

ALGUNOS PROBLEMAS DEL DERECHO DE DAÑOS EN ESPAÑA Y POSIBLES VÍAS PARA SU OPTIMIZACIÓN

Juan Panisello Martínez

Abogado

Este trabajo ha sido seleccionado para su publicación por: don Javier CARVAJAL GARCÍA-VALDECASAS, don David GARCÍA-OCHOA MAYOR, don Alberto MANZANARES SECADES, don Juan José MARÍN LÓPEZ y don Antonio ZÁRATE CONDE.

EXTRACTO

El derecho de daños es un campo abonado de discusiones, litigios y controversias. Si bien su objetivo ha de estar orientado a resarcir a las víctimas, no es menos cierto que una serie de problemas lo dificultan en gran medida, pues en ocasiones cabe la posibilidad de que a un mismo supuesto, fáctico, le pueden ser aplicados diferentes regímenes jurídicos, que unos mismos hechos estén sujetos a reglas materiales distintas y que los litigios que susciten sean conocidos por jurisdicciones también diferentes que apliquen reglas procesales igualmente diferentes, que haya diferentes criterios en cuanto a la compatibilidad de las indemnizaciones, que la inexistencia de parámetros dificulte la valoración de los daños morales, así como la determinación del *dies a quo* para el cómputo de la prescripción, entre otros muchos problemas.

Palabras claves: derecho de daños, responsabilidad, prescripción y plazos.

Fecha de entrada: 30-04-2014 / *Fecha de aceptación:* 10-07-2014

SOME PROBLEMS OF TORT LAW IN SPAIN AND POSSIBLE WAYS FOR OPTIMIZATION

Juan Panisello Martínez

ABSTRACT

Tort law is a fertile ground for discussions, disputes and controversies. While its purpose should be directed to compensate the victims, the fact remains that a number of problems make it difficult largely because sometimes it is possible that the same factual budget will be applied different legal regimes that same facts are subject to different substantive rules and litigation that arise are also known by different jurisdictions also apply different procedural rules, which have different criteria as to the compatibility of the compensation, that the absence of difficult valuation parameters moral damage and the determination of the *dies a quo* for the limitation period, among many other problems.

Keywords: tort law, liability, prescription and period of time.

Sumario

- I. Cuestiones previas
 - II. Algunos problemas
 - 1. Amplitud de supuestos
 - 2. Fragmentación del ordenamiento jurídico
 - 3. Distinción de responsabilidades
 - 4. Compatibilidad de indemnizaciones
 - 5. Valoración del daño moral
 - 6. Jurisdicción competente
 - 7. Criterio de imputación
 - 8. Duplicidad normativa
 - 9. Prescripción
 - III. Especial referencia a la prescripción y otros plazos
 - 1. Daños contractuales
 - 2. Daños extracontractuales
 - 3. Daños derivados de actuaciones delictivas
 - 4. Daños en la edificación
 - IV. Posibles soluciones
 - V. A modo de conclusión
- Bibliografía

I. CUESTIONES PREVIAS

Ya los antiguos romanos sintetizaron los grandes principios jurídicos en tres axiomas, a los que el Derecho podría reducirse como mínima expresión, y no obstante ser suficientes para abarcar todos los aspectos a regular por las normas: *honeste vivere* (vivir honestamente), *suum cuique tribuere* (dar a cada uno lo suyo) y *alterum non laedere* (no dañar al otro)¹.

Si bien el no causar daño a los demás es quizá la regla más importante de las que gobiernan la convivencia humana, no es menos cierto que todas las actividades son susceptibles de causar un daño, y que en ocasiones tanto el causante, la víctima o un tercero podría haber hecho algo para evitar o reducir su gravedad: ser más precavido, hacer lo que no hizo o no hacer lo que hizo. En función de los costes de prevención para evitar los daños, así como de los daños producidos, podríamos cuestionarnos si la obligación de reparar el daño deberá imponerse al causante de los mismos en su totalidad, o ante la falta de diligencia de la víctima el responsable del daño producido no deberá responder en su totalidad de los daños producidos. En definitiva, ¿cómo debe responder el responsable del daño?

Quizás sea esta la razón de la evolución experimentada en materia de responsabilidad por daños desde la *Lex Aquilia* hasta nuestros días, en especial tras la transformación experimentada por las modernas sociedades, constituyéndose el derecho de daños en uno de los sectores del Derecho que presenta un mayor dinamismo en su evolución y en su aplicación práctica². Basta con consultar el fondo documental del CENDOJ para comprobar que en España aproximadamente una cuarta parte de los casos decididos por la Sala Primera del Tribunal Supremo versan sobre responsabilidad extracontractual³.

Cuestión diferente es que en derecho de daños la doctrina establecida por la Sala Primera del Tribunal Supremo alcance la reiteración deseada a los efectos de sentar una jurisprudencia sin vacilaciones que delimite con claridad cuándo nos encontramos ante una responsabilidad extracontractual o contractual, pues en ocasiones casos análogos son resueltos de manera diferente. A modo de ejemplo señalar las SSTs de 29 de octubre de 2008⁴ y de 22 de diciembre de 2008⁵ que han resuelto

¹ Digesto I, 1, 10, 1 y en I, 1, 1, 3. *Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere.*

² JANSEN, N.: «Estructura de un derecho europeo de daños. Desarrollo histórico y dogmática moderna», *Revista Indret*, 2/2003, www.indret.com/pdf/128_es.pdf, 25 de abril de 2003, pág. 14.

³ Véase www.poderjudicial.es

⁴ RJ 2008\5801.

⁵ RJ 2009\162.

de manera diferente acerca de la responsabilidad del propietario de una finca por la contaminación ocasionada en el desarrollo de su actividad industrial. La STS de 29 de octubre de 2008 condena al contaminador por responsabilidad extracontractual frente al tercer adquirente por los daños económicos sufridos, y la STS de 22 de diciembre de 2008 absuelve al contaminador de los terrenos por responsabilidad extracontractual, al considerar que la responsabilidad es contractual, porque los daños fueron causados a una finca propia⁶, criterio reiterado por la STS de 11 de junio de 2012⁷.

II. ALGUNOS PROBLEMAS

Si bien convendremos que producido un daño nace la obligación de dejar a la víctima o al perjudicado en una situación lo más parecido a como se encontraba antes de sufrir el daño⁸, sin embargo nos encontramos que en la práctica la reparación del daño causado no es tarea fácil, pues nos encontramos que nuestro sistema de daños no resulta eficiente ni ofrece seguridad jurídica, aventurándonos a enumerar algunas de las posibles causas que son fuente de problemas.

1. AMPLITUD DE SUPUESTOS

El derecho de daños continúa siendo en la actualidad un campo abonado de discusiones, litigiosidad y controversias, que abarca un campo extensísimo de la realidad social y económica cuyas fronteras están todavía por definir, pues no hay relación jurídica que pueda considerarse ajena a la idea del daño⁹.

Los daños pueden causarse por personas o entidades de derecho público o privado que pueden actuar de manera dolosa o negligente o culpable¹⁰. Pero además, y sin entrar aquí en las diversas teorías relativas a los criterios de imputación, nos encontramos que en el caso de daños causados por la conducción de vehículos automóviles, por un lado, que si bien con arreglo al

⁶ RAMOS GONZÁLEZ, S. y MILÀ RAFEL, R.: «Responsabilidad civil y daños a los propios bienes», *Revista Indret*, 3/2009, www.indret.com/pdf/664_es.pdf, 17 de julio de 2009, págs. 3 y ss.

⁷ RJ 2012\6709.

⁸ DE ÁNGEL YÁGÜEZ, R.: *Tratado de responsabilidad*, Madrid: Civitas, pág. 13.

⁹ REGLERO CAMPOS, L. F.: «Conceptos generales y elementos de delimitación», en REGLERO CAMPOS, L. F. (coord.), *Tratado de responsabilidad civil*, 3.ª edición, Pamplona: Aranzadi, 2006, págs. 64 a 66.

¹⁰ CONCEPCIÓN RODRÍGUEZ, J. L.: *Derecho de daños*, 3.ª edición, Bosch, octubre 2009, págs. 17 y 18; REGLERO CAMPOS, L. F.: «Los sistemas de responsabilidad civil», en REGLERO CAMPOS, L. F. (coord.), *Tratado de responsabilidad civil*, 3.ª edición, Pamplona: Aranzadi, 2006, pág. 214 y 215; DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L.: *Derecho de daños*, Madrid: Civitas, 1999, reimpresión 2000, págs. 107 y 108; ROCA TRÍAS, E.: «El riesgo como criterio de imputación subjetiva del daño en la jurisprudencia del Tribunal Supremo español», *Revista Indret* 4/09, www.indret.com/pdf/688_es.pdf, 13 de octubre de 2009, pág. 5; DÍAZ ALABART, S.: «Daños en festejos taurinos», en ORTÍ VALLEJO, A. (dir.), *La responsabilidad civil por daños causados por servicios defectuosos*, Pamplona: Aranzadi, 2006, pág. 665.

criterio objetivo cabría considerar que debe imputarse el daño a la persona causante del daño¹¹, por otro lado, la jurisprudencia, por considerar que la culpa es un criterio de aplicación general con fuerza expansiva para regular cualquier supuesto carente de regulación¹², advierte que la responsabilidad objetiva no puede ser aplicada en todos los ámbitos de las relaciones sociales y económicas, por considerar que la doctrina del riesgo debe ser aplicada con un sentido limitativo, no a todas las actividades de la vida, sino solo a las que impliquen un riesgo considerable, en relación con los estándares medios¹³. En todo caso señalar que los accidentes pueden afectar a cualquier tipo de bienes de la víctima, y además, pueden tener un origen contractual (ej. consumidores)¹⁴ o extracontractual (ej. accidentes de tráfico)¹⁵, derivado o no del delito¹⁶, con implicaciones *a priori* diferentes¹⁷. A modo de ejemplo de amplitud de supuestos del derecho de daños citar la STS de 12 de septiembre de 2002 que admite que los daños puedan causarse también por fenómenos violentos de la naturaleza, al considerar caso fortuito o fuerza mayor la rotura de un cable de alta tensión, a consecuencia del impacto de un árbol abatido por un fuerte viento, que produjo un incendio¹⁸.

2. FRAGMENTACIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO

Accidentes idénticos están sujetos a reglas materiales distintas y los litigios que suscitan son conocidos por jurisdicciones también distintas que aplican reglas procesales también diferentes, originando esta multiplicidad de regulaciones un grave problema al derecho de daños. Basta citar las SSTS de la Sala Primera de 10 de diciembre de 1996¹⁹ y de la Sala Tercera de 27 de julio de 2002²⁰, ambas en relación con un accidente escolar, en las que podemos apreciar que la solución varía en función de que el colegio sea público o privado.

En la primera de las sentencias citadas, la de la Sala civil (FJ 3.º), se condenó a un colegio privado a indemnizar a los padres de un niño de cuatro años por la pérdida parcial de la visión

¹¹ ROCA TRIÁS, E.: *El riesgo como criterio de imputación subjetiva del daño...*, pág. 5.

¹² DÍAZ ALABART, S.: *Daños en festejos taurinos...*, pág. 666.

¹³ SSTS de 13 de marzo de 2002 (RJ 2002\1890), 18 de julio de 2002 (RJ 2002\6254), 10 de diciembre de 2002 (RJ 2002\10435) y 20 de marzo de 1996 (RJ 1996\2244).

¹⁴ DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L.: *Derecho de daños...*, págs. 139 y ss.

¹⁵ DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L.: *Derecho de daños...*, págs. 127 y ss.

¹⁶ DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L.: *Derecho de daños...*, págs. 269 y ss.

¹⁷ YZQUIERDO TOLSADA, M.: «La responsabilidad civil en el proceso penal», en REGLERO CAMPOS, L. F. (coord.), *Tratado de responsabilidad civil*, 3.ª edición, Pamplona: Aranzadi, 2006, págs. 539 a 615.

¹⁸ RJ 2002\8555.

¹⁹ RJ 1996\8975.

²⁰ RJ 2002\8393.

de un ojo después de que una compañera de clase le clavara el alfiler de un broche, al considerar que los profesores del centro habían actuado de forma negligente, al permitir que una niña de cuatro años de edad llevase un broche de esas características. En el supuesto analizado el causante del daño es un particular ajeno al ejercicio de cualquier potestad pública, y se opta por aplicar el principio general y residual de la competencia de la jurisdicción civil²¹.

Por el contrario, en la segunda de las sentencias citadas, la de la Sala de lo Contencioso (FJ 3.º), anuló la sentencia de instancia, que condenaba a un colegio público, por considerar que la ablación del ojo derecho sufrida por un niño al saltarle un cuerpo extraño mientras plantaba un árbol no tuvo causa en la actividad extraescolar del alumno. En este caso el causante del daño es un funcionario o agente público que ejerce algún género de potestad pública, y el daño es consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos²², resultando competente la jurisdicción contencioso-administrativa²³.

3. DISTINCIÓN DE RESPONSABILIDADES

Si bien es cierto que la distinción entre responsabilidad contractual²⁴ y extracontractual²⁵ no tendría que ofrecer dificultades dado que sus presupuestos están (o deberían estar) claramente diferenciados, no es menos cierto que la distinción de responsabilidades no resulta tan clara²⁶, planteando en la práctica graves problemas a pesar de esa teórica sencillez, debido a que no siempre es fácil adscribir el hecho dañoso a uno u otro régimen, así como de la posibilidad de que a un mismo presupuesto fáctico le pueden ser aplicados diferentes regímenes jurídicos²⁷.

A modo de ejemplo de supuestos de hecho susceptibles de verse afectados por el problema del concurso de responsabilidades, la doctrina ha señalado el del viajero que adquiere un billete

²¹ Artículos 9.2 y 22.3 de la LOPJ.

²² GÓMEZ LIGÜERRE, C.: «Paso a nivel. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas tras los Autos de la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo de 27 de diciembre de 2001 y de 21 de octubre de 2002», *Revista Indret*, 3/2003, www.indret.com/pdf/152_es.pdf, 3 de julio de 2003, págs. 3 y 4.

²³ MIR PUIGPELAT, O.: «La jurisdicción competente en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración: una polémica que no cesa», *Revista Indret*, 3/2003, www.indret.com/pdf/151_es.pdf, 25 de junio 2003, págs. 3 y 4.

²⁴ El presupuesto de la responsabilidad contractual es el incumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato.

²⁵ El presupuesto de la extracontractual es la causación de un daño sin que entre el causante del daño y la víctima o perjudicado medie una relación contractual previa, o preexistiendo esta, el daño es por completo ajeno al ámbito que le es propio.

²⁶ NASARRE AZNAR, S.: «Spain, Tort Law», *International Encyclopedia of Laws*, editor general prof. Dr. R. Blanpain, publicado por Kluwer Law International, núm. 17, septiembre 2008, pág. 48.

²⁷ REGLERO CAMPOS, L. F.: *Conceptos generales y elementos de delimitación...*, págs. 129 a 176.

de transporte y sufre un daño en el vehículo que lo transporta²⁸; el depositario que pierde o deteriora la cosa depositada (que incumple el contrato de depósito y, a su vez, su obligación genérica de no causar daño a otro)²⁹ o la responsabilidad del arrendador por los daños que el mal estado del inmueble arrendado ocasionan al arrendatario en su persona o en sus bienes³⁰.

Nuestra jurisprudencia, tanto la sentada por las Audiencias Provinciales como por el Tribunal Supremo, no ha establecido de manera clara cuándo nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad contractual o extracontractual³¹. En este sentido, la aplicación de uno u otro régimen a unos mismos hechos puede conducirnos a resultados muy distintos, por lo que la distinción de responsabilidades cobra una enorme trascendencia práctica y da lugar a muy diferentes interpretaciones doctrinales y jurisprudenciales³². A modo de ejemplo podemos señalar los siguientes supuestos:

- a) Los daños causados a vehículos por mal funcionamiento de los túneles de lavado. En unos casos se considera como responsabilidad contractual: SAP de Madrid de 25 de septiembre de 2002³³, SAP de Pontevedra de 13 de marzo de 2001³⁴; en otros casos se considera como responsabilidad extracontractual: SAP de Asturias de 24 de enero de 2005³⁵, SAP de Madrid de 6 de octubre de 2006³⁶; e incluso encontramos un pronunciamiento en el que admitiendo que no son siempre diáfanas las fronteras entre la responsabilidad contractual o extracontractual, se prescinde de entrar en la discusión acerca de la naturaleza legal del daño: SAP de Cuenca de 12 de abril de 2006³⁷.
- b) Las demandas contra los constructores, arquitectos, subcontratistas, etc., cuando ellos no han vendido la propiedad del bien inmueble a la parte demandante, si bien podemos considerar que nos encontramos técnicamente en estos casos ante supuestos de responsabilidad extracontractual dado que no hay un contrato privado entre los demandantes y los acusados, no obstante el Tribunal Supremo les ha extendido

²⁸ DÍEZ-PICAZO, L. y GULLÓN, A.: *Sistema de Derecho Civil*, vol. II, Madrid: Tecnos, 2001, pág. 539.

²⁹ GARCÍA VALDECASAS, G.: *El problema de la acumulación...*, pág. 833.

³⁰ CAVANILLAS MÚGICA, S. y TAPIA FERNÁNDEZ, I.: *La concurrencia de responsabilidad contractual y extracontractual, tratamiento sustantivo y procesal*, Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 1992, pág. 5.

³¹ NASARRE AZNAR, S.: «Spain, Tort Law...», pág. 49.

³² YZQUIERDO TOLSADA, M.: «La concurrencia de responsabilidad civil contractual y extracontractual en un mismo hecho dañoso», *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro*, marzo, 2004, pág. 5.

³³ JUR 2003\49072.

³⁴ JUR 2001\177550.

³⁵ JUR 2005\92599.

³⁶ RJ 2006\267939.

³⁷ JUR 2006\147415.

los efectos del artículo 1.591 del CC, el cual establece una responsabilidad contractual: SSTS de 5 de mayo de 1961³⁸ y 29 de mayo de 1997³⁹; y su responsabilidad es solidaria de acuerdo con las SSTS de 3 de abril 1995⁴⁰, 24 de septiembre 1996⁴¹ y 29 de mayo de 1977⁴².

- c) En relación con la responsabilidad de las guarderías la SAP de Sevilla de 7 de octubre de 1996⁴³ admite los dos tipos de responsabilidad en la reclamación; la STS de 20 de diciembre de 1999 resuelve la cuestión en virtud de normas de responsabilidad contractual, mientras que la STS de 20 de mayo de 1993⁴⁴ lo resuelve a través de normas de responsabilidad extracontractual.
- d) En cuanto a los accidentes producidos en autopistas de pago, en unos casos se considera como responsabilidad extracontractual: STS de 19 de diciembre de 1995⁴⁵ y SAP de Vizcaya de 3 de mayo de 1999⁴⁶; en otros casos se considera como responsabilidad contractual: SAP de Tarragona de 9 de mayo 2003⁴⁷ y SAP de León de 13 de enero 2005⁴⁸; mientras que en otros casos se mezclan ambas responsabilidades: SAP de Pontevedra de 21 de mayo de 2003⁴⁹.
- e) En relación con las distintas responsabilidades derivadas del acto médico, en cuanto obligación de medios más que de estrictos resultados, STS de 24 de marzo de 2005⁵⁰, nos encontramos que tendremos que saber diferenciar cuándo nos encontramos ante una responsabilidad contractual: SSTS de 11 de octubre de 1991⁵¹, de 20 de febrero 1992⁵² y de 5 de julio de 1994⁵³; de cuándo nos encontramos ante una

³⁸ RJ 1961\2310.

³⁹ RJ 1997\4117.

⁴⁰ RJ 1995\2930.

⁴¹ RJ 1996\6653.

⁴² RJ 1997\4117.

⁴³ AC 1996\2062.

⁴⁴ RJ 1993\3718.

⁴⁵ RJ 1995\9426.

⁴⁶ AC 1999\1125.

⁴⁷ JUR 2003\239813.

⁴⁸ JUR 2005\44655.

⁴⁹ JUR 2003\229394.

⁵⁰ RJ 2005\3203.

⁵¹ RJ 1991\8230.

⁵² RJ 1992\1326.

⁵³ RJ 1994\5602.

responsabilidad extracontractual: SSTs de 8 de mayo de 1991⁵⁴, 13 de octubre de 1992⁵⁵, 2 de febrero de 1993⁵⁶, 7 de julio de 1993⁵⁷, 15 de noviembre de 1993⁵⁸, 12 de julio de 1994⁵⁹, 24 de septiembre de 1994⁶⁰, de 23 de septiembre 1996⁶¹, 15 de octubre de 1996⁶² y 22 de abril de 1997⁶³; de cuándo nos encontramos ante una responsabilidad civil derivada de delito: SSTs de 17 de diciembre de 1985⁶⁴ y 2 de julio 1990⁶⁵.

4. COMPATIBILIDAD DE INDEMNIZACIONES

Las distintas Salas del Tribunal Supremo aplican criterios encontrados en materia de compatibilidad de indemnizaciones⁶⁶. El criterio de la acumulación de pretensiones e indemnizaciones es la opción jurisprudencial preferida por la Sala Primera de lo Civil, y también es la regla preferida por la Sala Segunda de lo Penal⁶⁷. Con el criterio de la acumulación la víctima no verá reducido el importe de la indemnización⁶⁸ que reciba del responsable del daño por el hecho de haber obtenido previamente alguna cantidad en concepto de reparación de otra fuente⁶⁹. A modo de ejemplo en el que en supuestos de accidentes laborales se produce acumulación entre indemnización laboral y la que deriva de culpa extracontractual, podemos señalar los siguientes:

⁵⁴ RJ 1991\3618.

⁵⁵ RJ 1992\7547.

⁵⁶ RJ 1993\793.

⁵⁷ RJ 1993\6112.

⁵⁸ RJ 1993\9096.

⁵⁹ RJ 1994\6730.

⁶⁰ RJ 1994\7313.

⁶¹ RJ 1996\6720.

⁶² RJ 1996\7112.

⁶³ RJ 1997\3249.

⁶⁴ RJ 1985\6592.

⁶⁵ RJ 1990\5766.

⁶⁶ GÓMEZ POMAR, F.: «Responsabilidad extracontractual y otras fuentes de reparación de daños: "Collateral Source Rule" y afines», *Revista Indret*, 1/2000, www.indret.com/pdf/005_es.pdf, 20 de octubre de 1999, págs. 5 y 6.

⁶⁷ SALVADOR CODERCH, P. y otros: «El derecho español de daños en 2005, características diferenciales», *Global JuristTopics*, volume 6, issue 1, article 1, The Berkeley Electronic Press, 2006, pág. 19.

⁶⁸ Con toda probabilidad indemnización.

⁶⁹ GÓMEZ POMAR, F.: *Responsabilidad extracontractual...*, pág. 5.

- Caída de trabajador al subirse a escalera manual: STS de 16 de febrero de 2011⁷⁰.
- Caída mortal de peón aprendiz desde una altura de cinco o siete metros cuando, sin necesidad y eludiendo el uso de una escalera colocada al efecto, ascendía a la parte alta de la estructura de la nave cuya cubierta debía instalar la empresa: STS de 20 de julio de 2006⁷¹.
- Muerte y lesiones de trabajadores en una mina de carbón por incendio en una galería: STS de 18 de abril de 2006⁷².
- Trabajador que muere sepultado por un desprendimiento de tierra durante las obras de colocación de tuberías de la red de saneamiento: STS de 29 de abril de 2004⁷³.
- Vigilante y tres picadores que mueren aplastados por una losa que se desprendió del techo de la galería de una mina: STS de 8 de octubre de 2001⁷⁴.
- Fallecimiento de trabajador por descarga eléctrica producida cuando utilizaba una pértiga metálica en lugar en que había cables de alta tensión: STS de 18 de mayo de 1999⁷⁵.
- Trabajador agrícola que muere arrollado por máquina cosechadora: STS de 3 de marzo de 1998⁷⁶.
- Soldador aplastado por una viga al que se le reconoce una incapacidad total permanente: STS de 11 de noviembre de 1997⁷⁷.
- Minero que muere arrollado por una vagoneta: STS de 19 de mayo de 1997⁷⁸.
- Aprendiz de pintor que sufre la amputación de un brazo mientras pintaba la chapa de una cinta transportadora de áridos: STS de 21 de marzo de 1997⁷⁹.

En cambio, la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo y la Sala Cuarta de lo Social prefieren de forma mayoritaria la tesis la deducción⁸⁰, por lo que del importe de la indemniza-

⁷⁰ RJ 2011\2356.

⁷¹ RJ 2006\4740.

⁷² RJ 2006\2200.

⁷³ RJ 2004\2092.

⁷⁴ RJ 2001\7551.

⁷⁵ RJ 1999\4112.

⁷⁶ RJ 1998\1044.

⁷⁷ RJ 1997\8972.

⁷⁸ RJ 1997\3885.

⁷⁹ RJ 1997\2186.

⁸⁰ SALVADOR CODERCH, P. y otros: *El derecho español de daños...*, pág. 20.

ción por responsabilidad civil se deduce el importe de las cantidades ya percibidas con cargo a otras fuentes de compensación⁸¹.

En este sentido, y a modo de ejemplo de supuestos de deducción en la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo, podemos citar:

- Daños sufridos por militar profesional en acto de servicio consecuencia de un salto en paracaídas, que sufrió una lesión de rotura del ligamento lateral interno de la rodilla derecha: STS de 16 de junio de 2010⁸².
- Daños sufridos en acto de servicio por un miembro de la Guardia Civil al desactivar un explosivo, que le provoca una situación de gran invalidez: STS de 1 de febrero de 2003⁸³.
- Recluta que muere en accidente de tráfico en vehículo militar: STS de 12 de abril de 2002⁸⁴.
- Recluta que resbala en el suelo de un barracón cuando acudía a formar fila y sufre graves lesiones: STS de 10 de mayo de 2001⁸⁵.
- Reclutas que mueren en acto de servicio: SSTS de 8 de octubre de 1998⁸⁶, 17 de abril de 1998 y 20 de mayo de 1996⁸⁷.
- Recluta que sufre una descarga eléctrica mientras reparaba un transformador de alta tensión, que le provoca la inutilidad de ambas manos: STS de 16 de abril de 1997⁸⁸.

Y continuando con supuestos en los que se sigue la tesis de la deducción, ahora de la Sala Cuarta de lo Social igualmente, a modo de ejemplo podemos señalar:

- Daños sufridos por mozo de almacén, consistentes en fractura de ambos tobillos, al caer de una estantería metálica a la que se había subido para recoger mercancías: STS de 6 de febrero de 2001⁸⁹.

⁸¹ GÓMEZ POMAR, F.: *Responsabilidad extracontractual...*, pág. 6.

⁸² RJ 2010\5717.

⁸³ RJ 2003\2358.

⁸⁴ RJ 2002\3467.

⁸⁵ RJ 2001\4177.

⁸⁶ RJ 1998\7815.

⁸⁷ RJ 1996\4407.

⁸⁸ RJ 1997\2689.

⁸⁹ RJ 2001\5108.

- Minero que sufre la amputación de una pierna, que se quedó aprisionada entre tolvas de carbón: STS de 2 de octubre de 2000⁹⁰.
- Daños sufridos por cristalero, consistentes en graves lesiones en una pierna, al caer de una escalera de tijera: STS de 20 de julio de 2000⁹¹.
- Cerrajero pierde la visión de un ojo como consecuencia de que se le introdujo una esquirra metálica, que saltó mientras arrancaba una placa de servicio público de un vehículo: STS de 17 de febrero de 1999⁹².
- Montador que fallece al derrumbarse el andamio desde el que realizaba obras de reparación de la marquesina de un edificio: STS de 10 de diciembre de 1998⁹³.

5. VALORACIÓN DEL DAÑO MORAL

Los daños morales y el lucro cesante por daños personales sufridos en accidentes de circulación están sujetos por ley a baremos, pero la jurisprudencia discute sobre la aplicabilidad general de los criterios legales a otros tipos de accidentes sin haber llegado a una solución uniforme. Podemos citar a modo de ejemplo la STS de 20 de junio de 2003⁹⁴ en la que se casó la sentencia impugnada en un supuesto en el que se aplicó analógicamente el Sistema para la Valoración de Daños Personales previsto en el anexo de la LRCSCVM, al argumentar (FJ 4.º) que «lo procedente es procurar la reparación íntegra del daño causado sin limitaciones impuestas por un sistema no aplicable al caso litigioso». En el mismo sentido, sobre la aplicación de los baremos legales a ámbitos de la responsabilidad distintos de los previstos, podemos citar: SSTS de 6 de noviembre 2002⁹⁵, 26 de febrero de 1998⁹⁶ y 1 de marzo de 1993⁹⁷.

La problemática en la cuantificación de los daños morales, dada la inseguridad ante una falta de parámetros que nos sirvan para valorarlos, conlleva una mayor discrecionalidad del juzgador, si bien convendremos que la discrecionalidad no puede ser confundida con la arbitrariedad: STS de 28 de marzo de 2005⁹⁸. A modo de ejemplo de la citada problemática, que comporta que el daño moral sea apreciado con laxitud, podemos citar la STS de 21 de diciembre de 2005⁹⁹, que ante la tarea difícil e

⁹⁰ RJ 2000\9673.

⁹¹ RJ 2000\7639.

⁹² RJ 1999\2598.

⁹³ RJ 1998\10591.

⁹⁴ RJ 2003\4250.

⁹⁵ RJ 2002\9637.

⁹⁶ RJ 1998\1196.

⁹⁷ RJ 1993\1695.

⁹⁸ RJ 2005\2614.

⁹⁹ RJ 2005\10149.

insegura de la valoración de los daños no patrimoniales sugiere la creación de unos baremos; la STS de 4 de octubre de 2006¹⁰⁰, la cual nos indica que la determinación de la cuantía por indemnización por daños morales debe ser objeto de una actividad de apreciación por parte del juzgador, habida cuenta de la inexistencia de parámetros que permitan con precisión traducir en términos económicos el sufrimiento en que el daño moral esencialmente consiste; la STS de 9 de mayo de 1984¹⁰¹, en la que se determinan los daños morales en ejecución de sentencia; y la SAP de Segovia de 22 de octubre de 1999¹⁰², que nos indica que los daños morales han de cuantificarse de modo prudencial en orden a la resolución del conflicto en términos económicos convencionalmente aceptados.

6. JURISDICCIÓN COMPETENTE

En el caso de daños derivados de accidentes laborales ante la ausencia de criterios legales inequívocos, tanto la Sala Primera como la Cuarta del Tribunal Supremo se declaran competentes¹⁰³. Si bien este problema está medio resuelto por la Sala de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo que ha resuelto siempre a favor de la jurisdicción social: Autos de 23 de diciembre de 1993¹⁰⁴, 4 de abril de 1994¹⁰⁵, 10 de junio 1996¹⁰⁶, 21 de diciembre de 2000¹⁰⁷, 23 de octubre de 2001¹⁰⁸ y 28 de febrero de 2007¹⁰⁹, lo que ocurre es que sus resoluciones tienen un alcance restringido al afectar únicamente al caso planteado, por lo que no podemos hablar de doctrina competencial¹¹⁰ que vincule a los órganos de los órdenes en conflicto: SSTs de 4 de diciembre de 1995¹¹¹, 15 de julio de 2002¹¹², 22 de abril de 2003¹¹³ y 12 de noviembre de 2004¹¹⁴.

¹⁰⁰ RJ 2006\6428.

¹⁰¹ RJ 1984\2403.

¹⁰² AC 1999\7770.

¹⁰³ LUQUE PARRA, M. y RUIZ GARCÍA, J. A.: «Accidentes de trabajo, responsabilidad civil y competencia de jurisdicción», *Revista Indret*, 3/2002, www.indret.com/pdf/099_es.pdf, 4 de julio de 2002, págs. 5 y 6.

¹⁰⁴ RJ 1993\10131.

¹⁰⁵ RJ 1994\3196.

¹⁰⁶ RJ 1996\9676.

¹⁰⁷ RJ 2000\2105.

¹⁰⁸ RJ 2003\1184.

¹⁰⁹ RJ 2007\8689.

¹¹⁰ REGLERO CAMPOS, L. F.: *Conceptos generales y elementos...*, pág. 169.

¹¹¹ RJ 1995\9158.

¹¹² RJ 2002\5911.

¹¹³ RJ 2003\3545.

¹¹⁴ RJ 2004\7230.

7. CRITERIO DE IMPUTACIÓN

Si bien todos los sistemas de responsabilidad por daños incluyen disposiciones que establecen un deber de compensar o remediar un daño¹¹⁵, no obstante, muy pocos recurren a la causalidad como criterio único de imputación¹¹⁶. En este sentido podemos citar a Alemania, que junto con Australia, Portugal, Suecia y Finlandia, podríamos enmarcarlos dentro de los denominados regímenes conservadores¹¹⁷. En sentido contrario podemos citar a Francia, que junto con Bélgica, Italia, España y Grecia, se sitúan dentro de los llamados regímenes liberales; así como a Inglaterra, que con Escocia y Países Bajos, podemos englobarlos dentro de los señalados como regímenes pragmáticos.

En todo caso la evolución jurisprudencial¹¹⁸ y legal¹¹⁹ del criterio de imputación es un problema que afecta a nuestro derecho de daños, pues si bien parte de la doctrina tiende a considerar la causalidad como el criterio de imputación de daños más importante, si no el único, no es menos cierto que la causalidad, entendida como causalidad de hecho, es solo uno de los muchos criterios que usan las leyes para imputar responsabilidad por daños a alguien¹²⁰.

En España además de causalidad (art. 1.902 CC) se exige la concurrencia de culpa o negligencia, por lo que no siempre que se ha causado un daño o se ha contribuido a causarlo se responde, si bien otras muchas normas establecen normas de responsabilidad por hecho ajeno que trasladan la obligación de compensar a la víctima del causante inmediato del daño a una tercera persona¹²¹. El paradigma de imputación de daños a quienes no los habían causado es el caso del envenenamiento por aceite de colza, por lo que la mayor condena del siglo se decidió al margen de la relación de causalidad¹²². Si bien en un primer momento el Tribunal Supremo condenó criminal y civilmente a los imputados, aunque la razón del desencadenamiento de la enfermedad nunca fue aclarada: STS de 23 de abril de 1992¹²³, años más tarde imputo *in extremis* a un funcionario de Aduanas y, subsidiariamente, al Estado: STS de 26 de septiembre de 1997¹²⁴.

¹¹⁵ BUSSANI, M. y PALMER, V. V.: *Pure economic loss in Europe*, Cambridge University Press, 2003; págs. 124 y ss.

¹¹⁶ SALVADOR CODERCH, P. y FERNÁNDEZ CRENDE, A.: «Causalidad y responsabilidad», *Revista Indret*, 1/2006, 3.ª edición, www.indret.com/pdf/329_es.pdf, 26 de enero de 2006, pág. 1.

¹¹⁷ BUSSANI, M. y PALMER, V.V.: *Pure economic loss...*, págs. 148 a 150.

¹¹⁸ REGLERO CAMPOS, L. F.: *Los sistemas de responsabilidad civil...*, págs. 231 a 233.

¹¹⁹ REGLERO CAMPOS, L.F.: *Los sistemas de responsabilidad civil...*, págs. 215 a 220.

¹²⁰ SALVADOR CODERCH, P. y FERNÁNDEZ CRENDE, A.: *Causalidad y responsabilidad...*, pág. 1.

¹²¹ SALVADOR CODERCH, P.: «Causalidad y responsabilidad», *Revista Indret*, 3/2002, 2.ª edición, www.indret.com/pdf/094_es.pdf, 3 de julio de 2005, pág. 1; y SALVADOR CODERCH, P. y FERNÁNDEZ CRENDE, A.: *Causalidad y responsabilidad...*, pág. 1.

¹²² SALVADOR CODERCH, P.: *Causalidad y responsabilidad...*, pág. 1; y SALVADOR CODERCH, P. y FERNÁNDEZ CRENDE, A.: *Causalidad y responsabilidad...*, pág. 2.

¹²³ RJ 1992\6783.

¹²⁴ RJ 1997\6366.

8. DUPLICIDAD NORMATIVA

Nos encontramos con una doble regulación de la responsabilidad civil: la responsabilidad civil por daños y la responsabilidad civil derivada del delito. Para dar solución a esta duplicidad ni siquiera una norma de remisión haría falta en el CP, siendo suficiente con redactar de forma adecuada el artículo 100 de la LECrim. para que no tuviésemos que leer que la acción civil puede nacer del delito o falta y para que atribuyese competencia al Tribunal penal para pronunciarse sobre cualesquiera responsabilidades civiles resultantes del evento dañoso causado por hecho delictivo, aunque generadas por conductas concurrentes no tipificadas como delito o falta¹²⁵.

9. PRESCRIPCIÓN

Cuando ante unos mismos hechos causantes de un daño se vacila cuál es el derecho aplicable, debido a que no se han establecido criterios claros de cuándo nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad contractual o extracontractual, se está generando inseguridad jurídica en el operador jurídico, por lo que el ordenamiento jurídico resulta ineficiente, y en especial:

- a) En los casos de concurrencia de responsabilidad¹²⁶ contractual y extracontractual¹²⁷, en los cuales la dualidad de acciones de reclamación de daños origina un diferente régimen prescriptivo sin que el Tribunal Supremo haya adoptado una línea definida.
- b) En los supuestos de concurrencia de normas de Derecho común y/o especial Civil catalán y normas de Derecho común y/o especial Civil español, ante la falta de seguridad de cuál es el Derecho aplicable a la prescripción acudiríamos, como en cualquier conflicto de normas, al artículo 10.9 del CC, por ser la norma de conflicto que nos remite a la ley del lugar donde hubiere ocurrido el hecho: STS de 10 de mayo 2007¹²⁸ y BERCOVITZ¹²⁹, por lo que por hechos ocurridos en Cataluña resultará aplicable el Derecho catalán, por ser preferente a cualquier otra ley especial. No obstante, en ocasiones podemos encontrarnos con el problema añadido de que los plazos de prescripción pueden ser iguales, con la confusión e inseguridad en cuanto al Derecho aplicado.

¹²⁵ PANTALEÓN PRIETO, A. F.: «*Perseverare diabolicum* (¿Otra vez la responsabilidad civil en el Código Penal?)», *Jueces para la democracia*, 2/1993, pág. 6.

¹²⁶ CAVANILLAS MÚGICA, S. y TAPIA FERNÁNDEZ, I.: *La concurrencia de responsabilidad...*, págs. 240 a 241; y SIERRA GIL DE LA CUESTA, I. (coord.); DE ÁNGEL YÁGÜEZ, R.; GONZÁLEZ POVEDA, P.; MARTÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, J. M. y SANTOS BRIZ, J.: *Tratado de Responsabilidad Civil*, tomo I, 2.ª edición, Barcelona: Bosch, abril 2008, pág. 33.

¹²⁷ REGLERO CAMPOS, L. F.: *Conceptos generales y elementos...*, pág. 121.

¹²⁸ RJ 2007\4323.

¹²⁹ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: «Comentario al artículo 10 del Código Civil», en *Comentarios al Código Civil*, Pamplona: Aranzadi, 2009, puede consultarse en la base de datos westlaw BIB 2009\5248.

- c) En cuanto al *dies a quo* para exigir la responsabilidad por daños, la prescripción de pretensiones extracontractuales, salvo norma especial, comienza a computarse «desde que lo supo el agraviado» (art. 1.968.2.º del CC), por lo que cabe entender que cuando no sea posible conocer el alcance exacto de los daños en el momento en que estos se produzcan, el plazo de prescripción no comenzará a computarse hasta que se conozcan de modo definitivo los efectos del quebranto padecido, o lo que es lo mismo, a partir del momento en que estuvo en condiciones de ejercitar la acción¹³⁰. En cambio, cuando se trata de la prescripción de pretensiones contractuales, salvo norma especial, el plazo comienza a computarse en el momento objetivo en que esta pudiera ejercitarse por primera vez, esto es, cuando la acción haya nacido —es la llamada «doctrina de la *actio nata*»— (art. 1.969 del CC)¹³¹.
- d) En los supuestos de «solidaridad impropia», ante la imposibilidad de establecer cuotas ideales de participación en la responsabilidad, nos encontramos que la interrupción de la prescripción no aprovecha y/o perjudica por igual a todos los acreedores y deudores, a diferencia de lo que ocurre en el artículo 1.974.1 del CC previsto para las obligaciones solidarias: SSTS de 18 de mayo de 1996¹³², 3 de diciembre de 1998¹³³, 15 de julio de 2000¹³⁴, 21 de julio de 2000¹³⁵, 23 de octubre de 2000¹³⁶ y 8 mayo de 2001¹³⁷.

III. ESPECIAL REFERENCIA A LA PRESCRIPCIÓN Y OTROS PLAZOS

Para evidenciar las ineficiencias, inseguridades y desajustes del derecho de daños en España nos centraremos en uno de los múltiples problemas, que hasta aquí hemos apuntado: la prescripción. La elección de este problema y no otro tiene su razón de ser por entender que es problema transversal, que afecta de manera directa a todos los operadores jurídicos en su labor diaria de reclamación de responsabilidad por daños producidos, así como por afectar a todas las ramas del derecho.

¹³⁰ DE ÁNGEL YÁGÜEZ, R.: «Tratado de responsabilidad civil», 3.ª edición, Madrid: Civitas, 1993, págs. 943 y 944; REGLERO CAMPOS, L. F.: *La prescripción de la acción de reclamación de daños*, en REGLERO CAMPOS, L. F. (coord.), *Tratado de Responsabilidad Civil*, 3.ª edición, Pamplona: Aranzadi, 2006, pág. 639. En contra véase STS (Sala 1.ª) de 22 de marzo de 1971 (RJ 1971\1302).

¹³¹ Díez-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L.: *La prescripción extintiva en el Código Civil y en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, 3.ª edición, Madrid: Civitas, 2007, págs. 129 y 132; ALBALADEJO GARCÍA, M.: *La prescripción extintiva*, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 2004, pág. 44.

¹³² RJ 1996\3791.

¹³³ RJ 1998\9703.

¹³⁴ RJ 2000\6885.

¹³⁵ RJ 2000\5500.

¹³⁶ RJ 2000\9197.

¹³⁷ RJ 2001\7379.

En un intento de aproximación a los múltiples problemas que genera la prescripción, que en ocasiones puede confundirse con otro tipo de plazos, trataremos algunas de las posibles acciones de reclamación de daños, como pueden ser para reclamar daños contractuales, daños extracontractuales¹³⁸, daños que atentan contra el honor de las persona, daños derivados de actuaciones delictivas, daños en la edificación¹³⁹, entre otros.

1. DAÑOS CONTRACTUALES

Cuando la acción es de resarcimiento de daños derivados del incumplimiento de contrato (arts. 1.101 y ss. CC), a excepción de norma especial, el plazo de prescripción es de 15 años (art. 1.964 *in fine*)¹⁴⁰, comenzándose a computar (*dies a quo*) en el momento objetivo en que la acción pudiera ejercitarse por primera vez¹⁴¹, esto es, cuando la acción haya nacido (art. 1.969 CC)¹⁴², con independencia que el perjudicado conociese o desconociese alguno o todos los hechos constitutivos de su pretensión¹⁴³. Tal vez haya sido lo supuestamente dilatado del plazo el motivo por el cual pocos o ningún comentario ha suscitado la cuestión de si el daño derivado del incumplimiento exige solo su simple causación inicial, o si es necesario en algún caso esperar a que el perjuicio haya alcanzado toda su extensión, para que se inicie el cómputo de la prescripción: SSTS de 5 de junio de 2008¹⁴⁴, 29 de enero de 1982¹⁴⁵ y 10 de octubre de 1977¹⁴⁶. A modo de ejemplo indicamos algunos supuestos en los que la jurisprudencia ha estimado que los daños son de naturaleza contractual:

- a) Los daños originados al arrendatario por la conducta del arrendador: STS de 3 de octubre de 1986¹⁴⁷.
- b) Los daños causados por el arrendatario en la finca rústica arrendada: SSTS de 22 de julio de 1991¹⁴⁸, 5 de julio de 1989¹⁴⁹ y 20 de febrero de 1964¹⁵⁰.

¹³⁸ NASARRE AZNAR, S.: «Spain, Tort Law...», págs. 47 y ss.

¹³⁹ NASARRE AZNAR, S.: «Spain, Tort Law...», págs. 86 y ss.

¹⁴⁰ Cataluña tiene establecido un plazo de 10 años para la prescripción de las obligaciones contractuales (art. 121-21.d CCC).

¹⁴¹ Véase artículo 1.969 del CC. Es decir, cuando existan todos sus presupuestos o hechos constitutivos: incumplimiento del contrato, daño y relación de causalidad entre uno y otro, dentro de los límites marcados por el artículo 1.107 del CC.

¹⁴² Díez-PICAZO y PONCE DE LEÓN, L.: *La prescripción extintiva...*, págs. 129 y 132; ALBALADEJO GARCÍA, M.: *La prescripción extintiva...*, pág. 44.

¹⁴³ ALBALADEJO GARCÍA, M.: *La prescripción extintiva...*, pág. 46.

¹⁴⁴ RJ 2008\4239.

¹⁴⁵ RJ 1982\334.

¹⁴⁶ RJ 1977\3895.

¹⁴⁷ RJ 1986\ 5234.

¹⁴⁸ RJ 1991\5406.

¹⁴⁹ RJ 1989\5398.

¹⁵⁰ RJ 1964\1038.

- c) Los daños producidos por un graduado social cuando deja prescribir la acción de reclamación de salarios: STS de 10 de diciembre de 1990¹⁵¹.
- d) Los daños derivados de la responsabilidad civil médica: STS de 6 de mayo de 1998¹⁵².
- e) La reclamación de daños por la demora en la tramitación por una gestoría de ciertos documentos: STS de 14 de mayo de 1987¹⁵³.
- f) La reclamación de daños de un cliente contra su abogado: SSTS de 18 de julio de 2008¹⁵⁴, 8 de febrero de 2000¹⁵⁵ y 17 de noviembre de 1995¹⁵⁶.

La calificación del caso como contractual supone normalmente la aplicación de un plazo de prescripción mucho mayor que si lo fuera extracontractual. Si bien han sido muy escasas las ocasiones en las que el Tribunal Supremo ha estimado la excepción de prescripción sobre la base de una calificación jurídica del caso que resultara perjudicial para el actor¹⁵⁷, no es menos cierto que en ocasiones la jurisprudencia invierte el sentido de sus argumentos, calificando los daños como extracontractuales¹⁵⁸, por considerar que no es bastante que haya un contrato entre las partes para que la responsabilidad contractual opere con exclusión de la extracontractual, sino que se requiere para ello que la realización del hecho dañoso acontezca dentro de la rigurosa órbita de lo pactado¹⁵⁹. A modo de ejemplo señalamos los siguientes supuestos, en que los daños producidos podemos considerarlos de naturaleza extracontractual:

- a) Responsabilidad de profesionales sanitarios que atienden pacientes por virtud de un seguro, al no existir vínculo contractual alguno entre estos, a diferencia del existente con la compañía aseguradora y la clínica: SSTS de 17 de julio de 2012¹⁶⁰ y de 19 de diciembre de 2008¹⁶¹.

¹⁵¹ RJ 1990\9299.

¹⁵² RJ 1998\2934.

¹⁵³ RJ 1987\3444.

¹⁵⁴ RJ 2008\4720.

¹⁵⁵ RJ 2000\842.

¹⁵⁶ RJ 1995\8735.

¹⁵⁷ SSTS de 18 de octubre de 1995 (RJ 1995\7544), 21 de mayo de 1992 (RJ 1992\4274), 4 de julio de 1972 (RJ 1972\3338), 3 de julio de 1965 (RJ 1965\3696) y 4 de enero de 1929.

¹⁵⁸ SSTS de 30 de abril de 2004 (RJ 2004\1678), 30 de abril de 1990 (RJ 1990\2807), 9 de enero de 1985 (RJ 1985\167), 10 de mayo de 1984 (RJ 1984\2405) y 25 de mayo de 1981 (RJ 1981\2139).

¹⁵⁹ SSTS de 29 de diciembre de 2000 (RJ 2000\9445), 8 de abril de 1999 (RJ 1999\2660), 28 de diciembre de 1998 (RJ 1998\10161), 6 de mayo de 1998 (RJ 1998\2934) y 19 de junio de 1984 (RJ 1984\3250).

¹⁶⁰ RJ 2012\8027.

¹⁶¹ RJ 2009\536.

- b) Mecánico por la pérdida del dedo índice cuando manejaba una herramienta en su taller: SSTS de 21 de junio de 1996¹⁶².
- c) Pérdida del buque por naufragio o encallamiento: STS de 2 de enero de 1990¹⁶³.

2. DAÑOS EXTRA CONTRACTUALES

Cuando la acción es para reclamar daños extracontractuales¹⁶⁴, a excepción de norma especial¹⁶⁵, la prescripción es de un año¹⁶⁶ desde que lo supo el agraviado, por lo que de la literalidad de lo dispuesto en el artículo 1.968.2.º del CC el *dies a quo* depende del conocimiento subjetivo que haya podido tener el perjudicado de la existencia de los hechos constitutivos de su pretensión, como puede ser, a título de ejemplo, la acción de repetición del artículo 1.904 del CC¹⁶⁷, si bien supeditado a que el demandante ha pagado el daño ocasionado¹⁶⁸, aunque no a otras acciones de repetición¹⁶⁹; o en los accidentes aéreos cuando exista culpa grave del piloto se aplica el artículo 1.968.2 del CC y no el artículo 124 de la Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea (LNA)¹⁷⁰. Si bien jurisprudencia más reciente no considera aplicable el plazo de prescripción de un año a la acción de responsabilidad civil de administradores de sociedades, estimando aplicable el plazo de prescripción de cuatro años del artículo 949 del CCom.¹⁷¹, cabe entender que no es obstáculo para considerar como *dies a quo* el momento en que se tiene conocimiento del daño (art. 1.968.2 CC)¹⁷².

La víctima del daño, por lo tanto, debe conocer la identidad del causante del daño y el daño que este le ha ocasionado¹⁷³. Para conocer la identidad del causante del daño no siempre será

¹⁶² RJ 1996\6712.

¹⁶³ RJ 1990\30.

¹⁶⁴ NASARRE AZNAR, S.: «Spain, Tort Law...», págs. 47 y ss.

¹⁶⁵ SSTS de 11 de febrero de 1977 (RJ 1977\334), 3 de julio de 1965 (RJ 1965\3696), 23 de febrero de 1956 (RJ 1956\1114) y 26 de junio de 1909.

¹⁶⁶ Cataluña tiene establecido un plazo de 3 años para la prescripción de las obligaciones extracontractuales (art. 121-20 CCC).

¹⁶⁷ STS de 29 de enero de 1969 (RJ 1969\419).

¹⁶⁸ STS de 20 de diciembre de 2007, con arreglo a la cual la acción de repetición solo tiene lugar cuando el demandante ha pagado el daño ocasionado, según se desprende de los artículos 1.895 y 1.904 del CC, y quiebra cuando el perjuicio no fue abonado.

¹⁶⁹ SSTS de 6 de marzo de 2006 (RJ 2006\1053), 22 de diciembre de 2005 (RJ 2006\1216) y 1 de julio de 1981 (RJ 1981\3038).

¹⁷⁰ SSTS de 22 de julio de 2008 (RJ 2008\4611) y 25 de septiembre de 2007 (RJ 2007\8615).

¹⁷¹ SSTS de 20 de febrero de 2006 (RJ 2006\2909), 25 de abril de 2005 (RJ 2005\3757), 22 de marzo de 2005 (RJ 2005\2607), 17 de febrero de 2005 (RJ 2005\1136), 5 de octubre de 2004 (RJ 2004\6225), 30 de septiembre de 2004 (RJ 2004\5897), 26 de mayo de 2004 (RJ 2004\3976) y 7 de mayo de 2004 (RJ 2004\2155), entre otras.

¹⁷² SSTS de 12 de febrero de 2009 (RJ 2009\1289) y 13 de febrero de 2007 (RJ 2007\4612).

¹⁷³ DE ÁNGEL YÁGUEZ, R.: *Tratado de responsabilidad...*, págs. 943 y 944; LACRUZ BERDEJO, J. L.: *Elementos de Derecho Civil II. Derecho de Obligaciones*, vol. II, Madrid: Dykinson, 1999, pág. 561.

preciso que el perjudicado sepa exactamente quién ha sido el autor de la acción dañosa¹⁷⁴, sino que bastará con que conozca que el daño se ha ocasionado en la órbita de una persona o grupo que deba responder del mismo¹⁷⁵ (en sentido opuesto consultar STS de 22 de marzo de 1971)¹⁷⁶, como puede ser a título de ejemplo cuando existe una responsabilidad de todos los integrantes del grupo por los daños causados por un miembro indeterminado del mismo: STS de 8 de febrero de 1983¹⁷⁷, o en el caso de responsabilidad de los padres de un grupo de niños por daños causados por menor del grupo no identificado: STS de 8 de marzo de 2006¹⁷⁸. En cuanto al daño ocasionado a la víctima su conocimiento se adquiere cuando se sabe no solo de su existencia, sino también de su alcance y trascendencia, por lo que el plazo de prescripción no comenzará a computarse hasta conocer el alcance exacto de los daños: SSTs de 26 de mayo de 2004¹⁷⁹, 22 de junio de 2001¹⁸⁰, 14 de junio 2001¹⁸¹ y 10 de marzo de 1993¹⁸², entre otras.

A modo de ejemplo de plazos de prescripción que no comenzarán a computarse hasta que se conozcan de modo definitivo los efectos del quebranto padecido por la víctima de los daños, y en consecuencia la inseguridad jurídica que conlleva la problemática de la determinación *dies a quo*, podemos sugerir los siguientes supuestos de daños continuados, daños corporales y daños diferidos y nuevos daños.

2.1. *Dies a quo* daños continuados

Cuando el agravamiento de los daños se debe a la falta de una pronta reparación, conveniremos que no nos encontramos ante la existencia de una actividad dañosa continuada¹⁸³, y si ante la existencia de una actividad dañosa instantánea, en la que el daño ocasionado puede ser fácilmente evaluable en el momento mismo en que se produce¹⁸⁴, por lo que el plazo de prescripción comenzará a computarse desde el momento mismo en el que acaece el hecho dañoso¹⁸⁵.

¹⁷⁴ REGLERO CAMPOS, L. F.: *La prescripción de la acción...*, pág. 642.

¹⁷⁵ REGLERO CAMPOS, L. F.: *La prescripción de la acción...*, págs. 1.207 a 1.345.

¹⁷⁶ RJ 1971\1302.

¹⁷⁷ RJ 1983\867.

¹⁷⁸ RJ 2006\1076.

¹⁷⁹ RJ 2004\4262.

¹⁸⁰ RJ 2001\5075.

¹⁸¹ RJ 2001\4973.

¹⁸² RJ 1993\1831.

¹⁸³ STS de 20 de julio de 2001 (RJ 2001\8401).

¹⁸⁴ REGLERO CAMPOS, L. F.: *La prescripción de la acción...*, pág. 643.

¹⁸⁵ SSTs de 25 de junio 1966 (RJ 1966\3548), 24 de septiembre de 1965 (RJ 1965\3995) y 13 de febrero de 1929.

Cuando se trata de una actividad dañosa continuada, o proveniente de un hecho instantáneo pero en el que la manifestación del daño se prolonga en el tiempo, tendremos que diferenciar según que los daños continuados sean resultado de una sola e instantánea actividad, o de una actividad que se prolonga en el tiempo¹⁸⁶.

2.1.1. Daños de una sola e instantánea actividad

En caso de actividad dañosa continuada, consecuencia de una sola e instantánea actividad, cabe considerar que no son indemnizables los daños producidos con anterioridad al cumplimiento del plazo de prescripción de la acción, cuando tales daños sean perfectamente individualizables, aunque sí los acaecidos dentro del año inmediatamente anterior a la demanda: SSTS de 24 de octubre de 1988¹⁸⁷ y 10 de marzo de 1980¹⁸⁸.

2.1.2. Daños de actividad prolongada en el tiempo

Cuando como consecuencia de la actividad dañosa continuada se produce una progresiva generación de daños¹⁸⁹, no comenzará la prescripción de la pretensión por responsabilidad extracontractual, y en consecuencia la determinación del *dies a quo*, hasta el momento en que cese la actividad dañosa o si, antes de que esta se detenga, el daño es perfectamente individualizable, definitivo¹⁹⁰ o ha alcanzado su grado máximo¹⁹¹. En este sentido, a modo de ejemplo, podemos citar los siguientes supuestos:

- A) Daños producidos por contaminación industrial. Ante una sucesión de actos lesivos en progresión perjudicial que provocan un resultado lesivo de actividad más acusada que la simple suma de los repetidos agravios, no puede decirse, mientras no desaparezca la causa determinante de dicho resultado antijurídico, que empieza a correr el plazo del año para la prescripción, al no resultar alterada tal situación: STS de 16 de enero de 1989¹⁹².
- B) Daños producidos por ocupación indebida de finca por arrendatario desahuciado. El plazo de prescripción del año (art. 1.968.2 CC) iniciará su cómputo en el

¹⁸⁶ SSTS de 12 de febrero de 1981 (RJ 1981\530) y 5 de diciembre de 1960 (RJ 1960\3787).

¹⁸⁷ RJ 1988\7636.

¹⁸⁸ RJ 1980\1225.

¹⁸⁹ STS de 25 de junio de 1990 (RJ 1990\4889).

¹⁹⁰ STS de 4 de julio de 1998 (RJ 1998\5414).

¹⁹¹ *V. gr.* se ha producido la destrucción de la cosa afectada.

¹⁹² RJ 1989\101.

momento en que se termine de producir el daño (doctrina de la realización), por lo que el *dies a quo* (art. 1.969 CC) será el día del lanzamiento de la finca, que es cuando se pone fin a la ocupación ilegal: STS de 29 de febrero de 2008¹⁹³.

- C) Daños producidos por inmisiones ilícitas, como pueden ser:
- a) Daños producidos por humos excesivos. El *dies a quo* para el cómputo de la prescripción tendrá lugar a partir de la producción del resultado definitivo: STS de 24 de mayo de 1993¹⁹⁴.
 - b) Contaminación de terrenos por fábrica de elaboración de fertilizantes. El cómputo del plazo de prescripción de la acción tendrá lugar desde el momento del conocimiento de la contaminación: STS de 29 de octubre de 2008¹⁹⁵.
 - c) Deterioro de plantaciones por emanaciones de gas y polvos arcillosos procedentes de fábricas de azulejos. La producción de su definitivo resultado determina el *dies a quo* para el cómputo del plazo prescripción: STS de 15 de marzo de 1993¹⁹⁶.
 - d) Daños causados por intensa contaminación en cabezas de ganado. El *dies a quo* para el cómputo de la prescripción tendrá lugar a partir del momento en que sea conocido el definitivo resultado dañoso: STS de 28 de enero de 2004¹⁹⁷.
 - e) Daños en fincas agrícolas por la emisión de humos y gases expelidos por fábrica de productos químicos. El cómputo del plazo de prescripción de la pretensión se iniciará (*dies a quo*) con la producción del definitivo resultado: STS de 7 de abril de 1997¹⁹⁸.
- D) Daños ocasionados en viviendas, como pueden ser:
- a) Por obras de demolición, construcción y consolidación en finca colindante. El plazo de prescripción comenzará a computar (*dies a quo*) en el momento de la cesación definitiva de los daños: STS de 20 de noviembre de 2007¹⁹⁹.
 - b) Por hundimiento paulatino del suelo, debido a las labores mineras consistentes en cavidades subterráneas originadas por la extracción minera. La ce-

¹⁹³ RJ 2008\4036.

¹⁹⁴ RJ 1993\3727.

¹⁹⁵ RJ 2008\5801.

¹⁹⁶ RJ 1993\2284.

¹⁹⁷ RJ 2004\153.

¹⁹⁸ RJ 1997\2743.

¹⁹⁹ RJ 2008\19.

sación del efecto lesivo o producción del definitivo resultado determinará el *dies a quo*: SSTS de 11 de febrero de 2002²⁰⁰ y 4 de julio de 1998²⁰¹.

- E) Daños en edificio por obras ejecutadas en un local del mismo. El *dies a quo* vendrá determinado a partir del último estadio del total resultado, momento en el que empezará a correr el plazo de prescripción: STS de 27 de junio de 1990²⁰².
- F) Daños en edificio colindante por humedades y filtraciones, debido a la falta de diligencia en el movimiento de tierras previo a la edificación y riego de los jardines que provocan acumulación de aguas de «escorrentías». Ha de realizarse una interpretación restrictiva, por lo que la prescripción de la pretensión deberá empezar a computarse (*dies a quo*) a partir del último estadio del total resultado, siendo admisible la interrupción por declaraciones y actuaciones judiciales, extrajudiciales y administrativas: STS de 25 de junio de 1990²⁰³.
- G) Daños en un edificio a consecuencia de las excavaciones llevadas a cabo en el subsuelo. Si los daños continúan produciéndose consideramos que no puede determinarse el *dies a quo*, por lo que hasta que los daños cesen no podremos iniciar el cómputo de la prescripción: STS de 19 de septiembre de 1986²⁰⁴.
- H) Daños por contagio de hepatitis vírica por administración de fármaco. Este daño, aun siendo continuado en sus efectos, dado su carácter crónico, no permite sostener que pueda quedar indeterminado el *dies a quo*. Lo que sucede es que el día a partir del cual pudo ejercitarse la acción queda abierto hasta que se concrete definitivamente el alcance de las secuelas, momento a partir del cual se determina el *dies a quo* para el inicio del cómputo anual de la prescripción: STS de 15 de octubre de 2008²⁰⁵.

2.2. *Dies a quo* daños corporales

En los casos de daños corporales por lesiones, la determinación del evento indemnizable no se configura hasta que no se establezcan, con carácter definitivo, las secuelas causadas por el suceso lesivo, de manera que el cómputo del plazo anual de prescripción comienza a partir de la fecha en que se tiene constancia del alta médica definitiva²⁰⁶ o, en su caso, a partir del momen-

²⁰⁰ RJ 2002\3106.

²⁰¹ RJ 1998\5414.

²⁰² RJ 1990\4900.

²⁰³ RJ 1990\4889.

²⁰⁴ RJ 1986\4777.

²⁰⁵ RJ 2008\7125.

²⁰⁶ SSTS de 25 de mayo de 2010 (RJ 2010\5156), 3 de octubre de 2006 (RJ 2006/6508), 29 de mayo de 2003 (RJ 2003/3913), 7 de abril de 2003 (RJ 2003/2800), 20 de noviembre de 2000 (RJ 2000/9310) y 24 de junio de 2000 (RJ 2000/5304).

to de fijación de la incapacidad o defectos permanentes originados por los daños²⁰⁷, como puede ser, a título de ejemplo:

- a) Fecha de la firmeza de la resolución judicial laboral declarativa de la incapacidad: STS de 1 de febrero de 2006²⁰⁸.
- b) Notificación en forma al interesado de sentencia dictada en Consejo de Guerra por lesiones causadas por disparo de guardia civil, sin que puedan enervar tal hecho las gestiones encaminadas a tal conocimiento, a pesar del largo tiempo transcurrido desde que tuvieron lugar los hechos que las desencadenaron: STS de 9 de mayo de 2007²⁰⁹.
- c) Conocimiento definitivo de las secuelas, físicas o psíquicas: SSTS de 31 de marzo de 2005²¹⁰, 26 de mayo de 2004²¹¹, 22 de julio de 2003²¹², 7 de abril de 2003²¹³, 13 de febrero de 2003²¹⁴, 18 de septiembre de 2002²¹⁵, 2 de julio de 2002²¹⁶, 4 de marzo de 2002²¹⁷ y 26 de febrero de 2002²¹⁸.
- d) Día en que el paciente tiene conocimiento de la realidad definitiva de su estado patológico o residual a resultas del proceso médico asistencial: STS de 17 de septiembre de 2008²¹⁹.
- e) Fecha de declaración de la incapacidad laboral: SSTS de 10 de julio de 2002²²⁰ y de 15 de septiembre de 2001²²¹.

²⁰⁷ RAMOS GONZÁLEZ, S.: «Aplicación temporal de los baremos en accidentes de circulación: la fecha del siniestro determina los puntos por secuela y la del alta médica, su valor», *Revista Indret*, 4/2007, www.indret.com/pdf/491_es.pdf, 22 de octubre de 2007, pág. 10.

²⁰⁸ RJ 2006\820.

²⁰⁹ RJ 2007\4953.

²¹⁰ RJ 2005\3878.

²¹¹ RJ 2004\3976

²¹² RJ 2003\5851.

²¹³ RJ 2003\2800.

²¹⁴ RJ 2003\1013.

²¹⁵ RJ 2002\7814.

²¹⁶ RJ 2002\5514.

²¹⁷ RJ 2002\5242.

²¹⁸ RJ 2002\3204.

²¹⁹ RJ 2008\5517.

²²⁰ RJ 2002\6239.

²²¹ RJ 2001\7478.

2.3. *Dies a quo* daños diferidos y nuevos daños

En caso de daños diferidos el cómputo de la prescripción se iniciará en el momento en que la víctima pueda conocerlos en toda su dimensión: SSTS de 15 de septiembre de 2001²²², 31 de octubre de 1995²²³ y 7 de marzo de 1994²²⁴. En el supuesto de nuevos daños, el plazo de prescripción empezará a computarse cuando se manifiesten, siempre que no hubiesen sido previsibles cuando se solicitó indemnización por los daños diferidos: SSTS de 30 de enero de 1993²²⁵ y 20 de abril de 1988²²⁶.

3. DAÑOS DERIVADOS DE ACTUACIONES DELICTIVAS

En los supuestos de daños derivados de actuaciones delictivas²²⁷, para el caso de que finalicen sin pronunciamiento sobre indemnización de daños²²⁸, como sucede en los casos de sentencia absolutoria²²⁹ o de sobreseimiento libre o provisional²³⁰, nos encontramos con la problemática del plazo de prescripción. Si bien es cierto que algún sector de la doctrina entiende que a los daños derivados de actuaciones delictivas les resulta de aplicación el plazo de prescripción de un año (art. 1.968.2 CC)²³¹, no es menos cierto que la jurisprudencia viene admitiendo, en determinados casos, que el plazo de prescripción de las acciones derivadas de delito es de 15 años (art. 1.964 CC), por considerar que se trata de la acción derivada de un ilícito penal (art. 1.092 CC), y no de un ilícito civil (art. 1.902 CC), por lo que al no tener establecido un especial plazo de prescripción será de aplicación el general²³².

²²² RJ 2001/7478.

²²³ RJ 1995/7783.

²²⁴ RJ 1994/2197.

²²⁵ RJ 1993/355.

²²⁶ RJ 1988/3267.

²²⁷ Díez-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L.: *Derecho de daños*, Madrid: Civitas, 1999, pág. 159; NASARRE AZNAR, S.: «Spain, TortLaw...», págs. 43 y ss.

²²⁸ REGLERO CAMPOS, L. F.: «El plazo de prescripción de la acción de daños por hechos por los que se han seguido actuaciones penales», *Aranzadi Civil-Mercantil*, vol. II parte Estudio, Pamplona: Aranzadi, 1993, puede consultarse en la base de datos westlaw(BIB 1993\110).

²²⁹ SSTS de 25 de febrero de 1993 (RJ 1993\1255), 3 de julio de 1984 (RJ 1984\3792), 31 de marzo de 1981 (RJ 1981\1142), 24 de diciembre de 1980 (RJ 1980, 4758).

²³⁰ STS de 24 de junio de 1988 (RJ 1988\5132).

²³¹ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: «Código Penal y responsabilidad civil», *Aranzadi Civil-Mercantil*, vol. II., parte Tribuna, Pamplona: Aranzadi, 1996, puede consultarse en la base de datos westlaw BIB 1996\1036; REGLERO CAMPOS, L. F.: *El plazo de prescripción de la acción de daños...*, puede consultarse en la base de datos westlaw BIB 1993\110; Díez-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L.: *Derecho de daños...*, págs. 269 a 273.

²³² SSTS de 23 de enero de 2009 (RJ 2009\1269), de 14 de enero de 2009 (RJ 2009\1621), de 4 de julio de 2000 (RJ 2000\5924), de 10 de mayo de 1993 (RJ 1993\3532), de 19 de octubre de 1990 (RJ 1990\7984), de 1 de abril de 1990 (RJ 1990\2684), entre otras.

Dando por admitido que la cuestión relativa a la naturaleza jurídica penal o civil de una determinada acción es cuestión de interpretación de la legalidad ordinaria, que, por tanto, corresponde a los órganos jurisdiccionales²³³, en lo que aquí nos interesa señalar que para la interrupción de la acción civil de hechos objeto del proceso penal²³⁴, cabe entender que no se exige la identidad de acciones, pero sí la inclusión de la acción civil en la *causa petendi*²³⁵, ni la identidad entre las personas implicadas en el proceso penal y las demandadas en el civil²³⁶, pero sí es necesario que en una y otra jurisdicción el debate verse sobre lo mismo²³⁷.

En los casos de apertura de diligencias penales previas nos encontramos con la problemática del *dies a quo* del plazo de prescripción. De conformidad con la jurisprudencia mayoritaria del Tribunal Constitucional²³⁸ y del Tribunal Supremo²³⁹, el *dies a quo* del plazo de prescripción será el momento en que se notifica al interesado la resolución por la que se da fin, provisional o definitivamente, a la causa penal²⁴⁰, no iniciándose el cómputo del plazo de prescripción cuando al perjudicado no se le han ofrecido las acciones civiles²⁴¹, ni se le ha notificado el auto de archivo de las actuaciones²⁴², siendo irrelevante que conociera o no la existencia de la causa penal previa²⁴³, ni revivirá la acción civil prescrita por la posterior apertura del procedimiento penal sobreesido²⁴⁴.

No obstante, otras sentencias han fijado el *dies a quo* en otros momentos, con la problemática de la inseguridad jurídica que conlleva esta disparidad de criterios, a saber:

- a) Desde la firmeza del auto del archivo, determinándose esta desde la última notificación correspondiente a la practicada al Ministerio Fiscal: STS de 19 de julio de 2007²⁴⁵.

²³³ SSTC de 20 de febrero de 2008 (RTC 2008\29), 13 de octubre de 2003 (RTC 2003\179) y 24 de julio de 2000 (RTC 2000\198) y STS de 20 de noviembre de 2001 (RJ 2001\9487).

²³⁴ STS de 7 de febrero de 2006 (RJ 2006\629).

²³⁵ STS de 10 de septiembre de 2008 (RJ 2008\5513).

²³⁶ STS de 1 de febrero de 2007 (RJ 2007\788).

²³⁷ STS de 7 de febrero de 2006 (RJ 2006\629).

²³⁸ SSTC de 31 de enero de 2005 (RTC 2005\12), 24 de julio de 2000 (RTC 2000\198), 26 de mayo de 1999 (RTC 1999\89), 2 de octubre de 1997 (RTC 1997\160) y 30 de junio de 1993 (RTC 1993\220).

²³⁹ SSTC de 24 de mayo de 2010 (RJ 2010\3714), 16 de marzo de 2008 (RJ 2008\2938), 30 de mayo de 2007 (RJ 2007\3435), 3 de octubre de 2006 (RJ 2006\6508) y 12 de abril de 2004 (RJ 2004\2611), entre otras.

²⁴⁰ SSTC de 9 de febrero de 2007 (RJ 2007\986) y 20 de septiembre de 2001 (RJ 2001\8144).

²⁴¹ STS de 21 de febrero de 2002 (RJ 2002\2894).

²⁴² SSTC de 16 de junio de 2003 (RJ 2003\5637) y 27 de diciembre de 2001 (RJ 2002\1646).

²⁴³ STS de 23 de octubre de 2003 (RJ 2003\7407).

²⁴⁴ SSTC de 20 de noviembre de 2001 (RJ 2001\9487) y 30 de diciembre de 1999 (RJ 1999\9496).

²⁴⁵ RJ 2007\4691.

- b) Conocimiento por el perjudicado del archivo de las diligencias penales: STS de 20 de diciembre de 2002²⁴⁶.
- c) Notificación del archivo de las actuaciones al procurador de uno de los actores, por la presunción de conocimiento del archivo por el resto de los demandantes dados sus vínculos de parentesco, el tiempo transcurrido desde el archivo y la actuación conjunta en el procedimiento: STS de 9 de junio de 2008²⁴⁷.
- d) A partir del «visto» del Ministerio Fiscal al auto de archivo de las diligencias penales: SSTs de 17 de julio de 2001²⁴⁸ y de 16 de mayo de 2001²⁴⁹.

4. DAÑOS EN LA EDIFICACIÓN

Para el ejercicio de la acción de responsabilidad por vicios derivados de la construcción de un edificio, la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (LOE) establece dos plazos distintos, uno de garantía (art. 17.1 LOE) y otro de prescripción de la acción (art. 18 LOE), que sumados configuran el plazo total de responsabilidad por daños de los agentes de la edificación²⁵⁰. El régimen de responsabilidad previsto en los artículos 17 y 18 de la LOE resulta aplicable solo al daño consistente en la necesidad de reparar materialmente la edificación como consecuencia de ciertos vicios y defectos constructivos, y donde el único legitimado activo es el propietario de la edificación o de parte de la misma. Se trata de una responsabilidad legal que no es de suyo ni contractual ni extracontractual: será contractual si entre el propietario perjudicado y el agente responsable media una relación contractual, y extracontractual si no es así. En cualquier caso, en los daños incluidos en el artículo 17 de la LOE, la calificación es irrelevante porque su resarcimiento está sujeto al mismo régimen de responsabilidad (contenido en los arts. 17 y 18 LOE) cualquiera que sea la naturaleza (contractual o extracontractual) que se predique de la misma²⁵¹.

4.1. Plazos de garantía

En función de los daños materiales causados en el edificio, como consecuencia de ciertos vicios y defectos constructivos, la LOE ha establecido tres plazos diferentes de garantía, a dife-

²⁴⁶ RJ 2003\226.

²⁴⁷ RJ 2008\3558.

²⁴⁸ RJ 2001\6859.

²⁴⁹ RJ 2001\6213.

²⁵⁰ MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M. D.: «El artículo 1591 CC ante la Ley de Ordenación de la Edificación», *Aranzadi Civil-Mercantil*, vol. III, parte Estudio, en apartado VIII. Plazos de garantía y de prescripción, Pamplona: Aranzadi, SA, 1999, puede consultarse en la base de datos westlawBIB 1999\1610.

²⁵¹ IÑIGO FUSTER, A.: «La responsabilidad de los Agentes de la Edificación», *Sentencias de TSJ y AP y otros Tribunales*, núm. 12/2004, parte Comentario, Pamplona: Aranzadi, 2004, puede consultarse en la base de datos westaw BIB 2004\1591.

rencia de lo que sucede en el artículo 1.591 del CC donde el plazo de garantía que proceda (decenal o quincenal) se aplica con independencia del tipo de vicio o defecto de la obra (esto es, sea ruina en sentido material o simple ruina funcional)²⁵².

4.1.1. Multiplicidad de plazos

Los agentes que intervienen en el proceso de la edificación responderán de los daños materiales ocasionados en el edificio dentro de los plazos establecidos en el artículo 17.1 de la LOE, que en función del daño ocasionado por el vicio o defecto constructivo podemos clasificar de la siguiente manera²⁵³:

- a) Vicios ruinosos; 10 años de garantía para la aparición del vicio: daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos que afecten a la cimentación, los soportes, las vigas, los forjados, los muros de carga u otros elementos estructurales, y que comprometan directamente la resistencia mecánica y la estabilidad del edificio [art. 17.1 a)]. El Tribunal Supremo tampoco había condicionado la aplicación del artículo 1.591 CC a la pérdida efectiva del inmueble, bastaba lo que el Tribunal Supremo llamó «ruina potencial»: STS de 17 de diciembre de 1997²⁵⁴.
- b) Vicios de habitabilidad y medioambientales; 3 años de garantía para la aparición del vicio: daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos de los elementos constructivos o de las instalaciones que ocasionen el incumplimiento de los requisitos básicos de la edificación relativos a la habitabilidad²⁵⁵ [art. 17.1 b)]. Es la tradicional ruina funcional, esto es, la que, sin comprometer la estabilidad del inmueble, afecta a la calidad o a las condiciones de uso o habitabilidad del edificio: SSTs de 15 de octubre de 2012²⁵⁶ y 6 de marzo de 1999²⁵⁷.
- c) Defectos constructivos de acabado; 1 año de garantía para la detección del vicio: daños materiales por vicios o defectos de ejecución que afecten a elementos de terminación o acabado de las obras [art. 17.1 b) *in fine*]²⁵⁸.

²⁵² Véase DOCE C núm. 12, de 18 de enero de 1991. Todos los plazos del artículo 17.1 de la LOE son muy inferiores al de 20 años que preveía el artículo 9 párr. 2.º de la Propuesta de Directiva del Consejo sobre la responsabilidad del prestador de servicios para los servicios referidos al diseño o a la construcción de edificios.

²⁵³ MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M. D.: «El artículo 1591 CC...», en apartado VIII. Plazos de garantía y de prescripción.

²⁵⁴ RJ 1997\9099.

²⁵⁵ Véase artículo 3.1 c) de la LOE.

²⁵⁶ RJ 2012\9346.

²⁵⁷ RJ 1999\1367.

²⁵⁸ CORDERO LOBATO, E.: «Responsabilidad civil de los agentes que intervienen en el proceso de edificación: plazos de garantía», Grandes Tratados, en apartado 1. Diversificación de plazos, Pamplona: Aranzadi, abril 2005, puede consultarse en la base de datos westlaw BIB 2005\2980.

Con la entrada en vigor de la LOE se reduce el plazo máximo de 25 años de responsabilidad de los agentes de la edificación previsto en el artículo 1.591 del CC (en la hipótesis de que el vicio apareciera en el límite del plazo de garantía, 10 años, todavía había que sumar 15 años antes de que prescribiera la acción)²⁵⁹, a un plazo máximo de responsabilidad de 12 años por los vicios ruinosos (10 de garantía más 2 de prescripción), 5 años para los vicios de habitabilidad o medio ambientales (3 de garantía más 2 de prescripción), y 3 años para los defectos de acabado (1 de garantía más 2 de prescripción)²⁶⁰.

4.1.2. Naturaleza jurídica

Los agentes que intervienen en el proceso de la edificación responden durante los plazos de garantía establecidos en el artículo 17.1 de la LOE, o como se indica en el artículo 1.591 del CC si la ruina «tuviera lugar» dentro del plazo previsto. La jurisprudencia entendió que el plazo del artículo 1.591 no era un plazo de caducidad o de prescripción de la acción, sino un plazo de garantía²⁶¹: el vicio ruinoso debía manifestarse durante el plazo previsto (10 o 15 años, según procediera) y, una vez manifestado, la acción estaba sujeta al plazo general de prescripción de 15 años del artículo 1.964 del CC²⁶².

Si bien el plazo que corresponda en función de los daños materiales causados en el edificio, como consecuencia de ciertos vicios y defectos constructivos (art. 17.1 LOE), no es un plazo de prescripción o de caducidad, lo cierto es que sí se trata de un plazo que no admite interrupción ni suspensión, aunque no es preciso que los daños se manifiesten en todas las viviendas durante el plazo de garantía²⁶³. Cada fase de la obra, si fue objeto de un acto de recepción propia e independiente, tiene su propio plazo de garantía, aunque el técnico director de las distintas fases fuera el mismo²⁶⁴.

Las reclamaciones de los propietarios ni interrumpen ni suspenden el plazo de garantía, aunque sobre la reparación efectuada por el responsable, en su caso, se abrirá un nuevo plazo de garantía²⁶⁵ que, por analogía, y aunque la obra no tenga la entidad a la que se refiere el artículo 2.2 de la LOE²⁶⁶, debe estar sujeta al mismo régimen que la obra defectuosa, esto es, el

²⁵⁹ SSTS de 29 de diciembre de 1998 (RJ 1998\10140) y 28 de diciembre de 1998 (RJ 1998\10160).

²⁶⁰ MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M. D.: «El artículo 1591 CC...», en apartado VIII. Plazos de garantía y de prescripción.

²⁶¹ SSTS de 20 de mayo de 1999 (RJ 1999\4113), de 4 de marzo de 1998 (RJ 1998\1039), 17 de diciembre de 1997 (RJ 1997\9099) y 30 de enero de 1997 (RJ 1997\845).

²⁶² SSTS de 13 de marzo de 2007 (RJ 2007\2569), 20 de julio de 2002 (RJ 2002\743) y 17 de septiembre de 1996 (RJ 1996\6724).

²⁶³ STS de 29 de septiembre de 1993 (RJ 1993\6659).

²⁶⁴ SAP de Islas Baleares de 23 de abril de 2001 (AC 2002\233).

²⁶⁵ STS de 9 de abril de 1990 (RJ 1990\2710).

²⁶⁶ Relativo al ámbito de aplicación de la ley.

artículo 17 de la LOE²⁶⁷. Si lo que se manifiesta en el plazo de garantía no es un defecto o vicio del artículo 17 de la LOE, sino alguna otra «imperfección corriente», no ha lugar a la aplicación del precepto, aunque más allá del plazo de garantía esta «imperfección» degenera en uno de los vicios o defectos del artículo 17 de la LOE²⁶⁸.

4.1.3. *Dies a quo*

A los efectos de determinar el inicio del cómputo de los plazos de garantía previstos en la LOE se establecen varias normas relevantes, que entendemos que son contradictorias entre sí, con los problemas inherentes de inseguridad jurídica para los operadores jurídicos. La importancia en la determinación del *dies a quo* es fundamental, pues antes de que se inicie el plazo de garantía no hay responsabilidad con arreglo a lo dispuesto en el artículo 17 de la LOE, por lo que los adquirentes únicamente tendrían acciones de responsabilidad contractual (arts. 1.124 y 1.101 y ss. del CC) frente al promotor. Asimismo, antes del inicio del plazo de garantía tampoco cabe acción contra el asegurador, pues si bien el artículo 19 de la LOE no lo dice en ningún momento, el seguro de daños o el de caución garantizan (si bien con limitaciones) los daños del artículo 17.1 de la LOE²⁶⁹.

Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6 de la LOE, en la recepción de la obra pueden producirse reservas que inciden en el inicio de los plazos de garantía, que pueden dar lugar a diferentes tipos de actas, como son: acta de rechazo de la recepción (art. 6.3 LOE), acta de recepción (6.2 LOE) y acta de subsanación [art. 6.2 d)]. Dejando aparte el acta de rechazo, por no tener ninguna relevancia para determinar el inicio del cómputo de los plazos de garantía, el artículo 6.5 de la LOE establece que los plazos de responsabilidad y garantía se computarán a partir de la fecha en que se suscriba el acta de recepción, o cuando la misma se entienda tácitamente producida conforme al artículo 6.4 de la LOE, por lo que parece que lo determinante no es el momento en que se suscriba el acta de subsanación, sino el del acta de recepción. No obstante el artículo 17.1 de la LOE contradice esta conclusión, pues la norma dispone que los plazos de garantía se computarán «desde la fecha de recepción de la obra, sin reservas o desde la subsanación de estas»²⁷⁰. En el artículo 17.1 de la LOE lo relevante es, por tanto, el momento en que se firmó o bien el acta de recepción sin reservas, o bien el acta de subsanación de las deficiencias sobre las que versó la reserva. Con todo las contradicciones de la LOE no terminan aquí, pues el artículo 19.9 i) de la LOE dispone que las garantías del artículo 19 de la LOE no cubrirán «los siniestros que tengan su origen en partes de la obra sobre las que haya reservas recogidas en el acta de recepción, mientras que tales reservas no hayan sido subsanadas y las subsanaciones queden reflejadas en

²⁶⁷ STS de 27 de marzo de 1995 (RJ 1995\2143).

²⁶⁸ STS de 22 de junio de 2001 (RJ 2001\5074).

²⁶⁹ CORDERO LOBATO, E.: «Responsabilidad civil de los agentes...», en apartado 3. Cómputo.

²⁷⁰ Véase BOCG, Congreso, Serie A, núm. 163-1, 15 de marzo de 1999, pues este inciso final no constaba en el proyecto inicial, según el cual los plazos de garantía se computarían, simplemente, desde la fecha de recepción de la obra.

una nueva acta suscrita por los firmantes del acta de recepción», por lo que entendemos que las garantías del artículo 19 de la LOE no cubren los siniestros de una obra recibida con reservas que no tengan su origen en las reservas formuladas²⁷¹.

Ante la confusión propiciada por la propia LOE, que se pronuncia de forma contradictoria en diferentes preceptos, entendemos que las posibles soluciones al problema podrían ser dos:

- a) Con arreglo a lo establecido en el artículo 17.1 de la LOE entender que los plazos de garantía se inician con la recepción sin reservas o con el acta de subsanación de las mismas.
- b) Entender que el plazo de garantía se computa a partir de la fecha en que se suscriba el acta de recepción, pero no habrá responsabilidad por los daños del artículo 17.1 de la LOE que tengan su causa en las deficiencias que fueron el objeto de las reservas que el promotor formuló en el acta de recepción, por lo que los daños que deriven de estas deficiencias solo estarán sujetos a la responsabilidad del artículo 17 de la LOE cuando las mismas se corrijan y se suscriba la correspondiente acta de subsanación.

Consideramos que la segunda solución propuesta es la más correcta por ser adecuada con lo previsto en el artículo 19.9 i) de la LOE con respecto al seguro, por lo que producida la recepción, aun con reservas, se inician los plazos de garantía del artículo 17 de la LOE, si bien no habrá lugar a responsabilidad por aquellos defectos constructivos que tengan una conexión causal con las reservas formuladas en el acta, hasta que estas se subsanen. Ciertamente, a la vista de nuestra jurisprudencia que impide que el comitente pueda negarse a recibir una obra que solo tiene defectos menores, situación en la que en principio parece aconsejar que deberá recibirla con reservas, al asistirle el derecho de que las deficiencias se subsanen, la solución propuesta hace extremadamente conveniente no formular ninguna reserva en el acta de recepción a los efectos de que no se inicien los plazos de garantía²⁷².

4.2. Plazo de prescripción

En los supuestos de responsabilidad por ruina, la LOE ha trazado un esquema análogo al que se había entendido era aplicable a los supuestos de responsabilidad por ruina del artículo 1.591 del CC²⁷³, por lo que bastará que el daño se haya producido durante el plazo de garantía, no siendo preciso que el vicio o defecto haya sido denunciado por el perjudicado para el ejercicio

²⁷¹ CORDERO LOBATO, E.: *Responsabilidad civil de los agentes...*, en apartado 3. Cómputo.

²⁷² SSTs de 8 de junio de 1996 (RJ 1996\4833), 8 de junio de 1996 (RJ 1996\4831), 30 de enero de 1992 (RJ 1992\1518), 13 de mayo de 1985 (RJ 1985\2388) y 17 de abril de 1976 (RJ 1976\1811).

²⁷³ MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M. D.: «El artículo 1591 CC...», en apartado VIII. Plazos de garantía y de prescripción.

de las acciones que dimanen del artículo 17.1 de la LOE²⁷⁴. En consecuencia, una vez producido el daño, el perjudicado dispone de un plazo de prescripción de dos años para reclamar (art. 18.1 LOE)²⁷⁵, tanto frente los partícipes en la edificación, como frente al asegurador del artículo 19 de la LOE²⁷⁶, desde el momento en que se haya producido el daño²⁷⁷.

4.2.1. Acción de responsabilidad

Antes de la entrada en vigor de la LOE poco importaba la inseguridad reinante en la jurisprudencia sobre el momento de inicio del plazo prescriptivo²⁷⁸ de la acción de responsabilidad por ruina del artículo 1.591 del CC, pues ante la inexistencia de un plazo específico de prescripción, la aplicación del amplio plazo quinquenal del artículo 1.964 del CC determinó que en muy pocas ocasiones la acción se estimase prescrita²⁷⁹, pues era indiferente que el perjudicado hubiera dilatado mucho la reclamación. A título de ejemplo podemos citar un supuesto en donde los perjudicados tardaron 12 años en demandar (STS de 29 de diciembre de 1998)²⁸⁰, y otro donde la demanda se interpuso 14 años después de la aparición de los defectos (STS de 14 de febrero de 1991)²⁸¹. En todo caso no nos consta que en alguno de los casos sometidos a consideración del Tribunal Supremo se tuviese en cuenta, o el demandado alegase, que la tardanza en reclamar agravó el daño ruínógeno, si bien el Tribunal Supremo siempre entendió que, de acuerdo con la doctrina de la *actio nata* proclamada en el artículo 1.969 del CC, el momento en que la «acción pudo ejercitarse» nunca podía ser anterior al momento en que los indicios de ruina se manifestaron o se detectaron o se hicieron patentes²⁸² o, dicho de otra manera, cuando el perjudicado tuvo conocimiento de la aparición de

²⁷⁴ CORDERO LOBATO, E.: «Responsabilidad civil de los agentes...», en apartado I. Prescripción de las acciones del artículo 17.

²⁷⁵ Véase DOCE C núm. 12, de 18 de enero de 1991, para comparar con el plazo de prescripción, de 10 años, que se contemplaba en el artículo 10 párr. 2.º de la Propuesta de Directiva sobre la responsabilidad del prestador de servicios.

²⁷⁶ Pero no frente a la entidad que hubiera asegurado la responsabilidad civil profesional de alguno de los copartícipes, pues en el seguro de responsabilidad civil el *dies a quo* es, conforme al artículo 73 de la LCS, el momento en que se declare la responsabilidad del profesional asegurado. En este sentido véase STS de 23 de abril de 1991 (RJ 1991\3022).

²⁷⁷ Véase BOCG, Senado, Serie II, núm. 148(d), de 21 de septiembre de 1999; no hay que considerar que fue un lapsus del Legislador, pues el precepto se mantuvo inalterado durante toda su tramitación parlamentaria, y se rechazó una enmienda que proponía que el *dies a quo* fuera el momento en el que los daños del artículo 17.1 de la LOE fueran conocidos por el perjudicado; se trata de la enmienda núm. 61, del Grupo Parlamentario Socialista en el Senado.

²⁷⁸ STS de 20 de julio de 2002 (RJ 2002\7473).

²⁷⁹ STS de 3 de mayo de 1996 (RJ 1996\3776).

²⁸⁰ RJ 1998\10140.

²⁸¹ RJ 1991\1627.

²⁸² SSTS de 29 de diciembre de 1998 (RJ 1998\10140), 17 de septiembre de 1996 (RJ 1996\6724), 15 de octubre de 1990 (RJ 1990\7867), 4 de diciembre de 1989 (RJ 1989\8793), 13 de julio de 1987 (RJ 1987\5461) y 19 de septiembre de 1985 (RJ 1985\4278).

los vicios ruinógenos²⁸³. Además, hemos de tener presente que esta es la doctrina habitual sobre el artículo 1.969 del CC, como puede ser a título de ejemplo la doctrina del Tribunal Supremo sobre el *dies a quo* de la acción rescisoria de los contratos celebrados en fraude de acreedores²⁸⁴.

Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 1.969 del CC el plazo de prescripción no puede comenzar a computarse antes de que la acción pueda ejercitarse, por lo que con arreglo a la jurisprudencia tradicional sobre la acción de responsabilidad por defectos ruinógenos la acción no podrá ejercitarse hasta que sea objetivamente posible que el perjudicado conozca el daño, pues otra solución colocaría en situación de indefensión a los perjudicados (STS de 16 de febrero de 1993)²⁸⁵. Esta misma idea se plasma en el artículo 18.1 de la LOE dado que cabe entender que el daño no se produce antes de que sea objetivamente posible que el perjudicado lo conozca. No se trata de resolver la cuestión conforme al criterio subjetivo del artículo 1.968.2.º del CC, pues la interpretación que proponemos no significa tener en cuenta las circunstancias personales del perjudicado. Los daños materiales ocasionados en el edificio por vicios o defectos ruinógenos [los contemplados en el art. 17.1 a) LOE] son manifiestos cuando, a la vista de los daños, pueda pensarse razonablemente que los mismos entrañan un defecto estructural que compromete la estabilidad del edificio. Y ello aunque el edificio no esté siendo ocupado y nadie vea, en consecuencia, el desperfecto. Será suficiente que, de manera objetiva, el perjudicado pueda tener conocimiento del daño para determinar el inicio del cómputo del plazo de prescripción del artículo 18.1 de la LOE (*dies a quo*), como puede ser a título de ejemplo cuando el que fue constructor está reparando los defectos que impiden la habitabilidad del inmueble, si bien el defecto estructural que comprometa la estabilidad del edificio no podrá estimarse cuando esté imposibilitado por causa imputable a los copartícipes en la edificación²⁸⁶.

4.2.2. Acción de regreso

En cuanto al inicio del cómputo del plazo de prescripción de dos años de las acciones de regreso, el artículo 18.2 de la LOE señala que se produce a partir de la fecha en que se hubiere procedido a la indemnización en forma extrajudicial o desde la firmeza de la resolución judicial que condene al responsable a indemnizar los daños²⁸⁷. Esta es una norma singular por separarse en esencia de lo que son los modelos generales de acciones de regreso, pues en la generalidad de las acciones de regreso el plazo de prescripción se computa a partir del pago hecho por el titular de la acción²⁸⁸, como así ha

²⁸³ STS de 15 de octubre de 1991 (RJ 1991\7449).

²⁸⁴ SSTS de 1 de diciembre de 1997 (RJ 1997\8772), de 16 de febrero de 1993 (RJ 1993\774) y 29 de octubre de 1990 (RJ 1990\8264).

²⁸⁵ RJ 1993\774.

²⁸⁶ ALBALADEJO GARCÍA, M.: «Comentario al artículo 1969», en ALBALADEJO y DÍAZ ALABART (dirs.), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, XXV-2.º, Edersa, 1994, pág. 577.

²⁸⁷ MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M. D.: «El artículo 1591 CC...», en apartado VIII. La acción de repetición.

²⁸⁸ Véanse artículos 1.145 y 1.839 del CC.

indicado nuestra jurisprudencia en relación con la acción de regreso frente a los corresponsables de la ruina contemplada en el artículo 1.591 del CC (STS de 29 de diciembre de 1998)²⁸⁹.

Si bien el artículo 18.2 de la LOE establece que para ejercitar la acción de regreso hace falta que la resolución judicial de condena sea firme, consideramos que el propósito del artículo 18.2 de la LOE es permitir que el demandado por defectos constructivos pueda ejercitar la acción de regreso en el propio pleito entablado por el perjudicado (el propietario del inmueble), siempre que la ejercite de forma eventual para el caso de ser condenado a cumplir frente al propietario²⁹⁰, pues si entre los partícipes en la edificación la acción de regreso solo pudiera entablarse una vez que el condenado ha resarcido el daño del propietario del inmueble²⁹¹, entendemos que no tendría sentido lo dispuesto en la disposición adicional séptima de la LOE, al posibilitar que el demandado dentro del plazo para contestar pueda solicitar que la demanda se notifique a otro u otros agentes que también hayan tenido intervención en el proceso de la edificación²⁹².

IV. POSIBLES SOLUCIONES

Si bien convendremos que el objetivo del derecho de daños ha de estar orientado a resarcir a las víctimas o perjudicados de los daños que se les ocasionen, no es menos cierto que advertimos una serie de problemas que lo dificultan en gran medida, pues en ocasiones cabe la posibilidad de que a un mismo presupuesto fáctico le pueden ser aplicados diferentes regímenes jurídicos, que unos mismos hechos estén sujetos a reglas materiales distintas y que los litigios que susciten sean conocidos por jurisdicciones también diferentes que apliquen reglas procesales igualmente diferentes, que no haya una línea clara que delimite la causalidad, que haya diferentes criterios en cuanto a la compatibilidad de las indemnizaciones, que la inexistencia de parámetros dificulte la valoración de los daños morales, así como que la determinación del *die a quo* para el cómputo de la prescripción, entre otros muchos problemas.

Las posibles soluciones a los problemas que origina el derecho de daños en España consideramos que deben contemplar una mayor eficiencia y agilidad en el sistema de la justicia, dotando a los operadores jurídicos de marcos de referencia²⁹³ para lograr soluciones óptimas que

²⁸⁹ RJ 1998\10140.

²⁹⁰ CORDERO LOBATO, E.: «Comentario al artículo 18 de la Ley de Ordenación de la Edificación», Grandes Tratados, en apartado II. Prescripción de la acción de regreso, Pamplona: Aranzadi, abril 2005, puede consultarse en la base de datos westlawBIB 2005\2982.

²⁹¹ En forma específica o por equivalente.

²⁹² Véase disposición adicional séptima de la LOE, relativa a la solicitud de la demanda de notificación a otros agentes.

²⁹³ Study Group on a European Civil Code y Research Group on Ec Private Law (Acquis Group): «Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law», *Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, vol. 4, Full Edition, editado por Christian von Bar y Eric Clive, by Sellier, European law publishers GmbH, Múnich, 2009, págs. 3.086 a 3.842.

den respuesta a las necesidades de la sociedad actual, así como para que el sistema de justicia se perciba como un medio cercano, de eficacia inmediata y de fácil acceso para los ciudadanos²⁹⁴.

En aras de la optimización del derecho de daños el sistema jurídico podemos analizarlo también desde un punto de vista económico, a los efectos de optimizar las indemnizaciones, pues el daño puede ser concebido como un coste que alguien debe asumir²⁹⁵, por lo que en los casos en que no resulte eficiente la reparación del daño, deberemos proponer su reformulación, y en aquellos supuestos que las indemnizaciones pudieran llegar a ser desproporcionadas a los daños causados deberíamos potenciar la inversión en costes de prevención, pues de lo contrario se produciría lo que nos es posible: el enriquecimiento injusto.

A los efectos de proponer posibles soluciones a la problemática del derecho de daños consideramos que lo oportuno sería analizar:

- a) Derecho español. Estudio de la regulación del derecho de daños en el actual ordenamiento jurídico español, desde la normativa hasta la jurisprudencia, pasando por la doctrina, por entender que es la base de la explicación. Ver en qué medida los elementos de la responsabilidad, como son el hecho lesivo, el nexo causal, el daño producido, la culpa y la antijuricidad, pueden servirnos para optimizar el derecho de daños, o por el contrario son los causantes de las inseguridades o ineficiencias que podamos ir detectando.
- b) Derecho comparado. Estudiar los diferentes sistemas de responsabilidad en Europa, y tras un análisis comparativo de los mismos, ver cómo se solucionan los problemas detectados en otros países, y en qué medida las citadas soluciones son aplicables a nuestro ordenamiento jurídico.
- c) Grupos de investigación a nivel europeo. El estudio de los grupos de investigación a nivel europeo es importante para ver cuáles son las propuestas, principios y tendencias en materia de derecho de daños en Europa. Analizar los principios o reglas que proponen los grupos europeos de investigación en materia de derecho de daños, con especial alusión al *Tort Group* y al *DCFR*, para ver qué es lo que no nos causa sorpresa, por estar regulado en nuestro ordenamiento de forma análoga o similar, así como para ver qué nos resulta interesante y novedoso, en relación con nuestro ordenamiento jurídico. En todo caso, la máxima de este estudio no ha de ser otra que ver en qué medida las propuestas, principios y tendencias en materia de derecho de daños en Europa pueden servirnos para solucionar de manera eficiente los problemas detectados en nuestro ordenamiento.

²⁹⁴ GÓMEZ LIGÜERRE, C.: «Jurisdicción competente en pleitos de responsabilidad civil extracontractual», *Revista Indret*, 2/2001, www.indret.com/pdf/050_es.pdf, 12 de abril de 2001, págs. 10 y 11.

²⁹⁵ Díez-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L.: *Derecho de daños...*, pág. 203.

- d) Código Civil de Cataluña. Ver en qué medida el derecho catalán regula el derecho de daños, y en qué medida integra posibles soluciones a los problemas detectados.
- e) Análisis económico del derecho. El análisis económico del derecho es una herramienta muy poderosa para asignar los recursos de manera eficiente. En este sentido, y en el ámbito de lo jurídico, la obligación de responder de los daños debe ser de la parte cuyo coste para evitarlos hubiese sido menor, al objeto de optimizar los recursos.

V. A MODO DE CONCLUSIÓN

En todo caso, y sin perjuicio de un estudio en profundidad de la problemática del derecho de daños, una posible línea de soluciones, fruto de la combinación de fundamentaciones jurídicas y económicas, puede venir determinada por la optimización del derecho de daños. A modo de hipótesis de trabajo podemos considerar que el derecho de daños ha de tender a:

- a) Incentivar soluciones que las partes hubiesen podido acordar antes de la producción del daño, presididas por principios, reglas o marcos eficientes como pueden ser que la obligación de responder de los daños debe ser de la parte cuyo coste para evitar el daño hubiese sido menor²⁹⁶. En esta línea consideramos que se debería ir más allá de la aplicación por los tribunales de las normas *ex post*, o sea, en consideración solo al caso concreto, y fijarnos cómo la economía resuelve los problemas de acuerdo a un criterio *ex ante*, es decir, pensando como podían haber solucionado las partes el daño causado antes de su producción²⁹⁷.
- b) Una asignación más eficiente de responsabilidades por los daños producidos, para poder asignar beneficios y cargas entre los diferentes individuos que se hayan visto implicados en un hecho que haya producido unos daños²⁹⁸, por lo que debería ser responsable la parte que pudo evitar el riesgo y si ambas partes pudieron evitarlo, la responsabilidad debería ser compartida²⁹⁹.

²⁹⁶ SALVADOR CODERCH, P. y GÓMEZ LIGÜERRE, C.: «El derecho de daños y la minimización de los costes de los accidentes», *Revista Indret*, 1/2005, www.indret.com/pdf/275_es.pdf, 1 de febrero de 2005, págs. 17 y ss.; BARCIA LEHMANN, R.: «Los contratos desde la perspectiva del análisis económico del derecho», *Ius et Praxis*, año 4, núm. 2, www.derechoutalca.cl/ius-et-praxis, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, Chile, pág. 155; SCHÄFER, H. B. y OTT, C.: *Manual de análisis económico del derecho*, trad. de Macarena Von Carstenn - Lichterfelde, Madrid: Tecnos, 1991, págs. 25, 137, 143, 147, 164, 230, 235, 249, 255, 266, 300 y 326.

²⁹⁷ SCHÄFER, H. B. y OTT, C.: *Manual de análisis...*, pág. 165; SALVADOR CODERCH, P. y FERNÁNDEZ CRENDE, A.: «Causalidad y responsabilidad...», págs. 6 y 7; BARCIA LEHMANN, R.: «Los contratos desde la perspectiva...», pág. 151.

²⁹⁸ SPECTOR, C. H.: *Justicia y bienestar. Desde una perspectiva de derecho comparado*, *Doxa: Cuadernos de filosofía del derecho*, www.cervantesvirtual.com/bib/portal/DOXA/cuadernos.shtml, núm. 26, 2003, pág. 243.

²⁹⁹ BARCIA LEHMANN, R.: *Los contratos desde la perspectiva...*, pág. 150.

- c) Establecer un plazo de prescripción general, tanto para las acciones personales como para las reales, combinado con otros plazos de prescripción más cortos, todo ello a los efectos de conseguir uniformar y dar seguridad jurídica a los operadores jurídicos.
- d) Que el *dies a quo* para el cómputo de la prescripción venga determinado no solo por el nacimiento de la pretensión, sino que al mismo tiempo sea necesario que el perjudicado haya conocido o haya podido conocer de manera razonable las pretensiones que fundamentan la pretensión, así como la persona contra la que puede ejercitarse la pretensión.

Bibliografía

- ALBALADEJO GARCÍA, M. [1994]: «Comentario al artículo 1969», en ALBALADEJO y DÍAZ ALABART (dirs.), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, XXV-2.º, Edersa.
- [2004]: *La prescripción extintiva*, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid.
- BARCIA LEHMANN, R.: «Los contratos desde la perspectiva del análisis económico del derecho», *Ius et Praxis*, año 4, núm. 2, www.derechoutalca.cl/ius-et-praxis, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, Chile.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. [1996]: «Código Penal y responsabilidad civil», *Aranzadi Civil-Mercantil*, vol. II, parte Tribuna, Pamplona: Aranzadi, base de datos westlaw BIB 1996\1036.
- [2009]: «Comentario al artículo 10 del Código Civil», en *Comentarios al Código Civil*, Pamplona: Aranzadi, base de datos westlaw BIB 2009\5248.
- BUSSANI, M. y PALMER, V. V. [2003]: *Pure economic loss in Europe*, Cambridge University Press.
- CAVANILLAS MÚGICA, S. y TAPIA FERNÁNDEZ, I. [1992]: *La concurrencia de responsabilidad contractual y extracontractual, tratamiento sustantivo y procesal*, Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces.
- CONCEPCIÓN RODRÍGUEZ, J. L. [2009]: *Derecho de daños*, Bosch, 3.ª edición, octubre.
- CORDERO LOBATO, E. [2005]: «Responsabilidad civil de los agentes que intervienen en el proceso de edificación: plazos de garantía», *Grandes Tratados*, Pamplona: Aranzadi, abril, base de datos westlaw BIB 2005\2980.
- [2005]: «Comentario al artículo 18 de la Ley de Ordenación de la Edificación», *Grandes Tratados*, Pamplona: Aranzadi, abril, base de datos westlaw BIB 2005\2982.
- DE ÁNGEL YÁGUEZ, R. [1993]: *Tratado de responsabilidad civil*, 3.ª edición, Madrid: Civitas,
- DÍAZ ALABART, S. [2006]: «Daños en festejos taurinos», en ORTI VALLEJO, A. (dir.), *La responsabilidad civil por daños causados por servicios defectuosos*, Pamplona: Aranzadi, 1.ª edición.
- DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L. [2000]: *Derecho de daños*, Madrid: Civitas.
- [2007]: *La prescripción extintiva en el Código Civil y en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, 3.ª edición, Madrid: Civitas.
- DÍEZ-PICAZO, L. y GULLÓN, A. [2001]: *Sistema de Derecho Civil*, vol. II, Madrid: Tecnos.

- GÓMEZ LIGÜERRE, C. [2001]: «Jurisdicción competente en pleitos de responsabilidad civil extracontractual», *Revista Indret*, 2, www.indret.com/pdf/050_es.pdf.
- [2003]: «Paso a nivel. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas tras los Autos de la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo de 27 de diciembre de 2001 y de 21 de octubre de 2002», *Revista Indret*, 3, www.indret.com/pdf/152_es.pdf.
- GÓMEZ POMAR, F. [2000]: «Responsabilidad extracontractual y otras fuentes de reparación de daños: "Collateral Source Rule" y afines», *Revista Indret*, 1, www.indret.com/pdf/005_es.pdf.
- ÍÑIGO FUSTER, A. [2004]: «La responsabilidad de los Agentes de la Edificación», *Sentencias de TSJ y AP y otros Tribunales*, núm. 12, parte Comentario, Pamplona: Aranzadi, 2004, puede consultarse en la base de datos westlaw BIB 2004\1591.
- JANSEN, N. [2003]: «Estructura de un derecho europeo de daños. Desarrollo histórico y dogmática moderna», *Revista Indret*, 2, www.indret.com/pdf/128_es.pdf.
- LACRUZ BERDEJO, J. L. [1999]: *Elementos de Derecho Civil II. Derecho de Obligaciones*, vol. II, Madrid: Dykinson.
- LUQUE PARRA, M. y RUIZ GARCÍA, J. A. [2002]: «Accidentes de trabajo, responsabilidad civil y competencia de jurisdicción», *Revista Indret*, 3, www.indret.com/pdf/099_es.pdf.
- MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M.^a D. [1999]: «El artículo 1591 CC ante la Ley de Ordenación de la Edificación», *Aranzadi Civil-Mercantil*, vol. III, parte Estudio, Pamplona: Aranzadi, base de datos westlawBIB 1999\1610.
- MIR PUIGPELAT, O. [2003]: «La jurisdicción competente en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración: Una polémica que no cesa», *Revista Indret*, 3, www.indret.com/pdf/151_es.pdf.
- NASARRE AZNAR, S. [2008]: «Spain, Tort Law», *International Encyclopedia of Laws*, editor general prof. Dr. R. Blanpain, publicado por Kluwer Law International, núm. 17, septiembre.
- PANTALEÓN PRIETO, A. F. [1993]: «*Perseverare diabolicum* (¿Otra vez la responsabilidad civil en el Código Penal?)», *Jueces para la Democracia*, 2.
- RAMOS GONZÁLEZ, S. [2007]: «Aplicación temporal de los baremos en accidentes de circulación: la fecha del siniestro determina los puntos por secuela y la del alta médica, su valor», *Revista Indret*, 4, www.indret.com/pdf/491_es.pdf.
- RAMOS GONZÁLEZ, S. y MILÀ RAFEL, R. [2009]: «Responsabilidad civil y daños a los propios bienes», *Revista Indret*, 3, www.indret.com/pdf/664_es.pdf.
- REGLERO CAMPOS, L. F. [1993]: «El plazo de prescripción de la acción de daños por hechos por los que se han seguido actuaciones penales», *Aranzadi Civil-Mercantil*, vol. II, parte Estudio, Pamplona: Aranzadi, base de datos westlaw BIB 1993\110.
- [2006]: «Conceptos generales y elementos de delimitación», en REGLERO CAMPOS, L. F. (coord.), *Tratado de responsabilidad civil*, 3.^a edición, Pamplona: Aranzadi.
 - [2006]: «La prescripción de la acción de reclamación de daños», en REGLERO CAMPOS, L. F. (coord.), *Tratado de Responsabilidad Civil*, 3.^a edición, Pamplona: Aranzadi.
 - [2006]: «Los sistemas de responsabilidad civil», en REGLERO CAMPOS, L. F. (coord.), *Tratado de responsabilidad civil*, 3.^a edición, Pamplona: Aranzadi.

- ROCA TRÍAS, E. [2009]: «El riesgo como criterio de imputación subjetiva del daño en la jurisprudencia del Tribunal Supremo español», *Revista Indret*, 4, www.indret.com/pdf/688_es.pdf.
- SALVADOR CODERCH, P. [2002]: «Causalidad y responsabilidad», *Revista Indret*, 3, 2.ª edición, www.indret.com/pdf/094_es.pdf.
- SALVADOR CODERCH, P. y otros [2006]: «El derecho español de daños en 2005, características diferenciales», *Global Jurist Topics*, vol. 6, The Berkeley Electronic Press.
- SALVADOR CODERCH, P. y FERNÁNDEZ CRENDE, A. [2006]: «Causalidad y responsabilidad», *Revista Indret*, 1, 3.ª edición, www.indret.com/pdf/329_es.pdf.
- SALVADOR CODERCH, P. y GÓMEZ LIGÜERRE, C. [2005]: «El derecho de daños y la minimización de los costes de los accidentes», *Revista Indret*, 1, www.indret.com/pdf/275_es.pdf.
- SCHÄFER, H. B. y OTT, C. [1991]: *Manual de análisis económico del derecho*, trad. de Macarena Von Carstenn-Lichterfelde, Madrid: Tecnos.
- SIERRA GIL DE LA CUESTA, I. (coord.) y otros [2008]: *Tratado de Responsabilidad Civil*, tomo I, 2.ª edición, Barcelona: Bosch, abril.
- SPECTOR, C. H. [2003]: «Justicia y bienestar. Desde una perspectiva de derecho comparado», *Doxa*, núm. 26. www.cervantesvirtual.com/bib/portal/DOXA/cuadernos.shtml.
- STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE Y RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW [2009]: «Principles, definitions and model rules of european private law», *Draft Common Frame of Reference*, vol. 4, Full Edition, editado por Christian von Bar y Eric Clive, by Sellier, Múnich.
- YZQUIERDO TOLSADA, M. [2004]: «La concurrencia de responsabilidad civil contractual y extracontractual en un mismo hecho dañoso», *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro*, marzo.
- [2006]: «La responsabilidad civil en el proceso penal», en REGLERO CAMPOS, L. F. (coord.), *Tratado de responsabilidad civil*, 3.ª edición, Pamplona: Aranzadi.