
Regulaciones especiales de responsabilidad civil

PID_00268804

Joan Carles Seuba Torreblanca
Sonia Ramos González

Tiempo mínimo de dedicación recomendado: 6 horas



Joan Carles Seuba Torreblanca

Profesor Titular de Derecho civil en la Universitat Pompeu Fabra.

Sonia Ramos González

Profesora de Derecho civil en la Universitat Pompeu Fabra.

La revisión de este recurso de aprendizaje UOC ha sido coordinada por la profesora: Marian Gili Saldaña (2019)

Tercera edición: septiembre 2019
© Joan Carles Seuba Torreblanca, Sonia Ramos González
Todos los derechos reservados
© de esta edición, FUOC, 2019
Av. Tibidabo, 39-43, 08035 Barcelona
Realización editorial: FUOC

Ninguna parte de esta publicación, incluido el diseño general y la cubierta, puede ser copiada, reproducida, almacenada o transmitida de ninguna forma, ni por ningún medio, sea este eléctrico, químico, mecánico, óptico, grabación, fotocopia, o cualquier otro, sin la previa autorización escrita de los titulares de los derechos.

Índice

Introducción	5
Objetivos	6
1. La parte especial de la responsabilidad civil	7
2. Honor, intimidad y propia imagen	10
2.1. Pluralidad de medios de protección	10
2.2. Contenido	11
2.3. La intromisión ilegítima	12
2.4. Sujetos protegidos de manera especial	15
2.5. Sujetos responsables	16
2.6. La reparación del daño	17
3. Productos defectuosos	19
3.1. Sujetos responsables	21
3.2. Perjudicados	22
3.3. Concepto de producto defectuoso	23
3.4. Causas de exoneración y de reducción de responsabilidad	26
3.5. Daños indemnizables	27
3.6. Prescripción y extinción de la responsabilidad	28
4. Servicios: estudio de la responsabilidad sanitaria	29
4.1. Responsabilidad por culpa, ¿y responsabilidad objetiva?	29
4.2. Especialidades de la responsabilidad sanitaria	31
4.2.1. Papel del consentimiento informado	32
4.2.2. Teoría de los daños desproporcionados	34
4.2.3. Teoría de los daños continuados	35
4.2.4. Teoría de la pérdida de la oportunidad	35
4.2.5. Conjunto de graves deficiencias y actividad en grupo	36
4.2.6. Responsabilidad civil de la compañía que ofrece un seguro médico	37
4.2.7. No responsabilidad del hospital por la negligencia médica de los profesionales independientes	37
5. Edificación	39
5.1. Los agentes de la edificación	40
5.2. Responsabilidades y garantías	42
5.2.1. Régimen de responsabilidad	42
5.2.2. Plazos de prescripción	42

5.2.3. Garantías	43
6. Vehículos a motor	44
6.1. Responsabilidad objetiva y responsabilidad por culpa	44
6.2. Sujetos responsables	47
6.3. Hechos de la circulación	48
6.4. Determinación de la indemnización: los baremos	50
6.4.1. Ámbito de aplicación, estructura, principios básicos y perjudicados	50
6.4.2. Carácter orientativo del sistema de baremos de tránsito en tipos de accidentes diferentes	52
6.4.3. Reglas comunes aplicables a los tres tipos de daños principales (muerte, secuelas y lesiones temporales)	52
6.4.4. Indemnización por muerte	53
6.4.5. Indemnización por secuelas y lesiones temporales	56
6.4.6. Lesiones temporales	56
6.4.7. Indemnización por secuelas	57
6.5. Seguro obligatorio	60
6.6. El Consorcio de Compensación	63
7. Medio ambiente	65
7.1. Pluralidad de medios de protección	65
7.2. Objeto protegido	67
7.3. Sujetos responsables	68
7.4. Régimen de responsabilidad	68
7.5. Mecanismos de reparación	69
Resumen	70
Ejercicios de autoevaluación	71
Solucionario	72
Abreviaturas	75
Glosario	76
Bibliografía	77

Introducción

En este módulo se estudian algunos de los regímenes específicos de la responsabilidad civil actualmente vigentes en el ordenamiento español. Este conjunto normativo es conocido como “parte especial” y se contrapone a la “parte general” que hasta ahora nos ha estado ocupando.

La parte especial introduce así requisitos específicos o modula los elementos generales en cada uno de los sectores que el legislador ha considerado que merecían una especial atención por razones de política legislativa, que son muy variadas, pero que suelen pretender otorgar un nivel de protección superior a la víctima, en algunos casos por imposición de políticas comunitarias.

Asimismo, hay que tener también en cuenta aquellas reglas concretas de origen jurisprudencial que han configurado un cuerpo específico en un determinado sector, como ha ocurrido, por ejemplo, en materia de responsabilidad de médicos o de abogados -a pesar de aplicarse en este último sector la responsabilidad contractual, las reglas específicas creadas en materia de causalidad y daño son comunes a la responsabilidad extracontractual-.

Dada la multitud de regímenes especiales, nos ocuparemos únicamente de algunos de ellos. En concreto, estudiaremos el régimen de responsabilidad aplicable a los daños al honor, a la intimidad y a la propia imagen; a los daños por productos defectuosos; a los daños sufridos por una persona como usuario de servicios sanitarios; a los daños relacionados con el proceso edificativo; a los daños derivados de accidentes de tráfico; y a aquellos que afectan al medio ambiente.

Objetivos

Los objetivos de este módulo son los siguientes:

- 1.** Conocer las especificidades que contienen algunos de los regímenes especiales de responsabilidad civil actualmente vigentes, así como sus desarrollos jurisprudenciales.
- 2.** Ver cómo el legislador utiliza la parte especial del derecho de daños para conseguir bien una protección mayor para la víctima, bien que ésta pueda ser indemnizada más fácilmente.

1. La parte especial de la responsabilidad civil

Es habitual en el estado actual de la legislación que, al aprobarse una nueva ley que atribuye derechos subjetivos o que regula un sector de actividad, también haya una regulación específica sobre la responsabilidad civil que se puede exigir en caso de que, de la contravención de aquella ley, se deriven daños.

De esta manera, el legislador ha ido formando un conjunto disperso de normas específicas para cada una de las materias que ha considerado relevantes y, así, ha creado lo que podemos denominar la *parte especial de la responsabilidad civil*.

De este modo, si hasta ahora hemos visto cómo el Código civil, el Código penal y la Ley 40/2015 podían ser considerados como los grandes textos básicos de referencia en materia de responsabilidad civil, ahora nos encontramos con un conjunto de leyes que adaptan, modulan o modifican para un supuesto concreto las reglas allí establecidas. Hay que tener presente que algunos de estos regímenes se pueden encontrar en estrecha relación con las reglas de responsabilidad contractual, aunque el daño relevante a nuestros efectos sea ahora aquél ocurrido más allá de la órbita del contrato (pensad, por ejemplo, en el régimen de responsabilidad de médicos, entre otros).

El ámbito de actuación de la parte especial es muy amplio y comprende situaciones muy diferentes. Varias razones o perspectivas, que pueden concurrir, justifican su especialidad: a veces el legislador considera que el objeto del que se ocupa la norma en concreto merece especial protección; otras veces, en cambio, se fija en el rol que asumen los sujetos, tanto en la posición de la víctima como en la del causante; finalmente, la especialidad puede derivar de la ordenación del sector material que regula en su conjunto.

Así, la regulación sobre el honor, la intimidad y la propia imagen o sobre la propiedad intelectual constituyen ordenaciones especiales en atención al **objeto** tomado en consideración; otras veces es el papel de la **víctima** el que da coherencia y sentido a la regulación, como ocurre en el caso de la legislación relativa a consumidores y usuarios o a víctimas de acciones terroristas o de delitos sexuales; a veces es el rol del **causante del daño** el criterio elegido para establecer las especialidades, como en el caso de la responsabilidad del fabricante por productos defectuosos, de los administradores de sociedades o de los propietarios de animales peligrosos; finalmente, a veces el legislador establece la regla de responsabilidad en la regulación general del **sector material** del que se ocupa, como, por ejemplo, en los accidentes de tráfico, la caza, la actividad nuclear o los ensayos clínicos.

¿A qué se debe la existencia de esta parte especial? La parte especial que tiene un origen legal suele estar justificada por varias razones:

a) Por la transposición al ordenamiento de directivas comunitarias, las cuales, mediante esta uniformización, pretenden evitar obstáculos que falseen la libre circulación de mercancías o de servicios.

Así, la Ley 22/1994, de 6 de julio, de Responsabilidad Civil por Daños Causados por Productos Defectuosos (derogada por el Real decreto legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el cual se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias [en adelante, TR LGDCU], actualmente vigente), transpuso al ordenamiento español la Directiva 85/374/CEE; o la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, que contiene también normas sobre responsabilidad, incorporó la Directiva 2000/31/CE.

b) Como instrumento de política social y de respuesta legislativa a unos acontecimientos concretos a partir de los cuales se considera que, por ejemplo, se ha de aumentar el nivel de protección del colectivo afectado, o cubrir específicamente un ámbito material, o retocar alguno de los elementos generales en razón de las especialidades que presenta en el sector material específico.

Así, la LGDCU se aprobó en razón del caso de la colza; la reglamentación sobre animales potencialmente peligrosos –la cual, a pesar de que es inminentemente administrativa, también contiene reglas de responsabilidad civil– fue aprobada como respuesta a la preocupación social que se había creado a raíz de varios casos que tuvieron gran resonancia en los medios de comunicación. En materia de accidentes de tráfico, el establecimiento de un sistema de responsabilidad objetiva y la creación de un fondo de compensación responden a un principio de solidaridad con las víctimas de los accidentes de circulación, que continúan generando importantes daños personales y materiales.

Pero también hay que tener en cuenta la importancia que tiene en derecho de daños la jurisprudencia, que, en algunos ámbitos, ha ido creando una doctrina jurisprudencial específica que podríamos considerar como “parte especial”.

Así, qué se debe entender por intromisión ilegítima en relación con el derecho a la propia imagen; la categoría de los “daños desproporcionados” en la jurisprudencia sanitaria o la del “daño continuado” en el ámbito también sanitario y del medio ambiente; la doctrina de la pérdida de la oportunidad en relación con la responsabilidad sanitaria y de asesores jurídicos; el tratamiento de la asunción del riesgo en los accidentes deportivos; o en el ámbito del trabajo, los requisitos en relación con el *mobbing* laboral.

En este módulo nos ocuparemos únicamente de algunos de los muchos regímenes existentes en el ordenamiento español. En concreto, estudiaremos el régimen de responsabilidad aplicable a los daños al honor, a la intimidad y a la propia imagen; a los daños causados por productos defectuosos; a los daños sufridos por una persona como usuario de servicios sanitarios; a los daños relacionados con el proceso edificativo; a los accidentes de tráfico; y a aquellos que afectan al medio ambiente.

No se debe olvidar, sin embargo, la existencia de otros regímenes legales, lo cual determina, en virtud del principio de especialidad, que las reglas previstas en éstos hayan de ser aplicadas de manera preferente a la regulación general cuando el daño se haya producido dentro del ámbito de aplicación de la norma.

Así, a título de ejemplo podemos citar los otros regímenes específicos siguientes: arts. 138-143 Real decreto legislativo 1/1996, Texto refundido sobre la propiedad intelectual, arts. 70-78 Ley 24/2015, de 24 de julio, de Patentes, y arts. 40-45 Ley 17/2001, de Marcas, con respecto a los daños a la propiedad intelectual e industrial; art. 32 Ley 3/1991, de Competencia Desleal; arts. 292-296 Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, con respecto al funcionamiento de la Administración de justicia (la regulación comprende también la prisión preventiva indebida: art. 294 LOPJ, respecto de esto, podéis ver la STS, 3a., de 26 de junio de 1999 y la STS, 3a., de 23 de noviembre de 2010). Hay que tener en cuenta que la STC 85/2019, de 19 de junio, ha declarado la nulidad de limitar la indemnización a los supuestos de inexistencia del hecho imputado o el sobreseimiento libre); arts. 116-125 Ley 48/1960, de Navegación Aérea (en el ámbito comunitario es de aplicación el Reglamento (CE) 889/2002 y en el ámbito internacional, el Convenio de Montreal de 1999) sobre accidentes aéreos; arts. 236 y ss. del Texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital aprobado por el Real decreto legislativo 1/2010, de 2 de julio, sobre responsabilidad de los administradores, arts. 10.4 y 15 Ley Orgánica 1/2002, Reguladora del Derecho de Asociación, art. 17 Ley 50/2002, de fundaciones, arts. 312-14, 322-17 (asociación) y 332-11 (fundación) Código civil de Cataluña (Ley 4/2008, del 24 de abril, del Parlamento de Cataluña, del libro tercero del Código civil de Cataluña, relativo a las personas jurídicas), y art. 21 Ley 5/2001, del Parlamento de Cataluña, de Fundaciones, sobre responsabilidad de las personas que actúan en nombre de estas personas jurídicas y de la propia persona jurídica; art. 81 Ley 22/1973, de Minas; art. 33 Ley 1/1970, de Caza; art. 61 Real decreto legislativo 1/2015, de 24 de julio, por el cual se aprueba el texto refundido de la Ley de Garantías y Uso Racional de los Medicamentos y Productos Sanitarios y Real

Decreto 1090/2015, de 4 de diciembre, por el cual se regulan los ensayos clínicos con medicamentos, los Comités de Ética de la Investigación con medicamentos y el Registro Español de Estudios Clínicos; art. 36 Ley 22/2003, Concursal, sobre Responsabilidad de los Administradores Concursales; y arts. 13-17 Ley 34/2002, sobre Responsabilidad de los Prestadores de los Servicios de la Sociedad de la Información.

2. Honor, intimidad y propia imagen

2.1. Pluralidad de medios de protección

El honor, la intimidad y la propia imagen son derechos de la personalidad que tienen reconocimiento constitucional (art. 18.1 Constitución española [en lo sucesivo, CE]). Por este motivo, y en razón de la reserva que establece el art. 53.2 CE, su desarrollo se ha de realizar mediante ley orgánica. Asimismo, por esta calificación constitucional, su defensa se puede realizar, aparte de mediante el procedimiento ordinario, a través de recurso de amparo, lo cual ha creado en más de una ocasión conflictos entre el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional.

Así, el denominado “caso Preysler” ejemplariza la tirantez que a veces se da entre estos tribunales. En este caso, los hechos se pueden resumir como sigue: la Sra. Preysler demandó al semanario *Lecturas*, al director y a la editora de éste y a un periodista por un reportaje en el que se daban a conocer algunos aspectos de su vida íntima relacionados con afecciones dermatológicas, vestuario, lecturas, etc. Después de los pronunciamientos del juzgado y de la Audiencia, la STS, 1a., de 31 de diciembre de 1996 desestimó la demanda. La actora entonces interpuso recurso de amparo, que fue estimado por la STC 115/2000, motivo por el cual el Tribunal Supremo se debió volver a pronunciar sobre el caso, ahora teniendo en cuenta el pronunciamiento que respecto a esto había efectuado el Tribunal Constitucional. Y así la STS, 1a., de 20 de julio de 2001 decidió otorgar una indemnización de 150 euros (el *quantum* solicitado era de unos 300.000 euros). La Sra. Preysler volvió a interponer recurso de amparo, que volvió a ser estimado por el Tribunal Constitucional (STC 186/2001), que decidió fijar una indemnización de 60.000 euros. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por sentencia de 13 de mayo de 2003, puso punto final al litigio.

En desarrollo de la previsión constitucional, el legislador aprobó la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar, y a la Propia Imagen (en lo sucesivo, LO 1/1982), que se describe a continuación. Ahora bien, la reparación de estos derechos también se puede ejercitar en un procedimiento penal si la actuación causante del daño tiene cabida en los artículos que el Código penal dedica a los delitos contra el honor, en concreto, a la calumnia (arts. 205-207 CP) y a la injuria (arts. 208-210 CP), o a la revelación de secreto, con respecto a la intimidad (art. 197 CP).

Tampoco se puede ignorar que estos derechos están reconocidos en textos internacionales vigentes en el Estado español (por ejemplo, Convenio europeo para la protección de los derechos humanos). Precisamente, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ejerce una gran influencia en las decisiones del Tribunal Constitucional y del Supremo sobre la interpretación del derecho a la intimidad.

STS, 2a., de 10 de diciembre de 2004

Resuelve el caso de la grabación y difusión de un vídeo donde se contenían actos sexuales del demandante, conocido director de un diario de información.

Nota

Aun así, este módulo no se ocupa de los elementos, objetivos y subjetivos, que configuran los tipos penales, sino sólo de algunas especialidades de orden civil.

2.2. Contenido

Una de las cuestiones que hay que tener presente en el análisis de estos derechos es que su contenido no es fijo ni está definido por el legislador, es decir, son el desarrollo social y la propia consideración personal las que lo dotan de contenido.

En este sentido, leemos en la exposición de motivos de la LO 1/1982, 6.º párrafo, lo siguiente:

“Además de la delimitación que pueda resultar de las leyes, se estima razonable admitir que en lo no previsto por ellas la esfera del honor, de la intimidad personal y familiar y del uso de la imagen esté determinada de manera decisiva por las ideas que prevalezcan en cada momento en la sociedad y por el propio concepto que cada persona según sus actos propios mantenga al respeto y determine sus pautas de comportamiento. De esta forma la cuestión se resuelve en la Ley en términos que permiten al juzgador la prudente determinación de la esfera de protección en función de datos variables según los tiempos y las personas”.

Aun así, los tribunales han intentado acotar tanto su concepto como los bienes que protegen.

1) Así, el Tribunal Constitucional, en su sentencia 46/2002, de 25 de febrero, afirmó que el **honor** “es un concepto jurídico que, aunque expresa de modo inmediato la dignidad constitucional inherente a toda persona, depende, en parte, de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento, por lo que comporta un margen de imprecisión que ha de irse reduciendo por la concreción judicial”. Tradicionalmente se ha distinguido una vertiente subjetiva y una objetiva en el derecho al honor. Según la primera, el honor consiste en la consideración que una persona tiene de sí misma; la segunda, en cambio, se fija en cómo otras personas ven al individuo, del cual se predica una reputación y una fama.

2) El derecho a la **propia imagen** ha sido definido por la STS, 1a., de 13 de julio de 2004 como aquel que “atribuye a su titular la facultad de disponer de la representación de su aspecto físico que permita su identificación, lo que conlleva tanto el derecho a determinar la información gráfica generada por los rasgos físicos que le hagan reconocible que puede ser captada o tener difusión pública, como el derecho a impedir la obtención, reproducción o publicación de su propia imagen por un tercero no autorizado”.

3) Y la mencionada STS, 1a., de 13 de julio de 2004 dijo del **derecho a la intimidad** que “tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida coincidente con aquel en que se desarrollan las relaciones de tal naturaleza, pues permite mantenerlo excluido tanto del conocimiento como de las intromisiones de terceros, se trate de poderes públicos o de particulares, en contra de su voluntad”.

El derecho a la intimidad tiene una doble faceta: la **personal** (por ejemplo, aquello relativo a datos sobre la salud [STS, 1a., de 27 de junio de 2003: divulgación del hecho de que la actora, menor de edad, había sido portadora de anticuerpos del VIH]) y la **familiar**,

siendo esta última una de las que más avances ha experimentado al haber sido utilizada como argumento para conseguir poner fin a determinadas inmisiones (por ejemplo, STS, 3a., de 10 de abril de 2003: ayuntamiento condenado por no adoptar las medidas necesarias para hacer cesar los ruidos causados por una discoteca; más recientemente, STC 16/2004, de 23 de febrero, donde se contiene la evolución de la influencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la relación entre contaminación acústica y tutela de derechos fundamentales; podéis ver también STEDH de 16 de noviembre de 2004, Moreno Gómez contra España, donde se considera –a diferencia de lo que había hecho la STC 119/2001– que la contaminación acústica sufrida por la actora significó una violación de su derecho al respeto a la vida privada y familiar [reconocido por el art. 8 CEDH]. Más recientemente, se ha reiterado esta doctrina en la STEDH de 16 de enero de 2018, Cuenca Zarzoso contra España).

2.3. La intromisión ilegítima

Estos derechos se caracterizan por ser irrenunciables, inalienables e imprescriptibles (art. 1.3 LO 1/1982), como derechos de la personalidad que son. Esto no supone que cualquier uso de la imagen de una persona, por ejemplo, constituya una intromisión ni tampoco que el titular pueda explotarlos económicamente.

El objetivo de la Ley es establecer los medios de reparación de aquellas intromisiones que son consideradas ilegítimas.

Una actuación es ilegítima cuando no está autorizada por la ley o cuando el titular del derecho no la ha consentido expresamente (art. 2). El consentimiento, que es revocable, debe ser prestado por el titular del derecho.

Que se trate de derechos fundamentales no imposibilita que el titular pueda permitir el uso de su imagen mediante remuneración. Es esta autorización la que determina el ámbito de actuación legítima, tanto objetiva como temporalmente. Así, por ejemplo, en la STS, 1a., de 18 de octubre de 2004, se consideró que las fotos de una modelo que habían sido obtenidas mediante un contrato publicitario para ilustrar un reportaje sobre divorcio no podían ser utilizadas tres años después para ilustrar otro titulado “El nuevo *marketing* del sexo”, que trataba sobre servicios sexuales ofrecidos por famosos. El contrato delimitaba el ámbito de autorización y, una vez ejecutada, aquella autorización desaparece. En este mismo sentido, la STS, 1a., de 24 de diciembre de 2003, en la que una fotografía tomada para ilustrar los locales de moda de una localidad que posteriormente fue utilizada para un reportaje sobre juventud, drogas sintéticas, alcohol y excesos de velocidad en la conducción de vehículos, ejemplariza un uso no propio de una imagen inicialmente tomada correctamente.

En los casos de menores o de incapacitados, el legislador recurre al concepto de capacidad natural y permite que, en la medida en que entiendan el acto y las consecuencias que se derivan de éste, lo otorguen ellos mismos (art. 3.1). Por el contrario, son sus representantes legales los que otorgan el consentimiento, y tienen obligación de poner en conocimiento del Ministerio Fiscal esta circunstancia (art. 3.2).

Así, en la STS, 1a., de 26 de marzo de 2003, se consideró que un menor, de catorce años de edad, tenía suficiente capacidad para consentir salir en una entrevista televisiva. El adolescente había sido objeto de una agresión física dos días antes. En la sentencia es también importante la afirmación según la cual el incumplimiento de comunicación al Ministerio Fiscal genera consecuencias para los representantes, no para quienes hacen uso de la imagen de un menor.

El art. 7 LO 1/1982 establece una relación de actuaciones que deben ser consideradas ilegítimas:

- 1) El emplazamiento de aparatos que permitan grabar o reproducir la vida íntima de una persona.
- 2) El uso de aparatos para conocer la vida íntima de una persona.
- 3) La divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona que afecten a su reputación.
- 4) La revelación de datos privados de alguien conocidos por motivo de la actividad profesional de quien los divulga.

Grabación ilegítima

La STS, 1a., de 13 de noviembre de 2001 condenó por publicar unas conversaciones telefónicas que habían sido grabadas de manera ilegítima sin obtener el consentimiento necesario.

Sobre el uso de datos personales, es necesario tener en cuenta las previsiones establecidas en la legislación específica existente (para todas, Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales) y otros sectoriales (por ejemplo, la que efectúa la L 41/2002 y la Ley 21/2000 del Parlamento de Cataluña sobre la historia clínica), y también los deberes de secreto derivados de algunas relaciones profesionales.

Podéis ver respecto de esto la **SAP Barcelona de 13 de diciembre de 2004** en la que se consideró que la elaboración de unos listados sobre personas afectadas de esclerosis no significaba una vulneración de la intimidad en el sentido de revelación de datos. Y esto por dos motivos: primero, porque se realizó como instrumento para desarrollar las tareas de atención médica; segundo, porque la concreta enfermedad a la cual hacía referencia no tenía connotaciones negativas.

- 5) La captación, reproducción o publicación de la imagen de una persona en momentos o lugares privados.

En la **STS, 1a., de 8 de julio de 2004**, se consideró que la celda de una prisión no merecía el mismo tratamiento que el domicilio. En el caso se discutía si la fotografía de un conocido empresario en la cual aparecía comiendo un bocadillo en la prisión constituía una vulneración de su derecho a la intimidad. El Tribunal consideró que, en el caso, el derecho a la información debía prevalecer sobre el derecho a la intimidad, teniendo en cuenta, asimismo, el carácter accesorio de la fotografía sobre la información que se daba en la noticia.

Asimismo, la **STS, 1a., de 17 de junio de 2004** presenta la interesante cuestión de qué se ha de entender por la "imagen de una persona". En el caso, un semanario publicó las fotos de la actora, en las cuales aparecía desnuda. Estas fotos habían sido tomadas en la consulta médica y en la publicación se procedió a ocultar parcialmente la cara. El Tribunal, sin embargo, estableció que la identidad de la actora era reconocible por otros medios (anillo, reloj y fisonomía corporal) dado que vivía en una población de 600 personas, por lo cual se había producido una intromisión en su imagen.

La **STS, 1a., de 24 de julio de 2012** consideró como lugar privado una playa que había sido escogida por la demandante por el hecho de estar apartada, para realizar unas fotografías pactadas, y con la voluntad de evitar su publicación. Las fotografías que los demandados cogieron sin su consentimiento constituían una intromisión ilegítima, a pesar de tratarse de una playa con acceso público.

- 6) El uso del nombre, voz o imagen de una persona para finalidades publicitarias o comerciales.

Es el caso de la **STS, 1a., de 2 de julio de 2004**, donde se tomó y publicó la fotografía de una familia, sin su consentimiento, para hacer publicidad de un centro comercial.

7) La imputación de hechos que lesionen la dignidad de una persona.

Contraria a la dignidad de la persona ha sido considerada la inclusión no debida en un registro de morosos “pues esta clase de registros suele incluir a personas valoradas socialmente en forma negativa o al menos con recelos y reparos, sobre todo cuando se trata de llevar a cabo relaciones contractuales con las mismas” (STS, 1a., de 5 de julio de 2004).

8) La utilización del delito por el condenado por sentencia penal firme para conseguir notoriedad pública o conseguir beneficio económico, así como la divulgación de datos falsos sobre hechos delictivos cuando esto implica un detrimento de la dignidad de las víctimas.

Como contrapunto, el art. 8 establece que no tendrán la consideración de ilegítimos aquellos actos que estén autorizados por la autoridad competente ni tampoco aquéllos otros en los que predomine el interés histórico, científico o cultural. Y en concreto, según el apartado segundo del mismo artículo, no se considerarán ilegítimo respecto de la imagen de alguien:

a) Su captación, reproducción o publicación cuando se trate de personas públicas (en razón del cargo, profesión o proyección) y la imagen se capte en actos públicos o lugares abiertos al público.

En virtud de este art. 8 LO 1/1982, la STS, 1a., de 14 de marzo de 2003 consideró que la publicación de la fotografía de una policía durante el desalojo de unas viviendas no constituía una vulneración de su derecho a la imagen, publicación que, asimismo, era accesoria de una información veraz y de interés público. “En el caso, concurren los requisitos exigidos para que el derecho a la propia imagen ceda en favor del derecho a la información veraz y libre, en cuanto que la fotografía de la demandante publicada en el periódico se refiere a una persona ejercitando un «cargo público», y se captó en lugar público y con ocasión de un acto público”, afirmó el Tribunal.

b) La realización de caricaturas.

c) Su uso accesorio para informar sobre un acontecimiento público.

El uso accesorio de las imágenes es uno de los argumentos habitualmente utilizados por los demandados, el cual, además, se ha de poner en relación con el derecho a transmitir información. La casuística en este punto es ingente. Puede servir como ejemplo la STS, 1a., de 23 de mayo de 2003: consideración como no accesoria de la emisión de la imagen que permite identificar al actor. En el caso, la información sobre un accidente de tráfico iba acompañada de imágenes sobre cómo era tratado el actor, que había sufrido uno. Según el Tribunal, las imágenes dejaron de ser accesorias cuando se empezaron a realizar primeros planos del afectado.

La jurisprudencia ha interpretado que la enumeración de los supuestos del art. 8 no es exhaustiva, sino enumerativa.

En este sentido, podéis consultar la STS, 1a., de 2 de julio de 2004, en la que se consideró no contraria a la propia imagen la captación de imágenes desde la vía pública para ejercer el control de supervisión derivado de la potestad del padre y de la madre. En el caso, el demandado había contratado los servicios de un detective privado para que vigilara a su ex mujer y a sus hijos, ya que consideraba que eran objeto de descuido. Las imágenes eran tomadas desde la vivienda del demandado, muy próxima a la de la actora, y captaban a las personas que entraban y salían de la finca. La finalidad para la cual fueron tomadas las imágenes, el hecho de que no se hiciera reproducción pública y el lugar (público) desde donde se filmaron llevaron al Tribunal a considerar que no hubo intromisión.

Argumentos principales de los demandados son, pues, alegar que su conducta no consiste en ninguna intromisión de las previstas por el art. 7 o que es una excepción de los supuestos del art. 8. Pero también es muy habitual la alegación por la cual no hay intromisión porque actuaron en ejercicio de la libertad de expresión y de comunicación. La doctrina actual sobre la relación entre ambos derechos fundamentales es pacífica en el sentido de que...

“[L]a aparente incompatibilidad entre el art. 18.1 y el art. 20 [CE] ha de resolverse a favor del segundo cuando la noticia publicada sea de interés general, afecta al orden social, o al conjunto de los ciudadanos y esté revestida de veracidad”. (STS, 1a., de 18 de octubre de 2004).

La referida doctrina es reiterada de manera constante tanto por el Tribunal Supremo (así, de entre las muchas que se podrían citar, encontramos la STS, 1a., de 8 de julio de 2004), como por el Constitucional (STC 158/2003, de 15 de septiembre, 171/2004, de 18 de octubre y 1/2005, de 17 de enero, que contiene un resumen de la jurisprudencia sobre la doctrina del reportaje neutral), si bien lo que es más problemático –y casuístico– es saber si los hechos del caso en concreto cumplen estos requisitos.

2.4. Sujetos protegidos de manera especial

La LO 1/1982 dedica especial atención a dos supuestos en concreto: los menores y los difuntos.

1) La regulación y la jurisprudencia en materia de protección de los derechos de **menores** son especialmente protectoras. Aparte de las reglas sobre capacidad para prestar el consentimiento mencionado con anterioridad, es de aplicación la LO 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, que introduce en su art. 4 algunas especialidades que se deben tener en cuenta, como un juicio objetivo de intromisión, por el cual se considera que ésta existe si es contraria a la reputación del menor o a sus intereses, incluso en caso de que haya consentimiento suyo o de sus representantes. Asimismo, se da al Ministerio Fiscal un amplio margen de actuación en protección de los derechos de los menores.

Manifestaciones jurisprudenciales sobre el refuerzo de esta protección cuando se trata de menores se pueden encontrar, por ejemplo, en la **SSTS, 1a., de 7 de julio de 2004**, que condenó al ente televisivo por la emisión de las imágenes de una menor maltratada y abandonada. A pesar de la finalidad, según la demandada, socialmente relevante de las imágenes a efectos de concienciación sobre este problema, el Tribunal consideró que “en el caso que nos ocupa el sujeto pasivo era una menor, cuyos derechos merecen una especial protección, por lo que los mismos no debían ser sacrificados aunque se tratase de comunicar una información exenta de ánimo de lucro y hasta socialmente relevante por la finalidad que pretendía. Igualmente ha de tenerse en cuenta que existen procedimientos técnicos para evitar la identificación de la interesada, a los cuales no se recurrió en el supuesto de autos, pudiendo haberlo hecho”.

2) La **muerte de una persona** implica la extinción de la personalidad y sin ésta no es posible ser titular de derechos. Ahora bien, el legislador considera que la memoria de una persona debe ser protegida, como si se tratara del titular de un derecho al honor. Por este motivo, la LO 1/1982 prevé unas reglas específicas para este supuesto en materia de legitimación (arts. 4 [persona designada en testamento, cónyuge, descendientes, ascendientes y hermanos que vivieran en el momento de la muerte de aquél, y Ministerio Fiscal] y 6 [trans-

misión y sustitución de la legitimación procesal)), duración de la protección (art. 4.3 [ochenta años contados desde la muerte en los supuestos en los que el legitimado es una persona jurídica o el Ministerio Fiscal]) y beneficiarios de la indemnización que eventualmente se pueda determinar (art. 9.4).

La jurisprudencia, ordinaria y constitucional, muestra que no son inusuales los procedimientos en defensa del honor de un difunto. Así, en las SSTC 171 y 172/1990, de 12 de noviembre, se discutió sobre la legalidad de unas manifestaciones relativas a la capacidad profesional de un piloto que murió –junto a numerosas víctimas– en el accidente del avión que tripulaba; en la STS, 1a., de 8 de marzo de 1999, sobre unas imputaciones relativas al (difunto) padre de los actores y su papel en el Consejo de Guerra de Manuel Carrasco i Formiguera durante la Guerra Civil española; y en la STS, 1a., de 28 de mayo de 2004, sobre la publicación de la imagen de un difunto para acompañar una noticia.

Y ¿quedan protegidas por la LO 1/1982 las colectividades de personas? ¿Puede una persona que pertenece a aquel colectivo solicitar el régimen de protección previsto por la mencionada ley cuando alguien ofende al colectivo en general, no a la persona concreta en particular? Estrictamente hablando, no, dado que, primero, estas colectividades no disfrutaban de personalidad jurídica y, por lo tanto, no pueden ser titulares de ningún tipo de derecho; y, segundo, es necesario que la intromisión sea directa contra la persona.

En relación con este punto encontramos en la jurisprudencia española tres casos muy interesantes:

- **STC 214/1991**, de 11 de noviembre: la Sra. Friedman, descendiente de judíos, que había estado en un campo de concentración donde había perdido a gran parte de su familia, solicitó la protección de su derecho al honor ante las afirmaciones del Sr. Degrelle, que negaba el genocidio del pueblo judío. En una sentencia histórica, el Tribunal Constitucional otorgó el amparo solicitado.
- **STS, 1a., de 5 de junio de 2003**: el Gobierno de Cataluña y su Presidente demandaron al Presidente del Tribunal Constitucional por unas declaraciones que representaban –según los actores– una vulneración del derecho al honor del pueblo de Cataluña. El Tribunal Supremo desestimó la pretensión al considerar que las afirmaciones controvertidas eran más bien erróneas o desafortunadas que ofensivas, sin entrar en específicas consideraciones sobre la titularidad del derecho.
- **STS, 1a., de 3 de abril de 2019**: el Abogado de la Generalitat de Cataluña, “en nombre y defensa del Pueblo Catalán”, interpuso demanda contra Intereconomía Televisión, S.L. y un periodista a raíz de los comentarios de este en la “Vía Catalana” organizada con motivo de la Diada de 2013. El Tribunal desestimó la demanda al considerar que los comentarios van referidos a unos concretos políticos y manifestantes, no a todo el colectivo; de estimarse, afirma, se cometería el error de identificar una parte del pueblo catalán con la totalidad del pueblo catalán.

2.5. Sujetos responsables

Aparte de considerar responsable a la persona que ha realizado la intromisión ilegítima, así como a aquellas que, en razón de la responsabilidad por hecho ajeno deban responder, hay que tener presente que existen reglas específicas de responsabilidad solidaria en los casos siguientes:

- Art. 65.2 de la Ley 14/1966, de 18 de marzo, de Prensa e Imprenta, según la cual...

“La responsabilidad civil por actos u omisiones ilícitos, no punibles, será exigible a los autores, directores, impresores e importadores o distribuidores de impresos extranjeros, con carácter solidario”.

Las SSTC 171/1990 y 172/1990 confirmaron su legalidad y consideraron que un régimen de responsabilidad solidaria no era incompatible con el derecho fundamental a transmitir información.

Posteriormente, la STS, 1a., de 17 de marzo de 2004 ha acotado su alcance subjetivo al señalar que el régimen de responsabilidad previsto por la mencionada ley es de aplicación a los editores y a los directores, pero no a los encargados de la impresión porque éstos no disponen de facultades decisorias, lo cual supondría, en caso de establecerse su responsabilidad, la aplicación de un sistema de responsabilidad objetiva, que no es exigible en el caso.

Por otra parte, la STS, 1a., de 4 de junio de 2002 estableció la responsabilidad, en aplicación de este artículo, de una sociedad matriz respecto a los daños causados por una publicación de la filial.

- Art. 120.2 CP, que establece la responsabilidad civil subsidiaria de...

“Las personas naturales o jurídicas titulares de editoriales, periódicos, revistas, estaciones de radio o televisión o de cualquier otro medio de difusión escrita, hablada o visual, por los delitos cometidos utilizando los medios de los que sean titulares, dejando a salvo lo dispuesto en el artículo 212 de este Código”.

- Art. 212 CP, que establece la responsabilidad civil solidaria de la persona física o jurídica propietaria del medio informativo mediante el cual se propague la calumnia o la injuria.

2.6. La reparación del daño

El art. 9 LO 1/1982 establece las medidas que puede solicitar la víctima con el fin de obtener la reparación del daño sufrido. Dada la naturaleza del bien protegido y cómo se materializa la intromisión, estas medidas tienen una doble naturaleza:

1) Por una parte, pretenden **poner fin** a la intromisión, tanto la actual, mediante el cese de la actividad que ha sido considerada ilegítima, como las futuras, mediante, por ejemplo, la retirada del mercado o la destrucción del soporte que ha provocado la intromisión. Asimismo, también se puede solicitar la condena a dar noticia, de la misma manera que se difundió aquello que ha provocado la intromisión, de la sentencia condenatoria.

2) Por otra, pretenden **indemnizar** los daños causados, que son principalmente morales, aunque también son posibles los daños económicos. Los daños morales se presuponen por la existencia de la intromisión (art. 9.3). Los criterios por los cuales se determina esta indemnización son los siguientes:

- a) las circunstancias del caso,
- b) la gravedad de la lesión,

c) la difusión o audiencia del medio por el cual se haya producido la intromisión, y

El beneficio obtenido por el causante del daño con la intromisión era tenido en cuenta por la redacción originaria de la LO 1/1982 como mecanismo para fijar la indemnización que correspondiera. El actual redactado de la ley, en cambio, prevé una acción independiente de enriquecimiento injustificado por las ganancias obtenidas.

La STS, 1a., de 27 de enero de 2017 confirmó la cuantía de 60.000 euros concedida por el JPI, y ratificada por la AP (ante los 600.000 euros solicitados por el demandante), para reparar el daño moral del demandante resultante de la publicación en la portada del diario *ABC* (28.11.2009) de su fotografía junto con el titular “La mirada del asesino de una niña de tres años”. Los tribunales tuvieron en cuenta tanto la rectificación de la información inmediatamente realizada por *ABC* como la falta de prueba del beneficio obtenido por el diario, criterio que en el momento de los hechos era uno de los parámetros para fijar la indemnización. La causa penal contra el demandante se archivó porque se probó que el demandante no tenía relación con la muerte de la menor, hija de su pareja.

Estos criterios también son de aplicación en la responsabilidad civil derivada de delito, ya que según el art. 1.2 LO 1/1982, “[e]n cualquier caso, serán aplicables los criterios de esta Ley para la determinación de la responsabilidad civil derivada del delito”.

3. Productos defectuosos

La Ley 22/1994, de 6 de julio, de Responsabilidad Civil por Daños Causados por Productos Defectuosos, incorporó al ordenamiento español la Directiva 85/374/CEE, de 25 de julio de 1985, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos (en adelante, Directiva 85/374). Esta ley estableció así un sistema específico de reparación de los daños que causen los productos en los términos que a continuación se describen. El RD-Leg 1/2007 derogó esa ley y aprobó el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias –en adelante, TR LGDCU–, cuyos arts. 128-146 son los de aplicación a los daños causados por productos. Otras acciones relacionadas con ese producto, como puede ser su retirada del mercado, no encuentran encaje en estos artículos, si bien lo encuentran en otros que velan por la seguridad de los consumidores (en concreto, ved el Real Decreto 1801/2003, de 26 de diciembre, sobre seguridad general de productos).

Las reglas del TR LGDCU se aplican a los daños causados por productos puestos en circulación con posterioridad al 8 de julio de 1994 (igual que hacía la Ley 22/1994; ved las disposiciones final 4a. y transitoria única de ésta); los daños causados por productos puestos en circulación con anterioridad a esa fecha disponen del régimen específico de responsabilidad que establece la disposición transitoria tercera TR LGDCU (que puede recordar lo que fijaban los arts. 25-28 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, también derogada por el RD-Leg 1/2007). Asimismo, el TR LGDCU prevé un régimen especial por los daños causados por servicios (arts. 147 y 148).

La distinción entre los casos de responsabilidad por productos y por servicios, a pesar de que importante, a veces se presenta como muy complicada. Pensad, por ejemplo, en los supuestos de daños producidos por explosiones de gas o por el uso de productos sanitarios en el transcurso de la prestación de asistencia sanitaria. Sobre la distinción entre producto y servicio véase la **STJUE de 21 de diciembre de 2011 (C 495/10)**, Centre hospitalier de Besançon contra Thomas Dutrueux, que resuelve el caso de un menor de edad que sufrió lesiones durante una intervención quirúrgica porque el colchón eléctrico sobre el que lo operaron estaba defectuoso, y las **SSAP Castelló, de 30 de abril de 2014 y Alicante, de 19 de febrero de 2013**, sobre los daños causados por las prótesis mamarias PIP (Poly Implante Prothese). La sociedad francesa que fabricó las prótesis utilizó una silicona industrial en lugar de silicona para uso médico, hecho que incrementó el riesgo de ruptura de la prótesis. En los casos se plantea la responsabilidad del profesional médico por no haber informado al paciente sobre el riesgo de ruptura de las prótesis. Sobre la distinción entre producto y servicio véase la **STJUE de 21 de diciembre de 2011 (C 495/10)**, Centre hospitalier de Besançon contra Thomas Dutrueux, que resuelve el caso de un menor de edad que sufrió lesiones durante una intervención quirúrgica porque el colchón eléctrico sobre el que lo operaron estaba defectuoso, y las **SSAP Castelló, de 30 de abril de 2014 y Alicante, de 19 de febrero de 2013**, sobre los daños causados por las prótesis mamarias PIP (Poly Implante Prothese). La sociedad francesa que fabricó las prótesis utilizó una silicona industrial en lugar de silicona para uso médico, hecho que incrementó el riesgo de ruptura de la prótesis. En los casos se plantea la responsabilidad del profesional médico por no haber informado al paciente sobre el riesgo de ruptura de las prótesis. La falta de seguridad del producto también ha planteado la posible respon-

sabilidad del organismo notificador encargado de conceder el certificado de conformidad con el derecho comunitario y de supervisar el producto en el mercado por la negligencia en el cumplimiento de sus deberes, y el TJUE se ha pronunciado en la STJUE de 16 de febrero de 2017 (C-219/15), Elisabeth Schmitt v. TÜV Rheinland LGA Products GmbH.

La regulación prevista por el RD-Leg 1/2007 establece un régimen de responsabilidad objetiva del productor por los daños que causen los productos defectuosos que ha puesto en circulación. Dicho en sentido negativo, no se establece un sistema de responsabilidad absoluta por los daños derivados de productos. De esta manera, se puede decir que las dos principales características del régimen específico de responsabilidad son las siguientes:

- 1) El establecimiento de un régimen de **responsabilidad objetiva**; por lo tanto, el productor deberá responder aunque su actuación no haya sido negligente.
- 2) La exigencia que el **producto sea defectuoso**, es decir, que no todos los daños derivados de productos permiten su reparación, sino únicamente aquellos que derivan de productos que son considerados como defectuosos según los criterios legales establecidos.

De acuerdo con el art. 128 TR LGDCU, este régimen de responsabilidad es compatible con otros sistemas de responsabilidad basados en diferentes criterios de imputación, como pueden ser la falta de conformidad del producto u otro modo de incumplimiento del contrato, así como la responsabilidad extracontractual basada en la culpa del demandado. En este sentido, véase la **STS, 1a., de 25 de noviembre de 2013**, que resuelve un caso relativo a un producto cosmético, cuya publicidad indicaba que se podía extraer fácilmente, cuando en realidad no era así. El Tribunal Supremo confirmó la condena de los suministradores del producto por los daños causados a una paciente derivados de la dificultad de extraer el producto. La base de la condena fue el art. 1902 CC y, por lo tanto, el criterio utilizado para imputar la responsabilidad no fue el carácter defectuoso del producto, sino la negligencia de los demandados porque consta que estos ya habían tenido conocimiento de otros casos de efectos adversos derivados de la extracción.

El legislador ha creído que la posición de la víctima queda mejorada en estos casos al establecerse un régimen de responsabilidad objetiva, en virtud del cual no deberá probar la negligencia del causante del daño. Aun así, la prueba del resto de elementos que configuran la responsabilidad civil (daño, actuación del productor que, en este supuesto, se concreta al demostrar el defecto del producto, y relación de causalidad entre ambos) corresponden al perjudicado (art. 139 TR LGDCU), lo que, en cierta medida, puede frustrar la mencionada pretendida finalidad. Estrictamente, pues, no existe inversión de carga de la prueba, que era el instrumento jurisprudencial utilizado en este ámbito para proteger a las víctimas.

Aun así, alguna jurisprudencia dictada en aplicación de la L 22/1994 recurrió a dicha inversión. Leemos en la **STS, 1a., de 21 de febrero de 2003**: “La existencia del defecto resulta del concepto que del mismo establece la L 22/1994 y ha de relacionarse necesa-

riamente con la seguridad que el producto debe ofrecer y, si esto no sucede, impone considerar al producto defectuoso, invirtiéndose la carga de la prueba por corresponder al fabricante acreditar la idoneidad del mismo o concurrencia de otras causas que pudieran exonerarle de responsabilidades, siendo principio general que declara el art. 1 de la Ley y aquí nada de esto resultó probado". En el caso, el actor sufrió graves daños en la cara cuando le explotó una botella de gaseosa que había cogido de la estantería de un supermercado y había depositado en el cesto.

En el ámbito de los medicamentos y, en particular, de las vacunas, el TJUE ha establecido en la **STJUE de 21 de junio de 2017 (C-621/15)**, Familiares c. Sanofi Pasteur MSD SNC, que sería contrario a la Directiva 85/374 un derecho nacional que estableciera que, a los efectos de la carga de la prueba, el perjudicado tuviera que aportar la prueba concreta, resultante de la investigación médica, de la existencia de una relación de causalidad entre el defecto atribuido a la vacuna y la aparición de la enfermedad. En cambio, sería compatible con el derecho comunitario un derecho nacional, como el francés, que en un supuesto de incertidumbre científica autorizara al juez a presumir la relación de causalidad sobre la base de indicios sólidos y concretos. En el procedimiento judicial francés que originó esta sentencia, se planteaba la relación de causalidad entre la administración de la vacuna contra la hepatitis C fabricada por Sanofi Pasteur y la esclerosis múltiple que desarrolló la víctima y que le causó la muerte.

De esta sentencia también se deriva como regla general que la armonización lograda por la Directiva en términos de prueba se limita a los elementos de la responsabilidad que tiene que acreditar el demandante y que corresponde al derecho nacional de cada Estado miembro, en virtud del principio de autonomía procesal y sin perjuicio de los principios de equivalencia y de efectividad, establecer las modalidades de práctica de la prueba, los medios de prueba admisibles, los principios que rigen la apreciación judicial de la fuerza probatoria de los diferentes elementos de prueba, así como el nivel de prueba exigible.

3.1. Sujetos responsables

El art. 135 TR LGDCU establece la responsabilidad de los productores por los daños que "respectivamente" fabriquen o importen. Como se ve, el texto legal vigente es todavía deudor del art. 1 Ley 22/1994, como lo delata el uso del adverbio "respectivamente", que en aquella ley sí que tenía sentido al distinguir entre fabricantes e importadores. Sin embargo, esta distinción entre unos y otros también es utilizada en la actualidad, si bien ahora participan de una categoría superior, que es la de productor. Asimismo, en determinadas circunstancias, el suministrador también puede ser considerado responsable (art. 146 TR LGDCU).

Según el art. 138.1 TR LGDCU, se entiende por productor el fabricante o el importador en la Unión Europea de un producto acabado, de cualquier elemento integrado en un producto acabado o de una materia prima. Este artículo debe

Lecturas recomendadas

Sobre esta sentencia: **Miquel Martín; Josep Solé** (2003, mayo-septiembre). "Comentario a la STS de 21 de febrero de 2003". Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil (n.º 62, §1685, pág. 781-803). **Miquel Martín; Josep Solé** (2003, 20 de junio). "Aplicación de la Ley de Responsabilidad por productos defectuosos: la explosión de una botella y el defecto de fabricación". *La Ley* (n.º 5807).

completarse con el art. 5 TR LGDCU, según el cual también es considerado como productor cualquier persona que se presenta al público como tal mediante la indicación de su nombre o marca en el producto.

Por su parte, el suministrador deberá responder en los dos casos siguientes:

Si el productor no puede ser identificado (art. 138.2 TR LGDCU). La razón de esta equiparación es que parece más fácil para el suministrador saber quién es el fabricante o el importador del producto que para la víctima que ha sufrido el daño. Por este motivo, se prevé que el suministrador no deba responder si desvela la identidad del productor, a fin de que, entonces, la víctima dirija la acción contra éste.

Si suministra el producto conociendo que éste era defectuoso (art. 146 TR LGDCU).

En caso de establecerse la responsabilidad de más de uno de los agentes mencionados, la relación existente entre ellos es la de solidaridad (art. 132 TR LGDCU).

3.2. Perjudicados

El TR LGDCU no dedica un artículo específico a tratar los requisitos que deben concurrir en el perjudicado para que pueda ejercer las acciones de protección que se prevén. Aun así, de su articulado podemos extraer dos características:

a) Cualquier perjudicado, con independencia de que sea considerado o no consumidor del producto, queda incluido dentro del ámbito de aplicación de la Ley.

Algunas sentencias dictadas en aplicación de la L 26/1984 ya habían manifestado la existencia del problema relativo a si la víctima debía ser consumidora o no. Así, por ejemplo, cuando una persona sufría daños en un supermercado por la explosión de una botella de cerveza o cuando un bebé sufría los efectos secundarios de una medicación que su madre había tomado durante la gestación, los tribunales tenían serios problemas –que ya desaparecieron con la L 22/1994– para considerar que las víctimas quedaban protegidas por la L 26/1984, ya que no concurría la condición de “consumidores” del producto que les había producido el daño.

b) Los daños materiales sólo quedan cubiertos cuando resultan afectadas cosas diferentes al mismo producto defectuoso y éstas se encuentran destinadas a “uso o consumo privado”, concepto que se contrapone a los usos profesionales. Por ello, los daños a bienes profesionales causados por un producto defectuoso no encuentran su ámbito de protección en esta normativa, sino en las reglas generales de responsabilidad (129.1 TR LGDCU). Notad que la referencia al uso o consumo privados no excluye del ámbito de aplicación de estas reglas de responsabilidad por productos defectuosos a los trabajadores que sufren daños durante el uso de maquinaria o instrumental defectuosos, pues sus

daños son personales. El destino a uso o consumo privados, por tanto, es de aplicación únicamente para distinguir daños materiales, no víctimas que han sufrido daños personales.

3.3. Concepto de producto defectuoso

El art. 136 TR LGDCU define el producto por el cual deberá responder el productor como “cualquier bien mueble, aun cuando esté unido o incorporado a otro bien mueble o inmueble”. Las materias primas derivadas de la agricultura y de la ganadería quedan también incluidas. La calificación de un bien como “bien mueble” no parece presentar especiales problemas, siendo de aplicación a su definición lo que dispone el art. 335 CC (en este sentido, art. 6 TR LGDCU). Asimismo, el legislador ha considerado de manera expresa el gas y la electricidad como productos, con el fin de evitar dudas sobre su inclusión o no en el ámbito de la Ley.

De la breve descripción que realiza el art. 136 TR LGDCU se derivan dos consecuencias:

a) Por una parte, que los daños causados por inmuebles “defectuosos” no quedan incluidos en las reglas específicas de responsabilidad por productos defectuosos, pues no son bienes muebles. La eventual responsabilidad que se pueda derivar en estos casos se regulará por las normas que configuran su parte especial (en concreto, ved más abajo el tratamiento sobre la Ley de Ordenación de la Edificación; asimismo, hay que tener presente también el art. 149 TR LGDCU).

b) Por otra, que a pesar de que un bien mueble deba ser considerado inmueble por efecto de las reglas de la accesión, esta calificación jurídica no imposibilita que sean de aplicación las reglas de responsabilidad por productos del TR LGDCU para cubrir los daños derivados de aquel bien mueble.

El art. 137 TR LGDCU se ocupa de concretar en qué consiste un **producto defectuoso**. El criterio utilizado por el legislador ha sido el de las expectativas legítimas del consumidor respecto del producto, teniendo en cuenta su presentación, su uso previsible y el momento de puesta en circulación (art. 137.1 TR LGDCU). Justamente en razón de este último motivo, no puede ser considerado defectuoso un producto por el mero hecho de que posteriormente se ponga en circulación otro más perfeccionado (art. 137.3 TR LGDCU).

La amplitud del criterio de las expectativas del consumidor ha permitido que incluso la mera incertidumbre científica sobre los efectos nocivos para la salud de un producto haya generado responsabilidad civil de su fabricante por los daños colaterales asociados al riesgo de daño. Así sucedió en el caso resuelto por la **STS, 1a., de 9 de diciembre de 2010**, en el que el Tribunal Supremo sometió al criterio de las expectativas legítimas del consumidor las prótesis mamarias, marca Trilucent[®], hechas de aceite de soja. En el momento de los hechos, no se conocía que este producto hubiera causado daños físicos y el estado de los conocimientos disponibles no permitía afirmar que fuera tóxico para la salud de las personas. El único defecto conocido era que su fabricante lo había introducido en el mercado sin haber evaluado suficientemente la posible toxicidad a largo plazo de la sustancia que lo caracterizaba, el aceite de soja, y no se podía descartar este riesgo. En el caso, el Tribunal concluyó que las prótesis eran defectuosas por haber sido introducidas en el mercado sin haber llevado a cabo tales comprobaciones e imputó al defecto del producto los daños morales derivados de su extracción prematura

El TJUE también ha interpretado que el criterio de las expectativas legítimas del consumidor permite calificar como defectuoso un producto sanitario implantable (en el caso, un tipo de marcapasos y de desfibriladores automáticos) por razón de presentar un riesgo anormal de avería, a pesar de que no se haya comprobado el mal funcionamiento del producto en concreto y este no haya causado ningún daño físico al paciente (**STJUE de 5 de marzo de 2015**, Boston Scientific Medizintechnik GmbH vs AOK Sachsen-Anhalt-Die Gesundheitskasse [C-503/13] y vs Betriebskrankenkasse RWE [C-504/13]).

La **STS, 1a., de 14 de septiembre de 2018** ha aplicado el criterio de las expectativas del consumidor para calificar como defectuosos unos codos de cobre utilizados en las conducciones de la calefacción de la vivienda del actor, por presentar fisuras a los seis años de su instalación, un tiempo inferior al que sería razonable para el consumidor de acuerdo con la naturaleza del producto. Las fisuras causaron fugas de agua, que produjeron humedades en las paredes y el suelo de algunas habitaciones.

El actor demandó al fabricante de las piezas solicitando el precio de la reparación de las humedades (16.958,55 euros). Por su parte, el demandado alegó que hacía más de 25 años que fabricaba el producto y, por lo tanto, se había excedido el límite temporal de responsabilidad de 10 años previsto en el art. 144 TR LGDCU; y que el producto no era defectuoso en el momento en que se puso en circulación (art. 140.1.b TR LGDCU), porque si así fuera las fisuras se hubieran manifestado desde el primer día o al poco tiempo de la instalación, pero en ningún caso después de seis años (ver, en relación con estas dos alegaciones, el apartado 3.4 de este módulo).

El JPI estimó íntegramente la demanda: en primer lugar, descartó que hubiera transcurrido el plazo de 10 años, porque el día a quo del plazo es la puesta en circulación del concreto producto que ha causado los daños y no el momento en que se comercializó por primera vez aquel tipo de producto. Y, en segundo lugar, consideró que, probado el mal estado de las piezas, el fabricante es responsable de acuerdo con el art. 135 TR LGDCU porque el producto no ofrece la seguridad que se podría legítimamente esperar. La AP estimó el recurso de apelación de la demandada y desestimó la demanda: el tiempo transcurrido entre la instalación y las filtraciones de agua no permite inferir que el producto en origen fuera defectuoso. La parte demandante no ha hecho ninguna aportación técnica o examen que indicara que las piezas eran defectuosas por un defecto de fabricación.

Lectura complementaria

Ved un comentario a la sentencia en Sonia Ramos González y Marian Gili Saldaña, "También es defectuoso el producto que el fabricante pone en circulación sin haber realizado las comprobaciones suficientes sobre su toxicidad, aunque no haya causado daños a la salud de los consumidores", **Mariano Yzquierdo Tolsada** (dir.) (2011), *Comentarios a las sentencias de unificación de doctrina (Civil y Mercantil)* (vol. 4, pág. 975-1008), Madrid: Dykinson).

La STS sostiene que la valoración jurídica que hace la sentencia de instancia sobre el carácter defectuoso del producto no es conforme con el régimen de responsabilidad que interpreta. Acreditadas las fisuras en los codos no es necesario que el perjudicado pruebe que estas fisuras existían en el momento en que se instalaron las piezas. La parte demandada se ha limitado a argumentar que las fisuras podían tener como causa múltiples factores, pero el único indicio que invoca para acreditar que el origen de la fisura es otro que el defecto es el transcurso del tiempo entre la puesta en circulación del producto y los daños:

“Al no existir ningún elemento o circunstancia añadida al tiempo transcurrido es correcto valorar, como hizo la sentencia de primera instancia, que el resultado producido es una manifestación de que los codos no ofrecían la seguridad que cabía esperar, teniendo en cuenta la naturaleza del producto y su destino. Resulta legítimo que el público confíe en que unos codos de cobre destinados a su instalación en un circuito de calefacción van a resistir las altas temperaturas y presiones sin riesgo de fugas durante un lapso de tiempo razonable por lo que, ante la falta de prueba de otra causa probable de la fisuración, no puede admitirse que en seis años ya no quepa esperar que el producto no ofrece seguridad para continuar usándolo conforme a su destino”.

La doctrina suele hablar de tres tipos de defecto que, aunque no reconocidos expresamente en la Ley, tienen cabida aquí. Así, se distingue entre defectos de fabricación, de diseño y de advertencias. En los defectos de **fabricación**, algunos de los productos de una misma serie son defectuosos al separarse de las características que reúnen los otros; en los defectos de **diseño**, todos los productos son defectuosos porque han sido fabricados siguiendo las mismas indicaciones; finalmente, en los defectos de **advertencias** es la falta de información o de información apropiada lo que determina que el producto sea defectuoso.

La **STS, 1a., de 21 de febrero de 2003**, resuelve un caso de defecto de fabricación: una botella de vidrio de gaseosa explotó en un supermercado cuando la actora la introducía en el cesto de la compra, hecho que le causó lesiones en un ojo y la pérdida de parte de la visión. El JPI condenó a las empresas fabricante y embotelladora a pagar a la actora 46.277 euros. La AP y el TS confirmaron la condena. Según el TS: “la causa única de las lesiones fue la mala calidad del producto destinado a la venta, ya que la botella explotó porque era defectuosa [...]. [L]a explosión [...] se produjo sin haber mediado manipulación alguna por parte del consumidor, ni tampoco uso abusivo o inadecuado del mismo, es decir, que la rotura fue por causa del propio producto”. En todo caso, le correspondería “al fabricante acreditar la idoneidad del mismo o concurrencia de otras causas que pudieran exonerarle de responsabilidades”.

El caso del medicamento Vioxx[®] (antiinflamatorio indicado para la artrosis), retirado por Merck del mercado en 2004 porque varios ensayos poscomercialización habían descubierto que podía incrementar del riesgo de sufrir accidentes cardiovasculares, ejemplifica bien el defecto de diseño, dado que el riesgo que convierte en defectuoso el producto es inherente a su composición y afecta a todas las unidades. En efecto, el riesgo que se asociaba al producto superaba significativamente sus beneficios terapéuticos, haciendo inseguro el producto. La **SAP Madrid, de 10 de febrero de 2009**, condenó a Merck a pagar a la actora 150.000 euros por las secuelas asociadas a un ictus cerebral que sufrió después de consumir Vioxx durante más de dos años.

El grupo de casos relativos a los daños causados por el medicamento Agreal[®] ejemplifican bien el defecto de información. Agreal es la marca comercial del principio activo veraliprida (antipsicótico), indicado para el tratamiento de los síntomas de la menopausia. En España se comercializó desde 1983 a 2005, año en el que la Agencia Española del Medicamento revocó la autorización de comercialización. Su consumo por más de 600.000 mujeres generó en torno a cien notificaciones de sospechas de reacciones adversas, que comprendían efectos de tipo neurológico y de tipo psiquiátrico (cuadros depresivos y, en particular, síndrome de abstinencia después de suspender el tratamiento). El prospecto de Agreal no mencionaba estos efectos. Cerca de veinte procedimientos civiles se iniciaron por un total de más quinientas mujeres que alegaban haber sufrido algunos de estos efectos. La última sentencia dictada del Tribunal Supremo es la **STS, 1a., de 10 de julio de 2014** y en ella el TS confirmó el carácter defectuoso del producto por razón de la insuficiente información y también la condena dictada por la AP de indemnizar a las 146 demandantes con 3.000 euros por el daño moral asociado a la mera desinformación y a trece de las demandantes por los daños físicos acreditados:

“Junto al etiquetado, la ficha técnica y el prospecto constituyen vertientes fundamentales del derecho a la información en ámbito del derecho sanitario, y es lo cierto que en el prospecto de Agreal no se hallaban descritos suficientemente los efectos adversos del medicamento, siendo la información en el contenido, insuficiente e inadecuada en orden a posibilitar el consentimiento informado completo y suficiente para la ingesta del

fármaco, lo que permite calificar de defectuoso a un medicamento que, como Agreal, generaba sin duda unas expectativas de seguridad que no se correspondía con el producto, lo que originó, [...], una situación de riesgo permanente vinculada a una indudable falta de diligencia de los laboratorios al no haber trasladado a los pacientes la información necesaria sobre los efectos adversos y al hecho de que [...] debió de informar a los facultativos de todos los aspectos conocidos acerca del Agreal”.

3.4. Causas de exoneración y de reducción de responsabilidad

Como se ha afirmado anteriormente, la responsabilidad del fabricante no es absoluta, sino que se han previsto varias causas por las que quedará exonerado de responsabilidad. Estas causas, recogidas en el art. 140 TR LGDCU, responden a diferentes razones, como que el producto no se encuentra en la esfera de control del fabricante o la imperatividad de normas sobre la manera de elaborar un producto.

En concreto, según el art. 140 TR LGDCU, el fabricante no será responsable si prueba que:

a) No puso en circulación el producto.

b) El defecto no existía en el momento de poner en circulación el producto.

c) El producto no ha sido fabricado para una finalidad económica o en el marco de una actividad profesional o empresarial. Así, por ejemplo, en la **STJUE de 10 de mayo de 2001, C-203/1999, Henning Veedfald contra Århus Amtskommune**, se estableció que el hospital público que fabrica en un laboratorio propio un producto que resulta ser defectuoso y lo usa en el marco de una prestación médica también pone en circulación el producto para una finalidad económica, a pesar de que el paciente no deba pagar una contraprestación por el servicio sanitario. Según el tribunal, la actividad se financia con fondos públicos provenientes de los impuestos pagados por los contribuyentes y, en este sentido, no se trata de una actividad voluntaria que, como tal, sí estaría cubierta por esta causa de exoneración.

d) El defecto fue debido a las normas imperativas vigentes sobre cómo fabricarlo.

e) El estado de los conocimientos científicos o técnicos existentes en el momento de puesta en circulación del producto no permitía apreciar la existencia del defecto.

Nota

Esta excepción de la letra e) es conocida como “riesgos de desarrollo” y no es de aplicación en el caso de los medicamentos destinados al consumo humano y de los alimentos (art. 140.3 TR LGDCU).

Asimismo, la responsabilidad del fabricante se puede ver suprimida si el daño fue causado conjuntamente por el defecto del producto y por la actuación culposa de la víctima (art. 145 TR LGDCU). Si la culpa de la víctima no tuvo suficiente entidad para suprimir la responsabilidad del fabricante, ésta puede ser reducida en atención a las circunstancias del caso.

STS, 1a., de 22 de mayo de 2001

En esta sentencia, una usuaria de un producto altamente tóxico lo había utilizado ignorando las instrucciones de uso.

Finalmente, la intervención de un tercero en la producción de un daño no excluye la responsabilidad del fabricante, a no ser que el daño sea exclusivamente imputable a aquel tercero. En este sentido, el art. 133 TR LGDCU establece, primero, que el fabricante deberá responder ante la víctima y, segundo, que el fabricante podrá repetir contra aquel tercero la cuantía que haya pagado en concepto de indemnización.

3.5. Daños indemnizables

El régimen de responsabilidad por productos previsto por el TR LGDCU no es adecuado para obtener la reparación de todos los daños que se hayan podido sufrir y que estén relacionados de alguna manera con el producto. En concreto, quedan cubiertos por esta legislación:

a) Los daños corporales, así como la muerte, que se hayan sufrido (art. 129.1 TR LGDCU).

b) Los daños materiales causados a bienes diferentes del propio producto defectuoso (art. 142 TR LGDCU) que sean superiores a 500,00 euros (art. 141.a TR LGDCU, según la redacción introducida por la Ley 15/2015, de 2 de julio) y que objetivamente se destinen al consumo privado y con cuyo objeto hayan sido utilizados principalmente por el perjudicado (art. 129 TR LGDCU). Sobre la exclusión de los daños causados a bienes empresariales, véase la **STJUE de 4 de junio de 2009 (C-285/08)**, *Moteurs Leroy Somer contra Dalkia France, Ace Europe*. En el caso, un defecto en el alternador de un hospital incendió el generador que proveía la electricidad.

Por lo tanto, la reparación de todos los demás daños diferentes a los que se han descrito ahora se debe pretender mediante las reglas que les sean de aplicación.

En este sentido, el art. 128, 2.º apartado, TR LGDCU establece que las reglas de responsabilidad por productos no afectan a otras acciones que el perjudicado pueda disponer para ser indemnizado por los daños sufridos, incluidos los morales (los cuales, como se ha visto, no quedan incluidos en el ámbito de protección del art. 129.1 TR LGDCU; así, por ejemplo, en algunas sentencias sobre el caso *Agreal*, explicado más arriba, se reconoció una indemnización por daño moral derivado del impacto psíquico asociado a la incertidumbre sobre los efectos del consumo del medicamento de acuerdo con el art. 1902 CC). Estas otras acciones son las de responsabilidad contractual o extracontractual pertinentes mencionadas por el art. 128 TR LGDCU y, en concreto respecto a los daños materiales en el propio producto, las previstas por el art. 142 TR LGDCU. Cada una de estas acciones se regirá por sus específicas reglas, por lo cual, por ejemplo, la víctima que pretenda reclamar daños morales del productor deberá probar la negligencia de éste, pues esta acción se fundamenta en el art. 1902 CC y éste establece un sistema culpabilístico.

3.6. Prescripción y extinción de la responsabilidad

La L 22/1994 superó –a pesar de que por imposición comunitaria– una de las críticas que habitualmente se planteaban sobre el sistema de responsabilidad civil y que se concretaban en la brevedad del plazo de prescripción de la acción. En el derecho vigente, el art. 143.1 TR LGDCU establece que la acción prescribirá en el plazo de tres años, contados desde el momento en el que la víctima sufrió el perjuicio, siempre que se conozca al responsable de este perjuicio.

Dado que esta última consideración podría provocar inseguridad jurídica sobre el momento en el que el plazo empieza a contar, el art. 144 TR LGDCU prevé un plazo de extinción de la responsabilidad de diez años desde la puesta en circulación del producto. Este plazo no afecta a las acciones que en él se hayan ejercido.

4. Servicios: estudio de la responsabilidad sanitaria

El centro del llamado derecho del consumo, una parte del cual tiene zonas de coincidencia con el derecho de daños, es el consumidor (de productos) y el usuario (de servicios). Si en el apartado anterior hemos visto cómo quedan protegidos los consumidores, éste se dedica al régimen de los usuarios.

Algunas advertencias previas son necesarias antes de proceder a su estudio: la regla de protección principal de los usuarios se encuentra en el derecho de contratos y, en la medida en que el daño se produzca en la esfera contractual prevista por el contrato, esta regulación debe ser la llamada a aplicarse en el caso. La posición del consumidor queda protegida en el derecho de contratos por la regulación específica existente, como es, por ejemplo, la relativa a cláusulas abusivas, a la prestación del consentimiento en los denominados contratos celebrados fuera de establecimiento o a las garantías de los bienes de consumo. Esto, sin embargo, no excluye que en algunos supuestos el daño se produzca fuera de la esfera contractual y que el derecho de daños sea de aplicación (como es el caso habitual de la responsabilidad sanitaria, que se estudia a continuación), aunque muy a menudo sea difícil la distinción entre responsabilidad contractual y extracontractual.

Por otra parte, dado que en los servicios cada ámbito sectorial suele disponer de regulaciones (administrativas y civiles) propias (arts. 150-170 TR LGDCU, relativos a los viajes combinados, o Ley 40/2002, de 14 de noviembre, Reguladora del Contrato de Aparcamiento de Vehículos), así como de especificidades jurisprudenciales (por ejemplo, en materia de responsabilidad de asesores jurídicos), la tarea de presentarlos todos superaría con creces los objetivos de este módulo. Por ello, se ha querido analizar un supuesto concreto de responsabilidad, que tiene una gran repercusión social y jurídica y es objeto constante de desarrollos jurisprudenciales: la responsabilidad sanitaria.

4.1. Responsabilidad por culpa, ¿y responsabilidad objetiva?

El criterio de imputación subjetiva que rige la responsabilidad (contractual y extracontractual) médica es el de la culpa y la diligencia exigible es una especializada (la denominada *lex artis*), no la ordinaria. Asimismo, esta diligencia varía según la especialidad médica de la que se trate. El parámetro de actuación concretado en la culpa, pacífico en la doctrina y en la jurisprudencia, se corresponde con la naturaleza de la actividad médica y la incertidumbre de su resultado.

Ahora bien, existen como mínimo tres ámbitos en los que la vigencia del principio culpabilístico es cuestionada afirmándose, asimismo, la aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva. Estos supuestos son:

1) La denominada medicina voluntaria o satisfactiva.

En este tipo de asistencia sanitaria, la persona solicita la prestación de un servicio sanitario que no tiene por objeto, estrictamente, la curación de una enfermedad o la corrección de una afección, como sucede con la medicina curativa. Los ejemplos más habituales de este tipo de medicina lo constituyen las intervenciones de planificación familiar (vasectomías, ligaduras de trompas), de cirugía estética (correctora, no reparadora) y odontológicas. Hay que advertir, sin embargo, que nos encontramos estrictamente en un régimen de

responsabilidad en el que la obligación asumida es de resultado y no de medios. Se afirma, asimismo, que los deberes de información se intensifican porque “el paciente tiene un mayor margen de libertad para optar por su rechazo habida cuenta la innecesidad o falta de premura de la misma y porque la relatividad de la necesidad podría dar lugar en algunos casos a un silenciamiento de los riesgos excepcionales a fin de evitar una retracción de los pacientes a someterse a la intervención” (STS, 1a., de 20 de enero de 2011).

Sin duda, aquí merece ser destacada la STS, 1a., de 11 de diciembre de 2001 por la importante novedad que introduce en la jurisprudencia sanitaria civil. El Tribunal establece que las intervenciones realizadas con ocasión de la denominada “medicina voluntaria”, incluso cuando tiene finalidades curativas, constituyen una relación contractual entre médico y paciente que es calificada como contrato de obra, que incorpora una obligación de resultado. De esta calificación se deriva que “es la parte obligada la que sufre la carga de probar que la inadecuada obtención del resultado no se debe a su actuación” (FD 7.º). La jurisprudencia anterior a esta sentencia calificaba los casos de medicina voluntaria como contratos de arrendamiento de servicios que se aproximan al arrendamiento de obra (en este sentido, por ejemplo, STS, 1a., de 28 de junio de 1997 [muerte de paciente que se sometió a un *lifting*], con cita de sentencias).

Pese a lo anterior, una línea jurisprudencial posterior del Tribunal Supremo ha abandonado la distinción entre medicina voluntaria y satisfactiva a los efectos de determinar si la obligación del profesional médico es de medios o de resultado. Así, por ejemplo, la STS, 1a., de 28 de junio de 2013, establece que la configuración de la obligación del médico como obligación de resultado no depende del tipo de tratamiento médico, dado que toda intervención tiene riesgos comunes (hemorragias, infecciones, problemas con la anestesia, etc.), sino de que las partes hayan configurado la obligación de este modo. En el caso resuelto por esta sentencia se trataba de una intervención de reducción de mamas y de estómago de una persona con obesidad mórbida y 150 cm de estatura. La sentencia cuestionó que fuera una intervención con finalidad puramente satisfactiva y declaró que la insatisfacción del paciente con el resultado conseguido no era suficiente para afirmar la responsabilidad de si la información suministrada al paciente sobre el porcentaje de fracaso del tratamiento y sus complicaciones había sido adecuada. Véase también la STS, 1a., de 27 de septiembre de 2010, que resuelve un caso en el que a raíz de una intervención para extraer un exceso de piel y grasa del abdomen el paciente se tuvo que someter a tratamientos adicionales para tratar unas cicatrices deformes y de grandes dimensiones resultantes de la intervención.

2) La aplicación del art. TR LGDCU.

El artículo 148 RD-Leg 1/2007 (que tiene su precedente directo e inmediato en el art. 28.2 L 26/1984) establece un régimen de responsabilidad objetiva que es de aplicación a los “servicios sanitarios”. Llama la atención del estudio de la jurisprudencia sobre este art. 28.2 L 26/1984 (así, la STS, 1a., de 17 de noviembre de 2004) que se haya aplicado más a centros sanitarios que a profesionales individuales de la sanidad y que incluso para estos últimos haya sido cuestionada la aplicación de este régimen.

De hecho, podemos leer en la STS, 1a., de 26 de marzo de 2004 que “Ciertamente son cada vez más las sentencias de esta Sala que en casos de reclamaciones fundadas en una deficiente atención médica o hospitalaria aplican el artículo 28 L 26/1984, cuyo apartado 2 hace expresa mención de los «servicios sanitarios», después de que su apartado 1.º establezca una responsabilidad que la doctrina mayoritaria considera claramente objetiva [...] No obstante, tales sentencias suelen versar sobre casos de infecciones contraídas o reactivadas en el propio medio hospitalario [...] o a consecuencia de transfusiones de sangre [...], de fallos en determinados dispositivos de implante o en el instrumental quirúrgico de una intervención [...] o, en fin, de daños desproporcionados en relación con el escaso riesgo atribuible en principio a una determinada intervención”. Y concluye de la manera siguiente: “[...] la lectura de los artículos 25, 26 y 28 de la Ley 26/1984 y su interpretación racional y en conjunto no autoriza a prescindir del referido factor de culpa en el presunto responsable [...]”. La doctrina de la sentencia constituye una reacción a la

STS, 1a., de 31 de enero de 2003. Aun así, la STS, 1a., de 7 de octubre de 2004 volvió a aplicar el art. 28 L 26/1984 en un caso de responsabilidad sanitaria.

La jurisprudencia ha admitido excepciones a este tipo de responsabilidad cuando el defecto del producto no puede ser detectado de manera razonable por los profesionales médicos, cuando la infección es inevitable y, además, se informó al paciente (la STS, 3a., de 5 de octubre de 2010 resuelve un caso de infección hospitalaria que fue tratado como supuesto de fuerza mayor capaz de exonerar de responsabilidad a la Administración sanitaria demandada) o, en los casos de transfusiones de sangre contaminada, cuando se realizaron en un momento en el que no existían los tests adecuados de control y detección de los virus en la sangre.

3) La sanidad pública.

El artículo 32 y s. L 40/2015 establece un régimen de responsabilidad objetiva para la Administración pública, régimen que es de aplicación a los daños ocurridos en la práctica de la medicina en centros públicos. Ahora bien, dada la dureza del régimen de responsabilidad objetiva para la Administración pública, la cual es todavía más evidente si se trata de supuestos relacionados con la práctica de la medicina, la jurisprudencia ha evitado su aplicación acudiendo a dos mecanismos:

a) por una parte, afirmando que no existe relación causal entre el acto médico y el daño sufrido;

Así, en la STS, 3a., de 11 de noviembre de 2004, no se consideró que la pérdida de la visión de la víctima fuera debida a la intervención a la que había sido sometida.

b) por otra, sosteniendo que el daño no es antijurídico y que, por ello, lo ha de soportar el paciente.

Este argumento está extraído a partir de lo que establece el art. 34.1 L 40/2015, según el cual “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos [...]”.

Los ejemplos más claros de la aplicación del deber jurídico de soportar el daño los constituyen los casos de contagios del VHC antes del aislamiento del virus (así, STS, 3a., de 4 de octubre 2004). Es en este contexto en el que el Tribunal ha reiterado en muchas ocasiones que el establecimiento de un régimen de responsabilidad objetiva no significa la existencia de un seguro universal por todos los daños que se puedan sufrir en el transcurso de la asistencia sanitaria.

También son ejemplos de daños no antijurídicos los derivados de un riesgo inherente al tratamiento médico sobre el cual el paciente ha sido debidamente informado. En los términos del art. 34.1 L 40/2015, se trataría de daños derivados de circunstancias inevitables según el estado de los conocimientos de la ciencia o técnica (médicas).

4.2. Especialidades de la responsabilidad sanitaria

La doctrina jurisprudencial en relación con la responsabilidad sanitaria ha ido creando un conjunto de reglas que se han de tener en cuenta a la hora de resolver un caso y que se presentan a continuación.

4.2.1. Papel del consentimiento informado

El consentimiento informado es “la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades después de recibir la información adecuada, para que tenga lugar una actuación que afecta a su salud” (art. 3 Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Básica Reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información Clínica; en Cataluña, Ley 21/2000, de 29 de diciembre, sobre los Derechos de Información Concerniente a la Salud y la Autonomía del Paciente, y a la Documentación Clínica).

La **STC núm. 37/2011, de 28 de marzo de 2011**, reconoce que la obtención del consentimiento informado es inherente al derecho a la integridad física (art. 15 CE). Según el TC: “la privación de información no justificada equivale a la limitación o privación del propio derecho a decidir y consentir la actuación médica, afectando así al propio derecho a la integridad física del que ese consentimiento es manifestación”. Aun así, el Tribunal Constitucional en el caso rechaza pronunciarse sobre las consecuencias indemnizatorias derivadas de esta infracción, puesto que declara: “esta es una cuestión de legalidad ordinaria cuya apreciación es labor exclusiva de los órganos de la jurisdicción ordinaria en el ejercicio de la función que les atribuye el art. 117.3 CE”.

La Sentencia 37/2011 resolvió un recurso de amparo contra la SAP que había desestimado la reclamación de un paciente por la pérdida de funcionalidad de su mano derecha, causada por un cateterismo que le habían practicado en el brazo. En el procedimiento judicial se discutía principalmente si la información suministrada al paciente con motivo de un primer cateterismo realizado diez años antes era suficiente para cumplir las exigencias del consentimiento informado y si concurrió en el caso un “riesgo inmediato grave” para la salud del paciente que hubiera justificado la omisión de información durante el segundo cateterismo (art. 9.2.b L 41/2002). El actor alegó en la demanda de amparo que las sentencias de instancia vulneraban el art. 14 CE (derecho a la tutela judicial efectiva) y los arts. 15 y 17.1 CE (derechos a la integridad física y moral y a la libertad), en relación con el art. 8 de la L 41/2002 (obligación del médico de obtener el consentimiento informado del paciente), dado que no concurría riesgo grave e inmediato para la vida y, además, existió un lapso de tiempo suficiente entre el ingreso y la intervención como para que se le proporcionara la información sobre el procedimiento y se le solicitara su autorización.

La acreditación del hecho de que se ha obtenido el consentimiento informado, según la doctrina jurisprudencial, recae sobre el médico o centro sanitario, en razón de la mejor posición que ocupa para demostrarlo. Así se ve tanto en la Sala Primera (por ejemplo, **STS, 1a., de 12 de enero de 2001**) como en la Sala Tercera (por ejemplo, **STS, 3a., de 4 de abril de 2000** y, más recientemente, **STS, 3a., de 18 de enero de 2005**, que recoge la doctrina establecida). Una cuestión diferente es la referida a demostrar que el consentimiento informado se otorgó de manera correcta, es decir, conociendo los riesgos, expectativas de éxito y tratamientos alternativos. La acreditación de este hecho parece que ha de recaer en el paciente.

Un rasgo característico de la última jurisprudencia española sobre daños ocurridos en la asistencia sanitaria consiste en fundamentar las pretensiones indemnizatorias más en el hecho de que el paciente no recibió la información

necesaria para madurar con suficiente conocimiento la decisión de someterse a una concreta intervención, que en la diligencia en la ejecución del acto médico concreto.

Así, en la **STS, 1a., de 17 de octubre de 2001**, en un caso de contagio del VIH por transfusión sanguínea en el transcurso de un parto en agosto de 1985, el Tribunal confirma la indemnización de 25 millones de pesetas establecida por la Audiencia por la falta de consentimiento informado, dado que la mujer no había sido advertida de la posible transfusión ni de los peligros de contagio de enfermedades por esta vía, así como de las alternativas posibles; en cambio, el caso no trata sobre si la actuación médica estrictamente hablando fue diligente o no.

Es importante advertir aquí que la pretensión no se fundamenta en la negligencia de la intervención médica, asistencial o quirúrgica, sino en la imposibilidad de ejercicio del paciente de su autonomía privada. El Tribunal Supremo admite la responsabilidad civil del profesional médico por infracción del consentimiento informado, aunque su actuación médica haya sido diligente, siempre que del tratamiento médico se derive un daño corporal que suponga la materialización del riesgo sobre el que el paciente no fue informado (**STS, 1a., de 30 de junio de 2009** o **STS, 3a., de 25 de mayo de 2011**; con alguna excepción, como la **STS, 1a., de 13 de mayo de 2011**). El problema principal que plantea este tipo de casos es cuál debe ser el daño indemnizable y cómo se ha de cuantificar. No existe una solución uniforme en la jurisprudencia:

Algunas sentencias parecen fundamentar la imputación al demandado de todo el daño causado en la prueba por el actor de que razonablemente habría rechazado la intervención de haber conocido el riesgo de daño (**SSTS, 1a., de 22 de junio de 2004** y *de 15 de noviembre de 2006*). Por ejemplo, la **STS, 1a., de 8 de septiembre de 2015**, revocó la SAP y confirmó la SJPI, que había estimado íntegramente la demanda. En el caso, el paciente se había sometido a una operación de reducción de estómago sin que conste que se le hubiera advertido sobre el alto riesgo de fracaso de la técnica (entre un 40 y un 60% de los casos), ni sobre sus posibles efectos adversos. Después de la intervención, se volvió a engordar, sufrió cólicos y se tuvo que someter a una intervención de extracción de la banda gástrica implantada. Para el TS, a pesar de que no hubo negligencia médica en el tratamiento aplicado, continúa teniendo sentido indemnizar al paciente por todo el daño alegado (70.000 euros, que incluye el precio de las dos intervenciones —20.000 euros—, dolor físico —5.000 euros— y daño moral —45.000 euros—) porque la víctima tendría que haber tenido la posibilidad de rechazar la intervención. En este sentido, si se prueba en juicio que el resultado lesivo se hubiera producido de todos modos, dado el tipo de dolencia del paciente y la ausencia de alternativas al tratamiento propuesto, la demanda debería ser desestimada, como sucedió en la **STS, 3a., de 10 de abril de 2012**.

La tesis defendida más recientemente por la Sala Primera del Tribunal Supremo considera que la indemnización en casos de falta o infracción del consentimiento informado tiene que tratar de compensar la pérdida de oportunidad de haber rechazado el tratamiento y, así, de haber evitado aquel daño corporal (**STS, 1a., de 16 de enero de 2012**). Más recientemente, la **STS, 1a., de 6 de septiembre de 2015**, también lo aplica en un caso de reducción de mamas en la clínica Quirón de Barcelona, que había atendido la paciente por derivación del sistema público. Se trataba de una cirugía paliativa y estética que comportó secuelas consistentes en limitación de la movilidad del brazo sobre las cuales no se informó previamente a la paciente. La STS confirmó la SAP, que había reducido la indemnización solicitada de 159.043,35 euros en un 50%. El cálculo de la indemnización en estos casos se lleva a cabo de acuerdo con una regla de responsabilidad proporcional basada en las probabilidades de que el paciente hubiera rechazado el tratamiento de haber conocido el riesgo o riesgos que finalmente se materializaron. La base de cálculo de la pérdida consiste en una partida cierta y cuantificable, el valor del daño corporal, sobre el que habría que aplicar el porcentaje de la probabilidad de que el paciente hubiera rechazado el tratamiento en caso de haber recibido la información adecuada. Siguiendo la tesis defendida por los profs. Miquel Martín Casals, Josep Solé Feliu y Jordi Ribot Igualada, es discutible que la doctrina de la pérdida de oportunidad terapéutica, a la cual nos referiremos en el apartado 4.2.4. de este módulo, se pueda aplicar automáticamente a los casos de infracción del consentimiento informado. Estos autores sostienen que la incertidumbre en estos casos se proyecta sobre una decisión de la víctima y no deriva del azar o de la aleatoriedad como exige la doctrina de la pérdida de oportunidad en sentido

Lecturas recomendadas

Lourdes Blanco Pérez Rubio, “El daño moral y su indemnización: falta de consentimiento informado”, *Revista de Derecho Privado*, n.º 2, Marzo-Abril 2014, págs. 3-40; y **Sonia Ramos González**, “Daño moral por falta de consentimiento informado”, en Fernando Gómez Pomar, Ignacio Marín García, *El daño moral y su cuantificación*, 2.ª ed., Bosch, Wolters Kluwers, Barcelona, 2017, págs. 389-420.

estricto (Miquel Martín Casals/Josep Solé Feliu, “Comentario a la STS de 7 de junio de 2002”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, n.º 60, 2002, págs. 1097-1122; Jordi Ribot Igualada, “La responsabilidad civil por falta de consentimiento informado”, *Revista de Derecho Privado*, n.º 6, 2007, págs. 29-62).

Una tesis alternativa, aplicada por la Sala Primera y también, de manera mayoritaria, por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, considera que el daño indemnizable en casos de infracción del deber de información es diferente al daño físico, que en algunas ocasiones las sentencias califican de daño moral (STS, 3a., de 4 de junio de 2013: se indemniza con 30.000 euros el daño moral de los familiares de un paciente que muere por cáncer; consta que se omitió información sobre los riesgos de la quimioterapia), en otras de pérdida de oportunidad entendida como privación de la autonomía del paciente y de su capacidad de decisión sobre si suspender o rechazar el tratamiento. Las sentencias que aplican esta tesis jurisprudencial tienden a valorar el daño moral en función de la gravedad del daño físico que finalmente sufre el paciente. Por ejemplo, en la STS, 3a., de 26 de mayo de 2015, que resuelve un caso de paraplejía de un paciente de 30 años como consecuencia de anestesia epidural en intervención por lesión del ligamento cruzado anterior, indemniza con 300.000 euros el daño derivado de la falta de información y tiene en cuenta la gravedad de la secuela.

4.2.2. Teoría de los daños desproporcionados

La regla procesal y material en el ámbito de responsabilidad sanitaria es que no se produce una inversión de la carga de la prueba, ni de la causalidad ni de la negligencia, que en cambio sí que se da en otras actividades de riesgo.

Así, la STS, 1a., de 4 de febrero de 2002:

“El juicio de esta Sala sobre la posible infracción del art. 1902 pasa necesariamente por declarar el acierto de la sentencia impugnada al rechazar cualquier tendencia objetivadora, incluida la técnica de la inversión de la carga de la prueba, en el ámbito de la responsabilidad del profesional médico, pues tal rechazo era una constante en la jurisprudencia de esta Sala anterior al pronunciamiento recurrido y lo sigue siendo en la actualidad, bien es cierto que no sin ciertas excepciones para los casos de resultado desproporcionado o medicina voluntaria o satisfactiva”;

STS, 1a., de 20 de marzo de 2001: “Frente a los resultados de la prueba que se exponen no cabe que se rearguya sobre una supuesta infracción de las reglas sobre la inversión de la carga de la prueba, creadas jurisprudencialmente, que, precisamente, en el núcleo fundamental de la responsabilidad, por acto médico, nunca se ha establecido...”.

Ahora bien, la teoría de los daños desproporcionados constituye una excepción a la regla mencionada. Según esta teoría, se presume la causalidad y la negligencia en el acto médico cuando se produce un daño impropio del acto concreto y que sin una conducta negligente no se habría producido. Los tipos de daños manifestados son totalmente desorbitados en relación con los riesgos propios de la actividad médica concreta. Esta teoría fue definida por la STS, 1a., de 19 de julio de 2001 de la manera siguiente:

“... la jurisprudencia [...] ha venido a establecer, cuando el mal resultado obtenido es desproporcionado a lo que comparativamente es usual, una presunción desfavorable al buen hacer exigible y esperado, y también propuesto desde su inicio, que ha de desvirtuar el interviniente, no el paciente, justificando su adecuada actividad en una impuesta inversión de la carga de la prueba según aquellas sentencias reseñadas, esencialmente la última de ellas, que han venido estableciendo por razón de aquella desproporción de resultados que, con más facilidad que nadie, puede justificar el autor de la actividad de la que el mal resultado surge si es que éste ha sido por propia culpa o por causa inevitable e imprevisible”.

Ejemplos jurisprudenciales de la aplicación de la teoría de los daños desproporcionados los encontramos en las sentencias siguientes: STS, 1a., de 17 de noviembre de 2004: daños cerebrales después de histerectomía: STS, 1a., de 8 de mayo de 2003: cojera irreversible después de intervenciones para tratar un accidente de esquí (comentada por Ca-

lixto Díaz-Regañón [2003, octubre-diciembre], en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil* [n.º 63, § 1708, pág. 1191-1209]); STS, 1a., de 31 de enero de 2003: incontinencia anal después de ser intervenido de hemorroides; STS, 1a., de 17 de mayo de 2002: menor que se somete a una intervención de apendicitis y que sufre quemaduras en el abdomen y tumor en un testículo; STS, 1a., de 14 de mayo de 2001: parálisis braquial producida a bebé en el transcurso del parto; STS, 1a., de 29 de junio de 1999: muerte de paciente por parada cardiorrespiratoria después de habersele extirpado la vesícula biliar; STS, 1a., de 22 de mayo de 1998: muerte de paciente al ser tratado de un flemón; STS, 1a., de 19 de julio de 2013: varias intervenciones y tratamientos para reconstruir una mama afectada por un cáncer generaron daños físicos adicionales difícilmente explicables si no fuera porque el profesional actuó negligentemente; STS, 1a., de 6 de junio de 2014: después de un parto que fue normal la paciente sufrió una hipertensión que le acabó causando varios infartos cerebrales. Más recientemente, se puede ver la STS, 1a., de 24 de mayo de 2016: afectación del nervio ciático durante la aplicación de la anestesia epidural. Según el Tribunal, consta un resultado anormal y desproporcionado como resultado de la anestesia; no se ha aportado explicación médica que desvincule la lesión con la aplicación de la anestesia; y no se ha explicado por qué la prueba de imagen sitúa la lesión en un lugar que no coincide con el lugar donde se realizó la punción.

4.2.3. Teoría de los daños continuados

Como se ha expuesto en el módulo “Los elementos de la responsabilidad civil (III)”, la teoría de los daños continuados hace que el inicio del cómputo del plazo de prescripción se sitúe en el momento en el que se han estabilizado las secuelas por las cuales se reclama. Ésta constituye una manera de evitar el fracaso de la pretensión indemnizatoria por la aplicación estricta de los breves plazos de prescripción que existen en materia de derecho de daños en el ordenamiento español.

Daños continuados

Un ejemplo jurisprudencial de la aplicación de la teoría de los daños continuados lo encontramos en la STS, 3a., de 4 de octubre de 2004 (contagio VHC).

4.2.4. Teoría de la pérdida de la oportunidad

La teoría de la pérdida de oportunidad permite que la víctima obtenga una indemnización por daños no causados directamente por el responsable, sino imputables a una conducta alternativa suya que, de haberse adoptado, quizá los hubiera evitado o reducido. Si bien el origen de la teoría se encuentra en la jurisprudencia relativa a casos de responsabilidad sanitaria, también se ha aplicado en otros ámbitos, como por ejemplo el de la responsabilidad civil de abogados y asesores jurídicos (entre otros, vid. STS, 1a., de 20 de mayo de 2014, sobre la responsabilidad del abogado de algunas víctimas de la riada en el *camping de Biescas* en 1996, cuya actuación frustró la reclamación de sus clientes) o casos en los que se ha querido rebajar el grado de exigencia de la acreditación de la relación causal (así, STS, 1a., de 19 de febrero de 2019, sobre el atragantamiento en una guardería de un bebé que no fue trasladado al hospital).

Esta teoría presenta dos grandes problemas de configuración: el primero gira en torno a la causalidad, dado que el daño no es atribuible de manera directa a la conducta del responsable; el segundo, a la identificación del daño indemnizable, que no es el sufrido por la víctima, sino la oportunidad perdida de haberlo evitado o reducido.

La jurisprudencia sobre pérdida de oportunidad en el ámbito sanitario se puede clasificar en dos grandes grupos:

a) Un primer grupo, en que la pérdida se vincula a un **error de diagnóstico o de tratamiento**, por lo cual nos preguntamos qué habría acontecido si la conducta hubiera sido diligente (así, **STS, 1a., de 10 de octubre de 1998**, sobre imposibilidad de reimplantar una mano por no conservarla en las condiciones necesarias; o **STS, 3a., de 3 de diciembre de 2012**, que resuelve un caso de diagnóstico tardío de un cáncer en el abdomen que se diseminó y causó la muerte de la esposa y madre de los actores: el diagnóstico hecho a tiempo habría significado un 25% de probabilidades de supervivencia; o **STS, 3a., de 21 de diciembre de 2015**, en un caso en que se produjo un retraso de cinco meses al realizar la prueba pertinente que hubiera permitido el diagnóstico correcto).

Una jurisprudencia reciente de la Sala Tercera del Tribunal Supremo ha dado un nuevo perfil a la teoría de la pérdida de oportunidad al prescindir del comportamiento negligente y configurarla como un supuesto que se encuentra entre la diligencia y la negligencia. Así define el **TS** la teoría en **la sentencia de 6 de febrero de 2018**: “figura alternativa a la quiebra de la *lex artis* que permite una respuesta indemnizatoria en los casos en que tal quiebra no se ha producido y, no obstante, concurre un daño antijurídico consecuencia del funcionamiento del servicio”.

b) Un segundo grupo, relativo a la **carencia de información** en supuestos de nacimiento **de niños con deficiencias**, alegándose que los padres han sido privados de la posibilidad de decidir si hubieran llevado a cabo un aborto (respecto a esto, véase la **STS, 1a., de 7 de junio de 2002**, en que se denegó la pretensión por falta de relación causal entre la información y el daño sufrido; en cambio, sí que prosperó este concepto en la **STS, 1a., de 18 de diciembre de 2003**; la **STS, 1a., de 31 de mayo de 2011**, o la **STS, 1a., de 14 de marzo de 2013**). En este grupo de casos, la jurisprudencia suele reconocer indemnización por dos tipos de daños: el daño moral derivado de la privación de la capacidad de decisión y de los sufrimientos ocasionados por el nacimiento de un niño afectado por una enfermedad muy grave e incurable, y los gastos extraordinarios asociados al nacimiento.

4.2.5. Conjunto de graves deficiencias y actividad en grupo

Los servicios sanitarios suelen comprender un conjunto de actividades aparte del tratamiento concreto (por ejemplo, diagnóstico, seguimiento, etc.), las cuales, a la vez, están compuestas por una pluralidad de actos (por ejemplo, actos quirúrgicos, anestésicos, de medicación, etc.). Asimismo, todos estos actos no son realizados por una única persona, sino que interviene una pluralidad: la mayoría de las prestaciones médicas son llevadas a cabo más en grupo que de manera individual.

Por todo esto, en algunas ocasiones la víctima que quería reclamar por el daño sufrido debía superar una dificultad previa para que prosperara su pretensión: identificar qué acto concreto había sido la causa del daño y a qué persona concreta se podía imputar.

Para facilitar la posición de la víctima, la Sala Primera ha utilizado la teoría del conjunto de deficiencias con el fin de imputar al centro sanitario la responsabilidad cuando se ha acreditado que el daño se produjo por el acto sanitario.

De este modo, en la STS, 1a., de 17 de mayo de 2002 se afirma que en los supuestos en los cuales se ha producido un conjunto de posibles deficiencias asistenciales, cuya atribución a una persona concreta dificultaría el ejercicio de la pretensión indemnizatoria, el paciente no tiene la carga de la prueba de demostrar ni en qué momento se produjo la deficiencia, ni qué facultativo habría podido cometerla. Posteriormente, la STS, 1a., de 11 de noviembre de 2002 afirmó que “las modernas directrices jurisprudenciales [...], a la vista de la gravedad del resultado, toman en cuenta el conjunto de deficiencias del «Centro» para establecer el nexo causal con aquél y el título de imputación que se extiende a la propia entidad, aunque no figuren especificados los agentes concretos que contribuyeron al mismo”.

4.2.6. Responsabilidad civil de la compañía que ofrece un seguro médico

El paciente que dispone de un seguro médico y sufre daños como consecuencia de la negligencia médica de un profesional médico que pertenece al cuadro de profesionales de la aseguradora también tiene acción de responsabilidad civil contra esta. La jurisprudencia ha admitido su responsabilidad de acuerdo con las reglas de responsabilidad contractual, pero también de acuerdo con la responsabilidad extracontractual por hecho ajeno (art. 1903.4 CC), siempre que el tipo de seguro médico no sólo permita el reembolso de los gastos médicos, sino que también garantice la prestación médica (véanse las modalidades de seguro médico en el art. 105 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro [en adelante, L 50/1980]). Véase la STS, 1a., de 4 de junio de 2009:

“Al asegurado se le garantiza [...] no sólo el coste económico de las operaciones médicas, y los gastos de estancia y manutención del enfermo, medicación y tratamientos necesarios, sino también las prestaciones sanitarias incluidas en la Póliza por medio de médicos, servicios o establecimientos propios de Adeslas que de esa forma vienen a actuar como auxiliares contractuales para la realización de las prestaciones, a partir de lo cual es posible responsabilizarla por los daños ocasionados, ya sea por culpa in eligendo o porque se trata de la responsabilidad por hecho de tercero [...] [L]a garantía y calidad de los servicios mediante sus cuadros médicos se oferta como instrumento de captación de la clientela bajo la apariencia y la garantía de un servicio sanitario atendido por la propia entidad”.

4.2.7. No responsabilidad del hospital por la negligencia médica de los profesionales independientes

Una manera de articular la prestación del servicio médico es que el paciente contrate la asistencia médica directamente con un profesional independiente que, a su vez, contrata con un hospital la cesión del uso de sus instalaciones, así como los servicios del personal del centro para prestar la asistencia médica. En estos casos, la jurisprudencia ha negado la responsabilidad civil del hospital por las negligencias médicas de los profesionales independientes que tra-

bajan en sus instalaciones porque falta la relación de dependencia necesaria para poder aplicar el art. 1903.4 CC (véanse la **STS, 1a., de 10 de diciembre de 2006** y la **STS, 1a., de 4 de noviembre de 2010**). En contra de esta jurisprudencia podría afirmarse que el hospital tiene un deber de control sobre todas las actuaciones que se llevan a cabo en su centro y, además, el paciente puede razonablemente confiar en que el profesional y el hospital forman parte de la misma organización.

5. Edificación

Las construcciones, como obras humanas que son, crean riesgos que se pueden materializar en daños. En el ordenamiento español, los medios de protección por los daños derivados de edificaciones tienen un tratamiento distinto según si existe o no un vínculo contractual entre la víctima y el causante del daño.

Así, en los casos de **relaciones contractuales**, la protección de la víctima respecto a los daños patrimoniales sufridos se articula a partir de las reglas específicas del contrato, de las cuales destacan las relativas a la compraventa y al contrato de obra (para todas, la acción decenal contenida en el art. 1591 CC y la interpretación extensiva, tanto objetiva como subjetivamente, que ha realizado la jurisprudencia del artículo). Si la relación es **extracontractual**, la víctima disfruta de acciones contra el propietario por el incumplimiento de los deberes de custodia que tiene sobre la cosa (art. 1907 CC, que establece un régimen de responsabilidad objetiva, pero también art. 1902 CC) y contra el arquitecto y el constructor (art. 1909 CC, que establece un régimen de responsabilidad objetiva, pero también art. 1902 CC).

Aparte de estas previsiones, en la actualidad el art. 149 RD-Leg 1/2007 somete al régimen de responsabilidad objetiva del art. 148 RD-Leg 1/2007 a aquellas personas cuya actividad comercial consiste en construir o comercializar viviendas, en relación con “daños ocasionados por defectos de la vivienda que no estén cubiertos por un régimen legal específico”.

A este complejo escenario legislativo, con los desarrollos jurisprudenciales efectuados, se ha de añadir ahora la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (en lo sucesivo, LOE), que, entre otras cuestiones, establece un régimen legal de responsabilidad por los daños derivados de la edificación.

Según el artículo 1 LOE,

“Esta Ley tiene por objeto regular en sus aspectos esenciales el proceso de la edificación, estableciendo las obligaciones y responsabilidades de los agentes que intervienen en dicho proceso, así como las garantías necesarias para el adecuado desarrollo del mismo, con el fin de asegurar la calidad mediante el cumplimiento de los requisitos básicos de los edificios y la adecuada protección de los intereses de los usuarios”.

A los efectos de nuestro estudio nos interesa destacar dos aspectos de esta norma, que son los que se tratan a continuación: la identificación de los agentes de la edificación y el régimen de responsabilidad previsto para ellos.

5.1. Los agentes de la edificación

El capítulo III LOE está dedicado a los “agentes de la edificación” que son, según establece el art. 8, “todas las personas, físicas o jurídicas, que intervienen en el proceso de la edificación”. La identificación de estas personas es importante a efectos de determinar, primero, sus obligaciones y, segundo, sus responsabilidades.

En concreto, son agentes de la edificación:

a) El promotor (art. 9)

Es la persona que toma la iniciativa, también la económica, de llevar a cabo la edificación. Sus obligaciones son obtener las autorizaciones y licencias necesarias para edificar, tener una titularidad sobre el solar que permita la edificación, suscribir las garantías exigidas legalmente, facilitar la información necesaria para la redacción del proyecto y entregar a quien adquiere la documentación de la obra.

b) El proyectista (art. 10)

Es la persona que, con la titulación académica y profesional que lo autoriza, redacta el proyecto por encargo del promotor. Al hacerlo debe respetar la normativa técnica y urbanística.

c) El constructor (art. 11)

Es quien ejecuta la obra, total o parcialmente, con medios humanos y materiales, propios o ajenos. Corresponde al constructor, entre otras tareas, ejecutar la obra respetando la legislación, el proyecto y las órdenes de los directores, así como suscribir las garantías exigidas legalmente. En la medida en que el contrato lo permita, puede subcontratar tareas.

d) El director de obra (art. 12)

Es la persona que, con la titulación académica y profesional que lo autoriza, dirige la obra en los aspectos técnicos, estéticos, urbanísticos y medioambientales. Ha de seguir el contenido del proyecto y de las licencias. Le corresponde comprobar que la cimentación y la estructura proyectadas se adecuan a las características del terreno. Disfruta de capacidad para interpretar el proyecto y, con el consentimiento del promotor, para modificarlo.

Nota

Aun así en esta materia no se puede olvidar los otros regímenes existentes que hemos mencionado antes, tanto el contractual (estudiado en *Derecho Civil II*) como el derivado de una pretensión general de responsabilidad extracontractual.

e) El director de la ejecución de la obra (art. 13)

Es la persona que, con la titulación académica y profesional que lo autoriza, dirige la ejecución material de la obra y controla la calidad y cantidad de lo que se está edificando. Tiene también capacidad de control sobre los materiales.

f) Las entidades y los laboratorios de control de calidad de la edificación (art. 14)

Las entidades de control prestan asistencia técnica sobre la calidad del proyecto, de los materiales que se deben utilizar y de la ejecución de la obra. Los laboratorios realizan pruebas y ensayos de los materiales y de las instalaciones de la edificación.

g) Los suministradores de productos (art. 15)

Son considerados suministradores de productos los fabricantes, los almacenistas, los importadores y los vendedores de productos de construcción. La inclusión de los fabricantes y de los importadores como agentes de la edificación provoca una zona de coincidencia entre la LOE y las reglas de responsabilidad por productos del RD-Leg 1/2007 sobre la que todavía no se han pronunciado los tribunales.

h) Los propietarios y los usuarios (art. 16)

Propietarios y usuarios quedan obligados a conservar en buen estado la edificación utilizándola de manera adecuada. No deja de llamar la atención que la LOE califique a los propietarios y los usuarios como agentes de la edificación.

La STS, 1a., de 9 d'octubre de 2018, reiterando la doctrina establecida por la sentencia de 14 de marzo de 2018, ha considerado que el subcontratista no es "agente de la edificación" en el régimen de la LOE por el siguiente razonamiento:

"La LOE tiene como objetivo principal preservar los derechos de los propietarios y terceros adquirentes, al tiempo que delimita las responsabilidades de los agentes de la edificación. Desde esta óptica, no tiene sentido introducir la posibilidad de demandar con base en la LOE, al subcontratista, cuando los intereses de los propietarios ya están amparados por la responsabilidad del promotor (principalmente), del contratista y de otros agentes que tengan responsabilidad, máxime cuando el subcontratista estará ligado al contratista por un contenido contractual que solo le vincula a él y al contratista, limitándose el subcontratista a seguir las instrucciones de su contratista. Esta exclusión del subcontratista del ámbito de la LOE no es óbice para el ejercicio de acciones sujetas al Código Civil entre los diferentes intervinientes en el proceso de edificación, especialmente entre contratista y subcontratista, sede en la que el subcontratista podrá argüir si los pretendidos incumplimientos se deben a exigencias contractuales del contratista, a una menor calidad impuesta, a directrices de los técnicos o a una desviación voluntaria o negligente del subcontratista".

5.2. Responsabilidades y garantías

El capítulo IV LOE está dedicado a las responsabilidades y garantías a las cuales quedan sujetos los agentes de la edificación. En el estudio del capítulo se pueden distinguir tres aspectos: el régimen de responsabilidad (art. 17), los plazos de prescripción (art. 18) y las garantías exigidas legalmente (art. 19).

5.2.1. Régimen de responsabilidad

El art. 17 LOE hace responder a los agentes de la edificación, frente a los propietarios y frente a terceras personas que adquieran, de los daños materiales ocurridos en el edificio. Este régimen es compatible con las reglas contractuales que sean de aplicación (“sin perjuicio de sus responsabilidades contractuales...”, dice el art. 17.1 LOE).

El artículo distingue varios tipos de daños a efectos de establecer el plazo en el cual deben responder. En concreto,

- si se trata de vicios o defectos de cimentación o de estructura por los cuales la resistencia y la estabilidad del edificio se ven amenazadas, el plazo de responsabilidad es de diez años;
- si se trata de vicios o de defectos de elementos constructivos o de las instalaciones, el plazo es de tres años, y
- si se trata de vicios o defectos relativos a la terminación, el plazo es de un año.

El plazo se computa desde la fecha de recepción de la obra, sin reservas, o desde la fecha en la que las deficiencias que motivaron las reservas fueron arregladas.

La responsabilidad de cada uno de los agentes es individual (art. 17.2 LOE), dado que lo hacen en la medida en que el daño se vincula a las obligaciones asumidas y desarrolladas por ellos (podéis ver el art. 17, apartados 4.º a 7.º). Ahora bien, si no se puede individualizar la causa de los daños o si concurrieron culposamente diferentes agentes sin que se sepa en qué proporción, se establecerá entonces una regla de solidaridad entre los responsables (art. 17.3 LOE). Sobre el régimen de solidaridad en este ámbito, ved las **SSTS, 1a., de 16 de enero, y de 10 de abril de 2015 y de 17 de septiembre de 2015.**

5.2.2. Plazos de prescripción

Los plazos previstos en el art. 17 LOE son unos plazos de “garantía” en el sentido de que determinan el nacimiento de la acción si el daño se produce dentro del período establecido. Esta acción tiene un plazo de prescripción de dos años (art. 18.1 LOE), contados a partir de la fecha de producción del daño.

También es de dos años el plazo de prescripción de la acción de repetición entre los agentes responsables, contados a partir de la firmeza de la resolución judicial que condene al responsable o a partir de que se hubiera indemnizado de manera extrajudicial.

5.2.3. Garantías

Finalmente, el art. 19 LOE dispone la obligación de establecer unas garantías para hacer frente a la eventual responsabilidad de los agentes de la edificación. Estas garantías se pueden prestar bien mediante un seguro de daños, bien mediante un seguro de caución, bien mediante una garantía financiera (esta última opción introducida por la Ley 20/2015, de 14 de julio), o bien, por último, mediante la retención de un 5% del importe de la ejecución de la obra (supuesto sólo previsto para los vicios o defectos relativos a la terminación).

Temporalmente, los seguros deben cubrir el mismo período que los plazos previstos por el art. 17 LOE al establecer los regímenes de responsabilidad.

Los seguros, sin embargo, cubren únicamente los daños materiales a los cuales hace referencia todo el régimen de la LOE. El resto de daños que se puedan producir (por ejemplo, corporales, patrimoniales diferentes a los daños materiales cubiertos por la LOE, daños a otros bienes inmuebles o a bienes muebles, etc.) no quedan cubiertos por aquel seguro, a no ser que así se haya previsto (art. 19.9 LOE), por lo cual será de aplicación el régimen general para obtener su resarcimiento.

Seguro

Exigir un seguro es algo que presenta beneficios (da garantía ante la insolvencia o infracapitalización o dificultades para encontrar patrimonio de aquellos que intervienen en el proceso edificativo), pero también inconvenientes (la prima la acaba pagando el propio adquirente, a quien se le repercutirá en el precio aquel cargo).

6. Vehículos a motor

La regulación en materia de daños causados por accidentes de tráfico se ocupa de dos aspectos: en primer lugar, de las reglas de responsabilidad civil aplicables; en segundo lugar, del seguro, que en este ámbito es obligatorio. La regulación sobre el seguro obligatorio ha sido armonizada por el derecho comunitario (Directiva 2009/103, del Parlamento europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009) y ha generado jurisprudencia del TJUE sobre esta materia. En la actualidad, el texto vigente es el Real decreto legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el cual se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (en adelante, TR LRCSCVM), según la redacción dada por: a) la Ley 21/2007, de 11 de julio, por la cual se modifica el texto refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, y el texto refundido de la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre (en adelante, L 21/2007); y b) la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación (en adelante, L 35/2015). La necesidad de refundir en un solo texto la legislación existente sobre la materia obedece a la dispersión existente por motivo de las necesarias reformas impuestas en el ámbito del seguro por la regulación de la Unión Europea.

La L 35/2015, que entró en vigor el 1 de enero de 2016, modificó el artículo 1 TR LRCSCVM, introduciendo en él dos novedades importantes: por una parte, estableció que la culpa de la víctima capaz de culpa civil reducirá todas las indemnizaciones hasta un máximo del 75%; y, por otra parte, que la conducta de las víctimas menores de catorce años o incapaces de culpa civil por razón de una minusvalía física, intelectual, sensorial u orgánica, que han sido lesionadas en un accidente de circulación, no será relevante a efectos de aplicar la tradicional compensación de culpas. En estos casos, la compañía aseguradora no podrá repetir el total o parte de la indemnización satisfecha ante los padres, tutores o personas que tengan que responder legalmente por las víctimas.

6.1. Responsabilidad objetiva y responsabilidad por culpa

El texto legal distingue dos regímenes de responsabilidad dependiendo de los bienes afectados:

a) Si se trata de daños causados a las personas, el régimen de aplicación es el de **responsabilidad objetiva**, en el que sólo es posible exonerarse de responsabilidad si los daños fueran debidos únicamente a la conducta o a la negligencia del perjudicado o a fuerza mayor ajena a la conducción (véase, por ejemplo, la **STS, 1a., de 14 de mayo de 2014**, sobre la colisión de un vehículo con unos jabalíes procedentes de un coto de caza, o la **STS, 3a., de 25 de febrero de 2013**, que excluye la fuerza mayor en un caso de accidente causado por una mancha de aceite en la carretera, a pesar de que la Administración pública fue condenada en otro procedimiento por esta circunstancia) o al funcionamiento del vehículo (art. 1.1.2 TR LRCSCVM).

b) Si se trata de daños causados a los bienes, el régimen de responsabilidad aplicable es el establecido en el art. 1902 CC y sig. y art. 109 CP y sig., así como en las previsiones establecidas en el TR LRCSCVM (art. 1.1.3 TR LRCSCVM), artículos que contienen un **régimen culpabilístico**, con diferente tratamiento de la carga probatoria.

Según la jurisprudencia del Tribunal Supremo, rige una presunción de culpa y una inversión de la carga de la prueba, de manera que le corresponde al demandante probar que ha actuado diligentemente para quedar exonerado de responsabilidad (STS, 1a., Pleno, de 10 de septiembre de 2012, entre otras).

La concurrencia de negligencia en la actuación del conductor y de la víctima provoca la moderación de responsabilidad y la reducción de la cuantía indemnizatoria en atención a la entidad de la culpa (art. 1.2 TR LRCSCVM). Como ya se ha indicado, la Ley 35/2015 modificó el art. 1 TR LRCSVM y la nueva redacción del párrafo segundo limita el alcance de la reducción de la indemnización por concurrencia de culpa de la víctima a un máximo del 75%. Además, la nueva redacción del precepto establece expresamente que existe la contribución de la víctima al daño si la víctima, por falta de uso o uso inadecuado del cinturón de seguridad, casco u otros elementos protectores, incumple la normativa de seguridad y provoca la agravación del daño. También equipara al supuesto de contribución de la víctima al daño el caso en que la víctima ha infringido el deber de mitigar el daño, porque, por ejemplo, abandona de manera injustificada el tratamiento curativo de las lesiones sufridas.

La L 35/2015 introduce una excepción importante a las reglas anteriores si la víctima del accidente es menor de catorce años o una persona que, por un menoscabo físico, intelectual, sensorial u orgánico, está privada de culpa civil. En estos casos, la conducta de la víctima que haya contribuido al daño no será relevante a efectos de aplicar la tradicional compensación de culpas y la compañía aseguradora no podrá repetir el total o parte de la indemnización satisfecha frente a los padres, tutores, o personas que tengan que responder legalmente por las víctimas del accidente. Esta regla, prevista en otras jurisdicciones europeas, es razonable si se tiene en cuenta que el menor o la persona incapaz de culpa civil está participando en una actividad el buen funcionamiento de la cual depende de que los progenitores o representantes legales

Nota

No son casos de fuerza mayor, se encarga de puntualizar el artículo, los defectos del vehículo o la rotura o fallo de alguna de sus piezas o mecanismos.

cumplan con sus deberes de atención. Además, su objetivo es conseguir que la víctima del daño no se vea perjudicada por la negligencia de las personas que tienen que responder legalmente por las víctimas. Sin embargo, la parte de la regla que niega a la compañía aseguradora repetir contra los padres o tutores hace una mejor condición a estos últimos que a otros terceros que potencialmente puedan ser responsables de los daños causados en el accidente (por ejemplo, el fabricante de una pieza defectuosa del vehículo, contra el cual la compañía aseguradora tiene, en su caso, una acción de repetición derivada del art. 10.b) TR LRCSCVM).

La jurisprudencia ha establecido una doctrina propia sobre dos cuestiones del régimen de responsabilidad:

a) Por un lado, en materia de concurrencia de culpas la negligencia de la víctima sólo reducirá la indemnización a pagar por el causante del accidente si el tribunal considera que es relevante y no secundaria en relación con la conducta del demandado. Así, por ejemplo, véanse la **STS, 1a., de 12 de diciembre de 2008**, la **STS, 1a., de 9 de febrero de 2012**, o la **STS, 1a., de 24 de abril de 2014**.

b) En segundo lugar, la jurisprudencia ha establecido que del art. 1 TR se deriva una presunción de causalidad propia de la responsabilidad objetiva por riesgo, la cual, aplicada a los casos de colisión recíproca de vehículos con incertidumbre sobre la causa, permite presumir que el conductor demandado ha sido responsable del 100% de los daños sufridos por la víctima (STS, 1a., Pleno, de 10 de septiembre de 2012 y sentencias posteriores, como las SSTS, 1a., de 4 de febrero de 2013, de 29 de octubre de 2014 o de 18 de mayo de 2017):

“[L]a solución del resarcimiento proporcional es procedente solo cuando pueda acreditarse el concreto porcentaje o grado de incidencia causal de cada uno de los vehículos implicados y que, en caso de no ser así, ambos conductores responden del total de los daños personales causados a los ocupantes del otro vehículo con arreglo a la doctrina llamada de las condenas cruzadas (...) [C]uando, por falta de datos, no resulta posible destruir la presunción fundada en el riesgo creado por cada conductor respecto de los daños personales causados a los ocupantes del otro vehículo (supuesto a que se contrae el caso enjuiciado), el principio de responsabilidad objetiva puede resultar dañado si, sin otro fundamento que haber existido otra posible causa concurrente, presuntivamente se restringe la causalidad imputable a cada conductor en la producción de los daños al otro vehículo a una proporción del 50% (esta reducción sí sería procedente si se probase que ambos causaron el accidente en dicha proporción) (...)”.

La **STS, 1a., Pleno, de 27 de mayo de 2019**, ha establecido que la doctrina anterior no es aplicable si los daños resultantes de la colisión recíproca son de tipo material en los propios vehículos, porque la anterior doctrina se fundamenta respecto a los daños personales en el principio de solidaridad con las víctimas de los accidentes de circulación, pero cuando se trata de daños materiales el principio que rige la responsabilidad es culpa del conductor. A partir de esta base, el Tribunal sostiene que, en el supuesto de que ninguno de los conductores consiga probar su falta de culpa en la causación de daños al otro vehículo [en el supuesto concreto, no se pudo determinar cuál de los dos vehículos implicados se había saltado el semáforo en rojo], de las tres so-

Lectura complementaria

Fernando Gómez Pomar,
“La posición del Tribunal Supremo sobre el coste de los accidentes de tráfico y la incertidumbre”, Editorial, In-Dret 3/2019.

luciones posibles (que cada conductor indemnice completamente al propietario del otro vehículo, que las culpas se neutralicen y nadie responda o que cada cual asuma la indemnización de los daños al otro vehículo en un 50%), la más coherente con la efectividad de la cobertura de los daños en los bienes es la última:

“[C]ualquiera de las otras dos o bien podría privar por completo de indemnización, injustificadamente, al propietario del vehículo cuyo conductor no hubiera sido causante de la colisión pero no hubiese logrado probar su falta de culpa, o bien podría dar lugar a que se indemnice por completo al propietario del vehículo cuyo conductor hubiera sido el causante de la colisión pero sin que exista prueba al respecto. Sobre este punto conviene tener presente la posibilidad de que uno de los conductores haya sido el causante del daño pero no se pueda probar, posibilidad que se da en el presente caso al ser lo más probable que fuese uno de los conductores quien no respetó la fase roja del semáforo de la calle por la que circulaba.

Además, la solución por la que ahora se opta cuenta en su apoyo con la ‘equitativa moderación’ a que se refiere el párrafo cuarto del art. 1.1. LRCSCVM en su redacción aplicable al caso, sin que esto signifique que la supresión de este párrafo por el art. único. 1 de la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, impida aplicarla a hechos sucedidos bajo el régimen actualmente vigente, cuestión sobre la que esta sala no puede pronunciarse por haber sucedido los hechos del presente litigio antes de esa supresión”.

6.2. Sujetos responsables

Los sujetos responsables de los daños causados por accidentes de tráfico son los siguientes:

a) En primer lugar, el **conductor** del vehículo (art. 1.1.1 TR LRCSCVM). El fundamento de esta responsabilidad se encuentra en “el riesgo creado por la conducción”.

La característica de conductor deriva, simplemente, de la actividad de conducir y no se encuentra vinculada al reconocimiento administrativo de la capacidad para hacerlo. Este incumplimiento, si procede, tendrá efectos sobre la cobertura del seguro y las acciones de repetición de la aseguradora, pero no sobre la responsabilidad del conductor derivada del daño causado.

b) En segundo lugar, el **propietario** no conductor (arts. 1.3.1 y 1.3.2 TR LRCSCVM). El fundamento del art. 1.3.1 TR LRCSCVM se encuentra, en principio, en la responsabilidad por hecho ajeno, ya que este artículo lo hace responder de los daños provocados por el conductor cuando “esté vinculado con éste por alguna de las relaciones que regula el art. 1903 del Código civil y 120.5 del Código penal”. El texto, asimismo, establece una inversión de la carga de la prueba para permitir que el propietario se exonere cuando demuestre que aplicó toda la diligencia de un buen padre de familia para prever el daño.

El concepto de propiedad es estrictamente civil y no ha de coincidir con la titularidad que conste en los oportunos registros administrativos ni debe depender de la inscripción en estos registros (podéis ver al respecto la **STS, 1a., de 14 de diciembre de 1998**, en la que se desestimó la alegación de los demandados consistente, precisamente, en el hecho de que no eran los propietarios del vehículo por no haber inscrito la transmisión. El Tribunal se encargó de remarcar que la transmisión de un vehículo en derecho español sigue las mismas reglas que las previstas para bienes muebles o inmuebles, es decir, la aplicación de la teoría del título y del modo, requisitos que se habían dado en el caso).

Teniendo en cuenta que el ámbito de personas de los arts. 1903 CC y 120.5 CP no coincide y que el del art. 120.5 CP es más amplio, al incluir no únicamente a las personas dependientes y a las representantes, sino también a las autorizadas, cabe preguntarse en qué situación se encuentra el propietario cuando un conductor diferente de las personas comprendidas en el art. 1903 CC causa el daño.

Pensad en los supuestos en los cuales el propietario autoriza el uso del vehículo a una persona determinada por los vínculos familiares (y diferentes de la filiación), de amistad o comerciales (por ejemplo, empresa de alquiler de coches) que los unen o a quien le atribuye un derecho real sobre el vehículo de tal manera que el propietario no dispone del control directo (por ejemplo, usufructo).

Si se aplicara la remisión al art. 1903 CC, el propietario no respondería; en cambio, si fuera de aplicación el art. 120.5 CP, sí que debería hacerlo. La doctrina y la jurisprudencia mayoritarias consideran que el propietario responde siempre que existe un **uso autorizado del vehículo**, con independencia de que el conductor se encuentre incluido en un supuesto de dependencia.

El cambio del fundamento por el cual el propietario responde pasa, pues, de la responsabilidad por hecho ajeno a la autorización, y se justifica para dar más protección a la víctima y por la naturaleza esencialmente civil de la norma contenida en el art. 120.5 CP.

La piedra angular del sistema es ahora el concepto de autorización, que puede ser expresa o tácita. La autorización tácita se presume cuando el vehículo es utilizado por una persona que pertenece a un colectivo al que habitualmente el propietario autorizaría, como pueden ser los hijos o los empleados. Corresponde al propietario demostrar que el conductor no estaba autorizado, aspecto cuya dificultad variará en atención a las circunstancias del caso: así, situándonos en los extremos, si bien será fácil demostrar la falta de autorización cuando el vehículo haya sido robado y este hecho haya sido denunciado, parece que será mucho más difícil cuando se trata de un hijo que convive en casa y que utiliza el coche (podéis ver en este sentido la SAP Alicante de 6 de noviembre de 2004, donde se desestima el recurso del propietario del vehículo en el que sostenía que su hijo había utilizado el coche sin su consentimiento. El Tribunal considera que hubo una autorización implícita y llama la atención sobre el hecho de que, si se estima el recurso, el padre estaría implicando a su hijo en la comisión del delito doloso de hurto o robo de uso de vehículos previsto en el art. 244 CP).

Aunque el conductor y el propietario son los sujetos responsables, aquello que ocurrirá habitualmente es que la indemnización será pagada por la aseguradora que cubre el riesgo en los términos que más adelante veremos. La aseguradora es llamada a responder directamente tanto desde la regulación civil, por la propia configuración del contrato de seguro (arts. 18 y 19 Ley 50/1980, y art. 7 TR LRCSCVM), como desde la regulación penal (art. 117 CP).

Por su parte, el art. 1.3.2 TR LRCSCVM, introducido por la L 21/2007, exonera de responsabilidad al propietario no conductor que puede demostrar que el vehículo le ha sido sustraído. Notad que el supuesto de hecho previsto por la norma queda acotado a los casos en los que no se ha contratado el seguro obligatorio.

6.3. Hechos de la circulación

Según el art. 1.4 TR LRCSCVM,

“En todo caso, no se considerarán hechos de la circulación los derivados de la utilización del vehículo a motor como instrumento de la comisión de delitos dolosos contra las personas y los bienes”.

Los “hechos de la circulación” son los que motivan el establecimiento de un sistema de seguro obligatorio y la consiguiente baremación de los daños. A pesar de la importancia de su conceptualización, el legislador ha renunciado a efectuarla y ha remitido a posterior desarrollo reglamentario la definición de “vehículos a motor” y “hecho de la circulación” (art. 1.6 TR LRCSCVM). Este desarrollo lo ha realizado el Real Decreto 1507/2008, de 12 de septiembre, por el cual se aprueba el Reglamento del seguro obligatorio de responsabilidad civil en la circulación de vehículos a motor (en adelante, RD 1507/2008), que deroga el Real Decreto 7/2001, de 12 de enero, por el cual se aprueba el Reglamento sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, y el Real Decreto 299/2004, de 20 de febrero, que lo modificó. Según el art. 2.1 RD 1507/2008, los hechos de la circulación son los derivados del riesgo creado por la conducción de vehículos a motor, ya sea en garajes y aparcamientos, vías o terrenos públicos o privados aptos para la circulación, tanto si son urbanos como interurbanos, como en vías o terrenos que sin disponer de tal aptitud sean de uso común. Quedan excluidos, en cambio, de la definición de “hechos de la circulación” las pruebas deportivas, el uso de vehículos destinados para realizar tareas industriales o agrícolas y los desplazamientos por zonas en las cuales no es de aplicación el reglamento, como por ejemplo puertos y aeropuertos (art. 2.2 RD 1507/2008), así como el uso de vehículos como instrumento para la comisión de delitos dolosos contra las personas o los bienes (art. 2.3 RD 1507/2008 y art. 1.6 TR LRCSCVM), sin perjuicio de que sí será considerado como hecho de la circulación el uso de un vehículo en cualquiera de las formas tipificadas como delito contra la seguridad vial (art. 2.3 RD 1507/2008 *in fine*).

La jurisprudencia ha resuelto la cuestión de si el accidente con daños causados por un vehículo estacionado es un “hecho de la circulación”: sólo si el estacionamiento se produce durante un trayecto, es decir, es temporal, se trataría de un hecho de la circulación cubierto por la aseguradora del vehículo (STS, 1a., de 6 de febrero de 2012; STS, 1a., de 2 de diciembre de 2008, o STS, 1a., de 10 de octubre de 2000; véase también STJUE de 4 de septiembre de 2014. Según esta última sentencia, el concepto de “circulación de vehículos” al cual se refiere la Directiva 2009/103/CE es un concepto autónomo del derecho de la UE que no se puede dejar a la apreciación de cada Estado miembro. Después de esta sentencia, la STJUE de 28 de noviembre de 2017 (C-514/16, Rodrigues de Andrade et al. c. Proença Salvador, Crédito Agrícola Seguros et al.) ha establecido que no está comprendido en el concepto de circulación de vehículos del derecho comunitario una situación en la cual un tractor agrícola implicado en un accidente tiene por función principal, en el momento de producirse el accidente, servir como máquina de trabajo que proporciona la fuerza motriz necesaria para accionar la bomba de una pulverizadora de herbicida. En esta situación, el vehículo no estaba siendo utilizado como medio de transporte. También es relevante la STJUE de 20 de diciembre de 2017 (C-334/16, Núñez

Torreiro c. AIG Europe Limited et al.), según la cual la normativa española no puede ser interpretada en el sentido de dejar fuera del seguro obligatorio la cobertura de un accidente ocasionado por un vehículo automóvil por razón del tipo de terreno por donde circula. La víctima era un militar que participaba en unos ejercicios militares nocturnos y viajaba como pasajero en un vehículo militar por un campo de maniobras no apto para la circulación de vehículos. El vehículo volcó y causó a la víctima lesiones por las cuales reclamó una indemnización con cargo al seguro obligatorio de responsabilidad civil.

Por interlocutoria de 30 de enero de 2018, el Tribunal Supremo español planteó ante el TJUE una cuestión prejudicial sobre si el incendio de un vehículo, diez días después de su adquisición, mientras se encontraba estacionado en el garaje de la vivienda unifamiliar del propietario del vehículo, es un hecho de la circulación y tiene que ser cubierto por el seguro obligatorio del vehículo. La **STJUE de 20 de junio de 2019** (C-100/118, Línea Directa Aseguradora, S.A. y SegurCaixa, Societat Anònima d'Assegurances i Reassegurances) ha establecido que, en línea con su jurisprudencia, el alcance del concepto de “circulación de vehículos” que utiliza el art. 3 Directiva 2009/103 no depende de la circunstancia que el vehículo esté inmovilizado en un aparcamiento en el momento del accidente (STJUE, de 15 de noviembre de 2018, C-648/17, BTA Baltic Insurance Company). El Tribunal sostiene que en estas circunstancias se ha de considerar que el estacionamiento y la inmovilización del vehículo son estadios naturales y necesarios que forman parte de su utilización como medio de transporte y, por tanto, el estacionamiento del vehículo en un garaje privado, aunque llevara más de 24 horas inmovilizado, también supone un uso del vehículo como medio de transporte.

6.4. Determinación de la indemnización: los baremos

6.4.1. Ámbito de aplicación, estructura, principios básicos y perjudicados

El ámbito de la circulación es el único en la actualidad que incluye un **sistema legal, obligatorio e integral**, que otorga *ex ante* un valor (baremo) en los daños corporales, morales y los patrimoniales que se deriven de los anteriores para determinar la cuantía indemnizatoria.

Otras regulaciones especiales, como los arts. 116 y 117 de la Ley 48/1960, de 21 de julio, de navegación aérea, también cuantifican los daños materiales y corporales en caso de accidente, pero solo son de aplicación si no concurre culpa del transportista y no ofrecen un sistema integral dirigido a compensar el conjunto de los perjuicios, personales y patrimoniales, como sucede en el ámbito de la circulación de vehículos a motor. Por su parte, la Disposición adicional tercera de la L 35/2015 ha previsto que el sistema de valoración que regula esta Ley servirá como referencia para una futura regulación del baremo indemnizatorio de los daños y perjuicios sobrevenidos con ocasión de la actividad sanitaria.

El sistema de baremos previsto por el TR LRCSCVM ha sido ampliamente reformado por la **Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación** (en adelante, L 35/2015).

El nuevo sistema se aplica a los **accidentes de tráfico ocurridos a partir del 1 de enero de 2016** (Disposición Transitoria y Disposición final quinta L 35/2015). Para los accidentes sucedidos con anterioridad, resultan de aplicación las cuantías indemnizatorias actualizadas del TR LRCSCVM anteriores a la reforma y que habían sido introducidas por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre.

El sistema se basa en dos principios básicos: el **principio de reparación íntegra del daño**, que significa que se valoran los daños corporales, morales y patrimoniales y también supone que, para las diferentes partidas o conceptos indemnizables, el sistema tiene en cuenta las circunstancias personales, familiares, sociales y económicas de la víctima. Para los daños morales, el principio de reparación íntegra supone compensar todo perjuicio de acuerdo con su intensidad, mediante cuantías socialmente suficientes y razonables (arts. 33.2 y 3 TR LRCSCVM). El segundo principio es el de **vertebración del daño** y supone que el sistema valora de forma separada los daños no patrimoniales y los patrimoniales y en esto se diferencia del vigente hasta la L 35/2015.

Como el anterior, el sistema actual de valoración de daños cuantifica las indemnizaciones por **muerte, secuelas y lesiones temporales** causadas en los accidentes de circulación ocurridos en España (art. 34 TR LRCSCVM).

Para cada situación (muerte, secuelas y lesiones temporales) se valoran por separado, como se ha indicado, los **daños patrimoniales y los no patrimoniales** y rige una estructura similar: primero, se asigna un valor a los **perjuicios personales básicos** asociados a cada uno de los daños corporales (Tablas 1.A; 2.A.1 y 2.A.2; 3.A) y, por separado, se valoran los **perjuicios personales particulares** (Tablas 1.B; 2.B; 3.B) y los **perjuicios patrimoniales** (Tablas 1.C; 2.C; 3.C).

Si se trata de un caso de muerte, son **sujetos perjudicados**, de acuerdo con el art. 36, las personas que el art. 62 menciona y si se trata de un caso de lesiones, la víctima. A todos los efectos, la ley considera que sufre el mismo perjuicio el cónyuge viudo que el miembro superviviente de una pareja de hecho estable, siempre que esta se haya constituido mediante inscripción en un registro o documento público, o haya convivido como mínimo un año inmediatamente antes de la muerte o un periodo inferior si tienen un hijo en común.

6.4.2. Carácter orientativo del sistema de baremos de tránsito en tipos de accidentes diferentes

La aplicación del sistema de baremos del TR LRCSCVM es puramente **orientativa para los casos de daños causados por accidentes diferentes a los de circulación** y en la actualidad los jueces y tribunales españoles suelen aplicar de manera orientativa los baremos a cualesquiera accidentes con resultado de muerte y de lesiones permanentes o temporales.

Con todo, hay **excepciones** muy notables de accidentes extraordinarios, inesperados o muy trágicos, que implican daños morales muy graves, en los cuales los tribunales han cuantificado la indemnización por el daño moral al margen completamente de los baremos.

La STS, 3a., de 18 de septiembre de 2009 ejemplifica bien esta posición: el actor es testigo de cómo una avioneta del Ejército del Aire cae sobre la casa del actor causando la muerte de su esposa e hija.

Sobre cómo se tiene que interpretar su carácter orientativo hay que destacar diferentes posiciones jurisprudenciales: una, seguida principalmente por las **Salas 2a., 3a. y 4a. del TS**, considera que el juez o tribunal puede aplicar los baremos de manera flexible, por ejemplo, dejando de aplicar algún concepto indemnizatorio o aumentando la cuantía por razón de alguna circunstancia no prevista en las tablas. En este sentido la Sala 3a., ha sostenido que la utilización “incorrecta de un baremo no vinculante (...) no constituye una infracción de la legalidad y, por lo tanto, no sirve de fundamento para casar la sentencia” que la aplica (STS, 3a., 9 de febrero de 2010,). Sin embargo, la posición mayoritaria sostenida por la **Sala 1a., del TS** sostiene que, si bien la decisión de aplicar el baremo es discrecional para el tribunal, una vez que ha decidido aplicarlo ha de respetar su carácter cerrado y excluyente de cualquier otra indemnización complementaria. No obstante lo anterior, el Tribunal Supremo ha admitido la posibilidad de aumentar la indemnización por daño moral al margen de baremos si se trata de un daño moral autónomo (la STS, 1a., de 8 de abril de 2018, dictada en el caso del accidente del barco Costa Concordia sucedido el 13 de enero de 2013, confirmó la indemnización de 12.000 euros concedida por la AP a cada pasajero, con independencia de que hubiera sufrido daños corporales o no).

6.4.3. Reglas comunes aplicables a los tres tipos de daños principales (muerte, secuelas y lesiones temporales)

Hay que tener en cuenta que las cuantías previstas en las tablas del sistema se actualizan anualmente, y en este sentido es relevante conocer cuál es el criterio que utiliza la ley para determinar los valores o importes aplicables a los daños en un caso concreto.

1) Actualización de las cuantías

El art. 49 establece que las cuantías y límites indemnizatorios fijados en la ley y en sus tablas quedan **automáticamente actualizadas, con efectos a 1 de enero de cada año, en el porcentaje del índice de revalorización de las pensiones** previsto en la Ley de Presupuestos Generales del Estado. Esta regla no se aplica a las tablas de lucro cesante, de ayuda de tercera persona, que se actualizarán de acuerdo con las bases técnicas actuariales, y a las de gasto sanitario futuro, que se actualizarán de acuerdo con aquello que establezcan los convenios sanitarios con los servicios públicos de salud.

2) Momento de determinación de las cuantías indemnizatorias

Para los casos de accidentes con resultado de secuelas el alcance de las cuales no se conoce en el mismo momento del accidente, es relevante determinar el **momento en que se fijará su valor**. De acuerdo con el art. 40, el nuevo sistema cambia el momento para actualizar las cuantías indemnizatorias y se sustituye el año de estabilización de las secuelas (según STS, 1a., de 17 de abril de 2017) por el **año en que se determine el importe por acuerdo extrajudicial o resolución judicial**. El precepto simplifica en un solo cálculo o la actualización mientras que, con el sistema de 1995, había que aplicar a la cantidad resultante de aplicar las tablas los intereses moratorios del art. 1108 CC desde el emplazamiento del demandado. El art. 40.2 añade: “En cualquier caso, no procederá esta actualización a partir del momento en que se inicie el devengo de cualesquiera intereses moratorios”.

6.4.4. Indemnización por muerte

1) Perjuicios personales: básico y particulares

El **perjuicio personal básico en caso de muerte** comprende los **daños morales**. Para la determinación del **perjuicio básico**, el sistema clasifica a los familiares en categorías autónomas de perjudicados (cónyuge viudo no separado de hecho, descendientes, ascendientes y hermanos) y la indemnización pretende indemnizar su daño moral individual. La cuantía de la indemnización no es igual para todos los perjudicados: dependerá de factores como, por ejemplo, su parentesco con la víctima, su edad —si se trata de hijos o hermanos de la víctima— y de la edad de la víctima si se trata de valorar el daño moral del cónyuge o pareja de hecho. Después, el sistema presume una agravación del daño moral si concurren determinadas circunstancias personales, como la discapacidad física o psíquica del perjudicado, anterior o como consecuencia del accidente; la muerte del único hijo de los perjudicados; la muerte del único progenitor; que el perjudicado sea único en su categoría o el único familiar de la víctima, entre otras (véase Tabla 1.B, perjuicio personal particular). La regulación del perjuicio personal básico y particular está prevista con detalle en los **arts. 61-77 TR LRCSCVM**.

Hay que destacar que en el concepto de cónyuge **viudo** como categoría de perjudicado por la muerte de la pareja, el art. 63.2 contempla el “cónyuge viudo no separado legalmente” y el art. 63.3 aclara que “la separación de hecho y la presentación de la demanda de nulidad, separación o divorcio se equiparan a la separación legal”. Al cónyuge separado de hecho no se lo considera perjudicado. Hay que añadir que el cónyuge separado legalmente que tiene, de acuerdo con las reglas del derecho de familia, derecho a una pensión compensatoria que se hubiera extinguido por la muerte de la víctima es considerado perjudicado a los efectos del cobro de la indemnización por lucro cesante (art. 87.2.b).

El sistema añade una quinta categoría de perjudicados de **personas muy cercanas a la víctima**, que se definen como los que “hubieran convivido familiarmente con la víctima durante un mínimo de cinco años inmediatamente anteriores al fallecimiento y fueran especialmente cercanas a ella en parentesco o afectividad” (art. 67). El modelo también otorga la condición de perjudicado a “quien, de hecho y de forma continuada, ejerce las funciones que por incumplimiento o inexistencia no ejerce la persona perteneciente a una categoría concreta o asume su posición” (art. 62.3), como ya había admitido la jurisprudencia española en algún supuesto. Por último, se admite que “concurran circunstancias que supongan la inexistencia del perjuicio a resarcir” aunque el sujeto esté incluido en alguna de las categorías de perjudicado (art. 62.2).

La reforma introduce el factor de la **convivencia entre los cónyuges o de los miembros de la pareja estable**: establece una cantidad fija para el cónyuge viudo no separado legalmente hasta los quince años de convivencia (90.000 euros si la víctima tenía menos de 67 años) y aplica un incremento de 1.000 euros por cada año adicional. Si la pareja estable contrae matrimonio, los años de convivencia se sumarán a los de matrimonio (art. 63.2).

2) Gastos

Además de reconocer una **indemnización mínima de 400 euros**, admite que se puedan indemnizar por el importe que se acredite **gastos de entierro y funeral**, así como **gastos asociados a la muerte**, que sean razonables y que genere tener que desplazarse, como gastos de manutención o de alojamiento.

3) Lucro cesante

A todos los efectos, para los casos de muerte, pero también para los de secuelas, hay que decir que el sistema parte de un **cálculo actuarial** complejo que se explica en el articulado pero que no se muestra. En síntesis, el cálculo consiste en multiplicar los ingresos netos de la víctima por un coeficiente que tiene en cuenta diferentes variables. Después, las tablas determinan un importe concreto en función del nivel de ingresos de la víctima y la edad de esta o del perjudicado (en el caso de lesiones permanentes). Entre las variables, se tiene

en cuenta el riesgo de muerte del perjudicado por la muerte del familiar (o en el caso de secuelas, el de muerte de la víctima de secuelas), y para aplicar esta variable se considera la edad y la probabilidad de supervivencia de la persona en una función que es exponencial pero que, además, tiene en cuenta que las posibilidades de supervivencia de una persona dentro de 20 años, por ejemplo, son, por razón del desarrollo de la ciencia y de la técnica, más grandes que en la actualidad. Otra de las variables es el importe estimado que cobrará el perjudicado (en el caso de muerte) o la víctima (en el caso de secuelas) en concepto de pensiones públicas por la muerte o por la incapacidad permanente, respectivamente.

La ley distingue entre **perjudicados** (que no tienen que acreditar dependencia económica con la víctima), **presuntos perjudicados**, y perjudicados (los cuales tienen que acreditar el daño). En el primer grupo, se incluyen el cónyuge y los hijos menores de edad; en cambio, se presume que son perjudicados los hijos hasta los 30 años, a no ser que se acredite lo contrario. Los restantes perjudicados por daño moral solo se consideran también perjudicados por lucro cesante si acreditan que dependían económicamente de la víctima. Al cónyuge separado legalmente o al cónyuge que tenía derecho a cobrar pensión compensatoria se lo considera perjudicado. El sistema prevé hasta **7 grupos de tablas** para valorar el lucro cesante de los diferentes perjudicados y la cuantía de lucro cesante que ofrecen las tablas resulta de cruzar los ingresos netos de la víctima con la edad del perjudicado.

El sistema tiene en cuenta que el lucro cesante se tiene que repartir entre los diferentes perjudicados y que estos pueden ser diversos. Como es imposible determinar *ex ante* el número de perjudicados, el sistema aplica las siguientes **reglas**: en primer lugar, como mínimo un 10% de los ingresos de la víctima se tiene que considerar que era necesario para la víctima para cubrir sus necesidades, es decir, que se tienen que detraer de la base. Por lo tanto, la base de cálculo ya no sería el 100% de los ingresos sino un 90%. A partir de aquí, el art. 87 prevé una estimación y distribuye los ingresos de la siguiente manera: si hay cónyuge o solo un perjudicado, su cuota será de un 60%; si hay más de un perjudicado, la cuota del cónyuge continuará siendo de un 60%, la de cada hijo del 30% y la de cualquiera otros perjudicados del 20% (en este último grupo está incluido el cónyuge separado o excónyuge con derecho a pensión compensatoria). Si por razón del número y tipo de perjudicado, la suma de sus cuotas no supera el 90%, el importe previsto en las tablas será el lucro cesante resultante, sin tener que hacer más cálculos, porque el sistema ha calculado el lucro cesante considerando esta distribución de los ingresos de la víctima. Si por razón del número de perjudicados, la suma de sus cuotas supera el 90%, hecho que sucedería si además del cónyuge (60%) hay dos hijos (60%; 30% cada uno), el art. 87 establece la siguiente regla: las cuotas se tienen que redistribuir de manera proporcional, dando lugar a la correspondiente indemnización de cada uno de ellos. Esto significa que el importe previsto por las tablas para cada tipo de perjudicado se verá reducido cuando las cuotas de los perju-

dicados superen el 90%. Y a la inversa, si el perjudicado es único y no es el cónyuge, el cálculo de la indemnización se hará multiplicando por dos el importe previsto para el hijo y por tres cuando se trate de los otros perjudicados.

6.4.5. Indemnización por secuelas y lesiones temporales

Además de la muerte, hay dos casos de daños corporales contemplados por el sistema: es posible que del accidente resulte una afectación para la salud, una lesión o traumatismo que, en el actual estadio de los conocimientos médicos, “está llamada a curarse a corto o medio plazo” (regla n.º 2 Tabla 2.A.1, secuelas). En otros casos, en cambio, la lesión será incurable, irreparable médicamente y después de las curas y tratamientos necesarios para evitar que se agrave, el paciente será diagnosticado con una secuela o lesión permanente. Toda **secuela**, en este sentido, habrá comportado, siguiendo la terminología del sistema, una **incapacidad temporal** y dará lugar a la suma de indemnizaciones por ambos tipos de daño corporal. El art. 134 LRCSCVM define **lesiones temporales** como “las que sufre el lesionado desde el momento del accidente hasta el final de su proceso curativo o hasta la estabilización de la lesión y su conversión en secuela” y establece que “la indemnización por lesiones temporales es compatible con la que proceda por secuelas o, en su caso, por muerte” (art. 134.2).

6.4.6. Lesiones temporales

1) Perjuicios personales

En cuanto a los perjuicios personales por lesión temporal, el sistema valora un **perjuicio personal básico** que consiste en “el perjuicio común que se padece desde la fecha del accidente hasta el final del proceso curativo o hasta la estabilización de la lesión y su conversión en secuela”, por un lado, y un **perjuicio personal particular** que consiste en la pérdida o limitación temporal de la capacidad de la persona para llevar a cabo las actividades que habitualmente realizaba en su día a día (art. 137). El impacto personal de este perjuicio o el daño moral en sentido estricto se considera inherente a esta limitación o pérdida temporal de calidad de vida, pero no se valora de manera separada.

El valor del perjuicio personal básico es siempre el mismo para todas las víctimas y variará en función del número de días en que la víctima haya estado bajo tratamiento médico. El valor vigente es de 30 euros por día.

El valor del perjuicio particular, en cambio, admite grados (moderado, grave y muy grave) que se definen en función de cómo de importante es la afectación a la calidad de vida del sujeto y en función de si las actividades más afectadas son las esenciales de la vida ordinaria o las específicas de desarrollo personal, que incluyen las relativas a las actividades de placer, a la vida en relación, a las relaciones sexuales, al ocio o a la formación y desarrollo de una profesión o trabajo (art. 54 y 138). El perjuicio es muy grave si la casi totalidad de las

actividades esenciales están afectadas; y es moderado si una parte relevante de las actividades específicas de desarrollo personal están afectadas. Los grados de perjuicio son excluyentes entre sí y aplicables de manera sucesiva. En todo caso, se asignará un único grado a cada día (art. 138.6).

La relación entre los dos tipos de perjuicio, básico y particular, es de incompatibilidad, porque el art. 139.2 establece que la cuantía diaria establecida por cada uno de los grados incorpora ya el importe del perjuicio personal básico.

La reforma no usa, por lo tanto, las distinciones entre días hospitalarios y no hospitalarios, impeditivos y no impeditivos para el desarrollo de las actividades ordinarias, propias del sistema anterior.

Destaca, también, la introducción de un perjuicio indemnizable nuevo a la indemnización por lesión temporal, consistente en el **perjuicio personal que el lesionado sufre por cada intervención quirúrgica a la cual se tenga que someter** (art. 140, valorado desde 400 a 1.600 euros, en función de las características de la operación, complejidad de la técnica quirúrgica y tipo de anestesia), perjuicio que no es ajeno a la jurisprudencia general de derecho de daños (en la STS, 1a., Pleno, de 9 de diciembre de 2012, sobre los daños causados por las prótesis mamarias Trilucent®, el Tribunal calificó bajo el concepto de daño moral “los perjuicios originados por la extracción prematura de unas prótesis implantadas con la expectativa de ser funcionales durante un periodo de tiempo prolongado”).

2) Perjuicios patrimoniales

El perjuicio patrimonial consistente en el **lucro cesante de la víctima durante el periodo de incapacidad** se indemniza en la cuantía que se acredite con los medios de prueba generales. También admite que se puedan indemnizar **otros gastos sanitarios y de otro tipo** en el importe que se acredite por el perjudicado.

6.4.7. Indemnización por secuelas

De nuevo, debe distinguirse entre perjuicios personales, de tipo básico y particular, y perjuicios patrimoniales.

1) Perjuicios personales básicos

Se indemnizan los **perjuicios psicofísico y estético** asociados a la secuela resultante. Uno y otro perjuicio se valoran mediante un **baremo exclusivamente médico** (Tabla 2.A.1, art. 96) que gradúa con puntos la gravedad de cada perjuicio en el caso particular (hasta 100 puntos si el perjuicio es psicofísico y hasta 50 puntos si es estético). La valoración económica de los puntos (**baremo económico**) tiene en cuenta la gravedad de la secuela, por un lado, y la edad de la víctima, por el otro, en el momento del accidente (Tabla 2.A.2., arts.

38.1 y 104) —a más gravedad, más valor de cada punto; a más edad, menos valor de cada punto—. En caso de pluralidad de secuelas, el sistema continúa previendo la aplicación de la llamada fórmula de Balthazard (art. 98).

La reforma legal mantiene en líneas generales el sistema anterior, pero se destacan las siguientes particularidades:

- El **baremo económico** se articula de punto y punto y de año en año, hecho que permite individualizar más el perjuicio.
- El **baremo médico** prevé una puntuación única y superior para algunas secuelas concurrentes que juntas suponen una agravación de la entidad fisiológica de cada una de ellas (art. 99, secuelas interagravantes). La tabla 2.A.1 las regula bajo la rúbrica secuela bilateral y en ausencia de puntuación específica, el sistema faculta el juez para aumentar en un 10% la puntuación que resulte de aplicar la fórmula de secuelas concurrentes.
- Se mantiene el sistema de cálculo del perjuicio estético (arts. 101 y ss.), pero como novedad se añade una partida de **daño moral complementario** en caso de que el perjuicio alcance una puntuación de 36 puntos (perjuicio importante). La indemnización adicional oscila entre 9.600 y 48.000 euros.
- El sistema también regula expresamente la incidencia que tiene la **subsistencia de incapacidades preexistentes** que hayan influido en el resultado lesivo (art. 100, secuelas agravantes de un estado previo): por un lado, algunos apartados del baremo médico incorporan en la puntuación esta circunstancia y, cuando no lo prevé el baremo médico, el sistema indica que se aplique la fórmula siguiente: $(M-m) / [1 - (m / 100)]$, donde «M» es la puntuación de la secuela en el estado actual y «m» es la puntuación de la secuela preexistente.
- La reforma legal prevé en el art. 97.5 una regla de cierre de acuerdo con la cual “las secuelas no incluidas en ninguno de los conceptos del baremo médico se miden con **criterios analógicos** a los previstos en él”.

2) Perjuicios personales particulares

a) Daño moral complementario

La tabla 2.B prevé que, si la secuela llega a 60 puntos o las concurrentes a los 80 puntos, la víctima tiene derecho a una **indemnización adicional de hasta 96.000 euros**. El perjuicio indemnizable aquí es un **daño moral adicional** que complementa el perjuicio personal básico (Tablas 2.A.1 y 2.A.2).

b) Daño moral asociado a la pérdida de calidad de vida

Como ya se ha indicado para el supuesto de lesiones temporales, la **pérdida de calidad de vida** se mide en función de cómo la lesión afecta el desarrollo normal de la vida del individuo, en sus diversas manifestaciones (actividades esenciales de la vida ordinaria y específicas de desarrollo personal). En la defi-

nición de los diferentes grados de afectación (muy grave, grave, moderado y leve) se tiene en cuenta la importancia y el número de actividades afectadas y, en particular, se considera la posibilidad del sujeto de realizar la actividad laboral o profesional que venía ejerciendo o cualesquiera otras y su edad, que expresa la previsible duración del perjuicio (arts. 107 y ss.).

c) Daño moral de familiares de grandes inválidos

El art. 94 deja claro que, en los supuestos de secuelas, son **perjudicados** los lesionados que las sufren y, con carácter excepcional, los **familiares de grandes lesionados** por los gastos de tratamiento médico y psicológico que reciban durante un máximo de seis meses (art. 36.3). Sin perjuicio de lo anterior, el sistema contempla una **indemnización adicional de hasta 145.000 euros** destinada a reparar el daño moral de los familiares de la víctima, pero solo si la víctima puede ser calificada de gran lesionada. Conforme al art. 52 se entiende por **gran lesionado** quien ha perdido la autonomía para llevar a cabo las actividades esenciales de la vida ordinaria o la mayor parte de ellas. El art. 110.2 TR LRCSCVM amplía el ámbito subjetivo de aplicación y destina esta partida también a los **familiares de víctimas con secuelas muy graves** que lleguen al menos a los 80 puntos y en los que se demuestre que el lesionado requiere la prestación de curas y atenciones continuadas asociadas a la pérdida de autonomía de los grandes lesionados. La **legitimación para reclamar el daño moral** corresponde, según el art. 110.4 al lisiado, quién tiene que destinar la indemnización a compensar los perjuicios sufridos por los familiares afectados.

d) Perjuicios patrimoniales

• Daños emergentes

- **Gastos médicos.** El sistema distingue los **gastos previsibles de asistencia sanitaria futura** de la necesidad de **prótesis** y de **rehabilitación domiciliaria y ambulatoria**. El sistema precisa que los acreedores del pago de los gastos médicos asociados a la asistencia, al uso de prótesis y a rehabilitación, si han sido hechos a cargo de los servicios públicos, no serán los perjudicados sino los **centros sanitarios**. El importe de las prótesis que se requieren después de la estabilización de la secuela o los gastos de rehabilitación futura, no cubiertas por la Seguridad Social, se pagarán directamente al lesionado de acuerdo con los importes previstos en la Tabla 2.C. El sistema permite la opción de una indemnización máxima por cada recambio o capitalizar el importe de todos los recambios que se puedan necesitar a lo largo de la vida, mediante un coeficiente de capitalización.
- **Gastos asociados a la necesidad de productos técnicos relacionados con la pérdida de autonomía, de adecuar la vivienda o al incremento de los costes de movilidad.**
- **Gastos por ayuda de tercera persona.** Se pueden aplicar a cualquier lesión siempre que se acredite que la ayuda es necesaria porque se ve

especialmente afectada la autonomía personal. Las tablas prevén el número de horas diarias de ayuda de tercera persona que requiere la lesión y el valor de la hora en función de la edad del lesionado. El sistema admite que se puedan aplicar las tablas a cualquier otra secuela no prevista si se prueba una pérdida de autonomía similar a la lesión prevista.

- **Lucro cesante.** En materia de lucro cesante y de manera similar al que se ha dicho en el caso de muerte, los valores resultan de multiplicar los ingresos netos de la víctima por un coeficiente que incorpora una serie de factores, entre los cuales está el riesgo de muerte pero también las pensiones públicas que pueda llegar a cobrar la víctima por su incapacidad. En todo caso, el sistema describe el proceso, pero no se ve el cálculo actuarial utilizado. Se destacan las siguientes particularidades: la cuantía que resulta de las tablas es la cuantía definitiva, es decir, no hay que hacer ningún otro cálculo. El sistema tiene en cuenta la edad de la víctima, los ingresos netos y el tipo de incapacidad absoluta, total o parcial. Como novedad, estima el lucro cesante de víctimas menores de 30 años que no hubieran accedido al mercado laboral y de personas que se dedicaban a las tareas domésticas de su unidad familiar. En estos casos, la base que utiliza para determinar los ingresos de la víctima es el salario mínimo interprofesional. Es también destacable que la persona de menos de 30 años que no ha accedido al mercado laboral o la persona que se dedica a las tareas domésticas solo tiene derecho a solicitar una indemnización por lucro cesante si su incapacidad permanente es absoluta o total. Si la incapacidad es parcial, se contemplará esta limitación en el daño moral asociado a la pérdida de autonomía personal.

6.5. Seguro obligatorio

El propietario del vehículo que tenga su estacionamiento habitual en el Estado español está obligado a contratar un seguro para cada uno de los vehículos que tenga en propiedad y que cubra los límites del seguro obligatorio (art. 2.1 TR LRCSCVM, según redacción dada por la L 21/2007; **seguro obligatorio**). Asimismo, este contrato de seguro puede incluir otros riesgos y/o ampliar las coberturas exigidas por el seguro obligatorio mientras hayan sido pactados entre el tomador del seguro y la aseguradora (art. 2.5 TR LRCSCVM, según redacción dada por la L 21/2007; **seguro voluntario**).

Aunque el obligado a concertar el seguro obligatorio es el propietario, el texto normativo permite que una persona diferente del propietario firme este contrato cuando “tenga interés en el seguro” (art. 2.1 TR LRCSCVM, según redacción dada por la L 21/2007).

El concepto de propietario a efectos del deber de contratar el seguro continúa siendo civil y no administrativo. Al respecto, podéis ver la SAP Zaragoza de 27 de octubre de 2004: persona sancionada penalmente por no disponer del seguro obligatorio (supuesto actualmente derogado por la LO 15/2003). La Audiencia estimó el recurso que interpuso y lo absolvió porque, si bien el sancionado todavía constaba en el registro de la Dirección General de Tráfico como propietario, pudo acreditar que había transmitido el vehículo con anterioridad a la producción del accidente.

La **STJUE de 14 de septiembre de 2017** (C-503/16, Delgado Mendes c. Crédito Agrícola Seguros) ha establecido que no es compatible con el derecho comunitario que el derecho nacional excluya de la indemnización al peatón víctima de un accidente de circulación por el hecho de ser el tomador del seguro y el propietario del vehículo causante del accidente.

La **STJUE de 4 de septiembre de 2018** ha establecido que la obligación de contratar el seguro obligatorio de responsabilidad civil previsto por el derecho comunitario es exigible cuando el vehículo está matriculado en un Estado miembro —en el asunto, era Portugal— y es apto para circular, pero se encuentra estacionado en un terreno privado por la mera decisión de su propietario, que ya no tiene intención de conducirlo. En el supuesto que motivó esta decisión, el hijo de la propietaria condujo sin su consentimiento el vehículo de esta, quien lo había estacionado en las circunstancias referidas, se salió de la vía y el accidente causó la muerte del conductor y los pasajeros. La propietaria del vehículo causante del accidente no había suscrito el seguro obligatorio. El TJUE resolvió que no es contrario al derecho comunitario que el derecho nacional faculte al organismo de indemnización que haya satisfecho la indemnización a los perjudicados interponer una acción de repetición frente al obligado a contratar el seguro obligatorio, aunque no sea civilmente responsable de los daños derivados del accidente, como sucedía en el caso. El art. 4.2 TR LRCSCVM, según redacción dada por la L 21/2007, establece los importes de la cobertura del seguro obligatorio (con anterioridad, se determinaban reglamentariamente), que son los siguientes:

- a) por daños a las personas, 70 millones de euros por siniestro, sea cual sea el número de víctimas (con anterioridad, en los casos de daños a las personas, el importe se fijaba por víctima);
- b) por daños a los bienes, 15 millones de euros por siniestro.

Si la cuantía indemnizatoria resultara superior a la cubierta por el seguro obligatorio, la diferencia será pagada por el seguro voluntario o por el responsable del siniestro (art. 4.3.2 TR LRCSCVM).

No quedan incluidos en el ámbito del seguro obligatorio (art. 5 TR LRCSCVM):

- las lesiones o la muerte del conductor del vehículo causante del accidente (art. 5.1 TR LRCSCVM, según redacción dada por la L 21/2007). La STJUE de 7 de septiembre de 2017 (C-506/16, José Joaquín Nieto de Sousa y Estado portugués) ha establecido que el conductor causante del accidente no tiene la condición de perjudicado por los daños patrimoniales derivados de la muerte de su esposa, que viajaba en el vehículo;
- los daños patrimoniales que afecten al vehículo asegurado, las cosas transportadas en éste o los bienes que sean de titularidad del tomador del seguro, del asegurado, del propietario o del conductor, así como del cónyuge o

de los parientes hasta el tercer grado de consanguinidad o de afinidad de todos los antes mencionados (art. 5.2 TR LRCSCVM);

- los daños personales y patrimoniales causados por la circulación de un vehículo robado (art. 5.3 TR LRCSCVM). Estos daños son indemnizados, sin embargo, por el Consorcio de Compensación (art. 11.1.c TR LRCSCVM).

Éstas son las únicas exclusiones que puede oponer la aseguradora contra la víctima y no es válida ninguna otra, incluso aquellas que hayan sido pactadas entre la aseguradora y el tomador del seguro (art. 6 TR LRCSCVM, según redacción dada por la L 21/2007).

El art. 6.2 TR LRCSCVM recoge una serie de cláusulas contractuales pactadas entre el tomador y la aseguradora que no pueden ser opuestas contra la víctima, que son la falta del permiso de conducir, el incumplimiento de obligaciones legales relativas a la seguridad del vehículo o el uso ilegítimo o no autorizado por el propietario. El legislador ha consolidado así en el ámbito legal la experiencia jurisprudencial en materia de invalidez de cláusulas que exoneran de responsabilidad. Asimismo, la L 21/2007 ha ampliado el listado ejemplificativo al hacer referencia a cláusulas relativas al conocimiento del ocupante sobre la intoxicación etílica o por otra sustancia tóxica del conductor, a la existencia de franquicias o a la falta de uso de la declaración amistosa de accidente.

El **incumplimiento** de la obligación de contratar el seguro tiene consecuencias administrativas y civiles. En concreto, de su incumplimiento se deriva:

- la prohibición de circulación del vehículo no asegurado (art. 3.1.a TR LRCSCVM, según redacción dada por la L 21/2007);
- el depósito o el precinto público o domiciliario del vehículo, a cargo del propietario, hasta que no se contrate el seguro (art. 3.1.b TR LRCSCVM, según redacción dada por la L 21/2007);
- la imposición de una sanción pecuniaria de 601 a 3.005 euros, graduada según las circunstancias (art. 3.1.c TR LRCSCVM, según redacción dada por la L 21/2007);
- la posibilidad de que el Consorcio de Compensación, en caso de haber indemnizado los daños a las personas y los bienes (art. 11.1.b TR LRCSCVM), repita contra el propietario y el responsable del accidente (art. 11.3 TR LRCSCVM).

Desde la LO 15/2003 deja de estar tipificado en el CP llevar a cabo la actividad de conducir vehículos a motor sin el seguro obligatorio. Con la reforma efectuada por la LO 1/2015, de 30 de marzo, que derogó, el art. 636 CP, ya no se considera sancionable penalmente la falta de seguro obligatorio en ninguna otra actividad.

La aseguradora dispone de una **acción de repetición**, una vez realizado el pago, para recuperar lo que se ha pagado (art. 10 TR LRCSCVM). Esta acción, que prescribe en el plazo de un año a contar a partir de la fecha en la cual se realizó el pago (art. 10.2 TR LRCSCVM), la puede realizar:

- contra el conductor, el propietario del vehículo y el asegurado, si el daño fue debido a la conducta dolosa de cualquiera de ellos o al hecho de que la conducción se realizó bajo la influencia de alcohol o de drogas;
- contra el tercero responsable de los daños;
- contra el tomador del seguro o el asegurado en los supuestos previstos en la L 50/1980, y, según lo previsto en el contrato de seguro, en los casos de conducción por persona sin permiso de conducir (art. 10.c TR LRCSCVM, según redacción dada por la L 21/2007, que ha reducido así el número de supuestos por los cuales se podía ejercer la repetición pues el texto anterior permitía cualquiera que hubiera sido prevista en el contrato);
- en cualquier otro caso que así le lo permita la legislación.

6.6. El Consorcio de Compensación

El Consorcio de Compensación de Seguros, regulado por el Real decreto legislativo 7/2004, de 29 de octubre, es una entidad pública empresarial con personalidad jurídica propia y adscrita al Ministerio de Economía y Hacienda que tiene como finalidad, entre otras, permitir la indemnización de las víctimas cuando el seguro del causante del daño que cubría o debería cubrir el riesgo no lo ha hecho.

Así, en relación con los accidentes de tráfico, el Consorcio de Compensación tiene asumida la función de indemnizar en los supuestos siguientes (art. 11 RDL 7/2004 y art. 11 TR LRCSCVM):

- cuando el vehículo causante del daño sea desconocido;
- cuando el vehículo causante del daño no esté asegurado;
- cuando el vehículo causante del daño ha sido objeto de robo o de robo de uso;
- cuando surgiera discrepancia entre el Consorcio de Compensación y la aseguradora sobre quién ha de indemnizar al perjudicado;

- cuando la aseguradora del vehículo causante del daño haya sido declarada judicialmente en concurso o se encuentre en proceso de liquidación por insolvencia.

La víctima dispone de una acción directa contra el Consorcio de Compensación en los casos descritos (art. 11.3 TR LRCSCVM). Y, por su parte, el Consorcio de Compensación dispone de una acción de repetición (art. 11.3 TR LRCSCVM) en los mismos términos que la prevista para las aseguradoras (art. 10 TR LRCSCVM), así como contra el propietario y el responsable del accidente en los supuestos de vehículo no asegurado, y contra los autores, cómplices o encubridores del robo o del robo de uso del vehículo causante del daño, así como contra el responsable del accidente que conoció la sustracción del vehículo (art. 11.3 TR LRCSCVM).

7. Medio ambiente

La protección del medio ambiente se encuentra actualmente en las agendas de cualquier institución pública, sea estatal o internacional, pero a veces la prevención es insuficiente y el daño se materializa; ejemplos, desgraciadamente, los tenemos de manera habitual e, infelizmente, estos daños suelen ser muy importantes: no sólo hay que pensar en grandes catástrofes (por ejemplo, hundimiento de barcos con cargas contaminantes, como fue el caso del *Prestige*, o contaminación de suelos, como fue el caso de Aznalcóllar), sino también en contaminaciones de zonas más reducidas (por ejemplo, de ríos por causa de vertidos industriales).

Sobre el caso de Aznalcóllar, podéis ver la STS, 3a., de 22 de noviembre de 2004, que condenó a la empresa titular de la explotación al pago de una multa de 600.000 euros, a la indemnización de los daños causados en el dominio público hidráulico (valorados en casi 3 millones de euros) y a abonar unos 40 millones de euros por los gastos originados por la reposición del terreno en el estado anterior a los hechos –al respecto, ved Pablo Salvador Coderch y Antonio Fernández Crende (2005, julio), “España c. Boliden Apirsa. Comentario a la STS, 3a., 22.11.2004”, *InDret* (núm. 3). Con relación al caso *Prestige*, el Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Corcubión (La Coruña) de 18 de marzo de 2009 excluyó la responsabilidad de la Administración al considerar que alejar el barco de la costa fue una decisión correcta.

El daño ambiental presenta unas especificidades que justifican su estudio de modo separado. Así,

- afecta a un objeto que es de dominio público y, de manera secundaria, puede afectar a la salud de las personas y sus bienes patrimoniales; en este sentido, las víctimas son indeterminadas;
- en ocasiones, la acreditación de la relación casual y también de la identificación del sujeto responsable es muy complicada, si no imposible;
- los mecanismos de reparación presentan graves problemas para conseguir realizar su tarea: si se trata de la reparación *stricto sensu*, ésta no puede ser inmediata, dada la misma naturaleza del bien afectado; si se trata de la indemnización, por una parte es discutido quién debe recibirla, y, por otra, en ocasiones, debido a la importancia de los daños, el causante no puede afrontarla.

7.1. Pluralidad de medios de protección

La protección del medio ambiente y la reparación de los daños causados a éste es llevada a cabo por una pluralidad de mecanismos tanto desde del derecho público como desde el derecho privado. Así, estas tareas son realizadas por la responsabilidad civil, por el derecho administrativo (con el régimen de autorizaciones y, si procede, de sanciones; respecto a esto, podéis ver el art. 54.1

Ley 22/2011, de 28 julio, de Residuos y Suelos Contaminantes, en el que se establece la compatibilidad de las sanciones administrativas con la obligación de reponer la situación alterada a su estado original y la indemnización por los daños causados) y por el derecho penal (los arts. 325-331 CP tipifican los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente, y los arts. 332-337 CP, contra la flora, la fauna y los animales domésticos, en la redacción dada por la LO 1/2015, de 30 de marzo; asimismo, la Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal). Tampoco se debe olvidar la regulación contenida en convenios internacionales al respecto.

Esta pluralidad de medios de protección tiene reconocimiento constitucional. Según el art. 45 CE,

“1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.

2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.

3. Para quienes violan lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado”.

En esta materia se ha destacado, sin embargo, que los medios públicos pueden llevar a cabo mejor la tarea de prevención y reparación que los privados. Esto se debe a la defensa de los intereses en juego, que son más públicos que privados y a la eficacia como mecanismo preventivo del derecho penal y del derecho administrativo sancionador. Efectivamente, como afirma la Directiva 2004/35/CE, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y la reparación de daños medioambientales (en adelante, Directiva 2004/35), todavía no incorporada en el ordenamiento español,...

“(13) No es posible subsanar todas las formas de daño medioambiental mediante el mecanismo de la responsabilidad. Para que ésta sea eficaz, es preciso que pueda identificarse a uno o más contaminantes, los daños deben ser concretos y cuantificables y es preciso establecer un vínculo causal entre los daños y los contaminantes identificados. Por consiguiente, la responsabilidad no es un instrumento adecuado para abordar la contaminación de carácter extendido y difuso, en la cual es imposible asociar los efectos medioambientales negativos con actos u omisiones de determinados agentes individuales”.

La Directiva 2004/35 ha sido transpuesta al ordenamiento español por la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, modificada en parte por la Ley 11/2014, de 3 de julio (en adelante, L 26/2007), la cual ha sido desarrollada por el Real Decreto 2090/2008, de 22 de diciembre, por el cual se aprueba el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, y por el Real Decreto 183/2015, de 13 de marzo, por el cual se modifica el Reglamento de desarrollo parcial.

7.2. Objeto protegido

Al hablar de la responsabilidad por daños al medio ambiente, lo que hay que hacer primero es identificar el objeto protegido, es decir, el medio ambiente, dado que con éste se pueden ver afectados otros bienes –públicos o privados– cuyo régimen de reparación se regirá por sus reglas específicas.

La **STC 102/1995**, de 26 de junio, dijo lo siguiente:

“El «medio ambiente» consiste en el conjunto de circunstancias físicas, culturales, económicas y sociales que rodean a las personas ofreciéndoles un conjunto de posibilidades para hacer su vida”.

La definición, por lo tanto, es meramente fáctica y no jurídica, pues el medio ambiente es un concepto jurídico indeterminado. Y esto provoca que algunos bienes que pueden ser considerados como parte suya sean a la vez titularidad de alguna persona, lo cual puede provocar una concurrencia de regímenes de protección. En estos casos parece que las reglas de reparación de las que disponen los particulares afectados, en razón del dominio o de un derecho real limitado, han de prevalecer, cuando menos en la medida en que el causante del daño esté identificado y sin perjuicio de la responsabilidad administrativa y penal que corresponda.

Teniendo presente estas consideraciones, la L 26/2007 ha definido, por una parte, “daño medioambiental” como aquel que afecta a especies silvestres y al hábitat, a las aguas, a la ribera del mar y de las rías así como al suelo (art. 2 L 26/2007), y, por otra, ha excluido de su ámbito de aplicación los daños a particulares, cuya reparación se regirá “por la normativa que en cada caso resulte de aplicación” (art. 5.1 L 26/2007).

Y con este trasfondo se puede entender que la **STS, 1a., de 28 de enero de 2004** afirma que “La protección del medio ambiente está proclamada en el art. 45.1 de la CE, regulada en numerosas normas administrativas y la responsabilidad civil se desprende de las arcaicas previsiones de los núms. 2.º y 4.º del art. 1908 del CC que hablan de humos y emanaciones, pero cuya formulación se extiende a las inmisiones intolerables y a las agresiones al medio ambiente. Esta última puede considerarse **en abstracto, como protección al ambiente sano** y adecuado para el desarrollo de la persona, y en **concreto, como protección específica a derechos subjetivos patrimoniales. La primera no ha sido objeto –difícilmente puede serlo en el ámbito del Derecho civil– de sentencia alguna de esta Sala; la segunda tiene –aunque no siempre se ha indicado explícitamente– una reiterada jurisprudencia civil**” [énfasis añadido, la sentencia continúa con la referencia de esta jurisprudencia cuya lectura constituye una referencia obligada].

La gran cuestión, entonces, que queda por resolver es si la responsabilidad civil tiene algún papel en los supuestos de daños al medio ambiente. Aparte de la preferencia que pueda tener el derecho penal y de la eficacia del derecho administrativo sancionador, los elementos estructurales de la responsabilidad civil se encuentran en este punto con dos grandes problemas (dejando ahora de lado los relacionados con la causalidad y con la identificación del causante): por una parte, la legitimación para ejercer la acción, dada la inexistencia de un derecho subjetivo que se deba proteger; por otra, el destino de la indemnización.

7.3. Sujetos responsables

La L 26/2007 no pretende cubrir cualquier tipo de daño medioambiental, sino únicamente los derivados de las actividades económicas o profesionales enumeradas en el anexo III (art. 3.1 L 26/2007). Partiendo de esta premisa, los sujetos que deben responder de los daños de tales actividades son sus operadores (art. 9 L 26/2007).

Por otra parte, la L 26/2007 ha establecido una serie de especificidades en relación con los responsables del daño medioambiental:

- Responsabilidad de la sociedad dominante cuando el operador pertenezca a un grupo de sociedades y se aprecie uso abusivo de la persona jurídica o fraude de ley (art. 10 L 26/2007).
- Responsabilidad mancomunada (régimen de parciariedad) en el caso de pluralidad de operadores que causan un daño (art. 11 L 26/2007).
- Transmisión y extinción de las obligaciones pecuniarias en los casos de muerte o de extinción de las personas responsables según lo establecido por la legislación tributaria (art. 12 L 26/2007).
- Responsabilidad solidaria de los sujetos previstos en el art. 42.2 Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (art. 13.1 L 26/2007).
- Responsabilidad subsidiaria de los gestores y administradores de hecho y de derecho, así como de los que sucedan al responsable en la titularidad o ejercicio de la actividad (art. 13.2 L 26/2007).

7.4. Régimen de responsabilidad

La L 26/2007 diferencia dos regímenes de responsabilidad.

Por una parte, establece un régimen de responsabilidad objetiva en relación con los daños (o amenazas de daño) que derivan de las actividades económicas o profesionales previstas en el anexo III, pues se responde con independencia de que haya dolo, culpa o negligencia del operador (art. 3.1 L 26/2007; ved también art. 1 L 26/2007, que consagra legislativamente el conocido principio, establecido por la Directiva 2004/35, de “quien contamina, paga”). Asimismo, se presume que la actividad económica o profesional ha sido la causa del daño, si bien se puede rebatir esta presunción.

Por otra parte, fija un régimen de responsabilidad por culpa respecto de los daños medioambientales causados por actividades económicas o profesionales diferentes a las enumeradas en el anexo III (art. 3.2 L 26/2007).

En cualquier caso, el responsable queda exonerado de responsabilidad si prueba que el daño fue causado por un tercero ajeno al ámbito de organización o debido al cumplimiento de una orden o instrucción obligatoria dictada por autoridad competente (art. 14 L 26/2007). Sin embargo, es posible que antes de que el operador pueda demostrar estas circunstancias haya ya adoptado medidas de prevención o, incluso, de reparación de los daños. Para estos casos, los arts. 15 y 16 L 26/2007 prevén sendas acciones de repetición de las cuantías desembolsadas contra la Administración y terceros, respectivamente.

7.5. Mecanismos de reparación

El responsable del daño medioambiental está obligado a poner en conocimiento de la autoridad competente su causación, así como a adoptar inmediatamente medidas de reparación (art. 19 L 26/2007). En este sentido, y para evitar la agravación del daño o la imposibilidad de reparación, el art. 20 L 26/2007 establece que, sin necesidad de advertencia, requerimiento o acto administrativo, el operador debe, primero, adoptar las medidas provisionales necesarias y, segundo, someter a la autoridad competente una propuesta de medidas reparadoras de los daños medioambientales. La Administración también se encuentra facultada para hacerlo directamente (art. 20 L 26/2007).

Para garantizar que los operadores podrán hacer frente a la responsabilidad por daños medioambientales, el art. 24 L 26/2007 exige que dispongan de una garantía financiera, la cual puede consistir, de manera alternativa o complementaria, en un contrato de seguro, en un aval o en la constitución de una reserva técnica con la dotación de un fondo específico (art. 26 L 26/2007). Esta garantía no puede ser superior a 20 millones de euros (art. 30.1 L 26/2007).

Finalmente, dada la naturaleza y cuantía del daño, la L 26/2007 recurre a dos fondos de compensación:

- el Fondo de compensación de daños ambientales del Consorcio de Compensación de Seguros, el cual se encarga de cubrir los daños que aparecen o se reclaman fuera del periodo cubierto por el seguro (art. 33.1.1 L 26/2007).
- el Fondo estatal de reparación de daños medioambientales, el cual se encarga de los gastos de prevención y reparación de los daños medioambientales que afectan a bienes de dominio público, en los términos previstos legalmente (art. 34 L 26/2007).

Resumen

En este módulo se ha procedido al estudio de los especiales regímenes de responsabilidad civil que merecen algunos daños y se ha justificado por qué existen aquellas especialidades. En concreto, se han analizado los regímenes relativos a:

- El derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen.
- Los productos defectuosos.
- Los servicios sanitarios.
- La edificación.
- La circulación de vehículos.
- El medio ambiente.

En cada uno de los supuestos indicados se ha puesto especial énfasis en los desarrollos legales y jurisprudenciales, los cuales, a la vez, nos llaman la atención en dos aspectos importantes: por una parte, en cómo el legislador y los tribunales crean especialidades sectoriales para dar respuestas sociales concretas a determinados tipos de daños que ocurren en ámbitos específicos; por otra, en cómo se relacionan estas especialidades con la configuración general de la responsabilidad civil (que ha sido objeto de estudio en los módulos precedentes de esta asignatura).

Ejercicios de autoevaluación

1. Dada la peligrosidad de una calle, un Ayuntamiento decidió instalar cámaras como medio de control policial. Un ciudadano demandó al Ayuntamiento por grabar su imagen sin su consentimiento. ¿Vulnera el derecho a la propia imagen la actuación del Consistorio?

2. En el transcurso de un acto oficial de un alcalde por las calles del pueblo, un ciudadano, a quien el Ayuntamiento había cerrado el bar que regentaba, le tiró un huevo, que le impactó en la cara, y le dijo que se dedicara a gobernar y no a quitar el pan a sus hijos, en alusión al cierre de su negocio. Por estos hechos el denunciado fue condenado como autor de una falta de injuria leve (art. 620.2 CP, antes de la reforma del CP introducida por la LO 1/2015.). El alcalde, que se había reservado la acción civil, interpuso una demanda de responsabilidad civil. ¿Está vinculado el juez civil por el sentido de la sentencia penal? ¿Cuál es la ley aplicable al caso civil? Y, si procede, ¿cuáles son los daños indemnizables?

3. El carácter de Antonio cambió después del accidente de tráfico que sufrió de manera tan radical que la convivencia familiar se vio seriamente perjudicada. ¿Dispone su mujer de alguna acción por los daños que está sufriendo?

4. Distinguid los supuestos de responsabilidad por culpa y responsabilidad objetiva, e identificad, asimismo, las posibles doctrinas jurisprudenciales, de entre las creadas en materia de responsabilidad sanitaria, que se puedan aplicar a los hechos siguientes: paciente de treinta y cinco años de edad operada por el Dr. S. P. de una hernia de disco en un hospital del Insalud a quien, meses después, se le diagnostican graves secuelas medulares relacionadas con la presencia de fragmentos de un catéter en la zona intervenida. En la época de producción de los hechos, diferentes modelos de catéteres utilizados por los hospitales del Insalud fueron retirados del mercado porque se sospechaba que tenían un defecto de fabricación.

5. Una menor de edad sufrió en marzo de 2012 una lesión ocular al desprenderse una estrella de la varita mágica que formaba parte del disfraz que Coca-Cola ofrecía con la compra de sus productos. Los padres de la menor demandaron a Coca-Cola España (Compañía de Servicios de Bebidas Refrescantes, S. L.). El demandado identificó, en la contestación a la demanda, hecha el 30 de abril de 2013, al importador del disfraz, Promocean Sapain S. L. ¿Qué argumentos o causas de exoneración puede alegar la demandada de acuerdo con la legislación aplicable al caso?

6. La actora dio a luz a un hijo con malformaciones. Una de las ecografías realizadas durante el embarazo detectó una anomalía insólita que no fue investigada por el ginecólogo, pues consideró que no era indicio de malformación congénita, y sobre la cual no informó a la paciente. La malformación hubiera sido detectada con la práctica de una amniocentesis. Identificad los elementos constitutivos de la responsabilidad civil del ginecólogo.

¿El daño indemnizable hubiera sido el mismo en un caso en que como consecuencia de un defecto en el dispositivo anticonceptivo hubiera nacido un niño sano?

Solucionario

1. La captación de la imagen de una persona es uno de los supuestos que se puede considerar como intromisión ilegítima y que puede vulnerar su derecho a la propia imagen. La intromisión deja de ser ilegítima si ha sido autorizada, ya sea por el titular del derecho, ya sea por la ley. Precisamente, el hecho descrito en el enunciado constituye uno de estos últimos supuestos: el art. 2.1 LO 4/1997, de 4 de agosto, por el cual se regula la utilización de cámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos, establece que “La captación, reproducción y tratamiento de imágenes y sonidos, en los términos previstos en esta Ley, así como las actividades preparatorias, no se considerarán intromisiones ilegítimas en el derecho al honor, en la intimidad personal y familiar y en la propia imagen, a los efectos de lo establecido en el art. 2.2 LO 1/1982”. Es necesario, sin embargo, que la instalación de la cámara esté autorizada (art. 3.1 LO 4/1997); asimismo, cualquier persona interesada tiene derecho de acceso y de cancelación de las grabaciones (art. 9.2). Sobre este supuesto, podéis consultar la STS, 2a., de 11 de octubre de 2004.

2. La protección del derecho al honor se puede llevar a cabo por diferentes medios, de carácter civil y penal. En el caso descrito, coinciden ambos medios de protección. Así, dada la preferencia del procedimiento penal, el juez civil conocerá de la responsabilidad civil que deriva del hecho que ya fue tipificado como falta de injuria leve en el procedimiento penal. En este sentido, se trata de una “responsabilidad civil derivada de delito” (o falta, en este caso). Esto permite concluir que:

– El juez civil está vinculado por los hechos probados en la sentencia penal y que fueron considerados por el juez penal como constitutivos de una falta de injurias leves. En efecto, el bien jurídico protegido por el delito o falta de injurias es el derecho al honor del denunciante y en este sentido se puede afirmar que también hubo una intromisión ilegítima en el sentido de la LO 1/1982.

– De acuerdo con el art. 1.2 de la LO 1/1982, serán aplicables los criterios de esta ley para la determinación de la responsabilidad civil derivada de delito. En particular, los daños indemnizables, que se deben presumir, son los morales y su cuantificación se habrá de ajustar a los criterios mencionados en el art. 9.3. En el caso, el carácter oficial del acto y el carácter público del demandante son los factores más importantes que se han de considerar de entre las circunstancias del caso.

La STS, 1a., de 14 de julio de 2004 resuelve un supuesto de hecho muy parecido al descrito.

3. Los daños derivados de los accidentes de tráfico se encuentran regulados por el RDL 8/2004, que establece un sistema de valoración de los daños (los denominados baremos). Aparte de cuantificar los daños, esta norma identifica a los beneficiarios de la indemnización y estos son la víctima de una lesión permanente o temporal, o los perjudicados por la muerte de un familiar o persona muy cercana. Los familiares de la víctima de una lesión permanente solo tienen derecho a cobrar una indemnización por daño moral en casos de grandes lesionados o en casos de lesiones permanentes que llegan a los 80 puntos de valoración si se demuestra que generan una dependencia similar a la de los grandes lesionados. En el caso, no consta que concurra una lesión de estas entidades.

4. La determinación de qué regímenes de responsabilidades son aplicables pasa por identificar, en primer lugar, a los posibles demandados.

- **Médico.** La responsabilidad civil de los médicos en el derecho español de daños es una responsabilidad basada en la negligencia, tanto si se analiza la responsabilidad de los médicos en el marco de las reglas generales del contrato (art. 1101 y sig.), como fuera de éstas (art. 1902 y sig. CC). El sistema no puede exigir a los médicos que curen al paciente pero sí que utilicen los conocimientos y la técnica médica disponibles para ofrecer el mejor tratamiento posible de entre las alternativas existentes. Si se trata de medicina satisfactoria, los deberes de información se intensifican.
- **Insalud.** La Administración pública sanitaria, titular del hospital público donde se produjo el daño, responde bajo un régimen de responsabilidad objetiva (art. 32 y L 40/2015), que supone que la víctima sólo ha de probar que el daño fue resultado de la prestación del servicio público de asistencia sanitaria. No obstante, la práctica jurisprudencial ha flexibilizado el régimen de responsabilidad objetiva recurriendo a diferentes mecanismos, como la falta de antijuridicidad del daño (art. 34.1 y L 40/2015) en casos en los que el daño derive de hechos que no se han podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o técnica existente en el momento de la producción del daño; o como la falta del requisito de la causalidad entre el servicio sanitario y el daño. La prueba de cualquiera de ambos extremos por el Insalud podría permitir, en este sentido, su exoneración. Para acabar, hay que tener presente la posible aplicación al caso del art. 148 TR LGDCU, que prevé también un régimen de responsabilidad objetiva para los servicios sanitarios, teniendo en cuenta que la causa más probable del daño fue la rotura del catéter.

- **Fabricante.** La víctima también podría demandar al fabricante del catéter alegando la existencia de un defecto de fabricación como causa del daño sufrido. El régimen de responsabilidad aplicable, previsto en los arts. 135 y ss. TR LGDCU, sería uno objetivo, en el sentido de que la víctima no debería probar la conducta negligente del fabricante, pero que exige del demandante que pruebe que el catéter era defectuoso, ya que no respetaba las expectativas legítimas de seguridad del consumidor (en este caso, usuario del producto).

La prueba de que el daño es desproporcionado con respecto a aquello que comparativamente es usual en las operaciones de hernia de disco permitiría al juez invertir la carga de la negligencia, de la prueba de la causalidad y del defecto en el producto en perjuicio de los respectivos demandados, los cuales deberían probar, para exonerarse de responsabilidad, que, o bien la actuación fue diligente –prueba adecuada para el médico–, o bien que la causa de los daños no fue la prestación de la asistencia sanitaria –prueba adecuada para el Insalud–, o bien que el catéter no era defectuoso –prueba adecuada para el fabricante. La inversión de la carga de la prueba por aplicación de la llamada teoría de los daños desproporcionados representa una excepción a la regla general en materia de responsabilidad sanitaria y en materia de responsabilidad del fabricante por productos defectuosos, según la cual corresponde al demandante la prueba de los requisitos constitutivos de la responsabilidad.

La STS, 3a., de 20 de diciembre de 2004 resuelve un supuesto de hecho muy parecido al propuesto en el ejercicio.

5. De acuerdo con el momento de producción de los hechos, la ley aplicable al caso es el TR LGDCU (arts. 128 i ss.) conforme al cual Coca-Cola España podría alegar en su defensa los siguientes argumentos o causas de exoneración de la responsabilidad civil:

a) La inexistencia de un defecto en el disfraz. La demandada tendría que probar que, de acuerdo con la definición de defecto de producto que hace el art. 137 TR LGDCU, el disfraz no era defectuoso. El cumplimiento de las medidas de seguridad exigidas reglamentariamente podría funcionar como un indicio, que no como prueba, del carácter no defectuoso del producto. Asimismo, podría alegar que el producto era seguro si se le daba un uso razonable y que la menor había sufrido el daño porque lo había utilizado de una manera peligrosa.

b) La falta de la relación de causalidad entre el disfraz y el daño. Esta alegación tendría que ir acompañada de la prueba de que existía otro hecho que, como mínimo con la misma probabilidad que el disfraz, fuera susceptible de haber causado el daño a la menor.

c) La identificación del fabricante o del importador del disfraz. Los arts. 128 y ss. TR LGDCU regulan la responsabilidad civil de las personas que intervienen en la comercialización del producto, ya sea el fabricante, el importador o el suministrador. En el caso, Coca-Cola actuaría como suministradora del disfraz. De acuerdo con la normativa, el suministrador responde como si fuera el fabricante o importador del producto cuando éstos son desconocidos por el demandante y el primero no los ha identificado en el periodo de 3 meses (art. 138.2 TR LGDCU). Aunque el precepto no especifica el momento a partir del cual se tiene que computar este periodo, la opción razonable es considerar el momento de producción del accidente (y así lo hace el Tribunal en la SAP, Sala Civil, Cantabria, de 25 de abril de 2005, que resuelve el caso en que se basa este ejercicio), pues sólo así la información resulta útil para la víctima a la hora de plantear la demanda. En tanto que Coca-Cola incumplió el plazo legal, pues identificó al importador en la contestación a la demanda, se la tiene que considerar como fabricante o importadora a efectos legales.

6. Los cuatro elementos constitutivos de la responsabilidad del médico son: acción, daño, relación de causalidad y negligencia. El punto de partida para entender el caso es que la actuación del médico no fue en ningún caso causa de la malformación del hijo de la actora. La actuación del médico sólo se puede vincular causalmente con la vulneración del derecho de información de la paciente y de su derecho a aceptar o rehusar el tratamiento médico a seguir. Así, la falta de información del médico sobre la anomalía identificada en la ecografía, así como sobre las posibles pruebas de control a realizar es causa de la pérdida del derecho de la actora a decidir si quería interrumpir o no voluntariamente el embarazo. La falta de información del médico es además una actuación negligente, pues la información omitida es requisito imprescindible para garantizar que la paciente pudiera consentir la continuación o no del embarazo. En coherencia con lo anterior, el daño indemnizable sólo puede estar asociado con la autonomía de la paciente y su derecho a decidir sobre la continuación o no del embarazo y no con el daño moral y económico derivado del nacimiento de un hijo con malformaciones.

En el segundo supuesto, el daño es el nacimiento del hijo en sí mismo y no la falta de consentimiento informado por parte de la paciente. La relación de causalidad se da, pues, entre el defecto en el producto y el nacimiento del hijo. La tendencia de la jurisprudencia es considerar que el nacimiento de un hijo no es un daño en sí mismo. En este sentido, los tribunales suelen conceder indemnizaciones que contribuyen a los gastos económicos que

comporta el mantenimiento de un hijo, pero no suelen indemnizar el daño moral derivado de tener un hijo no deseado.

Podéis ver LA SAP, Sala Civil, Las Palmas, 25.1.2005.

Abreviaturas

CC Código civil.

CE Constitución española.

CP Código penal.

Directiva 85/374 Directiva 85/374/CEE, del Consejo, de 25 de julio de 1985, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los estados miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos.

Directiva 2004/35 Directiva 2004/35/CE, de 21 de abril 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y la reparación de daños medioambientales.

L 21/2007 Ley 21/2007, de 11 de julio, por la cual se modifica el texto refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, y el texto refundido de la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre.

L 26/2007 Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental.

L 35/2015 Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación.

L 40/2015 Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

L 50/1980 Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro.

LOE Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

LO 1/1982 Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar, y a la Propia Imagen.

RD 1507/2008 Real Decreto 1507/2008, de 12 de septiembre, por el cual se aprueba el Reglamento del seguro obligatorio de responsabilidad civil en la circulación de vehículos a motor.

RD 2090/2008 Real Decreto 2090/2008, de 22 de diciembre, por el cual se aprueba el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental.

STC Sentencia del Tribunal Constitucional.

STJUE Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

STS Sentencia del Tribunal Supremo.

TR LGDCU Real decreto legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.

TR LRCSCVM Real decreto legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos de motor.

Glosario

baremos *m* Sistema legal que otorga un valor económico a los daños no patrimoniales. El derecho español sólo ha regulado un sistema de baremos en los casos de daños corporales causados por los accidentes de tráfico, que resulta vinculante para el juez, y que también incluye los daños morales. El sistema está previsto en el RDL 8/2004 y sus cuantías deben ser actualizadas anualmente.

consentimiento *m* Manifestación de la autonomía del paciente que consiste en su decisión libre, voluntaria y consciente, después de obtener la información adecuada del médico, sobre la aceptación o rechazo de las actuaciones médicas que afectan a su salud. La ley reguladora del consentimiento informado es la Ley 41/2002, en el ámbito estatal, y la Ley 21/2000, para Cataluña.

daño *m* Clasificación del daño dependiendo de su duración, de origen jurisprudencial, que comprende aquellos daños que se manifiestan a lo largo del tiempo y no necesariamente de la misma manera. La teoría de los daños continuados es relevante a efectos de determinar el inicio del plazo de prescripción de la acción, que se concreta cuando haya cesado la causa del daño, se hayan manifestado plenamente los daños o se hayan estabilizado las secuelas.

intromisión ilegítima *f* Injerencia en los derechos al honor, a la intimidad, personal y familiar, y a la propia imagen (art. 18.1 CE) que no está expresamente permitida por la ley (por ejemplo, supuestos enumerados en el art. 8 LO 1/1982), o que no está amparada por los derechos a la libertad de expresión o de información (art. 20 CE) o que el titular de los derechos afectados no ha consentido expresamente. La LO 1/1982 establece una enumeración de intromisiones o injerencias en estos derechos que han de ser consideradas ilegítimas.

lex artis *f* Diligencia exigible a los profesionales médicos que comprende los conocimientos y la técnica de la ciencia disponibles en cada momento para la comunidad de profesionales de la que se trate.

medicina curativa *f* Medicina en la que el paciente solicita la prestación de un servicio sanitario que tiene una finalidad terapéutica, es decir, su curación.

medicina satisfactiva *f* Medicina en la que el paciente solicita la prestación de un servicio sanitario que tiene por objeto la mejora de un aspecto físico de sí mismo (cirugía estética correctora) o la supresión o transformación de alguna función normal del cuerpo (esterilizaciones –vasectomías, ligaduras de trompas). Desde el punto de vista del régimen de responsabilidad aplicable, la jurisprudencia también incluye en este concepto las intervenciones odontológicas.*sin.*

medicina voluntaria *f* *sin.*: medicina satisfactiva.

riesgo de desarrollo *m* Defectos de productos, ya sea de fabricación, de diseño o en las advertencias o instrucciones, que no podían ser detectados por el fabricante en el momento de la comercialización del producto de acuerdo con el estado de los conocimientos de la ciencia y de la técnica en aquel momento. El art. 140.1.e TR LGDCU reconoce la excepción por riesgos de desarrollo como una de las causas de exoneración de la responsabilidad civil del fabricante, excepto cuando se trata de medicamentos destinados al consumo humano o de alimentos (art. 140.3 TR LGDCU).

teoría de la pérdida de oportunidad *f* Mecanismo jurisprudencial que permite afirmar la existencia de relación de causalidad entre la conducta negligente del demandado, especialmente cuando se trata de una omisión, y los daños, que equivalen a la no obtención de un beneficio, cuando existe una probabilidad significativa de que este beneficio se habría obtenido si la conducta del demandado hubiera sido diligente.

teoría de los daños desproporcionados *f* Mecanismo jurisprudencial utilizado para facilitar la carga de la prueba de la víctima en aquellos supuestos en los que el daño va más allá de aquello que comparativamente es usual como resultado de la actividad del demandado. La aplicación del mecanismo supone la presunción de la causalidad y la negligencia de la conducta del demandado, el cual habrá de aportar prueba en contra para exonerarse de responsabilidad.

Bibliografía

Sobre derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen

Ramos González, Sonia; Luna Yerga, Álvaro (2004, enero-abril). "Comentario a la STS, 1a., de 5 de junio de 2003". *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil* (núm. 64, § 1726, pág. 277).

Salvador Coderch, Pablo; Gómez Pomar, Fernando (eds.) (2002). *Libertad de expresión y conflicto institucional: cinco estudios sobre la aplicación judicial de los derechos al honor, intimidad y propia imagen*. Madrid: Civitas.

Sobre responsabilidad por productos

Martín Casals, Miquel; Solé Feliu, Josep (2003, octubre y noviembre). "Veinte problemas en la aplicación de la Ley de responsabilidad por productos defectuosos y algunas propuestas de solución". *Práctica. Derecho de daños. Revista de Responsabilidad Civil y Seguros (La Ley)* (núm. 9, pág. 6-34, y núm. 10, pág. 5-25).

Ramos González, Sonia; Gili Saldaña, Marian (2011). "También es defectuoso el producto que el fabricante pone en circulación sin haber realizado las comprobaciones suficientes sobre su toxicidad, aunque no haya causado daños a la salud de los consumidores". En: Mariano Yzquierdo Tolsada (dir.). *Comentarios a las sentencias de unificación de doctrina (Civil y Mercantil)* (vol. 4, pág. 975-1008). Madrid: Dykinson.

Salvador Coderch, Pablo; Gómez Pomar, Fernando (eds.) (2008). *Tratado de responsabilidad civil del fabricante*. Cizur Menor (Navarra): Thomson-Civitas.

Salvador, Pablo (ed.); **Seuba, Joan C.; Ramos, Sonia; Lloveras, Marc-R.; Rubí, Antoni; Piñeiro, José; Sánchez, Víctor M.; Gili, María Àngels** (2004). "Guía *InDret* de jurisprudencia sobre responsabilidad de producto". *InDret* (núm. 4). <http://www.indret.com>

Sobre responsabilidad medicosanitaria

Galán Cortés, Julio César (2018). *Responsabilidad civil médica*. (6.ª ed.). Cizur Menor (Navarra): Thomson-Civitas.

Macía Morillo, Andrea. "Comentario a la STS, 1a., 18 diciembre 2003". *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil* (núm. 66, § 1765, pág. 1023-1040).

Sancho Gargallo, Ignacio (2004). "Tratamiento legal y jurisprudencial del consentimiento informado". *InDret* (núm. 4). <http://www.indret.com>

Sobre responsabilidad por accidentes de circulación

Gómez Pomar, Fernando; Marín García, Ignacio (2017). *El daño moral y su cuantificación* (2ª. ed.). Barcelona: Bosch.

Reglero Campos, Fernando; Badillo Arias, José Antonio (2018). *Accidentes de circulación: responsabilidad civil y seguro*. (4.ª ed.). Cizur Menor (Navarra): Aranzadi.

Sobre responsabilidad por edificación

Carrasco Perera, Ángel; Cordero Lobato, Encarna, González Carrasco, M. Carmen (2005). *Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación* (3.ª ed.). Cizur Menor (Navarra): Aranzadi.

Vigo Morancho, Agustín (2001, 23 de noviembre). "Las responsabilidades decenal, trienal y anual en la Ley de Ordenación de la Edificación". *La Ley* (núm. 5425).

Sobre responsabilidad medioambiental

Díez-Picazo Giménez, Gema (1998, 4 y 5 de febrero). "¿Es oportuno elaborar una Ley de responsabilidad civil medioambiental?" *La Ley* (núm. 4472 y 4473).

Esteve Pardo, José (2008). *Ley de responsabilidad medioambiental: comentario sistemático*. Madrid: Marcial Pons.

Ruda González, Albert. "Comentario a la STS, 1.ª, 28 enero 2004". *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil* (núm. 66, § 1768, pág. 1077-1106).

Bibliografía complementaria

STS, 1a., de 23 de enero de 2004, que declaró, por primera vez en la historia constitucional española, la responsabilidad civil de los magistrados del Tribunal Constitucional.

STC 181/2000, Pleno, de 29 de junio, que se pronunció sobre la constitucionalidad del sistema de valoración del daño personal, en accidentes de tráfico, mediante baremos y que declaró la nulidad de una parte de la tabla V del sistema de baremos.