

# La responsabilidad por hecho ilícito civil común en la jurisprudencia y legislación española actuales

**Autor:** *Rafael Bernad Mainar*

Profesor Titular de Derecho Civil

Universidades Católica Andrés Bello y Central de Venezuela

## Resumen

Cuando son varias las personas llamadas a responder por un mismo daño la cuestión de la responsabilidad civil toma una nueva dimensión que exige un tratamiento jurídico autónomo y especializado. En efecto, en caso de hallarnos ante el supuesto de una concreta relación jurídica obligatoria derivada de un hecho ilícito civil con unidad de objeto y pluralidad de acreedores la pregunta que se plantea es si el acreedor podría reclamar la totalidad de la prestación a cada uno de los deudores –solidaridad-, o bien si el débito resultará dividido en tantas partes cuantas sean los deudores –mancomunidad. Por ello, abordaremos el tratamiento que tanto la jurisprudencia como la legislación han concedido al tema.

*Palabras clave:* Responsabilidad civil, obligaciones solidarias, obligaciones mancomunadas, jurisprudencia, legislación

## Abstract

When the people are several the calls to be responsible for a same damage the question of the civil responsibility takes a new dimension that demands an independent and specialized legal treatment. In effect, in case of finding to us before the one assumption he makes specific illicit obligatory legal relation derived from a civil fact with object unit and plurality of creditors the question that considers is if the creditor could demand the totality of the benefit to each one of indebted - solidarity, or if the debit will be divided in the so many parts whatever is the indebted ones - joint obligation. For that reason, we will approach the treatment that as much the jurisprudence as the legislation has granted to the subject.

*Key words:* Civil responsibility, shared in common obligations, joint obligations, jurisprudence, legislation

Recibido: 08.01.2009

Aceptado: 04.04.2009

---

## I. Introducción y planteamiento del problema

La responsabilidad civil genera una relación jurídica obligatoria en la que el deudor se obliga a reparar el daño causado, ya cuando él es el autor material del mismo –responsabilidad por hecho propio-, o bien cuando ha de responder de los daños ocasionados por otra persona con la cual mantiene una relación determinada que, para el legislador, justificaría su responsabilidad –responsabilidad por hecho ajeno. La noción de responsabilidad se encuentra estrechamente ligada con la de imputabilidad, esto es, la capacidad de discernimiento que permite comprender el alcance y consecuencias de los actos realizados. El carácter esencialmente compensatorio de la responsabilidad civil, que predomina sobre otros, explica por qué la pretensión del acreedor –víctima- es transmisible a sus herederos frente al responsable y sus herederos o causahabientes<sup>1</sup>. Incluso, sería admisible la transmisibilidad *inter vivos* de la deuda (asunción de deuda)<sup>2</sup>, siempre que concurriera el consentimiento del acreedor para que el deudor original quedara liberado y fuera sustituido por uno nuevo<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Al respecto, Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 1966 (Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi 1966, 1297), 23 de febrero de 1976 (RJ 1976, 880), 19 de diciembre de 1986 (RJ 1986, 7682), 12 de mayo de 1988 (RJ 1988, 4089), 25 de septiembre de 1996 (RJ 1996, 6655), 13 de diciembre de 1997 (RJ 1997, 8816), 19 de diciembre de 2002, Sala 2ª (RJ 2003, 2647).

<sup>2</sup> En contra de tal posibilidad se pronuncia MARTIN VILLA y BLANCO. *Sobre la transmisibilidad de las obligaciones ex cuasi delicto*. Revista de Derecho Privado. 1992, página 663.

<sup>3</sup> Faltando tal consentimiento, habrá que estar al caso concreto e interpretar si la eficacia y existencia del negocio que motivó la cesión se condicionó o no a la concurrencia del referido consentimiento y, de no ser así, si el nuevo deudor quiso asumir la obligación de pagar frente al primitivo, o bien ante quien fuera el acreedor

No obstante, cuando son varias las personas llamadas a responder por el mismo daño la cuestión toma una nueva dimensión que exige un tratamiento jurídico autónomo y diferenciado. En efecto, en caso de hallarnos ante el supuesto de una concreta relación jurídica obligatoria con unidad de objeto y pluralidad de deudores la pregunta que se plantea es si el acreedor puede reclamar la totalidad de la prestación a cada uno de los deudores –solidaridad-, o bien si el débito resultará dividido en tantas partes cuantos sean los deudores –mancomunidad.

El Derecho Romano ante el problema apuntado, fiel a su espíritu individualista, se pronunció por la mancomunidad, toda vez que la solidaridad era entendida como una solución anómala, extraordinaria o excepcional<sup>4</sup>, que sólo sería posible en el ámbito contractual cuando, por lo general, así lo hubieran pactado las partes<sup>5</sup>. El Derecho justiniano admitió la solidaridad para el caso de las obligaciones de delito con pluralidad de autores sobre la base de la unidad del hecho ilícito cometido, tal como sucedía cuando un esclavo o animal, que pertenecían a varios dueños en propiedad, ocasionaban un daño, de tal manera que sólo la concurrencia de especiales circunstancias, así como la valoración de concretos intereses, justificarían el carácter restrictivo de la solidaridad en el Derecho Romano (“*si pactum fuerit speciale, unumquemque teneri in solidum*”)<sup>6</sup>, fruto de la época bizantina donde prevalece mucho más

---

de la obligación –asunción cumulativa. Se muestra partidario de esta tesis DIEZ-PICAZO, L. y GULLON BALLESTEROS. *Sistema de Derecho Civil II*. Tecnos. Reimpresión de la 9ª edición. 2001, página 242. Interesante resulta al respecto la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 9889) en la que se ratifica la doctrina según la cual un demandado que ha sido condenado carece de legitimación suficiente para pretender que se condene también a otros codemandados a los que la sentencia recurrida absuelve, si bien considera que la responsabilidad solidaria entre el deudor primitivo y el nuevo deudor deriva fundamentalmente del hecho de la asunción cumulativa de la deuda que se ha verificado. En esta misma línea, la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 1999 (RJ 1999, 8532).

<sup>4</sup> En contra de esta posición, los hay que afirman la solidaridad como solución jurídica frecuente en Roma y, por ende, le atribuyen el carácter de regla general, de la misma manera que ocurriría en el Derecho germánico y eslavo. Así opina, entre otros, DE FRANCISCI. *Síntesis histórica del Derecho romano*. Madrid. 1954, páginas 482-483.

<sup>5</sup> En la etapa clásica del Derecho Romano la única fuente de la solidaridad era la *stipulatio* cuando varios deudores contestaban uno tras otro con la expresión *spondeo* a las preguntas del acreedor. Una vez perdida la formalidad en el Derecho postclásico y justiniano e instaurado el predominio de la intención de los contratantes en la contratación, cualquier contrato podía servir de base para generar la solidaridad. En este sentido, CRISTÓBAL MONTES, A. *Mancomunidad o solidaridad en la responsabilidad plural por acto ilícito civil*. Bosch. Barcelona. 1985, página 10.

Incluso en el terreno sucesorio el testamento podía erigirse en fuente de la solidaridad en caso de ser varios los herederos encargados de cumplir el legado *per damnationem*. Sobre esta modalidad de legado, BERNAD MAINAR, R. *Curso de Derecho Privado Romano*. 2ª edición. Publicaciones UCAB. Caracas, 2006, página 609.

En otros casos, era la ley la que establecía la solidaridad, tal como ocurría en situación de pluralidad de tutores, curadores, codeudores de prestación indivisible, *sponsors*, *fidepromissores*, o *fideiussores*. Ver sobre el particular, CRISTÓBAL MONTES, A. *Curso de Derecho Romano. Obligaciones*. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad Central de Venezuela. Primera reimpresión de la Segunda Edición. Caracas. 2005, páginas.23-25

<sup>6</sup> Tal como establecen las fuentes romanas justinianas, tanto en el Digesto (D. 45. 2. 11. 1 y 2), como en el *Codex* (8. 40. 2) y, especialmente, en las *Novellae* (99. 1). Cuerpo de Derecho Civil. Ildefonso García del Corral. Lex Nova. Valladolid, 1989.

el sentimiento de piedad por el deudor que los propios objetivos inherentes al crédito y al comercio<sup>7</sup>.

Por lo que se refiere a la etapa medieval en nuestro país, aunque el Derecho de la época no utiliza el término solidaridad, sin embargo, las Partidas adoptan, sobre la base de una especial interpretación del Derecho Romano “*la solidaridad o correalidad como regla, y la parcialidad como excepción*”, aun cuando la pretendida generalidad del criterio de la solidaridad deriva solamente de su aceptación en dos casos concretos relativos a la fianza<sup>8</sup>. Ante ello reacciona la Novísima Recopilación en contra de la presunción de solidaridad y, por ende, a favor de la presunción de mancomunidad<sup>9</sup>.

El Proyecto de Código civil de García Goyena de 1851 en su artículo 1058 intitulaba mancomunidad lo que hoy legalmente se entiende por solidaridad, pues rezaba del siguiente modo: “*no hay mancomunidad entre acreedores ni deudores, sino en virtud de pacto expreso o disposición de la ley*”<sup>10</sup>. Asimismo indicaba que la responsabilidad por los delitos o faltas comprendía como regla general la mancomunidad (solidaridad en la terminología del Proyecto) puesto que “*cuando dos o más personas se obligan a una misma cosa a favor de un mismo acreedor, sin expresar la mancomunidad cumplen con la obligación pagando cada uno su parte; exigir la totalidad de uno solo, es suponer una obligación más; y aun cuando hubiera duda sobre esto, debería ser interpretado en favor del deudor*”, es decir, se admite el criterio recogido en el Código civil francés en su artículo 1202<sup>11</sup>.

El Código civil de 1889 instaure claramente el principio en cuya virtud, para el caso de pluralidad de deudores, la deuda se dividirá en tantas partes cuantas sean los deudores, con lo cual la regla general es la mancomunidad y la excepción viene representada por la solidaridad, al establecer una presunción general de mancomunidad que excluye, obviamente, la de solidaridad<sup>12</sup>, a menos que mediara una inten-

<sup>7</sup> Razón que permitiría entender el hecho de que la mayoría de los Códigos civiles adscritos a la familia romanística hubieran acogido tal concepción favorable a la mancomunidad y no a la solidaridad. En este sentido, ALBERTARIO. *Elementi romano-classici ed elementi romano-giustiniani nel nostro Diritto delle obbligazioni*, en Studi di Diritto commerciale in onore di Vivante. Roma. 1931, página 11.

<sup>8</sup> Ley de las VII Partidas 5. 12. 8. y 10. Glosa de Gregorio López. Imprenta Bergnes y Cía. Barcelona. 1843.

<sup>9</sup> Libro 10, título 1, ley 10: “*Establecemos, que si dos personas se obligaren simplemente por contrato, o en otra manera alguna, para hacer y cumplir alguna cosa, que por ese mismo hecho se entienda ser obligados cada uno por la mitad; salvo si en el contrato se dixere, que cada uno sea obligado in solidum, o entre sí en otra manera fuere convenido e igualado; y esto no embargante cualesquier leyes del Derecho común que contra esto hablan: y esto sea guardado así en los contratos pasados como en los por venir*”.

<sup>10</sup> García Goyena señala como precedentes del referido precepto 1058, el artículo 1202 del Code francés; el artículo 1155 del Código napolitano; el artículo 1292 del Código de Cerdeña; el artículo 897 del Código del cantón suizo de Vaud; el artículo 1318 del Código holandés; y el artículo 2088 del Código del estado de Luisiana. GARCÍA GOYENA, F. *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español*. Zaragoza. 1974, página 569.

<sup>11</sup> Sobre la peculiar construcción del mencionado precepto y una apreciación crítica de la misma, CRISTÓBAL MONTES, A. *Mancomunidad o solidaridad en la responsabilidad plural por acto ilícito civil*. Bosch. Barcelona. 1985, páginas 34 y ss.

<sup>12</sup> SANCHO REBULLIDA, F. *La mancomunidad como regla general en las obligaciones civiles con pluralidad de sujetos*, en Estudios de Derecho civil en honor del profesor Castán Tobefías, III. Pamplona. 1969, página 569.

ción o voluntad verdadera y firme al respecto, aunque no hubiera sido manifestada expresamente, sino a través de una declaración de voluntad tácita, según resulte de las circunstancias concurrentes en el negocio jurídico del que se trate<sup>13</sup>. En efecto, del juego de los artículos 1137 y 1138 de nuestro Código civil, podemos extraer dos presunciones *iuris tantum* bien claras, a nuestro juicio: por un lado, la obligación con varios titulares, salvo previsión en contrario, será mancomunada; y, por otro, que, de estar ante una obligación mancomunada, su objeto se entenderá dividido en tantas partes iguales como sujetos haya.

Aunque no hay duda de que en el Código civil se establece la regla general de la mancomunidad en el caso de concurrencia de pluralidad de sujetos en presencia de una obligación de naturaleza contractual, sin embargo, la cuestión se complica si nos planteamos la posible aplicación de los artículos 1137 y 1138 del Código civil también en el ámbito extracontractual en el caso de que las obligaciones con pluralidad de responsables provienen de un hecho ilícito.

Y es que, si bien los artículos 1137 y 1138 del Código civil, dada su generalidad, son aplicables tanto al ámbito contractual como a las obligaciones que se contraen sin convenio y a las nacidas de culpa o negligencia, lo cierto es que no podemos ocultar una tendencia generalizada por parte de la doctrina y la jurisprudencia a reducir la aplicación de la regla general de la mancomunidad al ámbito meramente contractual, puesto que el auge de las ideas sociales, con el consiguiente declive del principio del individualismo, juega a favor de la instauración del criterio de la solidaridad, que se apunta como una tendencia innegable ante toda manifestación de obligación plural derivada de un acto ilícito<sup>14</sup>, dado que se ha de favorecer y asegurar la

<sup>13</sup> Así lo establece la ya tradicional jurisprudencia del Tribunal Supremo en Sentencias de 10 y 11 de octubre de 1927, 14 de marzo de 1934 y 2 de junio de 1960.

En palabras del profesor HERNANDEZ-GIL, la determinación de la solidaridad con base en la intención de las partes se someterá a las reglas de interpretación, no sólo con arreglo al criterio literal, sino también teniendo en cuenta los criterios lógico, sistemático y teleológico. Al respecto, HERNANDEZ-GIL, A. *El principio de la no presunción de la solidaridad*. Revista de Derecho Privado. 1947, páginas 93 y 94. Tesis que es acogida también por CASTAN TOBENAS, J. *Derecho civil español, común y foral III (Derecho de Obligaciones)*. Reus. Madrid. 1978, página 133; y DIEZ-PICAZO, L. *Fundamentos del Derecho civil patrimonial I*. Tecnos. Madrid. 1983, páginas 414-415.

<sup>14</sup> En este sentido, HERNANDEZ-GIL, A. *Op. Cit.*, página 95. Una Sentencia tradicional de nuestro Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 1903 establece, con relación a la figura del pago de lo indebido hecho a favor de varias personas, el nacimiento de una obligación solidaria al no ser aplicables los artículos 1137 y 1138 del Código civil al caso, por no haber pacto alguno en las obligaciones que no tienen su origen en la convención, amén de que por la naturaleza del acto jurídico en sí el pago de lo indebido impone la necesidad del reintegro total a la persona del perjudicado.

Esta tendencia la comprobamos en sede de partición hereditaria cuando en el artículo 1084 del Código civil se nos dice que, hecha la partición, los acreedores podrán exigir el pago de las deudas por entero de cualquiera de los herederos. El referido precepto verifica que, al no haber ya bienes comunes en la herencia con los que responder de las deudas del causante tras la práctica de la partición, subsiste la responsabilidad con los bienes propios de los coherederos, entre los que se hallan ahora como propios los que antes de la partición eran comunes. Sobre el particular, ALBALADEJO, M. *La responsabilidad de los herederos por deudas del causante antes de la partición*. Anuario de Derecho Civil. 1967, página 504.

reparación del perjudicado, así como que se debe aumentar el grado de responsabilidad de los que prestan sus servicios a la sociedad para proteger a los consumidores y usuarios; y todo ello a pesar de que, del tenor literal del artículo 1137 de nuestro Código civil, pudiéramos extraer la conclusión de la aplicación del criterio de la mancomunidad a toda clase de obligaciones con pluralidad de deudores, al margen de cuál fuera su origen, más aún porque de la propia norma sólo resulta la solidaridad “*cuando la obligación expresamente lo determine, constituyéndose con el carácter de solidaria*”. Así es, de seguir este discurso lógico, si en las obligaciones contractuales no nace la solidaridad sino cuando media una clara voluntad de solidaridad, tampoco parecería lógico que en las obligaciones nacidas de la ley procediera tal solución, cuando ni siquiera en la ley que le da cobijo, se establece expresamente<sup>15</sup>.

Con ello, nos hemos ido acercando al problema que nos interesa, cual es estudiar si la responsabilidad proveniente del hecho ilícito civil –responsabilidad aquiliana– con pluralidad de responsables se regirá por las pautas de la mancomunidad o de la solidaridad, toda vez que la norma genérica que regula este tipo de responsabilidad, el artículo 1902 del Código civil, nada previene expresamente sobre el particular y, sin que podamos acudir aquí, tal como hacíamos en sede contractual, al auxilio de la interpretación de la voluntad de los contratantes para establecer los efectos económicos de la solidaridad<sup>16</sup>.

Si partiéramos del criterio interpretativo según el cual donde la ley no distingue, tampoco debemos distinguir (“*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*”) no tendría que ser otro criterio distinto el aplicable al establecido con carácter general en el artículo 1137 –presunción de mancomunidad–, si bien no podemos quedarnos en una mera interpretación legalista para resolver el problema planteado, más aún cuando tanto en el ámbito doctrinal, como en el jurisprudencial y legal, tal como tendremos oportunidad de comprobar a continuación, predomina sin grandes estridencias el criterio de la solidaridad<sup>17</sup>. Se trata, en suma, de determinar el régimen jurídico aplicable a

<sup>15</sup> Ya algunos autores apuntaron la tesis de que, cuando concurrieran varios obligados en casos en los que la ley no se pronuncia sobre el carácter de la responsabilidad, habría razón suficiente para establecer la solidaridad sobre la base de una interpretación que arrojará haber sido ésta la solución querida y deseada por el legislador. Al respecto, GUILARTE ZAPATERO. *Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales dirigidos por Albaladejo*. XV-2. 1983, página 238.

También lo constatamos en materia de vicios de la construcción o vicios del suelo o de la dirección en la interpretación del artículo 1591 del Código civil, a propósito de la responsabilidad decenal de los contratistas y de los arquitectos, si no es posible discriminar la parte de cada uno de los responsables en la producción del daño, como expresa la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de mayo de 1961 y ratifica la de 18 de noviembre de 1975, pues “... *debe apreciarse que dada la expresión de igualdad en la responsabilidad que contiene el precepto, con la identidad del origen legal de la obligación misma, la conjunción de las causas originantes de la ruina y la indivisibilidad de la obligación hacen nacer la solidaridad que se deduce del artículo 1591 ...*”.

<sup>16</sup> DIEZ-PICAZO, L. *Fundamentos ... I*, página 414.

<sup>17</sup> Ya el Derecho Romano asumió la pauta de la responsabilidad conjunta o solidaria en el caso de comisión de un delito por varias personas, pero en un terreno muy específico, el del *damnum iniuria datum*, dentro del ámbito de la Ley Aquilia como consecuencia de los daños ocasionados por varias personas a un siervo (D. 9. 2. 11. 2 y 4).

la obligación de reparar el daño causado cuando son varias personas las responsables y, más concretamente, delimitar si opera la solidaridad o si, por el contrario, la deuda se ha de entender dividida en tantas partes independientes como deudores existan.

## II. Posiciones doctrinales

El tema que nos ocupa, acerca del régimen jurídico aplicable fuera de los casos previstos legalmente, se ha planteado con apasionamiento más en el ámbito doctrinal que en el jurisprudencial y legislativo.

En efecto, quienes sostienen el carácter mancomunado de la obligación proveniente de hecho ilícito con pluralidad de responsables presentan<sup>18</sup>, entre otros argumentos, que los artículos 1137 y 1138 del Código civil tienen un campo de aplicación general, no sólo contractual, razón por la cual también resultarían aplicables a las obligaciones derivadas de hecho ilícito<sup>19</sup>; a su vez, niegan la posible aplicación analógica del actual artículo 116 del Código Penal –anterior artículo 107- puesto que, al existir una norma *ad hoc* en el ámbito civil, cual es el artículo 1137 mencionado, no procedería recurrir al instrumento de la analogía<sup>20</sup>, y a más abundamiento, la mayor rigurosidad de la norma penal, que reputa la responsabilidad solidaria para el caso en ciernes, estaría de sobras justificada por el carácter netamente punible del hecho productor del daño, lo cual no se correspondería en el ámbito civil; además, habría que apuntar que el pretendido refuerzo de la posición jurídica de la víctima estaría claramente en contradicción con uno de los principios básicos sobre los que se asienta el Derecho de Obligaciones, cual es el del *favor debitoris*, sin que hubiera razón alguna para otorgar una protección suplementaria al acreedor de un daño emanado de un hecho ilícito con relación al acreedor de cualquier otro tipo de obligación, pues el riesgo de insolvencia por parte del deudor es inherente a toda obligación<sup>21</sup>; y, más aún, aunque un daño sea imputable a varias personas, éste no se puede

<sup>18</sup> Dentro de esta posición minoritaria doctrinal podemos incluir a ALBADALEJO, M.; CRISTOBAL MONTES, A.; YZQUIERDO TOLSADA, M; CAFFARENA LAPORTA, J.; LOPEZ RICHART.

<sup>19</sup> En este sentido, ya se pronunciaba TRAVIESAS. *La culpa*. Revista de Derecho Privado. 1926, página 295. Más contundentemente se expresa DIAZ PAIRO (*Introducción al Derecho de obligaciones II*. La Habana. 1943, páginas 180-181) cuando nos dice que el verdadero principio es que no hay solidaridad a no ser cuando la establecen las partes o el legislador, tanto en el caso del pago de lo indebido como en el de responsabilidad por delito civil.

Muy interesante resulta la argumentación en esta línea expuesta por CRISTOBAL MONTES, A. en su obra *Mancomunidad o solidaridad ...*, páginas 105-116, donde afirma que no hay razón ni de fondo ni sistemática para defender el carácter circunscrito de los artículos 1137 y 1138 al ámbito contractual.

<sup>20</sup> Tal extensión analógica operaría con arreglo a una inadecuada y pretendida analogía *iuris*, cuando en realidad se trata de una analogía *legis*, y no podríamos fundamentar un principio general del Derecho a partir de un precepto jurídico que contempla una sola categoría de situaciones, lo cual en modo alguno podría explicar que a través de una supuesta analogía se modificara el principio general recogido en el artículo 1137 del Código civil. Al respecto, CRISTOBAL MONTES, A. *Mancomunidad o solidaridad ...*, páginas 116-126.

<sup>21</sup> De la misma manera que el daño total no se aumenta por ser varios los causantes, tampoco resulta muy convincente que el lesionado por hecho ilícito plural deba ser tratado de una forma jurídica más favorable que

atribuir íntegramente a una sola de las conductas cuando su resultado requiere la concurrencia de todas ellas<sup>22</sup>.

Por el contrario, quienes sostienen el carácter solidario de la obligación en el supuesto en ciernes<sup>23</sup> consideran que los artículos 1137 y 1138 del Código civil, al estar ubicados en sede de obligaciones contractuales sólo extenderían su aplicación al ámbito contractual y no a las obligaciones procedentes de un hecho ilícito<sup>24</sup>; incluso, del tenor literal del artículo 1137 se extrae que la solidaridad regirá cuando la obligación lo determine, como sucedería cuando un juez así lo dispusiera en virtud de su contenido y naturaleza<sup>25</sup>; traen también a colación por analogía la regla de solidaridad instituida por el artículo 116 del Código Penal –antiguo artículo 107–, dada la afinidad entre el hecho ilícito civil y el hecho ilícito penal<sup>26</sup>; alegan el espíritu del principio a favor del

---

cuando lo fuera por un acto ilícito individual, pues ello supondría un tratamiento desigual ante hipótesis similares. En este sentido, ALBADALEJO, M. *Sobre la solidaridad o mancomunidad de los obligados a responder por acto ilícito común*. Anuario de Derecho Civil. 1963, páginas 368-369.

Sólo a la ley le correspondería sancionar genéricas desigualdades y, en su defecto, todas las obligaciones tendrían la misma protección, pues como dijo la famosa Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de marzo de 1959 sólo pueden los jueces reconocer la presencia de obligaciones solidarias, so pretexto de existir fundamentos de justicia y equidad y cuando el legislador tenga razón para permitir la desvinculación de los jueces de la rigidez de las normas. En este sentido, CRISTOBAL MONTES, A. *Mancomunidad o solidaridad ...*, páginas 136-145.

<sup>22</sup> Y es que si de la naturaleza de la obligación en cuestión se derivara que todos los coautores hubieran de responder íntegramente del daño causado, ningún ordenamiento jurídico tendría que establecer expresamente esta consecuencia, tal como muchos lo hacen (ALBADALEJO, M. *Sobre la solidaridad o mancomunidad de los obligados a responder por acto ilícito común*. Anuario de Derecho Civil. 1963, páginas 368-369).

En efecto, la unidad del daño genera que todas las acciones en juego asumen la condición de cocausas en su producción, sin que ninguna de ellas pueda entenderse como causa única y suficiente en el resultado dañoso, lo cual justificaría que cada autor deba responder por su parte pues, al margen de la potencialidad de cada acto propio, se ha de atribuir a la totalidad de los partícipes la producción del hecho dañoso. CRISTOBAL MONTES, A. *Mancomunidad o solidaridad ...*, páginas 126-136.

<sup>23</sup> Algunos autores nos presentan el listado de aquellos quienes se pronuncian a favor del criterio de la solidaridad; ver sobre el particular, DE ANGEL YAGÜEZ, R. *Tratado de responsabilidad civil*. Civitas. Madrid. 1993, nota al pie nº 44, página 847; YZQUIERDO TOLSADA, M. *Aspectos civiles del nuevo Código Penal (Responsabilidad civil, tutela del derecho de crédito, aspectos de Derecho de familia y otros extremos)*. Dykinson. Madrid. 1997, nota al pie 28 de la página 189.

<sup>24</sup> HERNADEZ-GIL, A. *El principio de no presunción de la solidaridad*. R. D. P. 1947, página 95.

<sup>25</sup> Criterio sostenido por VON WICHMANN (y otros. Coord. DELGADO DE MIGUEL, J. F.). *Instituciones de Derecho Privado III*, 3º. Consejo General del Notariado. Civitas. Madrid. 2003, páginas 1192 y 1193.

<sup>26</sup> Muchos autores se decantaron por la admisión de la solidaridad en la esfera de los hechos ilícitos sobre la base de lo establecido en el Código Penal a propósito de la responsabilidad derivada del delito y la famosa Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 1903. Entre ellos, CASTAN TOBENAS, J. *Derecho civil español, común y foral, III*. Reus. Madrid. 1954, páginas 91-92, nota al pie nº 2; PEREZ GONZALEZ Y ALGUER. *Notas al Tratado de Derecho civil de Ennecerus II-2*. Barcelona. 1935, página 675; DE BUEN y BATLLE. *Notas al Curso elemental de Derecho civil de Colín y Capitant, III*. Madrid. 1951, página 456.

Sin embargo, GULLON BALLESTEROS, que es partidario de la solidaridad reconoce que este argumento de aplicación analógica del Código Penal no es definitivo puesto que puede pensarse que se trata de una responsabilidad civil agravada, dado que el acto ilícito está tipificado por la ley dada su mayor trascendencia. Al respecto, GULLON BALLESTEROS. *Curso de Derecho civil. Contratos en especial. Responsabilidades extracontractuales*. Madrid. 1968, páginas 490-491; en el mismo sentido, ROGEL VIDE. *La responsabilidad civil extracontractual en el Derecho civil español*. Madrid. 1975, páginas 113 y 114. Incluso hay quienes niegan la identidad de razón entre el artículo 107 del Código Penal y el artículo 1902 del Código civil y afirman que, de haberla, no

perjudicado (*pro damnato*), que impregna todo el Derecho de daños ante la eventual insolvencia de cualquiera de los deudores agentes del daño<sup>27</sup>, amén de la dificultad de individualizar y concretar la parte del daño imputable a cada uno a la hora de fijar una indemnización<sup>28</sup>; pero es que, además de que el legislador haya optado por el criterio de la solidaridad en gran parte de la legislación patria y extranjera<sup>29</sup>, la peculiar naturaleza<sup>30</sup> de la obligación de reparar y compensar el daño causado en el ámbito extracontractual impondría y aconsejaría adoptar esta postura cuando el resultado dañoso fuera fruto en su totalidad de cada una de las conductas ilícitas realizadas<sup>31</sup>.

En todo caso y, a modo de conclusión, podemos sostener que la posición dominante de la doctrina se pronuncia en la actualidad abierta y claramente por el criterio de la solidaridad, posición que asume tanto la jurisprudencia, como la nueva legislación, tal como vamos a comprobar a continuación<sup>32</sup>.

---

sería razón suficiente para cambiar la regla general del artículo 1137 del Código civil (DIEZ-PICAZO, L y GULLON BALLESTEROS. *Sistema de Derecho Civil II*. Tecnos. Madrid. 1982, página 655).

<sup>27</sup> La evolución experimentada por la responsabilidad civil extracontractual al convertirse en el Derecho tuitivo de la víctima podría conducir a la implantación del criterio de la solidaridad sobre consideraciones de equidad, por reputar con relación al perjudicado que cada uno de los responsables ha causado todo el daño. Esta sería la tesis apuntada por GULLON BALLESTEROS. *Curso de Derecho civil. Contratos en especial. Responsabilidades extracontractuales*. Madrid. 1968, páginas 490-491.

También es partidario de la solidaridad, sobre el argumento de la mayor garantía o protección del perjudicado ante el hecho ilícito común, SOTO NIETO en *La responsabilidad civil derivada del ilícito culposo*. Madrid. 1982, páginas 72 y ss.

<sup>28</sup> Dentro del amplio elenco de autores que se pronuncian a favor de la solidaridad, sin embargo, algunos exigen para ello la premisa de que no se puedan individualizar las conductas ilícitas (BORRELL MACIA. *Responsabilidades derivadas de culpa extracontractual civil*. Barcelona. 1958, páginas 319 y ss.; CONCEPCION RODRÍGUEZ, J. L. *Derecho de daños*. Bosch. 2ª edición. 1999. Barcelona, páginas 98 y 99; DIEZ-PICAZO, L y GULLON BALLESTEROS. *Sistema de Derecho Civil II*. Tecnos. Reimpresión de la 9ª edición. 2001, páginas 557 y 558; PUIG BRUTAU. *Compendio de Derecho Civil II*. Bosch. 2ª edición. Barcelona. 1994, página 663; SANTOS BRIZ. *La responsabilidad civil. Derecho sustantivo y Derecho procesal*. Madrid. Montecorvo. 4ª edición. 1986, páginas 444 y 456), o bien que no se puedan individualizar los daños concretos imputables a cada sujeto (PANTALEON PRIETO. *Comentario del artículo 1902 CC*, en *Comentario del Código Civil*. Madrid. Ministerio de Justicia. 2ª edición. 1993. Tomo II, página 2001).

<sup>29</sup> Tampoco convence el recurso al Derecho comparado como argumento de la solidaridad, concretamente el auxilio del artículo 2055 del Código civil italiano. Así lo refieren DIEZ-PICAZO, L y GULLON BALLESTEROS en su *Sistema de Derecho Civil II*. Tecnos. Madrid. 1982, páginas 655 y 656.

<sup>30</sup> Argumento cuestionable cuando afirmamos que las obligaciones con pluralidad de sujetos no son por naturaleza mancomunadas o solidarias, sino que tal carácter les viene atribuido por la voluntad de los particulares o por la ley, puesto que ni siquiera la obligación indivisible plural tiene carácter de solidaria. En este sentido, GUILARTE ZAPATERO. *Op. Cit.*, página 242.

<sup>31</sup> En los casos de íntegra imputabilidad del daño total a cada uno de los responsables, la obligación sería solidaria, no por inaplicación de los artículos 1137 y 1138 del Código civil, sino por la excepción que en ellos se acoge, donde el artículo 1902 determina expresamente que cada uno de los deudores ha de prestar íntegramente la reparación del daño causado. Así lo sostiene SANCHO REBULLIDA, F. *La mancomunidad como regla general en las obligaciones civiles con pluralidad de sujetos*, en *Estudios de Derecho civil en honor del profesor Castán Tobeñas*, III. Pamplona. 1969, páginas 577 y 578. Una crítica a tal posición la vemos en CRISTOBAL MONTES, A. *Mancomunidad o solidaridad ...*, páginas 85-87.

En la misma línea de Sancho Rebullida, con el auxilio de la analogía del artículo 107 del Código Penal, LACRUZ BERDEJO, J. L. *Elementos de Derecho civil, II-1*. Bosch. Barcelona. 1977, páginas 59-60.

<sup>32</sup> Incluso uno de los autores abanderados que defendieron en su día el principio de la mancomunidad y fragmentación de la responsabilidad, como lo fue el profesor Albaladejo, ha sostenido recientemente su opinión

### III. Posición de la jurisprudencia

La jurisprudencia ha presentado también una actitud titubeante a lo largo de su recorrido en torno al problema de la pluralidad de responsables por hecho ilícito civil, y ello al margen de la solución adoptada en cada supuesto, pues no muestra una línea coherente y uniforme tendente a la sistematización<sup>33</sup>, sino que se presta más bien a resolver de manera singular cada uno de los casos planteados sin obtener el hilo conductor necesario para unificar todos ellos.

A pesar de que podemos encontrar algunos casos concretos donde nuestro Tribunal Supremo defendió en su día el criterio de la responsabilidad fragmentaria<sup>34</sup>, lo cierto es que ya desde hace muchos años la jurisprudencia del Alto Tribunal, con gran repertorio de formulaciones, se ha venido pronunciando a favor del régimen de la responsabilidad solidaria entre los copartícipes del hecho ilícito<sup>35</sup> cuando son varios los responsables del daño<sup>36</sup>, tanto si media una sola causa<sup>37</sup>, como cuando con-

---

a favor de la solidaridad. Al respecto, ALBALADEJO, M. *Interrupción o no de la prescripción frente a todos los deudores solidarios por reclamación a uno solo. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2003*. Revista de Derecho Privado. Julio-agosto, 2003.

<sup>33</sup> Una valoración crítica de la jurisprudencia española sobre el particular la observamos en CRISTOBAL MONTES, A. *Mancomunidad o solidaridad ...*, páginas 66-79.

<sup>34</sup> Así sucede, por ejemplo, en la Sentencia de 23 de marzo de 1921 en donde concurre a un tiempo la responsabilidad civil contractual y extracontractual, si bien más que tratarse de una obligación con pluralidad de deudores nos hallamos ante dos obligaciones distintas, una de origen contractual y otra extracontractual.

Las Sentencias de 24 de febrero de 1928 y 13 de marzo de 1929, en el caso de responsabilidad de los dueños, principales o directores respecto de los actos de sus dependientes, reconocieron respectivamente la responsabilidad individual del autor del daño al margen de la de la compañía a la que pertenecía, así como la responsabilidad diferenciada del establecimiento o empresa y su representante.

La Sentencia de 21 de junio de 1946 sostiene una suerte de mancomunidad indirecta ante unos daños causados por la conducta colectiva de varias personas.

Muy relevante en cuanto a la afirmación del principio de la mancomunidad como regla general de nuestro Derecho, frente a la excepción de la solidaridad fruto del pacto o de la ley, es la Sentencia de 19 de febrero de 1959 en la que la arrendataria demanda a los propietarios y constructores por el hundimiento de la casa de la que formaba parte el local de negocio donde se hallaba alquilada.

Sobre la jurisprudencia favorable a la mancomunidad, CRISTOBAL MONTES, A. *Mancomunidad o solidaridad ...*, páginas 51-54.

<sup>35</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 1986 (RJ 1986, 446), 12 de diciembre de 1988 (RJ 1988, 9427), 10 de marzo de 1994 (RJ 1994, 1736), 27 de junio de 2001 (RJ 2001, 5087), 13 de febrero de 2001 (RJ 2001, 853), 31 de octubre de 2003 (RJ 2003, 7978).

<sup>36</sup> Véase en este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 9703), seguida en su argumentación por la de 15 de julio de 2000 (RJ 2000, 6885).

Las Sentencias pioneras en tal sentido son de 23 de septiembre de 1903, 2 de marzo de 1915, 24 de diciembre de 1941, 24 de marzo de 1953, 25 de marzo de 1957, y 20 de mayo de 1959. Al respecto, CRISTOBAL MONTES, A. *Mancomunidad o solidaridad ...*, páginas 54-66, donde se hace referencia también a Sentencias posteriores que mantienen el mismo criterio (14 de febrero de 1964, 8 de mayo de 1965, 20 de mayo de 1968, 20 de febrero de 1970, 1 de mayo de 1973, 20 de marzo de 1975, 15 de octubre de 1976, 23 de octubre de 1978, 17 de noviembre de 1980).

Un repaso de las primeras decisiones judiciales del Tribunal Supremo en que se adopta la solución de la solidaridad lo podemos encontrar en DE ANGEL YAGÜEZ, R. *La responsabilidad ...*, páginas 285 y ss.

<sup>37</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de febrero de 1989 (RJ 1989, 1215), 12 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 9889), 25 de mayo de 1999 (RJ 1999, 4584), 11 de abril de 2000 (RJ 2000, 2148), 26 de julio de 2001 (RJ 2001, 8425), 27 de junio de 2001 (RJ 2001, 5087), 7 de marzo de 2002 (RJ 2002, 4151), 29 de mayo de 2003 (RJ 2003, 3913), 14 de julio de 2003 (RJ 2003, 4629), 24 de mayo de 2004 (RJ 2004, 4033).

curren diversas culpas<sup>38</sup>, o conductas que se erigen en causas eficientes parciales y simultáneas en la producción del daño<sup>39</sup>, sin que la solidaridad presuma una actuación conjunta ni el común acuerdo de todos los responsables, ni sea necesario que la conducta de cada uno de ellos hubiera bastado por sí sola por separado para generar el daño infligido<sup>40</sup>.

Nuestra jurisprudencia exige como requisito para que opere la solidaridad la imposibilidad de individualizar la intensidad de cada una de las acciones en el resultado final y el grado de responsabilidad de cada uno de los responsables en el daño ocasionado<sup>41</sup>, todo ello al margen de cuál sea la manera variada de expresarlo<sup>42</sup>. Así pues, por argumento en contrario, no habría solidaridad sino fragmentación y mancomunidad cuando quepa atribuir daños concretos a cada uno de los responsables, así como cuando sea posible determinar la cuota de responsabilidad de cada interviniente o la suma exacta por la que cada uno haya de responder<sup>43</sup>; sin embargo, fiel a su espíritu zigzagueante, el Tribunal Supremo ha declarado la responsabilidad solidaria en casos en los que se fijaban las cuotas correspondientes a cada uno de los res-

---

<sup>38</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de diciembre de 1988 (RJ 1988, 9817), 15 de diciembre de 1999 (RJ 1999, 8908).

<sup>39</sup> En este sentido, Sentencias del Tribunal Supremo de 1 de julio de 1986 (RJ 1986, 4559), 7 de noviembre de 2000 (RJ 2000, 9911), donde se declara que no se requiere que la causa sea común o única, sino que basta con que se aprecien causas concurrentes, autónomas, susceptibles de producir el resultado dañoso cada una de ellas por sí solas.

<sup>40</sup> Así lo corroboramos en algunas Sentencias de nuestro Tribunal Supremo como las de 21 de noviembre de 1999 (RJ 1999, 9747) y 12 de noviembre de 1998 (RJ 1998, 8821) en las que se trata, respectivamente, de las lesiones sufridas por un empleado fruto de un accidente laboral con culpa de la empresa y defectuoso tratamiento médico posterior, así como de las secuelas derivadas de tratamientos médicos defectuosos suministrados por sucesivos facultativos.

<sup>41</sup> En este caso la división de la deuda en el ejercicio de la acción de regreso por parte de quien hubiera pagado íntegramente el importe de la misma lo sería en tantas partes iguales como deudores hubiera. Este fue el tenor de la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de octubre de 1997 (RJ 1997, 7274).

<sup>42</sup> Se nos habla para expresar esta idea de la imposibilidad de llevar a cabo la relación de actuaciones que sigue: individualizar los respectivos comportamientos; establecer las distintas responsabilidades; precisar la intervención y participación causal de cada responsable; establecer cuotas de participación en la responsabilidad; establecer el grado de causalidad del deudor en la producción del daño; establecer la entidad de las respectivas participaciones o la relevancia de cada acción que concurre en el resultado dañoso, o la proporción en que cada actuación ha producido el daño, o la parte del daño atribuible a cada agente; graduar las culpas concurrentes al ser imposible la graduación matemática del porcentaje de influencia personal en la producción del daño. Ver al respecto, respectivamente, Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 1988 (RJ 1988, 9427); 7 de febrero de 1986 (RJ 1986, 446); 10 de marzo de 1994 (RJ 1994, 1736); 3 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 9703); 21 de junio de 1999 (RJ 1999, 4889); 7 de noviembre de 2000 (RJ 2000, 9911); 23 de abril de 1999 (RJ 1999, 4248); 12 de noviembre de 1998 (RJ 1998, 8821); 31 de octubre de 2003 (RJ 2003, 7978); 26 de diciembre de 1988 (RJ 1988, 9817).

<sup>43</sup> Se ha negado la responsabilidad solidaria cuando la Sala de instancia había especificado el grado de participación de cada interviniente, por adolecer de uno de los requisitos para que opere la solidaridad. Así lo ha señalado el Tribunal Supremo en Sentencias de 3 de abril de 1987 (RJ 1987, 2485), 25 de noviembre de 1988 (RJ 1988, 8709), 19 de julio de 1996 (RJ 1996, 5802), 30 de mayo de 1998 (RJ 1998, 4112), 16 de abril de 2003 (RJ 2003, 3718), 18 de diciembre de 2003 (RJ 2003, 9302), 23 de enero de 2004 (RJ 2004, 1), 24 de mayo de 2004 (RJ 2004, 4033).

ponsables según la relevancia de sus respectivas conductas<sup>44</sup>, con un reparto desigual de la deuda entre los responsables en función del distinto grado de responsabilidad de los implicados o de la diferente gravedad de las distintas culpas concurrentes.

Ello, no implica, no obstante, la incompatibilidad de la solidaridad con la fijación de cuotas de responsabilidad a los efectos internos en que procede la acción de regreso según el grado de participación individual en la producción del daño<sup>45</sup>, puesto que predomina el espíritu sobre el que se ha fundamentado la solidaridad en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual, cual es proteger la posición jurídica del perjudicado, dando lugar a una nueva fuente de la solidaridad, al margen de la voluntad de las partes y de la ley, que la jurisprudencia denomina solidaridad impropia<sup>46</sup> y que se justificaría por razón del interés social a fin de garantizar la protección del perjudicado<sup>47</sup>. Es más, se ha admitido que el perjudicado puede reclamar el pago íntegro de la indemnización de cualquiera de los responsables, sin precisar la determinación de todos los que pudieran serlo, por no mediar en este caso entre ellos un litisconsorcio pasivo necesario<sup>48</sup>, y sin que ello atente contra el derecho a la defensa del demandado, puesto que éste podría acreditar que el daño que se le reclama no le es imputable<sup>49</sup>.

A pesar de esta posición claramente en beneficio de los intereses del perjudicado, observamos cómo la jurisprudencia ha venido flexibilizando los efectos típicos de la solidaridad por lo que a la responsabilidad civil extracontractual se

---

<sup>44</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 1993 (RJ 1993, 4082), 27 de mayo de 1997 (RJ 1997, 4142), 22 de septiembre de 1998 (RJ 1998, 6552), 21 de diciembre de 1999 (RJ 1999, 9747), 14 de abril de 2001 (RJ 2001, 3640), 17 de junio de 2002 (RJ 2002, 5223), 14 de julio de 2003 (RJ 2003, 4629).

Sin embargo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 1998, de manera contradictoria, declaró la responsabilidad por partes iguales, no por la imposibilidad de determinar el grado de participación de cada uno, sino porque las conductas de todos ellos guardaban una “relevancia semejante”; en el mismo sentido, la Sentencia de 17 de junio de 2002 (RJ 2002, 5223).

<sup>45</sup> Tal como lo ha admitido nuestro Tribunal Supremo a propósito de la interpretación del artículo 27, 2 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios en Sentencia de 8 de febrero de 1994 (RJ 1994, 834), donde reconoce la responsabilidad solidaria en beneficio del usuario aunque pueda determinarse la participación de cada responsable en los daños, al no hacer la ley distinciones sobre el punto en concreto.

<sup>46</sup> Con un atisbo de lo afirmado en la Sentencia ya citada de 8 de febrero de 1994 (RJ 1994, 834), observamos tal denominación en Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 2000 (RJ 2000, 9911), 21 de octubre de 2002 (RJ 2002, 8770), 14 de marzo de 2003 (RJ 2003, 3645), 29 de mayo de 2003 (RJ 2003, 5216), 24 de mayo de 2004 (RJ 2004, 4033).

<sup>47</sup> Ver la siguiente jurisprudencia del Tribunal Supremo: 1 de diciembre de 1987 (RJ 1987, 9171), 26 de diciembre de 1988 (RJ 1988, 9817), 20 de febrero de 1989 (RJ 1989, 1215), 10 de marzo de 1994 (RJ 1994, 1736), 3 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 9703), 12 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 9889), 15 de diciembre de 1999 (RJ 1999, 8908), 21 de diciembre de 1999 (RJ 1999, 9747), 27 de junio de 2001 (RJ 2001, 5087), 7 de marzo de 2002 (RJ 2002, 4151), 14 de julio de 2003 (RJ 2003, 4629), 2 de febrero de 2004 (RJ 2004, 446), 24 de mayo de 2004 (RJ 2004, 4033).

<sup>48</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de enero de 1988 (RJ 1988, 126), 20 de febrero de 1989 (RJ 1989, 1215), 5 de octubre de 1995 (RJ 1995, 7020), 11 de marzo de 1996 (RJ 1996, 2410), 27 de enero de 1997 (RJ 1997, 21), 17 de febrero de 1999 (RJ 1999, 1244), 31 de octubre de 2003 (RJ 2003, 7978), 22 de enero de 2004 (RJ 2004, 207).

<sup>49</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 1999 (RJ 1999, 7848).

refiere<sup>50</sup>, para lo cual acude al argumento de que la solidaridad surge en la propia sentencia condenatoria, y no antes (*solidaridad impropia*, por no provenir ni de la ley ni de la voluntad de las partes)<sup>51</sup>, es decir, que la obligación de responder del daño causado es solidaria en virtud de la sentencia que la impone<sup>52</sup>, de tal manera que sólo después de establecerse la solidaridad en la propia sentencia se aplicará su régimen jurídico específico. No obstante, de seguir dicho criterio, ya no podrá justificarse la inexistencia de listisconsorcio pasivo necesario entre los eventuales responsables sobre la base de una pretendida solidaridad, toda vez que al tiempo de presentarse la demanda no podríamos todavía hablar de una obligación solidaria<sup>53</sup>.

<sup>50</sup> Ya se habla de un proceso generalizado de dulcificación del régimen de la solidaridad pasiva de las obligaciones, no sólo constatable en el terreno jurisprudencial, sino también en el legislativo, como tendremos oportunidad de ver en el apartado siguiente del estudio. Sobre esta cuestión, CAFFARENA LAPORTA, J. *Las obligaciones ...*, páginas 61 y ss.

<sup>51</sup> Terminología ya observada en las Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de junio de 2002 (RJ 2002, 5223) y 21 de octubre de 2002 (RJ 2002, 8770).

Concretamente la Sentencia de 17 de junio de 2002 se ocupa del fallecimiento de un usuario de un camping por electrocución en el que la instancia judicial inferior reduce la indemnización en un 50% en atención a la supuesta cuantía de la condena total, de haber sido identificados y condenados quienes manipularon el artefacto que originó el desenlace fatal. El Tribunal Supremo tacha de peregrino el argumento del demandante por el que la cuota de los responsables desconocidos (50%), en virtud de la aplicación de la solidaridad, se cargará a los ya condenados. Esta decisión nos lleva a extraer la siguiente conclusión: conviene a la víctima del daño imputable a varias personas demandar a todas a la vez para alcanzar una condena solidaria de todas ellas por el total de la indemnización.

No se considera por parte del Tribunal que estemos en presencia de un caso de responsabilidad mancomunada, sino más bien ante un supuesto de *solidaridad impropia*, que procede cuando la responsabilidad se atribuye a varios sujetos sin ser posible la individualización de la participación de cada uno de ellos en la producción del daño. Lo contradictorio de esta sentencia es que, con relación a dos de los demandados, reconoce la solidaridad (en cuanto al 50% de la indemnización), pese a haber estimado que ambos contribuyeron en la misma medida en la producción del daño.

<sup>52</sup> Entre las consecuencias de una afirmación de esta naturaleza destaca la más que polémica en torno a si los actos interruptivos de la prescripción efectuados por el perjudicado frente a cualquiera de los responsables afectan al resto de responsables, esto es, nos hallamos ante el debate sobre si es aplicable o no el artículo 1974, 1 del Código civil a los supuestos de solidaridad impropia. Sobre la cuestión, GOMEZ CALLE, E. *Los sujetos de la responsabilidad civil. La responsabilidad por hecho ajeno*, en *Tratado de Responsabilidad Civil*. Aranzadi. Pamplona. 2006, páginas 491-494.

Algunos ordenamientos jurídicos resuelven expresamente este aspecto, tal como sucede en el artículo 1206 del *Code* francés, 1310 del *Codice civile*, 521 del Código civil portugués, parágrafo 425 del Código civil alemán, 136 del Código suizo de obligaciones, 2519 del Código civil chileno, 713 del Código civil argentino, 204 del Código civil brasileño, 2540 del Código civil colombiano, 2001 del Código civil mexicano, 1228 del Código civil venezolano, en el cual se establece que las causas de interrupción de la prescripción respecto de uno de los deudores solidarios no pueden ser invocadas contra los otros, si bien el deudor que pagó íntegramente la obligación conserva su acción contra el resto de codeudores aun cuando hubieran sido liberados de su obligación por prescripción.

<sup>53</sup> El Tribunal Supremo así lo ha llegado a reconocer a título aislado en la Sentencia de 3 de noviembre de 1999 (RJ 1999, 9043), en la que, puesto que la solidaridad nace de la sentencia, sus reglas no rigen en el momento de la demanda, razón por la cual el litisconsorcio pasivo necesario se impondría con todas sus consecuencias. Vemos un asomo ya de esta argumentación en las Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de marzo, 28 de septiembre y 4 de diciembre de 1993 (RJ 1993, 2018, 6656 y 9832).

El Tribunal Supremo ha venido admitiendo también la responsabilidad solidaria no sólo en los casos amparados en el marco del artículo 1902 del Código civil –responsabilidad civil por hecho propio-, sino también cuando se responde a la vez en virtud del citado precepto y del artículo 1903 –responsabilidad civil por hecho ajeno- al margen de cuál sea el plano en que se hallen los eventuales responsables en cuanto a la ejecución del daño<sup>54</sup>.

No sin algunas contradicciones, nuestro Alto Tribunal también admite la responsabilidad solidaria en el caso de concurrencia de varios responsables contractuales y extracontractuales en el mismo hecho dañoso<sup>55</sup>, lo cual no resulta sorprendente desde el momento en que, no sólo se observa una clara tendencia jurisprudencial a deslizar hacia la solidaridad el régimen jurídico del artículo 1137 del Código civil en sede contractual<sup>56</sup>, sino cuando también se admite la libre opción del perjudicado para elegir entre una acción contractual o extracontractual en el supuesto dado que el hecho dañoso fuera subsumible en ambos regímenes<sup>57</sup>.

En algún caso sorpresivo, fiel al espíritu desconcertante al que nos tiene acostumbrados la jurisprudencia del Tribunal Supremo, se ha decantado por la regla de la parciariedad en la distribución de la responsabilidad entre los sujetos responsables, al

---

Al respecto, ATAZ LOPEZ. *Las obligaciones en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil (Aspectos sustantivos)*, en *Las obligaciones solidarias*. Jornadas de Derecho Civil en Murcia (Coord. CAFFARENA, J.; ATAZ LOPEZ, J.). Tirant lo Blanch. Valencia. 2002, páginas 132 y ss; LOPEZ RICHART. *Responsabilidad penal e individualizada y responsabilidad solidaria en la Ley de Ordenación de la Edificación*. Dykinson. Madrid. 2003, páginas 197 y ss.

<sup>54</sup> Criterio sostenido por cierta doctrina, como DE ANGEL YAGÜEZ, R. *La responsabilidad ...*, página 291; BORRELL MACIA. *Responsabilidades ...*, páginas 321 y 322; CONCEPCION. *Derecho de daños ...*, página 114. En el plano jurisprudencial se ha reconocido fundamentalmente en los casos contemplados en el artículo 1903, 4 del Código civil, tal como lo observamos en las Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de junio de 1988 (RJ 1988, 4825), 17 de junio de 1989 (RJ 1989, 4696), 29 de junio de 1990 (RJ 1990, 4945), 6 de junio de 1997 (RJ 1997, 4610), 9 de junio de 1998 (RJ 1998, 3717), 8 de mayo de 2001 (RJ 2001, 7379), 29 de octubre de 2002 (RJ 2002, 9314); sin embargo, también se extiende a otros supuestos del artículo 1903, en caso de daños ocasionados por menores, como sucede en las Sentencias de 30 de diciembre de 1992 (RJ 1992, 10565) y 8 de marzo de 2002 (RJ 2002, 1912).

Ya la Sentencia de 14 de febrero de 1964 (RJ 1964, 749) certifica que el legislador impone la solidaridad para proteger ciertos intereses que quiere tutelar, de manera que el perjudicado cuente con la garantía de dirigirse indistintamente contra cualquiera de los responsables sin precisar para ello el fraccionamiento de la reclamación sustentada en el artículo 1903 del Código civil.

En otras ocasiones, para llegar a la misma conclusión el Tribunal Supremo alega el carácter directo de la responsabilidad emanada del referido precepto 1903, tal cual se detecta en las Sentencias de 24 de marzo de 1953 (RJ 1953, 913), 4 de noviembre de 1991 (RJ 1991, 8141), 5 de octubre de 1995 (RJ 1995, 7020), 11 de marzo de 1996 (RJ 1996, 2410).

<sup>55</sup> Ver al respecto las Sentencias del Tribunal Supremo de 4 de mayo de 1973, 14 de octubre de 1983, 9 de enero de 1985, 4 de mayo de 1987, 23 de noviembre de 2004 (RJ 2004, 7384).

<sup>56</sup> En este punto destaca la aportación doctrinal de CAVANILLAS MUGICA y TAPIA FERNANDEZ. *La concurrencia de responsabilidad contractual y extracontractual. Tratamiento sustantivo y procesal*. Centro de Estudios Ramón Areces. Madrid. 1992, páginas 40 y ss.

<sup>57</sup> GOMEZ CALLE, E. *El fundamento de la responsabilidad civil en el ámbito médico-sanitario*. Anuario de Derecho Civil. 1998-IV, páginas 1715 y ss.

Ya CRISTOBAL MONTES, A. criticó dicha argumentación suficientemente (*Mancomunidad o solidaridad ...*, páginas 74 y 75).

apreciar la concurrencia de dos causas en la producción del daño, una con menor contribución causal que la otra en el resultado dañoso, a los fines de evitar la necesidad de incoar un segundo procedimiento para determinar las respectivas cuotas de participación de los diversos partícipes en el resultado lesivo<sup>58</sup>.

Por lo tanto, y a modo de resumen, observamos que la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo por lo que se refiere al tema de la responsabilidad civil por hecho ilícito con pluralidad de responsables ha sufrido una evolución bien significativa: hasta los años sesenta, aproximadamente, existía un equilibrio entre las sentencias que se pronunciaban por la mancomunidad y las que se adherían a la solidaridad<sup>59</sup>; a partir del año 1964 observamos un giro espectacular en pro del criterio de la solidaridad en todos los casos en que, como resultado de la aplicación de los artículos 1902 y 1903 del Código civil, concurrían varios sujetos en la comisión de un hecho ilícito común<sup>60</sup>, ya como coautores del daño, ya como responsables por culpa *in eligendo* o *in vigilando*, lo cual propició y consolidó la instauración del fenómeno de la solidaridad jurisprudencial, clara expresión del supuesto de la solidaridad pasiva<sup>61</sup>, donde incluso se presumía la distribución igualitaria de la responsabilidad entre todos ellos<sup>62</sup>.

<sup>58</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 2007, que fija la responsabilidad parciaria de la empresa pirotécnica en un 70%, ante el defecto del cohete lanzado, y la del Ayuntamiento del lugar donde se efectuó el espectáculo en un 30%, por no haber controlado debidamente la distancia de seguridad, enmendando así la responsabilidad solidaria a cargo del Ayuntamiento, de la empresa pirotécnica y de la aseguradora de ésta, establecida en la Sentencia de la Audiencia Provincial de fecha 12 de mayo de 2000, motivo del recurso de casación. Todo ello sin perjuicio de que en otras Sentencias de 24 de marzo de 1991 y 13 de octubre de 1994 el Tribunal Supremo condenó solidariamente al Ayuntamiento y a la empresa pirotécnica en un supuesto de hecho prácticamente similar al que traemos aquí a colación en la Sentencia de 19 de octubre de 2007, reseñada y comentada en la obra de recopilación jurisprudencial AA.VV. *40 casos de Derecho de Daños (2004-2007)*. RAMOS GONZALEZ, S. (Coord.). Indret 3/2008, página 16.

<sup>59</sup> En fechas tan próximas como 19 de febrero y 20 de mayo de 1959 nos encontramos con decisiones totalmente opuestas puesto que, mientras la primera se decanta categóricamente a favor de la mancomunidad, la segunda se pronuncia firmemente por la responsabilidad conjunta o solidaria. De ahí el carácter contradictorio resaltado por ALBALADEJO, M. en la obra ya citada *Sobre la solidaridad ...*, páginas 357-358.

<sup>60</sup> Se acude al fundamento de la garantía del perjudicado para justificar el principio de la solidaridad (Sentencia de 20 de febrero de 1970), llegando a sostenerse que las obligaciones en que concurren varios sujetos desde el lado de la producción del daño son siempre solidarias (Sentencia de 20 de marzo de 1975). Posición criticada abiertamente sobre la base de la colisión de este principio con el más genérico e informante de todo el Derecho de Obligaciones, cual es el del *favor debitoris*, por CRISTOBAL MONTES, A. *Mancomunidad o solidaridad ...*, páginas 69 y 70.

<sup>61</sup> Incluso en los casos en que fuera posible diferenciar la participación de cada uno de los responsables en el resultado final dentro del plano interno de la acción de regreso, que ejercitará el que pagó íntegramente el daño causado sobre la noción de una pretendida solidaridad extraída de la propia naturaleza del vínculo plural. En contra, CRISTOBAL MONTES, A. *Mancomunidad o solidaridad ...*, páginas 72 y 74.

<sup>62</sup> Todo al margen de la valoración de la conducta de cada uno de los agentes del daño, aunque concurrieran comportamientos muy heterogéneos y con distinto grado de cualificación exigible a cada uno de ellos, dado que en la relación interna deberían tomarse en cuenta las diversas circunstancias que determinan el grado de responsabilidad de cada uno y, en especial, el grado de intensidad de sus respectivas culpas. Y es que la relación externa no podía constituir una traba en la operatividad de la relación interna que media entre los obligados. Se obvia, pues, la distinta conducta de los responsables, ya que se hacen idénticas y con el mismo grado de aptitud todas las conductas que contribuyen a la producción del daño. Ello puede derivar hacia la aplicación de una solución injusta por igualar lo que es desigual y establecer en el mismo plano y monto indemnizatorio a personas con diverso grado de participación y con un índice de gravedad de la culpa claramente distinto. Al respecto, GUILARTE ZAPATERO. *Op. Cit.*, página 245.

En la actualidad, tal como hemos tenido oportunidad de constatar, algunas de las críticas que se vertían sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo en torno a la materia analizada en los años sesenta se mantienen todavía vigentes sin grandes estridencias ni desfases, y ello a pesar del tiempo que ha transcurrido: se detecta una clara falta de coherencia; un excesivo forzamiento de los conceptos y categorías; una escasa uniformidad, con decisiones que a menudo se desdican y contrarían de manera notoria; o, por fin, una repetición sistemática y literal de muchos de los argumentos utilizados en las resoluciones judiciales.

#### IV. Soluciones legislativas adoptadas

La mayoría de los Códigos civiles siguieron el criterio de la mancomunidad entre los diversos responsables para el caso de las obligaciones contractuales, en los términos previstos por el Código civil patrio, tal como sucede en el Código civil francés –artículo 1202-, Código suizo de Obligaciones –artículo 70-, Código civil portugués –artículo 513-, Código civil chileno –artículo 1511-, Código civil argentino –artículos 699 y 701-, Código civil colombiano –artículo 1568-, Código civil brasileño –artículo 265-, Código civil mexicano –artículos 1985 y 1988. Otros Códigos, no obstante, ya se pronunciaron por el criterio de la solidaridad en el ámbito contractual, como sucede en el Código civil alemán –parágrafo 427-, o el Código civil italiano –artículo 1294.

Sin embargo, en el ámbito extracontractual la mayoría de los ordenamientos civiles asumieron abiertamente el principio de la solidaridad, tal como sucede en el Código civil austriaco –parágrafo 1302-, Código civil alemán –parágrafos 830 y 840-, Código suizo de Obligaciones –artículo 50-, Código civil italiano –artículo 2055-, Código civil portugués –artículo 497-, Código civil chileno –artículo 2317-, Código civil colombiano –artículo 2344-, Código civil argentino –artículo 1081-, Código civil mexicano –artículo 1917-, Código civil de Guatemala –artículo 2289-, Código civil de El Salvador –artículo 2068-, Código civil brasileño –artículo 942-, Código civil venezolano –artículo 1195. Algunos Códigos civiles guardan silencio al respecto, como sucede con el Código civil francés y español, entre otros, donde se parte del principio de no presunción de la solidaridad establecido con carácter general en sede contractual.

A pesar de que nuestro Código civil no tome posición sobre el particular, otro ha sido el criterio observado en la legislación especial, pues muchas han sido las leyes y los ámbitos jurídicos que se han pronunciado por el criterio de la solidaridad.

En efecto y, sin entrar a abordar estos supuestos en particular, la Ley de Navegación Aérea de 21 de julio de 1960 establece la responsabilidad solidaria de los empresarios de ellas respecto de los daños a terceros ocasionados con motivo de colisión entre aeronaves; lo mismo en sede de accidentes nucleares, donde la Ley de Energía Nuclear de 29 de abril de 1964 instaura la solidaridad entre los explotadores

responsables del daño nuclear; incluso en materia de tutela el Código civil se pronuncia por el régimen de la solidaridad para los obligados a constituir la tutela que no lo hicieron frente a quien debería haber quedado sujeto a ella; también en el Código Penal en cuanto a la responsabilidad civil emanada de un delito o falta en caso de coautoría, donde se acepta expresamente la compatibilidad de la solidaridad con la fijación de cuotas a los efectos internos de la acción de regreso en atención al grado de participación de cada responsable en la producción del daño; igualmente en sede de daños causados por aprovechamientos cinegéticos, según el artículo 15 del Reglamento de Caza de 25 de marzo de 1971<sup>63</sup>; o, por fin, en sede de contrato de aparcamiento de vehículos, cuya regulación por Ley 40/2002, de 14 de noviembre, declara responsables solidarios al propietario del vehículo y a su usuario por los daños que éste ocasione, ya al titular del aparcamiento, ya a otros usuarios<sup>64</sup>.

A continuación nos vamos a referir con más en detalle a algunas soluciones legislativas en particular que merecen, a nuestro juicio, un comentario en torno al régimen jurídico de solidaridad adoptado por el legislador en caso de hecho ilícito común con pluralidad de responsables.

Por lo que se refiere a la responsabilidad derivada de los **vehículos a motor**, nuestra regulación establece como principal sujeto responsable al conductor del vehículo y, si bien la reforma de la Ley del ramo de 1995 introduce como novedad el criterio ya consolidado por la jurisprudencia de responsabilizar también al propietario del vehículo –artículo 1, 1, V-, lo cierto es que éste responderá cuando mantenga con aquél una relación prevista en el artículo 1903 del Código civil y podrá liberarse de su responsabilidad cuando demuestre que empleó toda la diligencia debida de un buen padre de familia para evitar el daño<sup>65</sup>. Con ello, se incluye un nuevo supuesto a la lista de responsables por hecho ajeno con la consecuencia práctica de que el propietario se suma al conductor del vehículo como sujeto asegurado, sea este último su propietario u otra persona, con la autorización expresa o tácita de aquél para que lo conduzca. A tal efecto, se reputará propietario del vehículo su propietario civil, al margen de quien aparece como titular en los registros administrativos, si bien recaiga sobre éste una presunción *iuris tantum* de titularidad<sup>66</sup>.

La reforma olvida, no obstante, las situaciones en las que, careciendo de título de propiedad sobre el vehículo, se cuente con un control directo sobre el mismo, como sucede en los casos del usufructuario del vehículo, por ejemplo<sup>67</sup>.

<sup>63</sup> Se establece la responsabilidad solidaria de los titulares de los aprovechamientos de caza y los dueños de los terrenos cuando no resulte posible precisar la procedencia de los animales de caza que han ocasionado daños en el caso de aprovechamientos cinegéticos colindantes.

<sup>64</sup> Ver los artículos correspondientes a las leyes mencionadas: 123 LNA; 53 LEN; 229 del Código civil; 116 del Código Penal; 5, 2 de la Ley reguladora del contrato de aparcamiento de vehículos.

<sup>65</sup> Así lo señaló, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 1989 (RJ 1989, 6923).

<sup>66</sup> Ver al respecto la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 9432).

<sup>67</sup> La Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de diciembre de 1992 (RJ 1992, 10565) no responsabilizó al titular formal del vehículo sino a quien ostentaba un control sobre el vehículo.

Por tanto, en caso de existir un supuesto de pluralidad de responsables, éstos responderían solidariamente, tal como lo ha venido reconociendo nuestra jurisprudencia<sup>68</sup>, de tal suerte que no sería necesario dirigirse por parte de la víctima contra todos los eventuales responsables<sup>69</sup>.

En cuanto a la responsabilidad de los **padres en relación con la del hijo**, el artículo 1903, II del Código civil declara a éstos responsables de los daños causados por los hijos sujetos a su guarda. Ello no significa, en nuestra opinión, que los hijos nunca responderían directamente, toda vez que la responsabilidad ex artículo 1903 se suma y no suple a la contemplada en el artículo 1902. Es decir, si el hijo es civilmente imputable y concurren los requisitos previstos en el artículo 1902, él será quien debería responder además de los padres, en cuyo caso sería aplicable aquí un régimen de responsabilidad solidaria por hallarnos ante un supuesto de pluralidad de responsables por el mismo daño<sup>70</sup>, de manera que quien hubiera satisfecho a la víctima (ya los padres, ya el hijo) contaría con la acción de regreso frente al otro por la parte correspondiente<sup>71</sup>.

Si los padres están obligados a responder ex artículo 1903 del Código civil suele entenderse que su responsabilidad también es solidaria, dado que la patria potestad se ejerce como regla general conjuntamente y, por ende, las obligaciones inherentes a la misma son solidarias, pues los padres deben responder indistintamente, de manera que el perjudicado podría actuar contra ambos padres o contra cualquiera de ellos exigiendo la reparación total<sup>72</sup>, amén de otros argumentos que abonan en tal sentido, como la posición favorable a la solidaridad sostenida por nuestra jurisprudencia<sup>73</sup> y la vigencia en la rama del Derecho de daños del principio en favor del perjudicado *–pro damnato*.

En cuanto a la responsabilidad de los **centros docentes**, la reforma del Código civil de 1991 suprime la explícita declaración de responsabilidad de los maestros ante los daños causados por los alumnos, colocando en su lugar al titular del centro. Sin embargo, la responsabilidad del centro con arreglo al artículo 1903, V del Código civil

<sup>68</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 13 de febrero de 1993 (RJ 1993, 768), 22 de abril de 1995 (RJ 1995, 3492), 18 de diciembre de 1995 (RJ 1995, 9145).

<sup>69</sup> En este sentido, Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de julio de 1993 (RJ 1993, 5795) y 22 de abril de 1995 (RJ 1995, 3492).

<sup>70</sup> Al respecto, Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 1992 (RJ 1992, 7014), 9 de julio de 1998 (RJ 1998, 5547), 8 de marzo de 2002 (RJ 2002, 1912).

<sup>71</sup> En este sentido, SOLER PRESAS, en AAVV. *Los menores en el Derecho español* (Coord. LAZARO GONZALEZ, I.). Tecnos. Madrid. 2002, nota 131.

<sup>72</sup> Sostienen este criterio CARBAJO GONZALEZ. *La responsabilidad de los padres por los hechos de los hijos*. Actualidad Civil. 1992, nº 44, página 744; DIAZ ALABART. *La responsabilidad por los actos ilícitos dañosos de los sometidos a la patria potestad o tutela*. Anuario de Derecho Civil. 1987, páginas 878-880; LOPEZ BELTRAN DE HEREDIA. *La responsabilidad civil de los padres por los hechos de sus hijos*. Tecnos. Madrid. 1988, páginas 116-118; NAVARRO MICHEL. *La responsabilidad civil de los padres por los hechos de sus hijos*. Bosch. Barcelona. 1998, página 195.

<sup>73</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 1984 (RJ 1984, 1193), 13 de septiembre de 1985 (RJ 1985, 4259), 7 de enero de 1992 (RJ 1992, 149), 5 de abril de 1995 (RJ 1995, 3414).

no excluye la del alumno *ex* artículo 1902, siempre que fuera imputable civilmente, de tal manera que la eventual concurrencia de las responsabilidades directa del alumno y del centro e, incluso, de otras personas, como profesores o padres<sup>74</sup>, originaría una situación de solidaridad pasiva por ser varios los responsables del mismo daño, siempre que no fuera posible individualizar los respectivos comportamientos<sup>75</sup>. En la práctica, el alumno no suele ser demandado y, de haberlo sido, ha resultado absuelto<sup>76</sup>.

A la hora de establecer la legitimación pasiva por los daños ocasionados a los **derechos de la personalidad (honor, intimidad y propia imagen)**, nada dice al respecto la Ley 1/1982 que regula la materia, si bien ya una normativa preconstitucional como la Ley de Prensa e Imprenta de 16 de marzo de 1966 implanta en su artículo 65, 2 la responsabilidad solidaria por actos u omisiones ilícitos no punibles de los autores, directores, editores, impresores e importadores o distribuidores de impresos extranjeros<sup>77</sup>.

En todo caso, en la medida que los títulos de atribución de responsabilidad del periodista y del editor son distintos (el primero, por hecho ilícito propio, *ex* artículo 1902 del Código civil; el segundo, por hecho ilícito ajeno, *ex* artículo 1903, 4) su responsabilidad no sería propiamente plural y solidaria, sino más bien *in solidum*, al no mediar propiamente una pluralidad de deudores<sup>78</sup>, razón por la cual la responsabilidad recae directa y exclusivamente en la empresa editorial, sin perjuicio de su dere-

<sup>74</sup> En varias ocasiones, el Tribunal Supremo ha negado la responsabilidad de los padres por los daños ocasionados por sus hijos durante los períodos en que se hallan bajo el control del centro docente sobre la base de que no pueden hacer efectiva su obligación de guarda. Al respecto, Sentencias de 3 de diciembre de 1991 (RJ 1991, 8910), 10 de diciembre de 1996 (RJ 1996, 8975), 18 de octubre de 1999 (RJ 1999, 7615). No obstante, dependiendo de las circunstancias del caso, los padres podrían llegar a responder cuando el daño ocasionado por el hijo se debiera a una defectuosa educación imputable a sus progenitores, o a una defectuosa vigilancia antes de producirse el traspaso del cuidado al centro docente, tal como se podría concluir, a pesar de no ser así la decisión judicial, en las Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 1991 (RJ 1991, 8910) y 10 de diciembre de 1996 (RJ 1996, 8975) en las que se portan desde la casa al centro docente por el alumno, respectivamente, una ballesta que proyecta alfileres o un broche en forma de imperdible, adminículos con los que se causa un daño a otros compañeros.

<sup>75</sup> Se suscita una polémica doctrinal en torno a si procedería o no en este caso el derecho de regreso por quien realiza el pago íntegro frente al resto de obligados. A favor, ATIENZA NAVARRO. *La responsabilidad civil por los hechos dañosos de los alumnos menores de edad*. Comares. Granada. 2000, páginas 540-542; en contra, ROCA I TRIAS, E. *La acción de repetición prevista en el artículo 1904 del Código civil*. Anuario de Derecho Civil. 1998-I, página 28.

<sup>76</sup> Así lo vemos en la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 1997 (RJ 1997, 2483).

<sup>77</sup> Frente a alguna opinión que apuntaba por la derogación tácita de la Ley en ciernes a través de la Disposición Derogatoria de la Constitución de 1978, la jurisprudencia ha mantenido la vigencia de los artículos de la norma que no vulneran la Constitución, como sucede con el referido artículo 65, 2. En este sentido, Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de marzo y 1 de diciembre de 1987 (RJ 1987, 1716 y 9173), 7 de marzo de 1988 (RJ 1988, 1603), 20 de febrero de 1989 (RJ 1989, 1213), 30 de abril de 1990 (RJ 1990, 2808), 4 de julio de 1991 (RJ 1991, 5324), 20 de mayo de 1993 (RJ 1993, 3810), 22 de abril de 1994 (RJ 1994, 3317), 20 de febrero de 1997 (RJ 1997, 1009), 24 de septiembre de 1998 (RJ 1998, 7066), 10 de julio de 2003 (RJ 2003, 4624).

En la misma línea, la jurisprudencia constitucional en Sentencias del TC de 5 de noviembre de 1990 (RTC 1990, 171 y 172), 21 de diciembre de 1992 (RTC 1992, 240), 15 de febrero de 1994 (RTC 1994, 41), 11 de diciembre de 1995 (RTC 1995, 176).

<sup>78</sup> YZQUIERDO TOLSADA, M. *Sistema de responsabilidad civil...*, páginas 407 y ss.

cho a ejercer la vía de regreso contra el autor material del daño –artículo 1904 del Código civil-, tal como sucede también cuando, por ejemplo, se condena solidariamente a un empresario y a su empleado.

Con relación a los impresores y distribuidores que no dependen del medio de información responsable de la intromisión, su desvinculación del medio, la imposibilidad de autorizar o vetar la publicación, así como su carácter ajeno a la explotación de la obra serían razones más que suficientes para que estuvieran exentos de responsabilidad y, por ende, para que el editor no pudiera ejercitar la vía de regreso contra ellos<sup>79</sup>.

Respecto al ámbito de los daños ocasionados por **productos defectuosos**, también se establece la responsabilidad solidaria en caso de ser varios los responsables, no obstante el derecho de repetición a favor del que pague totalmente la deuda al perjudicado, según el grado de participación de cada uno de los demás en la producción del hecho dañoso<sup>80</sup>. La hoy derogada LGDCU de 1984 en sus artículos 26-28 reconocía la posible y eventual responsabilidad de todas estas personas: el fabricante, el importador, el vendedor, el suministrador de productos o servicios a consumidores o usuarios, el tenedor de los productos a granel, así como la firma o razón social que aparezca en su etiqueta, presentación o publicidad del producto envasado, etiquetado y cerrado con cierre íntegro.

De manera un tanto sorprendente la derogada Ley 22/1994 del ramo ya introdujo la novedad de la responsabilidad del suministrador como si fuera fabricante o importador, si hubiera suministrado el producto a sabiendas de la existencia del defecto<sup>81</sup>. También respondía en calidad de fabricante el productor aparente, esto es, quien sin ser realmente el fabricante, se presentaba al público como tal y hacía creer que él es el productor por comercializar los productos con su marca<sup>82</sup>. Por ende, si el perjudicado

<sup>79</sup> Sostiene tal opinión exoneradora de responsabilidad para los impresores la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 2004 (RJ 2004, 1927).

<sup>80</sup> Previsión ya contemplada en el artículo 7 de la Ley 22/1994, de 6 de julio, de Responsabilidad civil por daños causados por productos defectuosos (LRDCPD), Ley actualmente derogada, pero que en este punto mantiene su contenido reflejado en el artículo 132 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el RDL 1/2007, de 16 de noviembre.

En efecto, La Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios habilitó al Gobierno en su Disposición Final Quinta para que en el plazo de un año refundiera en un texto único la LGDCU de 1984 y las normas de transposición de las directrices comunitarias sobre la materia. A tal fin nace el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la LGDCU y otras leyes complementarias que, en su Disposición Derogatoria Única, deroga, entre otras normas, la LGDCU de 1984 y la Ley 22/1994, de 6 de julio, de Responsabilidad civil por daños causados por productos defectuosos (LRDCPD).

<sup>81</sup> Tratamiento jurídico ya previsto en la Disposición Adicional Única de la hoy derogada Ley 22/1994, sin perjuicio del derecho de regreso con el que contaba el suministrador frente al fabricante o importador. A propósito de la referida Disposición Adicional Única, PARRA LUCAN, M. A. *La responsabilidad civil por productos defectuosos. Responsabilidad civil del fabricante y de los profesionales*. Tratado de Responsabilidad Civil. Aranzadi. Pamplona. 2006, página 1482. La nueva legislación aprobada por el RDL 1/2007 sostiene este mismo criterio en el artículo 146 del Texto Refundido de la LGDCU.

<sup>82</sup> Así lo establece el novedoso artículo 5 del Texto Refundido de la LGDCU, al presentarnos la definición del productor.

dirige su reclamación contra el productor aparente y el productor real y el defecto existía ya desde que salió de las manos de este último, la responsabilidad de ambos también será solidaria frente a la víctima, al margen del ejercicio de la acción de regreso.

Ya la derogada Ley 22/1994 partía de la idea de que el fabricante es quien debe responder de los daños ocasionados por los productos defectuosos y, por ende, se excluiría la responsabilidad del distribuidor y del vendedor del producto, toda vez que ellos carecen, tanto de los conocimientos necesarios, como de la oportunidad de poder inspeccionar los bienes con los que comercian<sup>83</sup>.

Por lo que se refiere a la materia de la **prestación de servicios defectuosos**, el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 2007 prevé en su artículo 147 como regla general la responsabilidad de los prestadores de servicios por los daños y perjuicios causados a los consumidores y usuarios, régimen compatible con el señalado en el Código civil, que no es óbice para que, afirmada por la jurisprudencia la inversión de la carga de la prueba en este ámbito de la actividad económica, se pueda sostener la solidaridad de los eventuales responsables que no han podido desvirtuar la presunción de culpabilidad que pesa sobre ellos, no obstante el derecho de repetición o regreso, tal como reconoce abiertamente el artículo 132 del Texto Refundido de la LGDCU para el caso de pluralidad de responsables, régimen aplicable a todo el Libro III del mencionado Texto Refundido, que regula la responsabilidad civil por bienes o servicios defectuosos<sup>84</sup>.

También podemos analizar los **daños ocasionados por un animal**, de los que responde la persona que tenga su guarda y custodia, que puede ser o no ser su propietario. No será responsable del daño el propietario no poseedor del animal, ya que el verdadero título de imputación que resulta del artículo 1905 del Código civil no es la propiedad sino la tenencia del animal, de la misma manera que tampoco responderá el servidor de la posesión, toda vez que no es quien se sirve del animal. Por ello, será responsable del daño ocasionado por el animal quien cuenta con el hecho o el interés en la utilización o servicio del animal, esto es, el poseedor del animal que se sirve y aprovecha de él<sup>85</sup>. Aún así, responderá el propietario del animal por los daños oca-

<sup>83</sup> La Ley 22/1994, que sigue los lineamientos de la Directiva 85/374 en este apartado, exceptuaba de la regla general señalada la responsabilidad del suministrador cuando no pudiera identificarse al productor, a menos que informara al perjudicado de la identidad de aquél en un plazo razonable. El artículo 138 del TR aprobado por el RDL 1/2007 reproduce este criterio y fija en tres meses el plazo para informar al perjudicado de la identidad del productor, o de quien le hubiera suministrado o facilitado dicho producto.

<sup>84</sup> Supuesto ya resuelto por la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de julio de 2001 (RJ 2001, 8420) en donde se decidía sobre el servicio en un bar de lo que se creía era mosto cuando en verdad resultó ser sosa cáustica, siendo por ello condenados solidariamente el dueño del bar y la empresa embotelladora. Caso similar tratado en la Sentencia de 29 de octubre de 2002 (RJ 2002, 9314), a propósito de los daños ocasionados por ingestión de líquido –sosa cáustica– de un botellín servido en una discoteca, en el que se condena solidariamente al dueño del establecimiento de esparcimiento y a la planta embotelladora.

<sup>85</sup> La Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 2003 (RJ 2003, 5216) responsabiliza solidariamente a tres hermanos que se servían del perro que se escapó y ocasionó daños al demandante, aun cuando el propietario era una persona distinta.

sionados por éste, no sólo cuando sea su poseedor, sino también cuando en calidad de demandado no lograra probar que él no ostentaba la posesión del animal, de tal modo que será él quien habrá de probar la posesión de un tercero para quedar exonerado de la obligación de resarcir<sup>86</sup>.

También podemos incluir el supuesto de **responsabilidad concurrente de dos o más Administraciones públicas**, que será solidaria cuando dimane de fórmulas conjuntas de actuación procedente de varias Administraciones, así como cuando no sea posible determinar la Administración pública responsable<sup>87</sup>. Si la responsabilidad civil es susceptible de imputarse conjuntamente a una Administración y a un sujeto privado, sin que entre ellos medie una relación jurídica previa, surge un litisconsorcio estrictamente voluntario que permitirá al perjudicado demandar conjuntamente a ambos y que cada uno de ellos responda de la parte que a cada uno les corresponda<sup>88</sup> y, si no es posible imputar individualizadamente el daño reclamado, regirá la responsabilidad solidaria de la Administración y del particular, sin perjuicio de las acciones internas que procedan entre ellos para reclamar su respectiva participación en el daño causado que, de no poder llevar a cabo la individualización de las cuotas en la acción de regreso, se entenderá por partes iguales.

Por lo que afecta a la responsabilidad civil derivada de la **edificación**, prevista en el artículo 1591 del Código civil literalmente sólo para las personas del constructor y el arquitecto, observamos que, a tenor de la interpretación practicada por la jurisprudencia, se produce un ensanchamiento considerable de la legitimación pasiva, puesto que un Código decimonónico apenas podía prever la aparición de una serie de protagonistas en un ámbito tan pujante como el de la edificación, razón por la cual la acción no sólo podrá entablarse por parte de la víctima contra el constructor (vicios de construcción) y los técnicos (ya sea el arquitecto por vicios en la dirección; el proyectista, por vicios del suelo<sup>89</sup>; o el aparejador, por no controlar la ejecución material de los trabajos, las instalaciones y la puesta en obra de los mate-

<sup>86</sup> El caso resuelto por la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de abril de 2002 (RJ 2002, 2601) condena solidariamente por los daños infligidos a un conductor, tanto al propietario de un caballo que irrumpe en la autovía, como a la Administración pública que no realizó el vallado oportuno.

<sup>87</sup> La Ley 4/1999 modifica el tenor del artículo 140 de la LRJ-PAC proveniente de la Ley de 1992 y sustituye la expresión "*fórmulas colegiadas de actuación*" por la de "*fórmulas conjuntas de actuación*", razón por la cual se mantiene el régimen de responsabilidad solidaria, también aceptado con la anterior redacción, para las Administraciones que han participado de forma coordinada en la producción del daño, siempre que el instrumento regulador de la actuación conjunta no determine la distribución de la responsabilidad entre ellas. Confirman este criterio las Sentencias de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 1989 (RJ 1989, 3937), 15 de noviembre de 1993 (1993, 10115), 20 de diciembre de 1997 (RJ 1997, 1238), 13 de febrero de 1999 (RJ 1999, 3015).

<sup>88</sup> A pesar de que también la jurisprudencia contenciosa administrativa haya generalizado aquí la solidaridad frente al perjudicado como medio para hacer efectivo el principio de garantía de la víctima *pro damnato*. Al respecto, Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª, de 16 de noviembre de 1974 (RJ 1974, 4510).

<sup>89</sup> Sentencias del Tribunal Supremo, entre otras, de 29 de noviembre de 1990 (RJ 1990, 9059), 16 de junio de 1991 (RJ 1991, 4464), 27 de febrero de 1993 (RJ 1993, 1302).

riales<sup>90</sup>), sino que también se extendería contra la figura del promotor-vendedor, sea o no constructor<sup>91</sup>, equiparado en este aspecto al constructor y a los técnicos, así como también contra los suministradores de materiales y los subcontratistas<sup>92</sup>. Según el tipo de defecto descrito, responderá individualmente cada uno de los que intervinieron en la edificación, si bien la dificultad de delimitar cuál de ellos sea el responsable en cada caso ha decantado a la jurisprudencia por establecer la presunción de responsabilizar a todos los intervinientes<sup>93</sup>, así como decretar la solidaridad de los responsables en el caso de que no pueda individualizarse la participación de cada uno de ellos en el defecto ocasionado, sin que pueda oponerse la excepción de litis-consorcio pasivo necesario<sup>94</sup>.

En la legislación específica del ramo, la Ley de Ordenación de la Edificación de 3 de noviembre de 1999, se declara como responsables de los daños que la norma regula a los agentes de la edificación, es decir, las personas físicas y jurídicas que intervienen en el proceso de la edificación: el promotor, el proyectista, el constructor, el director de la obra, el director de la ejecución de la obra, las entidades y laboratorios de control de calidad<sup>95</sup>, y los suministradores de productos<sup>96</sup> –artículo 17, 1 en relación con el artículo 8 de la Ley especial.

En efecto, el promotor responde solidariamente con los demás agentes que intervinieron en la edificación en todo caso, erigiéndose éste en garante último de las res-

<sup>90</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 1 de junio de 1985 (RJ 1985, 3620), 17 de julio de 1990 (RJ 1990, 5858), 2 de diciembre de 1994 (RJ 1994, 9394), 15 de mayo de 1995 (RJ 1995, 4237), 29 de julio de 1998 (RJ 1998, 6380), 23 de marzo de 1999 (RJ 1999, 2382).

<sup>91</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de octubre de 1974 (RJ 1974, 3896), 9 de marzo de 1981 (RJ 1981, 904), 30 de septiembre de 1983 (RJ 1983, 4690), 5 de marzo de 1984 (RJ 1984, 1200), 28 de marzo de 1985 (RJ 1985, 1220), 21 de marzo de 1996 (RJ 1996, 2233), 5 de julio de 1997 (RJ 1997, 5507), 27 de enero de 1999 (RJ 1999, 7).

<sup>92</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 1 de junio de 1985 (RJ 1985, 3620), 21 de marzo de 1988 (RJ 1988, 2222), 29 de diciembre de 1993 (RJ 1993, 10160), 30 de enero de 1996 (RJ 1996, 740).

<sup>93</sup> En efecto, se deberá probar que los vicios son ajenos a la esfera de competencia de su actuación, tal como señala el Tribunal Supremo en Sentencias de 3 de abril de 1995 (RJ 1995, 2930) y 25 de junio de 1999 (RJ 1999, 4560).

<sup>94</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 1983 (RJ 1983, 4690), 17 de febrero de 1984 (RJ 1984, 690), 1 de junio de 1985 (RJ 1985, 3620), 24 de septiembre de 1996 (RJ 1996, 6653), 20 de noviembre de 1998 (RJ 1998, 8413), 16 de noviembre de 2001 (RJ 2001, 9459).

<sup>95</sup> Es más que discutible que la responsabilidad alcance a estas entidades y laboratorios de control, pues no intervienen directa ni indirectamente en la ejecución de la obra, lo cual no obsta para que deban responder frente a quienes les encargaron una verificación o un informe (promotor, compañía de seguros). En cuanto a su responsabilidad frente a los adquirentes del inmueble, sería en un plano precontractual por no haber encargado ellos el informe, para lo cual tendrían que demostrar que su compra se efectuó sobre la base de la confianza que les mereció el informe realizado. A favor de su responsabilidad se manifiesta CORDERO LOBATO, en *Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación*. Aranzadi. Pamplona. 2000, páginas 317 y 328.

<sup>96</sup> Habría que demostrar aquí que el defecto de construcción tiene su origen en la deficiencia del material suministrado, lo cual sitúa a la responsabilidad de los suministradores como el único caso de responsabilidad por culpa dentro del elenco de responsabilidades que incluye la Ley comentada. Al respecto, ORTI VALLEJO. *La responsabilidad civil en la edificación*. Tratado de Responsabilidad Civil. Aranzadi. Pamplona. 2006, página 1879.

ponsabilidades individuales y solidarias del resto de los agentes, incluso de los defectos de acabado, sin poder probar la culpa de otro agente para quedar exonerado frente a los adquirentes; el constructor tiene atribuida responsabilidad por hecho de otro y, en consecuencia, responde: de los defectos ocasionados por la personas físicas y jurídicas que de él dependan, de lo efectuado por el subcontratista, así como por el hecho ajeno de la persona del suministrador de productos –artículo 17, 6 de la Ley; el proyectista responde no sólo de los defectos derivados de la insuficiencia, incorrección o inexactitud del proyecto de edificación, sino también por los cálculos, estudios o dictámenes que él haya encomendado a otros profesionales –artículo 17, 5, 2º de la Ley- y, en el caso de ser varios los proyectistas, su responsabilidad será solidaria –artículo 15, 5; el director de la obra<sup>97</sup> y el director de la ejecución de la obra<sup>98</sup>, que responderán de la veracidad y exactitud de la suscripción del certificado final de la obra realizada –artículo 17, 7.

En la medida que el ramo de la construcción de edificios requiere de la intervención de una pluralidad de personas y, no obstante que la responsabilidad sea objetiva para la Ley, lo cierto es que frecuentemente concurre culpa o negligencia en las actuaciones u omisiones, razón por la cual en algunas ocasiones será posible individualizar el agente o agentes causantes del defecto y, por ende, exonerar de responsabilidad al resto. Así es, cabrá que los agentes prueben la culpa de otro agente, razón por la que la Ley establece en este caso la regla de la responsabilidad individual y personal –artículo 17, 2; pero, si no es posible acreditar la culpa del concreto agente y, por tanto, no puede individualizarse la responsabilidad, opera el régimen de la solidaridad, al igual que sucede cuando medie concurrencia de culpas y no se pueda determinar el grado de participación de cada uno de los intervinientes en el daño producido. Para dulcificar la posible injusticia en la que uno pueda ser condenado por los otros, la propia Ley permite el ejercicio de la acción de regreso –artículo 18, 2.

En materia de **daño ambiental**, la jurisprudencia ha recurrido habitualmente al socorrido principio de la solidaridad impropia en caso de pluralidad de sujetos responsables cuando no se determina la individualización de las causas que lo produjeron, siempre que cualquiera de ellas sea idónea para ocasionar el daño, pero no se individualice quién resulta ser el agente contaminador<sup>99</sup>, o si la conducta del agente

<sup>97</sup> Su responsabilidad puede coexistir con la del proyectista, con la del director de la ejecución de la obra y, en algún caso, con la del constructor, operando entre ellos la responsabilidad solidaria frente al perjudicado.

<sup>98</sup> Su responsabilidad comprende, según establece el artículo 13, 2 b) y c) de la Ley, por un lado, las deficiencias de los materiales, por ser el encargado de recibir los productos en la obra y, por otro, la ejecución material de la obra, como director que es de su realización, razón por la cual habitualmente concurrirá su responsabilidad junto con la del constructor, rigiendo también aquí la solidaridad.

<sup>99</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 1982 (RJ 1982, 5577), 8 de mayo de 1986 (RJ 1986, 2669), 15 de marzo de 1993 (RJ 1993, 2284).

Criterio que ha sido adoptado ya en algunas normas especiales sobre la materia como sucede, por ejemplo, entre otras, en la Ley Reguladora de la de Energía Nuclear –artículo 52; Ley Concursal de 7 de julio de 2003 –artículo 33, 5; Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –artículo 140; el Acuerdo de Producción Limpia –artículo 3, 4; el Libro Blanco, o bien el Convenio de Lugano de 1993 –artículo 11.

del daño concurre con la de la Administración<sup>100</sup>. No obstante, a pesar de la situación de privilegio que representa para la víctima, la regla de la solidaridad genera alguna distorsión más que evidente que llega a desvirtuar la eficacia preventiva de la responsabilidad civil: por un lado, el perjudicado reclamará contra el cocausante más solvente y no contra el que se halle en mejor situación para evitar o aminorar el daño<sup>101</sup>; por otro, la elección del cocausante cuyo ordenamiento jurídico sea más favorable en el caso de los daños transfronterizos. Estos inconvenientes justificarían que la regla de la solidaridad no haya sido la elegida en algunos ordenamientos jurídicos para el tratamiento del daño ambiental, como sucede en la Ley italiana de 1986 que, en su artículo 18, prevé un sistema de distribución de cuotas de responsabilidad en función de la culpa del agente<sup>102</sup>, criterio ya apuntado como posible en la Directiva 2004/35/CE –artículo 9 y considerando 22.

De ahí que la regla de la solidaridad (solución apuntada por la legislación española y alemana) y el establecimiento de cuotas entre los responsables (solución italiana) se presentan como las más viables para atender el problema del régimen jurídico de la responsabilidad medioambiental en el caso de pluralidad de responsables. La primera de las propuestas parecería ser más consecuente con el principio erigido como emblema en la materia, cual es el de “*quien contamina paga*”, amén de que evitaría una de las principales amenazas que planean sobre la materia, como lo es la insolvencia del agente contaminador, que se agudiza más si cabe con el hecho de que no se haya implementado todavía la exigencia de un seguro obligatorio para cubrir los potenciales riesgos que padece el medioambiente. Claro está, si pudiéramos llegar a demostrar el grado de intervención de cada agente en el daño ocasionado, hipótesis nada fácil en la mayoría de las veces, cada uno asumiría la responsabilidad que proporcionalmente le fuera imputable, según el criterio de la responsabilidad mancomunada o parciaria<sup>103</sup>.

En lo atinente a la responsabilidad civil **por actividades empresariales en sectores de riesgo**, se suele producir aquí una confluencia de acciones y omisiones de diversos agentes del daño, lo que los hace potencialmente responsables y, por ende, rige aquí el criterio de la solidaridad, a menos que se pudieran llegar a individualizar las distintas responsabilidades<sup>104</sup>.

<sup>100</sup> Tal como ha reconocido el Tribunal Supremo en Sentencias de 29 de abril de 2003 (RJ 2003, 3041), o la de 10 de abril de 2003 en su Sala Tercera (RJ 2003, 4920).

<sup>101</sup> GOMEZ POMAR. *La responsabilidad por el daño ecológico: ventajas, costes y alternativas*. Papeles del Instituto de Ecología y Mercado nº 3. Instituto de Ecología y Mercado. Madrid. s/f., página 72.

<sup>102</sup> TRIMARCHI. *Per una riforma della responsabilità civile per danno ambientale*, en AAVV. *Per una riforma della responsabilità civile per danno all'ambiente*. Giuffrè. Milano. 1994, página 244.

<sup>103</sup> Criterio ya propuesto por el Acuerdo de Producción Limpia en su artículo 3, 4.

<sup>104</sup> Son casos emblemáticos sobre el particular los accidentes derivados de cables de alta tensión, donde concurre la eventual responsabilidad de la empresa propietaria de la red eléctrica y la de la empresa encargada del mantenimiento de la línea e, incluso, también la de la Administración competente en la autorización de una situación de riesgo permanente. Véanse en este sentido las Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de julio de 2001 (RJ 2001, 8425), 20 de mayo de 1999 (RJ 1999, 3355), 2 de diciembre de 2004 (RJ 2004, 7909).

A propósito del tema de la defensa de la **propiedad industrial**, como sabemos, estarían legitimados pasivamente en el ejercicio de la acción de daños y perjuicios todos los que hubieran lesionado ilegítimamente el derecho del titular de la patente, marca o diseño industrial. En caso de ser varios los responsables, la responsabilidad sería solidaria, de seguir el criterio sostenido habitualmente por la jurisprudencia<sup>105</sup>; sería de aplicación aquí lo previsto en los artículos 1973 y 1974 del Código civil en cuanto a la interrupción del plazo de prescripción de las acciones tendentes a su protección y, por ende, la consiguiente extensión de tal efecto a los obligados solidariamente sólo para los casos incursos en la denominada responsabilidad solidaria impropia, es decir, cuando existe una pluralidad de agentes y concurrencia causal de sus conductas en relación a los daños y no pueden establecerse cuotas ideales de participación en la responsabilidad<sup>106</sup>, una solidaridad emanada de la naturaleza de la obligación de indemnizar los daños extracontractuales, de naturaleza procesal por originarse en la propia sentencia condenatoria al no existir antes, según podemos extraer de la novedosa jurisprudencia sostenida por el Tribunal Supremo sobre el particular<sup>107</sup>.

Una breve referencia, para concluir, al **daño informático**, puesto que en la transmisión y difusión de los contenidos en la red no sólo interviene el proveedor del producto o del servicio (*internet service provider*), sino que también intervienen otros sujetos en distinto grado y diversidad de formas, considerados en general como intermediarios (*service providers*), entre cuyas actividades destacan las relativas a la provisión de acceso a la red (*routing*), transmisión de datos, realización de copias temporales (*caching*), alojamiento de información (*hosting*), servicios o aplicaciones facilitados por otros o provisión de instrumentos de búsqueda o de enlaces a otros sitios de internet (*linking*)<sup>108</sup>.

---

También suele suceder en el caso de daños provenientes de accidentes en ascensores, donde responde solidariamente el fabricante del aparato, la empresa encargada del mantenimiento, así como la propia comunidad de propietarios si ha omitido la advertencia de que existen fallos en el mecanismo, tal como se observa en las Sentencias del Tribunal Supremo de 2 de octubre de 1999 (RJ 1999, 7010), y 25 de octubre de 2001 (RJ 2001, 5087).

<sup>105</sup> El artículo 78 de la Ley de Patentes de 1986 establece la responsabilidad solidaria del cedente y del licenciataria de las indemnizaciones derivadas de los daños y perjuicios causados a terceros por los defectos inherentes a la invención, sin perjuicio del derecho de repetición con el que cuenta el transmitente de la licencia frente al adquirente de la misma, salvo en los casos previstos en el mismo precepto. Sobre la crítica a esta regla, GOMEZ SEGADÉ y FERNANDEZ NOVOA. *La modernización del Derecho español de patentes*. Madrid. 1984, páginas 253 y 254.

<sup>106</sup> Fórmula utilizada por la jurisprudencia en Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 9703), 9 de marzo de 2000 (RJ 2000, 1515), 13 de febrero de 2001 (RJ 2001, 853), 27 de junio de 2002 (RJ 2002, 5505), entre otras.

<sup>107</sup> Sobre la doctrina jurisprudencial hasta el año 2002 y con posterioridad, REGLERO CAMPOS, F. *La prescripción de la acción de reclamación de daños*. Op. Cit., página 671.

<sup>108</sup> Al respecto, BUSTO LAGO, J. M. *La responsabilidad civil de los prestadores de servicios de la sociedad de la información (ISPs)*. Tratado de Responsabilidad Civil. Aranzadi. Pamplona. 2006, páginas 2015 y ss.

Hemos de partir de que uno de los principios que rigen esta materia sobre responsabilidad civil extracontractual<sup>109</sup> es el de autorresponsabilidad, en cuya virtud este tipo de responsabilidad por hecho propio del proveedor de internet sólo surge si el daño es imputable a contenidos propios o elaborados por cuenta suya que se transmitan por la red; así como también opera para los *service providers* el criterio de que no recae sobre ellos la obligación general de supervisión o control activo del contenido de las informaciones vertidas por terceros.

Bajo esa óptica restrictiva de la responsabilidad en este campo<sup>110</sup>, puesto que la regla general es la ausencia de responsabilidad con la excepción de los casos que la propia normativa establece, una vez que se den los presupuestos que permitan apreciar la responsabilidad de varios de los potenciales implicados, no encontraríamos ningún obstáculo para sostener el régimen de solidaridad con relación a los daños ocasionados.

## V. Conclusiones

Cuando son varias las personas llamadas a responder por el mismo daño la cuestión toma una nueva dimensión que exige un tratamiento jurídico autónomo y diferenciado. En efecto, en caso de hallarnos ante el supuesto de una concreta relación jurídica obligatoria con unidad de objeto y pluralidad de deudores la pregunta que se plantea es si el acreedor puede reclamar la totalidad de la prestación a cada uno de los deudores –solidaridad-, o bien si el débito resultará dividido en tantas partes cuantos sean los deudores –mancomunidad.

Aunque no hay duda de que en el Código civil se establece la regla general de la mancomunidad en el caso de concurrencia de pluralidad de sujetos en presencia de una obligación de naturaleza contractual, sin embargo, la cuestión se complica si nos planteamos la posible aplicación de los artículos 1137 y 1138 del Código civil también al ámbito extracontractual en el caso de que las obligaciones con pluralidad de responsables provienen de un hecho ilícito civil.

El tema se ha planteado con mayor apasionamiento en el ámbito doctrinal que en el jurisprudencial y legislativo; aún así, podemos sostener que la posición dominante de la doctrina se pronuncia en la actualidad abierta y claramente a favor del criterio de la solidaridad.

<sup>109</sup> Establecidos por la Directiva 2000/31/CE, de 8 de junio de 2000, del Parlamento Europeo y Consejo de Europa sobre el comercio electrónico.

<sup>110</sup> La Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (LSSICE) regula el régimen de responsabilidad sobre esta materia en sus artículos 13 (en general), 14 (operadores de redes y proveedores de acceso), 15 (realización de copias temporales), 16 (alojamiento de información) y 17 (enlaces o instrumentos de búsqueda).

También puede traerse a colación los artículos 22 y 23 de la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, sobre las normas reguladoras de la firma electrónica (LFE), en donde se regula la responsabilidad de los prestadores de servicios de certificación.

En el plano jurisprudencial observamos que la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo ha sufrido una evolución bien significativa: hasta los años sesenta, aproximadamente, existía un equilibrio entre las sentencias que se pronunciaban por la mancomunidad y las que se adherían a la solidaridad; a partir del año 1964 observamos un giro espectacular en pro del criterio de la solidaridad en todos los casos en que, como resultado de la aplicación de los artículos 1902 y 1903 del Código civil, concurrían varios sujetos en la comisión de un hecho ilícito común, ya como coautores del daño, ya como responsables por culpa *in eligendo* o *in vigilando*, lo cual propició y consolidó la instauración del fenómeno de la solidaridad jurisprudencial, clara expresión del supuesto de la solidaridad pasiva, donde incluso se presumía la distribución igualitaria de la responsabilidad entre todos ellos.

Algunas de las críticas que se vertían sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo en la década de los años sesenta se mantienen todavía vigentes sin grandes estridencias ni desfases, y ello a pesar del tiempo transcurrido: se detecta una clara falta de coherencia entre las decisiones que abordan supuestos similares; un excesivo forzamiento de los conceptos y categorías para tratar de justificar posiciones de difícil sustento jurídico; una escasa uniformidad, con decisiones que a menudo se desdican y contrarían de manera notoria; y, por fin, una repetición sistemática y literal de muchos de los argumentos utilizados en todas las resoluciones judiciales que abordan el tema.

La mayoría de los Códigos civiles siguieron el criterio de la mancomunidad entre los diversos responsables para el caso de las obligaciones contractuales. Sin embargo, en el ámbito extracontractual la mayoría de los ordenamientos civiles asumieron abiertamente el principio de la solidaridad: a pesar de que nuestro Código civil no tome posición sobre el particular, otro ha sido el criterio observado en la legislación especial, pues muchas han sido las leyes que se han pronunciado y han asumido el criterio de la solidaridad, como sucede, entre otros, en los siguientes ámbitos: navegación aérea; energía nuclear; tutela; responsabilidad civil *ex delicto*; caza; aparcamiento de vehículos; vehículos a motor; responsabilidad de los padres por los hechos de sus hijos sujetos a patria potestad; responsabilidad de los centros docentes; daños ocasionados a los derechos de la personalidad; productos y servicios defectuosos; daños ocasionados por animales; concurrencia de dos o más Administraciones públicas; edificación; daño ambiental; actividades empresariales en sectores de riesgo; propiedad industrial; daño informático.

### **Bibliografía**

- ALBALADEJO, M. *La responsabilidad de los herederos por deudas del causante antes de la partición*. Anuario de Derecho Civil. 1967.
- *Sobre la solidaridad o mancomunidad de los obligados a responder por acto ilícito común*. Anuario de Derecho Civil. 1963.

- *Interrupción o no de la prescripción frente a todos los deudores solidarios por reclamación a uno solo. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2003*. Revista de Derecho Privado. Julio-agosto, 2003.
- ALBERTARIO. *Elementi romano-classici ed elementi romano-giustinianeii nel nostro Diritto delle obbligazioni*, en Studi di Diritto commerciale in onore di Vivante. Roma. 1931.
- ATAZ LOPEZ. *Las obligaciones en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil (Aspectos sustantivos)*, en *Las obligaciones solidarias*. Jornadas de Derecho Civil en Murcia (Coord. CAFFARENA, J.; ATAZ LOPEZ, J.). Tirant lo Blanch. Valencia. 2002.
- ATIENZA NAVARRO. *La responsabilidad civil por los hechos dañosos de los alumnos menores de edad*. Comares. Granada. 2000.
- AA.VV. *40 casos de Derecho de Daños (2004-2007)*. RAMOS GONZALEZ, S. (Coord.). Indret 3/2008.
- AAVV. *Los menores en el Derecho español (Coord. LAZARO GONZALEZ, I.)*. Tecnos. Madrid. 2002.
- BERNAD MAINAR, R. *Curso de Derecho Privado Romano*. Segunda edición. Publicaciones UCAB. Caracas. 2006.
- BORRELL MACIA. *Responsabilidades derivadas de culpa extracontractual civil*. Barcelona. 1958.
- BUSTO LAGO, J. M. *La responsabilidad civil de los prestadores de servicios de la sociedad de la información (ISPs)*. Tratado de Responsabilidad Civil. Aranzadi. Pamplona. 2006.
- *Derecho de responsabilidad civil extracontractual*. Cálamo. Barcelona, 2004.
- CAFFARENA LAPORTA. *Comentario a los artículos 38 y 1138 CC. Comentario del Código Civil*. Tomos I y II, respectivamente. Ministerio de Justicia. 2ª edición. Madrid, 1993.
- *La extensión de la solidaridad y la dulcificación de su régimen en Las obligaciones solidarias*. Jornadas de Derecho Civil en Murcia. Tirant lo Blanc. Valencia, 2002.
- CARBAJO GONZALEZ. *La responsabilidad de los padres por los hechos de los hijos*. Actualidad Civil. 1992, nº 44.
- CASTAN TOBEÑAS, J. *Derecho civil español, común y foral III (Derecho de Obligaciones)*. Reus. Madrid. 1978.
- *Derecho civil español, común y foral, III*. Reus. Madrid. 1954.
- CAVANILLAS MUGICA y TAPIA FERNANDEZ. *La concurrencia de responsabilidad contractual y extracontractual. Tratamiento sustantivo y procesal*. Centro de Estudios Ramón Areces. Madrid. 1992.
- CONCEPCION RODRÍGUEZ, J. L. *Derecho de daños*. Segunda edición. Bosch. Barcelona, 1999.

- CORDERO LOBATO, en *Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación*. Aranzadi. Pamplona, 2000.
- CRISTÓBAL MONTES, A. *Mancomunidad o solidaridad en la responsabilidad plural por acto ilícito civil*. Bosch. Barcelona. 1985.
- *Curso de Derecho Romano. Obligaciones*. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad Central de Venezuela. Primera reimpresión de la Segunda Edición. Caracas. 2005.
- DE ANGEL YAGÜEZ, R. *Tratado de responsabilidad civil*. Civitas. Madrid. 1993.
- DE BUEN y BATLLE. *Notas al Curso elemental de Derecho civil de Colin y Capitant, III*. Madrid. 1951.
- DE FRANCISCI. *Síntesis histórica del Derecho romano*. Madrid. 1954.
- DIAZ ALABART. *La responsabilidad por los actos ilícitos dañosos de los sometidos a la patria potestad o tutela*. Anuario de Derecho Civil. 1987.
- DIEZ-PICAZO, L. *Fundamentos del Derecho civil patrimonial I*. Tecnos. Madrid. 1983.
- DIEZ-PICAZO, L. y GULLON BALLESTEROS. *Sistema de Derecho Civil II*. Tecnos. Reimpresión de la 9ª edición. 2001.
- GARCIA GOYENA, F. *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español*. Zaragoza. 1974.
- GOMEZ CALLE, E. *El fundamento de la responsabilidad civil en el ámbito médico-sanitario*. Anuario de Derecho Civil. 1998-IV.
- *Los sujetos de la responsabilidad civil. La responsabilidad por hecho ajeno*, en *Tratado de Responsabilidad Civil*. Aranzadi. Pamplona. 2006.
- GOMEZ SEGADE y FERNANDEZ NOVOA. *La modernización del Derecho español de patentes*. Montecorvo. Madrid. 1984.
- GUILARTE ZAPATERO. *Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales dirigidos por Albaladejo. XV-2*. 1983.
- GULLON BALLESTEROS. *Curso de Derecho civil. Contratos en especial. Responsabilidades extracontractuales*. Madrid. 1968.
- HERNANDEZ-GIL, A. *El principio de la no presunción de la solidaridad*. Revista de Derecho Privado. 1947.
- LACRUZ BERDEJO, J. L. *Elementos de Derecho civil, II-1*. Bosch. Barcelona. 1977.
- LOPEZ BELTRAN DE HEREDIA. *La responsabilidad civil de los padres por los hechos de sus hijos*. Tecnos. Madrid. 1988.
- LOPEZ RICHART. *Responsabilidad penal e individualizada y responsabilidad solidaria en la Ley de Ordenación de la Edificación*. Dykinson. Madrid. 2003.
- MARTIN VILLA y BLANCO. *Sobre la transmisibilidad de las obligaciones ex cuasi delicto*. Revista de Derecho Privado. 1992.
- NAVARRO MICHEL. *La responsabilidad civil de los padres por los hechos de sus hijos*. Bosch. Barcelona, 1998.

- ORTI VALLEJO. *La responsabilidad civil en la edificación*. Tratado de Responsabilidad Civil. Aranzadi. Pamplona, 2006.
- PANTALEON PRIETO. *Comentario del artículo 1902 CC*, en Comentario del Código Civil. Madrid. Ministerio de Justicia. Segunda edición. 1993. Tomo II.
- PARRA LUCAN, M. A. *La responsabilidad civil por productos defectuosos. Responsabilidad civil del fabricante y de los profesionales*. Tratado de Responsabilidad Civil. Aranzadi. Pamplona. 2006.
- PEREZ GONZALEZ Y ALGUER. *Notas al Tratado de Derecho civil de Enneceus II-2*. Barcelona. 1935.
- PUIG BRUTAU. *Compendio de Derecho Civil II*. Bosch. Segunda edición. Barcelona. 1994.
- ROCA I TRIAS, E. *La acción de repetición prevista en el artículo 1904 del Código civil*. Anuario de Derecho Civil. 1998-I.
- ROIG TORRES. *La reparación del daño causado por el delito (Aspectos civiles y penales)*. Tirant lo Blanch. Valencia, 2000.
- ROGEL VIDE. *La responsabilidad civil extracontractual en el Derecho civil español*. Madrid. 1975.
- SANCHO REBULLIDA, F. *La mancomunidad como regla general en las obligaciones civiles con pluralidad de sujetos*, en Estudios de Derecho civil en honor del profesor Castán Tobeñas, III. Pamplona. 1969.
- SANTOS BRIZ. *La responsabilidad civil. Derecho sustantivo y Derecho procesal*. Madrid. Montecorvo. Cuarta edición. 1986.
- SOTO NIETO. *La responsabilidad civil derivada del ilícito culposo. Vinculaciones solidarias*. Montecorvo. Madrid, 1982.
- VON WICHMANN (y otros. Coord. DELGADO DE MIGUEL, J. F.). *Instituciones de Derecho Privado III, 3º*. Consejo General del Notariado. Civitas. Madrid. 2003.
- YZQUIERDO TOLSADA. *Aspectos civiles del nuevo Código Penal (Responsabilidad civil, tutela del derecho de crédito, aspectos de Derecho de familia y otros extremos)*. Dykinson. Madrid. 1997.
- *Sistema de responsabilidad civil contractual y extracontractual*. Dykinson. Madrid. 2001.

