los daños ocasionados. Es por ello que si se observa negligencia e inobservancia de las medidas de seguridad correspondientes que hubieran evitado el daño y el riesgo, se imputará la respectiva responsabilidad.

Aclarando que la responsabilidad se atribuye en mayor medida al que debió asumir las obligaciones de seguridad necesarias por ser el que resultó siendo más negligente y más imprudente, salvo en aquellos casos en que se pueda imputar la culpa exclusiva de la víctima. Por consiguiente, si se observaron las medidas de seguridad y de prevención necesarias, no hay porqué imputarle responsabilidad sino al que única y exclusivamente tuvo incidencia en la realización del daño, que puede ser la actitud imprudente de la víctima, generando de esta manera el factor de exoneración conocido como hecho exclusivo de la víctima.

2.7.2.2 Cuando no existe vínculo contractual

Esto se presenta cuando los deportistas que se presentan a competir son aquellos denominados independientes, es decir que acuden por lucro o fama y se inscriben libremente. La obligación de la entidad va hasta emitir un reglamento y recoger el dinero del público por asistir. Sin embargo, el espectador en caso de daño, también puede exigirle al

organizador responsabilidad por el incumplimiento de su obligación de seguridad.

El caso típico es una carrera de automovilismo en la que hay varios competidores y uno de ellos atropella a un transeúnte. En este caso, debido a que no hay un vínculo contractual, podría pensarse que el conductor debe responder, sin embargo aunque la entidad solo se haya limitado al reglamento y a obtener el dinero, esta ha debido utilizar todas las medidas de seguridad necesarias para que no se pusiera en riesgo a los ciudadanos, y, por tanto, debe responder.

Además es bien sabido que los espectadores de acontecimientos deportivos asumen ciertos riesgos inherentes a la actividad, y entre mayor sea la peligrosidad del deporte, mayor el riesgo asumido. No obstante, si el riesgo es provocado por quien ejerce la actividad, él debe asumir sus consecuencias. "El creador de un riesgo responde del daño causado a terceros, siempre que ponga en peligro a terceros, y ello se deduzca de la circunstancia del lugar donde ejercite la actividad"⁶⁶

2.7.3 Relación entre organizador y terceros espectadores

Podríamos diferenciar dos tipos de espectadores o terceros aquellos denominados *voluntarios* de los *involuntarios*. Se consideran *voluntarios* quienes han contratado la asistencia al evento deportivo, e *involuntarios* aquellos que, o son

⁶⁶ DÍAZ ROMERO, María del Rosario. La Responsabilidad Civil Extracontractual de los Deportistas. Revista: Anuario de Derecho Civil. Pg. 1488. Madrid. 2000.

terceros en relación con el contrato, meros transeúntes o quienes hubieren introducido abusivamente sin adquirir la entrada.⁶⁷ De estos dos grupos se tratará el siguiente análisis.

La doctrina se ha preguntado por el problema que existe en el caso en que un deportista causa daños a terceros, en donde la entidad actuó como organizadora del evento. En este evento habría que diferenciar dos situaciones:

- Cuando la entidad cobra por el ingreso al espectáculo.
- Cuando no hay pago por la entrada al evento.

En la primera situación, la doctrina está de acuerdo en que es más fácil establecer una obligación de indemnización que en el segundo presupuesto, donde podría encuadrarse como un daño a un tercero, por ser responsabilidad extracontractual. Por el contrario, en caso de haber pagado, la responsabilidad es contractual, debido a que hay deberes específicos y el organizador tiene una obligación de seguridad más claramente determinable que proteja a los espectadores.

2.7.3.1 Cuando tienen vínculo contractual

Este tipo de responsabilidad se produce cuando los espectadores han efectivamente pagado para asistir al espectáculo deportivo. Es por esto que los organizadores de este tipo de eventos tienen la obligación de prestar el

⁶⁷ MOSSET ITURRASPE Jorge. Responsabilidad por Daños. Tomo III. Pg.235. Ed: Rubinzal - Culzoni Editores. Buenos Aires. 1999.

servicio en lugares idóneos que no generen riesgos a los asistentes. La obligación del organizador es de medio, es decir que está obligado a actuar con prudencia y diligencia.

“Quien ha contratado obtiene no solo la posibilidad de asistir a la competición sino también el derecho a no correr riesgos distintos y mayores a los derivados del caso fortuito, el hecho de un tercero o de su propia imprudencia. Y es acreedor de una obligación de seguridad que pesa sobre el empresario del espectáculo deportivo”⁶⁸

2.7.3.2 Cuando no tienen vínculo contractual

Cuando los espectadores no han pagado para asistir al evento o los afectados son personas ajenas a la competencia, se dice que la responsabilidad civil que se genera es extracontractual, encuadrándose en el sistema de responsabilidad por el hecho propio, por el hecho ajeno o por el hecho de las cosas, dependiendo de la situación.

Cabe aclarar que el deportista no es responsable por los daños ocasionados a los transeúntes y espectadores, si actúa dentro de los parámetros normales en su respectivo deporte y teniendo en cuenta las medidas oportunas de seguridad. Sólo responde por las lesiones que ocasione de manera voluntaria o por aquellos peligros que provoque intencionalmente.⁶⁹

⁶⁸ Ibidem p. 230

⁶⁹ DÍAZ ROMERO, María del Rosario. La Responsabilidad Civil Extracontractual de los Deportistas. Revista: Anuario de Derecho Civil. Pg. 1489. Madrid.2000.

En cuanto a los visitantes que asisten a un evento deportivo celebrado en vía pública serán acreedores de acciones resarcitorias, siempre y cuando, por parte de la entidad organizadora no se hayan establecido las medidas de seguridad adecuadas y necesarias para el desarrollo del evento. Igualmente, y en virtud del principio del *neminem laedere*, la responsabilidad se le atribuirá a la entidad organizadora, en el caso en que el deportista sea el causante del daño, en virtud de la *teoría del riesgo*.

Distinto es el caso del espectador "clandestino", que es aquél que se introdujo de forma indebida en el lugar de la competencia. En este caso él también tiene derecho a la acción resarcitoria, la diferencia está en que se invierte la carga de la prueba, ya que es a él a quien le corresponde acreditar los presupuestos. No obstante, si se encuentra en un lugar en el que no estaba permitida su permanencia, la entidad organizadora se exime de responsabilidad debido a que no tenía a su cargo la obligación de seguridad.

2.7.4 Otros eventos

Otra situación que podría presentarse es aquella en la cual, una pista que no está en óptimas condiciones, es prestada por el municipio respectivo o por el dueño de dicha pista para realizar la práctica deportiva (es decir que nada tiene que ver el organizador del evento) y se generan daños. En este caso vale la pena preguntarse quién respondería por daños y perjuicios eventualmente causados.

En el primer evento, en el cual el municipio es el que presta la pista averiada y se generan daños, aplicando los presupuestos de la responsabilidad del Estado, es al municipio al que le corresponde responder por falla en el servicio. En este evento, no se presume su responsabilidad, habrá que probar el daño, el nexo causal y que el hecho generador del fallo ocurrió por negligencia de la administración.

En el segundo suceso, en el cual el dueño de la pista es un particular que la presta para la realización del evento y se generan daños por su mal estado, aplicando los presupuestos de la responsabilidad civil, el dueño de dicha pista es el responsable por negligencia e imprudencia. Así es decir, por culpa probada ya que la pista no se encontraba en el estado en que debería estar para evitar la generación de daños en la realización de los eventos. Enfatizamos en que por ser culpa probada se requiere probar el daño y el nexo causal existente entre el hecho y el daño.

3. LOS DEPORTES EXTREMOS

Antes de referirnos a la responsabilidad civil en los deportes extremos, que es el tema central de este trabajo investigativo, y únicamente a manera de ilustración, es importante que definamos en qué consisten los deportes extremos y establezcamos la importancia que estos han adquirido en los últimos tiempos.

Es innegable que hoy en día la compleja vida en sociedad ha generado que muchas personas busquen interactuar con otras para efectos de desarrollar deportes que por su carácter riesgoso terminan siendo fuente de entretenimiento. Dado el carácter riesgoso de este tipo de deportes, es también indiscutible que existe una alta posibilidad de que puedan generarse daños corporales e incorporeales en quienes los practican.

3.1 NOCIÓN

Los deportes extremos son todas aquellas actividades con componentes deportivos, que se desarrollan o practican en circunstancias caracterizadas por su peligrosidad o por un alto grado de dificultad. Algunos de ellos son el paracaidismo, el vuelo en parapente, el canotaje o rafting, la escalada, el salto en bungee, el rappel, el trekking, los kayaks, el ciclismo de montaña, y windsurf, entre los mas populares.

Se dice también que estos deportes se caracterizan porque se trata de actividades de alto riesgo y que, teniendo en cuenta el ambiente en que se desarrollan, generan sensaciones de emoción y sobresalto para quienes los practican.

Se pueden clasificar de la siguiente manera:

a. Aquellos deportes extremos que se desarrollan en el aire, como lo son el bungee jumping, el paracaidismo y el parapente.

b. Deportes extremos que se desarrollan en la tierra, como el ciclismo de montaña, escalada, skateboarding, sandboarding, trekking o excursionismo, y rappel.

c. Finalmente, deportes extremos que se practican en el agua, como windsurf, rafting, y kayak.

Practicar estos deportes de aventura amerita tener capacidad económica debido a que requieren una importante inversión de recursos para trasladarse a distintos lugares donde practicarlos, adquirir el equipo adecuado, así como la orientación de personas encargadas de guiar y cuidar al deportista (empresas que se dedican a la prestación de estos servicios). Destacamos que la mayoría de quienes los practican, lo hacen como simples aficionados a los que les gusta sentir la adrenalina y asumir los riesgos que implican.

El deporte en general, y específicamente el deporte extremo es considerado como una demostración de fortaleza física y

como mecanismo de formación continua para quienes desarrollan ejercicio físico. Igualmente se le ha considerado como medio de entretenimiento para quienes asisten a observar las distintas hazañas y obstáculos que implican la practica de este tipo de deportes.

La práctica del deporte puede identificarse con los medios en los que se desarrolla y es por ello que existen los deportes de aire, de tierra y de agua. A ello se le suma la creatividad del hombre y los avances tecnológicos que se pueden utilizar en la práctica de los deportes extremos que permiten la diversidad plena en el ejercicio de estos.

No obstante, dicha identificación es relativa, pues en ocasiones algunos deportes originalmente referidos a un específico medio han terminado siendo desarrollados en otro. Es así como la escalada, la bicicleta todo terreno y el parapente se pueden desarrollar en diversos medios.

Igualmente, podemos ver cómo deportes como el sandboarding y el skateboarding se crearon en épocas en que no había buenas olas para los surfistas.

Cada día la práctica de deportes extremos en Colombia se hace más común, por lo que se generan más riesgos inherentes a dicha actividad, siendo necesaria la intervención del derecho, con el fin de brindar seguridad a quienes practican tales deportes.

Para un mejor entendimiento del tema, los hemos clasificado de acuerdo con los más conocidos y practicados en Colombia.

3.2 CLASIFICACION DE LOS DEPORTES EXTREMOS⁷⁰

3.2.1 Deportes Extremos de Aire

3.2.1.1 Bungee Jumping



Actividad que consiste en lanzarse desde una altura aproximada de cien metros en adelante. La acción comienza en el momento en que quienes prestan dicho servicio, le amarran a la persona que va a practicarla uno de los puntos de la cuerda elástica a un arnés ubicado en el tórax o tobillo, y el otro extremo se sujeta al punto de partida del salto. En el momento en que la persona salta, la cuerda se estira para asumir la energía de la caída. En ese instante el sujeto sube y baja hasta que la energía inicial del salto se dispersa.

Para un adecuado funcionamiento, obviamente la cuerda, en su máxima elongación, debe ser más corta que la altura de la

⁷⁰ Tomado de: extroversia.universia.net.co/html/deportes/extremo.jsp consultado el 3 de mayo de 2007

plataforma del salto para que pueda extenderse a su antojo. Un error que se comete es usar una cuerda excesivamente larga.

“El origen de este deporte se remonta a una tradición de las islas de Nueva Guinea en el Pacífico Sur. Este tipo de salto era una prueba de hombría entre algunos grupos étnicos y consistía en saltar desde una torre de madera con una planta enredadera sujeta a los pies, para casi tocar el piso con la cabeza”.⁷¹

En Colombia puede practicarse en el Puente Amagá, en Medellín, en Chirajara y en Mundo Aventura, en Bogotá.

3.2.1.2. Paracaidismo⁷²



El paracaidismo es una técnica en la que se utiliza un paracaídas para saltar desde un avión, helicóptero, montaña, o en general cualquier estructura con gran altura -que debe superar los 3.000 metros-.

Se emplea un arnés que lleva un maletín en donde está el paracaídas, que se abre estando en vuelo.

⁷¹ Tomado de <http://extroversia.universia.net.co/html/deportes/extremo.jsp> consultado el 3 de mayo de 2007

⁷² Tomado de <http://www.paracaidismo.cl/> consultado el 3 de mayo de 2007

Con los avances de seguridad este deporte se ha hecho muy popular. Poco a poco se han ido creando diversas modalidades como el paracaidismo deportivo, acrobático, en tabla, de salto base, entre otros.

En Colombia, la zona de salto más popular se encuentra ubicada en el Departamento del Tolima, concretamente en el aeropuerto de Flandes.

3.2.1.3 Parapente⁷³



La palabra parapente proviene de "paracaidismo" y de "pendiente". A diferencia de otros, éste se considera como deporte de vuelo libre ya que no se utiliza un motor como propulsor.

La idea es despegar, volar y aterrizar por los propios medios, con la ayuda de un ala flexible. Lo primero que se hace es despegar a pie desde el borde de una ladera de cara al viento. Para hacerlo, el piloto se sienta en un arnés, unido a la vela mediante dos mosquetones. Por seguridad, la

⁷³ Tomado de <http://www.parapentecolombia.com.co/> consultado el 3 de mayo de 2007

persona debe usar un casco y disponer de un paracaídas de emergencia, y generalmente un varioaltímetro, así como equipo de radio.

3.2.2. Deportes Extremos de Tierra

3.2.2.1 Skateboarding⁷⁴



Este deporte está relacionado con la cultura callejera. Quien quiera practicarlo necesita un listón de madera, fibra de vidrio o aluminio con ruedas y un casco para protección. El listón debe tener ciertas características: La superficie debe ser de forma ovalada y debe tener una longitud entre 50 y 90 cm. Se trata de que la superficie genere adherencia, de modo tal que la persona no se resbale sobre ella.

Existe una forma especial de practicarlo que se conoce como "Acrobatic Skating", que consiste en efectuar figuras acrobáticas tanto en terreno plano, como en rampas en las que

⁷⁴ Tomado de: http://www.caliescali.com/interfases/articulos/ver_articulo.php?id_articulo=515 consultado el 3 de mayo de 2007

es posible alcanzar alturas cercanas a los tres o cuatro metros.

Con esta pericia se pretende recorrer las calles de la ciudad evitando todos los obstáculos que un transeúnte pueda encontrar, tales como bancas, escaleras, aceras, huecos y barandas.

3.2.2.2 Sandboarding⁷⁵



Se conoce también como "surf en la arena", y se empezó a practicar en Colombia en 1998.

Se diferencia del snowboarding en que mientras éste se practica en nieve, el sandboarding se lleva a cabo en empinadas laderas de arena.

Para practicarlo se necesita una tabla de cedro, cubierta con fibra de vidrio.

⁷⁵ Tomado de <http://www.sunvalleysurf.com/sandboarding.htm> consultado el 3 de mayo de 2007

Puede practicarse en las afueras de Bogotá en montañas y laderas ubicadas en la carretera que conduce a Mondoñedo.

3.2.2.3 Trekking o Excursionismo



Dentro de los deportes extremos encontramos uno que en sí mismo no es riesgoso, el riesgo lo introduce el ambiente. El trekking puede ser practicado por personas de cualquier edad. Puede ser desarrollado como actividad deportiva o simplemente recreativa que además de mantener el cuerpo en forma, permite disfrutar de la naturaleza.

Puede practicarse en cualquier época del año y en todo terreno, y depende de las preferencias de cada persona cuándo y dónde practicarlo.

Los elementos indispensables son zapatos y ropa adecuados para cada lugar, un morral para llevar los implemento básicos y estado físico.

3.2.2.4 Escalada o Montañismo⁷⁶



El objetivo de este deporte es escalar paredes de roca utilizando únicamente pies y manos para desplazarse.

Por lo general se realiza en un ambiente de montaña, en rutas que no están previamente equipadas con seguros o anclajes.

En estas rutas, que pueden superar los 25 metros, se avanza colocando los elementos de seguridad conocidos como "fijaciones". Pueden aparecer pasos que son de imposible realización usando solo el cuerpo, caso en el cual se recurre a elementos como estribos y "hooks".

En la escalada a alturas de peligro considerable y con el objetivo de tener seguridad se utiliza equipo de protección.

⁷⁶ Tomado de <http://www.escalada.com/> consultado el 3 de mayo de 2007

3.2.2.5 Ciclismo de Montaña

Deporte en el que se utiliza una bicicleta todo terreno o de montaña en terrenos con fuertes ondulaciones. Vale la pena aclarar que este término se extiende a los demás terrenos que presentan las dificultades existentes en los terrenos montañosos, aun cuando son terrenos diversos como arena, tierra, lodo, arroyos, etc., y obstáculos como huecos o piedras.



3.2.2.6 Rappel⁷⁷



En oposición a la escalada, el rappel consiste en descender de manera controlada por paredes naturales o cascadas, sostenido por cuerdas, arneses y frenos. Por lo general, se practica con un guía especializado en el tema y es muy

⁷⁷ Tomado de <http://www.geocities.com/Pipeline/Halfpipe/6582/> consultado el 3 de mayo de 2007

importante contar con todos los elementos seguridad necesarios.

En Colombia se practica en distintos municipios de los Departamentos de Santander y Tolima.

3.2.3 Deportes Extremos de Agua

3.2.3.1 Canotaje o Rafting⁷⁸



Consiste en dejarse llevar por la corriente de un río cuyas aguas corren a gran velocidad y en el que existen diversos obstáculos, con una embarcación conocida como "raft" que va dirigida por un guía que conoce el entorno.

Si la temperatura del agua es baja deben usarse trajes especiales que aíslan del frío y de la humedad. Las caídas hacen parte de la actividad, sin embargo debe procurarse usar casco y salvavidas debido a las rocas que hacen parte del río. Los botes tienen capacidad entre 4 y 8 personas, el nivel de dificultad y riesgo depende de las características

⁷⁸ Tomado de http://www.gochile.cl/Activ_s/rafting.asp consultado el 3 de mayo de 2007

del caudal. El equipo normalmente es proporcionado por la agencia con la que se hace la travesía.

No siempre se practica en rápidos, puede ser también en aguas tranquilas, caso en el cual no sería un deporte extremo.

El rafting nació a partir de los navegantes de rápidos que bajaban por las pendientes acuáticas en botes y balsas. Inicialmente era practicado por exploradores, cazadores y pescadores, pero más tarde se convirtió en una forma de recreación popular en varias regiones de Europa y de los Estados Unidos.

En Colombia, en San Gil, Santander, existe uno de los lugares más populares en los que se practica el rafting en aguas rápidas.

3.2.3.2 Kayak⁷⁹



El origen de esta disciplina está en el pueblo esquimal, en el que se ideó como medio de transporte para trasladarse por medio de zonas de hielo frágil.

⁷⁹ Tomado de es.wikipedia.org/wiki/Kayak consultado el 3 de mayo de 2007

El kayak es la piragua o embarcación, sin embargo la disciplina ha ido tomando este mismo nombre. Esta actividad consiste en enfrentarse a fuertes corrientes de agua en una embarcación pequeña que tiende a volcarse. Esta puede ser para una, dos o cuatro personas.

Los elementos necesarios para practicarlo son el kayak y un remo. Se puede hacer en aguas rápidas, que es la modalidad riesgosa, o en aguas más tranquilas.

3.2.3.3 Windsurf⁸⁰



Como deporte náutico que es, nace de la unión de otros dos deportes náuticos también: el surf y la vela. Al mismo tiempo, la palabra proviene de wind y surf.

Consiste en deslizarse por el agua sobre una tabla con una vela que a su vez es impulsada por el viento. Dependiendo del grado de dominio y de experiencia que se tenga y del tipo de equipo, se pueden practicar distintas modalidades como piruetas, saltos y velocidad.

⁸⁰ Tomado de: <http://www.windsurf.cl/> consultado el 3 de mayo de 2007

4. LOS DEPORTES EXTREMOS Y LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Antes de abordar el estudio de la responsabilidad civil derivada de la práctica de los deportes extremos, consideramos pertinente señalar que durante el desarrollo de esta investigación, además del examen doctrinario y jurisprudencial realizado, tuvimos la oportunidad de efectuar trabajo de campo y entrevistas a quienes practican éste tipo de deportes y, luego de evaluar los resultados correspondientes, extrajimos de dichas investigaciones varias conclusiones interesantes, que pueden contextualizar el estudio jurídico que seguidamente se realizará.

Lo primero que se debe indicar es que la práctica de los deportes extremos forma toda una cultura, a la cual se encuentran vinculados muy estrechamente sus participantes, de tal manera que los grupos que realizan las diversas actividades, por lo general, están conformados por las mismas personas, que, no solamente participan activamente en los distintos tipos de competencias, sino que al mismo tiempo son los organizadores de los eventos. De esta forma, en diferentes entrevistas realizadas,⁸¹ tuvimos un conocimiento más cercano sobre la forma en que funcionan estas actividades a nivel competitivo. En segundo lugar, debe reseñarse que, en la realidad fáctica, los organizadores (que como dijimos son normalmente los mismos deportistas) realizan las gestiones necesarias para que todo el que se inscriba para adelantar la

⁸¹ Entrevistas realizadas a: Carolina Ahumada, Trekking; Silvio Alejandro Martínez, Rappel; y a Tomás Castellanos: Rappel, ciclomontañismo.

correspondiente actividad deportiva, firme una cláusula de exoneración, que libera a los organizadores de toda responsabilidad por los daños que se pudieran presentar. Tal y como lo señala una deportista dedicada a esta actividad, "en algunos países como en España esto ya no está permitido, y las empresas proveedoras de servicios de escalada, Canopo, rafting, etc., deben asumir el riesgo, esto les hace tener más prevención en la práctica de las actividades y ofrecer mayor garantía de seguridad a los clientes. Cuando son prácticas individuales o grupales sin haber contratado un proveedor, es riesgo de la persona que lo hace"⁸².

De igual manera lo señala Juan Carlos Rebollo González "... los profesionales que desarrollan actividades deportivas de riesgo son contratados porque conocen las técnicas y porque con ello se disminuye el riesgo y por ende se aumenta la seguridad"⁸³

Con fundamento en lo anterior, podría adelantarse una tercera conclusión respecto de la investigación de campo adelantada, y es que existe un conocimiento especializado por parte de las personas que organizan y practican cotidianamente los deportes extremos, lo que podría conducir a examinar más rigurosamente su conducta en relación con los daños que hayan sufrido terceros inexpertos.

⁸² AHUMADA, Carolina: Escalada en Roca, Alpinismo y Mountain Bike (Downhill) Cfr. <http://llegaalto.spaces.msn.com>

⁸³ REBOLLO GONZÁLEZ, Juan Carlos. Daños y responsabilidad en los deportes de riesgo. Revista del poder judicial, No. 61. España, 2001. Pág 458.

4.1. PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL APLICADOS A LA RESPONSABILIDAD POR DEPORTES EXTREMOS.

4.1.1 Hecho ilícito

Teniendo en cuenta la descripción realizada en el capítulo anterior, puede aseverarse que, en la casi totalidad de los deportes extremos, normalmente no existe contacto físico entre los deportistas, por lo cual es muy remota la posibilidad de que un deportista le cause daño a otro. Por lo anterior, concretaremos el análisis al supuesto en que son las acciones o las omisiones de la empresa prestadora de los servicios necesarios para el ejercicio de deportes extremo las que causan el daño, campo éste en el cual resulta necesario analizar si el hecho ilícito surge de la violación por parte de la empresa del deber u obligación de seguridad que pueda entenderse asumido por ella, dada la naturaleza de la relación que en particular se presente. Al respecto debe decirse que, en muchos casos, los daños se ocasionan porque la empresa no realiza el mantenimiento adecuado de los equipos necesarios para la realización de la actividad extrema.

Existen dos tipos de empresas que prestan estos servicios - a las mismas nos referiremos más adelante con mayor profundidad-; una primera clase, está conformada por aquellas empresas que simplemente arriendan los equipos, y, la segunda, hace referencia a las que además de dicho servicio ofrecen asesoría y capacitación sobre el desarrollo de la actividad. En ese sentido, en relación con la primera clase,

como mencionamos, el hecho ilícito se configurará por la falta de mantenimiento de los equipos, al paso que en las segundas la ilicitud de la conducta puede encontrarse en las omisiones relativas a la falta de una instrucción adecuada sobre el ejercicio de la actividad deportiva.

Descendiendo ya a las clases de deportes extremos y a la forma como el hecho ilícito civil puede presentarse en cada una de ellas, es posible considerar que en los deportes extremos de aire, el hecho ilícito puede consistir en que la cuerda que se utilice para el ejercicio del bungee jumping, por ejemplo, y que haya sido suministrada por la empresa prestadora del servicio, no tenga la longitud que se requiere teniendo en cuenta la altura del lugar en el que se realiza el salto, y algo igual ocurriría en el rappel (aunque este es deporte extremo de tierra). Así mismo, es posible que la cuerda no presente la resistencia necesaria para que pueda soportar el peso de determinada persona. Es necesario, igualmente, que la atadura del arnés se realice de una manera adecuada que no le genere riesgo al practicante de dicho deporte. En el ejercicio de paracaidismo, el evento dañoso puede producirse porque al lanzarse el deportista el avión no se encuentre en la altura adecuada para un descenso seguro, o que el paracaídas no se abra estando en vuelo, o, incluso, que se abra irregularmente. Para el caso del ejercicio de parapente, puede el deportista sufrir algún tipo de daño si la actividad no se realiza desde la altura necesaria y con el viento que se requiere para realizar el vuelo, pudiendo señalarse que algunas de las dificultades que se han

observado para el paracaidismo podrían ser extensivas a este deporte.

En cuanto a los deportes extremos de tierra, podemos indicar que en el skateboarding es necesario que la tabla o patineta con la que el deporte se practique cuente con las medidas necesarias y la resistencia para sostener a la persona que lo ejerce. Al igual que el skateboarding, el sandboarding, requiere de los mismos cuidados ya que solo se diferencian en que uno se practica en piso y el otro en arena. En el caso del excursionismo el hecho ilícito puede presentarse por un desconocimiento del terreno en el que se realiza la práctica deportiva, es decir que no se tenga clara la ruta, o que a la persona no se le indique con claridad los elementos necesarios para su debida orientación y supervivencia. En cuanto al ciclismo de montaña, los daños pueden ocasionarse tanto por los implementos utilizados (bicicletas que no cumplan con los requerimientos técnicos), como con inadvertencias en relación con la ruta a seguir. Para el caso de la escalada, es posible que las fijaciones y los hooks, que es lo que se utiliza para escalar en las montañas, no se encuentren en su mejor estado.

Por último, y en relación con los deportes extremos de agua, como el kayak, el rafting y el windsurf, estimamos que los daños pueden ocasionarse por sobreutilización de las balsas, o tratándose del surf cuando se lleva más del peso requerido, o quizás que no se realicen las asesorías necesarias para la debida utilización de éstos o para la pronta reacción por parte de los deportistas en caso de presentarse alguna caída.

4.1.2 Daño

Hemos hecho énfasis en que el fundamento de la responsabilidad civil es el daño y es por eso que se afirma que es el más importante de los presupuestos que la configuran. De esta manera, para una mejor organización enunciaremos cuáles son los daños que pueden presentarse en la práctica de los deportes extremos desde la clasificación doctrinaria mas usual, esto es aquella que divide los perjuicios en patrimoniales y extrapatrimoniales.

En el caso de los deportes extremos, parece obvio que el daño que mas frecuentemente se presenta es el que se conoce como daño corporal, entendido como todo aquel que repercute en la salud o integridad personal, como sería el caso de las lesiones personales.

Se han propuesto muchas teorías alrededor de la naturaleza del daño corporal, pues hay quienes lo ubican como un daño patrimonial y quienes por el contrario lo definen como daño extrapatrimonial. Resulta pertinente al respecto citar la la posición planteada por Philippe Malinvaud, quien indica que "[a]ctualmente la doctrina ha adoptado el concepto mixto de perjuicio corporal, que participa de los dos, del material y del moral; no se opone ni al uno ni al otro sino que toma prestado a los dos, porque todo perjuicio corporal ataca a la vez el patrimonio y los sentimientos"⁸⁴. Desde la perspectiva anterior, podemos decir que en el desarrollo de los deportes

⁸⁴ TAMAYO LOMBANA, Alberto. Manual de Obligaciones, la responsabilidad civil fuente de las obligaciones. Ed. Temis SA. Bogotá, 1998. Pág 38

extremos al causarse un daño corporal, se ven afectados tanto el patrimonio de la víctima, como su salud e integridad física y psíquica.

Recordemos que el daño patrimonial es aquél que sufre el perjudicado en la esfera de su patrimonio, entendido como el conjunto de bienes y derechos externos al sujeto de derecho que son apreciables en dinero. En cambio los daños extrapatrimoniales son los que recaen en bienes o en derechos cuya naturaleza no es patrimonial y por lo tanto carecen de la posibilidad de ser reparados en sentido estricto.⁸⁵ Elena Vicente Domingo, indica que merece una especial atención dentro de los daños extrapatrimoniales, el daño corporal, porque recae en los bienes más preciados por toda persona, como son la salud y la integridad.

Desde una perspectiva general de los daños que pueden presentarse en la práctica de los deportes extremos, tenemos por ejemplo, para el caso de los deportes de aire, una caída desde una altura significativa, o en los de tierra en los que es posible que una caída genere un fuerte impacto en el deportista, o aún en aquellos deportes practicados en agua, en que es posible que las personas puedan ahogarse o que la herramienta con la que practican el deporte les ocasione lesiones a ellos mismos si algo inesperado ocurre. Vemos como en los eventos mencionados pueden ocasionarse lesiones físicas de gran entidad y en el peor de los eventos la muerte de la persona.

⁸⁵ VICENTE DOMINGO, Elena. Tratado de Responsabilidad Civil. Parte General (L. Fernando Reglero Campos, coordinador) Ed. Aranzadi SA. Navarra, 2002. Pág 217

Refiriéndonos al daño patrimonial, en estos sucesos, el daño emergente constituiría el valor en que se incurriría por concepto de gastos médicos y de recuperación, así como los gastos funerarios para el caso de la muerte. Puede ocurrir también que lo que resulte afectado sean las pertenencias de quienes practican estos deportes, como es el caso de la ropa especial, radios, cualquier otro artefacto que portaban con ellos, o, quizás, el daño que sufran ciertos equipos.

En cuanto al lucro cesante, es claro que este tipo de daño puede ocasionarse cuando se causan lesiones de tipo físico, y nos referimos, entonces, a los ingresos que la víctima no podrá percibir de conformidad con su ocupación habitual durante el tiempo de la incapacidad. Ahora, en caso de que se ocasionen lesiones físicas de carácter permanente, el lucro cesante constituirá la suma de dinero que la persona de manera habitual dejará de percibir contado a partir del daño y, en adelante, hasta la edad en la que podría realizar actividades productivas. Para el caso de muerte, el lucro cesante se manifiesta como un daño en cabeza de los herederos y estaría representado en la suma de dinero que dejaron de percibir quienes dependían económicamente de él. Por último, si se trata de los equipos que se destruyeron o averiaron, el lucro cesante consistirá en lo que deja de producir ese bien y que ingresaba al patrimonio de la víctima.

En cuanto al daño extrapatrimonial, -en las dos grandes categorías reconocidas por el derecho colombiano como son el daño moral subjetivo y el daño a la vida en relación- para lo

que nos concierne en el tema de los deportes extremos, debemos señalar que si la ocurrencia de un hecho dañoso ocasiona lesiones corporales, es claro que el mismo puede afectar la esfera íntima no solo de la víctima, sino también de sus familiares, generándoles aflicciones de tipo moral y psicológico. Así mismo, es posible que en aquellos casos en los que se ocasionen lesiones personales la persona vea limitada la posibilidad de disfrutar de su vida ya que puede haber quedado inválido o con lesiones físicas permanentes, con lo que se alterarán sus condiciones de existencia.

4.1.3 Factores de imputación

Una vez definido que una acción u omisión transgredió el ordenamiento y que con dicho comportamiento se causó un daño, analizaremos en este numeral si existen razones suficientes, de naturaleza subjetiva u objetiva, para atribuirle la responsabilidad a una persona, todo esto aplicado a los deportes extremos.

Sea lo primero precisar que el análisis del factor o criterio de imputación de la responsabilidad es presupuesto diferente y separable del hecho ilícito. Al respecto, valga señalar que el hecho ilícito, tal y como lo explicamos precedentemente, es la acción u omisión contraria al derecho por medio de la cual se causa un daño. El tratadista Jorge Peirano Facio afirma que este concepto posee toda la amplitud deseable y no admite excepciones "todo acto ilícito y dañoso, cualquiera que sea su naturaleza e importancia, y cualquiera sea la naturaleza de la ilicitud, constituye un hecho humano

ilícito..."⁸⁶ Por otro lado, el factor de imputación o atribución responde ya no a la pregunta que podría formularse indicando ¿de qué se responde? sino que la pregunta sería ¿por qué se responde? Es aquí cuando entran a jugar la imputación subjetiva⁸⁷ y la imputación objetiva como los dos factores o criterios que pueden conducir a asignar o a atribuir la responsabilidad a una persona que haya sido determinada como su autor. En la imputación subjetiva se responde por culpa o dolo, es decir -a grandes rasgos- por un comportamiento intencionado o negligente, mientras que en la segunda no importa el juicio de reproche sino que se establece si el daño ocurrió como consecuencia de la realización de una conducta positiva o negativa, en la mayor parte de los casos de naturaleza riesgosa.

De esta manera, y ya particularmente en el mundo de los deportes extremos, es pertinente enfatizar que a nuestro parecer dicha actividad no se encuentra dentro de la categoría de las actividades riesgosas, no obstante la emoción o el vértigo que en las mismas pueda encontrarse.

Para dar fundamento a la anterior afirmación, resulta necesario explicar qué se entiende por actividad riesgosa, ya que la vida en sí misma implica riesgos. Saúl Hernández nos acerca al tema considerando que debe tratarse de una actividad lícita, útil y necesaria y añade que la

⁸⁶ PEIRANO FACIO, Jorge. Responsabilidad Extracontractual. 3ª Edición. Ed. Temis. Bogotá, 1981. Pg. 257

⁸⁷ Bien ha dicho Mariano Yzquierdo que "Denominamos factores subjetivos a aquellos que encuentran la razón por la que un determinado patrimonio es el que debe salir al paso de unas determinadas consecuencias dañosas en un juicio de reproche, descuido o ligereza que cabe hacer a la conducta de alguien."

responsabilidad por riesgo se caracteriza además porque lo siguiente: en primer lugar, se refiere a una actividad lícita y permitida; segundo, la prueba de la diligencia y cuidado no exonera de responsabilidad al causante del daño, en algunos casos la causa extraña sí libera de responsabilidad; tercero, se puede incurrir en responsabilidad por riesgo a través de la utilización de cosas riesgosas o en ejercicio de actividades riesgosas; finalmente la teoría del riesgo se caracteriza por la facilidad para identificar no solamente al autor físico de daño, sino a una serie de personas que actúan en torno al riesgo creado y se benefician o lucran con la creación de ese riesgo⁸⁸. A este tema nos referiremos más adelante.

Además de lo anterior, es claro que en el derecho colombiano el establecimiento de factores objetivos de imputación está reservado al legislador, el cual no ha establecido este tipo de criterios en relación con las actividades que estamos analizando. Lo anterior permite que nos enfoquemos en la culpa y el dolo como factores de imputación subjetivos en el tema de los deportes extremos.

Es así como encontramos, de manera general, que la culpa se refleja en la negligencia, imprudencia e impericia de quienes prestan el servicio a los deportistas o particulares que quieran practicar dicha actividad. Esto se ve plasmado en el caso en que se prestan equipos sin mantenimiento y aún previendo el daño se confía imprudentemente en que se va a poder evitar, o, más aún, existiendo la necesidad de una

⁸⁸ URIBE GARCÍA, Saúl. *La Responsabilidad por Riesgo*. Revista Ratio Iuris. No. 1 Universidad Latinoamericana de Medellín. Pg. 7.

adecuada asesoría u orientación -para, por ejemplo, aprender sobre una ruta-, ésta no se presta; también puede presentarse que no se den los equipos de seguridad necesarios dependiendo de las particularidades de cada deporte o que los guías o monitores, cuando se requiere de ellos, no estén capacitados para afrontar cualquier situación imprevista que se presente. En esos eventos por citar algunas generalidades, se evidencia la culpa.

Ahora bien, en cuanto al dolo, es decir la capacidad de prever el resultado dañoso y aceptarlo o la causación intencional del daño, tenemos que puede presentarse por parte de la entidad prestadora del servicio en cualquier deporte, ya que lo único que se necesita es la mala intención y la voluntad de causar un daño.

4.1.4 Relación de Causalidad

Como presupuesto de la responsabilidad civil, el establecimiento del nexo causal es el presupuesto que tiene mayor complejidad y genera mayores controversias desde el punto de vista probatorio, toda vez que, además de ser un requisito para que la acción de responsabilidad civil prospere, los factores de exoneración que el presunto responsable pretenderá alegar, tienen como propósito desvirtuar la existencia de relación de causalidad entre su conducta y el daño. Recordemos que la relación de causalidad o nexo causal constituye el vínculo que debe existir entre el hecho generador de la responsabilidad y el daño ocasionado. No nos referimos a cualquier tipo de relación, ésta debe

constituir una relación de causa a efecto. Es decir, que la causa sea el hecho dañoso y el efecto la producción de un daño que lleva a reparar un perjuicio.

Es evidente que en materia de deportes extremos dicho presupuesto de la responsabilidad también debe configurarse. Ahora bien, aún cuando por parte de la doctrina y la jurisprudencia se han utilizado varias teorías para determinar cual es la causa que genera el perjuicio, en el caso de los deportes extremos se utiliza la teoría que actualmente se aplica para el resto de los eventos del día a día que puedan ser generadores de responsabilidad civil. Se hace necesario, entonces, examinar retrospectivamente los diferentes antecedentes y circunstancias de manera detallada, para poder establecer qué acontecimientos rodearon la ocurrencia del evento dañoso. Sin embargo, puede ocurrir que no exista una sola causa generadora del daño, y es por esto que es de suma importancia identificar la existencia de una o de varias causas influyentes en la producción del mismo. Para los hermanos Mazeaud, "se trata de establecer si todas ellas han de tenerse en cuenta y en qué grado⁸⁹".

Para solucionar este tipo de eventos, recordemos que la doctrina y la jurisprudencia han evolucionado hasta llegar a la *teoría de la causalidad adecuada*. En ella se indica que si bien puede haber varias causas que den origen al daño, no todas las circunstancias que rodean la ocurrencia del mismo son relevantes para su realización, sino solamente aquellas

⁸⁹ TAMAYO LOMBANA, Alberto. Manual de Obligaciones. La Responsabilidad Civil, fuente de las obligaciones. Editorial Temis S.A. Bogotá. 1998. Pg 64

que, en condiciones de normalidad u ordinarias, tomando en cuenta las reglas de la experiencia o la lógica de lo razonable, pueden considerarse como adecuadas para la producción del efecto dañoso. Es decir, hay que ubicar en cada caso concreto, la causa que tuvo potencialidad suficiente para ocasionar el daño⁹⁰.

Enfocando entonces el tema en la práctica de los deportes extremos, vemos cómo el nexo causal puede presentarse cuando el hecho dañoso ocurre por las acciones u omisiones por parte de las empresas prestadoras del servicio requerido. Es decir, que las lesiones físicas o incluso la muerte pudieron ocasionarse por el mal cuidado de las herramientas con las que se practican los deportes de alto riesgo o por la falta de una asesoría adecuada cuando estas forman parte de un contrato o por la violación de una simple obligación de seguridad. Puede ocurrir, a su vez, que el mismo deportista extremo no tenga en cuenta las explicaciones dadas para el ejercicio del deporte extremo y se cause un daño a él mismo. O quizás, que éste por su imprudencia haya ocasionado el deterioro de los equipos con los que cuentan para practicar estos eventos. En fin, en otras tantas ocasiones el nexo causal puede ser interrumpido por la ocurrencia de un factor extraño, del cual hablaremos más adelante.

La identificación del nexo causal para determinar qué ocasionó el daño se ve relacionada con el tema probatorio. De esta manera, la carga de la prueba le corresponde al

⁹⁰ REGLERO CAMPOS, Fernando L. Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo I. Parte General. Editorial Aranzadi S.A. Navarra. 2002. Pg.293

demandante, pero el demandado para exonerarse puede alegar la interrupción del nexo causal entre el hecho y el daño.

4.2 EXIMIENTES DE RESPONSABILIDAD

4.2.1 Factores de Exoneración

Como vimos anteriormente, las causales de exoneración rompen el nexo causal que debe configurarse para que exista responsabilidad civil. Forman parte de este grupo el caso fortuito o la fuerza mayor, hecho de un tercero y el hecho o culpa exclusiva de la víctima. Para el caso que nos interesa, señalamos que en la práctica de los deportes extremos pueden presentarse las citadas causales de exoneración, desvirtuando la existencia de la relación de causalidad, con lo que se evita que surja la responsabilidad civil. Nos referiremos a los deportes extremos en general, ya que pueden existir un sin número de posibilidades generadoras de este tipo de eventos dañosos y de eventos de posible exoneración en los distintos deportes explicados en este trabajo.

En primer lugar, recordemos qué se entiende por caso fortuito o fuerza mayor. Para el derecho español, son considerados sucesos que no hubiesen podido preverse o que previstos no fueran evitables. Adicionalmente, se indica que para muchos autores estos dos conceptos son considerados similares y para otros son conceptos diferenciados, refiriéndose por un lado a circunstancias de carácter externo, tales como los terremotos y los eventos de la naturaleza, y por el otro a

circunstancias de carácter interno y humano como por ejemplo, un infarto.⁹¹

Se requiere que el caso fortuito o la fuerza mayor constituyan hechos irresistibles e imprevisibles. Adicionalmente, estos eventos deben ser externos a la persona presuntamente autora del daño, así lo establece Alberto Tamayo Lombana al señalar que "el acontecimiento debe ser externo a la persona, a la actividad y a la cosa del demandado para que sea admitido como fuerza mayor".⁹² Es claro que, por ejemplo, eventos de la naturaleza, imprevisibles e irresistibles, pueden servir de factor de exoneración del presunto responsable de un daño sufrido por un practicante de deportes extremos, tal como ocurriría si el excursionista se extravía en razón de una tormenta sorpresiva que le hace perder el rastro.

En segundo lugar, hablaremos sobre el hecho de un tercero como causal exonerativa de responsabilidad. El hecho de un tercero constituye a su vez la actuación por parte de un agente externo en la ocurrencia del evento dañoso. Quiere decir esto que no es llamado a responder quien tenía a su cargo una obligación de seguridad o de guarda ni la misma víctima, sino un tercero que tuvo incidencia determinante en la producción del daño.

⁹¹ REGLERO CAMPOS, Fernando L. Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo I. Parte General. Editorial Aranzadi S.A. Navarra. Pg.336.

⁹² TAMAYO LOMBANA, Alberto. Manual de Obligaciones. La Responsabilidad Civil, fuente de las obligaciones. Editorial Temis S.A. Bogotá. 1998. Pg 168

En materia de deportes extremos, vemos cómo es posible que un agente externo en el ejercicio de la actividad deportiva, sea el que ocasiona el daño. Por ejemplo, una persona distinta a quienes participan en la práctica de los deportes extremos, es decir, no es el deportista, ni el organizador, ni la empresa prestadora del servicio, es el responsable del daño, porque manipuló imprudentemente las herramientas con las que se ejecutan los deportes ocasionando de esta manera un evento desastroso, o que alguien corte la cuerda u otro implemento requerido para el ejercicio de estos deportes, o incluso que alguien empuje a algún deportista ocasionándole de esta manera el daño.

En tercer lugar, hablaremos del hecho o culpa de la víctima como causal de exoneración. Recordemos de esta manera, que este evento se presenta cuando el mismo perjudicado es el que ocasiona su propio daño. En estos casos, el organizador o la empresa o quien estuviera llamado a responder se exonera de su obligación de reparar. Vemos una vez más como se rompe el nexo causal, desvirtuándose uno de los presupuestos de la responsabilidad civil.

Es muy frecuente que se presente esta causal de exoneración en la práctica de deportes extremos. Es posible que quien practica este tipo de deportes por negligencia e imprudencia al actuar se ocasione daños a sí mismo. Puede verse esto en aquellas situaciones en las que el deportista extremo no sigue las instrucciones que le fueron dadas para llevar a cabo la práctica del deporte de alto riesgo con la precaución requerida.

Igualmente, puede suceder que el deportista extremo no tome las medidas necesarias para evitar cualquier evento dañoso, muy común en este tipo de deportes. Nos referimos a la no utilización de los equipos de seguridad (cascos protectores, arneses, rodilleras, chalecos salvavidas, etc.) o distracciones al momento de practicar el deporte, omitiendo de alguna manera la maniobra necesaria para aterrizar como se debía o para lanzarse como le fue explicado. En el presente caso, no sería viable que respondiera quien no tuvo ninguna incidencia en la producción del daño.

Ejemplo de esto, lo encontramos en una sentencia del Tribunal Supremo de España, Sala de Casación Civil del 14 de abril de 1999, en la cual se estableció que la propia víctima debía asumir las consecuencias de su conducta, por no seguir las indicaciones que se le habían suministrado en el curso de parapente durante el cual se accidentó; el fallo se profiere en el sentido de que no cabe aplicar responsabilidad ni al monitor ni a la entidad organizadora del curso.

Concluimos, entonces, afirmando que la causa extraña puede presentarse en el ejercicio de los deportes extremos, exonerando de esta manera, a quien no tuvo incidencia en la producción del daño. Este tema es de vital importancia ya que su claridad se requiere porque en la práctica, para muchos, este tipo de deportes son considerados de gran peligrosidad y suelen presumir, en manos de algunos, la responsabilidad civil que no les es atribuible.

4.2.2 Factores de Justificación

Después de estudiar las diferentes situaciones que pueden ocurrir en la práctica de los deportes extremos, encontramos que son dos los escenarios en los que se pueden aplicar los factores de justificación. El primero es el estado de necesidad y el segundo el consentimiento del ofendido.

En cuanto al estado de necesidad podemos mencionar el caso de un kayak que se voltea en la mitad de un río, cae un grupo de personas, y alguno, por simple instinto de supervivencia, le causa una lesión física a alguno de sus compañeros, rompe un remo, etc. En este caso, el causante del daño puede exonerarse de responsabilidad alegando "estado de necesidad", toda vez que para proteger un bien de carácter superior, como es la vida, tuvo que afectar a otros, en sus bienes vitales o patrimoniales. Puede ocurrir también que en un deporte como el trekking, un grupo se extravíe dentro de una montaña, bosque, o donde se esté realizando la actividad, y, estando próximos al desfallecimiento, encuentren una casa sin ocupantes en la que utilicen lo que en ella hay para poder sobrevivir y causen daños. Estas personas de igual forma pueden utilizar el "estado de necesidad" porque lo primordial es el derecho a la vida, de esta forma se rompe la antijuridicidad de la conducta.

Ahora bien, en cuanto al consentimiento del ofendido, es claro que el mismo tiene vinculación con otros conceptos técnicos de la responsabilidad civil, como la culpa de la

víctima -tema tratado como factor de exoneración-, la aceptación de los riesgos y las cláusulas exonerativas de responsabilidad.

Tal y como lo señala la sentencia de 22 de octubre de 1992 del Tribunal Supremo Español, "en su primera acepción la aceptación de los riesgos, entendida como consentimiento al daño, sirve, por aplicación de la regla *volentil non fit injuria*, a eliminar la antijuridicidad de la conducta del dañador". Y aclara también -con lo que estamos de acuerdo- que "evidentemente, la mera práctica de un deporte, por muy visibles que sean sus riesgos, no comporta un consentimiento al daño; sólo cuando la lesividad sea realmente esencial a un deporte por formar parte de sus propios objetivos, como sólo se me ocurre que pasa con el boxeo, puede hablarse de un consentimiento al daño por la mera participación".⁹³ Ciertamente, no encontramos ningún deporte extremo en el que exista como objetivo la lesión de alguno de sus practicantes, pues, en estos casos, causarse lesiones es un mero riesgo mas no la finalidad.

Aún cuando hay asunción del riesgo en el momento de realizar la maniobra, la empresa prestadora del servicio no debe suponer que el deportista conscientemente asume como propia la realización del daño. Esa es la razón, además, para que las empresas, en la práctica, establezcan como requisito la firma de una cláusula de exoneración de responsabilidad.

Tal y como lo afirma Javier Tamayo Jaramillo "... el consentimiento de la víctima debe ser suficientemente

⁹³ CITA TRIBUNAL SUPREMO ESPAÑOL. Sentencia 22 de octubre de 1992.

probado, ya que el juez no podría deducirlo de simples indicios, pues ello conduciría a que, en casi todos los casos, la víctima que conoce los riesgos y, en cierta forma, se somete a ellos, estaría tácitamente realizando una convención con el responsable"⁹⁴.

Teniendo en cuenta lo dicho, por más que se piense que en este tipo de deportes se está asumiendo totalmente un riesgo, siempre queda una cuota de responsabilidad para quien debe cumplir con la obligación de seguridad.

Todos nuestros entrevistados, coincidieron en que por lo general las competencias en las que participan son organizadas por sus mismos compañeros, y para ellos el nivel de riesgo no es el mismo que para cualquier particular, además de lo cual su opinión es que la actividad que realizan a nivel profesional unos y otros por hobby, no es riesgosa, sino como cualquier otro deporte. De todas formas lo que sí tienen en cuenta es que cada uno de los participantes firme una "cláusula de exoneración" y de esta forma se liberan de cualquier responsabilidad.

En conclusión vemos cómo, sí hay asunción del riesgo, es decir si el practicante o deportista firmó cláusula de exoneración, la empresa se libera de responsabilidad, no puede deducir que su cliente ha asumido un riesgo y por tanto un daño por la simple naturaleza del deporte.

⁹⁴ TAMAYO JARAMILLO, Javier. De la Responsabilidad Civil. Vol. 2 Las presunciones de responsabilidad y sus medios de defensa.. Editorial Temis. Pg. 276. Bogotá. 1989

4.1 CLAUSULAS EXONERATIVAS Y LIMITATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD

Tanto las cláusulas exonerativas como limitativas son estipulaciones que se relacionan con el alcance que tiene la responsabilidad y las obligaciones que se asumen en un contrato. Debido a que en muchos de los casos, en la práctica de deportes extremos la relación es de tipo contractual, es de mucha incumbencia tratar el tema de las cláusulas que restringen el alcance de la responsabilidad.

Con respecto a las cláusulas exonerativas o eximentes, tenemos que éstas eliminan la responsabilidad al empresario por el daño que pueda sufrir el deportista, pues, en general, la víctima reconoce el riesgo que implica participar en cualquier evento deportivo⁹⁵. Se utilizan dichas cláusulas amparadas en el principio de la autonomía de la voluntad privada y el principio de la renunciabilidad de los derechos establecido en el artículo 15 de Código Civil.⁹⁶ Sin embargo, en el derecho colombiano se ha admitido esta figura de manera restrictiva y es por ello que tales cláusulas no pueden versar sobre bienes a los cuales el ordenamiento jurídico haya considerado como indisponibles ya que se refieren a la vida, la honra, la integridad corporal, la intimidad, entre otros. En igual sentido se pronuncia Roberto H. Brebbia, al señalar que "la eficacia jurídica que tiene el

⁹⁵ ECHEVERRI VELÁSQUEZ, Sandra Liliana. Responsabilidad Civil Extracontractual en los deportes de contacto físico. Tesis para obtener el título de abogado. Universidad de Medellín, facultad de derecho. Medellín, 1998.

⁹⁶ Código Civil. Artículo 15: "Podrán renunciarse los derechos conferidos por las leyes, con tal que sólo miren al interés individual del renunciante, y que no esté prohibida la renuncia".

consentimiento, para eximir de responsabilidad al deportista, se encuentra en que los bienes a los cuales la tutela legal se refiere son bienes jurídicos en cuanto el interés privado los considera y los trata como valiosos, de modo que al otorgarse permiso para su eventual destrucción, tales bienes se tornan inidóneos como objeto de una posible violación jurídica"⁹⁷. Tampoco es posible excluir la responsabilidad que nace a título de dolo o culpa grave. En este sentido, los artículos 1535 y 63 del Código Civil, en concordancia con el artículo 1522, ibídem, establecen tal restricción⁹⁸. La doctrina se ha pronunciado de esta manera, al establecer que "el tratamiento de la doctrina clásica, enfrente de las estipulaciones exonerativas y limitativas, en términos generales, muestra una disposición de reconocerles validez, siempre y cuando no lleguen hasta la supresión de la culpa grave o el dolo, o no afecten derechos de la personalidad u otros relacionados en concreto con la salud o la integridad corporal, apoyada esta orientación en el derecho colombiano, en los artículos 1522 del Código Civil..."⁹⁹

A primera vista puede pensarse que no es posible que en el caso de los deportes extremos se utilicen las cláusulas de

⁹⁷ BREBBIA, Roberto H. La Responsabilidad en los Accidentes Deportivos. Ed. Abeledo-Perratt. Buenos Aires, 1962. Pg. 20

⁹⁸ Código Civil. Artículo 1522: "El pacto de no pedir más en razón de una cuenta aprobada, no vale en cuanto al dolo contenido en ella, si no se ha condonado expresamente. La condonación del dolo futuro no vale.

Artículo 1535: "Son nulas las obligaciones contraídas bajo una condición potestativa que consista en la mera voluntad de la persona que se obliga. Si la condición consiste en un hecho voluntario de cualquiera de las partes, valdrá".

⁹⁹ SANTOS BALLESTEROS, Jorge. Instituciones de Responsabilidad Civil. Pontificia Universidad Javeriana. Ciencias Jurídicas. Colección de profesores, 21. Bogotá 1996.

exoneración debido a que las mismas no pueden versar sobre la vida o la integridad corporal y en dichos deportes los daños que pueden ocurrir son de ese tipo. Sin embargo, la mayoría de los deportistas opina que el riesgo no es de tanta magnitud mientras se cumpla con las condiciones de seguridad correspondientes.

En la práctica hemos visto cómo dicha cláusula ha sido de gran utilidad para los organizadores o empresarios encargados de prestar los servicios o escenarios aptos para los deportes extremos.¹⁰⁰ Sin embargo, nuestra posición es contraria a lo que actualmente sucede. Para llegar a esto tuvimos en cuenta las objeciones que formulan los autores modernos a las cláusulas de exoneración y que cita el profesor Jorge Santos Ballesteros, de la siguiente manera:

"1. El pacto de no responsabilidad no puede dejar al acreedor sujeto al arbitrio del deudor, puesto que si así fuera, éste se habría comprometido de modo puramente potestativo y ya sabemos que una condición de esa naturaleza tornaría inválida la obligación"¹⁰¹. Trayendo ésta primera objeción al caso en estudio, podemos decir que la misma se presentaría cuando debido a negligencia, imprudencia, incumplimiento de la obligación de seguridad por parte del organizador, el deportista sufre un daño y, habiendo firmado una cláusula de exoneración, nadie respondiera. Distinto sería el evento en el que el deportista se causara un daño por el riesgo mismo

¹⁰⁰ Ver ANEXO 2. Modelo de cláusula de exoneración del evento realizado en Ubaté sobre trekking y ciclomontañismo.

¹⁰¹ SANTOS BALLESTEROS, Jorge. Instituciones de Responsabilidad Civil. Pontificia Universidad Javeriana. Ciencias Jurídicas. Colección de profesores, 21. Bogotá 1996. Pg 173.

que implica este deporte, y es claro que se tuvieron todo tipo de precauciones, en ese caso la empresa no tendría por qué responder y debe probar que actuó con diligencia ya que no estamos bajo un sistema de responsabilidad objetiva.

"2. La cláusula de no responsabilidad no debe implicar en forma alguna una violación del principio de que los contratos deben celebrarse de buena fe"¹⁰². Es así como el deportista confía en que el organizador del evento o quien presta el servicio va a cumplir a cabalidad con la obligación de seguridad, que no tiene intención de causar daño y que conoce el tema.

"3. Por iguales razones y con un criterio de protección a los débiles, son rechazadas las cláusulas que impliquen irresponsabilidad por los daños eventuales"¹⁰³. Es bien sabido que en general una de los requisitos del daño como elemento esencial de la responsabilidad civil es que éste sea cierto, como dijimos en el capítulo de los presupuestos, el daño bajo ninguna circunstancia puede ser eventual.

"4. Con mayor razón sería anulable una cláusula de responsabilidad por las lesiones o la muerte, cuando aquéllas o éstas puedan ser la consecuencia del desarrollo o el cumplimiento del contrato"¹⁰⁴.

A esta objeción queríamos llegar, debido a que en nuestro parecer es la más importante y además es la figura clave para

¹⁰² *Ibíd*em

¹⁰³ *Ibíd*em

¹⁰⁴ *Ibíd*em

concluir que en Colombia están mal usadas y no son válidas las cláusulas de exoneración en los deportes extremos. Como argumento para corroborar lo anterior tenemos que los deportes extremos se han llamado de esta forma debido a su alta probabilidad de que un daño ocurra. En ejercicio de los mismos, como cumplimiento del contrato de arrendamiento de bienes o de servicios, es muy posible que los riesgos conlleven a un daño reflejado en lesiones personales o peor aún, en la vida.

Es por esto que proponemos a los empresarios u organizadores de deportes de alto riesgo que en lo posible tomen una póliza de responsabilidad civil que pueda cubrir los daños que se causen los terceros, en este caso, los deportistas.

No se pueden confundir las cláusulas exonerativas con las cláusulas limitativas de la responsabilidad. Éstas últimas consisten en aquellas restricciones al momento de resarcir el daño ocasionado, ya sea limitando el monto por el cual se responderá o el tipo de daño. Ejemplo de lo último, consistiría en indicar que sólo se responderá por el daño emergente, o por los daños patrimoniales, o morales respectivamente.

4.4. REGLAMENTOS DEPORTIVOS

Retomando lo establecido en el numeral respectivo sobre los reglamentos deportivos, vemos como éstos constituyen, por un lado, normas de carácter técnico, en las que se establecen guías y procedimientos para la práctica de los deportes, y,

por el otro, normas de carácter jurídico en donde se imponen reglas de conductas para el ejercicio de este tipo de deportes.

En materia de deportes extremos, no existen tales reglamentos deportivos ni emitidos por parte del Estado ni por parte de los mismos organizadores o empresas prestadoras de este tipo de deportes. Las normas de carácter técnico que existen para ciertos deportes, normalmente regulan temas de competencia y de actividades en grupo, como sucede en el fútbol, béisbol, entre otros. Sin embargo, al tratar el tema de los deportes extremos, hemos visto que son excepcionales las ocasiones en que estos se practican bajo la modalidad mencionada, pues, por el contrario, suelen realizarse de manera individual poniendo a prueba hasta donde está dispuesto a llegar el deportista y hasta dónde pueden llegar los niveles de adrenalina de cada uno.

Ahora bien, teniendo como base las entrevistas realizadas a las distintas personas que practican deportes extremos, vemos cómo en cuanto a las reglas de conducta, el tema les concierne y lo regulan por su propia iniciativa. Para ello, la costumbre juega un papel fundamental, y las figuras como la póliza de responsabilidad civil, póliza de seguro de vida -de las cuales hablaremos más adelante- y la asunción de riesgo, son utilizadas para llenar los vacíos en esta materia. En cuanto a los deportistas profesionales que habitualmente practican deportes en grupo, sabemos que conocen a cabalidad las normas técnicas sin que estén establecidas en reglamentos.

La recomendación es que los legisladores colombianos deben elaborar un reglamento deportivo específico para el ejercicio de los deportes extremos, debido a que son únicos en su configuración por el carácter de peligrosidad que revisten. De esta manera, los deportistas encontrarán cómo tratar un sin número de posibilidades de daños que pueden ocurrir en la práctica, por lo que se brindará seguridad jurídica y se regularán eventos no sistematizados anteriormente.

4.5. RESPONSABILIDAD DEL DEPORTISTA EXTREMO

Como vimos en el capítulo anterior, los deportes extremos son considerados como tales debido a que cada uno goza de características en su ejercicio que representan para quien decide practicarlos, riesgos, ya sea porque son practicados en el aire, en el mar o en la tierra, agregándole a esto distintos factores tales como la velocidad, los abismos, entre otros.

El deportista extremo, al realizar las distintas actividades comprendidas en estos deportes, decide asumir en mayor o menor medida un grado de peligrosidad que se encuentra explícito en el ejercicio de este tipo de actividad deportiva. Al decidir practicar este tipo de deportes la persona asume una actitud de aventura, diversión o quizás competencia que le proporciona cierto nivel de adrenalina y de excitación.

Es por ello que se hace difícil determinar en manos de quien está la responsabilidad en aquellos eventos en los cuales el mismo deportista extremo se ocasiona daños y está de por medio una empresa que presta el servicio. ¿Será que quienes suministran las herramientas y los escenarios para realizar dichos deportes son los responsables o quizás será la misma persona que decide practicarlos a sabiendas del riesgo que está asumiendo?

4.5.1 Asunción del riesgo

Es por lo dicho anteriormente, que cabe referirnos al tema de la asunción del riesgo. Podría pensarse que en la práctica de este tipo de deportes se observa un comportamiento de la víctima que supone una aceptación del daño, lo que llevaría a una renuncia a la acción de indemnización.¹⁰⁵

Para el profesor Busto Lago, citado en la lectura Deporte y Responsabilidad Civil¹⁰⁶ constituyen requisitos para que exista la figura de la asunción de riesgo los siguientes:

“a) Es necesaria una participación real de la actividad en el curso de la cual se han causado los daños. Así tratándose de la práctica deportiva, la aceptación de riesgos no puede ser opuesta más que por quien tome parte personalmente en pruebas deportivas, no a un auxiliar de los organizadores -como un

¹⁰⁵ DE TRAZEGNIES, Fernando. La Responsabilidad Extracontractual. Vol 1. Pg. 153-163

¹⁰⁶ SEOANE SPIEGELBERG, José Luis. Presidente de la sección 4ª Audiencia Provincial de A Coruña Profesor asociado de Derecho Procesal IV Congreso Nacional de la Asociación Española de Abogados en Responsabilidad Civil y Seguro. Pontevedra 11, 12 Y 13 de noviembre de 2004. Deporte y Responsabilidad Civil.

comisario de carrera-, ni a un tercero que aporte una ayuda benévola o a un espectador.

b) El riesgo ha de ser patente y de la suficiente entidad como para exigir al dañado un acto de asunción o rechazo.

c) Para que haya asunción de riesgos debe haber libertad, no es suficiente que el perjudicado haya conocido los riesgos, es necesario también que los haya aceptado.

d) La aceptación de los riesgos no conlleva más que la de los riesgos normales de la actividad en la que se aprecie, es decir los normales del deporte practicado. Así cuando el hecho dañoso proviene de un acto imprudente e imprevisible de los organizadores o del comportamiento brutal de otro jugador se descarta el juego de la doctrina de la aceptación de los riesgos."

El riesgo es considerado todo aquello que se sale de lo normal. También así lo definen muchos autores: "aquel que se encuentra por encima de los estándares medios, el que está por encima del riesgo vital ordinario o aquel riesgo desfasado del simple riesgo de vivir en sociedad".¹⁰⁷

Puede darse el evento en el cual el deportista participa en una competencia organizada por una empresa en donde hay claramente unas condiciones preestablecidas y aceptadas tanto por el deportista como para la empresa organizadora.

En estos eventos quien responde es la empresa organizadora ya que es ésta la que asume el riesgo y es por consiguiente, la encargada de actuar con la correspondiente diligencia y

¹⁰⁷ URIBE GARCÍA, Saul. Responsabilidad Por Riesgo. Pg.8

cuidado para que no sufran daños tanto los deportistas como los espectadores. Responde pues por tales daños a título de responsabilidad contractual.

Muchos pensarían en calificar el ejercicio de deportes extremos como una actividad peligrosa. Sin embargo, sabemos que este concepto se aplica en relación con daños causados a terceros y, en el caso en estudio, nos estamos refiriendo a cosa distinta, como lo es el posible daño que puede ocasionarse a sí mismo el deportista extremo que decide asumir tal riesgo y ejerce la actividad deportiva, ya que, como lo establecimos en la generalidad de estos deportes su práctica es individual. Quien asume el riesgo es a su vez quien lo crea y en este caso es el deportista o participante quien decide practicar el deporte, al lanzarse del bungee jumping, parapente, hacer kayak, etc. es la persona misma quien decide arriesgarse, él asume el riesgo y por tanto lo crea, no el organizador o empresario que únicamente presta los equipos sin olvidar la obligación de seguridad que sobre él recae.

Podría pensarse, entonces, que quien decide asumir el riesgo con el completo conocimiento de lo que se enfrenta y de manera voluntaria, ya sea por razones de diversión o competencia, se apropia de su exposición al riesgo, exonerando de cualquier tipo de responsabilidad a otros por su actuación, salvo en aquellos casos en los cuales existió negligencia e imprudencia de quienes asesoran o prestan las herramientas necesarias para la práctica de este tipo de deportes en donde, como se dijo anteriormente, por la

obligación de seguridad que existe a cargo de ellos responderán por los daños ocasionados al deportista. Observamos esto, en un ejemplo citado por Juan Carlos Rebollo González en su libro Daños y Responsabilidad en los Deportes de Riesgo, al referirse a un caso resuelto por la jurisprudencia española señalando que "En el caso presente hay que tener en consideración que el deporte del esquí implica un riesgo que debe ser asumido por la persona que lo practica y que puede dar lugar a situaciones de verdadero peligro, simplemente con su practica, sin que sea preciso para sufrir daños corporales o materiales la acción de un tercero".¹⁰⁸

Cabría preguntarse ¿de qué manera es posible que quienes practiquen este tipo de deportes como deportistas profesionales extremos se encuentren amparados? Investigando, vemos que en la práctica se utiliza la figura del seguro de vida para quienes deciden asumir el riesgo de practicar deportes extremos de manera profesional.

4.5.2 Seguro de Vida

La idea de referimos al seguro de vida surgió al realizar la entrevista al deportista extremo profesional Silvio Alejandro Martínez, tal como lo narra, él se encuentra amparado por una póliza de seguro de vida, sin embargo cuenta que él es uno de los pocos "privilegiados" que tiene la fortuna de que las aseguradoras lo cubran como deportista extremo debido al patrocinio que recibe por parte de empresas privadas.

¹⁰⁸ REBOLLO GONZÁLEZ, Juan Carlos. Daños y responsabilidad en los deportes de riesgo. Revista del Poder Judicial. No. 61.Pg. 452. 2001.

El seguro de vida se utilizará para aquellos casos en los cuales un deportista extremo realiza este tipo de actividades de manera habitual o como aficionado sin mediar ninguna empresa en el ejercicio de la actividad deportiva.

Otros como Juan Manuel Díaz-Granados Ortiz, se refieren a él, técnicamente, como un seguro de accidentes personales, estableciendo que "es un seguro de personas que está llamado a cubrir la vida e integridad corporal del asegurado en caso de accidente mediante el otorgamiento de prestaciones que pueden ser de dos clases: prestaciones sin contenido indemnizatorio, y prestaciones con contenido indemnizatorio".

109

Las prestaciones sin contenido indemnizatorio tienen como característica que su cuantía es acordada por las partes, así lo establece el artículo 1138 del Código de Comercio, que dice lo siguiente, "en los seguros de personas, el valor del interés no tendrá otro límite que el que libremente le asignen las partes...". Cabe aclarar que por no ser una prestación de carácter indemnizatorio, es posible que se acumule con otro tipo de prestaciones tales como, las que provienen de responsabilidad.

A contrario sensu, las prestaciones con contenido indemnizatorio cubren aquellos eventos tales como gastos médicos, hospitalarios y funerarios. El Código de Comercio se refiere al seguro de daños para contemplar estos eventos. El

¹⁰⁹ DÍAZ-GRANADOS ORTIZ, Juan Manuel. El Seguro de Responsabilidad. Pg.41

artículo 1140 establece que "los amparos de gastos que tengan un carácter de daño patrimonial, como gastos médicos, clínicos, quirúrgicos o farmacéuticos tendrán carácter indemnizatorio...."

Un rasgo distintivo de este tipo de seguro es que independientemente de quien sea el responsable si se produce el accidente, se hace efectiva la prestación que contiene el contrato de seguro.

Las aseguradoras evalúan de acuerdo a los riesgos si otorgan o no este tipo de póliza y establecen porcentajes de acuerdo a la dificultad de las maniobras. Según Silvio Alejandro Martínez, las aseguradoras tienen en cuenta el riesgo asumido en cada tipo de deporte extremo, para establecer el monto de la póliza, así lo afirma cuando se refiere a que "en mi caso sí varía de acuerdo al riesgo que asuma en cada descenso, y se ve reflejada en la cuantía de gastos médicos y responsabilidad patronal (patrocinadores). Para el caso del descenso del Combeima mi riesgo es de 70% - 30%, ese 30% de riesgo cuesta mucha plata. Son muy pocos los deportistas extremos que tienen este tipo de pólizas, yo soy uno de los privilegiados por tener patrocinadores en mis prácticas de riesgo controlado pero resulta muy costoso tener derecho a una póliza de este tipo, la cual es exigida para utilizar cualquier estructura (edificio) privada, centro y/o recurso natural a maniobrar".

El problema radica en las personas que realizan este tipo de deportes como aficionados y no se encuentran amparados por

una póliza de seguro de vida, todo debido a que las aseguradoras no quieren asumir este tipo de riesgos por ser muy probable su ocurrencia y porque no conocen al aficionado en el ejercicio de este tipo de actividades para establecer sus probabilidades.

En este evento se encuentra una dificultad que consiste en que si la empresa que prestó las herramientas y el escenario tuvo diligencia y cuidado en la prestación de este servicio no tiene ésta por qué ser responsable por los daños ocasionados en caso de ocurrir un accidente, por lo que podría solucionarse este tema con la figura de asunción del riesgo.

4.6 RESPONSABILIDAD DEL ORGANIZADOR DEL EVENTO DEPORTIVO

4.6.1 La empresa organizadora

Hemos visto como en muchas ocasiones el deportista extremo practica su actividad de manera independiente. Sin embargo, existen situaciones en las cuales acude ante una empresa prestadora de los bienes o equipos necesarios para realizar este tipo de deportes o ante una empresa que brinda la asesoría necesaria para practicar estos deportes.

Dichas empresas pueden organizar competencias o simplemente eventos en los cuales pueden acudir aficionados o profesionales a practicar los deportes de alto riesgo. Las empresas pueden en ocasiones hacer que los practicantes firmen unas cláusulas exonerativas de responsabilidad civil.

En casos en los cuales no se realiza dicho formalismo, el análisis jurídico lleva a concluir que si la empresa prestadora del servicio incumple con sus deberes de seguridad y los establecidos en el contrato, es responsable por los daños ocurridos. La relación jurídica que está detrás de estos eventos es la de un contrato de arrendamiento de servicios o de bienes, dependiendo de cada circunstancia.

De este tipo de contratos emanan las obligaciones de seguridad a cargo de la empresa organizadora. Tal obligación de seguridad envuelve obligaciones de cuidado, custodia, manejo, diligencia e imprudencia.

4.6.2 Obligación de seguridad del organizador

Es bien sabido que quien organiza un evento deportivo, independientemente del carácter extremo o no de éste, tiene a su cargo el cumplimiento de ciertas obligaciones de seguridad.

Citando a Jorge Santos Ballesteros tenemos que: "Los deberes que implica entonces poner en circulación bienes u ofrecer la prestación de servicios que conciernen a la vida, la salud y la integridad de los sujetos que participan en el comercio jurídico como sus destinatarios, son en lo fundamental de protección y seguridad, y constituyen verdaderos mandatos impuestos por el ordenamiento jurídico, con la finalidad de

evitar situaciones riesgosas o lesión de intereses superiores.¹¹⁰

Es por ello que en materia de deportes extremos, se exige igualmente, que el organizador tome las medidas necesarias para evitar daños que surjan de los riesgos del curso normal del deporte. Por consiguiente, en todos los eventos, es necesaria la utilización de cascos, u otros implementos de seguridad que protejan a los participantes de posibles riesgos inherentes al ejercicio de este tipo de deportes.

Si bien existe un vínculo contractual, entre el deportista y el organizador, posa sobre éste las obligaciones de seguridad inherentes a la práctica de los deportes extremos.

En estos casos específicos, la obligación de seguridad se ve en todas las medidas de seguridad necesarias para evitar que los riesgos propios de la actividad se presenten.

Ejemplos de estas medidas de seguridad consisten en mantener en buen estado los equipos y las herramientas necesarias para la práctica de los deportes extremos. Igualmente, los escenarios en donde se desarrolla este tipo de actividad deben corresponder a las características necesarias para no generar riesgos ni a quienes los practican ni a quienes pueden estar observando este evento.

¹¹⁰ MANTILLA ESPINOSA, Fabricio; y TERNERA BARRIOS, Francisco. Los Contratos en el Derecho Privado. 1ª edición. Bogotá, 2007. Ed. Legis Editores S.A. La Responsabilidad Civil Contractual Aplicada a la Actividad del Empresario. Escrito por Jorge Santos Ballesteros. Pág. 933.

El deber de protección que está en cabeza del empresario u organizador radica en la buena fe, y se fundamenta en proteger, en este caso, al deportista o practicante del daño que pueda surgir por el cumplimiento de las obligaciones. Así mismo, tiene independencia de la obligación de prestación, es decir que se cumple independientemente de que la prestación se cumpla o no.

La violación o incumplimiento del deber de seguridad llevaría directamente a responsabilidad civil contractual.

4.6.3. Contrato de arrendamiento de bienes y contrato de arrendamiento de servicios

Hemos dicho que entre el organizador de una competencia o en su defecto un empresario que tenga como objeto dar instrucciones sobre el deporte, entregar los elementos necesarios para su práctica y el deportista, existe una relación contractual, pero ¿a qué tipo de contratos nos referimos?

Rara vez, nos encontramos ante la figura de una posible relación extracontractual, sin embargo, esta puede presentarse en aquellos eventos en que el deportista le ocasione daños a un tercero que se encontraba cerca a los lugares en donde se practica el deporte extremo o en aquellas situaciones en las cuales el deporte se practica bajo la modalidad de grupo y entre ellos se generan daños o incluso en las situaciones en que los guías incumplen sus deberes ocasionándole daños al deportista.

Por ello, trataremos primero el contrato de arrendamiento, como género para luego explicar sus especies. En primer lugar, el Código Civil establece que un contrato de arrendamiento es aquel en el que "las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa, o a ejecutar una obra o prestar un servicio, y la otra a pagar por este goce, obra o servicio un precio determinado"¹¹¹. Se caracteriza este tipo de contratos por la bilateralidad, la consensualidad, su carácter oneroso, generalmente conmutativo, de ejecución sucesiva, principal y nominado. Los elementos de este contrato son los mismos que todo contrato, capacidad, consentimiento, objeto y causa lícita, y tenemos el precio como elemento especial. De la definición citada anteriormente, se desprenden dos tipos de contratos: el de arrendamiento de cosas y el de arrendamiento de servicios.

Nos referimos al contrato de arrendamiento de bienes debido a que se prestan para su goce, los equipos necesarios o quizás los escenarios requeridos para el ejercicio de este tipo de deportes a cambio de un precio. El arrendamiento de bienes o cosas, según el tipo de bien que se arrienda, puede ser de bienes corporales o incorporales y de entre los primeros, de bienes muebles o inmuebles. Para la práctica de deportes extremos, se pueden arrendar entre otros, el kayak, el parapente, el paracaídas, las cuerdas, chalecos, cascos, patinetas, tablas de windsurf, etc. Así mismo, se pueden arrendar las instalaciones como pistas de patineta, para skateboarding, escenarios de monatañismo, trekking, etc.

¹¹¹ Código Civil Colombiano, artículo 1973

De este tipo de contrato se desprenden las obligaciones de seguridad que se encuentran en cabeza de las empresas. Para el caso del arrendamiento de cosas, en cabeza del arrendador se encuentran los deberes propios del contrato, como son, la obligación de entregar la cosa arrendada, no solo entregarla en un buen estado sino que sirva para lo que el arrendador la necesita y librar al arrendatario de toda turbación en el goce de la cosa arrendada¹¹². De los incumplimientos de estas obligaciones surge la responsabilidad civil en cabeza de los empresarios. De esta manera, podemos indicar que es necesario que los equipos mencionados anteriormente en el ejercicio de los deportes extremos, se encuentren en buen estado y que sirvan para el destino al cual se alquilan. Se puede aplicar lo mismo para el caso de arrendamiento de los inmuebles, en los eventos en los cuales se alquilan los escenarios que se utilizan para practicar este tipo de deportes.

Ya señalamos que se trata de un contrato bilateral y oneroso-conmutativo lo que a su vez genera obligaciones para ambas partes. Así lo afirman Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, al establecer que "en los contratos bilaterales o sinalagmáticos, las obligaciones resultantes están ligadas entre sí por un vínculo de interdependencia; y en cuanto al oneroso conmutativo que en estos cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como

¹¹² BONIVENTO FERNÁNDEZ, José Alejandro, Los Principales Contratos Civiles y su Paralelo con los Comerciales. Décimo sexta edición. Librería Ediciones del Profesional Ltda.2004. Pgs. 400-413

equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez"¹¹³.

Una vez establecidas las obligaciones del arrendador nos referiremos igualmente, a las obligaciones que radican en cabeza del arrendatario. Así, vemos que posan sobre él las obligaciones de gozar de la cosa según lo establecido en el contrato, de velar por la conservación de la cosa, de pagar el precio, y la de restituir o entregar la cosa a la terminación del término del contrato.¹¹⁴ En el caso de los deportes de alto riesgo, los equipos alquilados deben ser utilizados sólo para el ejercicio de cada actividad y teniendo en cuenta las características de cada deporte, así mismo deben devolverse en igual estado al recibido y pagar el precio por el alquiler de estos.

Agotado el tema del arrendamiento de bienes trataremos el arrendamiento de servicios, que en materia de deportes extremos, se traduce en aquellos eventos en los cuales prima la asesoría, es decir, los conocimientos con los que cuentan los organizadores o las empresas sobre el ejercicio del deporte extremo.

Hemos visto cómo en muchas ocasiones los organizadores o las empresas prestan servicios de asesoría únicamente o quizás de asesoría y de arrendamiento de bienes. Estos eventos se

¹¹³ OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. Ospina Acosta, Eduardo. Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico. Sexta edición actualizada. Editorial Temis S.A. Bogotá. 2000. Pg. 62,63.

¹¹⁴ BONIVENTO FERNÁNDEZ, José Alejandro, Los Principales Contratos Civiles y su Paralelo con los Comerciales. Décimo sexta edición. Librería Ediciones del Profesional Ltda.2004. Pg. 421

encuentran enmarcados dentro de un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales, que se caracteriza por ser aquél en el cual predomina la inteligencia sobre la mano de obra. José Alejandro Bonivento Fernández opina que para que se tengan estos eventos como contrato de arrendamiento y no como contrato de trabajo, se requiere que "el que ejecuta una labor, predominantemente intelectual, no esté subordinado a la persona que lo encarga, porque, entonces, se someterá al régimen social del derecho laboral, puesto que se ofrecerían, plenamente, los supuestos enunciados por el estatuto del trabajo artículos 5 y 22 del Código Sustantivo del Trabajo) de prestación personal de un servicio, mediante la actividad humana libre, ya sea material o intelectual, la subordinación o dependencia y la consiguiente remuneración o salario".¹¹⁵

Aterrizando el tema tenemos que, los organizadores o las empresas que prestan este tipo de servicio, tienen a su cargo unas obligaciones que consisten en asesorar de la mejor manera al deportista extremo, indicándole todas las medidas de seguridad que necesita tener en cuenta, así como las instrucciones necesarias para el desarrollo de la actividad practicada. Como ejemplo de esto tenemos las maniobras requeridas durante el aterrizaje para el caso de los deportes de aire, las medidas de emergencia que se requieran tomar en caso de que algo ocurra, para los deportes de tierra, cómo utilizar las herramientas con las que cuentan para el ejercicio respectivo, entre otros eventos. De igual manera, reposa sobre el arrendatario, el deportista, unas obligaciones que consisten en seguir las instrucciones dadas

¹¹⁵ Ibidem p. 532

por los asesores y a su vez ser diligente y prudente en el ejercicio del deporte respectivo.

Concluimos de esta manera, que en virtud del contrato de arrendamiento de bienes y servicios, surgen para ambas partes en el contrato, obligaciones de seguridad y deberes principales tanto para el deportista como para el organizador o la empresa prestadora del servicio para que el ejercicio de esta actividad se realice en el curso normal de cada deporte.

4.6.4. Póliza de Responsabilidad Civil

En el curso de nuestra investigación, nos dimos cuenta cómo en la práctica de los deportes extremos se utiliza mucho esta figura por parte de las empresas o de los organizadores de eventos.

El artículo 1127 del Código de Comercio, define el seguro de responsabilidad de la siguiente manera: "El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual en tal virtud se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se reconozcan al asegurado." En igual sentido, el autor L. Fernando Reglero Campos, define el seguro de responsabilidad civil como aquel por el cual "el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato, a cubrir el riesgo

del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero los daños y perjuicios causados por un hecho previsto en el contrato de cuyas consecuencias sea civilmente responsable el asegurado, conforme a derecho"¹¹⁶.

De esta definición, se entiende que este tipo de seguro corresponde a un seguro de daños, que se refleja en el patrimonio. Quiere decir entonces, que en ausencia de una póliza y en el evento de producirse un daño, se genera una disminución en el patrimonio del empresario como consecuencia de la asunción por parte de éste de reparar el daño ocasionado al deportista, siempre que no se haya firmado la cláusula exonerativa o que haya incumplido con su obligación de seguridad. Lo que se busca para el caso de los seguros de daños, es que el patrimonio quede igual a como se encontraba antes de producirse el daño.

También es dable informar que las pólizas de seguro en general, tienen cláusulas que limitan o restringen el riesgo en las cuales se define el objeto del contrato de seguro respectivo, por consiguiente, lo que esté por fuera el objeto no se considerará como riesgo cubierto.

Un rasgo distintivo de este tipo de seguros, es, tal como lo señala Gustavo Raúl Meilij, "la característica que el beneficiario de la indemnización siempre resulta ser una persona distinta del asegurado y del tomador: tal persona es la víctima, también conocida bajo el nombre de tercero damnificado, quien no es parte de la relación contractual

¹¹⁶ REGLERO CAMPOS, L. Fernando. Tratado de Responsabilidad Civil. Parte General. Editorial Aranzadi. Navarra. Pg. 609

asegurativa"¹¹⁷. En este caso tenemos por víctima al propio deportista.

Para el caso de los deportes extremos, aunque no es muy común, hemos sabido que hay empresas u organizadores respectivos, que contratan con una aseguradora la póliza o el seguro de responsabilidad civil, para aquellos eventos en los cuales puedan presentarse situaciones comprometedoras de responsabilidad. Teniendo en cuenta el alto riesgo que presenta la práctica de este tipo de deportes, las entidades deben tomar las medidas de seguridad requeridas e igualmente, prever los posibles eventos generadores de daños relacionados con el curso normal de los acontecimientos.

Se evidencia la falta de seguridad jurídica que existe en estos casos, ya sea a favor de las empresas u organizadores, o de los deportistas extremos, lo que hace latente la posibilidad de que en la producción de un daño, muy factible en el ejercicio de este tipo de actividad, se comprometa el patrimonio de uno u otro indistintamente ya que no existe regulación alguna o claridad que permita establecer a quien le corresponde la respectiva carga. Por lo tanto, en caso de producirse un daño, la empresa debe asumir una actitud responsable para con el deportista o sus herederos en el peor de los eventos. Siguiendo al autor Martínez Rave, es necesario aclarar que incluso "son asegurables la responsabilidad contractual y la extracontractual, aun

¹¹⁷ MEILLI, Gustavo Raul. Seguro de Responsabilidad Civil. Ediciones Desalma. Buenos Aires . 1992. Pg. 64

teniendo origen la responsabilidad en la culpa grave del asegurado"¹¹⁸.

El riesgo es muy común en este tipo de deportes lo que lleva a que la empresa evidencie pérdidas económicas de gran entidad afectando su patrimonio e incluso la actividad económica que ejercen. Es más convincente contratar un seguro de responsabilidad civil para que en estos eventos el que asuma el riesgo no sea la empresa, sino la aseguradora, ya que sería desincentivar la existencia de estas empresas si no fuera posible contratar la mencionada póliza.

Ahora bien, analizaremos los elementos de este contrato para un mejor entendimiento de la figura y del por qué se presenta para los casos del ejercicio de los deportes extremos. Así, el asegurador es aquel que cubre el riesgo en caso de que llegara a ocasionarse. Esta función es ejercida por una compañía aseguradora autorizada para realizar este tipo de actividades. Seguidamente, el asegurado, es a quien la póliza de responsabilidad civil cubre en caso de ocurrencia de un siniestro, para este caso en concreto, el organizador o la empresa. Para que la cobertura se presente es necesario que quien resulte responsable sea el asegurado.

Es por ello que en caso tal que las entidades respectivas omitan su deber de vigilancia y cuidado e incumplan sus obligaciones de seguridad, será responsable de reparar, en virtud de esta figura, la compañía aseguradora en razón de la existencia de la póliza de responsabilidad civil suscrita

¹¹⁸ MARTÍNEZ RAVE, Gilberto. La Responsabilidad Civil en Colombia. Novena Edición. Editorial Biblioteca Jurídica DIKE. 1996. Pg. 618

entre ésta y la entidad prestadora del servicio. En último lugar, se encuentra el beneficiario, que es la persona que recibe la indemnización por haber sufrido el daño.

La responsabilidad extracontractual para el caso en concreto del ejercicio de los deportes extremos, se presenta cuando un monitor o guía que trabaja para la empresa prestadora del servicio o de los organizadores, incumple con sus deberes de protección y seguridad, respondiendo la empresa a título de responsabilidad civil por el hecho ajeno. Vemos de esta manera que pueden presentarse eventos de responsabilidad contractual y extracontractual en materia de deportes extremos y cómo ambos eventos pueden estar cubiertos por la figura de la póliza de responsabilidad.

Explicaremos entonces, en qué consiste el riesgo asegurable por parte de la compañía aseguradora. La existencia de los seguros no tiene sentido sino cubren siniestros o riesgos ya que en virtud de su existencia surge el cubrimiento de la responsabilidad por parte de la aseguradora.

Para un mejor entendimiento de esta figura, mencionaremos el análisis que realiza L. Fernando Reglero sobre un precepto legal establecido en la legislación española.¹¹⁹ Indica que "el riesgo que cubre el seguro de responsabilidad civil está constituido por los siguientes presupuestos:

a. Que el asegurado resulte obligado a indemnizar los daños causados a terceros como consecuencia de un determinado hecho

¹¹⁹ REGLERO CAMPOS, L. Fernando. Tratado de Responsabilidad Civil. Parte General. Editorial Aranzadi. Navarra. Pg. 612

o actividad. Al tratarse de una deuda indemnizatoria, la obligación del asegurado puede provenir de una relación contractual o ser de naturaleza extracontractual. El asegurado cubrirá una y otra, dentro de los límites establecidos en la ley y en el contrato.

b. Que ese hecho o actividad esté previsto en el contrato como generador del daño que ha de ser indemnizado.

c. Por último, que el asegurado sea responsable del daño, lo que sucederá bien por reconocimiento del mismo, bien por declaración judicial".

Siguiendo el lineamiento establecido en los presupuestos anteriores, en cuanto al primero de ellos, es necesario que exista un hecho por el cual una persona se cause daños. Como presupuesto general de la responsabilidad civil, este se concreta en la necesidad de que exista un hecho dañoso. En cuanto al segundo presupuesto, es necesario que dicha actividad o hecho generador de responsabilidad civil se encuentre estipulado en el contrato de seguro de responsabilidad civil. Para el caso que nos interesa, es necesario que se contemple la producción de daños a aquellos que practican deportes extremos en sus instalaciones o en sus respectivos eventos.

Y por último, no es menos cierto que para que se haga efectivo el cubrimiento del riesgo por parte de la aseguradora, el asegurado, quien pudo haber suscrito o no el contrato, debe ser efectivamente el que ocasionó el daño.

Es importante tratar lo establecido en nuestro Código de Comercio, en cuanto a la acción directa propia para el riesgo de responsabilidad civil, al señalar que "los damnificados tienen acción directa contra el asegurador"¹²⁰. De esta manera, jurídicamente se le facilita el camino para aquellas personas afectadas por un daño constitutivo de reparación.

Igualmente se hace necesario aclarar que en el seguro de responsabilidad civil, se contará la prescripción de la acción respecto de la víctima cuando ocurra el hecho externo imputable al asegurado, es decir, el siniestro. En cuanto al asegurado la prescripción se empezará a contar desde cuando la víctima formule la petición judicial o extrajudicial.¹²¹

Es por todo lo dicho anteriormente, que esta figura es esencial para el tema que tratamos en este trabajo de grado, ya que pensamos que no existe figura que se adecue mejor al cubrimiento de este tipo de riesgos que se asumen de manera voluntaria. De esta manera, se logra brindar seguridad a quienes practican y facilitan la práctica de este tipo de deportes. Proponemos sin embargo, que se encuentre regulado y sea obligatoria la suscripción de este tipo de pólizas para los empresarios y organizadores.

¹²⁰ Código de Comercio. Art. 1133: "En el seguro de responsabilidad civil los damnificados tienen acción directa contra el asegurador. Para acreditar su derecho ante el asegurador de acuerdo con al artículo 1077, la víctima en ejercicio de la acción directa podrá en un solo proceso demostrar la responsabilidad del asegurado y demandar la indemnización del asegurador".

¹²¹ Código de Comercio. Art. 1131: " En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acerca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial".

4.7. ALGUNA REFERENCIA A LOS DAÑOS SUFRIDOS POR TERCEROS Y A LOS DAÑOS CAUSADOS A DEPORTISTAS QUE REALIZAN DEPORTES INDIVIDUALES Y DEPORTES EN GRUPO

Teniendo en cuenta lo escrito hasta ahora, es claro que la relación existente entre el organizador, o la empresa prestadora de bienes o servicios, y el deportista extremo, es de carácter contractual. En este aparte, haremos referencia a los daños que pueden sufrir los terceros, en situaciones que generan otro tipo de responsabilidad, como es la extracontractual.

Es posible que el deportista extremo, en ejercicio de su respectiva actividad lesione a terceros ajenos a la competencia o a la práctica de su deporte. En estos eventos, se manifiesta la responsabilidad extracontractual ya que no existe vínculo jurídico alguno con el tercero, así mismo se da respuesta al principio de no causarle daño a otro.

Ejemplo de lo anterior se presenta en el ejercicio del parapente o del paracaidismo, el deportista en su descenso lesiona a otras personas que se encontraban en el lugar de aterrizaje. De igual manera puede ocurrir en los deportes de agua, en los que es posible que en el ejercicio del deporte extremo se lesione a personas que se encuentren en el mar, lago, río, cualquiera que sea el caso. En los deportes de tierra, estos eventos pueden ocurrir en el ejercicio de skateboarding ya que en la mayoría de casos se practica en vía pública, y pueden causarse daños a terceros transeúntes. Por ello se hace necesario recalcar que en estos eventos sí

hay lugar a una responsabilidad extracontractual por no existir relación jurídica alguna.

Sin embargo, queremos hacer énfasis en quién es el responsable en caso de ocurrir los eventos narrados anteriormente, si el organizador o la empresa, o el deportista extremo. En aquellos casos en los cuales el deportista extremo está realizando la actividad de manera independiente, sin mediar ninguna empresa u organizador en la relación, es claro que en cabeza de él recae la obligación de reparar el daño ocasionado al tercero.

Diferente solución se encuentra, si en virtud de un evento deportivo organizado por una empresa, o en aquellos casos en los cuales el deportista realiza la actividad en virtud de un contrato de arrendamiento de servicios o de bienes prestado por la empresa respectiva, el deportista le ocasiona daños a un tercero.

Primero, tenemos el caso en el que el organizador del evento tuvo en cuenta las medidas de seguridad y protección necesarias en este tipo de eventos, tales como señales de advertencia, de información sobre el lugar donde ha de realizarse el evento, como las precauciones que haya que tener en cuenta. Ejemplo de esto lo vimos en nuestra visita a Ubaté a una competencia de trekking y ciclomontañismo en donde no existía ningún tipo de separadores para indicarle a los espectadores o transeúntes del pueblo, la existencia de la competencia que se estaba llevando a cabo para evitar daños que pudieran presentarse.

Hacemos énfasis en que en la categoría de terceros se incluye tanto a los espectadores que acuden a presenciar el desarrollo de una competencia deportiva sin pagar por la entrada, actuando como meros espectadores, como a aquellos transeúntes que pueden estar en los lugares en donde se realizan este tipo de deportes. En principio, recordemos que el organizador del evento en caso de ocurrir daño a terceros, no responde por las lesiones causadas a los espectadores ya que se presume que al acudir al espectáculo, y dependiendo de la peligrosidad del deporte, el tercero asume ciertos riesgos propios de la actividad, esto, siempre que haya cumplido con todas las obligaciones de seguridad. Pero para el caso del transeúnte, el organizador deberá tener mayor precaución en las labores de seguridad, debe contar con todas las herramientas y avisos necesarios para informar y advertir de la existencia de la actividad que puede ser riesgosa para otros.

Tiene que ver esto, por ejemplo con que se practique un deporte peligroso en un sitio público, en este caso, el deportista, si practica la actividad individualmente y por su cuenta, asume los daños causados a terceros. Sin embargo, si en cambio se practica en un lugar destinado para ellos, y se elaboraron las indicaciones respectivas, los espectadores deberían situarse en un lugar seguro, y si no siguen las respectivas indicaciones, ni el deportista ni la empresa u organizador, tienen por qué responder por los daños causados debido a la imprudencia de aquél.

En segundo lugar, señalaremos la situación que puede presentarse en aquellos casos en los cuales los monitores y los guías se encuentran bajo la dependencia de la empresa prestadora del servicio o del organizador, en virtud de un contrato de trabajo, y a su vez tienen bajo su mando la instrucción sobre cierto deporte, la excursión o la facilitación los bienes. En estos casos puede ocurrir que los deportistas a quienes ellos tienen a su cargo, lleguen a ocasionarle daños a terceros debido a la práctica misma del deporte.

Ahora bien, en estos eventos, quien responde es la empresa prestadora del servicio o el organizador, pero a título de responsabilidad civil extracontractual, bajo el sistema de responsabilidad por el hecho ajeno. En estos eventos y según lo establece Alberto Tamayo Lombana, "al hacer responder a una persona por el hecho ajeno (caso de los empleados subordinados) se le ésta haciendo responder por su propia culpa". Aclara de esta manera, que si el subordinado ocasionó un perjuicio, se presume que fue por falta de control y vigilancia del que tiene la autoridad y el control.¹²² Así, se presume la culpa del civilmente responsable, en el presente caso, la empresa prestadora del servicio o de los bienes y el organizador. En este caso hay una inversión de la carga de la prueba por lo que el demandado podrá exonerarse probando la ausencia de culpa, es decir, que vigiló al subordinado.

¹²² TAMAYO LOMBANA. Alberto. Manual de Obligaciones. La Responsabilidad Civil Fuente de las Obligaciones. Editorial Temis S.A. Bogotá. 1999. Pgs. 111 y 112.

En virtud de la obligación que tiene el empresario de vigilar y elegir al subordinado, -culpa in vigilando y culpa in eligendo- se presume la culpa en cabeza de aquel, debido a que tiene control y dirección. Así se concluye, que alguna omisión por parte del guía en sus deberes de protección, vigilancia o seguridad, se ven reflejados en daños ocasionados a terceras personas. Estos daños provienen del ejercicio propio de la práctica de la actividad extrema, es decir que los mismos deben encontrarse dentro del dominio de la actividad, ya que si el daño no se deriva de la culpa del guía o monitor, la empresa no tiene porque responder sino el deportista mismo.

De esta manera, vemos cómo sí es posible la existencia de responsabilidad extracontractual en este tipo de eventos, pero siendo menor su ocurrencia, especificando de esta manera que es posible que éstos se encuentren cubiertos por una póliza de responsabilidad civil.

Pasando al tema de los daños ocurridos en los deportes que se practican de manera individual o grupal, en nuestra investigación nos percatamos que si bien son deportes extremos que por su naturaleza son individuales, en muchos casos se prefiere la modalidad grupal por ser considerados de tan alto riesgo, que es mejor la concurrencia de varias personas en caso de que ocurra algún siniestro. Algunos de ellos son rafting, kayak, trecking, ciclomontañismo y escalada.

No obstante, siempre conservan su naturaleza individual, como es el caso del paracaidista, el que realiza parapente, rappel, windsurf, skateboarding, sandboarding, bungee jumping.

Distingamos entonces dos eventos que pueden darse en el ejercicio de los deportes en grupo, el primero consiste en que sean los mismos participantes quienes, en la práctica grupal, se ocasionen un daño y el segundo es que todos ellos le ocasionan daño a un tercero.

Dentro del primer evento es necesario distinguir dos variables, una, si se han respetado las reglas del juego y otra, que por el contrario se hayan infringido. En la primera, no hay lugar a imputar responsabilidad al jugador que cause la lesión por aplicación de la teoría de asunción del riesgo; desvirtuándose de esta manera la presunción de culpa. Sin embargo, si se presenta la segunda variable, es decir que se infrinjan las reglas, hay que diferenciar si se trata de infracciones leves o si al contrario, se trata de infracciones de grave entidad.

En los eventos en los cuales la infracción es leve hay que tener en cuenta que se traten de irregularidades propias en el desarrollo de cada tipo de deporte. Por ello se aplicará, la regla general de la asunción del riesgo, que establece que en los juegos que impliquen contacto físico en su desarrollo, se acepta una posibilidad mínima de sufrir lesiones. Por lo que si la infracción se encuentra dentro de la normalidad del riesgo propio del deporte, el autor del daño quedará exento de responder. En cambio, cuando se producen daños

intencionados infringiendo las reglas propias del ejercicio de cada deporte, sí se genera responsabilidad en cabeza de quien lo realizó.

Ahora nos referiremos a los deportes realizados en grupo y los daños que estos en conjunto generen contra terceros. En estos eventos, los daños que se causen a terceros son responsabilidad de todos los participantes, por lo que cada uno comparte la responsabilidad por las consecuencias derivadas del daño, ya sea que estas provengan de un acto en el que todos hayan participado o de varios actos conexos que no pueden separarse. Recordamos lo esbozado en el capítulo de deportes en general, por tanto hay que tener en cuenta unos requisitos que deben existir para que el daño sea considerado colectivo¹²³.

Concluimos de esta manera, cuáles son las distintas posibilidades que se pueden presentar con respecto a los terceros y aclaramos en cabeza de quién se encuentra dicha responsabilidad.

¹²³ Existen ciertos requisitos que deben existir para que el daño sea colectivo:

1. Actividad deportiva en grupo o en equipo. Queda descartada la práctica de deportes de forma individual.
2. Víctima debe ser un tercero. Debe tratarse de una persona ajena al equipo.
3. Anonimato en el orden de la autoría. No debe conocerse quién fue el deportista que causó el daño, de lo contrario este será el único responsable.
4. Debe tratarse de un deporte. No puede ser cualquier actividad recreativa o pasatiempo.

**A MANERA DE CONCLUSIÓN: NATURALEZA DE LA RESPONSABILIDAD
CIVIL DERIVADA DE LOS DEPORTES EXTREMOS**

“En muchas ocasiones se oye hablar, más bien por los dramáticos resultados de los accidentes que se producen en la práctica de deportes de aventura o de riesgo, de posiciones encontradas de ¿quién paga eso?, ¿cómo no se prohíben esos deportes?, etc. Sin duda alguna cuando uno practica un deporte de este tipo se van tejiendo una serie de circunstancias tales que crean una tela de araña que a veces es imposible descifrar, y el asunto suele quedar en agua de borrajas jurídicamente hablando”¹²⁴.

Una frase como esta, nos llevó a plantearnos el tema de nuestra tesis y después de investigar, tomamos la decisión de sumergirnos en el mundo de la responsabilidad civil y los deportes extremos -éste último, en nuestro caso totalmente desconocido-. Después de buscar bibliografía, decidimos - hoy con acierto- realizar nuestra tesis para optar al título de abogadas.

No fue sencillo encontrar información precisamente porque el tema ha sido poco desarrollado por la doctrina y jurisprudencia colombiana, la mayor información, en cuanto a los países de habla hispana, la obtuvimos de Argentina y España.

¹²⁴ REBOLLO GONZÁLEZ, Juan Carlos. Daños y responsabilidad en los deportes de riesgo. Revista del Poder Judicial No. 61. Pg.445. 2001.

De esta forma, presentamos nuestras conclusiones sobre los presupuestos de responsabilidad civil aplicados a los deportes extremos para terminar estableciendo qué tipo de responsabilidad se le aplican a los mismos.

Para que se configure la responsabilidad civil en materia de deportes extremos se requiere de la existencia de los mismos cuatro presupuestos que configuran la responsabilidad civil en general: el hecho generador o hecho ilícito, es decir, la conducta de acción u omisión que ocasiona el daño, el factor de imputación o la figura mediante la cual se le imputa al responsable la obligación de reparar el daño, la relación de causalidad, fundamental para conectar el hecho ilícito con la ocurrencia del daño y por último, pero por ello no menos importante, al contrario, como principal presupuesto, tenemos la existencia del daño que genera la obligación de reparar a cargo de quien sea el responsable.

En cuanto a los eximentes de la responsabilidad civil que incluye, los factores de exoneración y los factores de justificación, vimos cómo los primeros rompen el nexo causal, requisito indispensable para que se configure la figura de la responsabilidad, ya sea por caso fortuito o fuerza mayor, por el hecho de un tercero o por la culpa exclusiva de la víctima; eventos todos que pueden presentarse en el ejercicio de los deportes extremos.

Los segundos a su vez, tienen que ver más con el elemento de la antijuridicidad ya que si bien existe la conducta, por determinadas circunstancias establecidas en la ley no es

generadora de responsabilidad civil. Sin embargo, en materia de deportes extremos los únicos factores de justificación que se presentan son el estado de necesidad y el consentimiento del perjudicado. En relación con el estado de necesidad, vimos cómo no se presenta mucho en estos deportes pero puede llegar a mostrarse en aquellos eventos en los que en la práctica de este tipo de deportes, ocurren eventos catastróficos que obligan a cometer un ilícito. Ahora bien, en relación con el consentimiento del perjudicado, vemos cómo en la práctica se materializa con la firma de la cláusula de exoneración, por medio de la cual el organizador del evento deportivo o empresario se libera de cualquier tipo de responsabilidad que se presente por la ocurrencia del daño. Teniendo en cuenta lo dicho, por más que se piense que en este tipo de deportes se está asumiendo totalmente un riesgo, siempre queda una cuota de responsabilidad para quien debe cumplir con la obligación de seguridad. Aclaremos que la asunción del riesgo, como en cualquier deporte, es únicamente por los riesgos inherentes a la actividad, no por otros. Esta asunción del riesgo saca de plano el tema de la actividad peligrosa debido a que es la misma persona quien decide practicar el deporte y asumir lo que pueda pasar, es la persona quien decide lanzarse en parapente, hacer ciclomontañismo, o sandboarding, el empresario al contratar con él no ejerce coacción alguna.

Adicionalmente las actividades peligrosas entran en la categoría de actividades útiles y necesarias, características que no cumplen éste tipo de deportes. Así estamos bajo el

sistema de responsabilidad subjetiva caracterizado por la culpa.

En cuanto a las cláusulas exonerativas, en su momento afirmamos que no estamos de acuerdo con su existencia y ratificamos lo dicho debido a que está prohibido su pacto en aquellos casos en que se estipule que como consecuencia del desarrollo o cumplimiento del contrato se causen lesiones o la muerte misma. Vimos que en los deportes extremos, no obstante no ser éste el objeto del contrato, la probabilidad de lesiones es más alta que en cualquier otra actividad, por lo tanto el tema debe tratarse a través de una póliza de responsabilidad en la que se cubran los daños causados a terceros (deportistas o practicantes).

Otro tema importante fue el de los reglamentos deportivos. En su momento indicamos que en materia de deportes extremos dichos reglamentos no existen en Colombia, por ello la costumbre ha suplido el vacío dejado por la inexistencia de este tipo de regulación en donde deberían establecerse, las reglas de conductas propias de cada juego y las guías y procedimientos técnicos requeridos para cada deporte en especial. Por tal motivo, se han utilizado figuras tales como la póliza de responsabilidad civil y la póliza de seguro de vida. Por ello recomendamos la promulgación de reglamentos en este tema específico, en donde quizás percibimos más su necesidad por el carácter de peligrosidad que ostentan.

Ahora bien, en el ejercicio de los deportes extremos, en la mayoría de las ocasiones, interviene una empresa prestadora

de la asesoría requerida para la práctica de la actividad así como también para la prestación de los bienes necesarios para su ejercicio. Igualmente puede ocurrir que los deportistas de manera individual decidan practicar el deporte como diversión acudiendo con sus propios equipos y con sus conocimientos sobre la materia a realizar la actividad extrema.

En virtud a la existencia de las empresas respectivas o de los organizadores de eventos en donde se practican deportes extremos, surge una obligación de seguridad en cabeza de éstos que comprende el deber de protección y cuidado; dicha obligación surge en virtud de la buena fe que rige las relaciones privadas. En cuanto a los deportes extremos tal obligación de seguridad es aun más rigurosa por el carácter riesgoso del que gozan estos deportes, concretándose de esta manera en el cuidado y el deber de información que sobre ellos reposa para que la actividad se desarrolle dentro de su contexto sin implicar mayores riesgos.

Como dijimos anteriormente, en la práctica, las empresas prestadoras ya sea de los bienes o de la asesoría requerida, o de ambas, y los organizadores, utilizan la figura de la póliza de responsabilidad civil para cubrir aquellos eventos en los cuales, puedan ser responsables por los daños ocasionados a los deportistas. De esta manera, se evitan quedar en quiebra por el sin número de daños que pueden tener origen en el ejercicio de los deportes extremos, debido a la peligrosidad inherente a ellos y por la falta de regulación que existe al respecto. Esta figura opera para cubrir la responsabilidad contractual o extracontractual que pueda presentarse. Por tanto, en caso de producirse un daño

generador de responsabilidad civil, operará la póliza de seguro para cubrir con lo necesario, para indemnizar el daño ocasionado por la empresa al deportista lesionado.

En la práctica de deportes extremos vemos cómo en aquellos eventos en los cuales existe un organizador o una empresa prestadora ya sea de los servicios o los bienes, existe entre éstos y el deportista un vínculo contractual. La naturaleza de este vínculo contractual es la de un contrato de arrendamiento de bienes y servicios. Es un contrato de arrendamiento de bienes ya que se prestan para su goce los equipos necesarios o quizás los escenarios requeridos para el ejercicio de este tipo de deportes a cambio de un precio. Es un contrato de arrendamiento de servicios para aquellos eventos en los cuales prima la asesoría, es decir, los conocimientos con los que cuentan los organizadores o las empresas sobre el ejercicio del deporte extremo. De esta manera, a cambio de un precio se presta un servicio de asesoría en el caso específico. En virtud de este contrato entonces, surge para los organizadores y las empresas respectivas como dijimos anteriormente, una obligación de seguridad. Por lo tanto, en caso de incumplimiento de estos deberes o de la obligación de seguridad que conlleva, se generará una obligación de responder a título de responsabilidad contractual teniendo en cuenta la relación que llevan.

Lo dicho anteriormente nos lleva a una sola conclusión. En aquellos casos en los cuales los deportistas participan en un evento deportivo realizado por un organizador o empresa, y

éstos incumplen las obligaciones implícitas en el contrato, el régimen de responsabilidad aplicable es el de la responsabilidad civil contractual. De esta forma, le corresponde a la víctima probar la culpa en cabeza de la empresa o el organizador. El sistema aplicable aquí por lo tanto, es el de culpa probada. Así, podrá exonerarse el presunto deudor demostrando la diligencia y cuidado necesarios teniendo en cuenta la actividad que ejecutan, en el presente caso, se requiere un mayor cuidado y diligencia por parte de la empresa o el organizador. De igual manera, podrán exonerarse demostrando la existencia de alguna causa extraña, como lo son el caso fortuito o la fuerza mayor, el hecho de un tercero o culpa exclusiva de la víctima.

Pasamos entonces a referirnos a aquellos pocos eventos en los cuales lo que surge es una responsabilidad de tipo extracontractual. Para ello concluimos que se presentan en los siguientes casos: en primer lugar, en aquellos eventos en los cuales los daños son ocasionados por los deportistas a espectadores o meros transeúntes en el ejercicio de la actividad deportiva extrema. Si el deportista está practicando de manera independiente su actividad, la responsabilidad extracontractual recae sobre él. Caso contrario ocurre si en ejercicio de los deportes extremos, los deportistas se encuentran bajo la figura del contrato de arrendamiento de bienes o servicios, en donde la obligación de reparar los daños, está a cargo de la empresa debido a que se presenta responsabilidad civil extracontractual para con el tercero. En segundo lugar, nos encontramos frente al evento en el cual existe un monitor o un guía, y en el

ejercicio de la actividad deportiva de quienes se encuentran a su mando, se cometen daños a terceros. En estos eventos la empresa responde en virtud de la responsabilidad por el hecho ajeno y por tanto se aplica el sistema de culpa presunta.

El último caso en el cual se responde por responsabilidad extracontractual, es aquel en el que se practican deportes extremos de manera grupal y entre ellos se ocasionan daños. Este tipo de responsabilidad es de carácter extracontractual ya que no media entre ellos ningún tipo de contrato, siempre y cuando no sean daños propios de la actividad extrema que podrían enmarcarse bajo la figura de la asunción del riesgo. Y finalmente, en caso de que los deportistas en el ejercicio de su actividad grupal, ocasionen daños a terceros responden a título de responsabilidad extracontractual, todos frente a los terceros. En este caso, debido a que se trata de responsabilidad civil por el hecho propio, la culpa debe probarse.

ANEXO

PREGUNTAS

1. ¿Qué tipo de deportes extremos practica?
 2. ¿Que profesión tiene?
 3. ¿Hace cuanto está realizando deportes extremos?
 4. ¿En que modalidad lo practica?
 5. Cuando ocurre un evento riesgoso ¿quien lo asume?
 6. ¿Varía esto en cuanto al deporte?
 7. ¿Ha oído hablar sobre una póliza de seguro en este tipo de eventos?, ¿de que tipo?
 8. ¿Qué clase de riesgos se pueden presentar en la práctica de estos deportes?
-

1. TOMÁS CASTRILLÓN

1. Ciclo montañismo, montañismo, escalada.
 2. Economista
 3. Hace 12 años
 4. Aficionado
 5. Personalmente
 6. No, cada persona asume el riesgo del deporte
 7. No
 8. Los mismos que en cualquier actividad cotidiana que no se hace con responsabilidad y en la cual las personas no se aseguran de estar capacitadas para poder hacerlas. Es decir muerte, lesiones permanentes, lesiones varias. Por ejemplo nunca se me ocurría cruzar una calle en un sitio que no considere seguro (puente peatonal, cruce) e igual de alguna manera clasifican lo que hago como deporte de "extremo".
-

2. CAROLINA AHUMADA

1. Escalada en Roca y Alpinismo y Mountain Bike (Downhill)
2. Administradora de Empresas

3. 7 años
4. Aficionado
5. En Colombia generalmente en carreras de aventura o eventos de riesgo, los proveedores hacen firmar una "Exoneración de responsabilidad", donde se aclara que el riesgo corre por cuenta del participante. En España esto ya no está permitido, y las empresas proveedoras de servicios de escalada, Canopo, rafting, etc, deben asumir el riesgo, y esto les hace tener más prevención en la práctica de las actividades y ofrecer más garantías de seguridad a los clientes. Cuando son prácticas individuales o grupales sin haber contratado un proveedor, es riesgo de la persona que lo hace.
6. Hasta donde sé, en todos los deportes de riesgo existe la cláusula de exoneración de responsabilidad en el caso de contratar un servicio.
7. No, en algunas empresas utilizan Liberty, pero no sé si es una póliza especial.
8. Muchos: Dependiendo del deporte, varían y pueden ir desde un pequeño rasguño, hasta una caída fatal, fracturas, heridas graves o golpe mortal, pues en la mayoría de ellos, no se depende solamente de la persona sino también de muchos factores internos y externos, por ejemplo:

Internos: Condiciones psicológicas, anímicas, conocimiento de la técnica, experiencia en la práctica, nerviosismo, capacidad para seguir instrucciones,

Externos: El equipo, cómo se utiliza, el clima, las condiciones del medio (río, roca, aire), y el desempeño de las otras personas que lo previenen, aseguran o protegen de un accidente (comunicación, ruido, distancia, etc.)

De forma general nos comentó lo siguiente:

- Las siguientes medidas de seguridad son adoptadas:
Asisten al evento:
 - a. Cruz Roja
 - b. Defensa civil
 - c. Médicos
 - d. Ambulancia

- Los deportistas extremos asumen cierto riesgo implícito al deporte mismo.
 - En materia de asesoría, los organizadores explican las reglas del juego y realizan advertencia de locaciones, entre otros.
 - En materia de protección y equipos, cada deportista debe traer un equipo exigido compuesto por casco, impermeable, celular, radio, etc. Dependiendo del deporte, les exigen de forma obligatoria participar con estos equipos.
-

3. SILVIO ALEJANDRO MARTÍNEZ

1. Escalada en Montaña, Roca y Muro Artificial, pero mi fuerte es el RAPPEL una de las modalidades de la Escalada y el Montañismo.

En Rappel he desarrollado los siguientes descensos:

- Torre de Colpatria - 174 metros
- Edificio Avianca - 152 metros
- Edificio Coltejer - Medellín - 142

En el mes de diciembre intentaré obtener para Colombia el Record Suramericano, descendiendo sobre el puente del Cañón del Combeima en Ibagué - 200 metros.

2. Soy Licenciado en Educación Física y Deportes. Especialista en Ejercicio Físico del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.

3. Hace 5 años empecé estas prácticas de montaña en Suesca - Cundinamarca

4. Profesional

5. En mis prácticas lo asume la póliza de seguro que me ampara, soy deportista extremo profesional y soy patrocinado por la empresa privada, pero en la mayoría de los casos, no

existe ningún tipo de amparo para los practicantes aficionados.

En el caso de los eventos desarrollados por el IDRDR se cuenta con una póliza de seguro colectivo para cada evento que cubre lo siguiente:

Responsabilidad civil frente a terceros, derivada de la ejecución de la orden en cuantía equivalente al veinte (20%) del valor total del contrato, que cubra los siguientes amparos: predios y operaciones, gastos médicos inmediatos, responsabilidad patronal y contratistas con vigencia de cuatro (4) meses, contados a partir de la fecha de expedición, este amparo por ser autónomo se constituirá en póliza anexa.

6. No, esta es la regla general para las modalidades extremas en Bogotá, en mi caso si varía de acuerdo al riesgo que asuma en cada descenso, y se ve reflejada en la cuantía de gastos médicos y responsabilidad patronal (patrocinadores). Para el caso del descenso del Combeima mi riesgo es de 70 - 30... Ese 30 de riesgo cuesta mucho dinero.

7. Sí, la póliza que mencioné que es la general colectiva que manejamos para los eventos producidos por el IDRDR.

8. Son muchos los riesgos, los cuales se tipifican por porcentajes, de acuerdo a la dificultad de las maniobras.

BIBLIOGRAFIA

OBRAS CONSULTADAS

BARBIERI, Pablo C. Fútbol y Derecho. Ed. Universidad S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 2005.

BREBBIA, Roberto H. La Responsabilidad en los Accidentes Deportivos. Ed. Abeledo-Perrat. Buenos Aires, 1962.

BONIVENTO FERNÁNDEZ, José Alejandro. Los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales. Décima sexta edición. Ed. EDITORIAL ABC. Bogotá, 2004.

CAVANILLAS MÚJICA, Santiago. Responsabilidad por daños ocasionados en juegos y deportes. Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil. No. 30. Págs 949-958. Análisis de la sentencia de 22 de octubre de 1992 del Tribunal Español.

DÍAZ ROMERO, Ma. del Rosario. La Responsabilidad Civil Extracontractual de los Deportistas. Revista: Anuario de Derecho Civil. Pág. 1483 - 1546 Madrid, 2000.

DURÁN TRUJILLO, Rafael. Nociones de Responsabilidad Civil (Contractual y delictuosa) Ed. Temis. Bogotá. 1957.

ECHEVERRI VELÁSQUEZ, Sandra Liliana. Responsabilidad Civil Extracontractual en los deportes de contacto físico. Tesis para obtener el título de abogado. Universidad de Medellín, facultad de derecho. Medellín, 1998.

MEILIJ, Gustavo Raúl. Seguro de Responsabilidad Civil. Ed. Ediciones de Palma. Buenos Aires, 1992.

MELICH ORSINI, Jose; LORTO, Luis y PIETRO, Alejandro (h). La acción de simulación y el daño moral. Ed. Fabretón Editores. Caracas.

MORENO MARTÍNEZ, Juan Antonio. Perfiles de la Responsabilidad Civil en el Nuevo Milenio Editorial Dykinson. Madrid, 2000.

MOSSET ITURRASPE, Jorge. Responsabilidad por daños. Tomo I. Ed. Rubinzal-Culzoni Editores. Santa Fe, Argentina, 2004.

----- . Responsabilidad por Daños. Tomo III: El Acto Ilícito. Ed: Rubinzal - Culzoni Editores. Buenos Aires. 1999.

----- . Responsabilidad por Daños. Tomo VI: Responsabilidad Colectiva. Ed: Rubinzal - Culzoni Editores. Buenos Aires. 1999.

----- . Responsabilidad por Daños. Tomo VIII: Responsabilidad de los profesionales. Ed: Rubinzal - Culzoni Editores. Buenos Aires. 1999.

MOSSET ITURRASPE, Jorge y Novellino, Norberto J. Derecho de Daños (La prueba en el proceso de daños) Tercera Parte. Ediciones La Rocca. Buenos Aires, 2000.

PEIRANO FACIO, Jorge. Responsabilidad Extracontractual. 3ª edición. Ed. Temis. Bogotá, 1981.

PEROZZO GARCIA, Enrique. El Derecho Deportivo en Colombia. Ed. Legis, Fondo Editorial. Bogotá, 1989.

REBOLLO GONZÁLEZ, Juan Carlos. Daños y responsabilidad en deportes de riesgo. Revista del Poder Judicial. No. 61. Pág. 445-471. España, 2001

RODRÍGUEZ LUGARI, Guido Alejandro. De la Responsabilidad Civil Derivada del Deporte. Tesis para obtener el título de abogado. Pontificia Universidad Javeriana, facultad de ciencias jurídicas. Bogotá, Colombia, 1987.

ROZO BÁEZ, Jairo Abdón. El Derecho Deportivo. ARCO: Revista del Pensamiento Colombiano. Colombia, Mayo 1980.

SANTOS BALLESTEROS, Jorge. Instituciones de Responsabilidad Civil. Pontificia Universidad Javeriana. Ciencias Jurídicas. Colección de profesores, 21. Bogotá 1996.

----- . Instituciones de Responsabilidad Civil. Tomo III. Ed. Javegraf. Bogotá, 2006

SEOANE SPIEGELBERG, José Luis. Presidente de la sección 4ª Audiencia Provincial de A Coruña Profesor asociado de Derecho Procesal IV CONGRESO NACIONAL DE LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN RESPONSABILIDAD CIVIL Y SEGURO. PONTEVEDRA 11, 12 Y 13 de noviembre de 2004.

TAMAYO JARAMILLO, Javier. De la Responsabilidad Civil. Tomo 1. Temis. Bogotá, Colombia, 1986

----- . Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo I y II. Ed. Legis, 2007.

YZQUIERDO TOLSADA, Mariano. Sistema de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual. Ed. Dykinson. Madrid, 2001.

VISINTINI, Giovanna. Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo II. Ed. Astrea. Buenos Aires, 1999.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Documento CONPES 2759- Ministerio de Educación -COLDEPORTES- DNP: UDS Bogotá, D.C., Enero 18 de 1995.

LEY 181 DE 1995 "Por la cual se dictan disposiciones para el fomento del deporte, la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre y la educación física y se crea el sistema nacional del deporte".

LEY 582 DE 2000 (junio 8) Diario Oficial No. 44.040, de 12 de junio de 2000. Por medio de la cual se define el deporte asociado de personas con limitaciones físicas, mentales o sensoriales, se reforma la Ley 181 de 1995 y el Decreto 1228 de 1995, y se dictan otras disposiciones.

LEY 912 DE 2004 (octubre 13) Diario Oficial 45.701 14 de octubre de 2004. Por medio de la cual se institucionaliza el tercer domingo del mes de septiembre de cada año como Día Nacional del Deporte, la Recreación y la Educación Física.

DECRETO 0641 de abril 16 de 2001. Por el cual se reglamenta la Ley 582 de 2000 sobre deporte asociado de personas con limitaciones físicas, mentales o sensoriales.

DECRETO 2666 DE 2004. Por el cual se reglamentan la Comisión Técnica Nacional de Instituto Colombiano del Deporte, Coldeportes.

Corte Constitucional en Sentencia C-320 del 3 de julio de 1997

PÁGINAS WEB

<http://www.coldeportes.gov.co/version1/informacion/legislacion.htm>

<http://www.efdeportes.com>. Revista Digital: Buenos Aires. Año 7. No. 40 Septiembre de 2001. Artículo: Responsabilidad Civil en el Ámbito Deportivo. Anibal J. Torregrosa Meseguer.

<http://www.csd.gob.es/csd/legislacion/01RegJurDep/>. Régimen Jurídico del Deporte.

<http://extroversia.universia.net.co/html/deportes/extremo.jsp>

<http://extroversia.universia.net.co/html/deportes/extremo.jsp>

<http://www.paracaidismo.cl/>

<http://www.parapentecolombia.com.co/>

<http://www.sunvalleysurf.com/sandboarding.htm>

<http://www.escalada.com/>

http://www.gochile.cl/Activ_s/rafting.asp

<http://www.windsurf.cl/>