

responde precisamente a la dificultad de fijar el grado de culpa que corresponde a cada partícipe en el proceso constructivo siendo incoherente que, demostrada la culpa del constructor en las deficiencias de estructuras y cubiertas, éste proponga una asignación de cuotas desde su propia valoración de la prueba y entendiendo más importante o fundamental la del arquitecto o la del aparejador, y todo ello desde la perspectiva de maximizar la culpa de estos últimos y minimizar la propia en un mal hacer compartido.

COMENTARIO

De lo razonado se deduce que no es necesario ningún acuerdo del dueño de la obra para que la misma se lleve a cabo conforme a lo proyectado y contratado, sin que sea aceptable la interpretación de la cláusula contractual efectuada por la sentencia de instancia. De ahí que consideremos sea determinante la condena a la constructora y al aparejador al cumplimiento del contrato por ser factible la realización de la obra proyectada y fácilmente subsanable el defecto cometido. De darse el incumplimiento, éste debería ser de tal entidad que impidiese el fin normal del contrato frustrando las legítimas expectativas de la parte, no lo constituye así el mero retraso. La voluntad rebelde que se exige en el incumplidor puede relevarse por su prolongada inactividad o pasividad frente a la voluntad de cumplimiento de la otra parte, pero para resolverse todo contrato, en el mismo no se necesita una actividad dolosa del incumplidor sino que basta que se frustre el contrato por la contraparte sin que sea precisa una tenaz y persistente resistencia obstativa al cumplimiento, bastando frustrar las expectativas contrarias.

ISABEL MORATILLA GALÁN

1.6. Responsabilidad civil

RESPONSABILIDAD AQUILIANA. RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DEL OPERARIO Y DEL ARQUITECTO TÉCNICO. EXONERACIÓN DE RESPONSABILIDAD DE LA EMPRESA PROPIETARIA DEL INMUEBLE. (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 14 DE OCTUBRE DE 2004.)

Antecedentes.—Los hechos que dan lugar a la interposición de la demanda son los siguientes:

1. Se estaba ejecutando la construcción de un hotel. La empresa propietaria del inmueble contrató los servicios de un arquitecto y de un arquitecto técnico para la realización del proyecto y para el control de ejecución del mismo.
2. La víctima, esposo de la demandante, se hallaba en la cubierta del edificio en construcción cuando fue golpeado en la cabeza y costado derecho por el contrapeso de una grúa que sobresalía 1,5 metros de la cubierta. Debido a la fuerza con la que recibió el golpe se precipitó al vacío, produciéndose el fallecimiento.
3. La grúa era manejada por un empleado de la empresa que fue contratada para la utilización de la grúa, en el momento del suceso el operario se

encontraba en una zona del edificio desde la que no era visible la parte trasera de la grúa.

El Juzgado de Primera Instancia condenó al operario de la grúa y al dueño de la misma a indemnizar a la viuda con una cantidad de dinero, exonerando de responsabilidad al resto de los demandados. Se interpuso recurso de apelación y la Audiencia extendió la responsabilidad a la empresa propietaria del inmueble y al arquitecto técnico. Se recurrió por éstos la sentencia.

Doctrina.—El Tribunal Supremo declaró haber lugar al recurso interpuesto contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Orense.

La sentencia establece:

«Los motivos han de aceptarse porque, en efecto, no es posible, siguiendo abundante jurisprudencia, imputar una responsabilidad a quien, como la recurrente, se limita en su objetivo de que se realicen unos trabajos en su propiedad, al encargar ese cometido a una empresa como es la contratista y, con los debidos asesoramientos técnicos del arquitecto y aparejador, limitándose, pues, tras efectuar ese encargo, a cumplir con sus obligaciones de pago de la prestación conferida, sin que, en absoluto, intervenga o actúe dentro del campo estricto de esa ejecución, por lo que, cuando, como en autos, el siniestro se produce por esas negligencias, tanto en el manejo de la grúa como en la falta de vigilancia en su operación, nada de ello puede afectar a quien, se repite, se ha limitado a una actuación por completo al margen de esa ejecución, dentro de la cual se produjo el evento dañoso y, sin que sea vinculante en este orden civil, que ha de actuar dentro del campo estricto de la responsabilidad aquiliana ex artículo 1.902 del Código Civil (sería ocioso recordar la distinción en materia o afines de la responsabilidad civil aquiliana de este art. 1.902 de ineludible exigencia, entre otros, del nexo causal de causalidad en el ilícito, con la de ubicación en el Derecho Laboral, e incluso, con la del art. 1.591 del Código Civil, donde la empresa, si además, actúa como promotora, responde en su caso *in solidum* con los demás intervinientes), las posibles extensiones de una responsabilidad derivadas de superadas relaciones entre las partes dentro del contrato de trabajo, superándose los moldes ordenancistas que sólo privarían en el campo laboral, por el objetivo conocido de tutela de los trabajadores, por lo que, en consecuencia, con la acogida de los motivos, se estima el recurso y, actuando ex artículo 1.715-1-3 LEC, se comparte la recta tesis en ese particular de la sentencia del Juzgado cuando afirma en su F.J. 5.º: “Por lo que respecta a la llamada al pleito a la empresa comitente, hay que señalar que se limitó a contratar la ejecución de la edificación con personas que se suponían capacitadas y, con la titulación profesional adecuada al efecto —como fueron un arquitecto, un aparejador y diversos encargados parciales de la obra— sin que aquélla tuviera ningún tipo de intervención en la dirección y ejecución de los trabajos, ni consta tuviese conocimiento de la situación de riesgo que, en definitiva, provocó el siniestro. Por ello, no puede exigírsele ningún tipo de responsabilidad”. En tal sentido, la STS de 9-9-1984, expresa que “no puede decirse que quien encarga cierta obra a una empresa autónoma en su organización y medios, y con asunción de los riesgos inherentes al cometido que desempeña, deba responder de los daños ocasionados por los empleados de ésta, a menos que el comitente se

hubiera reservado participación en los trabajos o parte de ellos, sometiéndolos a su vigilancia”, reserva que en el presente caso no se dio».

COMENTARIO

1. LA CULPA COMO BASE DE LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL Y LA EVOLUCIÓN A LA TEORÍA DEL RIESGO

La base de la responsabilidad extracontractual de nuestro sistema, es la responsabilidad por culpa, así lo pone de manifiesto el contenido del artículo 1.902 del Código Civil al establecer: «El que por acción u omisión causa daño a otro interviniendo culpa o negligencia está obligado a reparar el daño causado». Esto es, el autor del daño es el que responde porque el daño se ha producido por su culpa. Como afirma RICARDO DE ÁNGEL YAGÜEZ (1): «No debe responder del daño el que se ha comportado con la diligencia debida», planteamiento perfecto si basamos exclusivamente la obligación de reparar el daño en la culpa o la negligencia del causante del daño.

Sin embargo, este criterio ha ido avanzando al tiempo que la sociedad ha ido progresando e industrializándose. La razón de esta variación es consecuencia de la aparición de situaciones de riesgo, que han provocado la dificultad de probar por el dañado la culpa del agente. Como afirman DÍEZ PICAZO y GULLÓN (2): «...La quiebra se produjo en los accidentes de trabajo. La responsabilidad por la culpa del patrono podía mantenerse en una industria artesanal, en la que era fácil la apreciación de las conductas, pero inviable cuando se trataba de maquinaria. MIOC señaló la paradoja de que a medida que el trabajo aumentaba, también lo hacía la posibilidad de accidentes y la imposibilidad para el obrero de probar la culpa del patrono».

Y esa evolución se ha ratificado en la jurisprudencia, como claramente lo declara la sentencia de 14 de diciembre de 1999, al alegar que:

«Evidentemente, el principio de la responsabilidad por culpa es básico en nuestro ordenamiento positivo», encontrándose acogido en el artículo 1.902 del Código Civil, cuya aplicación requiere, por regla general, la necesidad ineludible de un reproche culpabilístico al eventual responsable del resultado dañoso, y si bien es cierto que la Jurisprudencia de la Sala ha evolucionado en el sentido de objetivizar la responsabilidad extracontractual, no lo es menos que tal cambio se ha hecho moderadamente, recomendando una inversión de la carga de la prueba y acentuando el rigor de la diligencia requerida, según las circunstancias del caso, de manera que ha de extremarse la prudencia para evitar el daño, pero sin erigir el riesgo en fundamento único de la obligación de resarcir y sin excluir, en todo caso y de modo absoluto, el clásico principio de la responsabilidad culposa, encontrándose en la línea jurisprudencial indicada, las sentencias, entre otras, de fechas 29 de marzo y 25 de abril de 1983, 9 de marzo de 1984, 21 de junio y 1 de octubre de 1985, 24 y 31 de enero y 2 de abril de 1986, 19 de febrero y 24 de octubre de 1987, 5 y 25 de abril y 5 y 30 de mayo de 1988, 17 de mayo,

(1) DE ÁNGEL YAGÜEZ, RICARDO, «Comentario al artículo 1.902», en *Comentario del Código Civil*, coordinado por Ignacio Sierra Gil, Bosch, Barcelona, 2000, pág. 336.

(2) DÍEZ PICAZO y GULLÓN, *Sistema de Derecho Civil*, Tomo II, 9.^a edición, Tecnos, Madrid, 2001, pág. 540.

9 de junio, 21 de julio, 16 de octubre y 12 y 21 de noviembre de 1989, 26 de marzo, 8, 21 y 26 de noviembre y 13 de diciembre de 1990, 5 de febrero de 1991, 24 de enero de 1992, 5 de octubre de 1994, 9 de marzo, 9 de junio de 1995 y 4 de febrero y 24 de abril de 1997, así pues, en definitiva, la doctrina de la Sala ha ido evolucionando hacia una minoración del culpabilismo originario, hacia un sistema que, sin hacer plena abstracción del factor moral o psicológico y del juicio de valor sobre la conducta del agente, viene a aceptar soluciones cuasi-objetivas, demandadas por el incremento de las actividades peligrosas propias del desarrollo tecnológico y por el principio de ponerse a cargo de quien obtiene el beneficio o provecho, la indemnización del quebranto sufrido por el tercero».

En el supuesto de hecho objeto de la sentencia, se ve claramente que ha habido una actuación negligente tanto del operario que manejaba la grúa, que no pertenece como trabajador a la empresa de la que formaba parte el operario fallecido, sino a una empresa contratada para esa actuación concreta, como del arquitecto técnico encargado de la misma. Por lo tanto, estamos ante un supuesto de responsabilidad subjetiva o por culpa.

2. PLURALIDAD DE AGENTES

El Juzgado de Primera Instancia exonera de responsabilidad al arquitecto técnico y a la empresa propietaria del inmueble que se está construyendo. La Audiencia extiende la responsabilidad al arquitecto técnico y a la propietaria del inmueble, condenándoles a abonar la indemnización de forma «conjunta y solidaria». El arquitecto técnico recurre, desistiendo posteriormente del recurso, y siguiendo adelante con el suyo, la propietaria del inmueble en construcción.

Esta cuestión se plantea cuando estamos ante un hecho en el que han intervenido varias personas, ya sea por una acción directa o por una omisión. Aunque *a priori* parece claro que tan sólo ha existido un responsable, cuya actuación ha provocado el desenlace, la responsabilidad se extiende al propietario de la grúa y al arquitecto técnico.

Criterio seguido en nuestro ordenamiento y en la jurisprudencia.

En materia de obligaciones y contratos rige en nuestro ordenamiento en el ámbito civil el principio de mancomunidad, si no se especifica otra cosa, así lo establecen los artículos 1.137 y 1.138 (3) del Código Civil.

No existe una norma específica en materia de responsabilidad extracontractual que nos indique qué regla hay que aplicar ante una pluralidad de agentes causantes de un daño, por lo que parecería evidente seguir lo establecido con carácter general (4).

(3) El principio general que rige en Derecho Penal es el de solidaridad.

(4) Señala el profesor LASARTE: «El Código Civil carece de precepto alguno que posibilite responder, inequívocamente y con carácter general, al problema planteado. Es más, como sabemos, por aplicación de las reglas generales en materia de mancomunidad y solidaridad de las obligaciones, habría que pronunciarse por el carácter mancomunado de la obligación extracontractual». LASARTE ÁLVAREZ, CARLOS, *Principios de Derecho Civil*, Tomo II, *Derecho de Obligaciones*, 9.ª edición, Madrid, Marcial Pons, 2004, pág. 406.

Sin embargo, esto no es así exactamente. La evolución del tema en esta materia se ha dirigido tanto por la doctrina como por la jurisprudencia a favor del carácter solidario de la obligación extracontractual (5).

Pero ante la anterior afirmación es necesario hacer matizaciones. En el ámbito de la responsabilidad extracontractual, hay que distinguir, en primer lugar, si se puede individualizar el comportamiento de los posibles causantes del daño, si es posible, habrá una fragmentación de la obligación, por lo tanto estaríamos en presencia de una responsabilidad mancomunada, en la que cada parte responde por la cuota del daño causado. Por el contrario, si no es posible llevar a cabo esa individualización, la responsabilidad será solidaria. Así lo ha puesto de manifiesto el Tribunal Supremo en distintas ocasiones, entre otras en la sentencia de 3 de abril de 1987:

«...Y en efecto, si bien es cierto que esta Sala ha reiterado que se produce solidaridad entre los sujetos a quienes alcanza la responsabilidad por el ilícito culposo, con pluralidad de agentes y concurrencia causal única, cuando no es posible individualizar los respectivos comportamientos, ni establecer las distintas responsabilidades —sentencias de 3 de enero de 1979, 30 de diciembre de 1981, 28 de mayo de 1982, 2 de febrero, 31 de octubre y 14 de noviembre de 1984, y 13 de noviembre de 1985—, no lo es menos que en el caso de autos la sentencia recurrida expresa literalmente que son acciones concurrentes con un tanto por ciento idéntico, que nos hace especifiquemos el grado de participación de ambos por partes iguales, y por ello, precisamente, ha de prosperar este motivo, ya que al estimar la Sala de instancia la participación concreta de responsabilidad de cada uno, no procede imponer la solidaridad en la obligación de reparar el daño causado».

No es fácil valorar en el caso de autos qué parte de responsabilidad corresponde al operario que manejaba la grúa, y qué parte de responsabilidad corresponde al arquitecto técnico por su actuación negligente al no haber previsto todas las posibles medidas de seguridad.

Funciones del arquitecto técnico

En el artículo 1 del Real Decreto 265/1971 se establece las facultades y competencias profesionales de los arquitectos técnicos, entre las que figuran:

- Uno. Ordenar y dirigir la ejecución material de las obras e instalaciones.
- Dos. Inspeccionar los materiales a emplear, dosificaciones y mezclas.
- Tres. Controlar las instalaciones provisionales.

En la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, se establecen las titulaciones académicas y profesionales habilitantes de los distintos agentes que intervienen en las obras de edificación y sus competencias, según las obras a ejecutar, clasificando estas obras por el uso principal de los edificios y por sus características.

(5) Esta tendencia ha sido recogida en algunas disposiciones legislativas recientes: La Ley de Navegación Aérea, la Ley de Energía Nuclear, la Ley de Caza, e incluso la propia Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo.

En materia de Seguridad y Salud, la Disposición Adicional Cuarta confiere con claridad las competencias:

«Las titulaciones académicas y profesionales para desempeñar la función de coordinador de seguridad y salud en obras de edificación, durante la elaboración del proyecto y la ejecución de la obra, serán las de arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico, de acuerdo con sus competencias y especialidades».

De lo anterior, se puede afirmar que entre las funciones adjudicadas al arquitecto técnico está la de dirigir la ejecución material de la obra y la de coordinar la seguridad de la misma.

En la actuación del arquitecto técnico del supuesto que nos ocupa, se puede observar que ha existido una conducta negligente, pues dada su capacidad profesional debería haber previsto todos los movimientos de la grúa y la posibilidad de riesgo si se trabajaba en determinadas zonas, de las que el gruísta no tenía visibilidad.

La responsabilidad del arquitecto técnico en relación con los componentes de seguridad en la obra, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo, se aleja de la que se le otorga al arquitecto superior (6). Han sido varias las ocasiones en las que el Tribunal Supremo ha declarado la responsabilidad del arquitecto técnico por lesiones sufridas por empleados de otros agentes de la construcción como consecuencia de accidentes laborales. Podemos citar la de 27 de noviembre de 1993 y la de 17 de febrero de 1999, 27 de mayo de 2003 y 25 de noviembre de 2004.

JUANA RUIZ JIMÉNEZ

(6) Así lo ha puesto de manifiesto en la sentencia de 16 de marzo de 2005, en la que se establece que «...no se le puede hacer responsable (al arquitecto superior) de la falta o inadecuado cumplimiento de las medidas de seguridad y protección en el trabajo, pues no está entre sus competencias según el Real Decreto de 23 de enero de 1985, y la Ley 12/1986, de 1 de abril, sino entre las del arquitecto técnico».