



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

**“Responsabilidad Civil por daños causados
por los animales y por actividades
relacionadas con la caza”**

AUTOR: Pablo Rubio del Rey

TUTOR: Andrés A. Domínguez Luelmo

CONVOCATORIA: Julio 2014

Resumen: En el artículo 1905 del Código Civil español se contempla una responsabilidad civil extracontractual derivada de la tenencia de animales, mientras que en el 1906 se prevé la responsabilidad que tienen los propietarios de heredades de caza por los daños causados por las mismas a terceros. En este trabajo se analizan los presupuestos que deben darse para poder exigirse ambos tipos de responsabilidad, así como la jurisprudencia que se ha dictado al respecto y los diferentes cambios normativos que han ido aconteciendo.

Palabras clave: Responsabilidad civil, daños causados por animales, responsabilidad objetiva, pieza de caza, accidentes de circulación causados por piezas de caza

Abstract: The article 1905 of the Spanish Civil Code provides a civil extracontractual liability for animals keepers, while the article 1906 stipulates that the owners of hunting lands have to repair the damages that his lands cause to third persons. This work tries to explain how our law regulates these two modes of liabilities, how our courts have interpreted both precepts and what legislative changes have been happening in this subject.

Key words: Liability, damages caused by animals, strict liability, specimen, road accidents caused by specimens

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	6
1. Introducción.....	7
2. La responsabilidad civil derivada de la tenencia de animales.....	8
2.1. Antecedentes históricos.....	8
2.2. El carácter objetivo de la responsabilidad civil extracontractual prevista en el artículo 1905 CC.....	10
2.3. Animales objeto de imputación de responsabilidad en el precepto.....	12
2.4. Sujetos responsables.....	14
2.4.1. <i>El poseedor del animal</i>	14
2.4.2. <i>El propietario</i>	18
2.4.3. <i>El servidor de la posesión</i>	19
2.4.4. <i>El detentador del animal</i>	21
2.5. Daños causados por animales escapados o extraviados.....	23
2.6. Derecho comparado.....	24
3. Los presupuestos de la responsabilidad prevista en el artículo 1905 CC.....	25
3.1. El comportamiento animal causante del daño.....	25
3.2. El daño resarcible.....	27
3.2.1. <i>Caracteres del daño</i>	27
3.2.2. <i>La reparación del daño causado</i>	29
3.3. La relación de causalidad.....	31
4. Causas de exoneración.....	33
4.1. Introducción.....	33
4.2. La fuerza mayor. Su diferenciación respecto del caso fortuito.....	33
4.3. La culpa de quien hubiera sufrido el daño.....	37

4.4. Actividades en las que concurre asunción del riesgo por parte de la víctima	39
4.4.1. <i>Daños en festejos taurinos</i>	40
4.4.2. <i>Los daños causados durante el ejercicio de prácticas deportivas y de actividades lúdicas en las que intervienen animales</i>	43
4.5. El comportamiento de un tercero	45
5. La responsabilidad por tenencia de animales potencialmente peligrosos	45
6. Los daños causados por las piezas de caza en el Código Civil y en la Ley de Caza de 1970.....	47
6.1. Introducción.....	47
6.2. La vigencia del artículo 1906 CC	48
6.3. La coordinación entre la normativa estatal y la autonómica	50
6.4. La responsabilidad del titular del aprovechamiento cinegético en la Ley de Caza de 1970	52
6.4.1. <i>Sujetos responsables</i>	54
6.4.2. <i>La procedencia de los animales</i>	56
6.4.3. <i>Las causas de exoneración</i>	58
7. La normativa autonómica de Castilla y León sobre la responsabilidad civil derivada de los daños causados por piezas de caza.....	58
7.1. El fundamento de la legislación castellanoleonesa en materia de caza .	58
7.2. Las especies cazables en Castilla y León.....	60
7.3. Las sucesivas modificaciones del artículo 12 de la Ley 4/1996, por la que se regula el ejercicio de la caza en la Comunidad Autónoma de Castilla y León.....	62

8. Los accidentes de circulación causados por piezas de caza	64
8.1. Introducción.....	64
8.2. La Disposición adicional sexta de la Ley 19/2001, de 19 de diciembre, de reforma del texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto legislativo 339/1990, de 2 de marzo	64
8.3. La Disposición adicional novena de la Ley de Tráfico, introducida por la Ley 17/2005	65
8.3.1. <i>Los daños ocasionados a los que se aplica el precepto</i>	66
8.3.2. <i>El accidente de tráfico</i>	67
8.3.3. <i>Las especies cinegéticas</i>	69
8.3.4. <i>Los sujetos responsables</i>	69
8.4. La modificación de la Disposición adicional novena de la Ley de Tráfico operada por la Ley 6/2014.....	74
 CONCLUSIONES	 82
BIBLIOGRAFÍA	85
JURISPRUDENCIA	87

ABREVIATURAS

AP	Audiencia Provincial
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
CC	Código Civil
CCAA	Comunidades Autónomas
CE	Constitución Española
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
RD	Real Decreto
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia

1. INTRODUCCIÓN

Desde tiempos remotos los animales han sido utilizados por el hombre para satisfacer diferentes necesidades como la alimentación, el transporte, la vigilancia y la compañía. Al ser, por tanto, los animales objetos de posesión, el Derecho se ha ocupado de regular los daños que pueden producirse durante la utilización de los mismos.

Nuestro Código Civil dedica dos de sus preceptos (los artículos 1905 y 1906) a regular la responsabilidad civil extracontractual derivada de comportamientos animales. Al contemplar los preceptos supuestos de hecho diferentes, he optado por dividir el trabajo en dos grandes bloques: un bloque dedicado a la responsabilidad derivada de la tenencia de animales prevista en el artículo 1905 y otro relativo a los daños por piezas de caza.

El primero de los bloques se desarrolla en los capítulos 2 a 6 y en él se analizan los siguientes aspectos sobre la responsabilidad recogida en el artículo 1905 CC:

- Sus antecedentes históricos, haciéndose una breve referencia también sobre derecho comparado
- El concepto de animal utilizado en el precepto
- Sus presupuestos de la responsabilidad
- Los sujetos responsables
- Las causas de exoneración

El último capítulo le he dedicado a la responsabilidad derivada de la tenencia de animales peligrosos, que parte de lo recogido en el artículo 1905 CC y que se desarrolla en Ley 50/1999, de 23 de diciembre, sobre el Régimen Jurídico de la Tenencia de Animales Potencialmente Peligrosos.

El segundo de los bloques analiza la responsabilidad por los daños ocasionados por piezas de caza, estudiando de manera separada lo que establece la normativa estatal en el CC y en la Ley de Caza de 1970 y lo previsto por la normativa autonómica de Castilla y León. Para finalizar el trabajo he procedido a explicar lo previsto en la normativa de tráfico sobre responsabilidad extracontractual derivada de los daños causados por piezas de caza en accidentes de circulación, desgranando las diferentes reformas que han ido aconteciendo en esta materia.

2. LA RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE LA TENENCIA DE ANIMALES

2.1. Antecedentes históricos

En el Derecho Romano existió ya una preocupación por los daños causados por animales, ya que éstos eran fundamentales para la economía, basada esencialmente en la agricultura y en la ganadería, y para la guerra. Muestra de ello es que en el Título I del Libro IX del Digesto se contemplaba la *actio de pauperie*, acción real dirigida a garantizar que quien sufría el daño de un animal que tenía dueño pudiera resarcirse si no había concurrido culpa de nadie¹. Nos encontramos ante una acción un tanto limitada, ya que para que ejercitarla era necesario que el daño hubiera sido causado por un animal con propietario de manera inesperada y espontánea.

En la Edad Media se entendió que los propios animales eran sujetos de derecho, en especial sujetos de delito², y por ello podían incluso ser citados en juicio así como ser castigados con ser colgados y golpeados. No obstante, esta concepción fue evolucionando hasta que se hizo recaer la responsabilidad sobre el dueño del animal causante del daño, que podía entregar el semoviente o indemnizar el daño.

Fue el Fuero Juzgo el primer texto legal patrio en recoger en su Libro VIII una serie de disposiciones casuísticas relativas a los daños causados por animales a terceros. Diferentes Fueros de la Alta Edad Media contemplaron también referencias a los daños causados por los animales, si bien mucho más relevante fue la normativa que sobre esta materia se elaboró durante el reinado de Alfonso X y que quedó incorporada en dos textos de gran importancia: el Fuero Real y las Partidas.

La Ley XX del Título IV del Libro IV del Fuero Real distinguía al tratar la responsabilidad derivada de la tenencia de animales entre animales mansos y bravos. Sobre

¹ D. 9,1,1: «Si *quadrupes pauperiem fecisse dicitur, actio ex lege duodecim tabularum descendit*».

² RAMOS MAESTRE, Aúrea. *La responsabilidad extracontractual del poseedor de animales*, Alicante: Universidad de Alicante, Departamento de Derecho Civil, 2003. PDF [Consulta: 1 diciembre de 2013] p.28.

esta base, se indicaba que el dueño de un animal manso que causaba un daño a un tercero podía optar entre indemnizar o entregar el animal causante del perjuicio a quien lo sufrió. Por otro lado, si un animal de naturaleza brava causaba un daño a un sujeto, el dueño del animal respondía únicamente indemnizando a la víctima si no había atado o guardado como debía al animal³.

En las Siete Partidas se recoge una responsabilidad culpabilística en el ámbito en el que nos encontramos, tal como se extrae de lo dispuesto en la Partida VII, Título XV, Leyes XXI, XXII y XXIII:

-En la Ley XXI se contemplaba lo siguiente: «*Como aquel que enrida el can, que muerda a alguno, o espante alguna bestia a sabiendas, deue pechar el daño que le viniere por esta razon*».

-La Ley XXII traspone la acción de *pauperie* prevista para los animales mansos, pudiendo el propietario del animal optar entre enmendar el daño o desamparar el animal a aquél que hubiera sufrido el perjuicio. Si el daño se debió a que el animal fue instigado por otra persona, será ésta quien tendrá la obligación de reparar el daño y no el dueño del animal.

-En la Ley XXIII se reguló el supuesto de daños causados por animales feroces que no fueron guardados debidamente, haciendo responsable de los mismos al «señor de la bestia»⁴.

Ya en el siglo XIX comienza una ardua tarea codificadora, recogándose en el Proyecto de Código Civil de 1836 la obligación de reparar los daños procedentes de animales. La principal diferencia respecto de la configuración actual es que la responsabilidad objeto de estudio tenía un carácter subjetivo, presumiéndose la existencia de culpa del responsable.

³ RAMOS MAESTRE, Aúrea. *La responsabilidad extracontractual del poseedor de animales*, cit. p.33.

⁴ RAMOS MAESTRE, Aúrea. *La responsabilidad extracontractual del poseedor de animales*, cit. p.34.

Actualmente nuestro Código Civil no distingue al analizar esta responsabilidad entre clases de animales y su artículo 1905, tal como ha afirmado reiteradamente la jurisprudencia del TS, constituye uno de los supuestos de responsabilidad objetiva admitidos en nuestro Ordenamiento Jurídico. En cualquier caso, el animal no va a ser nunca responsable del daño, exigiéndose la responsabilidad a quien tenía el poder o control del mismo en el momento en el que se produjo el daño.

2.2. El carácter objetivo de la responsabilidad civil extracontractual prevista en el artículo 1905 CC

El artículo 1905 CC dispone lo siguiente: *«el poseedor de un animal, o el que se sirve de él, es responsable de los perjuicios que causare, aunque se le escape o extravíe. Solo cesará esta responsabilidad en el caso de que el daño proviniera de fuerza mayor o de culpa del que lo hubiese sufrido»*. De la lectura del precepto se extraen los presupuestos que deben darse para que exista responsabilidad civil extracontractual derivada de la tenencia o disfrute de animales. Éstos son los siguientes:

- En primer lugar, es preciso que haya existido el comportamiento de un animal que es poseído o aprovechado por una persona.
- En segundo lugar, es necesario que ese comportamiento cause un perjuicio o daño a un tercero.
- Por último, para que exista responsabilidad civil extracontractual en este supuesto se requiere que no haya concurrido fuerza mayor o culpa de la víctima. Debe, por tanto, existir una relación de causalidad directa entre el comportamiento animal causante del daño y el daño producido.

El artículo 1905 CC no exige culpa o negligencia del poseedor o persona que se aprovecha del animal. Ni siquiera culpa in vigilando o in eligendo. Por ello se viene afirmando tanto doctrinal como jurisprudencialmente que la responsabilidad que en este precepto se recoge tiene carácter objetivo y por ello los sujetos responsables a los que hace mención no quedan eximidos de responsabilidad si justifican o acreditan que actuaron con la diligencia que era exigible en el caso concreto. Es más, siguen siendo responsables aún en el caso de que el animal causante del daño se hubiera escapado o extraviado.

COLINA GAREA afirma que “la ausencia de culpa en la conducta del propietario o

poseedor usuario del animal no es un hecho impeditivo de su responsabilidad que le permita exonerarse de la misma, ni siquiera acreditando que su actuación se ajustó a los parámetros de la diligencia debida y exigida. Por esta razón, tanto la doctrina como la jurisprudencia han precisado que la responsabilidad derivada de los daños por animales comporta una presunción de culpa *iuris et de iure* para su dueño o poseedor usuario”⁵.

La doctrina ha justificado el carácter objetivo de la responsabilidad extracontractual derivada de la tenencia de animales de diferentes maneras. ROGEL VIDE pone de relieve que el legislador ha configurado así esta responsabilidad por ser los animales seres peligrosos cuya simple posesión genera siempre un peligro abstracto, mientras que GALLEGO entiende que es lógico que el sujeto que obtiene beneficios de un animal deba pechar con las consecuencias negativas producidas por el mismo, con independencia de que haya observado en su custodia toda la diligencia previsible⁶.

Esta última argumentación doctrinal ha sido también defendida por el TS en diversas sentencias en las que afirma que para surja la obligación de resarcir del artículo 1905 CC basta con que el sujeto responsable esté utilizando en provecho propio al animal causante del daño (Ss. del TS de 14 mayo de 1963, de 14 de marzo de 1968, de 28 abril de 1983 y de 28 de enero de 1986, entre otras). Interesa aquí resaltar lo que el TS indica en el Fundamento de Derecho Segundo de la Sentencia de 28 de enero de 1986 (RJ 1986\336):

«Establecida tal base fáctica hay que partir de que, con precedentes remotos en la romana-actio de pauperie (si quadrupes pauperiem fecisse dicetur, actio ex lege duodecim tabularum descendit: D.9.1.1.) y en la legislación alfonsina, que ya reguló acerca de «como es tenuto el señor del cavallo o de otras bestias mansas de pechar el daño que alguna dellas fizieren» (Ley 22, título 15, Partida 7.^a), el artículo mil novecientos cinco del Código Civil contempla una responsabilidad de carácter no culpabilista o por riesgo, inherente a la utilización del animal, que procede en principio por la mera causación del daño y con exoneración en los singulares casos de fuerza mayor, lo que significa exclusión del caso

⁵ COLINA GAREA, Rafael. Fundamento y caracterización jurisprudencial de la responsabilidad civil ex art. 1905 CC. En *Práctica Derecho de daños*, número 106-107, julio-agosto 2012, p. 33.

⁶ GALLEGO DOMÍNGUEZ, Ignacio. *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, Barcelona: Bosch, 1997, p.33.

fortuito, y culpa del perjudicado, en el bien entendido que según se desprende del texto legal y as lo destaca la doctrina, la responsabilidad viene anulada a la posesión del semoviente y no por modo necesario a su propiedad, de donde se sigue que basta la explotación en el propio beneficio para que surja esa obligación de resarcir, como también lo ha declarado la jurisprudencia al analizar los caracteres y los elementos de la figura en cuestión».

Pese a lo dicho anteriormente, el carácter objetivo de la responsabilidad extracontractual prevista en el artículo 1905 se ve en cierta medida atenuado en el segundo inciso del precepto ya que se establece en éste que sólo cesará esta responsabilidad en el caso de que el daño proviniera de fuerza mayor o de culpa del que lo hubiese sufrido. Aquí la fuerza mayor y la culpa de la víctima operan como causas de exoneración de responsabilidad, no así el caso fortuito, al que no hace mención este precepto. Por tanto, se puede afirmar que la responsabilidad objetiva consagrada en el art. 1905 CC no es absoluta, sino que es una responsabilidad objetiva atenuada.

2.3. Animales objeto de imputación de responsabilidad en el precepto

El artículo 1905 no distingue qué tipo de animal tiene que causar el daño para que surja la responsabilidad prevista en el mismo. Lo que sí que exige este precepto es que el animal tiene que estar siendo poseído por un sujeto en el momento en el que causa el daño. Partiendo de esta base, el CC, en su artículo 465, clasifica a los animales en dos grandes grupos:

- Los animales fieros, que sólo se poseen mientras se hallan en poder del hombre
- Los domesticados o amansados, que se asimilan a los mansos o domésticos si conservan la costumbre de volver a la casa del poseedor.

Si ponemos en relación éste precepto con el artículo 437 CC, que dispone que *«sólo pueden ser objeto de posesión las cosas y derechos que sean susceptibles de apropiación»*, extraemos que tanto animales fieros tenidos en cautividad como animales domésticos o amansados pueden ser objeto de posesión al ser susceptibles de apropiación (ésta última en el sentido de poder de tenencia o disfrute material). Por todo esto, de la posesión de ambos tipos de animales puede surgir la responsabilidad extracontractual del artículo 1905 CC.

Dentro de la categoría de animales domésticos se incluyen aquellos animales que gozan de cierta libertad ambulatoria como los conejos, las abejas, los peces, las palomas y las aves en general. El principal problema que surge aquí es determinar en qué momento estos animales dejan de ser poseídos por un determinado sujeto, Por ello, el legislador ha tenido un especial interés en contemplar en el CC una serie de plazos temporales durante los que se mantiene la posesión de los mismos.

-El artículo 612.3 establece que *«el propietario de animales amansados podrá también reclamarlos dentro de veinte días, a contar desde su ocupación por otro. Pasado este término, pertenecerán al que los haya cogido y conservado»*. Esto significa que el propietario originario de los animales amansados responderá también de los daños que éstos provoquen durante los veinte días siguientes a su ocupación por otro sujeto, ya que aún no ha perdido la posesión de los mismos al poder reclamarla frente al nuevo ocupante de los animales.

-Por su parte, el artículo 613 CC indica que *«las palomas, conejos y peces, que de su respectivo criadero pasaren a otro perteneciente a distinto dueño, serán propiedad de éste, siempre que no hayan sido atraídos por medio de algún artificio o fraude»*. Desde tal momento, la responsabilidad por los daños que causen deberá exigirse al nuevo propietario.

-Ambas reglas parece que se alejan de la prevista con carácter general en el artículo 461 CC, donde se dispone que *«la posesión de la cosa mueble no se entiende perdida mientras se halle bajo el poder del poseedor, aunque éste ignore accidentalmente su paradero»*.

Por otro lado, los animales fieros o salvajes (aquellos que vagan libremente y que sólo pueden ser cogidos por la fuerza) podrán englobarse dentro del concepto de animal del artículo 1905 CC siempre que sean propiedad de un determinado sujeto. Pertenecen a esta categoría los animales que están en cautividad en zoológicos y circos (leones, chimpancés,...) y animales exóticos que los particulares pueden tener en casa, como serpientes y cocodrilos⁷.

⁷ RAMOS MAESTRE, Aúrea. *La responsabilidad extracontractual del poseedor de animales*, cit. pp.244 y ss.

Dicho esto, los últimos avances en la investigación científica han provocado que cada vez adquieran mayor importancia determinados microorganismos cuyo estudio tiene lugar en laboratorios, siendo preciso preguntarnos quién responde de los daños causados por los mismos (especialmente en casos de contagio) y si tales organismos son englobables dentro del concepto de animal al que se refiere el legislador en el artículo 1905 CC. Parece obvio que esta situación no quedaba recogida en el mencionado precepto y por ello se han ido reconduciendo los daños causados por estos microorganismos de laboratorio a otros ámbitos, como el de la responsabilidad médico-sanitaria o el de la responsabilidad por productos defectuosos⁸.

2.4. Sujetos responsables

2.4.1. *El poseedor del animal*

El artículo 1905 CC hace responsable de los daños causados por el animal al poseedor de éste o al sujeto que se sirve de él. Este sujeto responsable no es otro que aquel que en el momento del daño tenía la guardia y custodia del animal, pudiendo ser o no propietario. En base a esto nunca puede ser responsable el propietario no poseedor del animal, puesto que el título de imputación no es la propiedad del animal sino la tenencia del mismo⁹.

Por el contrario, sí lo podrá ser el arrendador del animal, que es la persona que posee al animal para disfrutar o aprovecharse del mismo (tipo de posesión a la que hace mención el artículo 432 CC). Así, en la Sentencia de 18 de abril de 1994 de la AP de Segovia (LA LEY 6868/1994) se afirma (Fundamento de Derecho Segundo) que la responsabilidad del artículo 1905 recae sobre el poseedor del animal o persona que se sirviere de él, que no tiene que ser necesariamente su propietario: lo relevante es el efectivo ejercicio del señorío sobre el animal, ya se trate del propietario o se trate de un tercero que, sin ser su dueño, lo posee de manera efectiva y real.

⁸ REYES LÓPEZ, María José. “La responsabilidad por los daños causados por los animales”. *La notaria*, núm.30, 2006, pp.16 y 17.

⁹ REYES LÓPEZ, María José. “La responsabilidad por los daños causados por los animales”, cit. p.34.

Puede acontecer que el perjudicado sea la persona que tiene encomendado el cuidado del animal que causa el daño. La Sentencia de 14 de junio de 1999 de la AP de Barcelona, Sección 17^a, (LA LEY 95112/1999) recoge en su Fundamento de Derecho Segundo lo que a este respecto han mantenido la doctrina y la jurisprudencia española. Ambas han entendido que se excluye la responsabilidad del dueño *ex* artículo 1905 CC cuando el perjudicado ha asumido en virtud de una relación contractual la guardia o custodia del animal, por entenderse que en este supuesto asumió también, mediante la correspondiente contraprestación, el riesgo inherente a la tenencia del animal¹⁰.

Cabe la posibilidad de que el animal que está siendo objeto de posesión sea robado o sustraído por otro sujeto y estando bajo la posesión de este segundo cause daños a un tercero. En este supuesto no será responsable *ex* artículo 1905 el poseedor primitivo, el que sufrió el robo, siempre y cuando pruebe que el animal ya había sido robado en el momento en el que causó el daño y que, por ello, no era poseedor inmediato del animal cuando éste causó el daño. Tal responsabilidad podrá exigirse al sujeto que custodiaba el animal robado en el momento en el que tuvo lugar el daño.

No obstante, es posible que el robo haya podido ser cometido por culpa del poseedor primitivo (por ejemplo, por haber dejado sin trancar la puerta del recinto en el que se encontraba el animal). Aquí entraría en juego, además de la responsabilidad prevista en el artículo 1905 CC, la que contempla con carácter general el artículo 1902, donde se establece que *«el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado»*. La víctima del daño tiene aquí dos vías para exigir la reparación del daño causado: por un lado, puede invocar la aplicación del artículo 1905 frente al sujeto que estaba poseyendo el animal robado en el momento en el que éste causó el daño; por otro, puede invocar la aplicación del artículo 1902 CC por entender que si el poseedor primitivo del animal hubiera actuado con la diligencia debida no habría acontecido el daño. Es preciso indicar que aunque el demandante tiene estas dos la segunda es mucho más compleja esencialmente por dos razones:

-Primero, porque para que el poseedor primitivo del animal objeto de robo responda

¹⁰ VICENTE DOMINGO, Elena. Los daños causados por animales y en el ámbito de la caza. En REGLERO CAMPOS, Luis Fernando (coordinador), *Tratado de responsabilidad civil*, Vol. III (parte especial segunda), Cizur Menor: (Navarra): Thomson-Aranzadi, 2008, p.451.

ex artículo 1902 debe demostrarse que obró con negligencia, al contemplar este precepto una responsabilidad culpabilística sólo exigible si media culpa o negligencia del causante del daño.

-Segundo, porque la víctima del daño tendrá que acreditar con total claridad y precisión la relación causal existente entre el comportamiento negligente del poseedor originario del animal y el daño que éste le causó, algo, ciertamente, difícil de demostrar.

En cuanto a la capacidad que se requiere para poseer, de la lectura del artículo 443 CC (*«los menores y los incapacitados pueden adquirir la posesión de las cosas; pero necesitan de la asistencia de sus representantes legítimos para usar de los derechos que de la posesión nazcan a su favor»*) se extrae que tanto menores como incapaces son sujetos aptos para poseer siempre que tengan, eso sí, capacidad mental para entender y querer. Por ello, sí que podrá exigírseles plenamente la responsabilidad prevista en el artículo 1905 CC. No obstante, es preciso indicar que en el caso de sujetos incapacitados habrá que ver si la sentencia de incapacitación considera o no apto al incapacitado para poseer, ya que si no lo es no podrá exigírsele la responsabilidad que aquí se está analizando¹¹.

La posesión inmediata del animal puede recaer simultáneamente sobre varios sujetos, preguntándonos entonces cómo va a operar en este caso la responsabilidad objetiva prevista en el artículo 1905. El CC no resuelve en este precepto si cuando concurren varios poseedores inmediatos éstos responden solidariamente o por partes iguales. Esta falta de regulación ha dado pie a que la doctrina haya discutido sobre cuál de las dos opciones es la aconsejable.

-GALLEGO sostiene que debe regir la regla de la solidaridad puesto que sólo otorgando a la víctima del daño la posibilidad de elegir a qué poseedores inmediatos demandar se garantiza la reparación del daño que se ha causado. Defiende por tanto este autor que la víctima puede exigir la reparación completa e íntegra del daño a cualquiera de los sujetos que se encargaban de la posesión del animal cuando aconteció el daño, pudiendo optar entre demandar a varios poseedores o demandar a todos (todo esto sin perjuicio de las acciones internas que tenga el sujeto o sujetos

¹¹ RAMOS MAESTRE, Aúrea. *La responsabilidad extracontractual del poseedor de animales*, cit. pp.380 y ss.

que reparan íntegramente el daño)¹².

-La posición que mantiene ALBALADEJO es la opuesta. Entiende este autor que al no indicar nada al respecto el artículo 1905 CC debe aplicarse la regla general de la mancomunidad prevista para las obligaciones contractuales en el artículo 1137 CC. Esto supone que para que quien sufre el daño obtenga la reparación completa del mismo debe demandar a todos los sujetos que eran poseedores inmediatos del animal en el momento en que tuvo lugar la causación del daño¹³.

La jurisprudencia ha creado a este respecto la denominada solidaridad impropia, concepto que sirve como fundamento a la Sala de lo Civil, Sección Única, del TS, en Sentencia de 29 de mayo de 2003 (RJ 2003\5216), para hacer responsables solidarios a unos hermanos que no eran propietarios del perro que causó el daño pero que sí que eran poseedores de hecho del mismo y se servían de él. Los recurrentes alegaban como motivo para sustanciar el recurso de casación que no se habían aplicado en instancias anteriores los artículos 1137 y 1138 del CC en relación con la doctrina jurisprudencial de la solidaridad impropia, ya que la obligación de reparar el daño no es solidaria sino mancomunada en virtud de lo dispuesto en el artículo 1137 CC. El TS desestima el motivo por lo siguiente:

«El motivo se desestima porque no se hace otra cosa que combatir la antigua y reiterada doctrina jurisprudencial de la solidaridad de las obligaciones derivadas del acto ilícito; la obligación de reparar el daño que prevé el artículo 1905 del Código Civil es derivación de la obligación de indemnizar el resultado dañoso del acto ilícito que proclama, como principio, el artículo 1902. Sobre éste la jurisprudencia, reiteradísima, ha mantenido la solidaridad cuando el daño se imputa a varios agentes. Éste es el caso presente, como se ha dicho en el fundamento anterior.

La solidaridad que se predica a los sujetos de un acto ilícito que produce un resultado dañoso, solidaridad de la obligación de repararlo, ha sido una creación jurisprudencial, por lo que se la ha llamado solidaridad «impropia». Así la sentencia de 3 de diciembre de

¹² GALLEGO DOMÍNGUEZ, Ignacio. *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, cit. p.72

¹³ GALLEGO DOMÍNGUEZ, Ignacio. *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, cit. p.73

1998 dice: «La jurisprudencia de esta Sala ha admitido la llamada “solidaridad impropia”, por la necesidad de salvaguardar el interés social en supuestos de responsabilidad extracontractual (ilícito civil, arts. 1902 y siguientes, del Código Civil) cuando hay causación común del daño que conduce a la unidad de responsabilidad...». Éste es el caso presente, por lo que no cabe pensar en infracción de los artículos citados en el motivo ni de la doctrina jurisprudencial sobre la solidaridad que se impone a los causantes del daño».

Cuando existan varios posibles responsables del daño por vías diferentes (*ex* artículos 1905, 1902 o 1903) éstos lo son solidariamente, siendo suficiente con demandar a uno sin que se incurra en falta de litisconsorcio pasivo necesario. Esta postura ha sido mantenida jurisprudencialmente, si bien no todos los autores se han decantado por esta posibilidad (ALBALADEJO, en congruencia con lo expuesto en relación con la existencia de una pluralidad de poseedores inmediatos, entiende que tienen que demandarse a todos ellos necesariamente).

2.4.2. El propietario

Como ya se ha indicado, el título de imputación de responsabilidad del artículo 1905 CC no es la propiedad del animal sino la tenencia del mismo y en base a ello ser propietario del animal causante del daño no es condición suficiente para responder de dicho daño. No obstante, esto no impide que el propietario sí que tenga que responder en una serie de supuestos.

-En primer lugar, y como es lógico, responderá el propietario cuando a la vez que propietario del animal es poseedor del mismo en el momento en que dicho animal causa el daño resarcible.

-También responderá cuando el daño causado por un animal de su propiedad tiene lugar mientras dicho animal se encontraba bajo la guardia y custodia de un sujeto que poseía en nombre y por cuenta del propietario.

-Además, cuando el propietario sea demandado por el perjudicado y no sea capaz de probar que no ostentaba la posesión del animal en el momento en el que se causó el daño también responderá. Por tanto, para eximirse cuando es demandado es preciso

que pruebe la posesión en nombre propio del animal por parte de otro sujeto en el momento en el que tuvo lugar el daño.

-Por último, es posible hacer responsable al propietario por la vía del artículo 1902 CC, requiriéndose eso sí que haya existido culpa o negligencia del mismo. Un caso que puede encuadrarse en este supuesto es el siguiente: el propietario encarga a un sujeto que se encargue del cuidado y custodia del animal. La elección del sujeto no es la adecuada (por ejemplo, por no tener suficiente experiencia o capacidad mental para hacerlo) y el animal causa un daño a un tercero estando bajo el cuidado de esta persona encargada. Podría entenderse aquí que hubo culpa in eligendo del propietario en virtud de la cual tiene que responder.

En cualquier caso, el propietario nunca puede ser responsable subsidiario, algo que sin embargo sí que han previsto algunos legisladores autonómicos como el de Castilla y León, que estableció en el artículo 4.3 de la Ley 5/1997, de 24 de abril, de protección de los animales de compañía lo siguiente: *«serán también responsabilidad del poseedor de un animal, y subsidiariamente del propietario, los daños, perjuicios y molestias que ocasionen a las personas, cosas, vías, espacios públicos y al medio natural en general, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1.905 del Código Civil»*. En ocasiones estas normas jurídicas se remiten a lo dispuesto en el artículo 1905 del CC, algo realmente sorprendente, puesto que dicho precepto hace responsable al poseedor del animal o persona que se sirve de él, sin hacerse mención alguna al propietario. Además, esta regulación autonómica sobre responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales se extralimita de la competencia atribuida por la Constitución Española a las CCAA, ya que en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.1.8ª CE el Estado tiene competencia exclusiva en materia de legislación civil.

2.4.3. El servidor de la posesión

El artículo 431 CC establece que *«la posesión se ejerce en las cosas o en los derechos por la misma persona que los tiene y los disfruta, o por otra en su nombre»*, extrayéndose del mismo que existe una posesión en nombre propio y otra en nombre ajeno. Los poseedores en nombre ajeno son quienes poseen, no para sí, sino por cuenta y en nombre de otro y con efectos jurídicos en la esfera jurídica de éste. Dentro de este tipo de posesión se engloba la figura que en el Derecho alemán se conoce con el nombre de servidor de la posesión

(Besitzdiener), expresión que se utiliza para referirse al que tiene una cosa simplemente porque está ligado por una relación de servicio con otro, cuyas instrucciones en relación con la cosa ha de obedecer y para el cual posee.

Quien ejerce la posesión en nombre de otro es, tal como indica la STS de 18 de enero de 1975, “más que poseedor verdadero (...), un instrumento de ejercicio de la posesión” ajena. Por eso, a los efectos del artículo 1905 CC, el servidor de la posesión no es poseedor, siendo en tales supuestos responsable el empleador en virtud de lo dispuesto en el artículo 1903 CC, que establece al inicio que la obligación que impone el artículo anterior es exigible, no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder¹⁴.

El servidor de la posesión la ejerce en nombre de un tercero y por ello la responsabilidad por los hechos dañosos causados por el animal recae sobre el dueño. Ejemplo bastante ilustrativo de esta afirmación es la sentencia de 2 de noviembre de 2004 de la Sección Primera de la Sala de lo Civil del TS (RJ 2004\6864). El supuesto que llega al TS es el siguiente:

1. Una persona paseaba por una finca y fallece debido a la embestida que recibió de una res, motivo por el cual diferentes familiares de la víctima demandan, en base a lo dispuesto en el artículo 1905 CC, a la compañía que cubría los daños causados por la ganadería a la que pertenecía el animal. En primera instancia se desestima la demanda por entender el juez de Primera Instancia número 3 de Salamanca que existió culpa exclusiva de la víctima («la víctima, pasando la cerca de previsión, seguridad y resguardo, se acercó al lugar donde se encontraban las vacas libremente, poniendo en peligro su integridad física»). Al existir esta causa de exoneración no se podía exigir a la compañía de seguros la responsabilidad civil extracontractual prevista en el artículo 1905.

2. La sentencia que se dicta en primera instancia es recurrida en apelación, resolviendo la AP de Salamanca en sentencia de 18 de junio de 1998 que quedaba

¹⁴ DE PABLO CONTRERAS, P. La posesión. Adquisición de los derechos reales. En DE PABLO CONTRERAS, P., MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDA, C., y PÉREZ ÁLVAREZ, M.A. *Curso de Derecho Civil*, Vol. III (Derechos reales), Majadahonda (Madrid): Colex, 2011, p.258.

revocada la sentencia dictada en primera instancia y que se condenaba a la entidad aseguradora al pago de dos millones de pesetas a los recurrentes por entender que el comportamiento de la víctima no fue culposo.

3. Contra la sentencia de la AP de Salamanca se interpuso recurso de casación ante la sala de lo civil del TS por parte de la entidad aseguradora condenada al pago de la indemnización. Fundamentaba el recurso dicha entidad en cinco motivos, de los cuales nos interesa aquí analizar el cuarto. Alegaba la compañía de seguros que, al amparo del art. 1692.4º de la LEC de 1881, se habían infringido los artículos 1905 y 438.1º y 2º CC porque dos de los actores eran los encargados de la finca y por tanto los responsables del ganado y de la entrada de personas a la misma como había quedado acreditado. El TS desestima este motivo porque «los mencionados actores son unos simples servidores de la posesión del dueño, no usan para sí sino para él, de acuerdo con sus instrucciones y defendiendo sus intereses» (Fundamento de Derecho Cuarto).

Pese a lo dicho anteriormente, el hecho de que el servidor de la posesión no pueda ser responsable atendiendo a lo dispuesto en el artículo 1905 CC no impide que sí que pueda serlo en virtud de lo dispuesto en el art. 1902 CC, siempre y cuando, claro está, se den los presupuestos que en tal precepto se contemplan.

2.4.4. El detentador del animal

En el artículo 432 CC se distingue entre posesión en concepto de dueño y posesión en concepto distinto del de dueño, al establecerse en el mismo que «*la posesión en los bienes y derechos puede tenerse en uno de dos conceptos, o en el de dueño, o en el de tenedor de la cosa o derecho para conservarlos o disfrutarlos, perteneciendo el dominio a otra persona*». El caso del detentador del animal es subsumible dentro del segundo grupo, ya que nos encontramos ante un sujeto que de forma transitoria y fugaz, por imposición o ruego de otro sujeto, posee un animal que es propiedad de éste último.

Este supuesto posesorio también está excluido de responsabilidad. Así se extrae de las siguientes sentencias:

-Sentencia de 24 de noviembre de 1995, de la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Córdoba, (LA LEY 12565/1995), Fundamento de Derecho Segundo:

«Comenzando por la polémica de quién sea el propietario del animal, si la señora Z. o un hijo suyo, basta con afirmar, como bien apunta aquélla, que la responsabilidad civil prevista en el citado art. 1905, no deriva de la propiedad sino de la simple posesión del animal, por lo que deviene intrascendente que la señora Z.R. sea o no la propietaria del animal, si tenemos en cuenta que la prueba practicada en autos pone de manifiesto que el perro lo cuidaba ella, lo sacaba a pasear y lo tenía en su propio domicilio, circunstancias que asimismo evidencian, al menos, una posesión alejada de lo que podría entenderse una mera detención pasajera y efímera, que sí podría excluir la aplicación del precepto respecto de la demandada».

-Sentencia de 7 de marzo de 1998, de la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria (LA LEY 31555/1998), Fundamento de Derecho Cuarto:

«(...) Más en el caso de los animales, semovientes, y de manera concreta del caballo de monta, es el jinete quien ejerce dicho "señorío", dominándolo, mandándolo con sus piernas, las riendas, las bridas y las espuelas, de tal manera que si mientras monta el caballo éste causa un daño, ya sea a una persona o a una cosa, el responsable según el artículo 1.905 del Código civil es el jinete, no la persona que explota el caballo como dueño o titular del hipódromo o del Centro de equitación donde se encuentra aquél, ni mucho menos el propietario del animal.

Y si quien explota el caballo no es su propietario, sino la persona a quien éste se lo tiene cedido contractualmente, poseedor del caballo es, mientras no lo monta alguien, dicho cesionario, sin embargo, cuando éste lo cede a su vez, también mediante contrato, a otra persona para que lo monte, esta persona será entonces la poseedora, con los efectos previstos en el citado artículo 1.905 del Código civil respecto a terceros, independientemente de la duración temporal de la posesión, pues no es dicho dato -si existe dominio o mando sobre el animal- sino la accidentalidad, la provisionalidad o transitoriedad de una mera tenencia física -por ejemplo, si quien pasea un perro sujeto con correa o cadena le pide a una persona que lo mantenga mientras entre en un bar a beber agua-no unida a la efectiva posesión, que sí ostenta

quien monta un caballo solicitándole su entrega para ello por iniciativa y decisión de quien lo va a montar, no por imposición o ruego de quien habitualmente lo posee.

Pero en cualquier caso, aún en la hipótesis de no admitir la solución expuesta, en casos como el examinado de ninguna manera es poseedor del animal, responsable frente a terceros, el propietario que no lo tiene en su poder, mero poseedor mediato, de ahí la necesaria revocación de la sentencia, que condenó exclusivamente al dueño del caballo».

-Sentencia de 8 de marzo de 2007, de la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa (AC 2007\827), Fundamento de Derecho Tercero:

« (...) Asimismo, el citado precepto establece como criterio de imputabilidad la posesión del animal o el servicio del mismo: "el poseedor de un animal o el que se sirve de él...", dice literalmente. Si bien el precepto no utiliza el término "dueño", habrá que entender que el mismo es responsable, salvo que exista algún estado de posesión o servicio del animal, pendiente o no de aquella voluntad, para pasar a quien de hecho, es el encargado de la custodia del animal (en este sentido STS de 26 de enero de 1972). Por ello, no resulta de aplicación el art. 1905 C.C. a quien resulta ser un simple servidor de la posesión del dueño, que no usa el animal para sí sino para él, de acuerdo con sus instrucciones (en este sentido STS de 2 de noviembre de 2004).

Sentado lo anterior, y por lo que respecta al caso concreto, no ha existido una aplicación incorrecta del art. 1.905 C.C. por parte de la Juzgadora de instancia. Constituye un hecho no controvertido que la Sra. Blanca es la dueña del animal, y si bien es cierto que en el momento en que se produce el siniestro éste se encontraba en compañía de Dª. Magdalena -madre de aquélla-, la posesión del perro en este supuesto trae causa de la colaboración o ayuda que pudiera prestar la misma en su atención o cuidado, bajo la supervisión de la demandada, sin que la Sra. Blanca hubiera cedido la custodia del mismo de forma permanente, tal y como admite expresamente la parte apelante en su escrito de recurso».

2.5. Daños causados por animales escapados o extraviados

Tal como se viene explicando, la responsabilidad recogida en el artículo 1905 CC es objetiva ya que para exigirse es irrelevante que el sujeto responsable haya actuado o no diligentemente. Aunque el demandado pruebe que actuó con la diligencia que se le exigía en el supuesto concreto, va a tener que responder.

El carácter objetivo de la responsabilidad civil extracontractual derivada de la tenencia de animales se ve matizado por la existencia de dos causas de exoneración: la culpa de la víctima y la fuerza mayor, supuestos ambos contemplados en el precepto. Sin embargo, el poseedor del animal o sujeto que se sirve de él sí que va a tener que responder cuando el animal se había escapado o extraviado antes de causar el daño,. Por tanto, la circunstancia de estar el animal escapado o extraviado no tiene ninguna incidencia a la hora de exigir responsabilidad al poseedor del animal o sujeto que se sirve de él, que no podrá exonerarse probando que desconocía el paradero del semoviente¹⁵.

No deja de ser relevante esta circunstancia de pérdida o extravío del animal causante del daño ya que si acudimos a los casos resueltos por nuestros tribunales apreciamos cómo casi siempre el responsable del daño desconocía el paradero del animal que le causó. En cualquier caso, los casos de pérdida deberán ponerse en relación con lo dispuesto en los párrafos 1º y 3º del artículo 612 y en el artículo 465 del CC. De lo dispuesto en estos preceptos se extraen las siguientes conclusiones:

-El poseedor de un animal doméstico que se ha escapado o extraviado va a ser responsable de los daños que cause siempre, ya que se entiende que el animal sigue estando bajo su posesión porque está acostumbrado a volver a su casa.

-En cambio, el poseedor de un animal amansado extraviado que es ocupado por otra persona va a responder únicamente de los daños que cause durante los veinte días siguientes al del inicio de la ocupación. Desde entonces responderá el nuevo poseedor del animal.

2.6. Derecho comparado

La responsabilidad derivada de daños causados por los animales que se encuentran

¹⁵ RAMOS MAESTRE, Aúrea. *La responsabilidad extracontractual del poseedor de animales*, cit. p.187

bajo la posesión del hombre, como responsabilidad objetiva, está presente en el derecho comparado:

-En Alemania, el B.G.B., en su párrafo 833, se refiere a este tipo de responsabilidad, si bien lo hace distinguiendo una responsabilidad objetiva de otra basada en la culpa. El inciso primero contempla una responsabilidad por riesgo para el poseedor del animal, mientras que en su segundo inciso se exceptiona de este tipo de régimen a los daños causados por los animales domésticos destinados a servir a la profesión, industria o sustento del tenedor, de los que responderá el tenedor de los mismos en caso de no observar la vigilancia que exigía el tráfico.

-En Francia, ha tenido lugar una evolución interpretativa del artículo 1385 del Code civil. En un primer momento se entendió que en este precepto se establecía una presunción de culpa del responsable que podía ser removida por éste pero hoy en día se considera que lo que existe es una presunción de responsabilidad. Se han eliminado prácticamente las diferencias entre la responsabilidad por el hecho de los animales y la que se produce por el hecho de las cosas inanimadas.

-En Italia, el artículo 2052 del Codice Civile prescribe que “el propietario de un animal o quien se sirve de él por el tiempo que lo tiene en su uso, es responsable, de los daños causados por el mismo, tanto si se hallare bajo su custodia como si estuviese perdido o fugado, salvo que pruebe el caso fortuito”. Al igual que sucede en nuestro Ordenamiento Jurídico, esta responsabilidad se aplica únicamente respecto de animales que son susceptibles de gobierno y de propiedad¹⁶.

3. LOS PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD PREVISTA EN EL ARTÍCULO 1905 CC

3.1. El comportamiento animal causante del daño

Uno de los presupuestos de la responsabilidad extracontractual derivada de la tenencia de animales es que exista un acto o comportamiento dañoso realizado por un

¹⁶ GALLEGO DOMÍNGUEZ, Ignacio. *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, cit. pp.36 y 37.

animal que está siendo objeto de posesión o que está sirviendo a un determinado sujeto. El artículo 1905 CC no expresa si el daño tiene que ser causado de forma activa por el animal o si también tienen cabida los daños derivados del contagio de una enfermedad que padecía el animal causante de los mismos. Lo cierto es que tal cuestión no ha sido resuelta por parte del legislador y por ello han surgido diversos posicionamiento doctrinales al respecto.

Al no indicar el mencionado precepto nada al respecto parece lógico concluir que debe de entenderse que tienen cabida ambos, siendo preciso indicar, eso sí, que en caso de daños causados por contagio de enfermedades puede surgir la responsabilidad extracontractual culpabilística recogida en el artículo 1902 CC por no haber actuado el poseedor o propietario del animal con la debida diligencia sanando a tiempo al animal que padece originariamente la enfermedad.

No obstante, esta posición no es compartida por todos los autores. Así, por ejemplo, GALLEGO entiende que no puede exigirse la responsabilidad derivada de los daños causados por contagio de enfermedades por la vía del artículo 1905 CC sino únicamente por la del artículo 1902 CC¹⁷.

Muy discutido ha sido también si los daños causados por animales muertos tienen cabida en el ámbito de aplicación del artículo 1905 CC. La doctrina, mayoritariamente, ha entendido que en estos supuestos el resarcimiento del daño no puede realizarse por la vía de este precepto. Diferentes razones se han esgrimido para defender esta idea:

-Algunos autores, como GULLÓN, entienden que al hacerse responsable a quien se sirve del animal por generarle su posesión una serie de beneficios, si el animal no puede ser útil por estar muerto no puede exigirse esta responsabilidad. Además, el artículo 1905 CC extiende la responsabilidad a aquellos supuestos en los que el animal había huido o se había extraviado, motivo también por el que no parece que el precepto esté incluyendo a los animales muertos¹⁸.

¹⁷ GALLEGO DOMÍNGUEZ, Ignacio. *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, cit. p.44.

¹⁸ RAMOS MAESTRE, Aúrea. *La responsabilidad extracontractual del poseedor de animales*, cit. p.281

-Otros entienden que cuando un animal está muerto se convierte en una cosa inerte y por ello la responsabilidad que deriva de los daños que causa debe exigirse por las vías contempladas para las cosas inanimadas.

No obstante, este posicionamiento no es unánime. LINACERO, tras afirmar que la hipótesis de exigir la responsabilidad en caso de daños causados por animales muertos por las vías previstas para las cosas inanimadas es razonable, se pregunta qué precepto hay que invocar. Afirma este autor que el tenor de los artículos 1907, 1908, 1909 y 1910 del CC difícilmente permitirían su aplicación (a excepción, claro, del 1910, si lo que se arroja desde una casa es un animal muerto o que muere durante la caída). Tras decir esto, concluye que sí que puede exigirse analógicamente la responsabilidad por la vía del artículo 1905 CC. Para justificarlo pone como ejemplo los daños que un animal muerto que se encuentra en una carretera causa a un coche que pasa por encima de él. El supuesto es análogo al de un animal que se cruza por medio de una carretera y que es atropellado por un vehículo y por ello puede exigirse la responsabilidad por la vía del artículo 1905 CC¹⁹.

3.2. El daño resarcible

3.2.1. Caracteres del daño

La existencia de un daño a un tercero es uno de los presupuestos que deben darse para que surja la responsabilidad objetiva del artículo 1905 CC, exigiéndose tanto doctrinal como jurisprudencialmente que el daño sea real en su existencia (SSTS de 30 de mayo de 1985, RJ 1985/2833; 29 de septiembre de 1986, RJ 1986/4922) y determinable en su cuantía (STS de 2 de marzo de 2000, RJ 2000/1304). Además, como es lógico, es preciso que exista una relación de causalidad entre el comportamiento dañoso realizado por el animal y el daño que sufre el tercero (presupuesto éste cuyo análisis se llevará a cabo en el siguiente epígrafe).

El precepto no dice nada sobre qué tipos de daño son los que tienen que ser reparados por el poseedor del animal causante del daño o persona que se sirve de él. Se

¹⁹ LINACERO DE LA FUENTE, María Asunción. “Responsabilidad por daños causados por animales: Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 13 de febrero de 1996”. *Revista de derecho privado*, septiembre 1997, pp.661 y 662

utiliza la expresión genérica “perjuicios que causare”, dentro de la cual tienen cabida tanto daños patrimoniales, extrapatrimoniales y morales como el daño emergente (coste de la reparación del daño y gastos que se hayan tenido que efectuar por razón del perjuicio) y el lucro cesante (ganancias dejadas de obtener como consecuencia del daño). Se repararán, por tanto, todos los daños que el comportamiento animal ha causado con independencia de su naturaleza jurídica, siendo todos ellos compatibles entre sí.

El *damnum emergens* y el *lucrum cessans*, aspectos ambos previstos para la responsabilidad contractual en el artículo 1106 CC, van a tenerse en cuenta no sólo en caso de daños en las cosas (daños materiales) sino también cuando recaen sobre las personas (daños corporales y personales). Así, puede apreciarse la existencia de lucro cesante cuando las heridas causadas por un animal a una persona son de tal magnitud que impiden que ésta pueda desempeñar su trabajo.

Dejando a un lado la enorme casuística existente sobre daños materiales en bienes muebles e inmuebles, mayor interés suscitan los daños morales en el ámbito en el que nos encontramos. La persona que sufre este tipo de daños personales no es siempre y exclusivamente la víctima del comportamiento animal dañoso, ya que pueden padecerlos también sus familiares (por ejemplo, cuando la víctima del daño causado por el animal fallece como consecuencia del comportamiento animal).

Tienen que comprenderse dentro de los daños morales tanto las dolencias físicas sufridas por la víctima como el daño psíquico que se le ha causado a ésta (por ejemplo, por haber resultado de las heridas infringidas por el animal una deformación estética considerable en el cuerpo de la víctima). Así, el TS, en Sentencia de 31 de octubre de 1998 (LA LEY 10016/1998), en un supuesto de daños causados por un animal a un menor cuando visitaba un parque zoológico, tuvo en consideración al determinar el *quantum* indemnizatorio que no se podían desechar «las secuelas que afectarían al menor durante toda su vida, su dificultad en la integración social y laboral por la deformidad que le ocasionan, así como su repercusión desde el punto de vista psicológico»²⁰.

²⁰ RAMOS MAESTRE, Aúrea. *La responsabilidad extracontractual del poseedor de animales*, cit. p.307

Los tribunales han llegado a aceptar la reparación del perjuicio moral que la pérdida de un animal de compañía puede suponer para su dueño (por ejemplo, en la Sentencia de 8 de mayo de 1999, de la AP de Cádiz, EDE 1999/28500, se determina que los miembros de una familia tienen que ser indemnizados por los daños morales derivados de la pérdida de su mascota como consecuencia del ataque que sufrió ésta por parte de otro perro). Además, los daños morales tienen cada vez mayor relevancia en el ámbito de las relaciones de vecindad, sobre todo en relación con los ocasionados por los ladridos incesantes de perros²¹.

3.2.2. *La reparación del daño causado*

La finalidad con la que el legislador ha redactado el artículo 1905 CC es que la víctima del daño pueda exigir la reparación del mismo al poseedor o sujeto que se servía del animal que causó el daño. Esta reparación va a intentar conseguir que el sujeto que sufre el daño, en la medida de lo posible, acabe en una situación idéntica a aquella en la que se encontraba antes de que aconteciese el supuesto dañoso. Para conseguir esto es necesario que se repare el daño íntegramente, en su totalidad.

Como ya se ha indicado, los daños susceptibles de reparación al amparo del artículo 1905 CC pueden tener diferente naturaleza jurídica, de tal manera que los mecanismos de reparación del daño serán diferentes dependiendo del tipo de daño ante el que nos encontremos. Lo normal es que se intente conseguir la reparación *in natura* del daño, posibilidad que puede darse, por ejemplo, cuando el animal simplemente ha causado daños materiales en bienes de naturaleza mueble o inmueble. Sin embargo, esta modalidad de reparación no siempre es posible. El ejemplo más claro es el de los daños morales, como puede ser la pérdida de un familiar, ya que en ellos el daño recae sobre la salud psíquica o sentimientos personales de un individuo. En estos casos hay que recurrir a la reparación por equivalente pecuniario consistente en el pago de una indemnización a la víctima del daño.

El problema que plantea esta reparación mediante indemnización es determinar la cuantía de la misma, ya que este tipo de daños que no pueden ser reparados *in natura* son muy difíciles de valorar. Esta dificultad en la valoración ha provocado que se genere una

²¹ RAMOS MAESTRE, Aúrea. *La responsabilidad extracontractual del poseedor de animales*, cit. p.309

cierta inseguridad jurídica, ya que en ocasiones los daños se han valorado muy al alza mientras que en otros supuestos las indemnizaciones han sido insignificantes. En ocasiones, como por ejemplo en la Sentencia del TS de 21 de noviembre de 1998 (RJ 1998\8751), se ha recurrido para solucionar este problema a la aplicación analógica de los baremos previstos en la Ley 30/1995, de ordenación y supervisión de los seguros privados.

En cualquier caso, el TS ha reiterado en diferentes ocasiones que la fijación del *quantum* indemnizatorio es potestad del Juez de Primera Instancia, siendo sólo impugnables las bases fácticas sobre las que se asienta, ya que el Juez sentenciador dispone de un amplio arbitrio para fijarlo. Será por tanto ante el Juez de Primera Instancia ante el que el demandante debe de probar la existencia del daño haciendo uso de alguno de los medios de prueba admitidos en la LEC, que son los previstos en su artículo 299 (interrogatorio de las partes, documentos públicos y privados, dictamen de peritos,...).

La doctrina jurisprudencial respecto a la carga de la prueba del daño en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual *ex* artículo 1905 aparece resumida en la Sentencia de 31 de diciembre de 2002 de la AP de Badajoz (JUR 2003\78319), que dice en su Fundamento de Derecho Cuarto lo siguiente:

«La doctrina jurisprudencial, por lo que se refiere a la existencia del daño como presupuesto de carácter objetivo para la prosperabilidad de la acción ahora instada, viene exigiendo que el demandante demuestre de manera clara su realidad y su cuantía, al proclamar que el perjuicio indemnizable ha de ser real y efectivo y su prueba precisa y categórica, sin que sean suficientes meras hipótesis o conjeturas vinculadas a supuestos de hecho posibles o inciertos (STS 30-05-1985, 29-09-1986 y 07-06-1988). Como es sabido, en materia de responsabilidad civil extracontractual que se analiza, la Jurisprudencia, a través de la teoría del riesgo y de la inversión de la carga de la prueba, ha operado una cuasi objetivización, de manera que el causante mediato del daño responderá siempre salvo que acredite fuerza mayor o culpa de la víctima. Pero de esta presunción se beneficia únicamente la culpa –elemento subjetivo–, correspondiendo al perjudicado la plena acreditación tanto del daño –elemento objetivo– como del nexo de causalidad –elemento causal–, pues no todo evento al amparo del artículo 1.905 del Código Civil supone para la víctima o Terceros, daños y perjuicios, pudiendo concederse sólo la indemnización cuando son ciertos y determinados siendo requisito indispensable que quien accione justifique

cumplidamente en el pleito la realidad del daño por virtud del cual pretende ser indemnizado (Sentencia del Tribunal supremo de 17 de marzo de 1992, RJ 1992, 2198);(...).».

3.3. La relación de causalidad

Para que pueda apreciarse la existencia de responsabilidad civil es necesario que se pruebe la existencia de una relación de causalidad entre el acto realizado por el animal y daño producido por éste. Tiene que verificarse no sólo que el comportamiento animal constituye un antecedente físico o material del daño sino que además la aportación causal del comportamiento animal fue suficiente para provocarle, ejerció una influencia causal decisiva.

Multitud de teorías se han elaborado para resolver cuándo puede entenderse que un hecho es la causa de unos daños. Así, en un primer momento, se aplicó la teoría de la equivalencia de las condiciones, que afirma que todo efecto es resultado de una pluralidad de condiciones previas, de tal manera que basta con que una determinada actividad sea antecedente del daño para ser considerada como causa del mismo.

Ni esta teoría, cuya rigurosidad se puso de manifiesto en Sentencia de 10 de febrero de 1959 del TS, ni la de la *conditio sine qua non*, que afirma que una determinada condición o acto previo puede ser considerada como causa de un daño si de haber faltado no habría tenido lugar éste último, son actualmente utilizadas por los tribunales para determinar si existe o no relación de causalidad. Se ha decantado la jurisprudencia por la teoría de la causalidad adecuada: dentro del conjunto de antecedentes, sólo tienen que considerarse como causa en sentido jurídico aquellos de los cuales quepa esperar, con base a criterios de probabilidad o de razonable seguridad, la producción del resultado dañoso.

El TS, en Sentencia de 2 de marzo de 2000 (RJ 2000\1304), indica a este respecto lo siguiente en el Fundamento de Derecho Primero:

«(...)Para la determinación de la existencia de la relación o enlace preciso y directo entre la acción u omisión –causa– y el daño o perjuicio resultante –efecto–, la doctrina jurisprudencial vienen aplicando el principio de causalidad adecuada, que exige,

para observar la culpa del agente, que el resultado sea una consecuencia natural, adecuada y suficiente de la determinación de la voluntad; debiendo entenderse por consecuencia natural, aquella propicia, entre el acto inicial y el resultado dañoso, una relación de necesidad, conforme a los conocimientos normalmente aceptados; y debiendo valorarse en cada caso concreto, si el actor antecedente que se presenta como causa, tiene virtualidad suficiente para que del mismo se derive, como consecuencia necesaria, el efecto lesivo producido, no siendo suficiente las simples conjeturas, o la existencia de datos fácticos, que por una mera coincidencia, induzcan a pensar en una posible interrelación de esos acontecimientos, sino que es necesaria la existencia de una prueba terminante relativa al nexo entre la conducta del agente y la producción del daño, de tal forma que haga patente la culpabilidad que obliga a repararlo(...).

En cuanto a la prueba de la relación de causalidad, la víctima tiene que probar que el hecho lesivo ha sido cometido por el animal, mientras que corresponde al demandado probar las causas de exoneración previstas en el artículo 1905 CC (fuerza mayor y culpa de la víctima), ya que la concurrencia de alguna de las dos supone la ruptura del nexo de causalidad y la correspondiente inexigibilidad de la responsabilidad prevista en el precepto. En este sentido se pronuncia la Sección 5ª de la AP de Murcia en Sentencia de 31 de marzo de 2009 (AC 2009\944), que dice en su Fundamento de Derecho Segundo lo siguiente:

« (...) Esta imputación objetiva de la responsabilidad, derivada de la posesión o utilización del animal, desplaza hacia quien quiere exonerarse de ella la carga de acreditar que el curso causal se vio interferido por la culpa del perjudicado, que se erige de ese modo en causa eficiente y adecuada del resultado lesivo producido, eliminando la atribución de éste, conforme a criterios objetivos de imputación, al poseedor del animal o a quien se sirve de él. La presencia de la culpa de la víctima sitúa la cuestión de la atribución de la responsabilidad en el marco de la causalidad jurídica, presupuesta previo al de la imputación subjetiva, que exige la constatación de una actividad con relevancia causal en la producción del daño, apreciada con arreglo a criterios de adecuación o de eficiencia, e implica realizar un juicio de valor para determinar si el resultado dañoso producido es objetivamente atribuible al agente como consecuencia de su conducta o actividad, en función de las obligaciones correspondientes al mismo, contractuales o extracontractuales, y de la previsibilidad del resultado lesivo con arreglo a las reglas de la experiencia, entre otros criterios de imputabilidad admitidos, como los relacionados con el riesgo permitido,

riesgos de la vida, competencia de la víctima, o ámbito de protección de la norma (SSTS de 21 de octubre de 2005, 2 y 5 de enero, 9 de marzo y 7 de junio de 2006 y 20 de diciembre de 2007)».

4. CAUSAS DE EXONERACIÓN

4.1. Introducción

Se establece en el segundo inciso del artículo 1905 CC que *«sólo cesará esta responsabilidad en el caso de que el daño proviniera de fuerza mayor o de culpa del que lo hubiese sufrido»*. La fuerza mayor y la culpa de la víctima son, por tanto, las dos únicas causas de exoneración previstas por el legislador en el ámbito en el que nos encontramos y por ello, si la concurrencia de una de ellas en el caso concreto es probada suficientemente por el sujeto a priori responsable éste no tendrá que responder por los daños causados por el animal. Mediante la inclusión de estas dos causas de exoneración se mitiga el carácter objetivo de la responsabilidad derivada de la tenencia de animales.

La exoneración se produce exclusivamente porque se ha roto el nexo de causalidad que debe de existir entre el riesgo que genera la tenencia o el uso de un animal y el daño efectivamente causado. Al no cumplirse este presupuesto no se podrá exigir responsabilidad. Partiendo de esta argumentación LACRUZ BERDEJO concluye en afirmar que la responsabilidad *ex* artículo 1905 sólo cesa cuando el perjuicio no nace del riesgo inherente a la tenencia o utilización del animal, sino que deriva de una causa ajena a la actividad del poseedor o usuario²².

4.2. La fuerza mayor. Su diferenciación respecto del caso fortuito

El principal problema que plantea la fuerza mayor es determinar en qué se diferencia del caso fortuito. El artículo 1105 CC parece hacer referencia a ambos conceptos pero sin distinguirlos, afirmando simplemente que son sucesos que no han podido preverse, o que, previstos, fueron inevitables. La distinción entre ambos no tiene mucho interés en el

²² GALLEGO DOMÍNGUEZ, Ignacio. *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, cit. p.77.

ámbito civil contractual puesto que la concurrencia de una o de otro provoca los mismos efectos. Sin embargo, en el ámbito de la responsabilidad extracontractual derivada de la tenencia de animales la diferenciación entre ambos conceptos es importante puesto que el caso fortuito no exime de responsabilidad al no haberse previsto como causa de exoneración en el artículo 1905 CC.

Lo cierto es que la distinción entre la fuerza mayor y el caso fortuito no ha sido fácil de determinar, existiendo incluso sentencias en las que se confunden ambos conceptos (por ejemplo, en la sentencia de 23 de diciembre de 1992, de la Sección 2ª de la AP de Tarragona, se han confundido ambos conceptos). Para intentar solucionar esta dificultad de conceptualización han ido surgiendo diversas corrientes que, atendiendo a diferentes criterios, han distinguido el caso fortuito de la fuerza mayor.

Algunos autores parten para diferenciar ambos conceptos de los criterios de imprevisión e inevitabilidad previstos en el artículo 1105 CC. Se elabora sobre los mismos una tesis que podemos calificar de subjetiva, que considera que es fortuito aquél acontecimiento que no pudo preverse usando una diligencia normal pero que de haber sido previsto era evitable. La diligencia normal a la que aquí se está haciendo referencia es la diligencia del hombre medio en atención a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar, tal como se extrae de lo dispuesto en el artículo 1104 CC. La fuerza mayor es para los autores defensores de esta tesis el hecho que aunque hubiera sido previsto era inevitable, insuperable e irresistible²³.

Se ha elaborado también una tesis objetiva que entiende que es caso fortuito el acontecimiento que ocurre dentro del ámbito o círculo del obligado y fuerza mayor el que ocurre fuera de dicho círculo. Siguiendo estas pautas, en el ámbito en el que nos encontramos será caso fortuito todo evento causal que acontezca dentro del ámbito de riesgo de la tenencia del animal, mientras que será fuerza mayor el suceso externo a tal ámbito. Se defiende generalmente que este criterio es el asumido por nuestro ordenamiento en el artículo 1784 del CC, por ciertas normas de responsabilidad por riesgo y en gran

²³ GALLEGO DOMÍNGUEZ, Ignacio. *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, cit. p.80.

número de sentencias²⁴. Así, la Sentencia de 21 de septiembre de 1992 de la AP de Toledo (AC 1992/1173) dice lo siguiente en su Fundamento de Derecho Primero:

«Por su parte, la sentencia de instancia fundamenta su decisión absolutoria en que el hecho fue debido a fuerza mayor, apreciación que a juicio del apelante merece el calificativo de incongruente al no haber sido convenientemente alegada. En realidad, la conceptualización que de esta excepción revela la sentencia recurrida no responde ciertamente al vigente y unánime criterio. Tanto del artículo 1784 del Código Civil como de la normativa reguladora de la responsabilidad por riesgo, de la que es claro ejemplo la del Seguro Obligatorio de Automóviles, la fuerza mayor se concibe como un suceso ajeno al ámbito en que se desarrolla la actividad de la que dimana la responsabilidad del agente, y, con toda evidencia, no puede predicarse tal cualidad de «la rotura de sus ataduras» por el animal, como hace la resolución impugnada. Asimismo, conforme a la naturaleza objetiva de la responsabilidad del art. 1905, resulta intrascendente que el propietario del perro adoptara con «la diligencia exigible por el art. 1104 del Código Civil» las medidas necesarias para evitar que se escapara, afirmación, por otra parte, opuesta a la evidencia de los hechos, pues los medios de sujeción eran insuficientes por la sencilla razón de que el perro consiguió salvarlos y escapar».

ALBALADEJO rechaza las dos tesis y opta por el criterio de la mayor o menor gravedad del suceso, entendiendo que, en el primer supuesto, estaríamos ante un evento de fuerza mayor, y, en el segundo, ante un caso fortuito.

GALLEGO opta por mezclar ambas teorías. Entiende este autor que es caso fortuito todo acontecimiento que ocurre dentro del ámbito de posesión de un animal, tal como mantienen los defensores de la tesis objetiva. Sin embargo, GALLEGO no se queda ahí al entender que cuando acontece un acontecimiento externo a tal posesión hay que atender a la previsibilidad y evitabilidad del evento: si la producción de los daños era previsible y

²⁴ GALLEGO DOMÍNGUEZ, Ignacio. *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, cit. p.80.

evitable usando una diligencia media, no existirá fuerza mayor. Si sucede lo contrario, nos encontraríamos ante un suceso de fuerza mayor²⁵.

En cualquier caso, tendrá que ser quien se sirve de la fuerza mayor para exonerarse de responsabilidad el que la tenga que probar (sobre él recae la carga de la prueba). Multitud de recursos de apelación que se plantean ante las Audiencias Provinciales por parte de los responsables *ex* artículo 1905 se fundamentan en la existencia de fuerza mayor en el caso concreto y son desestimados por las Audiencias por falta de acreditación del recurrente de la existencia de fuerza mayor. Un ejemplo de este grupo de sentencias lo encontramos en la Sentencia de 12 de diciembre de 2002 dictada por la sección 3ª de la Audiencia Provincial de Murcia (JUR 2003/74071). El caso que se plantea es el siguiente:

-En primera instancia, mediante Sentencia dictada el 21 de enero de 2002 por el Juzgado de Primera Instancia número 7 de Murcia, se condena al dueño de un perro al pago de una indemnización de 441,94 euros por las lesiones causadas por las mordeduras que dio su perro a otro.

-Se recurre en apelación esta sentencia, por ambas partes, interesándonos aquí lo alegado por el condenado en segunda instancia. Alega éste lo siguiente:

-Que a la vista de la Ordenanza Municipal cumplió con la normativa vigente, ya que el perro se encontraba en un jardín que podría haber sido catalogado por el Ayuntamiento como jardín apto para soltar perros dado que prácticamente en el mismo nunca hay viandantes

-Que el perro, que no pertenecía a una raza de perro peligrosa que precise bozal, estaba debidamente atado a una correa corta de un metro aproximadamente

-Que la mordedura ha de catalogarse como un caso de fuerza mayor dadas las circunstancias del caso ya que los hechos ocurrieron al encontrarse dos perros e iniciar entre ellos una pelea, sin estar acreditado que la mordedura la causase su perro.

²⁵ GALLEGO DOMÍNGUEZ, Ignacio. *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, cit. p.81.

-La Audiencia Provincial desestima este recurso indicando lo siguiente: «(...)El artículo 1.905 CC proclama la responsabilidad objetiva del dueño de los animales sin más causa de exoneración que la fuerza mayor o culpa exclusiva de la víctima, por lo que al margen del lugar en que sucedieran los hechos o de que su perro lo llevara atado, la constatación de que el mismo llegó a morder al actor, lo determina como responsable en cuanto poseedor del animal, sin que se advierta la concurrencia de fuerza mayor pues no se revela que existiese un evento que aunque previsible no pudiera evitarse, según la conceptualización jurídica del mismo».

4.3. La culpa de quien hubiera sufrido el daño

La culpa de la víctima del daño está prevista en el artículo 1905 CC como causa de exoneración porque se entiende que el sujeto que actúa con culpa ha asumido el riesgo de su acción, ha asumido las consecuencias de la misma. Así lo entiende GALLEGO, que considera adecuado equiparar la culpa exclusiva de la víctima con la asunción del riesgo por parte de la misma²⁶.

En la Sentencia de 4 de marzo de 2000 de la Audiencia Provincial de Teruel (LA LEY 52094/2000) se equipara la culpa de la víctima con su falta de diligencia. Así, no se hace responsable al dueño de un perro cuyos ladridos asustaron y provocaron la caída de una persona que se encontraba fuera del recinto en el que se encontraba el animal porque «si el actor (la víctima) hubiera obrado con la debida diligencia el suceso perjudicial que sufrió no se hubiera producido». A tal conclusión llega el tribunal por existir un cartel en el recinto, perfectamente visible, que advertía de la presencia del animal.

Destacada también es la Sentencia del TS, Sala de lo Civil, de 16 de octubre de 1998 (RJ 1998\8070), en la que se exonera de responsabilidad al dueño del caballo alquilado indicándose que «montar un caballo no crea un riesgo anormal más que para el que lo monta sin saber equitación. La práctica de la equitación a través del alquiler del caballo supone, como dicen acertadamente las sentencias de instancia, la aceptación por el jinete de los riesgos que pueden sobrevenir, siempre y cuando dicho caballo se haya entregado al

²⁶ GALLEGO DOMÍNGUEZ, Ignacio. *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, cit. p.85

efecto en condiciones que no intensifiquen el riesgo». Lo que deja claro esta sentencia es que en este tipo de supuestos no es aplicable la responsabilidad prevista en el artículo 1905 CC, ya que entre el responsable del daño y la víctima del mismo existe una relación contractual.

Se plantean problemas en cuanto a su prueba, ya que es difícil concluir en algunos casos que la víctima asumió los riesgos derivados de su acción. En cualquier caso, corresponde siempre al sujeto que se va a beneficiar de la causa de exoneración la prueba de la misma. En consonancia con esto, se desestima en Sentencia de 11 de enero de 2000 de la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Vizcaya (LA LEY 13124/2000) el recurso de apelación interpuesto por el condenado por los daños provocados por los mordiscos que su perro dio a un varón que se encontraba paseando fuera de la finca en la que el animal se encontraba porque no fue capaz de probar que el perro mordió a víctima porque ésta introdujo su mano entre a través de la verja que delimitaba la mencionada finca. Dice la Audiencia que «constatado que el perro del demandado mordió en la mano al actor, sin que se haya demostrado que mediase en ello culpa por parte de éste, incumbe al responsable del animal indemnizar el daño ocasionado, por lo que el recurso del demandado debe ser desestimado».

Además, es difícil cuantificar en qué medida el comportamiento de la víctima ha participado en la concurrencia del daño. Lo normal es que concorra culpa de quien tiene que responder y de la víctima, reiterando en numerosas ocasiones el TS que en estos supuestos debe moderarse la responsabilidad del primero, reduciendo la indemnización que debe satisfacer en medida a la mayor o menor culpa de la víctima, de tal manera que ambas respondan proporcionalmente del daño causado.

Sentencia muy destacada en relación con la existencia de concurrencia de culpas es la dictada el 29 de octubre de 2008 por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife (AC 2008/2123). En este supuesto, una niña de cinco años fue atacada por un chimpancé en un zoológico. La niña había sido cogida en brazos por su padre para que pudiera dar de comer a los animales cuando aconteció el ataque del animal. Toda la controversia del caso se centró en determinar cuál había sido la causa del ataque y, por tanto, de la lesión. La parte demandada alegaba que el daño fue ocasionado por la conducta imprudente de las personas mayores que estaban con la niña, mientras que los actores

entendían que el ataque se produjo por las defectuosas medidas de seguridad del parque temático.

La Audiencia Provincial confirmó la sentencia dictada en primera instancia, la cual afirmaba que concurrió imprudencia por parte de ambas partes litigantes (más concretamente, concurrencia de culpas en un 50 %):

-por parte de la entidad demandada porque en el contenido de un folleto explicativo del parque que los actores habían comprado al entrar se instaba a los visitantes a acercarse a los animales, por lo que cabía deducir que esto no entrañaba peligro alguno,

-por parte de los demandantes porque, vistas la situación y configuración de las jaulas de los chimpancés, era apreciable que tal acercamiento entrañaba cierto peligro, pese a lo cual actuaron como lo hicieron.

La Audiencia Provincial viene a reiterar lo dicho en primera instancia y entiende que hay concurrencia de culpas por lo siguiente:

-Por un lado, porque las medidas de seguridad de las jaulas en las que se encontraban los chimpancés eran insuficientes. Afirma el tribunal que las vallas hechas con troncos que rodeaban las jaulas permitían que una persona se situara junto a estas últimas.

-Por otro, porque, pese a las deficientes medidas de seguridad, el acercamiento a los animales presentaba ciertas dificultades y más para dar a los animales de comer: había que pasar una valla, pegarse al cristal y auparse a la niña de manera que superara los más de dos metros de altura que había hasta llegar a la zona de barrotes por la que se supone que pretendía dar la comida a los monos.

4.4. Actividades en las que concurre asunción del riesgo por parte de la víctima

Tal como se ha explicado, la culpa exclusiva de la víctima supone entender que ésta ha asumido los riesgos derivados de su acción. Dejando a un lado aquellos supuestos en los que la víctima asume los mencionados riesgos involuntariamente, por el mero hecho de

actuar negligentemente (por ejemplo, como sucede en el caso que se acaba de analizar resuelto por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife), hay que analizar aquellos supuestos en los que el daño se origina como consecuencia de la realización por parte de la víctima de una actividad que en sí misma conlleva una serie concreta de riesgos que han sido asumidos previa y voluntariamente por ella.

4.4.1. Daños en festejos taurinos

El caso más común de actividad que implica la asunción del riesgo por parte de la víctima es el de los festejos taurinos. Multitud de sentencias han resuelto casos en los que el participante en una corrida de toros, encierro o festejo similar es lesionado por el animal y reclama una indemnización a la entidad pública organizadora y solidariamente a la entidad aseguradora con la que tiene suscrito esta última un contrato de seguro. La responsabilidad en estos supuestos se ha venido exigiendo por la vía del artículo 1902 CC y no por la del artículo 1905 CC, ya que la mayoría de las denuncias se fundamentan en las deficientes o insuficientes medidas de seguridad que instaló el ente organizador.

En estos supuestos existirá culpa exclusiva de la víctima cuando el comportamiento animal causante del daño era el que se esperaba que fuera a realizar en la actividad lúdica. Por el contrario, puede exigirse responsabilidad cuando el daño se debió a una circunstancia que va más allá de lo que se entiende por normal comportamiento del animal en este tipo de festejos. Una gran variedad de supuestos diferentes han sido resueltos por nuestros tribunales, adoptándose diferentes soluciones:

1. Culpa exclusiva de la víctima

-SAP Castellón de 5 de mayo de 2000 (LA LEY 92737/2000): la Audiencia, tras confirmar que atendiendo a la prueba practicada la víctima se encontraba en estado embriaguez cuando sufrió el daño, declara que «por mucho que se haya llegado a la objetivación de la responsabilidad extracontractual por culpa, tal situación tiene sus límites, y sobre todo, en el presente caso, cuando no solo no ha habido infracción reglamentaria alguna, sino al contrario se han cumplido con toda pulcritud las medidas de seguridad exigidas, por lo que, lógicamente, no se puede hablar en el presente caso de infracción del

art. 1902 del CC, como ha pretendido, sin éxito, la parte recurrente, ya que al arriesgarse a participar en el festejo asumió voluntariamente una situación de riesgo evidente».

-SAP Zaragoza de 26 de marzo de 2001 (LA LEY 64860/2001): «Como con todo acierto y ponderación señala la sentencia apelada en el tercero de sus fundamentos jurídicos, del conjunto de la prueba practicada queda debidamente acreditado que en la producción del resultado lesivo que sufrió el actor en el día y lugar descritos no es de apreciar culpa alguna imputable al Ayuntamiento de Vera del Moncayo, toda vez que la vaquilla que hirió al Sr. Jaime se mantuvo en todo momento dentro del recinto vallado que la separaba del público espectador, tal como lo reconocen explícitamente todos los testigos examinados, tanto los propuestos por el actor (Srs. A. M. y A. I.), como por las codemandadas (Sr. G. V.), y sí, por el contrario, que dicho percance tuvo lugar cuando el actor, asumiendo voluntariamente el riesgo que ello conllevaba, se colocó en el borde exterior de la plataforma instalada en la plaza de la localidad».

2. Concurrencia de culpas

-SAP Zamora de 9 de marzo de 2000: «La víctima asumió voluntariamente un riesgo, mediante una activa participación en el festejo del encierro de dos reses bravas en la localidad de Fuentesauco, al entrar dentro de la Plaza Mayor en donde desembocaba el encierro de las reses, lo que le hace acreedor de un porcentaje de culpa traducido a términos aritméticos del setenta por ciento. Pero junto a esa intervención culposa de la propia víctima, que es imposible procesalmente prescindir, existe también la concurrencia de culpa del propio Ayuntamiento de Fuentesauco, organizador de los festejos que, si bien había vallado el recorrido de las reses bravas para impedir que pudieran vagar libremente por cualquier calle de la localidad, no dispuso de medios personales encargados de vigilar y dirigir la carrera de las reses, prolongando excesivamente la duración del encierro y no cumpliendo la norma legal sobre la existencia de cabestros que atrajeran a las reses hacia ellos».

-SAP Zamora de 26 de enero de 2001(LA LEY 22516/2001): la víctima venía haciendo las funciones de torilero por cuenta de la entidad organizadora del festejo desde hacía varios años, pero la Audiencia estima que no ha sido probado que la víctima estuviera cumpliendo contrato laboral alguno cuando tuvo lugar el hecho dañoso, de tal manera que

debe presumirse que la víctima actuaba en ese momento de manera voluntaria y gratuita, como mero aficionado, asumiendo los riesgos que conllevaba su comportamiento. Sin embargo, cuando acontece el daño, la víctima se encontraba en una zona restringida a la cual no debería de habersele permitido acceder, razón por la cual la Audiencia considera que ha existido también culpa in vigilando del ente organizador por no poder justificar éste por qué razón la víctima se encontraba en esa zona restringida. Este razonamiento le sirve al tribunal para considerar que la responsabilidad debe ser compartida entre la víctima y el ente organizador del evento.

3. Responsabilidad del ente organizador

-SAP Valencia de 20 de diciembre de 1994 (AC 1994\2137): La Audiencia Provincial de Valencia desestima que exista culpa exclusiva de la víctima o concurrencia de culpas mediante la siguiente argumentación: «ha de rechazarse que la causa única de las lesiones sufridas por el demandante, que asistía al espectáculo taurino organizado por la Peña L'Esquellot, fuese la culpa o negligencia del perjudicado. Demostrado que la res vacuna que embistió y corneó al señor G. M. penetró por detrás de la barrera en que éste se había protegido, es evidente que la instalación de dicho elemento protector adolecía de deficiencias en su colocación que la hacían insegura con la consiguiente desprotección para las personas que la utilizasen; deficiencias que en forma alguna pueden imputarse al mero espectador que se cobija tras ella, y que son reprochables a la Organización del festejo, que asumió la responsabilidad de evitar e impedir los accidentes innecesarios en el expediente previo a la autorización del espectáculo (folio 151).

Sobre el segundo punto relativo a la concurrencia de culpas(...) es evidente que todo asistente como espectador a un festejo de la índole del que aquí se trata u otros análogos, participa de alguna forma en el mismo y contribuye también, en cierta medida a su éxito y vistosidad con manifestaciones de aliento, entusiasmo o crítica a lo que se está ofreciendo como espectáculo; pero no crea, ni asume el riesgo derivado del desarrollo del mismo; riesgo que ha de ser previsto -y evitado en la medida de lo posible- por los organizadores del festejo, adoptando todas las medidas de seguridad y vigilancia a ello conducentes. Es claro que una persona que acude el recinto donde se celebraba la «corrida» de vaquillas, y se sitúa tras una barrera de protección -que siempre han de ofrecer seguridad- no es un participante activo sino un espectador que puede «vibrar» con el espectáculo, lo que es

normal, pero que no quiere arriesgarse; y si la medida de protección o barrera, falla, no cabe imputarle culpa alguna de esa deficiencia, en la que se encuentra la causa del accidente. No debe admitirse, pues la concurrencia de culpas».

-SAP Valencia de 19 de abril de 2000: un sujeto es corneado por el toro de un festejo taurino. La víctima del daño no estaba participando activamente en el evento, por lo que no existió asunción voluntaria de los riesgos derivados del mismo. Por ello, la Audiencia hace responsable de los daños causados al ente organizador por ser quien se beneficia económicamente de la celebración del festejo, con independencia de la diligencia con la que haya actuado.

El siguiente extracto de la sentencia refleja con claridad el razonamiento que siguió el tribunal: «con independencia de que hayan cubierto todas las formalidades exigibles y que el festejo esté autorizado, es innegable la situación de riesgo creada, y quien se beneficia de esa diversión --o la organiza para diversión de otros-- deberá cubrir el riesgo generado para divertirse. En esta línea ha evolucionado la teoría objetiva de la responsabilidad extracontractual, que se ha ido objetivando progresivamente hasta desvincularla de la culpa o negligencia y hacerla exigible por principios más objetivos, de utilidad, de beneficio o de diversión como en este caso (ubi commoda, ibi incomoda) de suerte que aquel que obtiene ese beneficio de la actividad de riesgo, deberá responder de los daños que el normal desarrollo de esa actividad genere, aunque no haya infracción penal ni administrativa, por la creación de riesgo inespecífico que se deriva de una actividad lícita y correctamente desarrollada(...)No cabe en este caso imputar responsabilidad alguna al perjudicado, toda vez que no se ha acreditado que participara activamente en los festejos».

4.4.2. Los daños causados durante el ejercicio de prácticas deportivas y de actividades lúdicas en las que intervienen animales

La práctica de la equitación, la realización de turismo a caballo y actividades lúdicas similares son bastante frecuentes en nuestro país, siendo preciso analizar quién y en qué supuestos va a responder cuando en el desarrollo de las mismas el animal lesiona al participante.

Lo cierto es que mayoritariamente este tipo de actividades se realizan previa celebración de un contrato en virtud del cual el sujeto participante asume los riesgos derivados de la actividad. Por ello, los daños que en este tipo de prácticas causan los animales a los participantes no son exigibles por la vía del artículo 1905 CC, ya que el daño no se ha causado a un tercero ajeno a la relación contractual sino a quien alquiló el animal mediante la celebración de un contrato de arrendamiento. El jinete asume voluntariamente los riesgos que la equitación conlleva y por ello no puede exigir responsabilidad por los daños que acontezcan durante el desarrollo de la actividad a quien le arrendó el animal. Se entiende, por tanto, que ha existido culpa exclusiva de la víctima al optar ésta por practicar la actividad pese a los daños que potencialmente puede sufrir al realizarla.

Ilustrativa a este respecto es la Sentencia de 16 de octubre de 1998 del TS (RJ 1998\8070), que exonera de responsabilidad al dueño del caballo alquilado, indicando que «montar un caballo no crea un riesgo anormal más que para el que lo monta sin saber equitación. La práctica de la equitación a través del alquiler del caballo supone, como dicen acertadamente las sentencias de instancia, la aceptación por el jinete de los riesgos que pueden sobrevenir, siempre y cuando dicho caballo se haya entregado al efecto en condiciones que no intensifiquen el riesgo». Esta sentencia ha sido citada en multitud de ocasiones por diferentes autores como ejemplo de aplicación de la teoría de la asunción del riesgo en el ámbito en el que aquí nos encontramos, siendo preciso indicar que lo que deja claro aquí el TS es que no se puede exigir en supuestos como este la responsabilidad por la vía del artículo 1905 CC, ya que existe entre las partes una relación contractual.

No obstante, tal como señala DÍEZ BALLESTEROS, la aceptación del riesgo por el jinete no se extiende a los daños anormales originados por un comportamiento negligente del responsable del daño, sino sólo a los normales o intrínsecos en el desarrollo de la equitación²⁷. Por ello, el jinete sí que va a poder exigir la reparación de los daños a otro sujeto cuando en la causación de los mismos influyó notoria y relevantemente el defectuoso estado de las instalaciones, la mala organización de la actividad o la negligencia de otro participante. En cualquier caso, habrá que ver si el ejercicio de la actividad se realiza en calidad de deportista profesional o no, ya que en caso de que así sea habrá que acudir a la normativa específica prevista en la Ley del Deporte y en el RD 1591/1992, de 23 de

²⁷ RAMOS MAESTRE, Aúrea. *La responsabilidad extracontractual del poseedor de animales*, cit. p.213

diciembre, sobre disciplina deportiva, sin perjuicio de la normativa reguladora de cada práctica.

4.5. El comportamiento de un tercero

Puede suceder que en la causación del daño intervenga el comportamiento de un tercero, un hecho realizado por un sujeto que no es ni el poseedor del animal ni la víctima del daño causado por éste último. El comportamiento llevado a cabo por este tercero puede influir notablemente en la relación causal existente entre el comportamiento animal y el daño resarcible, de tal manera que debemos preguntarnos si el poseedor o persona que se sirve del animal puede quedar exonerado si el comportamiento de un tercero tiene tal relevancia que puede ser considerado como causa del daño.

Al analizar esta cuestión hay que partir de que el artículo 1905 CC omite toda referencia al hecho de un tercero. La doctrina entiende, no obstante, que puede equipararse a un supuesto de fuerza mayor siempre que se den los presupuestos que ésta requiere: que el comportamiento quede fuera del ámbito de aplicación de la responsabilidad del artículo 1905 CC y que sea imprevisible y/o inevitable. De darse estas dos circunstancias nos encontraríamos ante un caso de fuerza mayor, que supone la ruptura del nexo de causalidad existente entre el comportamiento animal y el daño y la correspondiente exoneración del poseedor o individuo que se sirve del animal. En estos supuestos la responsabilidad se podría exigir también al tercero por la vía del artículo 1902 CC, que exige eso sí que el comportamiento realizado por éste sea culposo²⁸.

Pese a esta posibilidad es preciso indicar que si la intervención del tercero sí que es evitable por el sujeto responsable *ex* artículo 1905 CC no nos encontramos ante un supuesto de fuerza mayor y por lo tanto seguirá siendo el poseedor o sujeto que se sirve del animal salvo que pueda exonerarse por otra causa.

5. LA RESPONSABILIDAD POR TENENCIA DE ANIMALES POTENCIALMENTE PELIGROSOS

²⁸ GALLEGO DOMÍNGUEZ, Ignacio. *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, cit. p.90

La responsabilidad prevista en el artículo 1905 CC puede exigirse con independencia del tipo de animal que esté siendo objeto de posesión. Sin embargo, hay que tener en cuenta que no todas las especies de animales son igual de agresivas ni igual de propensas a causar daños. Existe una serie de animales que son potencialmente peligrosos y por ello el legislador promulgó la Ley 50/1999, de 23 de diciembre, sobre el Régimen Jurídico de la Tenencia de Animales Potencialmente Peligrosos, con el fin de garantizar adecuadamente la seguridad pública, competencia atribuida al Estado en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.1.29ª de la Constitución Española, sin perjuicio de las competencias que tienen las CCAA en materia de protección de personas y de bienes.

El artículo 2 de la mencionada ley es el que determina qué animales deben de ser considerados potencialmente peligrosos: son todos los que, perteneciendo a la fauna salvaje, siendo utilizados como animales domésticos o de compañía, con independencia de su agresividad, pertenecen a especies o razas que tengan capacidad de causar la muerte o lesiones a las personas o a otros animales y daños a las cosas. También tienen la calificación de potencialmente peligrosos los animales domésticos o de compañía que reglamentariamente se determinen, en particular, los pertenecientes a la especie canina, incluidos dentro de la tipología racial, que por su carácter agresivo, tamaño o potencia de mandíbula tengan capacidad de causar la muerte o lesiones a las personas o a otros animales y daños a las cosas.

El artículo 3 establece que el tenedor de este tipo de animales tiene que tener una licencia administrativa previa, que será otorgada por el Ayuntamiento del municipio de residencia del solicitante, o, con previa constancia en ese Ayuntamiento, por el Ayuntamiento en el que se realiza la actividad de comercio o adiestramiento, una vez verificado el cumplimiento de, al menos, los siguientes requisitos:

- a) Ser mayor de edad y no estar incapacitado para proporcionar los cuidados necesarios al animal
- b) No haber sido condenado por delitos de homicidio, lesiones, torturas, contra la libertad o contra la integridad moral, la libertad sexual y la salud pública, de asociación con banda armada de narcotráfico, así como ausencia de sanciones por infracciones en materia de tenencia de animales potencialmente peligrosos.
- c) Certificado de aptitud psicológica

d) Acreditación de haber formalizado un seguro de responsabilidad civil por daños a terceros que puedan ser causados por sus animales, por la cuantía que reglamentariamente se determine.

Se crea con el objetivo de tener un cierto control de estos animales un Registro de Animales Potencialmente Peligrosos (artículo 6.1), teniendo los propietarios, criadores o tenedores de los animales la obligación de identificar y registrar a los mismos en la forma y mediante el procedimiento que reglamentariamente se determine (artículo 5). Esta finalidad queda plasmada con claridad en el artículo 6.5 ya que en él se establece que *deberá comunicarse al Registro municipal la venta, traspaso, donación, robo, muerte o pérdida del animal, haciéndose constar en su correspondiente hoja registral.*

En artículo 13 de la ley se tipifican como infracciones administrativas una serie de comportamientos, tales como el abandono del animal u omitir la inscripción en el Registro, que son sancionadas con multas que van desde las 25.000 a los 2.500.000 ptas.

En cuanto a la responsabilidad exigible por los daños causados por estos animales a terceros, es de aplicación lo dispuesto en el artículo 1905 CC, por lo que tanto la culpa exclusiva de la víctima como la fuerza mayor eximen de responsabilidad al poseedor del animal. En consonancia con ello, la STS de 12 de abril de 2000 (LA LEY 79967/2000) declara que «el Código Civil español no distingue la clase de animales y su artículo 1905, como tiene establecido la jurisprudencia de esta Sala, constituye uno de los escasos supuestos claros de responsabilidad objetiva admitidos en nuestro Ordenamiento Jurídico (Ss. de 3 Abr. 1957, 26 Ene. 1972, 15 Mar. 1982, 31 Dic. 1992 y 10 Jul. 1995), al proceder del comportamiento agresivo del animal que se traduce en la causación de efectivos daños, exigiendo el precepto sólo causalidad material». Por esta razón considera el TS que se ha aplicado correctamente el artículo 1905 CC en las instancias anteriores en las que se declara responsable al dueño de unos mastines de las lesiones que causaron a unos niños que jugaban cerca del recinto en el que se encontraban los animales.

6. LOS DAÑOS CAUSADOS POR LAS PIEZAS DE CAZA EN EL CÓDIGO CIVIL Y EN LA LEY DE CAZA DE 1970

6.1. Introducción

La caza es una actividad recreativa muy extendida en nuestro país que genera una serie de riesgos no sólo para los cazadores que la practican sino también para terceros ajenos a la actividad. Estos riesgos pueden derivar en la producción de daños, siendo lógico que el legislador haya previsto una serie de vías para que el damnificado pueda resarcirse. Así, la Ley 1/1970, de 4 de abril, de Caza, ha regulado tanto la responsabilidad del cazador que causa las lesiones como la responsabilidad por los daños causados por las piezas de caza, cuestión esta última también prevista en el artículo 1906 CC.

6.2. La vigencia del artículo 1906 CC

El artículo 1906 CC establece lo siguiente: *«el propietario de una heredad de caza responderá del daño causado por ésta en las fincas vecinas, cuando no haya hecho lo necesario para impedir su multiplicación o cuando haya dificultado la acción de los dueños de dichas fincas para perseguirla»*. Tal como puede apreciarse, la responsabilidad que este precepto recoge se basa en la culpa, a diferencia de la recogida en el artículo 1905 CC que anteriormente se ha analizado: para poder exigir la reparación de daños causados por los animales de una heredad de caza quien los sufre tiene que probar que el propietario de la misma actuó culposamente, con negligencia. Es el titular del aprovechamiento cinegético el que tiene que adoptar las medidas precisas para evitar la salida de los animales de caza del espacio acotado.

El principal problema que ha suscitado este precepto es el de su compatibilidad con el artículo 33 de la Ley 1/1970, de Caza, de 4 de abril. Este último dispone en su primer apartado que *«los titulares de aprovechamientos cinegéticos, definidos en el artículo 6.º de esta Ley, serán responsables de los daños originados por las piezas de caza procedentes de los terrenos acotados. Subsidiariamente, serán responsables los propietarios de los terrenos»*. Se recoge aquí una responsabilidad de carácter objetivo difícil de conciliar con lo dispuesto en el artículo 1906 CC, ya que tanto el tipo de responsabilidad que ambos preceptos prevén como la persona que tiene que responder son diferentes. Esto ha provocado un intenso y largo debate sobre si la Ley de Caza, que tiene un carácter especial, ha derogado el mencionado precepto del CC.

Mayoritariamente se ha entendido que el artículo 1906 CC ha sido derogado por la Ley de Caza, fundamentándose esta posición esencialmente en los siguientes argumentos:

1. La Ley de Caza dispone al final de su Disposición final tercera que a partir de la fecha de entrada en vigor de la ley quedan derogadas «*todas cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en la presente ley*». Tal como se ha indicado, lo dispuesto en el artículo 1906 CC se contrapone totalmente a lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley de Caza y por ello debe entenderse que en virtud de esta disposición final de la Ley de Caza el precepto del CC ha quedado derogado.

2. La ley específica para la materia de caza debe prevalecer sobre las que, como el Código Civil, son anteriores y generales²⁹.

3. El Tribunal Supremo dijo en sentencia de 27 de mayo de 1985 (RJ 1985\2815) que «la disposición final tercera de la Ley de 4-4-1970, que contiene la cláusula derogatoria, establece en su último párrafo que quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en la presente Ley, entre las que evidentemente, tiene que incluirse la del artículo 1906 del Código, cuyo sistema individualista-subjetivo de la responsabilidad del propietario se opone al criterio objetivo que implanta la nueva ley, al margen de la acción u omisión directa que comportan la mediación de culpa que es preciso probar»³⁰.

No obstante, esta posición no ha sido la mantenida por todos los autores. Parte de la doctrina ha entendido que siguen vigentes ambos preceptos, rebatiendo los tres argumentos que se acaban de exponer:

1. La Disposición final tercera de la Ley de Caza contiene un amplio abanico de disposiciones que deroga de manera expresa, decidiendo el legislador no incluir ninguna referencia al artículo 1906 CC. Por ello, debe entenderse que pese a lo que se establece al final de esta disposición (*quedan derogadas todas cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en la presente ley*) la voluntad del legislador no ha sido la de derogar el artículo 1906 CC, motivo por el cual sigue estando vigente.

²⁹ GALLEGO DOMÍNGUEZ, Ignacio. *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, cit. p.205.

³⁰ REYES LÓPEZ, María José. “La responsabilidad por los daños causados por los animales”, cit. p. 47.

2. La Ley de Caza de 1970 no agota todos los supuestos de responsabilidad civil cinegética, como los daños producidos por piezas de caza procedentes de terrenos de aprovechamiento cinegético común (artículo 9 de la Ley de Caza) y de las procedentes de terrenos cercados vedados (artículo 19.2 de dicha Ley). Esto supone que el artículo 1906 sigue estando vigente en todos aquellos supuestos no contemplados en la Ley de Caza, que se limita a los terrenos cinegéticos de aprovechamiento especial³¹.

3. Pese a que la STS de 27 de mayo de 1985 ha sido citada reiteradamente por el Tribunal Supremo en pronunciamientos posteriores, no debe de pasarse por alto que el criterio establecido en esta sentencia no siempre ha sido el mantenido por el TS ni por todas las Audiencias Provinciales y Tribunales Superiores de Justicia. Así, las sentencias del Tribunal Supremo de 14 de julio de 1982 (RJ 1982\4235) y de 17 de mayo de 1983 vienen a decir que los artículos 1902 y 1906 del Código Civil deben de completarse con lo dispuesto en la Ley de Caza y en el Reglamento que la desarrolla.

La cuestión, por tanto, no ha quedado totalmente resuelta, si bien de la práctica jurisprudencial se prescinde habitualmente del análisis de la culpa del propietario, decantándose por la aplicación del artículo 33 de la Ley de Caza y de la normativa autonómica existente en esta materia.

6.3. La coordinación entre la normativa estatal y la autonómica

La normativa estatal sobre los daños causados por los animales procedentes de los cotos de caza (integrada por el artículo 33 de la Ley de Caza de 1970, por el artículo 35 del Reglamento que la desarrolla aprobado por Decreto 506/1971, de 25 de marzo, y por el artículo 1906 CC) ha sido completada por la regulación que en materia de caza han elaborado las Comunidades Autónomas en base a lo dispuesto en el artículo 148.1.11^a CE, que posibilita que las Comunidades Autónomas asuman mediante la aprobación del correspondiente Estatuto de Autonomía competencias en materia de pesca en aguas

³¹ GUERRA POSADAS, Rafael. “La responsabilidad por los accidentes de tráfico provocados por las especies cinegéticas tras la reforma de la Ley de Caza de Castilla y León operada por la Ley 10/2009, de 17 de diciembre, de Medidas Financieras”. *Revista jurídica de Castilla y León*, núm.22, septiembre 2010, p.222.

interiores, marisqueo, acuicultura, caza y pesca fluvial. Así, por ejemplo, el artículo 26.1.10 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, aprobado por Ley Orgánica 4/1983, de 25 de febrero, permitió que esta comunidad pudiera tener una norma sobre materia cinegética: la Ley 4/1996, de 12 de julio, de caza, posteriormente completada por el Decreto 83/1998, de 30 de abril, por el que se desarrolla reglamentariamente el Título IV de la Ley, dedicado a los terrenos.

Esta legislación autonómica prevalece sobre la normativa estatal existente en materia de caza tal como dispone el artículo 149.3 CE (*«Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos. La competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado, cuyas normas prevalecerán, en caso de conflicto, sobre las de las Comunidades Autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas. El derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas»*), de tal manera que tanto la Ley de Caza como su Reglamento de ejecución son de aplicación supletoria.

El problema es que las Comunidades Autónomas, amparándose en el artículo 148.1.11ª CE, han regulado aspectos de Derecho privado que son de competencia exclusiva del Estado en atención a lo dispuesto en el artículo 149.1.8ª CE. Las competencias que en materia de caza pueden asumir las Comunidades Autónomas son aquellas relativas a elementos de Derecho público, tales como la obtención de la licencia de caza o la clasificación de los terrenos cinegéticos, quedando los aspectos de Derecho privado de la caza, como la responsabilidad derivada de los daños causados por las piezas de caza o la responsabilidad civil del cazador, bajo la competencia del Estado, al pertenecer tales cuestiones a la legislación civil a la que está haciéndose referencia en el artículo 149.1.8ª CE. Estos límites no han sido respetados por los legisladores autonómicos y por ello nos encontramos hoy en día con una pluralidad de leyes autonómicas sobre caza que regulan aspectos de Derecho civil transcribiendo lo dispuesto en la normativa estatal³².

De lo dicho hasta ahora se puede concluir que si bien es cierto que las Comunidades Autónomas no han regulado incorrectamente aspectos de Derecho Civil sobre la caza, debieron haberse abstenido de hacerlo puesto que no tenían competencia para ello.

³² CABALLERO LOZANO, José María. “Responsabilidad civil cinegética en Castilla y León”. *Revista jurídica de Castilla y León*, núm.2, febrero 2004, p.195.

En pocas ocasiones los tribunales se han preocupado en pronunciarse sobre esta controversia. Por un lado, el Tribunal Constitucional no ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la competencia de las Comunidades Autónomas en materia civil cinegética ya que la constitucionalidad de las leyes autonómicas sobre caza no ha sido nunca objeto de recurso. Por otro, tampoco las Audiencias Provinciales se cuestionaron la constitucionalidad de las leyes de caza. Por ejemplo, las Sentencias de 9 y 12 de febrero de 1998 de la Audiencia Provincial de Soria afirman que el régimen de responsabilidad derivada del ejercicio de la caza contemplado en la Ley autonómica no puede considerarse «una invasión de las competencias exclusivas del Estado ya que, por un lado, se limita a determinar derechos y obligaciones de aquellas personas o entidades que se encuentran incluidas en el ámbito del ejercicio de la caza sin que extienda sus previsiones a quienes sean ajenos a dicho ámbito; y, por otra parte, tal regulación ni altera ni contraviene la legislación civil estatal ya que no instaura obligaciones civiles incompatibles con esa normativa». Este razonamiento aquí expuesto es criticado por CABALLERO LOZANO, que afirma lo siguiente: aunque pudiera darse por bueno el primer razonamiento, no es cierto que exista compatibilidad entre el régimen autonómico y el estatal (por ejemplo, las responsabilidades subsidiarias del artículo 33.1 y 3 de la Ley de Caza no existen en la normativa autonómica de Castilla y León)³³.

Se puede afirmar como conclusión que el debate sobre esta cuestión competencial se ha agotado, prevaleciendo la normativa autonómica sobre la estatal en materia de caza dado que se ha limitado a trasponer casi literalmente lo contemplado en esta segunda.

6.4. La responsabilidad del titular del aprovechamiento cinegético en la Ley de Caza de 1970.

El artículo 33 de la Ley de Caza establece en su primer apartado que *«los titulares de aprovechamientos cinegéticos, definidos en el artículo 6.º de esta Ley, serán responsables de los daños originados por las piezas de caza procedentes de los terrenos acotados. Subsidiariamente, serán responsables los propietarios de los terrenos»*, añadiendo el apartado tercero de mencionado precepto que *«de los daños producidos por la caza procedente de refugios, reservas nacionales y parques nacionales y de los que ocasione la procedente de terrenos de caza controlada responderán los titulares de los aprovechamientos de*

³³ CABALLERO LOZANO, José María. “Responsabilidad civil cinegética en Castilla y León”, cit. p.193.

caza y subsidiariamente el Servicio de Pesca Continental, Caza y Parques Nacionales». Para poder comprender con claridad lo que en este precepto se prescribe es preciso delimitar previamente varios conceptos.

En primer lugar, el precepto se remite al concepto de titular de aprovechamiento cinegético previsto en el artículo 6 de la Ley de Caza. En él se indica que *«los derechos y obligaciones establecidos en esta Ley, en cuanto se relacionan con los terrenos cinegéticos, corresponderán al propietario o a los titulares de otros derechos reales o personales que lleven consigo el uso y disfrute del aprovechamiento de la caza»*.

En segundo lugar, es preciso delimitar el concepto de pieza de caza. Éste aparece recogido en el artículo 4 de la Ley de Caza, donde se preceptúa que *«son piezas de caza los animales salvajes y los domésticos que pierdan esa condición que figuren en la relación que a estos efectos deberá incluirse en el Reglamento para la aplicación de esta Ley»*. Este artículo nos remitía a la relación de animales prevista en el Reglamento para la ejecución de la Ley de Caza, que dedica su artículo 4 a las piezas de caza. Sin embargo, este precepto fue derogado por el Real Decreto 1095/1989, de 8 de septiembre, por el que se declaran las especies objeto de caza y pesca en desarrollo de lo establecido en el artículo 33.1 de la ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre (ley actualmente derogada).

En el RD 1095/1989 se declaraban objeto de caza o de pesca una serie de especies contempladas en los Anexos I y II del propio RD (artículo 1). Sin embargo, conforme a la doctrina de la STC 102/1995, de 26 de junio (RTC 1995\102), la competencia para declarar qué animales son susceptibles de caza corresponde a cada Comunidad Autónoma. Posteriormente se analizará qué es lo que la normativa de la Comunidad Autónoma de Castilla y León dice al respecto.

El artículo 33 de la Ley de Caza no delimita el lugar dónde se pueden producir los daños sino que se limita a imputar a determinados sujetos responsabilidad por los daños causados por los animales de caza procedentes de cotos, mientras que el artículo 1906 CC se refiere a los realizados en fincas vecinas. Por ello, es irrelevante para la Ley de Caza dónde se ha producido el daño sino que el causante del daño ha sido un animal perteneciente a uno de estos cotos.

Por otro lado, este precepto se refiere únicamente a los daños causados por las piezas de caza procedentes de terrenos de aprovechamiento cinegético especial. Estos terrenos son «*los parques nacionales, los refugios de caza, las reservas nacionales de caza, las zonas de seguridad, los cotos de caza, los cercados y los adscritos al régimen de caza controlada*» (artículo 8.2 de la Ley de Caza). En cambio, el artículo 35.3 del Reglamento de Caza sí se refiere a los provocados en terrenos de aprovechamiento cinegético común, disponiendo que se estará a lo dispuesto en el Código Civil, concretamente, en el artículo 1906 CC.

6.4.1. Sujetos responsables

De la lectura del precepto se extrae que de los daños causados por piezas de caza son responsables los titulares de los aprovechamientos cinegéticos y, subsidiariamente, los propietarios de los terrenos o el Estado, según se trate de terrenos acotados o de refugios de caza, reservas o parques nacionales y terrenos de caza controlados. Esta responsabilidad tiene un claro carácter objetivo y en tal sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo en diferentes sentencias. Así, en la Sentencia de 23 de julio de 2007 dictada por la Sala 1ª del Tribunal Supremo (RJ 2007\4699) se indica que «en la reciente sentencia de 22 de diciembre de 2006, esta Sala, examinando un supuesto sustancialmente igual al que origina el presente litigio, entendió que “el artículo 33 regula un supuesto de nacimiento de la obligación de indemnizar por la mera producción del daño, sin exigir culpabilidad alguna por parte del titular del aprovechamiento (sentencias de 27 mayo de 1985 y de 30 octubre de 2000)”».

En muchos casos se ha dudado quién debe responder del daño causado por una determinada pieza de caza cuando ésta procede de un coto que está siendo utilizado por un sujeto que no puede aprovecharse del animal causante del daño por carecer de la licencia necesaria para su caza. Me estoy refiriendo aquí a aquellos supuestos en los que una pieza de caza mayor causa unos daños y procedía de un coto de caza menor. Nada dice la Ley de Caza al respecto y por ello esta cuestión ha sido objeto de debate, adoptándose diferentes posiciones.

Por un lado, existen multitud de sentencias en las que las Audiencias Provinciales mantienen que en tales casos no se puede exigir responsabilidad al titular del aprovechamiento sobre el coto de caza menor. En este sentido se pronuncia la Audiencia

Provincial de Córdoba, Sección 3ª, en sentencia de 11 de abril de 2003 (AC 2003\499), en la que se expone que en una serie de sentencias (SAP La Rioja de 9 de febrero de 1997, SAP Cáceres de 24 de julio de 2000, SAP de Palencia de 10 de junio de 1996, SAP Guadalajara de 30 de enero de 1997 y SAP Ciudad Real de 5 de marzo de 1997) se «excluye esta responsabilidad de titulares de un coto de caza menor cuando los daños son causados por especies que no merecen este calificativo si no concurre la existencia de otros aprovechamientos secundarios o actividad relacionada con la pieza causante del daño. Quiérese decir que, “a sensu contrario”, es evidente la responsabilidad cuando el aprovechamiento del coto, ya principal, ya secundario, sea el de los animales catalogados dentro de la modalidad de caza autorizada por la Administración. En suma, no obedece esta responsabilidad más que los postulados derivados de una responsabilidad prácticamente objetiva o por riesgo, que se traduce en el famoso “brocardo cuius commoda eius incommoda”».

Sin embargo, la solución que acaba de ser expuesta no ha sido adoptada unánimemente por nuestros tribunales. Así, otras Audiencias han aplicado un criterio radicalmente opuesto al hacer responsables al titular del coto en todo caso y con independencia del tipo de aprovechamiento del que sea titular. En tal sentido tenemos la SAP de León de 18 de mayo de 2000 (AC 2000/4351), la SAP de Zaragoza de 29 de mayo de 2000 (AC 2000/946), la SAP de Navarra de 20 de septiembre de 2001 (AC 2002/344) y la SAP de Segovia de 28 de mayo de 1999 (AC 1999/1420). En el Fundamento de Derecho Tercero de esta última se afirma lo siguiente:

«En efecto, el hecho de que el coto sea de caza menor, y que la pieza que causa el daño se catalogue como de caza mayor, no exime al titular del coto de responder por el daño causado. Por otro lado, no estimamos nosotros que la expresión «procedente del coto» deba entenderse en el sentido de exigir una situación de permanencia estable o prolongada en el tiempo de la pieza de caza, sino que entendemos que la exigencia legal se cumple con el simple hecho de que la pieza de caza «salga» del coto, es decir, estuviera en él en el momento inmediatamente anterior a su irrupción en la calzada, lo que efectivamente sucedió en el caso enjuiciado; salvo prueba por parte de la recurrente de que el terreno que comprende el coto no reúne las condiciones naturales para la permanencia en ellos de animales de dicha especie cinegética, prueba que no se ha realizado. Evidenciado que el animal atropellado procedía del coto del que es titular la recurrente, y acreditado que el

mismo causó daños al vehículo propiedad de la actora, ha de mantenerse la responsabilidad de la asociación de cazadores declarada en la instancia».

De estas dos líneas jurisprudenciales, la primera busca favorecer a la víctima del daño a costa de los titulares de los cotos, siendo también esta posición la elegida originalmente por la Ley de Caza de Castilla y León (Ley 4/1996, de 12 de julio), ya que en su artículo 12.1 se hacía responsable al titular del aprovechamiento de los daños causados por las piezas de caza procedentes del terreno obre el que recaía el aprovechamiento *«pertenezcan o no a una especie incluida en el correspondiente plan de aprovechamiento cinegético»*. Esta redacción se encuentra actualmente derogada, indicando actualmente este precepto al respecto que *«la responsabilidad por los daños producidos por las piezas de caza en los terrenos cinegéticos, en los refugios de fauna y en las zonas de seguridad se determinará conforme a lo establecido en la legislación estatal que resulte de aplicación»*.

6.4.2. La procedencia de los animales

Para tener que responder los sujetos a los que se acaba de hacer referencia es preciso que la pieza de caza proceda del terreno acotado que es objeto de aprovechamiento cinegético o de propiedad. El Tribunal Supremo ha considerado que esta circunstancia tiene una especial relevancia, tal como puede apreciarse en el siguiente extracto de la STS de 23 de julio de 2007 (RJ 2007\4699), citada anteriormente:

«Sin embargo, debe recordarse que la imputación de responsabilidades que el mencionado artículo efectúa se realiza sobre la base de la determinación del lugar de procedencia de los animales y por ello resulta indispensable que la prueba acredite esta procedencia de manera inequívoca. Para determinar la procedencia de los animales causantes del accidente, no basta simplemente su presencia más o menos circunstancial en una finca concreta, ya que como afirma la sentencia citada "se hace precisa una cierta conexión entre la presencia del animal y el aprovechamiento". La atribución por parte del legislador de una naturaleza objetiva a la obligación de responder no invierte la carga de la prueba, sino que únicamente excluye la necesidad de que se pruebe la culpa del autor del daño y deben probarse todos los otros extremos exigidos por la norma para que pueda imputarse la responsabilidad en base a la misma y por tanto, el actor debe probar la procedencia de la caza, cosa que no ha sucedido en el caso origen de este recurso, en que

las pruebas aportadas han llevado a la Audiencia a no considerar probado que los jabalíes tuviesen su hábitat en el coto demandado, lo que de acuerdo con la normativa vigente, exonera a los titulares del mismo de responsabilidad».

El demandado tiene que probar, por tanto, que el animal causante del daño procedía del terreno objeto de aprovechamiento o de propiedad. El legislador es consciente de que en muchos casos probar esta circunstancia es muy complejo y por ello ha establecido en la letra c) del apartado 1 del artículo 35 del Reglamento de la Ley de Caza de 1971 que *«a efectos de precisar tanto la procedencia de las piezas de caza que originen daños como los que resulten efectivamente causados y la estimación cuantitativa que hayan de tener, los dueños de las fincas afectadas podrán solicitar que se realice una información sobre todos aquellos extremos, dirigiéndose para ello a los Servicios Provinciales de Caza, los que ordenarán que dicha información se practique por personal competente, siendo a cargo de los peticionarios los gastos que se originen con tal motivo. Sobre la base del resultado obtenido con la mencionada información previa, los interesados podrán reclamar de los responsables las indemnizaciones a que puedan tener derecho y, en todo caso, acudir a la vía judicial de no obtener satisfacción en sus pretensiones»*. No obstante, tal como pone de relieve CUENCA ANAYA, en un número importante de casos la imposibilidad de probar la procedencia de la pieza de caza ha llevado a los Tribunales a considerar válidas y suficientes pruebas como atestados de la Guardia Civil de Tráfico, de Agentes Forestales o de medio ambiente, informes periciales e incluso el testimonio de testigos. También se ha recurrido en ocasiones a la inversión de la carga de la prueba, teniendo el demandado que demostrar que el animal no procedía del terreno sobre el que tenía el aprovechamiento o la propiedad³⁴.

Se ha previsto otra cautela en el artículo 35.1 b) del Reglamento de la Ley de Caza. En él se establece que *«en los casos en que no resulte posible precisar la procedencia de la caza respecto a uno determinado de los varios acotados que colinden con la finca, la responsabilidad por los daños originados en la misma por las piezas de caza será exigible solidariamente de todos los titulares de acotados que fueren colindantes y subsidiariamente de los dueños de los terrenos»*. Se pretende de esta manera proteger a quien sufre el daño, garantizando que va a quedar resarcido incluso en el supuesto en el que no pueda quedar acreditado de qué determinado coto procede el animal causante del daño.

³⁴ REYES LÓPEZ, María José. “La responsabilidad por los daños causados por los animales”, cit. p.64.

6.4.3. Las causas de exoneración

El artículo 33.5 de la Ley de Caza establece en su primer inciso que *«todo cazador estará obligado a indemnizar los daños que causare con motivo del ejercicio de la caza, excepto cuando el hecho fuera debido únicamente a culpa o negligencia del perjudicado o a fuerza mayor»*. Se prevén aquí dos causas de exoneración: la culpa o negligencia del perjudicado y la fuerza mayor. La concurrencia de una de las dos supone la ruptura de la relación de causalidad que debe de existir entre el comportamiento animal dañoso y el propio daño.

Ambas causas de exoneración coinciden con las previstas en el artículo 1905 CC para la responsabilidad civil extracontractual derivada de la tenencia de animales y van a aplicarse en aquellos supuestos en los que el ejercicio de la caza causa daños a terceros, considerándose acción de cazar *«la ejercida por el hombre mediante el uso de artes, armas o medios apropiados para buscar, atraer, perseguir o acosar a los animales definidos en esta Ley como piezas de caza con el fin de darles muerte, apropiarse de ellos o de facilitar su captura por tercero»* (artículo 2 de la Ley de Caza). La prueba de ambos eventos corresponde a quien quiere valerse de los mismos para quedar exonerado de responsabilidad. Por tanto, será en principio el demandado el que intentará probarlos suficientemente para que no se le pueda exigir responsabilidad.

Hay que tener en cuenta, eso sí, que el artículo 35 del Reglamento de la Ley de Caza dispone que *«no se considerarán como casos de fuerza mayor los defectos, roturas o fallos de las armas de caza y sus mecanismos o de las municiones»*.

7. LA NORMATIVA AUTONÓMICA DE CASTILLA Y LEÓN SOBRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE LOS DAÑOS CAUSADOS POR PIEZAS DE CAZA

7.1. El fundamento de la legislación castellanoleonese en materia de caza

La regulación estatal en materia de caza se completa con la normativa autonómica que se ha elaborado sobre la base competencial prevista en el artículo 148.1.11^a de la Constitución. Tal como ya se ha señalado, este artículo de la Constitución Española permite que las Comunidades Autónomas asuman competencias en materia de pesca en

aguas interiores, marisqueo, acuicultura, caza y pesca fluvial mediante la aprobación de sus Estatutos de Autonomía.

El Estatuto de Autonomía de Castilla y León, aprobado mediante Ley Orgánica 4/1983, de 25 de febrero, tras la reforma realizada mediante Ley Orgánica 11/1994, de 24 de marzo, reconoció en su artículo 26.1.10 a la Comunidad competencia exclusiva en materia de caza y protección de los ecosistemas en los que aquella se realice. Sobre esta base se dictó la Ley 4/1996, de 12 de julio, por la que se regula el ejercicio de la caza en la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

Al igual que ha sucedido en el resto de Comunidades Autónomas, el legislador autonómico de Castilla y León no se ha limitado a regular aspectos de Derecho Público relativos a la caza sino que también ha transcrito los principales elementos estructurales de la responsabilidad civil estatal previstos en la Ley de Caza de 1970, tales como el carácter objetivo de la responsabilidad o la responsabilidad subsidiaria del propietario del terreno, y ha contemplado reglas relativas a la adquisición de la propiedad de las piezas de caza. Estas últimas materias son de Derecho privado, motivo por el cuál se puede afirmar que se ha incumplido la reserva competencial que en materia de legislación civil otorga la Constitución Española con carácter exclusivo al Estado en su artículo 149.1.8ª. No obstante, la constitucionalidad de la ley no ha sido planteada ante el Tribunal Constitucional, esencialmente porque la normativa autonómica se limita a transponer lo dispuesto por la normativa estatal en materia de caza, y por ello la legislación estatal tiene carácter supletorio, respetándose así lo dispuesto en el artículo 149.3 CE. Esto quiere decir que si los daños causados por una pieza de caza se localizan en la Comunidad Autónoma de Castilla y León la responsabilidad se exigirá atendiendo a lo dispuesto en la normativa autonómica, que deberá completarse, eso sí, con lo dispuesto en la Ley de Caza de 1970, en el Reglamento que la desarrolla y en el artículo 1906 CC.

Partiendo de esta base, el artículo 12 de la Ley de Caza de Castilla y León establecía originariamente que *«de los daños originados por las piezas de caza en los terrenos cinegéticos serán responsables los titulares de los aprovechamientos cinegéticos. Esta responsabilidad se imputa con independencia de que las piezas de caza pertenezcan a una especie incluida o no en el correspondiente plan de aprovechamiento cinegético del terreno»*. La solución que adoptaba el legislador autonómico es idéntica que la elegida por el estatal: se hace responsable de los daños a los titulares de los

aprovechamientos cinegéticos, si bien, para garantizar la reparación del daño por parte del damnificado, se enuncia que es indiferente que la especie causante del daño esté o no comprendida en el plan de aprovechamiento cinegético del terreno. De esta manera se evitaba que existieran controversias cuando el animal causante del daño era de caza mayor y el coto del que procedía de caza menor.

En los siguientes cuatro apartados del artículo 12 y en los artículos 20 a 27 la Ley de Caza de Castilla y León se diferenciaba esa responsabilidad según los tipos de terrenos cinegéticos³⁵:

-La Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León respondía en caso de daños producidos en las reservas regionales de caza (artículo 20.2 y 3), en cotos de caza regionales (artículo 24.2 y 3), en zonas de caza controlada cuya gestión se haya reservado la Administración (artículo 25.2), en refugios de fauna (artículo 27.4) y en terrenos vedados no voluntarios.

-Los particulares respondían en caso de daños causados en cotos privados de caza o, mediando pacto, el cesionario del aprovechamiento cinegético (artículo 22.2), mientras que responde el propietario en caso de terrenos vedados de carácter voluntario.

-La Federación de Caza respondía cuando los daños derivaban del comportamiento de animales pertenecientes a cotos federativos (artículo 23.1 y 2), mientras que la sociedad de cazadores concesionaria lo hacía cuando la gestión de la zona de caza se realizaba bajo el régimen de concesión (artículo 25.2).

7.2. Las especies cazables en Castilla y León

Conforme a la doctrina sentada por la Sentencia del Tribunal Constitucional 102/1995, de 26 de junio (RTC 1995\102), la competencia para declarar qué animales pueden ser objeto de caza en Castilla y León corresponde a la propia Comunidad

³⁵ GUERRA POSADAS, Rafael. “La responsabilidad por los accidentes de tráfico provocados... de Medidas Financieras”, cit. pp. 224 y 225.

Autónoma. En base a ello, el artículo 9 de la Ley 4/1996 de Caza de Castilla y León prescribe que *«se entiende pieza de caza cualquier ejemplar de las declaradas cazables en las Ordenes Anuales de Caza»*. El concepto de especie cazable se contempla en el apartado 3 del artículo 7: *«se consideran especies cazables aquellas, de entre las cinegéticas, que figuren en las correspondientes Ordenes Anuales de Caza que dicte la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio»*, distinguiendo este precepto en su segundo apartado entre especies cinegéticas de caza menor y de caza mayor.

Las especies cazables, por tanto, quedarán determinadas por las Órdenes Anuales de Caza, que establecerán qué especies cinegéticas pueden ser cazadas en Castilla y León. El Decreto 65/2011, de 23 de noviembre, por el que se regula la conservación de las especies cinegéticas de Castilla y León, su aprovechamiento sostenible y el control poblacional de la fauna silvestre, establece en su artículo 1.2 que especie cinegética es *«aquella que debido a sus niveles poblacionales, su distribución geográfica, su índice de reproductividad y que, no encontrándose en ninguno de los supuestos de protección estricta conforme a la normativa comunitaria, estatal y autonómica, puede soportar una extracción ordenada de ejemplares, sin que ello comprometa el estado de conservación en su área de distribución, gozando de interés por parte del colectivo de cazadores»*. Éste precepto nos remite a la lectura del artículo 13, donde se declaran cinegéticas las siguientes especies de animales:

-Caza menor: agachadiza chica (*Lymnocyrtus minimus*), agachadiza común (*Gallinago gallinago*), ánade friso (*Anas strepera*), ánade real (*Anas platyrhynchos*), ánade silbón (*Anas penelope*), ánsar común (*Anser anser*), avefría (*Vanellus vanellus*), becada (*Scolopax rusticola*), cerceta común (*Anas crecca*), codorniz (*Coturnix coturnix*), corneja (*Corvus corone*), estornino pinto (*Sturnus vulgaris*), faisán (*Phasianus colchicus*), focha común (*Fulica atra*), grajilla (*Corvus monedula*), paloma bravía (*Columba livia*), paloma torcaz (*Columba palumbus*), paloma zurita (*Columba oenas*), pato colorado (*Netta rufina*), pato cuchara (*Anas clypeata*), perdiz roja (*Alectoris rufa*), porrón común (*Aythya ferina*), porrón moñudo (*Aythya fuligula*), tórtola común (*Streptopelia turtur*), urraca (*Pica pica*), zorzal alirrojo (*Turdus iliacus*), zorzal charlo (*Turdus viscivorus*), zorzal común (*Turdus philomelos*), zorzal real (*Turdus pilaris*), conejo (*Oryctolagus cuniculus*), liebre de piornal (*Lepus castroviejoi*), liebre europea (*Lepus europaeus*), liebre ibérica (*Lepus granatensis*) y zorro (*Vulpes vulpes*).

-Caza mayor: cabra montés (*Capra pyrenaica*), ciervo (*Cervus elaphus*), corzo (*Capreolus capreolus*), gamo (Dama dama), jabalí (*Sus scrofa*), lobo (*Canis lupus*) únicamente las poblaciones del norte del Duero, muflón (*Ovis musimon*) y rebeco (*Rupicapra rupicapra*).

La Orden FYM 502/2013, de 25 de junio, por la que se aprueba la Orden Anual de Caza, establece en su artículo 2 que *«de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto 65/2011, de 23 de noviembre, se consideran especies cazables en Castilla y León todas las contempladas en el artículo 13 del citado decreto, excepto la grajilla (*Corvus monedula*)»*.

7.3. Las sucesivas modificaciones del artículo 12 de la Ley 4/1996, por la que se regula el ejercicio de la caza en la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

El artículo 12 de la Ley de Caza de Castilla y León ha sido reformado en varias ocasiones. La técnica normativa que el legislador autonómico ha utilizado es cuestionable ya que se ha decantado por ir introduciendo las modificaciones mediante leyes de naturaleza financiera aprobadas junto con Leyes de Presupuestos que nada tienen que ver con la materia que el precepto regula.

La Ley 14/2001, de 28 de diciembre, de medidas económicas, fiscales y administrativas, fue la primera que modificó la redacción del artículo 12 de la Ley de Caza de Castilla y León. El párrafo segundo de dicho precepto quedó redactado de la siguiente manera:

«La Administración de la Comunidad de Castilla y León suscribirá un contrato de seguro de responsabilidad civil que cubra, total o parcialmente, los daños que produzcan las piezas de caza en las Zonas de Seguridad de la Comunidad de Castilla y León,. El coste de la prima del seguro podrá repercutirse, total o parcialmente, entre los titulares de terrenos cinegéticos de manera proporcional a los aprovechamientos de los mismos. Asimismo, la Administración de la Comunidad de Castilla y León suscribirá un contrato de seguro que cubra, total o parcialmente, la responsabilidad derivada de los daños producidos por las piezas de caza en los supuestos en los que le corresponde dicha responsabilidad de conformidad con el apartado 1 de este artículo».

Cuatro años después, mediante la Ley 13/2005, de 27 de diciembre, de medidas financieras de Castilla y León, se dio una nueva redacción al artículo 12 de la Ley de Caza de Castilla y León. Éste quedaba redactado de la siguiente manera: *«1. La responsabilidad por los daños producidos por las piezas de caza en los terrenos cinegéticos, en los refugios de fauna y en las zonas de seguridad se determinará conforme a lo establecido en la legislación estatal que resulte de aplicación. 2. La responsabilidad por los daños producidos por las piezas de caza, excepto cuando el daño sea debido a culpa o negligencia del perjudicado o de un tercero, corresponderá en los terrenos vedados a sus propietarios».*

Mediante la Disposición final tercera de la Ley 10/2009, de 17 de diciembre, de Medidas Financieras, tuvo lugar la redacción definitiva del apartado 1 del artículo 12, que actualmente dispone lo siguiente: *«La responsabilidad por los daños producidos por las piezas de caza en los terrenos cinegéticos, en los refugios de fauna y en las zonas de seguridad se determinará conforme a lo establecido en la legislación estatal que resulte de aplicación. La responsabilidad por los accidentes de tráfico provocados por las especies cinegéticas se determinará conforme a la normativa sobre tráfico y seguridad vial vigente».* La modificación consistió en añadir un segundo párrafo al apartado 1 en el que se nos remite a la normativa estatal a la hora de determinar la responsabilidad por accidentes de tráfico provocados por especies cinegéticas, instalándose en el apartado 2 del precepto la referencia a los daños debidos a la culpa o diligencia del perjudicado.

El Consejo Consultivo de Castilla y León, en el Dictamen 1020/2009, consideró innecesaria esta adición final del apartado 1 del artículo 12 de la Ley de Caza de Castilla y León porque entendía que el primer inciso de este precepto ya se remitía a la legislación estatal relativa al tráfico y a la seguridad vial al hacer referencia a la *«legislación aplicable que resulte de aplicación»*. Además, no parecía adecuado que se hiciera referencia en el primer inciso a las piezas de caza y en el segundo a las especies cinegéticas, ya que las piezas cazables son un subgrupo de especies de las cinegéticas.

La última modificación que ha sufrido el precepto hasta el momento es la que tuvo lugar en 2011 mediante la Disposición final octava de la Ley 19/2010, de 22 diciembre, de Medidas Financieras y de Creación del Ente Público Agencia de Innovación y Financiación Empresarial de Castilla y León, que introdujo un número 3 en el artículo 12, apartado que establece lo siguiente: *«Se entiende, a los efectos de esta ley, que el titular cinegético o arrendatario en su caso, cumple los requisitos de debida diligencia en la conservación de los terrenos cinegéticos acotados cuando tenga aprobado el correspondiente instrumento de planificación cinegética y su actividad cinegética se ajuste a*

lo establecido en éste. Reglamentariamente podrán establecerse otros requisitos de índole administrativa o de buenas prácticas cinegéticas».

8. LOS ACCIDENTES DE CIRCULACIÓN CAUSADOS POR PIEZAS DE CAZA

8.1. Introducción

Las especies cinegéticas se mueven con plena libertad por el terreno, sin reconocer fronteras, tipos de aprovechamientos ni titularidades, siendo bastante frecuentes en nuestro país accidentes de circulación causados por este tipo de animales. Por esta razón, el legislador estatal, fundamentando su competencia en el artículo 149.1.8ª y 21ª, que confieren al Estado competencia exclusiva en materia de «*tráfico y circulación de vehículos a motor*» y en materia de «*legislación civil*», ha decidido regular específicamente la responsabilidad exigible en estos sucesos, sin perjuicio de la regulación estatal y autonómica existente en materia de caza.

8.2. La Disposición adicional sexta de la Ley 19/2001, de 19 de diciembre, de reforma del texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto legislativo 339/1990, de 2 de marzo

El Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial no hacía ninguna referencia a la responsabilidad civil en accidentes de tráfico causados por el atropello de piezas de caza. Debido al incremento de este tipo de sucesos y con la finalidad de atenuar la responsabilidad de los titulares de los cotos en los mismos, se introdujo en la Ley 19/2001, de 19 de diciembre, una Disposición adicional sexta que supuso el comienzo de una regulación sobre Derecho de Circulación dedicada a la responsabilidad civil exigible en accidentes causados por el atropello de especies cinegéticas paralela a la existente en materia de caza.

Esta disposición establecía lo siguiente: «*En accidentes de tráfico por atropellos de especies cinegéticas, será causa legal que permita atribuir la responsabilidad al conductor del vehículo por los daños*

producidos en un accidente de circulación el hecho de que se le pueda imputar un incumplimiento de las normas de circulación que pueda ser causa suficiente de los daños ocasionados; ello sin perjuicio de la responsabilidad que sea exigible a quien corresponda conforme a la normativa específica y de que sean probadas debidamente las circunstancias del accidente». Así, si el titular del aprovechamiento del coto (sujeto en principio responsable en virtud de lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley de Caza y en la normativa autonómica) conseguía probar que el conductor incumplió las normas de circulación y que tal incumplimiento fue causa suficiente de los daños que acontecieron, quedaba total o parcialmente exonerado de la responsabilidad civil que surgía por los daños causados por el animal.

Parece que lo que el legislador quiso fue exonerar de responsabilidad a los titulares de los cotos en este tipo de casos por entender que existía culpa exclusiva de la víctima, ya que ésta realizó un comportamiento negligente prohibido por el Ordenamiento Jurídico que fue determinante en la causación del daño. Se introducían, por tanto, criterios culpabilísticos y subjetivos en la responsabilidad cinegética, lo cual contrastaba con el marcado carácter objetivo de la responsabilidad prevista por las leyes de caza. Lo cierto es que en la práctica no se consiguió limitar la responsabilidad de los titulares de los cotos mediante la incorporación de esta disposición adicional dada la gran dificultad que existía para probar que el conductor infringió normas de circulación y que por eso se llegó al resultado dañoso³⁶.

8.3. La Disposición adicional novena de la Ley de Tráfico, introducida por la Ley 17/2005

Debido a la falta de eficiencia práctica de la Disposición adicional sexta de la Ley 19/2001 y a la presión ejercida por las asociaciones de cazadores, se decidió acometer una reforma sustancial de la responsabilidad derivada de los daños causados en accidentes de tráfico por piezas de caza. Este cambio se realizó introduciendo en el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, una Disposición adicional novena. Tal disposición se contempló en el artículo único, apartado veinte, de la Ley 17/2005, de 19 de julio, por la que se regula el permiso y la licencia de conducción por puntos.

³⁶ VICENTE DOMINGO, Elena. Los daños causados por animales y en el ámbito de la caza, cit. pp.465 y 466.

Bajo la rúbrica «Responsabilidad en accidentes de tráfico por atropellos de especies cinegéticas» la Disposición adicional novena de la Ley de Tráfico disponía lo siguiente:

«En accidentes de tráfico ocasionados por atropello de especies cinegéticas será responsable el conductor del vehículo cuando se le pueda imputar incumplimiento de las normas de circulación. Los daños personales y patrimoniales en estos siniestros, sólo serán exigibles a los titulares de aprovechamientos cinegéticos o, en su defecto, a los propietarios de los terrenos, cuando el accidente sea consecuencia directa de la acción de cazar o de una falta de diligencia en la conservación del terreno acotado. También podrá ser responsable el titular de la vía pública en la que se produce el accidente como consecuencia de su responsabilidad en el estado de conservación de la misma y en su señalización».

Este precepto no derogaba expresamente la Disposición adicional sexta de la Ley 19/2001, si bien hay que entender que sí que tuvo lugar la derogación de la misma debido a la manifiesta incompatibilidad entre ambas disposiciones. Lo cierto es que la adopción de la Disposición adicional novena de la Ley de Tráfico dificultó la reparación del daño provocado en este tipo de accidentes ya que siempre era necesario probar la existencia de negligencia del sujeto que tenía que responder, ya fuera éste el conductor, el titular del aprovechamiento cinegético, el propietario del terreno o el ente titular de la vía pública.

Desde que se incorporó esta Disposición adicional novena a la Ley de Tráfico, la responsabilidad objetiva consagrada por el artículo 33 de la Ley de Caza (*«los titulares de aprovechamientos cinegéticos.....serán responsables de los daños originados por las piezas de caza procedentes de los terrenos acotados»*) ha sido matizada y atenuada en caso de accidentes de tráfico provocados por el atropello de piezas de caza, al contemplar esta disposición una responsabilidad basada en la culpa³⁷.

Partiendo de esta base, procedo a analizar la responsabilidad que en esta disposición se establecía así como los cambios que su entrada en vigor supuso.

8.3.1. Los daños ocasionados a los que se aplica el precepto

³⁷ Así se expone, por ejemplo, en el Fundamento de Segundo de la Sentencia de la AP de Barcelona, Sección 19ª, de 13 de junio de 2013 (LA LEY, 24851/2013).

El supuesto de hecho que contempló la Disposición adicional novena estaba constituido por los daños que las piezas de caza ocasionaban a vehículos cuando circulaban por una vía pública. La colisión que tiene lugar entre el vehículo y la pieza de caza provoca daños tanto en el vehículo y pasajeros que van en el mismo como en la pieza de caza, que normalmente muere debido al impacto con el automóvil. Nos encontrábamos, por tanto, ante una serie de supuestos en los que una pieza de caza y un vehículo se causaban daños recíprocamente.

8.3.2. *El accidente de tráfico*

El accidente de tráfico al que hacía referencia el precepto era el ocasionado por el atropello de especies cinegéticas, haciendo responsable el artículo al conductor del vehículo si se le puede imputar incumplimiento de las normas de circulación. Interesa delimitar el concepto de vehículo que aquí se utilizaba. Está claro que en el mismo se englobaban los vehículos a motor, pero también otros medios de transporte como motocicletas, bicicletas o quads. El legislador utilizó, por tanto, un concepto de vehículo amplio, concordante con el que se establece en el Anexo I, apartado 4 de la Ley de tráfico, que prescribe que es vehículo cualquier *«aparato apto para circular por las vías o terrenos a que se refiere el artículo 2»* , declarando éste último que los preceptos de la Ley son aplicables *«en todo el territorio nacional y obligarán a los titulares y usuarios de las vías y terrenos públicos aptos para la circulación, tanto urbanos como interurbanos, a los de las vías y terrenos que, sin tener tal aptitud sean de uso común y, en defecto de otras normas, a los titulares de las vías y terrenos privados que sean utilizados por una colectividad indeterminada de usuarios»*.

El precepto hacía referencia de manera expresa a accidentes causados por el atropello de especies cinegéticas. No obstante, esto no impide que también tuvieran cabida accidentes derivados del vuelco o salida de la vía del vehículo por intentar el conductor del mismo evitar la colisión con el animal que irrumpió en la calzada. Hubo Audiencias Provinciales de Castilla y León que cuestionaron si este tipo de accidentes son auténticos accidentes de tráfico. Así, la Audiencia Provincial de Valladolid, en Sentencia de 4 de noviembre de 2005 (JUR 2005\271716), al analizar si es aplicable a los supuestos en los que nos encontramos lo dispuesto en el artículo 449.3 LEC, que dispone que *«en los procesos en que se pretenda la condena a indemnizar los daños y perjuicios derivados de la circulación de vehículos de motor no se admitirán al condenado a pagar la indemnización los recursos de apelación, extraordinario por*

infracción procesal o casación, si, al prepararlos, no acredita haber constituido depósito del importe de la condena más los intereses y recargos exigibles en el establecimiento destinado al efecto...», declaró lo siguiente:

«Ahora bien, como ya ha tenido ocasión de pronunciarse esta Audiencia en su Sentencia de 10-12-02, Sección 1ª, en estos casos en que se producen daños en vehículo, no tanto como consecuencia de la circulación de vehículos diversos, sino cuando el vehículo único interviniente resulta dañado, como elemento meramente pasivo del evento dañoso, por la acción incontrolada de animales en los términos de lo prevenido en los arts 1902, 1905 y 1906 del código Civil, y no por la incidencia en la circulación o tránsito de los animales por las vías públicas sobre cuyo ámbito sí incide el Reglamento General de Circulación (art. 1), Real Decreto 13/92 de 17 de enero, el hecho en sí no puede considerarse producido o derivado de la circulación de vehículos de motor a los efectos de la aplicación de aquella legislación específica sobre Tráfico, Circulación de vehículos a motor y seguridad vial: Real Decreto Legislativo 339/90 de 2 de Marzo. Y, por tanto, no le alcanza el requisito de procedibilidad establecido en el citado art. 449-3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.»

Esta postura, que mantiene que los siniestros causados por piezas de caza no son verdaderos accidentes de tráfico, fue criticada por CABALLERO LOZANO³⁸, que consideraba que no había motivo alguno para excluir este tipo de siniestro de la categoría de accidente de tráfico en base a lo dispuesto en los artículos 1.1 l) de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobada por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, (*«el conductor de vehículos a motor es responsable, en virtud del riesgo creado por la conducción de estos, de los daños causados a las personas o en los bienes con motivo de la circulación»*) y 2.1 del Reglamento de dicha Ley, aprobado por Real Decreto 1507/2008, de 12 de septiembre (*«...se entienden por hechos de la circulación los derivados del riesgo creado por la conducción de los vehículos a motor a que se refiere el artículo anterior, tanto por garajes y aparcamientos, como por vías o terrenos públicos y privados aptos para la circulación, urbanos o interurbanos, así como por vías o terrenos que sin tener tal aptitud sean de uso común»*).

Por otro lado es preciso indicar que el accidente de tráfico por atropello supone la existencia de un vehículo en circulación y por ello los daños causados por la pieza de caza

³⁸ CABALLERO LOZANO, José María. “La nueva responsabilidad por daños causados por piezas de caza en Castilla y León tras la Ley 13/2005, de 27 de diciembre, de medidas financieras”. *Revista jurídica de Castilla y León*, núm.10, septiembre 2006, p. 185.

tienen lugar en una zona de seguridad. La Ley de Caza de Castilla y León considera zonas de seguridad las vías y caminos de uso público y las vías férreas, así como sus márgenes y zonas de servidumbre cuando se encuentren valladas; y las vías pecuarias (artículo 28.2, letras a y b). La amplitud que da el legislador al concepto de zona de seguridad hace que dentro del mismo puedan englobarse las vías recogidas en el Anexo I de la Ley de seguridad vial (autopistas, autovías, carreteras convencionales, travesías, vías automóviles, vías interurbanas y vías urbanas).

Pese a que las vías férreas son zonas de seguridad, la Disposición adicional novena hace mención exclusivamente a los accidentes de tráfico, de tal manera que la responsabilidad civil derivada de los accidentes ferroviarios causados por piezas de caza se somete exclusivamente a lo dispuesto por la legislación en materia de caza³⁹.

8.3.3. *Las especies cinegéticas*

Los accidentes a los que se refería la Disposición adicional novena eran los causados por especies cinegéticas, comprendiéndose tanto aquellos supuestos en los que existía colisión entre la especie cinegética y el vehículo como aquellos en los que los daños derivaban de la realización por parte del conductor de una maniobra orientada a evitar el atropello. En cuanto al concepto de especie cinegética, la doctrina constitucional creada por la STC 102/1995, de 26 de junio (RTC 1995\102), atribuye a las Comunidades Autónomas la competencia para declarar qué animales pueden ser objeto de caza en cada una de ellas. En base a ello, el artículo 7 apartado 3 de la Ley 4/1996 de Caza de Castilla y León prescribe que «*se consideran especies cazables aquellas, de entre las cinegéticas, que figuren en las correspondientes Ordenes Anuales de Caza que dicte la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio*»). Es el Decreto 65/2011, de 23 de noviembre, por el que se regula la conservación de las especies cinegéticas de Castilla y León, su aprovechamiento sostenible y el control poblacional de la fauna silvestre, el que nos indica en su artículo 13 qué especies son las cinegéticas en Castilla y León.

8.3.4. *Los sujetos responsables*

³⁹ CABALLERO LOZANO, José María. “La nueva responsabilidad....de medidas financieras”. cit. pp. 185 y 186.

Atendiendo a lo dispuesto en la Disposición adicional novena de la Ley de Tráfico introducida por la Ley 17/2005 tres grupos de sujetos podían ser responsables en caso de accidentes de tráfico causados por piezas de caza: el conductor del vehículo, los titulares de aprovechamientos cinegéticos o, en su defecto, los propietarios de los terrenos o la Administración titular de la vía en la que tuviera lugar el accidente de circulación.

En primer lugar, el precepto indicaba que *«será responsable el conductor del vehículo cuando se le pueda imputar incumplimiento de las normas de circulación»*. Atendiendo a lo aquí expresado, respondía el conductor del vehículo que ha sufrido los daños cuando la causación de los mismos tuvo lugar como consecuencia de un incumplimiento por parte del conductor de las normas de circulación. Es preciso indicar aquí que para que el conductor respondiese era preciso que el incumplimiento de las normas de circulación tuviera tenido una influencia crucial en la causación del daño. El incumplimiento tenía que haber sido la causa del daño.

DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ⁴⁰ pone de relieve que esta previsión suponía limitar el ejercicio de acciones que el conductor tenía para reclamar la reparación del daño frente a los titulares de cotos y frente a la Administración, porque la normativa de seguridad vial era, y lo sigue siendo, muy amplia y minuciosa, lo que provocaba que en muchos casos se apreciase incumplimiento del conductor de las normas de circulación y, consecuentemente, culpa exclusivamente de la víctima. Esta autora pone como ejemplo de esta minuciosidad normativa en materia de tráfico el artículo 45 del Reglamento General de Circulación, que impone al conductor la obligación de *«respetar los límites de velocidad establecidos y a tener en cuenta, además, sus propias condiciones físicas y psíquicas, las características y el estado de la vía, del vehículo y de su carga, las condiciones meteorológicas, ambientales y de circulación, y, en general, cuantas circunstancias concurren en cada momento»*.

Es preciso señalar aquí que la infracción que más relevancia tuvo en este ámbito es el exceso de velocidad, es decir, circular en el momento en el que se produjo la colisión con el animal a una velocidad mayor que la permitida en la vía.

⁴⁰ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Pilar. “Responsabilidad Patrimonial de la Administración en accidentes de tráfico por atropellos con especies cinegéticas”. *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, núm. 28, cuarto trimestre de 2008, pp.88.

En segundo lugar, respondían los titulares de aprovechamientos cinegéticos o, en su defecto, los propietarios de los terrenos cuando el accidente era consecuencia directa de la acción de cazar o de una falta de diligencia en la conservación del terreno acotado. Para que a estos sujetos pudiera imputárseles responsabilidad era preciso que el conductor probase que el animal que causó el daño procedía de un determinado terreno cinegético y que la causa del accidente fue la caza desarrollada en tal terreno o la deficiente conservación del mismo. Se instauró, por tanto, un sistema de responsabilidad subjetivo para los titulares de los aprovechamientos cinegéticos y para los propietarios de los terrenos en defecto de los primeros.

El concepto de caza que se utilizó en esta disposición es el previsto por la ley estatal de caza, que ha sido recogido casi sin modificaciones por parte de los legisladores autonómicos. Así, el artículo 2 de la Ley de Caza de Castilla y León recoge exactamente el previsto en la legislación estatal en su artículo 2: *«se considera acción de cazar, a los efectos de lo dispuesto en esta Ley, la ejercida por el hombre mediante el uso de artes, armas o medios apropiados para buscar, atraer, perseguir o acosar a los animales definidos como piezas de caza, con el fin de darles muerte, apropiarse de ellos o facilitar su captura por terceros»*.

La práctica puso de relieve la dificultad existente a la hora de probar que el animal procedía de un terreno en el que se estaba cazando. Así se puso de manifiesto, por ejemplo, en la Sentencia dictada por la AP de Valencia, Sección 6ª, el 2 de marzo de 2012 (LA LEY 102129/2012). Esta sentencia revocó la que se había dictado en primera instancia, en la que se condenaba a un club de cazadores por los daños provocados por un jabalí que irrumpió en una autovía, porque el accidente tuvo lugar a las 5 de la mañana, hora inhábil para cazar, por lo que el daño no fue consecuencia directa de la acción de cazar. Además, tampoco habían incumplido los demandados en primera instancia sus obligaciones sobre conservación de terrenos cinegéticos.

En cuanto a la falta de diligencia en la conservación del terreno acotado, se vino discutiendo si ésta equivalía a la falta de vallado del terreno del que procedía el animal. No existía obligación legal de cerramiento alguno del vallado, lo cual chocaba con lo mantenido en algunas sentencias en las que se afirmaba que los titulares de los aprovechamientos cinegéticos o, en su caso, los propietarios de los terrenos tenían que agotar la diligencia de utilizar todos aquellos medios técnicos disponibles para impedir el resultado dañoso o por

lo menos intentarlo⁴¹. Pese a esta jurisprudencia, la normativa autonómica no exigió nunca el vallado de los cotos de caza, sino simplemente su señalización. Así, el Decreto 83/1998, de 30 de abril, por el que se desarrolla reglamentariamente el Título IV «De los terrenos», de la Ley 4/1996, de 12 de julio, de Caza de Castilla y León, establece en su artículo 53.3 que «*el titular cinegético tendrá la obligación de proceder a la señalización y al mantenimiento de éste*», sin hacerse ninguna referencia a la obligación de cercar el terreno. Además, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley de Caza de Castilla y León, el cercamiento está supeditado a previa autorización administrativa de la Dirección General, lo que en muchos casos provocó que el solicitante de la autorización tardase meses en obtenerla, sin poder proceder a cercar su terreno hasta que no le era otorgada.

Dicho lo anterior, falta de diligencia en la conservación del terreno sí que existía cuando el titular del aprovechamiento cinegético o, en su defecto, el propietario del terreno no establecía medidas orientadas a minimizar el riesgo de irrupción en la calzada de los animales que estaban en su terreno. Las medidas que a este respecto se pueden emplear son variadas, como puede ser la instalación de balizas luminosas en los bordes de la calzada, de mecanismos que emiten ultrasonidos o de repelentes olfativos⁴².

Ilustra esta cuestión la sentencia de 24 de noviembre de 2010 dictada por la AP Huesca (LA LEY 237785/2010). En ella la AP de Huesca, tras afirmar que la falta de vallado de un coto no puede servir para afirmar una falta de diligencia de los titulares del aprovechamiento o propietarios del terrenos, indica que existió falta de diligencia en la conservación del terreno de las partes demandadas porque «*aunque distribuyeron comederos y bebederos por el interior de los cotos, no colocaron elementos disuasorios que tendieran a alejar a los jabalíes de las carreteras y demás vías públicas, tal como fueron objeto de particularizado examen en el plan técnico de caza del coto estudiado*».

⁴¹ GARCÍA SÁNCHEZ, Eduardo. “La Responsabilidad de los cotos de caza por los daños causados por animales. Especial referencia del artículo 449.3 LEC”. *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, núm 42, segundo trimestre año 2012, p. 41.

⁴² GUERRA POSADAS, Rafael. “La responsabilidad por los accidentes de tráfico provocados.... de Medidas Financieras”, cit. p.238.

En tercer lugar y último lugar, la Disposición adicional novena hacía responsable al titular de la vía pública en la que se produjo el accidente cuando éste tenía lugar como consecuencia del estado de conservación de la misma o de su señalización. Esta responsabilidad se analizará más adelante.

La Disposición adicional no resolvía quién tenía que responder cuando todos los sujetos antes mencionados (conductor, titulares de aprovechamientos cinegéticos o propietarios de terrenos y Administración titular de la vía) habían actuado diligentemente, sin realizar ningún comportamiento culposo. Esta laguna legal generó cierta inseguridad jurídica, formulando la doctrina dos hipótesis sobre quién tenía que responder en estos supuestos:

1. Algunos autores entendieron que tenía que responder la Administración pública gestora de la vía pública o del medio ambiente. Esta postura fue la defendida por F. CUENCA ANAYA, amparándose en lo dispuesto en el artículo 40.1 del Reglamento de Carreteras, en el artículo 106.2 CE y en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común⁴³. Esta solución suponía colectivizar el daño, ya que el pago de la indemnización se realizaba con fondos públicos en un supuesto no previsto legalmente.
2. Otros, como E.VICENTE DOMINGO, entendieron que tenía que responder el conductor, que no tenía en estos casos derecho a exigir la reparación del daño que se le ha causado a nadie⁴⁴.

La jurisprudencia se decantó por esta segunda opción. Así, por ejemplo, la Sección 19ª de la AP de Barcelona, en Sentencia de 13 de junio de 2013 (LA LEY, 248251/2013), revoca la Sentencia de primera instancia por la que se condenaba a la “Societat de Caçadors de Santa María del Corcó” por los daños que un jabalí causó a un cazador por

⁴³ CABALLERO LOZANO, José María. “La nueva responsabilidad....de medidas financieras”. cit. p.196.

⁴⁴ CABALLERO LOZANO, José María. “La nueva responsabilidad....de medidas financieras”. cit. p.197.

considerar que ésta actuó diligentemente al no poder exigírsele la adopción de medidas desproporcionadas o excesivas en relación a la diligencia exigible en la conservación del terreno acotado. Al haber actuado el titular del aprovechamiento cinegético con diligencia y también la Administración titular de la vía, que consideró que no debía procederse a señalar el peligro de la irrupción de animales en la calzada porque no se habían catalogado este tipo de accidentes en ese tramo, el conductor no pudo reclamar la reparación de los daños a nadie.

8.4. La modificación de la Disposición adicional novena de la Ley de Tráfico operada por la Ley 6/2014⁴⁵

La responsabilidad civil derivada de los daños que en accidentes de circulación causan las piezas de caza ha sufrido una relevante modificación recientemente. Tal como se ha explicado, tras la entrada en vigor de la Ley 17/2005 esta responsabilidad se recogió en la Disposición adicional novena de la ley de Tráfico, donde se establecía lo siguiente:

«En accidentes de tráfico ocasionados por atropello de especies cinegéticas será responsable el conductor del vehículo cuando se le pueda imputar incumplimiento de las normas de circulación. Los daños personales y patrimoniales en estos siniestros, sólo serán exigibles a los titulares de aprovechamientos cinegéticos o, en su defecto, a los propietarios de los terrenos, cuando el accidente sea consecuencia directa de la acción de cazar o de una falta de diligencia en la conservación del terreno acotado. También podrá ser responsable el titular de la vía pública en la que se produce el accidente como consecuencia de su responsabilidad en el estado de conservación de la misma y en su señalización».

⁴⁵ Tomado de YÁÑEZ DE ANDRÉS, Aquilino. “Otra «animalada» legislativa” [en línea]. *Diario La Ley*. 30 de abril de 2014, nº 8301. Editorial LA LEY. <http://diariolaley.laley.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAO29B2AcSZYlji9tynt_SvVK1-B0oQiAYBMk2JBAEOzBiM3mkuwdaUcjKasqgcplVmVdZhZAzO2dvPfee--999577733ujudTif33_8_XGZkAWz2zkrayZ4hgKrIHz9-fB8_Itps0ny2-7s_mO7R_-9wmzarrPyaTX9bBe_F5f5m2xCvxez2WdP3-zQs7e7c2_3wS-8zOumqJaf7e3s7u_s7_AHxfk1vfnmepV_dp6VTf4L80IVvQ3e-_1N-_8HPzzyOHgAAAA=WKE> [Consulta: 20 de mayo de 2014]

De nuevo la presión de las asociaciones de cazadores y demás interesados en reducir la responsabilidad de los titulares de los cotos de caza ha dado sus frutos, publicándose en el BOE del 8 de abril del presente año la Ley 6/2014, de 7 abril, por la que se modifica el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/19990, de 2 de marzo. Ésta otorga una nueva redacción a la Disposición adicional novena de la Ley de Tráfico, que a partir del 9 de mayo del presente año ha pasado a disponer lo siguiente:

«En accidentes de tráfico ocasionados por atropello de especies cinegéticas en las vías públicas será responsable de los daños a personas o bienes el conductor del vehículo, sin que pueda reclamarse por el valor de los animales que irrumpen en aquéllas.

No obstante, será responsable de los daños a personas o bienes el titular del aprovechamiento cinegético o, en su defecto, el propietario del terreno, cuando el accidente de tráfico sea consecuencia directa de una acción de caza colectiva de una especie de caza mayor llevada a cabo el mismo día o que haya concluido doce horas antes de aquél.

También podrá ser responsable el titular de la vía pública en la que se produzca el accidente como consecuencia de no haber reparado la valla de cerramiento en plazo, en su caso, o por no disponer de la señalización específica de animales sueltos en tramos con alta accidentalidad por colisión de vehículos con los mismos.»

Esta nueva regulación parte de la irresponsabilidad de los titulares de aprovechamientos cinegéticos, de los propietarios de los terrenos y de la Administración, dejando desamparado al conductor del vehículo, que sólo va a poder resarcirse de los daños que se le han causado en los siguientes supuestos:

1. Cuando pueda probar que el accidente de tráfico fue causado por la acción de cazar una especie de caza mayor llevada a cabo el mismo día o que hubiera concluido doce horas antes del siniestro. En este supuesto, responderá el titular del aprovechamiento cinegético del que procedía el animal o, en su defecto, el propietario del terreno.

En primer lugar, llama la atención que se haya omitido cualquier tipo de referencia a la falta de diligencia de estos sujetos en la conservación del terreno, aspecto que sí que se contemplaba, tal como se ha analizado, en la redacción dada por la Ley 17/2005. En principio, esa falta de diligencia en la conservación del terreno debía de ser probada por el

conductor. Sin embargo, los tribunales, aplicando el principio de mayor facilidad probatoria previsto en el artículo 217.7 LEC, comenzaron a exigir a los titulares de los aprovechamientos o a los propietarios de los terrenos que acreditaran su total diligencia a tal respecto porque se encontraban en una situación en la que tenían una mayor disponibilidad o facilidad probatoria, una mejor posición en relación con las fuentes de prueba, por su proximidad y posibilidades de conocimiento o de acceso a ellas, de manera que les era más fácil, menos gravoso y hasta más rápido aportarlas al proceso. Esta solución no suponía una inversión de la carga de la prueba sino simplemente la imposición de una carga con base en el criterio de la proximidad o facilidad probatoria, buscando ante todo la mejor protección de las víctimas. Estos sujetos, en muchos casos, no pudieron probar que actuaron con la máxima diligencia, siendo condenados por ello.

Así se hace, por ejemplo, en la sentencia dictada por la AP de A Coruña, Sección 5ª, el 25 de noviembre de 2013 (JUR 2014\9834). En el Fundamento de Derecho Segundo de esta sentencia se afirma que si bien el nexo causal entre la acción u omisión negligente del sujeto y el daño constituye, tanto en su vertiente material como jurídica, un presupuesto esencial de la responsabilidad y, como tal, debe ser probado con certeza, aunque sea indiciaria, sin que esta demostración pueda quedar desvirtuada por la inversión de la carga probatoria, la teoría del riesgo, o la objetivación de la responsabilidad, también hay que considerar que, en determinados ámbitos de responsabilidad o círculos de actividad, en las que al perjudicado le puede resultar especialmente difícil o gravoso acreditar la causalidad del daño no debe exigirse la certeza en la determinación de la relación causal, y es suficiente la razonable y cualificada probabilidad o verosimilitud de su existencia y de que el daño provenga del comportamiento del demandado pudiendo hablarse de una cierta presunción de causalidad en tales casos.

Este desplazamiento de la carga probatoria hacia el demandado, cuando se encuentra en mejor posición para acreditar la inexistencia del nexo causal que el actor para demostrar su realidad puede también venir amparada, al margen de las normas especiales que sientan una presunción de culpa en el agente, con inversión de la carga probatoria, en concretas esferas de responsabilidad por la aplicación de la regla general sobre la distribución de la carga de la prueba contenida en el art. 217.7 de la LEC.

Por lo explicado y para limitar la responsabilidad de los titulares de aprovechamientos y de los propietarios de terrenos se ha optado por no contemplar la posibilidad de hacer responsables a los titulares de los aprovechamientos cinegéticos o a los propietarios por falta de diligencia en la conservación del terreno.

Por otro lado, ya se ha indicado en líneas anteriores las dificultades ante las que se enfrenta el conductor para probar que el animal que causó el daño procedía de un lugar donde se estaba cazado o se había estado cazando en las doce horas antes, por lo que cabe esperar que en escasísimos supuestos va a poderse imputar responsabilidad a los titulares de aprovechamientos cinegéticos y a los propietarios del terreno del que procede el animal.

Además, de responder, sólo lo harán cuando se hubieran estado cazando especies de caza mayor, de tal manera que si el accidente es causado directamente por el ejercicio de la caza de especies de caza menor el conductor va a tener que responder siempre, sin perjuicio de lo dispuesto en el último apartado de la Disposición adicional novena sobre la responsabilidad de las entidades públicas en este tipo de accidentes.

2. En segundo lugar, responderá el titular de la vía pública en la que tenga lugar el accidente y no el conductor del vehículo cuando el accidente tuvo lugar como consecuencia de no haber reparado la Administración correspondiente la valla de cerramiento en plazo o por no disponer de la señalización específica de animales sueltos en tramos con alta accidentalidad por colisión de vehículos con los mismos.

Al analizar este supuesto es preciso indicar previamente que el accidente de circulación puede tener lugar en vías públicas o en vías privadas. La Disposición adicional novena de la Ley de Tráfico se está refiriendo en su último párrafo únicamente a aquellos accidentes que tienen lugar en las primeras, que son los más frecuentes y relevantes. La explotación de estas vías públicas puede ser realizada por una entidad pública (Estado, Comunidad Autónoma, Diputación Provincial, Ayuntamientos u otras entidades locales) o por una entidad privada, como sucede con las autopistas de peaje en régimen de concesión. En ambos casos, la entidad que tenga el derecho a explotar la vía pública tiene el deber de conservarla, mantenerla y realizar todo tipo de acciones encaminadas a la defensa de la vía y a su mejor uso, como señalizarla y ordenar los accesos y uso de las zonas de dominio público, de servidumbre y de afección. Esto se extrae de lo dispuesto en el artículo 15 de la

Ley 25/1988, de 29 de julio, de carreteras, del artículo 19 de la Ley 10/2008, de 9 de diciembre, de Carreteras de Castilla y León (que recoge literalmente lo establecido en la legislación estatal) y en el artículo 27.1 de la Ley 8/1972, de 10 de mayo, de construcción, conservación y explotación de autopistas en régimen de concesión (*«el concesionario deberá conservar la vía, sus accesos, señalización y servicios reglamentarios en perfectas condiciones de utilización»*).

Al tener los entes que explotan estas vías públicas una serie de obligaciones, se les hace responsables del daño causado por el animal que causa el accidente en dos supuestos: cuando no hayan reparado la valla de cercamiento en plazo o cuando el atropello del animal tuvo lugar en un tramo con alta accidentalidad por colisión de vehículos con animales que carecía de la señalización específica que advertía de este riesgo

Sobre la responsabilidad de la Administración por falta de reparación del vallado hay que decir que se parte de que se ha advertido a la Administración competente o a la entidad que gestiona en régimen de concesión la vía pública donde tiene lugar el accidente que existe una deficiencia en el vallado de un terreno, y que ante tal requerimiento la Administración o la sociedad concesionaria se comprometen a reparar la valla en un periodo de tiempo determinado. Si no cumplen y tiene lugar un accidente como consecuencia de la falta de reparación del vallado, la Administración o, en su caso, la sociedad concesionaria responderá de los daños causados por el animal.

Es preciso indicar a este respecto que el artículo 57.1 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación y Seguridad Vial, establece que *«corresponde al titular de la vía la responsabilidad del mantenimiento de la misma en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación y la instalación y conservación en ella de las adecuadas señales y marcas viales»*. Atendiendo a lo aquí dispuesto, la Administración tendrá la obligación de vallar únicamente aquellas vías en las que tal vallado sea fundamental para la seguridad de la circulación. Es decir, tendrá la obligación de vallar las vías rápidas, no las carreteras convencionales (no obstante, en estas últimas, la Administración tendrá una obligación de señalización en la medida en la en que a continuación se analizará).

Es necesario indicar que el artículo 2.3 de la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras define las autopistas como *«las carreteras que están especialmente proyectadas, construidas y señalizadas como tales para la exclusiva circulación de automóviles y reúnen las siguientes características:*

- a) No tener acceso a las mismas las propiedades colindantes.*
- b) No cruzar a nivel ninguna otra senda, vía, línea de ferrocarril o tranvía ni ser cruzada a nivel por senda, vía de comunicación o servidumbre de paso alguna.*
- c) Constar de distintas calzadas para cada sentido de circulación, separadas entre sí, salvo en puntos singulares o con carácter temporal, por una franja de terreno no destinada a la circulación o, en casos excepcionales, por otros medios»*

Por ello, dadas las características de este tipo de vías y la presencia del principio de confianza del usuario de las mismas en las altas velocidades permitidas, la Administración, para cumplir las obligaciones que en materia de seguridad exige el artículo 57.1 de la Ley de Tráfico, tiene que proceder a su vallado, respondiendo de los daños que origine la irrupción en tales vías de un animal procedente de un terreno colindante⁴⁶.

A las concesionarias se las supone una mayor rigurosidad en todo lo relativo a la seguridad de los conductores, exigencia que se traduce en una responsabilidad cuasi objetiva en estos supuestos: la concesionaria que gestiona la vía pública corre con los riesgos que tal actividad puede generar, pudiendo valorar de manera estimatoria los costes que éstos la puede generar. Por ello, entiende la doctrina que estas entidades sí que tienen la obligación total de impedir que un determinado animal irrumpa en la vía, respondiendo siempre que esto acontezca. Esta posición tiene además un importante apoyo legal: el artículo 27 de la Ley 8/1972, de 10 de mayo, de construcción, conservación y explotación de autopistas en régimen de concesión, donde se establece en sus dos primeros números lo siguiente:

- 1. El concesionario deberá conservar la vía, sus accesos, señalización y servicios reglamentarios en perfectas condiciones de utilización.*
- 2. La continuidad en la prestación del servicio le obligará, especialmente, a:*

⁴⁶ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Pilar. “Responsabilidad Patrimonial de la Administración en accidentes de tráfico por atropellos con especies cinegéticas”, cit. p.97.

a) Facilitarlo en condiciones de absoluta normalidad, suprimiendo las causas que originen molestias, incomodidades, inconvenientes o peligrosidad a los usuarios de la vía, salvo que la adopción de medidas obedezca a razones de seguridad o de urgente reparación.

b) Limitar las explotaciones de las áreas de servicio de forma que no interfieran la libre y normal circulación.

c) Prestarlo ininterrumpidamente durante las veinticuatro horas del día, salvo supuestos excepcionales debidos a caso fortuito o fuerza mayor, en cuyo caso deberá adoptar las medidas de emergencia que el Ministerio de Obras Públicas le imponga para lograr la reanudación inmediata del servicio y sin derecho a indemnización alguna.

La nueva redacción de la Disposición adicional novena de la Ley de Tráfico hace responsable también a la entidad titular de la vía cuando el atropello del animal tuvo lugar en un tramo con alta accidentalidad por colisión de vehículos con animales que carecía de la señalización específica que advertía de este riesgo. Tal como se ha indicado, en el artículo 57.1 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación y Seguridad Vial, se contempla la obligación que tiene el ente titular de la vía de instalar y conservar en ella las adecuadas señales y marcas viales. Por ello, las deficiencias en materia de señalización generan responsabilidad patrimonial a cargo de la Administración titular de la vía cuando acontece un daño que es consecuencia de esa deficiente señalización.

A esta responsabilidad es a la que se está haciendo referencia en la Disposición adicional novena de la Ley de Tráfico. Es posible que en un tramo concreto de una vía pública sea frecuente la irrupción de animales en la calzada. Si como consecuencia de una deficiente o nula señalización no se advierte correctamente de la existencia de este peligro a los conductores y tiene lugar el atropello de un animal, la Administración tendrá que responder de los daños causados por éste al no haber actuado diligentemente.

El problema que aquí se nos plantea es determinar cuándo la Administración tiene el deber concreto de instalar en un tramo concreto la señal prevista en el artículo 149.5.P-24 del Reglamento General de Circulación. Con carácter general, la jurisprudencia viene manteniendo que hay que atender a la habitualidad del riesgo para determinar si hay o no responsabilidad de la Administración pública por defecto de señalización en el caso de atropello de animales. En base a este criterio, la Administración sólo tiene la obligación de

advertir del peligro de posible irrupción de animales en la calzada en aquellas zonas donde sean relativamente frecuentes este tipo de accidentes.

Respecto al deber de señalización recogido en el artículo 57 de la Ley de Tráfico se pronuncia el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Sentencia de 4 de mayo de 2005 (LA LEY 99883/2005) en su Fundamento de Derecho Quinto, donde dice lo siguiente:

«(...)El deber de señalización exigido por el art. 57 de la Ley de Tráfico, Circulación y Seguridad Vial a la Administración titular de la carretera, que en el caso es la Diputación demandada, no es una obligación absoluta para advertir expresamente cualquier eventualidad que pudiera ocurrir en una carretera, sino que es impuesta en función del riesgo existente, de tal modo que, no constando que en el lugar del siniestro hubiese dicho riesgo derivado de un frecuente flujo de animales de caza, no se advierte que haya de estar señalizado dicho tráfico. El hecho de que existan cotos colindantes sin duda puede apuntar a dicho riesgo, sin embargo considera la Sala que no es suficiente como para que surja la obligación de señalización cuando al ser aprovechamientos de caza menor, y aunque uno de ellos tiene aprovechamiento secundario de caza mayor no constan siniestros similares o señales, datos o vestigios que apunten a que se trate de un lugar de paso de piezas de caza como para advertir de ello a los usuarios de la vía.

Y tampoco consta que de haber mediado dicha señalización se hubiera evitado el accidente».

Se aprecia en este extracto cómo se decantó el TSJ de Castilla-La Mancha por el criterio de la habitualidad del riesgo anteriormente analizado: el hecho de que existan cotos colindantes no es suficiente para que se impute responsabilidad a la Administración responsable de la vía, ya que la propia naturaleza de este tipo de terrenos conlleva un peligro de que un animal invada la calzada y cause un accidente. Es preciso que hayan existido sucesos similares que saquen a la luz la frecuencia y habitualidad de este tipo de sucesos en el tramo concreto en el que acontece el accidente.

En cualquier caso, tampoco debe de existir una excesiva señalización, tal como ha indicado la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Valladolid del TSJ de Castilla y León de 22 de mayo de 2009 (RJCA 2009\913), que dice a este respecto que «En

cuanto a la diligencia exigible sobre señalización de advertencia o aviso de presencia de animales en libertad debe valorarse no obstante que su saturación podría llegar a ser contraproducente ya que cuanto más numerosas son, menos atención prestan a ellas los conductores, por lo que su colocación puede estar más justificada sólo en los tramos en los que exista riesgo de colisiones o sólo en los períodos críticos de mayor movimiento de fauna, viéndose aumentada su eficacia si son luminosas y van acompañadas de señales de limitación de velocidad -o, según los casos, bandas rugosas que propicien la reducción de la misma-, incluso si emiten destellos sólo durante los periodos de máxima actividad de los animales según las especies, o se combinan con sensores de calor que detectan la aproximación de animales, activando la iluminación destellante de las señales de advertencia; no debemos olvidar que son más numerosos los accidentes que se producen en tramos de luminosidad considerados como noche, en los que a la sorpresa producida por la presencia del animal en la vía se le añade el factor nocturnidad»⁴⁷.

Lo cierto es que la aplicación en este ámbito del criterio de la habitualidad del riesgo genera también complicaciones. La habitualidad del riesgo no deja de ser un concepto jurídico indeterminado sobre el cual no existe un pronunciamiento legal ni jurisprudencial que concrete un criterio objetivo que determine cuando se da en un caso concreto. Por ello, hasta que no exista una regulación concreta que lo especifique, los tribunales tendrán que analizar caso por caso si existía o no esa habitualidad, la cual deberá ser probada por el conductor que quiera hacer responsable a la Administración de los daños que le ha causado el atropello del animal.

CONCLUSIONES

I

El hombre desde sus inicios ha vivido rodeado de animales y por ello los daños que los animales objeto de posesión causan a terceros, ya sean personales o patrimoniales, generan una responsabilidad para quien se sirve del animal. Esta responsabilidad se ha previsto en los Ordenamientos Jurídicos de los países de nuestro entorno (Francia, Italia, Reino Unido,...) y ha sido recogida por el legislador español desde la Edad Media, contemplándose actualmente en el artículo 1905 del Código Civil.

⁴⁷GUERRA POSADAS, Rafael. “La responsabilidad por los accidentes de tráfico provocados.... de Medidas Financieras”, cit. pp. 240 y 241.

II

Los animales son semovientes, pudiéndose controlar su comportamiento sólo hasta cierto límite. Por ello, la responsabilidad prevista en el artículo 1905 tiene carácter objetivo, haciendo responsable este precepto al sujeto que se sirve del animal, a quien obtiene beneficios de su utilización, con independencia de la diligencia que haya observado. El carácter objetivo de la responsabilidad derivada de la tenencia de animales ha sido afirmado reiteradamente por el TS y se potencia al ser irrelevante para exigir esta responsabilidad el hecho de que el animal causante del daño se encontrara en paradero desconocido para el responsable al haber escapado o haberse extraviado el animal.

III

No obstante, la objetividad de la responsabilidad prevista en el artículo 1905 CC es mitigada por el propio precepto al contemplar como causas de exoneración la culpa exclusiva de la víctima y la fuerza mayor. La concurrencia de alguna de las dos en el supuesto dañoso supone la ruptura del nexo de causalidad que debe existir entre el comportamiento animal y el daño que tal actuación ha causado a un tercero. La no definición por parte del precepto de qué debe entenderse por fuerza mayor ha generado numerosos problemas a la hora de distinguirla del caso fortuito, que a diferencia de la primera no exime de la responsabilidad recogida en el artículo 1905.

IV

El legislador ha guardado silencio sobre diferentes aspectos de la responsabilidad ex artículo 1905, como a qué tipo de animales se está refiriendo o si tienen cabida únicamente los daños producidos por comportamientos animales activos. Han sido la doctrina y los tribunales quienes, atendiendo a lo dispuesto en otros preceptos del propio CC (esencialmente los relativos a la posesión y a la responsabilidad extracontractual), han intentado despejar dudas sobre algunas de estas cuestiones, no siempre con éxito al tener cada autor y cada tribunal sus propias interpretaciones. Esto ha provocado una cierta inseguridad jurídica que debería corregir el legislador elaborando una regulación más precisa y detallada de la responsabilidad objeto de estudio en el presente trabajo.

V

Sobre la responsabilidad civil prevista en el artículo 1906 CC hay que concluir que la aplicación de este precepto en el ámbito en el que nos encontramos (daños causados por

animales a terceros) ya no tiene lugar al entender el Tribunal Supremo que ha quedado derogado el precepto por ser manifiestamente incompatible con el artículo 33 de la Ley de Caza de 1970. Las responsabilidades previstas en ambos artículos tienen diferente carácter (subjetivo en el 1906CC y objetivo en el 33 de la Ley de Caza) y hacen responsables a diferentes sujetos.

VI

No obstante, tal como ha quedado explicado en el presente trabajo, las CCAA han elaborado su propia legislación en materia de caza, contemplando las leyes que se han ido dictando disposiciones sobre responsabilidad civil por daños causados pese a no tener los legisladores autonómicos competencia para ello atendiendo a lo dispuesto en el artículo 149.1.8ª CE. Al no haberse atacado la constitucionalidad de estas disposiciones a través de los medios legalmente previstos, la normativa autonómica, que se ha limitado a trasponer lo dispuesto en la Ley de Caza, es plenamente aplicable y prevalece sobre la estatal. Por ello, cuando el daño acontezca en Castilla y León habrá que acudir a lo que diga el artículo 12 de la Ley de Caza de Castilla y León.

VII

La responsabilidad objetiva que tanto el legislador estatal como los autonómicos han previsto para los daños causados por piezas de caza procedentes de terrenos acotados no se ha trasladado al ámbito de los daños causados por tales animales en accidentes de circulación. Al ser estos bastante frecuentes, se ha mitigado progresivamente el carácter objetivo de los titulares de aprovechamientos cinegéticos, propietarios de terrenos y Administración, y se ha hecho mediante sucesivas reformas en la Ley de Tráfico. En 2001 se introdujo por primera vez una Disposición adicional en esta ley que regulaba la responsabilidad en caso de daños causados por piezas de caza en accidentes de tráfico. En 2005 se reformó con el objetivo de limitar los casos en los que titulares de cotos de caza o Administración tenían que responder.

VIII

Sin embargo, estas reformas eran insuficientes para las asociaciones de cazadores, que han estado presionando al gobierno para que diera una nueva vuelta de tuerca a la regulación y quedaran titulares de cotos de caza y propietarios de terrenos casi exonerados de responsabilidad en este tipo de accidentes. La nueva reforma operada por la Ley 6/2014

es el fruto de tales pretensiones, dado que ya no se prevé responsabilidad objetiva de ningún tipo: el conductor, para poder conseguir la reparación del daño que se le ha causado, tiene que probar la concurrencia en el accidente de negligencia por parte de la Administración titular de la vía por no haber preparado ésta el vallado del terreno del que procedía el animal en plazo o por no haber señalado adecuadamente la vía advirtiendo del peligro que existía de irrupción de animales en la calzada o que el daño se debió a la acción de cazar, siendo responsables en este último supuesto los titulares de los aprovechamientos cinegéticos o, en su defecto, los propietarios del terreno del que procedía el animal. La reforma deja al conductor del vehículo en una situación de total indefensión y previsiblemente provocará que muy pocas sentencias condenen a titulares de aprovechamientos, propietarios de terrenos o Administraciones públicas como responsables de los daños que a un conductor le ha causado el atropello de una pieza de caza que irrumpió en la calzada mientras circulaba.

BIBLIOGRAFÍA

CABALLERO LOZANO, José María. “Responsabilidad civil cinegética en Castilla y León”. *Revista jurídica de Castilla y León*, núm.2, febrero 2004, pp.191-220.

CABALLERO LOZANO, José María. “La nueva responsabilidad por daños causados por piezas de caza en Castilla y León tras la Ley 13/2005, de 27 de diciembre, de medidas financieras”. *Revista jurídica de Castilla y León*, núm.10, septiembre 2006, pp. 135-206.

COLINA GAREA, Rafael. Fundamento y caracterización jurisprudencial de la responsabilidad civil ex art. 1905 CC. En *Práctica Derecho de daños*, número 106-107, julio-agosto 2012, pp. 25-40.

DE PABLO CONTRERAS, P., MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDA, C., y PÉREZ ÁLVAREZ, M.A. *Curso de Derecho Civil*, Vol. III (Derechos reales), Majadahonda (Madrid): Colex, 2011.

DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Pilar. “Responsabilidad Patrimonial de la Administración en accidentes de tráfico por atropellos con especies cinegéticas”. *Revista de la Asociación*

Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro, núm. 28, cuarto trimestre de 2008, pp.81-110.

GALLEGO DOMÍNGUEZ, Ignacio. *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, Barcelona: Bosch, 1997.

GARCÍA SÁNCHEZ, Eduardo. “La Responsabilidad de los cotos de caza por los daños causados por animales. Especial referencia del artículo 449.3 LEC”. *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, núm 42, segundo trimestre año 2012, pp. 39-46.

GUERRA POSADAS, Rafael. “La responsabilidad por los accidentes de tráfico provocados por las especies cinegéticas tras la reforma de la Ley de Caza de Castilla y León operada por la Ley 10/2009, de 17 de diciembre, de Medidas Financieras”. *Revista jurídica de Castilla y León*, núm.22, septiembre 2010, pp.213-254.

LINACERO DE LA FUENTE, María Asunción. “Responsabilidad por daños causados por animales: Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo(Sala 1ª) de 13 de febrero de 1996”. *Revista de derecho privado*, septiembre 1997, pp. 638-670.

MÉNDEZ, Rosa. M. y VILALTA, A. Esther. *Responsabilidad por daños causados por animales*, Barcelona: Bosch, 2001

RAMOS MAESTRE, Aúrea. *La responsabilidad extracontractual del poseedor de animales*, Alicante: Universidad de Alicante, Departamento de Derecho Civil, 2003. PDF [Consulta: 1 diciembre de 2013].

ROMÁN MÁRQUEZ, Alejandro. “La responsabilidad patrimonial de la Administración en los accidentes de circulación: la deficiente señalización de los obstáculos en la calzada”. *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, núm 42, segundo trimestre año 2012, pp. 25-38.

REYES LÓPEZ, María José. “La responsabilidad por los daños causados por los animales”. *La notaria*, núm.30, 2006, pp.13-70.

VICENTE DOMINGO, Elena. Los daños causados por animales y en el ámbito de la caza. En REGLERO CAMPOS, Luis Fernando (coordinador), *Tratado de responsabilidad civil*, Vol. III (parte especial segunda), Cizur Menor: (Navarra): Thomson-Aranzadi, 2008, pp.445-476.

YÁÑEZ DE ANDRÉS, Aquilino. “Otra «animalada» legislativa” [en línea]. *Diario La Ley*. 30 de abril de 2014, n° 8301. Editorial LA LEY. <http://diariolaley.laley.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAO29B2AcSZYlji9tynt_SvVK1-B0oQiAYBMk2JBAEozBiM3mkuwdaUcjKasqgcplVmVdZhZAzO2dvPfee--999577733ujudTif33_8_XGZkAWz2zkrayZ4hgKrIH9-fB8_Itps0ny2-7s_mO7R_-9wmzarrPyaTX9bBe_F5f5m2xCvxez2WdP3-zQs7e7c2_3wS-8zOumqJaf7e3s7u_s7_AHxfk1vfnmepV_dp6VTf4L80IVvQ3e-_1N-_8HPzzyOHgAAAA=WKE> [Consulta: 20 de mayo de 2014]

JURISPRUDENCIA

1. Sentencias de Audiencias Provinciales

SAP de Toledo de 21 de septiembre de 1992, AC 1992/1173

SAP de Tarragona de 23 de diciembre de 1992

SAP de Segovia de 18 de abril de 1994, LA LEY 6868/1994

SAP de Valencia de 20 de diciembre de 1994, AC 1994\2137

SAP de Córdoba de 24 de noviembre de 1995, LA LEY 12565/1995

SAP de Las Palmas de Gran Canaria de 7 de marzo de 1998, LA LEY 31555/1998

SAP de Soria de 9 de febrero de 1998

SAP de Soria de 12 de febrero de 1998

SAP de Cádiz de 8 de mayo de 1999, EDE 1999/28500

SAP Segovia de 28 de mayo de 1999, AC 1999/1420

SAP de Barcelona de 14 de junio de 1999, LA LEY 95112/1999

SAP de Vizcaya de 11 de enero de 2000, LA LEY 13124/2000

SAP de Teruel de 4 de marzo de 2000, LA LEY 52094/2000

SAP de Zamora de 9 de marzo de 2000

SAP de Valencia de 19 de abril de 2000

SAP de Castellón de 5 de mayo de 2000, LA LEY 92737/2000

SAP de León de 18 de mayo de 2000, AC 2000/4351
SAP de Zaragoza de 29 de mayo de 2000, AC 2000/946
SAP de Zamora de 26 de enero de 2001, LA LEY 22516/2001
SAP de Navarra de 20 de septiembre de 2001, AC 2002/344
SAP de Zaragoza de 26 de marzo de 2001, LA LEY 64860/2001
SAP de Badajoz de 31 de diciembre de 2002 de la AP de Badajoz, JUR 2003\78319
SAP de Murcia de 12 de diciembre de 2002, JUR 2003/74071
SAP de Córdoba de 11 de abril de 2003, AC 2003\499
SAP de Valladolid de 4 de noviembre de 2005, JUR 2005\271716
SAP de Guipúzcoa de 8 de marzo de 2007, AC 2007\827
SAP de Santa Cruz de Tenerife de 29 de octubre de 2008, AC 2008/2123
SAP de Murcia en Sentencia de 31 de marzo de 2009, AC 2009\944
SAP de Huesca de 24 de noviembre de 2010, LA LEY 237785/2010
SAP de Valencia de 2 de marzo de 2012, LA LEY 102129/2012
SAP de Barcelona de 13 de junio de 2013, LA LEY, 248251/2013
SAP de A Coruña de 25 de noviembre de 2013, JUR 2014\9834

2. Sentencias de Tribunales Superiores de Justicia

STSJ de Castilla-La Mancha de 4 de mayo de 2005, LA LEY 99883/2005
STSJ de Castilla y León de 22 de mayo de 2009, RJCA 2009\913

3. Sentencias del Tribunal Supremo

STS de 10 de febrero de 1959
STS de 14 mayo de 1963
STS de 14 de marzo de 1968
STS de 18 de enero de 1975
STS de 14 de julio de 1982, RJ 1982\4235
STS de 28 abril de 1983
STS de 17 de mayo de 1983, RJ 1983\2843
STS de 27 de mayo de 1985, RJ 1985\2815
STS de 30 de mayo de 1985, RJ 1985/2833
STS de 28 de enero de 1986, RJ 1986\336
STS de 29 de septiembre de 1986, RJ 1986/4922
STS de 16 de octubre de 1998, RJ 1998\8070

STS de 31 de octubre de 1998, LA LEY 10016/1998

STS de 21 de noviembre de 1998, RJ 1998\8751

STS de 2 de marzo de 2000, RJ 2000\1304

STS de 12 de abril de 2000, LA LEY 79967/2000

STS de 29 de mayo de 2003, RJ 2003\5216

STS de 2 de noviembre de 2004, RJ 2004\6864

STS de 23 de julio de 2007, RJ 2007\4699

4. Sentencias del Tribunal Constitucional

STC de 26 de junio de 1995, RTC 1995\102