

---

# El dret de danys

---

PID\_00268797

Joan Carles Seuba Torreblanca  
Sonia Ramos González

---

Temps mínim de dedicació recomanat: 4 hores

---



**Joan Carles Seuba Torreblanca**

Professor Titular de Dret civil a la Universitat Pompeu Fabra.

**Sonia Ramos González**

Professora de Dret civil a la Universitat Pompeu Fabra.

La revisió d'aquest recurs d'aprenentatge UOC ha estat coordinada per la professora: Marian Gili Saldaña (2019)

Tercera edició: setembre 2019  
© Joan Carles Seuba Torreblanca, Sonia Ramos González  
Tots els drets reservats  
© d'aquesta edició, FUOC, 2019  
Av. Tibidabo, 39-43, 08035 Barcelona  
Realització editorial: FUOC

*Cap part d'aquesta publicació, incloent-hi el disseny general i la coberta, no pot ser copiada, reproduïda, emmagatzemada o transmesa de cap manera ni per cap mitjà, tant si és elèctric com químic, mecànic, òptic, de gravació, de fotocòpia o per altres mètodes, sense l'autorització prèvia per escrit dels titulars dels drets.*

# Índex

<b>Introducció.....</b>	<b>5</b>
<b>Objectius.....</b>	<b>7</b>
<b>1. Concepte, elements i distincions bàsiques del dret de danys..</b>	<b>9</b>
1.1. Concepte .....	9
1.2. Elements que configuren la responsabilitat civil .....	12
1.3. Distincions bàsiques .....	13
1.3.1. Per raó de l'origen de la responsabilitat .....	13
1.3.2. Per raó de l'exigència del requisit de la culpa .....	20
1.3.3. Per raó de qui ha de ser considerat responsable .....	20
<b>2. Fonts del dret de danys i jurisdicció competent.....</b>	<b>22</b>
2.1. Legislació aplicable .....	22
2.1.1. Part general, part especial .....	23
2.1.2. Responsabilitat civil derivada de delictes .....	23
2.1.3. La responsabilitat patrimonial de les administracions públiques .....	24
2.2. Jurisdicció competent .....	25
2.2.1. La preferència de la jurisdicció penal .....	25
2.2.2. La competència de la jurisdicció contenciosa administrativa .....	26
2.2.3. La competència de la jurisdicció civil .....	26
2.2.4. La competència de la jurisdicció social .....	27
<b>3. Funcions del dret de danys.....</b>	<b>29</b>
3.1. Funció demarcadora .....	29
3.2. Funció preventiva .....	30
3.3. Funció sancionadora .....	30
3.4. Funció compensatòria .....	32
3.5. Funció distributiva .....	32
<b>4. Dret de danys i altres branques de l'ordenament.....</b>	<b>34</b>
4.1. Dret penal .....	34
4.2. Dret administratiu .....	35
4.3. Dret civil .....	35
4.3.1. Dret de la persona .....	36
4.3.2. Dret d'obligacions i contractes .....	36
4.3.3. Dret de família .....	36
<b>5. Evolució històrica del dret de danys i tendències actuals.....</b>	<b>39</b>

5.1. De la negligència a la responsabilitat objectiva, passant per la teoria del risc .....	39
5.2. Nous reptes .....	41
<b>Resum</b> .....	42
<b>Exercicis d'autoavaluació</b> .....	43
<b>Solucionari</b> .....	44
<b>Abreviatures</b> .....	46
<b>Glossari</b> .....	47
<b>Bibliografia</b> .....	49

## Introducció

El dret de danys és una disciplina, relativament jove, que estudia els instruments de reparació de què disposa una persona que ha sofert danys. Aquests mitjans de reparació es materialitzen en diverses institucions que es troben disperses en l'ordenament jurídic.

Efectivament, diverses institucions permeten que la víctima d'un dany obtingui alguna reparació. En concret, aquesta reparació la pot trobar la víctima en la responsabilitat civil, en la cobertura dels risc (ja materialitzat) que duu a terme un contracte d'assegurança o en els ajuts i les prestacions públiques que aproven els poders legislatiu i executiu per afrontar danys que requereixen la intervenció de l'Estat en la seva faceta més social. Tot i així, i sense oblidar aquesta tríada d'institucions, el dret de danys s'ha fixat tradicionalment amb especial èmfasi en la responsabilitat civil, essent aquesta l'objecte principal d'estudi d'aquesta assignatura.

D'una altra banda, aquestes institucions i, molt particularment, la regulació de la responsabilitat civil, es troben disperses en l'ordenament jurídic espanyol en pluralitat de normes, de diferent naturalesa, pública i privada, la qual cosa, sens dubte, dificulta l'estudi de la disciplina. Per tant, abans d'entrar en l'anàlisi d'un cas concret, cal realitzar la tasca prèvia de determinar la legislació aplicable així com la jurisdicció competent que, en cas de pretendre's judicialment l'acció, hauria de conèixer del cas. I també és necessari distingir la responsabilitat civil –o altres manifestacions del dret de danys– d'altres conseqüències jurídiques d'aquell comportament (com, per exemple, les sancions, sia penals o administratives).

Tot i que el dret de danys es preocupa principalment de la responsabilitat civil i de la reparació del dany, també desplega (amb més o menys encert) altres tasques (les anomenades doctrinalment *funcions del dret de danys*), com ara la de demarcar l'àmbit d'actuació possible dels subjectes o la de prevenir futurs danys. Cal reconèixer, no obstant això, que altres sectors de l'ordenament, particularment el dret penal i el dret administratiu sancionador, poden assolir amb més eficàcia aquests altres objectius.

Per tot plegat, es pot afirmar que el dret de danys és transversal: les institucions i els instruments de reparació que el componen són de diferent naturalesa i es troben en sectors diferents, sense que sigui possible entendre el funcionament dels uns ignorant els altres.

Com s'afirmava anteriorment, el dret de danys és una disciplina relativament jove, la qual, a més, es troba en constant evolució. Evolució que respon a exigències socials i a desenvolupaments tecnològics i que es duu a terme per via legislativa i, assenyaladament, judicial. A la seva gènesi i al seu possible futur es dedica el darrer apartat d'aquest mòdul.

## Objectius

Els objectius d'aquest mòdul són:

- 1.** Conèixer el concepte del dret de danys i les institucions que el conformen i veure com es relacionen.
- 2.** Aprendre les distincions bàsiques que utilitza el dret de danys.
- 3.** Saber quina és la legislació aplicable i la jurisdicció competent en cada cas i advertir les conseqüències que se'n deriven.
- 4.** Identificar les funcions que el dret de danys pot desplegar, tant en un nivell personal com en un nivell social.
- 5.** Conèixer les tendències actuals en matèria de dret de danys i veure com aquest s'adapta per a donar resposta als problemes que van apareixent.





# 1. Concepte, elements i distincions bàsiques del dret de danys

## 1.1. Concepte

El dret de danys és una disciplina, relativament jove, que estudia els instruments de reparació de què disposa una persona que ha sofert danys. Aquesta finalitat es pot realitzar mitjançant diferents institucions, com són la responsabilitat civil extracontractual, els ajuts i les prestacions públiques que s'aproven com a resposta a un dany, i l'assegurança. La relació entre aquestes institucions no sempre és fàcil: de vegades es complementen, de vegades s'exclouen, i de vegades ni tan sols coincideixen.

Tradicionalment fou la **responsabilitat civil** el mecanisme habitual per a permetre el rescabament, tant en el cas que el dany es materialitzés en una relació contractual com en una extracontractual. Ara bé, donada l'evolució de la ciència i de la tècnica, així com l'increment de riscos la generació dels quals prové d'activitats que generen beneficis, en alguns supòsits la responsabilitat civil no resultava eficient perquè en mancar l'acreditació d'alguns dels elements que la conformen (dany, acció, relació de causalitat i criteris d'imputació) el dany esdevenia no indemnitzable. Per a evitar els efectes perjudicials que d'això es deriven i donada l'avversió al risc de les persones així com la intenció de mantenir el seu patrimoni íntegre, entren en joc els altres dos instruments a què hem fet referència:

a) l'**assegurança**, mitjançant la qual una persona pot o bé transferir a una altra (l'asseguradora) els efectes patrimonials que es puguin derivar en el supòsit de ser declarada responsable (a través del contracte d'assegurança de responsabilitat civil, que delimita els riscos coberts i l'abast de la cobertura), o bé preveure específiques mesures reparadores en favor del beneficiari de l'assegurança per al cas que es materialitzi el risc concret (per mitjà dels contractes d'assegurança de vida, de prestacions sanitàries, etc.).

b) els **ajuts** i les **prestacions públiques**, els quals són utilitzats pel legislador i per l'Administració amb diferents finalitats. Els ajuts són un mitjà de reparació d'un dany concret que no és indemnitzable mitjançant la responsabilitat civil o que presenta moltes dificultats per a ser-ho (per exemple, per insolvència del causant del dany, per impossibilitat d'atribuir-lo a algú, etc.) i que, per ser tan extraordinari, justifica la intervenció de l'Estat en la seva faceta més social. Les prestacions públiques són actuacions dutes a terme per l'Estat que intenten

cobrir necessitats bàsiques dels individus (així, per exemple, sanitat pública, règim de pensions, etc.) i que es financen amb aportacions dels mateixos subjectes que més endavant en gaudiran.

Exemples d'ajuts els podem trobar en les mesures establertes en ocasió dels **contagis transfusionals del virus d'immunodeficiència humana** (Reial decret llei 9/1993, de 28 de maig) o del **virus de l'hepatitis C** (disposició addicional 37a. de la Llei 3/2000, de 19 de maig, de pressupostos de la Generalitat de Catalunya, Llei 14/2002, de 5 de juny, Llei 10/2015, de 20 de març, del Principat d'Astúries, Llei 14/2016, de 26 d'octubre, de les Illes Balears), o dels danys causats pel **principi actiu de la talidomida** (Reial decret 1006/2010, de 5 d'agost, pel qual es regula el procediment de concessió d'ajudes a les persones afectades per la talidomida a Espanya durant el període 1960-1965 i Disposició addicional 56a de la Llei 6/2018, de 3 de juliol, de Pressupostos Generals de l'Estat per a l'any 2018), soferts per **actes terroristes** (Llei 32/1999, de 8 d'octubre, i Llei 29/2011, de 22 de setembre), per **víctimes de delictes violents i contra la llibertat sexual** (Llei 35/1995, d'11 de desembre), per **víctimes de violència masclista** (Decret 80/2015, de 26 de maig, de les indemnitzacions i ajuts per a dones víctimes de violència masclista que estableixen l'article 47 de la Llei 5/2008, de 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista, i l'article 27 de la Llei orgànica 1/2004, de 28 de desembre, de mesures de protecció integral contra la violència de gènere) o per **causes naturals** (per exemple, Llei 2/2005, de 15 de març, dictada per a reparar els danys causats per incendis i inundacions produïts a Aragó, Catalunya, Andalusia, la Rioja, Navarra i la Comunitat Valenciana, i Reial decret llei 2/2015, de 6 de març, pel qual s'adopten mesures urgents per a reparar els danys causats per les inundacions i altres efectes dels temporals de pluja, neu i vent esdevinguts en els mesos de gener, febrer i març de 2015), o dels danys per **accidents derivats d'una conducta humana** l'impacte social i econòmic dels quals provoca la intervenció dels poders públics (per exemple, Reial decret llei 4/2003, de 20 de juny – en endavant, RDL 4/2003–, RDL 4/2004, de 2 de juliol i Reial decret 276/2005, d'11 de març, en relació amb els danys causats pel vaixell Prestige).

L'àmbit d'estudi principal del dret de danys és la responsabilitat civil, més concretament, la responsabilitat civil extracontractual, i els elements que la componen. Tanmateix, no es poden deixar de banda ni l'assegurança ni els ajuts i les prestacions públiques per a tenir una visió completa del sistema i comprendre bé les conseqüències que resulten d'aplicar una institució o una altra.

Ens trobem davant d'una disciplina que està essent objecte de grans transformacions, no únicament en l'ordenament espanyol, sinó també en el dret comparat. Fou la doctrina i la jurisprudència del *common law* dels anys cinquanta del segle XX les que cridaren l'atenció sobre aquesta matèria, coneguda en aquests ordenaments com a *tort law*. En la legislació, jurisprudència i doctrina espanyoles, el gran desenvolupament de la disciplina es produí a partir de principi dels vuitanta, moment en el qual el legislador, els tribunals i la doctrina es dedicaren amb constància al seu estudi i tractament. El ritme d'aquest desenvolupament ha anat augmentant constantment, essent pacífica en l'actualitat l'afirmació segons la qual el dret de danys constitueix un sector específic que funciona amb uns principis propis.

Com a mostra d'aquest desenvolupament vegeu que, durant els vuitanta, el **legislador**, influït per la tendència imposada per l'anomenat dret del consum, intentà protegir més les víctimes i facilitar la reparació dels danys soferts (en aquest sentit, fou paradigmàtica la Llei 26/1984, de 19 de juliol, general per a la defensa dels consumidors i usuaris [aquesta Llei va ser substituïda pel Reial decret legislatiu 1/2007, de 16 de novembre, pel qual s'aprova el Text refós de la llei general per a la defensa dels consumidors i usuaris i altres lleis complementàries (en endavant RD-Leg. 1/2007)]; a la vegada, els **tribunals** dugueren a terme un paper molt actiu en elaborar un conjunt de teories que interpretaven la legislació vigent en un sentit clarament pro víctima (així, per exemple, la teoria de la inversió de la càrrega de la prova en activitats de risc); finalment, la **doctrina** començà a estudiar amb deteniment els mètodes de rescabament i el funcionament dels

#### Vegeu també

En centrar-nos en la responsabilitat civil extracontractual deixem de banda, sense perjudici de les referències que s'escaiguin, l'estudi de la responsabilitat civil contractual, del contracte d'assegurança i de les ajudes i prestacions públiques. Totes aquestes institucions són objecte d'estudi en altres assignatures.

elements de la responsabilitat civil i de l'article 1902 del Codi civil (en endavant, CC), tot apuntant correccions i tendències.

Quins són els elements que justifiquen aquest canvi? És que era més negligent la gent a partir dels vuitanta que amb anterioritat i per això hi havia més danys? No sembla que aquesta hagi de ser la raó. De raons que justifiquen el desenvolupament del dret de danys en podem citar dues: d'una banda, el canvi d'actitud dels individus respecte dels danys, tot passant d'una cultura en la qual aquests es concebien com a quelcom fruit del destí o de la desgràcia (la qual cosa justificava la seva acceptació) a una altra en la qual es busca una persona a qui imputar-li el dany per fer que respongui. Sens dubte, els desenvolupaments científics, amb els quals es comprenen millor els processos i les etiologies, contribueixen a aquest canvi d'actitud. D'altra banda, malauradament, la producció de casos de danys molt importants que requereixen la intervenció dels poders públics així com la resposta dels tribunals i que tenen un gran ressò en els mitjans de comunicació. En aquest sentit, és sabut que la Directiva 85/374/CEE, del Consell, de 25 de juliol de 1985, relativa a l'aproximació de les disposicions legals, reglamentàries i administratives dels estats membres en matèria de responsabilitat pels danys causats per productes defectuosos (en endavant, Directiva 85/374), s'aprovà tenint com a escenari de fons el cas dels danys derivats de la talidomida; i que a l'Estat espanyol la L 26/1984 fou la resposta legislativa al cas de la colza.

Una de les principals característiques del dret de danys és la seva **transversalitat**, és a dir, inclou normes que es troben disperses en cossos normatius de diversa naturalesa i que són aplicades per diferents ordres jurisdiccionals.

En aquest sentit, no es pot dir que el dret de danys pertanyi a una àrea de coneixement concreta. Així, si habitualment la distribució que es fa de les matèries en les facultats de dret coincideix amb les "branques de l'ordenament" (per exemple, el professors de Dret penal s'encarreguen de l'estudi del dret penal; i el mateix succeeix amb la resta d'assignatures: els de Dret civil, del dret civil, etc.), produint-se així una mena de compartiments estancs, en el dret de danys no es dona aquesta situació. Les institucions que permeten la reparació es troben en textos diversos que poden regular una mateixa matèria (per exemple, el Codi civil regula la prescripció del termini per a interposar una acció de danys, però també ho fa la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del Procediment Administratiu Comú de les Administracions Públiques [en endavant, L 39/2015]; la responsabilitat civil dels pares pels actes dels seus fills menors es troba en el Codi civil, en el Codi penal i en la LO 5/2000, de 12 de gener, de responsabilitat penal del menor [en endavant, LO 5/2000]).

Les causes d'aquesta transversalitat es troben en la naturalesa del subjecte responsable i de l'acció que causa el dany, fets que donaran lloc que s'apliqui una o altra norma i que conegui del cas judicial una o altra jurisdicció. La naturalesa de l'objecte protegit també pot provocar l'existència d'una regulació especial. Aquests aspectes són tractats al llarg d'aquest mòdul.

Finalment, cal cridar l'atenció en el paper que la jurisprudència desplega en el desenvolupament del dret de danys. Si en qualsevol altra disciplina els desenvolupaments jurisprudencials són importants, en aquesta són essencials, com ho mostra el paper que algunes de les seves doctrines ha tingut en l'evolució del dret de danys (per exemple, sobre la inversió de la càrrega de la prova, sobre la teoria del risc i consegüent atribució de responsabilitat, sobre el concepte i l'abast del dany "indemnitzable" o sobre els moments inicials de còmput dels terminis de prescripció) i, fins i tot, en l'estat actual de la legislació (per exemple, en el principi de facilitat i disponibilitat probatòria).

## 1.2. Elements que configuren la responsabilitat civil

Doctrina i jurisprudència solen identificar quatre elements en la configuració de la responsabilitat civil: el dany sofert per la víctima, l'acció duta a terme pel causant del dany, la relació causal entre el dany i l'acció i l'existència d'un criteri jurídic d'imputació subjectiva.

La concurrència d'aquests elements és necessària perquè una acció que pretén la reparació dels danys soferts pugui prosperar. La legislació i la jurisprudència, per la seva banda, poden introduir règims o requisits específics per a cada un d'ells depenent de l'àmbit de què es tracti, conformant-se, així, la regulació sectorial.

Fixem-nos breument en aquests elements, que seran desenvolupats al llarg d'aquests mòduls, atès que, en certa mesura, els estructuraren:

### a) Dany

El dany consisteix en el perjudici que pateix la víctima en el seu patrimoni o en la seva persona. Habitualment es distingeix entre dany patrimonial (referit a béns i a despeses econòmiques) i dany no patrimonial (referit a lesions corporals i al dany moral). La distinció entre una i altra categoria és important perquè el legislador les utilitza per a establir diferents regles referides, per exemple, al criteri d'imputació subjectiva, a la prescripció de l'acció, o als mètodes de valoració i de reparació del dany causat.

#### Vegeu també

La problemàtica sobre el concepte de dany es presenta en el mòdul "Els elements de la responsabilitat civil (III)".

### b) Acció

L'acció consisteix en una activitat o omissió humana que té capacitat per a controlar i modificar el comportament propi o el d'altres persones, o el dels animals, o per a tenir domini sobre els béns. Hi ha supòsits en els quals, tot i haver-hi acció, aquesta no serà rellevant a efectes d'una pretensió de responsabilitat. Es tracta de les causes d'exoneració d'entre les quals es poden citar la força major, el compliment d'un deure, la legítima defensa o l'estat de necessitat.

#### Vegeu també

El mòdul "Els elements de la responsabilitat civil (I)" s'ocupa d'analitzar aquests punts.

### c) Relació de causalitat

La relació de causalitat entre l'acció (o omissió) d'una persona i el dany de la víctima és un element necessari perquè es declari la seva responsabilitat. La relació causal és, en primer lloc, causalitat natural perquè es determina per **lleis físiques**, fet que, per definició, pot conduir a trobar infinitat de causes.

Per a evitar aquest abast omnicomprensiu, els tribunals utilitzen uns criteris de causalitat jurídica (els anomenats criteris d'**imputació objectiva**) que permeten identificar la causa rellevant del dany.

El criteri d'imputació utilitzat actualment per la jurisprudència és el de la **causalitat adequada**.

#### d) Criteris d'imputació (subjectiva)

Finalment, una vegada s'ha establert la relació causal entre l'acció i el dany, necessitem algun criteri jurídic que atribueixi responsabilitat al causant del dany. Aquests criteris jurídics són coneguts com a criteris d'imputació subjectiva i consisteixen en el dol, la negligència i la responsabilitat objectiva.

Una conducta negligent és aquella que no s'adequa a les regles previstes, sia legalment o sectorialment, de tal manera que aquell comportament no es correspon amb el que la majoria de les persones en la mateixa situació duria a terme i que és generalment esperat per la societat. La negligència (o règim culpabilístic) és el criteri d'imputació subjectiva utilitzat com a paradigma en la majoria de lleis i és el defectiu quan no se n'ha establert un d'especial.

Tot i així, en alguns sectors d'activitat el legislador ha considerat oportú introduir un règim de responsabilitat objectiva, que prescindeix del requisit de la culpa del causant, per a augmentar el nivell de protecció de les possibles víctimes. En un règim de responsabilitat objectiva, és irrellevant si el causant del dany ha estat diligent perquè, un cop acreditada la relació causal entre la seva conducta i el dany de la víctima, se'l considerarà responsable.

### 1.3. Distincions bàsiques

Per efecte de la transversalitat del dret de danys i per la seva confluència amb altres branques de l'ordenament, cal tenir presents algunes distincions en matèria de responsabilitat. La importància d'aquestes distincions resideix en el fet que determinen el dret aplicable i la jurisdicció competent.

#### 1.3.1. Per raó de l'origen de la responsabilitat

La naturalesa de la relació jurídica existent entre el causant del dany i la víctima i en el marc de la qual es produeix el dany és una circumstància tinguda en compte per a qualificar la responsabilitat resultant d'una determinada forma. Aquesta qualificació permet, a la vegada, identificar el conjunt de normes per les quals s'ha de regir la pretensió de responsabilitat.

#### a) Responsabilitat contractual i extracontractual

Així, es comú distingir en la legislació, jurisprudència i doctrina entre la responsabilitat contractual i l'extracontractual. La distinció entre l'una i l'altra pren com a referència si el dany s'ha produït dintre d'allò que van pactar i preveure les parts ("la esfera de lo rigurosamente pactado", en paraules del Tribunal Suprem).

#### Vegeu també

Aquests conceptes són desenvolupats en el mòdul "Els elements de la responsabilitat civil (I)".

#### Vegeu també

Els criteris d'imputació subjectiva s'analitzen en el mòdul "Els elements de la responsabilitat civil (II)".

La importància de la qualificació com una o altra responsabilitat resideix en el fet que determina el règim aplicable a la pretensió de danys.

Les principals diferències de règim fan referència als aspectes següents:

- **Termini de prescripció:** mentre la regla general prescriptiva pels danys contractuals és la de cinc anys (art. 1964 CC *in fine*), la dels danys extracontractuals és d'un any (art. 1968.2 CC). No es poden oblidar, però, els terminis especials de prescripció que el legislador ha establert en alguns casos i que difereixen dels que hem esmentat ara, així com que a Catalunya el Codi civil català estableix el termini de prescripció de tres anys per a pretensions de responsabilitat extracontractual (art. 121-21.d CCCat) i de deu anys per a les contractuals (art. 121-20 CCCat).

A la STS, 1a., de 14 de setembre de 2015, en relació amb els danys soferts per un pacient en el transcurs d'una intervenció i pels quals el jutjat havia condemnat solidàriament el metge i l'hospital, el Tribunal estimà el recurs interposat pel metge en considerar que, en no existir vincle contractual entre ell i el pacient (el contracte havia estat signat amb l'hospital, no amb el metge; el metge era un mer treballador de l'hospital), l'acció havia prescrit.

- **Abast dels danys indemnitzables:** mentre que en la responsabilitat extracontractual regeix el principi de reparació íntegra del dany sofert i és indiferent a aquests efectes la voluntat del causant del dany, en la responsabilitat contractual són objecte d'indemnització el dany emergent i el lucre cessant (art. 1106 CC), en la mesura que són previsibles en el moment de constitució de l'obligació (art. 1107.1 CC) i, en el cas del deutor dolós, aquest respon de tots els danys que es derivin de la manca de compliment (art. 1107.2).
- Sobre la **procedència de moderació** de responsabilitat (art. 1103 CC): la doctrina ha discutit si l'article 1103 CC, que preveu la possibilitat de moderació judicial de responsabilitat, és d'aplicació a la responsabilitat extracontractual. No és aquest, però, un argument utilitzat habitualment per la jurisprudència que troba en altres institucions (especialment en la concurrència de causes productores del dany) el mecanisme per a rebaixar la indemnització.
- **Pluralitat de responsables:** mentre que en la responsabilitat contractual la solidaritat passiva no es presumeix (art. 1137 CC), la tendència jurisprudencial i legal en els casos de causació plural d'un dany quan no hi ha contracte entre les parts consisteix en l'establiment de la solidaritat.
- Sobre el **dany moral** en la responsabilitat contractual. Si bé la pretensió de rescabament del dany moral és habitual en la responsabilitat extracontractual, tradicionalment es va considerar que no era procedent el reconeixement del dany moral en l'incompliment de les obligacions contractuals, ja que aquest era un interès que no quedava protegit. La jurisprudència espanyola, però, especialment al principi dels noranta, reconegué també

una pretensió per dany moral en l'àmbit contractual (vegeu STS, 1a., de 31 de maig de 2000, sobre retard d'avió), decisió que provocà que les fronteres entre la responsabilitat contractual i l'extracontractual quedessin més difuses. Després de més de deu anys d'apreciació generosa del dany moral en l'àmbit contractual, el Tribunal Suprem ha tornat a restringir-ne la concessió. Llegim a la STS, 1a., de 10 de juliol de 2012, sobre la resolució d'un contracte de serveis informàtics que:

“Es cierto que esta Sala ha admitido excepcionalmente la apreciación de existencia de «daño moral» incluso en supuestos de culpa contractual, aunque por lo general dicho concepto [...] se haya venido aplicando a los supuestos de responsabilidad extracontractual. Dice al respecto la sentencia núm. 1031/2002, de 31 octubre, que «el concepto de éste es claro y estricto; no comprende aspectos del daño material. Si una lesión del derecho subjetivo atenta a la esfera patrimonial del sujeto no pretenda éste que alcance también a la esfera espiritual. Hay daño moral exclusivamente cuando se ha atentado a un derecho inmaterial de la persona: es el caso del honor, intimidad e imagen que contempla la Ley 1/1982, de 5 de mayo, es el caso también de la muerte del ser querido, tanto si es del hijo menor que no produce perjuicio económico, sino también del padre de familia que, además, sí lo produce; es el caso, asimismo, del *pretium doloris*. Pero no cabe alegarlo si se produce y se reclama un perjuicio patrimonial, es decir, cuando la lesión incide sobre bienes económicos, a modo de una derivación o ampliación del daño patrimonial»”.

La zona de coincidència que de vegades es produeix entre ambdues responsabilitats ha originat la teoria jurisprudencial (concretament, de la Sala Primera del Tribunal Suprem) de la **unitat de la culpa civil**, segons la qual quan en un fet il·lícit concorren aspectes contractuals i extracontractuals, la víctima es pot acollir tant a uns com a uns altres a l'hora de fonamentar la seva pretensió indemnitzatòria. El principal camp d'actuació d'aquesta teoria ha estat la prescripció i, d'aquesta manera, els tribunals han aconseguit no considerar prescrites accions fonamentades únicament en les normes de responsabilitat extracontractual (termini de prescripció d'un any) tot aplicant el termini previst per a la responsabilitat contractual -que antigament era de quinze anys (vegeu, per exemple, STS, 1a., de 6 de maig de 1998, sobre assistència mèdica defectuosa) i en l'actualitat és de cinc anys-, però també s'ha utilitzat per a ampliar la diligència exigible (així, STS, 1a., de 23 de desembre de 2004, sobre responsabilitat d'empresa de transports ferroviaris per un accident produït en les instal·lacions, no pas en el tren, i jurisprudència allà citada).

Si bé (l'advocat de) la víctima pot argumentar la seva demanda, quan escaigui, tant en normes contractuals com extracontractuals, o bé en les unes o bé en les altres (exercici acumulatiu o subsidiari d'accions), l'especialitat de la teoria de la unitat de la culpa civil consisteix en la seva aplicació jurisprudencial: tot i que l'actor utilitzi únicament normes extracontractuals (principalment, art. 1902 CC), el tribunal n'atén també d'altres de naturalesa contractual que no han estat invocades, i sense que això signifiqui incórrer en incongruència.

Aquesta teoria planteja problemes des de la perspectiva de la justícia rogada que regeix en dret privat i des de la impossibilitat de defensa per part del demandat. Per aquest motiu, ha estat molt criticada doctrinalment, per la inseguretat jurídica que pot crear. En la jurisprudència, és important l'STS, 1a., de 23 de desembre de 2004, per la doctrina que conté i perquè estudia la jurisprudència d'aquesta teoria. Llegim en la Sentència: "... esta Sala, desde los principios de la unidad de la culpa civil y la yuxtaposición de responsabilidades contractual y extracontractual, ha venido declarando que lo único vinculante

para el juzgador, desde el punto de vista de la congruencia, son los hechos de la demanda, gozando en cambio de libertad para encuadrar la conducta del demandado en la culpa contractual o en la extracontractual por corresponder a sus facultades de aplicación de la norma pertinente conforme al principio *iura novit curia*; así, SS 15 Jun. 1996, 18 Feb. 1997, 24 Jul. 1998, 17 Sep. 1998, 16 Oct. 1998, 28 Dic. 1998, 8 Abr. 1999, que da por definitivamente asentada la doctrina de la unidad de la culpa civil y la integración de la causa de pedir únicamente por los hechos de la demanda, 24 Dic. 1999, 29 Dic. 2000 y 3 Dic. 2001, mereciendo destacarse, dentro también de esta línea, la S 6 May. 1998 en cuanto extiende la libertad del juzgador a la consideración del plazo de prescripción aplicable. Finalmente, algunas otras sentencias aportan determinados matices a la doctrina de la unidad de la culpa civil, justificando su aplicación si ambas acciones se acumulan (S 23 Dic. 2002) o poniendo el acento en la causa de pedir pero sin dejar de atender a cuál hubiera sido el plazo de prescripción debatido en el litigio (S 7 Oct. 2002)".

Segurament pels problemes descrits, es pot insinuar en la jurisprudència més recent una desaprovació a l'ús indiscriminat de la teoria de la unitat de la culpa civil, de tal manera que si els elements de la pretensió permeten determinar clarament la seva naturalesa contractual o extracontractual, no serà procedent la seva al·legació (en aquest sentit, STS, 1a., de 30 de maig de 2014).

Quan hi ha una relació contractual entre les parts, les regles de responsabilitat contractual han de ser preferides a les regles de responsabilitat extracontractual, ja que mitjançant les contractals les parts han tingut ocasió d'exercir la seva autonomia privada a l'hora de gestionar els seus interessos i han pogut valorar-los (habitualment, les regles de responsabilitat tenen un reflex en el preu de la prestació: com més exigents són, més onerosa és la contraprestació).

La jurisprudència és vacil·lant en veure aquesta preferència: així, hi ha alguna jurisprudència que efectivament l'aprecia i resol el cas segons les regles de responsabilitat contractual que corresponen, amb exclusió de les de responsabilitat extracontractual (STS, 1a., de 24 de novembre de 2004: danys soferts en caure d'un cavall. L'actor fonamentà la pretensió en l'art. 1905 CC, article ubicat sistemàticament en la regulació de la responsabilitat extracontractual que estableix un règim de responsabilitat objectiva. El Tribunal, però, resolgué el cas aplicant les regles del contracte d'arrendament de serveis que vinculaven les parts), mentre que d'altres no tenen en compte les relacions contractals i resolten el cas des de la responsabilitat extracontractual (STS, 1a., de 26 de novembre de 2003: incendi d'un camió mentre era en un taller. Tot i l'existència d'una relació contractual entre el propietari del vehicle i el responsable del taller, el cas es resolgué segons les regles de responsabilitat extracontractual). Un dels criteris utilitzats pel Tribunal Suprem per a defensar l'aplicació de regles extracontractuals en casos en què hi ha un contracte entre les parts és el criteri del cost de la negociació: quan els danys es produeixen per una contingència que no es va preveure en el contracte per raó de ser excessivament costosa o inviable són d'aplicació les regles de responsabilitat extracontractual. És a dir, la responsabilitat contractual cobriria en aquest sentit només els riscos que les parts van preveure en el moment de signar el contracte.

## b) Responsabilitat civil derivada de delictes

L'article 109 del Codi penal (en endavant, CP) estableix l'obligació de reparar els danys derivats de la comissió d'un fet qualificat com a delictes. Aquest fet genera, doncs, dos tipus de responsabilitats: la penal, que es concretarà en la pena que escaigui i que es justifica per la realització d'un fet tipificat com a delictes; i la civil, que es concretarà en aquesta obligació de reparació, essent aquest el seu fonament.

Amb anterioritat a la Llei orgànica 1/2015, de 30 de març, per la qual es modifica la Llei orgànica 10/1995, de 23 de novembre, del Codi penal, la responsabilitat civil derivava tant de la comissió de delictes com de faltes. La redacció actual del CP no incorpora les faltes.



Ambdues responsabilitats són regulades per regles diferents i els seus fonaments tampoc no són iguals, atès que mentre que la penal cerca el càstig per la violació d'un bé jurídic protegit, la civil pretén el rescabament de la víctima. Precisament perquè els fonaments de les responsabilitats són diversos no és d'aplicació a la responsabilitat civil el principi de *non bis in idem*.

El jutge penal ha de resoldre sobre la responsabilitat civil si s'han derivat danys i en la mesura que no hi hagi hagut reserva (art. 111 Llei d'enjudiciament criminal [en endavant, LECr]) o renúncia de l'acció civil (arts. 107-110 LECr).

En aquest sentit, l'art. 112 LECr estableix molt clarament el següent:

"Ejercitada sólo la acción penal se entenderá utilizada también la civil, a no ser que el dañado o perjudicado la renunciase o la reservase expresamente para ejercitarla después de terminado el juicio criminal, si a ello hubiere lugar."

La responsabilitat civil derivada de delictes ("ex delicto") serà llavors resolta pel jutge seguint les específiques regles contingudes en el Codi penal o en la LO 5/2000, si bé no s'ha d'oblidar que l'obligació d'indemnitzar és essencialment civil. Per això afirma la STS, 2a., de 25 de setembre de 2014, que:

"Las cuestiones relacionadas la responsabilidad civil, aunque se ventilen en el proceso penal, continúan sujetas a las normas del ordenamiento civil. Es por ello que la vigencia de los principios dispositivo y de rogación determina la imposibilidad de que se conceda en la sentencia más de lo pedido por las partes."

Així mateix, la jurisdicció penal gaudeix de preferència en el coneixement del cas respecte d'altres jurisdiccions. Les especialitats sobre la legislació aplicable i la jurisdicció competent en els casos de responsabilitat civil derivada de delictes són desenvolupades amb posterioritat.

La sentència penal que es pronuncia sobre la responsabilitat civil desplega efectes de cosa jutjada i no és possible tornar a exigir la responsabilitat pels mateixos fets. Vegeu en aquest sentit STS, 2a., de 30 de setembre de 2002, en la qual es denegà la pretensió indemnitzatòria d'una persona que havia patit un atemptat terrorista perquè ja s'havia declarat la responsabilitat civil dels imputats en un procediment anterior, i interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona de 29 de maig de 2017, on es negà la possibilitat de tornar a reclamar en la jurisdicció civil, un cop fixada la indemnització en el procediment penal, tot i que es fonamentés la pretensió en normes i incompliments diferents dels tractats en la jurisdicció penal.

A banda d'aquestes diferències concretes, cal tenir present també que una sentència penal pot tenir alguna influència en un procediment civil de responsabilitat. Efectivament, atès que l'ordenament permet la reserva de l'acció civil per a exercir-la amb posterioritat al procediment penal, cal demanar-se en quina mesura la sentència penal influeix en l'exigència de responsabilitat civil. Sobre això, es pot afirmar que una sentència penal no provoca l'efecte de cosa jutjada sobre un plet de responsabilitat civil (en la mesura que en el procediment penal no s'hagi tractat de la responsabilitat civil) però sí que produeix una sèrie d'efectes. En concret:

- Si la sentència és condemnatòria, els fets provats vinculen el tribunal civil, si bé aquest tribunal és lliure en valorar-los.
- Si la sentència és absolutòria per declarar-se la inexistència del fet o per negar l'autoria de l'imputat, el jutge civil queda vinculat per aquesta apreciació. En aquest sentit, l'art. 116 LECr estableix el següent:

"La extinción de la acción penal no lleva consigo la de la civil, a no ser que la extinción proceda de haberse declarado por sentencia firme que no existió el hecho de que la civil hubiese podido nacer."

La sentència penal té llavors efectes de cosa jutjada; vegeu **STS, 1a., de 2 de juliol de 2002**: en el cas, la pretensió de responsabilitat civil per fet aliè havia estat desestimada pel tribunal penal; el tribunal civil considerarà que aquesta declaració li era vinculant i que havia provocat l'efecte de cosa jutjada, ja que els fets esdevinguts demostraven que no hi havia hagut la relació de dependència necessària perquè entrés en joc la regulació sobre responsabilitat per fet aliè.

Vegeu també **STS, 1a., de 24 de juliol de 2002**: accident de circulació que va donar lloc a una indemnització en el procediment penal. Segons la Sala Civil del Tribunal Suprem, és possible, de manera excepcional, sol·licitar en la via civil una indemnització complementària a la concedida en la via penal, quan concorren fets que no es van tenir en compte o no es van poder tenir en compte en la sentència penal, com són les noves lesions, l'agreujament de les actuals o la mort.

- Si la sentència és absolutòria perquè les proves en el procés penal no són categòriques, el jutge civil disposa de llibertat absoluta en el procés civil d'exigència de responsabilitat.

Sobre això, vegeu la **STS, 1a., de 17 de maig de 2004**, on es resumeix la doctrina sobre els efectes d'una sentència penal en els òrgans jurisdiccionals civils.

L'efecte invers també es dona: segons l'art. 117.2 LECr, "la sentencia firme absolutoria dictada en el pleito promovido por el ejercicio de la acción civil, no será obstáculo para el ejercicio de la acción penal correspondiente".

### c) Responsabilitat administrativa

En alguns àmbits sectorials intervinguts administrativament és possible que la realització d'un fet generi una sanció administrativa.

Així, el títol VII del Reial decret legislatiu 1/2001, de 20 de juliol, que aprova el Text refós de la llei d'aigües, tipifica les infraccions administratives i qualifica les sancions; i el títol VII de la Llei 22/2011, de 28 de juliol, de residus i sòls contaminats, fa el mateix respecte del seu àmbit d'aplicació.

Aquesta sanció és una manifestació del poder de què gaudeix l'Administració per a controlar la legalitat de l'activitat i pot concórrer amb l'establiment de l'obligació de reparar els danys causats, tal com estableix l'art. 28.1 L 40/2015, segons el qual:

"Las responsabilidades administrativas que se deriven de la comisión de una infracción serán compatibles con la exigencia al infractor de la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado originario, así como con la indemnización por los daños y perjuicios causados, que será determinada y exigida por el órgano al que corresponda el ejercicio de la potestad sancionadora..."

Seguint els dos exemples aportats anteriorment, l'art. 118.1 RD-Leg. 1/2001 disposa el següent:

"Con independencia de las sanciones que les sean impuestas, los infractores podrán ser obligados a reparar los daños y perjuicios ocasionados al dominio público hidráulico, así como a reponer las cosas a su estado anterior."

I l'art. 54.1 L 22/2011 estableix el següent:

"Sin perjuicio de la sanción que se pudiera imponer, el infractor quedará obligado a la reposición de la situación alterada por él mismo a su estado originario, así como a la indemnización de los daños y perjuicios causados..."

Per la seva banda, cal tenir present en aquesta matèria que la resolució dictada en un procediment sancionador ha d'incloure, entre d'altres aspectes, la determinació de la persona responsable (art. 90.1 L 39/2015).

#### **d) Responsabilitat per accidents laborals**

La manca de l'adopció per part de l'empresari de les mesures de seguretat i higiene necessàries en favor dels seus treballadors constitueix un fet del qual es poden derivar responsabilitats administratives, penals i responsabilitat civil, tal com estableix l'art. 42 de la Llei 31/1995, de 8 de novembre, de prevenció de riscos laborals, segons el qual:

"El incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento."

Novament, doncs, ens trobem amb un fet que, contemplat des de diverses perspectives, provoca conseqüències jurídiques diferents: sancions administratives, infraccions penals i responsabilitat civil. Per allò que interessa des del dret de danys, l'incompliment de les mesures de seguretat serà considerat com a negligència que comportarà la corresponent declaració de responsabilitat i conseqüent indemnització, la qual serà compatible amb l'oportuna sanció administrativa.

Efectivament, l'art. 42.3 L 31/1995 disposa el següent:

"Las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán compatibles con las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados y de recargo de prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social que puedan ser fijadas por el órgano competente de conformidad con lo previsto en la normativa reguladora de dicho sistema".

El Reial decret legislatiu 5/2000, de 4 d'agost, aprovà el Text refós de la llei sobre infraccions i sancions en l'ordre social.

Des de la perspectiva de la víctima, l'art. 127.3.1 de la Llei general de la Seguretat Social (Text refós aprovat pel Reial decret legislatiu 1/1994, de 20 de juny) reconeix la compatibilitat entre les prestacions públiques derivades d'accident laboral i la indemnització derivada de la responsabilitat civil del causant del dany.

### 1.3.2. Per raó de l'exigència del requisit de la culpa

En atenció a si cal que concorri un acte negligent per part del causant o no perquè hagi de respondre del dany, es distingeix entre responsabilitat per culpa i responsabilitat objectiva.

En la **responsabilitat per culpa**, la conducta del causant del dany cal que sigui negligent, és a dir, que no respecti els estàndards d'actuació que s'esperaven del seu comportament i que, per aquest motiu, eren exigibles. Aquests paràmetres poden estar establerts legalment, sectorialment o socialment. La negligència constitueix el paràmetre clàssic d'imputar subjectivament un dany a algú, tal com es desprèn de l'art. 1902 CC, que l'exigeix.

En canvi, en la **responsabilitat objectiva** el causant del dany l'ha de reparar amb independència que la seva conducta hagi estat negligent o no. Aquest tipus de responsabilitat és establerta legalment per a determinats sectors d'activitat (per exemple, en relació amb els danys causats per productes defectuosos, segons els arts. 128-146 RD-Leg. 1/2007) i cal diferenciar-lo d'altres mecanismes, d'origen jurisprudencial, que intenten millorar la posició de la víctima en el procés mitjançant la inversió de la càrrega de la prova o mitjançant la presumpció de negligència.

Per efecte d'alguns règims especials, d'origen jurisprudencial, que han establert una inversió de la càrrega de la prova (per exemple, en els casos de responsabilitat dels pares pels danys causats pels seus fills) i per efecte també de la teoria del risc, un sector doctrinal i algunes sentències utilitzen el terme *responsabilitat quasiobjectiva* o *quasiresponsabilitat objectiva*. La qualificació és més emfàtica o pedagògica que veritable: en dret espanyol o bé es respon per culpa (negligència), o bé per una regla de responsabilitat objectiva.

### 1.3.3. Per raó de qui ha de ser considerat responsable

La responsabilitat civil és el revers de la llibertat individual, motiu pel qual fa que recaigui sobre el causant del dany. Aquesta afirmació és identificada en dret de danys sota el nom de *responsabilitat per fet propi* i gran part de l'estudi dels elements que componen una pretensió de danys adopten el fet propi com a perspectiva d'estudi.

Que sigui individual la responsabilitat civil no implica que no es pugui transmetre, a diferència de la penal. Pensem, per exemple, en les conseqüències que es deriven de la mort del causant del dany en un cas en el qual entrin en

joc les regles de responsabilitat civil derivada de delictes: mentre l'acció penal s'extingeix, l'acció civil es pot adreçar contra els hereus. En aquest sentit, l'art. 115 LECr estableix el següent:

"La acción penal se extingue por la muerte del culpable; pero en este caso subsiste la civil contra sus herederos y causahabientes, que sólo podrá ejercitarse ante la jurisdicción y por la vía civil."

Tot i així, també és possible respondre per fets comesos per altres persones, institució coneguda com a "responsabilitat per fet aliè". La responsabilitat per fet aliè pressuposa l'existència d'un vincle (familiar, laboral, de jerarquia, de dependència) entre el causant del dany i la persona que ha de respondre. Aquesta responsabilitat pot ser directa (és a dir, que qui ha de respondre ho fa sense necessitat que el causant del dany hagi estat demandat) o subsidiària (qui ha de respondre només ho farà en la mesura que el causant del dany no ho faci).

A la STS, 1a., de 14 de febrer de 2019 s'estima el recurs de la demandada en considerar que es dona incongruència extra petita perquè, si bé es demanava la seva responsabilitat subsidiària, l'Audiència la condemnà de manera directa.

**Vegeu també**

La responsabilitat per fet aliè és objecte d'estudi en el mòdul "La responsabilitat per fet aliè".

## 2. Fonts del dret de danys i jurisdicció competent

Una de les qüestions bàsiques a l'hora d'estudiar el dret de danys és la referida a identificar la legislació aplicable, és a dir, a demanar-nos sobre les seves fonts, així com la jurisdicció que és competent per a conèixer d'un cas. La diversa naturalesa de les normes de responsabilitat així com dels subjectes implicats i supòsits contemplats, d'una banda, i la forma com es distribueixen els afers entre els diferents ordres jurisdiccionals espanyols, d'una altra, provoquen que hi hagi zones de confluència que es tradueixen en conflictes de llei aplicable i de jurisdicció competent, problema que si bé també es dóna en altres branques de l'ordenament, en el dret de danys es manifesta d'una manera més intensa.

Així, per exemple, quan una Administració pública causa un dany a un ciutadà, diferents normes es mostren com a aplicables per a solucionar la pretensió de danys: les regles sobre responsabilitat patrimonial de l'Administració (art. 32 i s. L 40/2015) i les regles generals o especials sobre responsabilitat civil.

Sembla que la determinació de la legislació ha de ser neutra i que fets substancialment idèntics s'han de resoldre segons les mateixes regles. La qüestió s'agreuja quan les diferents regles preveuen règims de responsabilitat diferents. Per què hi ha d'haver una diferència de règim en els casos en què un metge opera durant el matí en un centre públic i quan aquest mateix metge realitza la mateixa intervenció durant la tarda a la seva consulta privada?

A la vegada, cal donar resposta a la qüestió de quina jurisdicció ha de conèixer del cas, si és la contenciosa administrativa o la civil.

De la mateixa manera, quan de la comissió d'un il·lícit penal es deriven danys, sorgeix una pretensió de responsabilitat civil. I novament se'ns presenten les mateixes qüestions: quina legislació hem d'aplicar? Les regles contingudes en el Codi penal o les contingudes en el Codi civil? Davant de quina jurisdicció s'ha de resoldre el litigi?

### 2.1. Legislació aplicable

La determinació de la legislació aplicable resulta del procés de subsumir un fet en l'àmbit d'aplicació de la norma específica de què es tracti.

Tot i així, hi ha ocasions en què l'àmbit d'aplicació de la norma no és clar en tots els supòsits de fet i llavors sorgeixen problemes d'interpretació.

#### Responsabilitat patrimonial de l'Administració

Pensem, per exemple, en un accident de circulació d'un vehicle oficial, o en l'ús d'un producte sanitari defectuós en el transcurs d'una intervenció quirúrgica realitzada en un centre públic.

Així, no hi ha dubte que la L 40/2015 s'aplica a les administracions públiques i no pas als particulars, tal com es desprèn de l'art. 2 L 40/2015, sobre l'àmbit d'aplicació. D'altra banda, l'article 138 RD-Leg. 1/2007 estableix el concepte legal de productor a l'efecte de la responsabilitat per danys causats per productes defectuosos. Però, quina de les dues és d'aplicació en el cas d'una Administració pública que ha fabricat un producte? Els criteris que tradicionalment s'han aportat per a resoldre aquests problemes són les regles sobre relacions entre lleis amb un mateix àmbit, de tal manera que, com és sabut, la llei especial deroga la general, i la llei posterior, l'anterior. Tot i així, l'aplicació d'aquests principis no és pacífica i hi continua havent problemes en la determinació de la llei aplicable.

### 2.1.1. Part general, part especial

És habitual en la metodologia jurídica –especialment en l'acadèmica– distingir entre part general i part especial: mentre la primera s'ocupa de l'estudi de les institucions pròpies de la matèria objecte d'atenció, la segona s'encarrega de l'aplicació d'aquestes institucions a àmbits concrets que presenten particularitats pròpies i que són objecte de regulació per lleis sectorials.

Aquesta distinció entre part general i part especial també és operativa en dret de danys, tot i que amb alguna especialitat. En concret, la part general de dret de danys, si bé estudia aquelles institucions bàsiques, es nodreix de diverses fonts legals que han de ser tingudes en compte en analitzar-les. Per efecte de la transversalitat que hem esmentat abans, podem considerar que la part general està conformada per l'estudi de diversos textos que són d'aplicació defectiva, és a dir, per l'art. 1902 CC i s. en el cas de la responsabilitat extracontractual, per l'art. 109 CP i s., en el de la responsabilitat civil derivada de delictes, i per l'art. 32 L 40/2015 i s., en el de la responsabilitat patrimonial de l'Administració pública.

A la part general es contraposa l'especial, integrada per lleis sectorials, i també per teories jurisprudencials específiques per a un concret àmbit d'activitat. És per raó, llavors, de la vigència del principi d'especialitat que aquestes normes han de ser d'aplicació preferent quan el dany es trobi dintre del seu àmbit d'aplicació, fent exclusió de les regles generals. Les regles generals seran d'aplicació en la mesura que hagin de ser cridades per a resoldre les (possibles i eventuals) llacunes que hi hagi en la part especial.

#### Vegeu també

El mòdul "Regulacions especials de responsabilitat civil" s'encarrega d'alguns supòsits de regulacions especials de responsabilitat civil.

### 2.1.2. Responsabilitat civil derivada de delictes

Els art. 109 CP i s., i els art. 61-64 LO 5/2000 contenen normes pròpies en matèria de responsabilitat civil que el jutge ha d'aplicar quan l'acció que ha causat el dany és constitutiva de delictes. Atès que es tracta de normes estrictament civils (motiu pel qual la doctrina ha criticat la dispersió normativa que hi ha en aquesta matèria), els tribunals han reconegut que aquells articles no queden subjectes a les mateixes regles interpretatives com si es tractés de normes penals.

Que les regles que regulen la responsabilitat civil ex delicto tinguin naturalesa civil i no penal comporta, també, que sigui d'aplicació el principi de rogió, com llegim a la STS, 2a., de 18 de gener de 2018: "La responsabilidad civil da respuesta a una acción distinta de la penal, aunque acumulada al proceso por razones de utilidad y economía procesal, con la finalidad de satisfacer los legítimos derechos (civiles) de las víctimas. Sin

embargo las acciones civiles no pierden su naturaleza propia por el hecho de ejercitarse ante otra jurisdicción, lo que implica que en su regulación el derecho civil resarcitorio de la infracción penal cometida desplace al derecho penal. Ello da entrada al principio de rogación previsto en el artículo 216 de la LEC, que rige en relación con el ejercicio de acciones civiles. De tal manera no cabe un pronunciamiento que exceda de las peticiones formuladas por las partes".

Determinar si s'aplica el Codi penal o la LO 5/2000 és quelcom que depèn de l'edat del causant del dany. En concret, segons l'art. 19.2 CP 1995, "[q]uan una persona menor d'aquesta edat [divuit anys] cometi un fet delictiu podrà ser-ne responsable d'acord amb el que es disposi en la llei que reguli la responsabilitat penal del menor". Aquesta llei que esmenta el Codi penal és la LO 5/2000, l'art. 1.1 de la qual estableix que "[a]questa Llei s'aplicarà per exigir la responsabilitat de les persones majors de catorze anys i menors de divuit per la comissió de fets tipificats com a delictes o faltes en el Codi penal o en les lleis penals especials". Finalment, doncs, als danys causats per menors de catorze anys els és d'aplicació les previsions del Codi civil.

La responsabilitat civil derivada de delictes es determina segons les regles establertes en el Codi penal en la mesura que la concreta regulació penal no faci remissió a un altre text.

Així, l'art. 272 CP, en matèria de delictes contra la propietat intel·lectual, esmenta la llei que la regula per a fixar la responsabilitat civil; i l'exposició de motius de la LO 1/1982, de 5 de maig, de protecció civil del dret a l'honor, a la intimitat personal i familiar, i a la pròpia imatge (en endavant, LO 1/1982) estableix que "la responsabilidad civil derivada del delito se deberá fijar de acuerdo con los criterios que esta ley establece".

Aquestes regles de responsabilitat civil derivada de delictes són preferides a les contingudes en el Codi civil i en la L 40/2015 en resoldre's la responsabilitat civil.

Efectivament, l'art. 1092 CC estableix que "Las obligaciones civiles que nazcan de los delitos o faltas se regirán por las disposiciones del Código penal". I l'art. 37.1 L 40/2015 estableix que "La responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones públicas, así como la responsabilidad civil derivada del delito se exigirá de acuerdo con lo previsto en la legislación correspondiente".

L'aplicació d'una o altra norma és important, atès que difereixen en els règims de responsabilitats.

Així, si prenem la regulació de la responsabilitat dels pares respecte dels danys causats pels seus fills com a exemple, la legislació que en resulti d'aplicació ens donarà tres règims de responsabilitat diferents: si s'aplica l'art. 1903 CC, els pares queden subjectes a un règim de responsabilitat per culpa en el qual hi ha una inversió de la càrrega de la prova, per la qual han de demostrar la seva diligència per a no ser considerats responsables; si s'aplica l'art. 118.1 CP, el règim és també culpabilístic sense inversió de la càrrega de la prova; i si s'aplica l'art. 61.3 LO 5/2000, el règim és el de responsabilitat objectiva.

### **2.1.3. La responsabilitat patrimonial de les administracions públiques**

El règim de responsabilitat civil o patrimonial de les administracions públiques està contingut en la Llei 40/2015 (art. 32 i s.) per expressa imposició de l'art. 1 d'aquesta llei segons el qual "La presente Ley establece y regula [...] los principios del sistema de responsabilidad de las Administraciones Públicas, siendo aplicable a todas ellas". Aquest règim és també d'aplicació quan l'Administració actua en relacions de dret privat (art. 35 L 40/2015).



El règim configurat per la L 40/2015 és un règim de responsabilitat objectiva en el qual l'acció s'ha d'adreçar directament contra l'Administració, fins i tot quan el dany ha estat causat per un dels seus funcionaris.

#### Vegeu també

Per a més informació vegeu el mòdul "Els elements de la responsabilitat civil (II)" i el mòdul "La responsabilitat per fet aliè".

## 2.2. Jurisdicció competent

L'organització jurisdiccional dels tribunals espanyols és quelcom que també afecta el dret de danys.

En la pràctica judicial espanyola hi ha quatre jurisdiccions diferents que poden resoldre pretensions de danys: la civil, la penal, la contenciosa administrativa i la social.

És per aquesta raó, i atenent les diferents regles que operen en cadascuna d'aquestes jurisdiccions, que la determinació de la jurisdicció competent esdevé quelcom de la màxima importància. Tot i així, de vegades la identificació de la jurisdicció competent no és tasca gens fàcil, la qual cosa ha provocat gran inseguretats jurídica i reaccions disperses del legislador que regulava sobre la matèria a mesura que es plantejaven casos que demostraven els punts febles. Això és degut a l'increment de demandes contra l'Administració que es resolien davant de la jurisdicció civil, sense que llavors l'Administració pogués utilitzar les seves prerrogatives jurisdiccionals, i a la tendència a considerar que la jurisdicció civil era més dura amb l'Administració que la contenciosa administrativa.

### 2.2.1. La preferència de la jurisdicció penal

Segons l'art. 44 LOPJ,

"El orden jurisdiccional penal es siempre preferente. Ningún juez o tribunal podrá plantear conflicto de competencia a los órganos de dicho orden jurisdiccional."

L'article atribueix d'aquesta manera la preferència a la jurisdicció penal per a conèixer del cas, la qual cosa produeix que, mentre no s'hagi conclòs la causa penal (per sentència o per sobreseïment), altres jurisdiccions no podran pronunciar-se sobre aquesta.

Efectivament, l'art. 111 LECr estableix que les accions que deriven de delictes –és a dir, la penal i la civil– es poden exercitar juntament o per separat, i que en cas que estigués pendent l'acció penal no s'exercitarà la civil fins que no hi hagi sentència ferma.

En alguna ocasió s'ha denunciat un possible abús de la jurisdicció penal per a conèixer dels casos de danys, el qual es troba fonamentat per dues consideracions: a) en primer lloc, per la càrrega simbòlica que representa l'inici d'un procediment penal contra el causant d'un dany; b) en segon lloc, perquè llavors és el jutge instructor qui instrueix el sumari i recopila les proves necessàries, la despesa de les quals és assumida per l'erari públic.

El jutge penal, així mateix, ha de resoldre sobre la responsabilitat civil, en cas que la sentència sigui condemnatòria i en la mesura que no hi hagi hagut una reserva de les accions per a exercir-les en la jurisdicció civil (art. 112 LECr i art. 61 LO 5/2000) o una renúncia a l'acció civil (art. 108 LECr).

En cas d'exercir-se només l'acció penal, el jutge resoldrà també sobre la responsabilitat civil (art. 112 LECr), atès que la renúncia ha de ser expressa.

### **2.2.2. La competència de la jurisdicció contenciosa administrativa**

Segons l'art. 9.4 LOPJ:

"Los [Juzgados y Tribunales] del orden contencioso-administrativo [...] [c]onocerán, asimismo, de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que se derive. Si a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, el demandante deducirá también frente a ellos su pretensión ante este orden jurisdiccional. Igualmente conocerán de las reclamaciones de responsabilidad cuando el interesado accione directamente contra la aseguradora de la Administración, junto a la Administración respectiva.

También será competente este orden jurisdiccional si las demandas de responsabilidad patrimonial se dirigen, además, contra las personas o entidades públicas o privadas indirectamente responsables de aquéllas."

L'article atribueix a la jurisdicció contenciosa administrativa la competència per a conèixer no únicament dels casos de responsabilitat de les administracions sinó també d'altres subjectes (de dret privat) que van concórrer en la seva producció. Així mateix, l'exercici de l'acció directa contra la companyia asseguradora de l'Administració també és resolta per aquesta jurisdicció, sempre que s'hagi demandat també l'Administració.

Per tant, respecte de l'acció directa reconeguda per l'art. 76 L 50/1980, la qual permet que la víctima s'adrexi directament contra l'asseguradora del causant del dany, es pot afirmar que, com que es tracta d'una acció de naturalesa civil, si només és exercida contra l'asseguradora (i no es demanda conjuntament a l'Administració), la jurisdicció competent per a conèixer del cas serà la civil.

De manera semblant, també coneix del litigi la jurisdicció civil quan l'acció es dirigeixi únicament contra el contractista d'una obra pública i es fonamenti la pretensió exclusivament en la responsabilitat d'aquest contractista. Els danys no són imputables ni a l'actuació administrativa ni a l'execució d'instruccions de l'Administració (vegeu, en aquest sentit, la STS, 1a., de 3 de juliol de 2008).

### **2.2.3. La competència de la jurisdicció civil**

En l'estat actual de la legislació, la jurisdicció civil és competent per a conèixer d'aquells casos de responsabilitat que no es ventilen en la jurisdicció penal i que no tracten de la responsabilitat de l'Administració pública. L'abast de la

seva jurisdicció queda així delimitat de manera negativa i hi queden incloses aquelles pretensions de danys en les quals els subjectes involucrats queden subjectes al dret privat.

Tot i això, cal tenir present que:

- a) Davant de la jurisdicció civil es poden resoldre aquelles pretensions de responsabilitat civil *ex delicto* quan l'actor s'hagi reservat aquesta possibilitat.
- b) La jurisdicció civil reconeix la seva competència en demandes contra l'Administració quan el fet causant del dany es produeixi amb anterioritat a l'entrada en vigor de les lleis que atribueixen en l'actualitat aquesta competència a la contenciosa administrativa.

Vegeu sobre això la STS, 1a., de 27 de febrer de 2003, en què es condemna l'Administració, aplicant l'art. 1903 CC, pels danys patits per un detingut a conseqüència d'un tret d'un policia; i la STS, 1a., de 23 de setembre de 2004, sobre la mort d'un nen durant la classe de gimnàstica en un col·legi públic produïda el març de 1993, en la qual es justifica l'atribució competencial en relació amb les reformes.

Així mateix, l'art. 9.2 LOPJ determina la jurisdicció civil com la competent per a conèixer d'aquells casos que no estiguin atribuïts a cap altre ordre jurisdiccional, esdevenint així una clàusula de tancament del sistema de distribució de la competència jurisdiccional (denominada *vis atractiva*).

#### **2.2.4. La competència de la jurisdicció social**

La competència de la jurisdicció laboral està determinada per l'art. 9.5 LOPJ, segons el qual:

"Los del orden jurisdiccional social conocerán de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del derecho, tanto en conflictos individuales como colectivos, así como las reclamaciones en materia de seguridad social o contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral."

La jurisdicció laboral ha conegut tradicionalment de dos supòsits en l'àmbit del dret de danys:

- a) D'una banda, dels danys soferts durant la **prestació d'assistència sanitària pública**. En aquests casos, la jurisdicció social es considerava competent tant enfront de la contenciosa administrativa com de la civil en qualificar l'accés a la sanitat pública com una prestació derivada del contracte de treball, la qual, així mateix, era prestada per la Seguretat Social. Després d'intenses disputes doctrinals i de solucions judicials diverses i contradictòries entre els diferents ordres jurisdictionals, el legislador decidí acabar amb la inseguretat jurídica que produïa aquesta situació. I a aquests efectes, la L 4/1999 introduí una disposició addicional a la L 30/1992, la.-12a., per la qual unificà la legislació i l'ordre jurisdiccional en matèria de responsabilitat dels ens públics de salut

en la contenciosa administrativa. Amb anterioritat, l'article 2.e L 29/1998 ja havia exclòs la jurisdicció social de la possibilitat de resoldre casos sobre responsabilitat de l'Administració.

b) D'una altra banda, els danys soferts durant l'execució d'un **contracte de treball**. En aquest àmbit entre la jurisdicció social i la civil han discutit i batallat sobre el significat del contingut de la relació laboral. La social es considerava competent perquè entén que els accidents laborals tenen a veure amb l'incompliment dels deures de seguretat que l'empresari ha de complir respecte del treballador, els quals formen part del contingut típic de la relació laboral. La civil, en canvi, defensava la seva competència perquè el contracte de treball és un tipus més de contracte i, com a tal, té el seu tractament en el dret privat; així mateix, els danys derivats d'un accident laboral quedarien fora del contingut de la relació laboral, motiu pel qual llavors seria competent la jurisdicció civil per efecte de la clàusula residual.

La Llei 36/2011, de 10 d'octubre, reguladora de la jurisdicció social, acabà amb aquesta discussió tot atribuint la competència dels danys derivats d'accidents laborals a la jurisdicció social. Segons el seu art. 2.b, els òrgans jurisdiccionals de l'ordre social coneixeran dels "danys... que tinguin causa en accidents de treball o malalties professionals, inclosa l'acció directa contra l'asseguradora".

#### Lectura recomanada

En aquest sentit vegeu la STS, 1a., de 12 de novembre de 2004, amb citació d'altres sentències.

### 3. Funcions del dret de danys

La doctrina fa referència a diverses funcions que desplega el dret de danys en el conjunt de l'ordenament. La seva concreció es troba en manifestacions legislatives així com en decisions jurisprudencials. Algunes de les funcions que a continuació es descriuen no són exclusives del dret de danys, sinó que també són cercades per altres branques de l'ordenament, les quals esdevenen més eficaces per a assolir-les.

Les funcions habitualment reconegudes del dret de danys són la demarcadora, la preventiva, la sancionadora, la compensatòria i la distributiva.

#### 3.1. Funció demarcadora

Que el dret d'una persona acaba on comença el d'una altra és una màxima generalment coneguda i acceptada. El problema és identificar les fronteres. I és en aquest punt on el dret de danys s'encarrega de marcar-les i d'identificar els espais compresos pels drets d'una persona i pels d'una altra. De tal manera que l'actuació il·legítima d'algú que se superposi als drets d'altri generarà una indemnització en favor de la persona perjudicada. I així queda marcat socialment fins on és permisible que actui una persona o, des de l'altra perspectiva, fins on algú ha de suportar l'actuació d'un altre.

D'entre altres supòsits, fora del dret de danys, on el dret desplega una funció demarcadora, el dret penal ofereix els exemples més evidents. També són il·lustratives les regles referides a l'accessió invertida en l'àmbit de la propietat, als mecanismes de protecció de la propietat (accions preventives i accions repressives), així com l'estudi de la institució de l'abús de dret com a límit general a l'exercici dels drets.

Aquesta funció de delimitació s'aprecia molt bé en el funcionament dels drets a l'honor, a la intimitat personal i familiar i a la pròpia imatge i la llibertat d'expressió.

El legislador, respectant la caracterització constitucional que tenen, promulgà la LO 1/1982. Els tribunals s'han encarregat casuísticament de marcar les fronteres entre allò que es pot publicar d'una persona (com a exercici de la llibertat d'expressió i d'informació) i el dret a l'honor o a la intimitat d'aquella.

#### Vegeu també

Sobre aquesta matèria, vegeu el mòdul "Regulacions especials de responsabilitat civil".

### 3.2. Funció preventiva

L'establiment de regles de responsabilitat pretén també aconseguir la prevenció de danys, ja que el possible causant, un cop coneix –per la funció demarcadora– el seu camp d'actuació, evitarà causar el perjudici perquè, contràriament, haurà d'afrontar el pagament d'una indemnització.

Tot i així, la funció preventiva és realitzada de manera més eficient des del dret penal, amb l'amenaça de les sancions penals, i des del dret administratiu, mitjançant l'autorització i la regulació dels requisits necessaris per a poder dur a terme una concreta activitat.

Podem així distingir una doble perspectiva en atenció a la materialització del dany: una *ex ante*, de caràcter preventiu, i una altra *ex post*, de caràcter indemnitzatori. Alguns exemples: *ex ante*, el legislador ha exigut requisits relatius a la seguretat dels productes (RD 1801/2003, de 26 de desembre, sobre seguretat general de productes) o a les mesures adoptades per a evitar els contagis transfusionals. Aquestes mesures intenten clarament evitar el dany. Si no s'aconsegueix i el dany es materialitza, les regles de responsabilitat desplegaran altres funcions. D'altra banda, des d'una perspectiva *ex post*, l'art. 183.2 de la Llei 36/2011, de 10 d'octubre, reguladora de la jurisdicció social estableix: "El tribunal se pronunciará sobre la cuantía del daño, determinándolo prudencialmente cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, para resarcir suficientemente a la víctima y restablecer a esta, en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como **para contribuir a la finalidad de prevenir el daño**". Al respecte, la STSJ País Basc, Social, de 17 de juliol de 2018 augmentà en 12.000 euros la indemnització de 20.000 concedida perquè la demandada havia estat condemnada recentment per uns fets similars.

Des d'una altra perspectiva, la funció preventiva també és exercida en l'exercici de les accions de cessació i també de prohibicions de continuar amb l'activitat que causa el dany previstes en la legislació sobre honor, intimitat i pròpia imatge, propietat industrial i intel·lectual i drets reals.

### 3.3. Funció sancionadora

Algunes vegades s'ha volgut veure en el dret de danys un instrument per a sancionar la conducta del causant del dany. La vigència d'aquesta funció, generalment al·ludida per la doctrina, en el dret espanyol és molt discutida. Tradicionalment s'ha negat la seva aplicació, atès que el judici de responsabilitat és personalíssim i no es pot transmetre als hereus (sí, en canvi, l'obligació de reparar o el deute ja determinat); d'una altra banda, també s'ha al·legat que el principi de reparació íntegra (o funció compensatòria) constitueix la principal funció del dret de danys i no pas el de castigar la conducta, com s'esdevé en relació amb la propietat industrial i intel·lectual, a l'honor, la intimitat i la pròpia imatge, i als accidents laborals.

A aquestes raons, també se'n poden afegir de dret positiu. En concret i primer lloc, el Reglament (CE) 864/2007 del Parlament Europeu i del Consell, d'11 de juliol de 2007, relatiu a la llei aplicable a les obligacions extracontractuals (Roma II) considera que "la aplicación de una disposición de la ley designada por el presente Reglamento que condujera a la asignación de daños e intereses ejemplares o punitivos de naturaleza excesiva, puede, según las circunstancias

del caso y el ordenamiento jurídico del Estado miembro del órgano jurisdiccional competente, considerarse contraria al orden público del foro" (paràgraf 32).

En segon lloc, el Tribunal de Justícia de la Unió Europea, en la seva sentència de 17 de desembre de 2015, ha interpretat l'article 18 de la Directiva 2006/54/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 5 de juliol de 2006, relativa a l'aplicació del principi d'igualtat d'oportunitats i igualtat de tracte entre homes i dones en assumptes de treball i ocupació (segons el qual "Los Estados miembros introducirán en sus ordenamientos jurídicos nacionales las medidas necesarias para garantizar la indemnización o la reparación, según determinen los Estados miembros, real y efectiva del perjuicio sufrido por una persona a causa de una discriminación por razón de su sexo, **de manera disuasoria y proporcional al perjuicio sufrido**) en el sentit que "el efecto disuasorio real buscado ... no implicaba la concesión a la víctima de una discriminación por razón de sexo de una indemnización en concepto de daños punitivos, que va más allá de la reparación íntegra de los perjuicios efectivamente sufridos y es una medida sancionadora".

Tot i així, en alguna ocasió el Tribunal Suprem ha tingut en compte la conducta del causant per a fixar la indemnització. Així, en la STS, 1a., de 12 de febrer de 2004, en un cas de responsabilitat extracontractual per danys en el transcurs d'un tractament mèdic, es tingué en compte la gravetat de la negligència per a establir la indemnització.

I en la STS, 1a., de 17 de febrer de 2005 podem llegir el següent:

"La valoración jurídica de los daños morales es clara en su importancia y gravedad; la valoración económica, como en todo daño moral, es difícil; lo que es razonable es la cuantía reclamada, a la vista de la entidad causante del daño (si en Derecho español existiera la indemnización punitiva sería muchísimo mayor) y del sufrimiento de las víctimas."

La manifestació més clara de la funció sancionadora del dret de danys la trobem en els *punitive damages*, d'aplicació en el *common law*, que són condemnes de diners que no pretenen la reparació del dany sinó que busquen castigar, en un procés civil, aquell que l'ha causat. L'elevada quantia que s'ha concedit en ocasions, superant amb escreix els danys soferts per la víctima, ha provocat un gran ressò de la institució en els mitjans de comunicació.

En el dret espanyol, la sanció de les conductes per si mateixes i no pels resultats que causen es realitza des del vessant del dret penal i del dret sancionador, prototípicament l'administratiu, però també les que puguin imposar els col·legis professionals als seus inscrits. Cal destacar, no obstant això, que donada aquesta reserva en favor del dret penal i del dret administratiu, hi ha la tendència actual a utilitzar els instruments penals i sancionadors com a instruments per a obtenir una sanció més forta o com a instrument més intimidatori o amb una repercussió social més importat, i oblidar així la característica del dret penal com a *ultima ratio*.

Aquest comportament respon a dues raons: d'una banda, que en el procediment penal la instrucció (recollida de proves) la duu a terme el jutge, a càrrec del pressupost públic; de l'altra, que en moltes ocasions la víctima busca una condemna que provoqui una

desaprovació social, condemna que sembla més fàcil d'obtenir en un procediment penal o en un procediment administratiu sancionador que en un procediment civil.

### 3.4. Funció compensatòria

Sens dubte, la funció compensatòria és la més característica i coneguda de les que desplega el dret de danys. Mitjançant aquesta es pretén que la víctima sigui reparada íntegrament dels danys que ha sofert, reparació que s'aconsegueix mitjançant la restitució del bé, la seva reparació o, el que és més habitual, mitjançant una indemnització. L'acreditació dels danys correspon a la víctima.

La reparació íntegra del dany sofert és un principi reconegut per l'ordenament que presenta una única excepció: el sistema de valoració dels danys corporals mitjançant barems establerts pels accidents de circulació.

Tot i la simplicitat de la idea i les poderoses raons de justícia que la justifiquen, la pràctica jurídica demostra que el dret de danys no és necessàriament el millor instrument per a compensar les víctimes, atès que:

- a) Els tribunals espanyols infravaloren els danys, especialment quan es tracta de danys corporals.
- b) La justícia no és ràpida i el reconeixement d'una indemnització quan ha transcorregut molt de temps des de la producció del dany pot no compensar la víctima.
- c) Hi ha un element aleatori a l'hora d'obtenir una sentència favorable en ser utilitzada la compensació com a instrument de justícia material. I aquesta mateixa inseguretats es dona també en la quantia que pot obtenir la víctima o aquella a la qual pot ser condemnat el causant.

Per aquest motiu, s'ha afirmat en alguna ocasió que el dret de danys és ineficaç, insegur, lent i costós, i que les seves funcions són millors executades per mecanismes de reparació que poden tenir la naturalesa de públics (ajuts) o privats (per tots, l'assegurança).

### 3.5. Funció distributiva

La funció distributiva pretén que el dret de danys socialitzi el cost dels accidents i que, així, el perjudicat concret no l'hagi de suportar tot sol. Aquesta és una funció força discutida perquè, en la mesura que les aplicacions que se n'han fet solen ser jurisprudencials i no com a manifestacions del poder legislatiu, no sembla que hi hagi prou fonament normatiu per a sostenir la seva validesa.



Trobem un supòsit de l'aplicació d'aquesta funció en la STS, 3a., de 4 de juny de 2002, on es discutia sobre la responsabilitat de l'Administració pels danys que havia causat un pres durant la llibertat condicional de què gaudia; tot i que no hi hagué negligència en la concessió d'aquell benefici. En el cas s'utilitza la responsabilitat civil com a mitjà per a atorgar indemnització perquè "con arreglo a la conciencia social, no es adecuado que tales perjuicios sean soportados de manera individual por aquellos en quienes se concretan los resultados dañosos, sino que deben ser compartidos en virtud del principio de solidaridad por el conjunto de la sociedad que sufraga el gasto público, ya que la lesión causada al particular se asimilaría a una obligación pública".

D'altra banda, si la funció distributiva és exercida pel poder legislatiu en configurar lleis sobre responsabilitat civil, amb raó s'ha adduït que altres mecanismes (per tots, les taxes) són els que han de desplegar funcions de distribució.

## 4. Dret de danys i altres branques de l'ordenament

Com s'ha comentat al principi d'aquest mòdul, el dret de danys és transversal i entra en interacció molt intensa amb altres branques de l'ordenament (o, si més no i més clarament, amb algunes de les classificacions doctrinals o acadèmiques del dret). Així mateix, algunes de les funcions de prevenció i reparació són realitzades també per aquelles altres regulacions. Aquesta interacció es produeix tant amb regulacions que pertanyen al que habitualment es coneix com a dret públic com amb altres de dret privat. Correspon ara fer una breu presentació d'algunes d'aquelles zones comunes existents entre el dret de danys i altres branques del dret.

### 4.1. Dret penal

El dret penal es troba en estreta relació amb el dret de danys, ja que el conforma en la seva regulació i el complementa en aconseguir algunes de les finalitats que es prediquen d'aquest.

Així, d'una banda, el dret penal conté una regulació pròpia de la responsabilitat civil, l'anomenada clàssicament *derivada de delictes*, que, establerta en el Codi penal i en la LO 5/2000, és la que ha de ser aplicada en un procediment penal que resolgui, a més, la pretensió de responsabilitat civil. Aquella regulació difereix de l'establerta en altres textos dedicats a la responsabilitat civil (així, la referida a la responsabilitat per fet aliè, sia directa o subsidiària).

D'una altra banda, el dret penal exerceix d'una manera més poderosa que el dret de danys les funcions preventiva i sancionadora per l'efecte que tenen les penes i per la naturalesa pròpia del dret penal, com a manifestació del *ius puniendi* de l'Estat.

Finalment, no es pot ignorar tampoc la dificultat d'assenyalar, de vegades, les fronteres que hi ha entre el dret de danys i el dret penal, la qual cosa és conseqüència de l'ús de les mateixes institucions. Això es veu clarament si ens demanem sobre la distinció entre negligència i imprudència punible quan es tracta de danys personals. Tot i que, en altres ocasions, aquell ús compartit d'institucions ha resultat enriquidor, com ha estat amb la influència que la jurisprudència i la doctrina penals han exercit sobre les civils en el tractament dels criteris d'imputació objectiva.

## 4.2. Dret administratiu

De manera semblant al que s'ha comentat en relació amb el dret penal, el dret administratiu també conforma i complementa el dret de danys.

El conforma per la regulació pròpia que en matèria de responsabilitat patrimonial de les administracions públiques conté la L 40/2015, la qual estableix un règim amb peculiaritats respecte d'altres regulacions de responsabilitat civil, com s'esdevé amb la dinàmica pròpia de la responsabilitat per fet aliè i la vigència d'un règim de responsabilitat objectiva que ha estat suavitzat per la jurisprudència acudint a un ús (de vegades) discutible del concepte de "deure de suportar el dany" i de l'element de la causalitat.

D'una altra banda, el dret administratiu es troba en millor posició que el dret de danys per a exercir una funció sancionadora i preventiva: la sanció, amb el dret administratiu sancionador; la prevenció, amb el règim d'autoritacions.

Finalment, també se situen en el dret administratiu aquells ajuts i prestacions públiques concedits per a pal·liar o reparar danys o com a resposta a situacions que mereixen la intervenció de l'Estat, sia finançats amb els impostos o amb les contribucions de col·lectius específics de persones, els quals, a més, no necessàriament han de consistir en indemnitzacions sinó també poden fer-ho en beneficis fiscals o en avançaments de diners. La relació que hi ha entre aquestes mesures i la responsabilitat civil és quelcom que depèn de la configuració específica que hagi establert el legislador o l'executiu, per la qual cosa no es pot donar una resposta general.

## 4.3. Dret civil

El dret de danys té el seu origen i principal desenvolupament en el dret civil, concretament en qualificar-se com una de les fonts de les obligacions. Però no únicament es relaciona amb l'estudi del règim jurídic de les obligacions sinó que també s'empra en altres sectors, com el relatiu als drets reals. Així mateix, el dret de danys utilitza conceptes de règims estudiats tradicionalment per la disciplina del dret civil i els adapta a les seves necessitats.

Els constants desenvolupaments legals, jurisprudencials i doctrinals provoquen que, en l'actualitat, estigui justificat l'estudi autònom del dret de danys, tot separant-lo del "dret d'obligacions".

A continuació es fa una relació d'algunes de les interrelacions més significants que hi ha en l'actualitat amb matèries estudiades tradicionalment des del dret civil.

### 4.3.1. Dret de la persona

La interrelació que hi ha entre l'anomenat dret de la persona i el dret de danys es manifesta en dos camps: d'una banda, en el relatiu a la capacitat natural; d'una altra, en els anomenats drets de la personalitat.

La capacitat natural és un criteri *ex post* que permet determinar si una persona disposava de prou capacitat per a realitzar l'acte o negoci que es tractés, tot i no disposar de capacitat d'obrar plena. Portat al camp del dret de danys, la seva aplicació és possible en la concepció subjectiva de la culpa així com en el paper que pot tenir la conducta i negligència del subjecte com a víctima sobre la quantia indemnitzatòria i sobre la interrupció del nexa causal quan ha contribuït a la producció del dany.

Respecte dels drets de la personalitat i, molt assenyaladament, respecte del dret a l'honor, a la intimitat i a la pròpia imatge, concorren en la seva protecció el dret constitucional i el dret de danys per la consideració de drets fonamentals que tenen. Drets de la personalitat que no són absoluts sinó que s'han de posar en relació amb el dret a la llibertat d'expressió i d'informació.

### 4.3.2. Dret d'obligacions i contractes

El dret d'obligacions es troba en la gènesi del dret de danys i, de fet, tradicionalment era en la seva seu on s'estudiava. Ara que ja disposa de disciplina pròpia continua essent tributari d'aquell. Això és així perquè la regulació que el Codi civil conté de la responsabilitat extracontractual és molt minsa, motiu pel qual les llacunes han estat cobertes per les regles sobre responsabilitat contractual. Així mateix, molta de la jurisprudència sobre algunes de les institucions que conformen la responsabilitat contractual ha estat adoptada per les regles de la responsabilitat extracontractual (per exemple, la relativa al cas fortuït o a la força major).

D'una altra banda, i tot i que les conseqüències d'aplicar un règim o un altre són molt diferents, no sempre és clara la distinció entre la responsabilitat contractual i l'extracontractual. Dificultat que s'ha vist augmentada per l'ús –de vegades imprecís– de la teoria de la unitat de la culpa civil per part de la Sala Primera del Tribunal Suprem.

### 4.3.3. Dret de família

Dret de família i dret de danys també tenen zones de confluència. Així, d'una banda, el dret de danys emprà algunes de les categories utilitzades en dret de família per a determinar el parentiu i, així, poder identificar els possibles legitimats actius o els beneficiaris d'indemnitzacions (així, per exemple, en

#### Vegeu també

L'estudi de la LO 1/1982 que es realitza en el mòdul "Regulacions especials de responsabilitat civil" dóna els criteris per a trobar l'equilibri en aquest conflicte entre drets fonamentals i per a veure com s'aconsegueix la reparació per al cas en què es consideri que hi ha hagut una intromissió il·legítima.

accidents de circulació); d'una altra banda, la potestat del pare i de la mare fonamenten la regulació de la responsabilitat per fet aliè dels pares respecte dels danys que puguin causar els fills menors.

Les noves tendències en aquesta matèria es donen en els àmbits següents:

**a) Crisi matrimonial.** El dret de danys ha estat usat en alguna ocasió com a mecanisme per a sancionar la conducta del cònjuge que ha incomplert alguns dels deures conjugals, prototípicament, el de fidelitat.

La jurisprudència espanyola ha tractat de casos en els quals el deure incomplert era la fidelitat i, a més, el marit coneixia amb posterioritat que no era el pare dels fills com pensava. La jurisprudència del Tribunal Suprem dictada fins ara no ha reconegut cap pretensió indemnitzatòria; en la jurisprudència menor, si bé de manera majoritària se segueix aquesta doctrina, es pot trobar alguna fissura.

En concret, en la **STS, 1a., de 30 de juliol de 1999**, el Tribunal afirmà que "el daño moral generado en uno de los cónyuges por la infidelidad del otro no es susceptible de reparación económica alguna". Els fets del cas: després de quasi catorze anys de matrimoni, el marit s'assabenta que els dos fills del matrimoni no són seus sinó d'un tercer, per la qual cosa reclama el reemborsament del que ha pagat en concepte d'aliments i una indemnització per dany moral. La reclamació, fonamentada des de la perspectiva del dret de contractes, no prosperà en considerar-se que els mecanismes per a sancionar la conducta es troben en el dret de família, no en el dret de danys. A banda, cal tenir present que permetre una indemnització en aquests casos, mentre no hi hagi una intenció clara de causar dany, significa recuperar una categoria que el dret de família ja ha deixat de banda, com és el divorci per culpa. Pocs dies abans, el Tribunal havia dictat una altra sentència amb uns fets similars: **STS, 1a., de 22 de juliol de 1999**. La demanda, fonamentada en l'art. 1902 CC, tampoc prosperà "debido a no haberse apreciado una conducta dolosa en el comportamiento atribuido a la demandada", que desconeixia qui era el pare de la criatura. La SAP València de 2 de novembre de 2004, en canvi, concedí una indemnització de 100.000 euros a l'actor, en concepte de dany moral, després de descobrir que tres dels quatre fills nascuts durant el matrimoni no eren seus [respecte d'això, vegeu Esther Farnós Amorós (2005). "El precio de ocultar la paternidad. Comentario a la SAP Valencia, Sec. 7a., 2.11.2004". *InDret* (núm. 2)]. Més recentment, el TS s'hi ha tornat a pronunciar en la **STS, 1a., de 13 de novembre de 2018**, on ha reiterat la doctrina segons la qual la infidelitat no constitueix un dany indemnitzable protegit per les regles de la responsabilitat civil.

**b) Incompliment de la promesa de matrimoni.** La promesa de matrimoni no és coercible (art. 42 CC), tot i que el seu incompliment genera les conseqüències previstes en l'art. 43 CC:

"El incumplimiento sin causa de la promesa cierta de matrimonio hecha por persona mayor de edad o por menor emancipado sólo producirá la obligación de resarcir a la otra parte de los gastos hechos y las obligaciones contraídas en consideración al matrimonio prometido.

Esta acción caducará al año contado desde el día de la negativa a la celebración del matrimonio."

Els danys indemnitzables són, doncs, els patrimonials soferts per raó de la no-celebració del matrimoni previst. La qüestió que sorgeix, llavors, és la de si és possible reclamar altres tipus de danys, concretament els morals. Tot i que no hi ha gaire jurisprudència respecte d'això, la resposta sembla que és negativa.

En aquest sentit, respecte dels danys morals, llegim en la **STS, 1a., de 16 de desembre de 1996**: "no existe ninguna obligación de indemnizar a la novia o novio abandonado... Desde luego, el daño moral, causado por la frustración del proyecto matrimonial no es indemnizable bajo ninguna cobertura legal y lo mismo cabe decir del estado de depresión... Los demás daños son reparables, conforme al art. 1902 CC...". I més recentment,

la SAP Barcelona de 8 d'octubre de 2004 s'ha pronunciat en el mateix sentit i ha recollit aquella doctrina del Tribunal Suprem.

c) **Filiació.** En el dret de danys també s'ha intentat trobar una eina per a repercutir les càrregues econòmiques derivades de la filiació quan es tracta del naixement d'un fill amb posterioritat al fracàs d'una intervenció que pretenia evitar tenir nous fills.

Aquest supòsit, conegut en la doctrina com a *wrongful conception*, presenta la qüestió, pel que ara interessa, del paper que una eventual indemnització ha de tenir atenent el caràcter imperatiu i no disponible de l'obligació d'aliments.

## 5. Evolució històrica del dret de danys i tendències actuals

El dret de danys es troba en constant evolució. Evolució que ha estat duta a terme pel legislador com a resposta a danys amb gran ressò en els mitjans de comunicació i com a manifestació de política legislativa, però també, molt especialment, pels tribunals, que han volgut oferir una resposta més ràpida i protectora a les víctimes que la que podia oferir el poder legislatiu. A continuació es mostra breument aquesta evolució i alguns dels nous reptes que afronta el dret de danys.

### 5.1. De la negligència a la responsabilitat objectiva, passant per la teoria del risc

Històricament, la **negligència** ha de ser considerada com el punt de partida del dret de danys. Afirmada la llibertat individual, és lògic des del punt de vista del causant del dany que hagi de respondre per allò que ha causat per no haver adoptat les precaucions degudes i, des del punt de vista de la víctima, és de justícia que no hagi de suportar un dany derivat d'un comportament d'altri que no s'ajusta als criteris establerts socialment i legalment.

Ara bé, la pràctica demostrà que, de vegades, les víctimes es trobaven amb greus problemes per aconseguir obtenir una pretensió favorable als seus interessos atès que no podien demostrar els elements necessaris, en un règim culpabilístic, per imputar el dany a algú.

Un primer grup de problemes no estaven relacionats amb l'acreditació del dany, que efectivament l'havien sofert, sinó, d'una banda, amb la prova de la relació causal entre el comportament d'algú i el dany sofert, i, d'una altra, amb la demostració de la negligència del demandat. Un segon grup de problemes tenien a veure amb el fet que, de vegades, la víctima no podia obtenir una indemnització perquè el causant del dany ni tan sols havia estat negligent però, en canvi, s'havia acreditat que havia creat el risc de dany i, a més, havia obtingut beneficis derivats de la creació del risc.

Per a corregir això últim, els tribunals començaren a aplicar la **teoria de la creació del risc**, per la qual aquell que el crea i se'n beneficia, ha de suportar les conseqüències danyoses que se'n deriven, com ara, els danys que els altres hagin sofert.

#### Teoria del risc

Supòsits en la jurisprudència espanyola sobre l'aplicació d'aquesta teoria es poden trobar en els accidents laborals (per exemple, STS, 1a., d'1 d'octubre de 2003), en els accidents ferroviaris (per exemple, STS, 1a., de 22 de febrer de 2001 i de 26 de març de 2004) i en l'organització d'espectacles (per exemple, STS, 1a., de 24 d'abril de 2002), entre d'altres.

Ara bé, el Tribunal Suprem s'ha hagut de pronunciar per evitar que d'aquesta afirmació s'entengués que n'hi havia prou amb el mer risc per a atribuir responsabilitat. Així, afirma que, en els casos en els quals el demandat ha creat el risc i que estan sotmesos a un règim culpabilístic, cal provar també la negligència. Vegeu, en aquest sentit, les STS, 1a., de 17 de desembre de 2007 i de 7 de gener, 16 de juliol i 19 de novembre de 2008. Tot i això, la teoria del risc sí que resulta útil per a acreditar la relació causal (així, la STS, 1a., de 16 de desembre de 2008).

Un mecanisme utilitzat sovint per la jurisprudència per a solucionar el primer grup de problemes, de vegades de manera conjunta o molt relacionat amb la teoria de la creació del risc, és el de la **inversió de la càrrega de la prova**, de tal manera que no correspon a l'actor demostrar la negligència del demandat sinó a aquest provar la seva diligència. En l'actualitat, aquesta teoria ha estat recollida per la Llei d'enjudiciament civil (en endavant, LEC) en establir el principi de disponibilitat i facilitat probatòria, pel qual la càrrega de la prova no es determina *ex ante*, sinó que l'assumeix la part que es troba en millor posició per a fer-ho, assumint les conseqüències que es deriven d'aquesta manca de prova.

Un tercer mecanisme corrector del sistema culpabilístic, per paradoxal que sembli, ha estat exigir la **màxima diligència**. Així, la diligència exigible al causant del dany va molt més enllà de l'exigida pels reglaments que preveuen les mesures de seguretat en un determinat sector d'activitat.

Arribats en aquest punt, el salt a la **responsabilitat objectiva** era molt proper. Només calia una decisió legislativa sobre això. Decisió que ha estat presa en alguns àmbits (danys personals derivats d'accidents de circulació, productes defectuosos, Administració pública, etc.) en veure's en aquest nou règim un instrument que aconseguia trobar l'equilibri entre permetre activitats que comportaven riscos, i que eren socialment útils, i la protecció de la víctima.

En alguna ocasió s'ha equiparat teoria del risc amb responsabilitat objectiva, segurament pel fet que mai no s'apreciés la diligència del demandat per a, així, exonerar-lo. Tot i així, l'affirmació no és veritable, ja que mentre la responsabilitat per risc té un origen jurisprudencial, la responsabilitat objectiva té un origen legal. Estrictament parlant, només el legislador pot establir un règim en el qual es prescindeixi de la culpa per a imputar la responsabilitat a algú. El legislador té discrecionalitat per a determinar quins casos mereixen ser regits per un règim de responsabilitat objectiva i el criteri que sol atendre és el de protecció sectorial del consumidor i usuari. D'una altra banda, pel que fa al funcionament, cal dir que la responsabilitat per risc és un cas de responsabilitat per negligència en el qual es produeix una inversió de la càrrega de la prova sobre la diligència en perjudici del demandat que difícilment aquest podrà aportar. En canvi, en la responsabilitat objectiva no hi ha aquesta inversió ni tampoc no ens demanem, en teoria, sobre la diligència del demandat.



## 5.2. Nous reptes

El dret de danys, entès en la seva accepció àmplia, és a dir, no limitant-lo a la responsabilitat civil sinó fent referència també a les assegurances i als ajuts públics, té alguns reptes a afrontar si vol donar una resposta completa i eficient a les víctimes i seguretat jurídica al sistema. D'entre aquests es poden destacar:

a) l'ús dels **fons de compensació**, que són sistemes que, finançats de manera pública o de manera mixta, indemnitzen el dany sense necessitat d'analitzar la concurrència de negligència. Són sistemes més àgils que els de responsabilitat que, a més, cobreixen més casos. Exemples de fons de compensació els trobem en els accidents laborals a Nova Zelanda i als Estats Units, en els danys cerebrals a nadons, també en alguns estats del Estats Units, així com en els fons federals dels Estats Units per a cobrir danys derivats de l'administració de vacunes.

b) el tractament dels **danys massius**, és a dir, aquells que afecten un nombre molt important de persones. En aquest tipus de danys, la determinació de la relació causal i la identificació del causant (per exemple, contaminació per productes químics) presenta molts problemes; així mateix, també resulta problemàtic el tractament processal a fi d'aconseguir un tracte eficient i amb plenes garanties. Els primers problemes s'han intentat resoldre amb correccions i teories sobre elements de la responsabilitat civil (per exemple, mitjançant inversions de càrrega de la prova o l'establiment de responsabilitat en funció de la quota de mercat), però també mitjançant ajuts públics; el segon, el processal, ha estat tractat per les *class actions* nord-americanes. A l'Estat espanyol, la legitimació de col·lectius –de consumidors– afectats és permesa per la LEC, però no hi ha, en l'àmbit del dret de danys, experiència sobre com posar-la en pràctica.

## Resum

Les principals qüestions estudiades en aquest mòdul són:

- 1) El concepte de dret de danys i els elements que configuren la responsabilitat civil (acció, dany, relació de causalitat i criteri d'imputació subjectiva), que és la principal institució a estudiar en aquesta assignatura.
- 2) Les distincions bàsiques que s'utilitzen en l'estudi del dret de danys (responsabilitat contractual i extracontractual; responsabilitat civil derivada de delictes; responsabilitat patrimonial de l'Administració; responsabilitat per culpa i objectiva; responsabilitat per fet propi i per fet aliè) i les conseqüències jurídiques que deriven d'aquella distinció.
- 3) La determinació de la legislació aplicable a un cas i de la jurisdicció que ha de conèixer-lo, qüestió especialment problemàtica en l'ordenament espanyol per la pluralitat de normes existent sobre responsabilitat civil i pel fet que els quatre ordres jurisdiccionals tinguin la possibilitat de resoldre pretensions de danys.
- 4) Les funcions que desplega el dret de danys, la més important de les quals és la compensatòria.
- 5) La relació que existeix entre el dret de danys i altres branques de l'ordenament per efecte de la transversalitat que el caracteritza.
- 6) L'evolució, legal i jurisprudencial, del dret de danys així com els nous reptes que ha d'afrontar.

## Exercicis d'autoavaluació

1. Què significa que el dret de danys és una disciplina transversal? Quins són els efectes d'aquesta transversalitat?

2. Identifiqueu raonadament la llei aplicable i la jurisdicció competent, per a conèixer de la responsabilitat civil, en els següents supòsits de fet:

a) Un treballador d'una obra mor en caure d'una bastida, situada a una alçada de 25 metres, que no disposava de barana ni de reixes de protecció. La vídua del treballador interposa una querrela criminal contra l'encarregat de l'obra i no es pronuncia sobre l'acció civil de responsabilitat.

b) Variació del supòsit anterior: la vídua del treballador decideix interposar només una pretensió civil de danys i perjudicis.

3. El laboratori farmacèutic X va posar en circulació un medicament sense haver obtingut la preceptiva autorització administrativa i diversos pacients van patir reaccions adverses molt severes com a conseqüència del seu consum. Identifica les possibles responsabilitats a les quals pot estar subjecte el laboratori farmacèutic.

4. Dels mecanismes que conformen el dret de danys, quin és el que, genèricament, millor compensa la víctima i quin el que millor prevé la producció de futurs danys?

5. Si el causant d'un dany és declarat responsable sota un règim de responsabilitat objectiva; també ho seria sota un règim de responsabilitat per culpa? I en sentit invers?

6. En la STS, 1a., de 17 de febrer de 2005 podem llegir:

"La valoración jurídica de los daños morales es clara en su importancia y gravedad; la valoración económica, como en todo daño moral es difícil; lo que es razonable es la cuantía reclamada, a la vista de la entidad causante del daño (si en derecho español existiera la indemnización punitiva sería muchísimo mayor) y del sufrimiento de las víctimas."

I en la STS, 1a., de 12 de febrer de 2004:

"En los autos, los facultativos del servicio de salud que controlaban la administración del medicamento al demandante para el tratamiento del acné no han actuado con la deseable diligencia y atención, pues, aun cuando practicaron las pruebas y análisis convenientes, no llegaron a evaluar adecuadamente las cifras obtenidas, ni estudiaron si las cada vez más alarmantes subidas de glucemia eran debidas al fármaco administrado o a causas ajenas al mismo. A ello se añade que dicha conducta ha de considerarse más grave, si se tiene en cuenta que la casa farmacéutica que comercializaba el medicamento advertía que con su administración podían darse casos de diabetes. En definitiva, el hecho de que un joven que comenzó sano el tratamiento de su acné acabó enfermo crónico, padeciendo una diabetes irreversible, es atribuible a la grave negligencia de los médicos que le trataron, debiendo ser indemnizado en atención a esa gravedad."

Quins comentaris mereixen ambdues sentències des de la perspectiva de les funcions del dret de danys?

7. Com argumentaríeu des del punt de vista de la protecció de la víctima l'aplicació de les regles de responsabilitat extracontractual al següent supòsit de danys derivats d'una prestació de serveis: instal·lació defectuosa d'una caldera d'aigua en el domicili dels demandants que provocà una explosió de gas i, consegüentment, danys personals i materials molt greus.

## Solucionari

1. El dret de danys és una disciplina transversal, atès que les seves fonts del dret es troben disperses en l'ordenament jurídic. No es pot afirmar, en aquest sentit, que el dret de danys pertanyi a una determinada divisió acadèmica del dret, sinó que les seves normes són presents en els drets civil, penal i, també, administratiu. Aquesta dispersió també es dona en el mateix dret civil, ja que el dret de danys és aplicable tant en l'àmbit de la responsabilitat contractual com extracontractual.

Aquesta transversalitat respon a la necessitat d'adaptar les institucions generals del dret de danys a les peculiaritats de determinats supòsits de fet, que es diferencien per raó del caràcter públic o privat del causant del dany, o per raó de la qualificació del fet danyós com a delictes o falta, o com a accident laboral.

Els efectes d'aquesta transversalitat es manifesten en la determinació de la llei aplicable al supòsit de fet particular i, també, en la determinació de l'ordre jurisdiccional competent per a conèixer del cas; dues tasques que són necessàries per a comprendre l'estructura del dret de danys.

2.

a) El jutge penal coneixerà de la responsabilitat criminal de l'encarregat de l'obra i també de la responsabilitat civil que es derivi del delictes o falta, atès que segons l'art. 112 de la Llei d'enjudiciament criminal, un cop exercitada l'acció penal s'entendrà exercitada la civil, a menys que el perjudicat renunciï a l'acció civil o la reservi expressament per a exercitar-la, si escau, un cop finalitzat el procediment penal. Així doncs, en cas de silenci per part del denunciador, cal entendre exercitada també l'acció civil. Les normes de responsabilitat civil aplicables en el procediment penal seran les previstes en els art. 109 i s. CP.

b) Fins a la STS, 1a., Ple, de 15 de gener de 2008, existia una discussió doctrinal i jurisprudencial sobre la competència de la jurisdicció social o civil per a conèixer de reclamacions derivades d'accidents laborals. Aquella sentència establí la competència de la jurisdicció social per a conèixer dels danys relacionats amb l'incompliment de mesures de seguretat en el treball. La jurisdicció civil, doncs, seguia sent competent si l'actor fonamentava la seva pretensió en raons diferents. La Llei 36/2011, de 10 d'octubre, reguladora de la jurisdicció social, finalment atribuï a aquesta jurisdicció la competència per a conèixer de les reclamacions contra l'empresari per danys que tinguin la seva causa en accidents laborals o malalties professionals.

3. Els fets descrits poden donar lloc a diferents conseqüències jurídiques: en primer lloc, els pacients tenen dret a una indemnització civil pels danys i perjudicis soferts, és a dir, són titulars d'una pretensió de responsabilitat civil contra el laboratori farmacèutic que haurà de ser resolta pel jutge civil; en segon lloc, el laboratori estarà subjecte a un procediment administratiu sancionador per part de l'Administració pel fet d'haver comercialitzat el medicament sense haver obtingut la preceptiva autorització administrativa, que finalitzarà amb la imposició d'una multa administrativa; i, en tercer lloc, els fets també poden donar lloc a responsabilitat penal en tant que concorri algun dels delictes tipificats al CP (ja sigui el delictes de lesions, ja sigui algun dels delictes contra la salut pública), que comportarà la imposició de la corresponent pena (privació de llibertat, multa penal, inhabilitacions, etc.). Responsabilitat civil, administrativa i penal són d'aplicació als mateixos fets sense que es doni una duplicació de conseqüències jurídiques, doncs les tres institucions persegueixen finalitats diferents: mentre que el rescabament de la víctima és el principal objectiu en la civil, el control de la legalitat ho és en l'administrativa i el càstig del responsable per la violació d'un bé jurídic protegit ho és en la penal.

4. La funció de compensació ha estat tradicionalment atribuïda a les regles de responsabilitat civil, doncs efectivament la seva raó de ser no és altra que la compensació íntegra del dany sofert per la víctima. No obstant això, la complexitat creixent dels accidents i de la seva reparació ha motivat l'existència d'altres instruments jurídics que garanteixen la reparació del dany d'una forma més eficient que la responsabilitat civil, com són l'assegurança i els ajuts i les prestacions públiques. Efectivament, aquestes institucions permeten evitar el procediment judicial vinculat a la responsabilitat civil i, així, el seu cost tant temporal com monetari. En conclusió, la sentència en què es declara la responsabilitat civil permet compensar els danys soferts, però l'assegurança o els ajuts públics també ho fan i amb menys costos.

Més discutida ha estat tradicionalment la vinculació del dret de danys amb la funció de prevenció, doncs aquesta ha estat atribuïda fonamentalment al dret sancionador, de naturalesa penal, especialment, però també administrativa i al dret regulador o administratiu. La diferència, novament, és de grau: el dret de la responsabilitat civil, mitjançant la condemna a reparar els danys causats, incentiva conductes diligents que evitin o redueixin la producció de nous danys, doncs el causant dany tractarà d'impedir una nova condemna, però l'amenaça de

les sancions així com l'obligatorietat de respectar una regulació per tal de poder desenvolupar una activitat, també sota pena de sanció, aconsegueixen aquest efecte més eficientment.

5. Si el causant d'un dany és declarat responsable sota un règim de responsabilitat objectiva, això no significa que necessàriament hagi de ser responsable en cas d'aplicar-se un règim culpabilístic, ja que el primer és el règim més estricte amb el causant del dany dels diferents règims que coneix l'actual dret de danys. En efecte, sota un règim de responsabilitat objectiva, el causant és responsable si la víctima ha aconseguit provar que l'acció u omissió del demandat ha causat els danys pels quals sol·licita rescabament. En canvi, el règim de responsabilitat per culpa exigeix, a més, que la víctima provi que el demandant ha causat el dany negligentment.

En sentit contrari, el demandat que ha estat declarat responsable sota un règim culpabilístic és necessàriament responsable també sota un règim de responsabilitat objectiva, ja que, amb independència del requisit de la culpa, concorren els requisits necessaris per a declarar algú responsable objectivament: acció o omissió, dany i relació de causalitat entre ambdós extrems.

Aquests dos supòsits mostren la interrelació existent entre ambdós règims: la responsabilitat objectiva inclou els supòsits negligents i diligents de causació de danys.

6. En dret espanyol, la funció principal del dret de danys és compensatòria, és a dir, restablir la situació en la qual es trobava la víctima abans de patir el dany. En alguns casos, això serà possible mitjançant la restitució del bé, en d'altres mitjançant la indemnització. Indemnització que no té un caràcter punitiu de la conducta del causant del dany sinó que respon al principi de reparació íntegra del dany sofert (art. 1902 CC), com s'encarrega de remarcar la Sentència de 17 de febrer de 2005.

Aquesta manera de determinar el dany indemnitzable pròpia de la responsabilitat extracontractual es diferencia de la contractual, en la qual es poden tenir en compte altres paràmetres en calcular el dany diferents al valor del dany estrictament sofert. Concretament, en els supòsits d'incompliment contractual dolós, el deutor "respon de tots els danys que es derivin de la manca de compliment" (art. 1107.2 CC).

En el cas de la Sentència de 12 de febrer de 2004, la determinació de la quantia indemnitzatòria es realitza "en atención a esa gravedad", referint-se a la greu negligència dels metges que tractaren el pacient. Per tant, el primer que cal demanar-se en tractar de la correcció del paràmetre utilitzat és el tipus de responsabilitat davant del qual ens trobem. Si la relació mereix ser qualificada com a contractual, atendre la negligència del causant del dany és correcte i justifica la quantia indemnitzatòria.

Però si la relació és extracontractual (i aquesta fou la qualificació que s'utilitzà en el cas de la sentència), no és correcte recórrer a la negligència del demandat per a quantificar els danys atès que s'està utilitzant un paràmetre diferent al previst legalment per l'art. 1902 CC. Cal tenir present, d'altra banda, que en la partida indemnitzatòria que sol·liciti l'actor es poden incloure tant els danys corporals com els morals que ha sofert (i que haurà de provar). En definitiva, si allò que es vol és castigar la conducta del causant del dany, cal reconèixer que el dret de danys no és l'instrument adient per a fer-ho i que aquest ha de cedir pas al dret sancionador (sia administratiu, sia col·legial) o al dret penal (cas que concorrin els elements del tipus) per a aconseguir aquesta finalitat.

7. En primer lloc, l'existència d'un contracte entre les parts del litigi no impedeix que puguin ser d'aplicació al cas les normes de responsabilitat civil extracontractual (art. 1902 i s. CC). Des del punt de vista de la protecció de les víctimes del cas descrit, és preferible l'aplicació de les normes de responsabilitat extracontractual, ja que en aquest àmbit regeix el principi de reparació íntegra del dany sofert i, d'aquesta manera, podrien quedar coberts tant els danys materials ocasionats al domicili com els danys personals. En contra, d'aplicar-se les regles de responsabilitat civil contractual i assumint que els instal·ladors de la caldera d'aigua van actuar negligentment, però no amb dol, la indemnització quedaria limitada a la cobertura dels danys que fossin previsibles en el moment de constitució de l'obligació, és a dir, de la relació jurídica de prestació de serveis entre les parts (art. 1107.1 i 2 CC). En aquest sentit, els danys derivats de l'explosió d'una caldera d'aigua van més enllà d'allò que van pactar les parts en el moment de la celebració del contracte de servei. En altres paraules, els danys causats en el supòsit de fet superen els riscos que eren previsibles en el moment de constitució de la relació de servei i, per tant, només poden ser compensats si són d'aplicació les regles de responsabilitat extracontractual.

## Abreviatures

**CC** Codi civil.

**CP** Codi penal.

**Directiva 85/374** Directiva 85/374/CEE, del Consell, de 25 de juliol de 1985, relativa a l'aproximació de les disposicions legals, reglamentàries i administratives dels estats membres en matèria de responsabilitat pels danys causats per productes defectuosos.

**L 39/2015** Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del Procediment Administratiu Comú de les Administracions Públiques.

**L 40/2015** Llei 40/2015, d'1 doctubre, de Règim Jurídic del Sector Públic.

**LECr** Llei d'enjudiciament criminal.

**LO 1/1982** Llei orgànica 1/1982, de 5 de maig, de protecció civil del dret a l'honor, a la intimitat personal i familiar, i a la pròpia imatge.

**LO 5/2000** Llei orgànica 5/2000, de 12 de gener, reguladora de la responsabilitat penal del menor.

**LOPJ** Llei orgànica 6/1985, d'1 de juliol, del poder judicial.

## Glossari

**dret de danys** *m* Disciplina que estudia els instruments de reparació de què disposa una persona que ha sofert danys i que comprenen la responsabilitat civil, el contracte d'assegurança i els ajuts i les prestacions públiques. De manera comuna, però, quan es parla de dret de danys es fa referència simplement a la responsabilitat civil.

**inversió de la càrrega de la prova** *f* Mecanisme d'origen jurisprudencial que consisteix a exonerar el demandant de la prova d'un fet constitutiu de la responsabilitat civil –la negligència, per exemple– en perjudici del demandat, sobre qui recau la prova d'un fet exclouent de la responsabilitat civil – en l'exemple, la diligència.

**reparació íntegra del dany** *f* Principi general de la responsabilitat civil extracontractual manifestat en l'art. 1902 CC, segons el qual el causant negligent d'un dany està obligat a compensar la totalitat dels danys causats de tal manera que situï la víctima en la situació anterior a la producció de l'accident.

**responsabilitat civil contractual** *f* Obligació de rescabament a la qual queda subjecte qui, en el compliment de les obligacions derivades del contracte, incorre en dol, negligència, morositat o de qualsevol altra manera contravé el seu tenor. Està regulada en els art. 1101 a 1108 CC.

**responsabilitat civil derivada de delictes** *f* Obligació de rescabament a la qual queda subjecte qui, com a conseqüència d'una acció tipificada com a delictes o falta en el Codi penal, ha causat danys a un tercer. Està regulada en els art. 109 a 122 CP.

**responsabilitat civil extracontractual** *f* Obligació de rescabament a la qual queda subjecte qui per acció o omissió, dolosa o negligent, causa danys a un tercer amb qui no manté cap relació contractual. Està regulada en els art. 1902 a 1910 CC.

**responsabilitat objectiva** *f* Règim de responsabilitat civil segons el qual el causant del dany està obligat al seu rescabament amb independència del fet que hagi actuat diligentment. És un règim excepcional en el dret espanyol de danys, d'origen exclusivament legal, que el legislador ha reconegut en lleis especials per a determinades activitats de risc, amb la finalitat de protegir la víctima dels danys que es deriven d'aquest tipus d'activitats. Alguns exemples d'àmbits on regeix la responsabilitat objectiva són els danys causats per productes defectuosos, pel funcionament dels serveis públics, per l'energia nuclear o per la caça. Correspon a la víctima la prova dels requisits constitutius de la responsabilitat objectiva: acció o omissió, dany i relació de causalitat entre aquests dos extrems.

**responsabilitat patrimonial de les administracions públiques** *f* Obligació de rescabament a la qual queda subjecta l'Administració pública pels danys causats per l'Administració o pel personal al seu servei. Està regulada en la L 39/2015 i la L 40/2015.

**responsabilitat per culpa** *f* Règim de responsabilitat civil segons el qual el causant del dany està obligat al seu rescabament sempre que hagi actuat, com a mínim, amb negligència. És el règim tradicional del dret espanyol de danys i està regulat, amb caràcter general, en l'art. 1902 CC. En el règim culpabilístic correspon a la víctima la prova dels requisits constitutius de la responsabilitat per culpa: acció o omissió, dany, relació de causalitat entre aquests dos extrems i negligència.

**responsabilitat per fet aliè** *f* Obligació de rescabament que recau sobre una persona diferent a aquella que ha causat el dany. La responsabilitat per fet aliè pressuposa l'existència d'un vincle (familiar, laboral, de jerarquia, de dependència) entre el causant del dany i la persona que ha de respondre. Aquesta responsabilitat pot ser directa (és a dir, qui ha de respondre ho fa sense necessitat que el causant del dany hagi estat demandat) o subsidiària (qui ha de respondre només ho farà en la mesura que el causant del dany no ho faci). Els exemples típics de responsabilitat per fet aliè són la responsabilitat dels pares o tutors pels danys causats pels seus fills o tutelats; dels centres docents pels danys causats pels alumnes; dels empresaris pels danys causats pels treballadors, i de l'Administració pública pels danys causats pels seus funcionaris i personal al seu servei.

**responsabilitat per fet propi** *f* Obligació de rescabament que recau sobre la persona que ha causat el dany, com a responsable dels actes que realitza d'una manera lliure, sempre que concorrin la resta d'elements necessaris per a afirmar la responsabilitat civil.

**responsabilitat per risc** *f* Règim de responsabilitat civil d'origen jurisprudencial a mig camí entre la responsabilitat per culpa i la responsabilitat objectiva, segons el qual aquella persona que ha causat un dany com a conseqüència de la creació d'un risc del qual obté un guany està obligada al seu rescabament, tret que provi que va actuar amb la diligència

deguda. La responsabilitat de l'empresari pels danys soferts pels seus treballadors en l'àmbit del contracte de treball és un dels àmbits en què la jurisprudència ha aplicat aquest règim.



## Bibliografia

**Albaladejo, Manuel** (2005, 1a. quinzena de gener). "Sobre si la moderación de la responsabilidad del artículo 1103 CC es o no aplicable a culpa extracontractual". *Actualidad Civil* (núm. 1).

**Busto Lago, José Manuel** (2005, gener). "El responsable civil en el proceso penal en la perspectiva de la reforma de la justicia penal: modelos comparados y problemas del vigente sistema de acumulación potestativa". *Aranzadi Civil* (núm. 17).

**Ferrer Riba, Josep** (2003). "Relaciones familiares y límites del derecho de daños". A: Diversos autores. *Estudios en homenaje al Prof. Luis Díez-Picazo. Vol. II: Derecho civil. Derecho de Obligaciones*. Madrid: Thomson-Civitas.

[Una versió preliminar d'aquest article es pot trobar a "Relacions familiars i límits del dret de danys". *InDret* (2001, núm. 4). <http://www.indret.com>]

**Martín Casals, Miquel** (2005). "Una primera aproximación a los «Principios de Derecho europeo de la responsabilidad civil»". *InDret* (núm. 2). <http://www.indret.com>

**Pérez Cebadera, María-Ángeles** (2008, 24 de gener). "Vida o muerte de la pretensión civil tras la absolución penal por inexistencia del hecho: Estados Unidos y España". *La Ley*.

**Roca Trias, Encarna** (2000). "La responsabilidad civil en el derecho de familia. Venturas y desventuras de cónyuges, padres e hijos en el mundo de la responsabilidad civil". A: J. A. Moreno Martínez (coord.). *Perfiles de la responsabilidad civil en el nuevo milenio*. Madrid: Dykinson.

**Salvador Coderch, Pablo; Ramos González, Sonia; Luna Yerga, Álvaro; Ruiz García, Juan Antonio** (2003). "El derecho español de daños hoy: características diferenciales". *Global Jurist Topics* (vol. 3, núm. 2). <http://www.bepress.com>

