

FACULTAD
DE CIENCIAS
JURÍDICAS



ZIENTZIA
JURIDIKOEN
FAKULTATEA

TRABAJO FIN DE GRADO / GRADU AMIERAKO LANA

**Responsabilidad civil por ruina de los edificios: repercusión de la LOE en el
régimen del art. 1591 CC**

Yulia Kalyuzhyna

DIRECTOR / ZUZENDARIA

María Luisa Arcos Vieira

Pamplona / Iruñea

10 de enero de 2016

ABSTRACT

The construction sector has had undeniable importance in the Spanish economy, but on the other side of the coin can be encountered the frequency with which the Spanish courts have known about lawsuits on the liability in construction. The aim of this paper is to analyse the responsibility for collapse of the buildings from the perspective of the regime of the Civil Code and the Law 38/1999 of 5 November, on Building Ordinances. It was also included the study of the jurisprudence of the Supreme Court about its most known statements on the subject and also the recent doctrine established by the Court.

KEY WORDS

Collapse; civil liability; article 1591 CC; Law on Building Ordinances; irregular joint and several obligation.

RESUMEN

Bien conocida es la importancia que ha tenido en la economía española el sector de la construcción, pero en la otra cara de la moneda debe retratarse la frecuencia con la que los Tribunales españoles han conocido de pleitos en la materia de responsabilidad en la construcción. El objetivo del presente trabajo es analizar la responsabilidad por ruina de los edificios desde la perspectiva del régimen del Código Civil y la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, así como el estudio de la jurisprudencia del TS con sus sentencias más emblemáticas en la materia y también la reciente doctrina sentada por el Tribunal.

PALABRAS CLAVE

Ruina; responsabilidad civil; artículo 1591 CC; LOE; solidaridad impropia.

ÍNDICE

ABREVIATURAS	7
INTRODUCCIÓN	9
I. El concepto de ruina y su régimen jurídico	10
1. <i>Planteamiento del problema de relación entre el art. 1591 CC y la Ley 38/1999 de Ordenación de la Edificación</i>	10
2. <i>Orígenes y acuñamiento del concepto de ruina</i>	13
3. <i>El tratamiento del concepto de ruina en la LOE</i>	18
4. <i>Solución al problema de la relación entre el art. 1591 CC y la LOE. ¿Convivencia o extinción?</i>	20
II. Los sujetos intervinientes en el proceso constructivo y plazos del ejercicio de las acciones	28
1. <i>Los sujetos intervinientes bajo diferentes escenarios de reclamación</i>	28
2. <i>Estudio de los plazos para el ejercicio de las acciones dentro de la LOE y CC</i>	31
III. Imputación de culpas en la responsabilidad por ruina de la edificación ...	34
1. <i>Régimen de responsabilidad en el art. 1591 CC y en la LOE</i>	34
2. <i>Desarrollo de la doctrina de obligaciones in solidum aplicado a la responsabilidad por ruina</i>	38
3. <i>Estudio de la doctrina reciente del TS en relación a la responsabilidad solidaria de los agentes de la edificación</i>	43
RECAPITULACIÓN	46
BIBLIOGRAFÍA	48
JURISPRUDENCIA	51

ABREVIATURAS

art./arts.	artículo/artículos
BOE	Boletín Oficial del Estado
CC	Código Civil
Ed.	Edición
etc.	Etcétera
i.e.	es decir
LOE	Ley de Ordenación de la Edificación
núm.	Número
Ob. Cit	Obra citada
p.ej.	por ejemplo
pág./págs.	página/páginas
RCL	Repertorio Cronológico Legislación (Aranzadi)
RJ	Repertorio Jurisprudencia (Aranzadi)
ROJ	Repertorio Oficial de Jurisprudencia (CENDOJ)
ss.	Siguientes
STS/SSTS	Sentencia Tribunal Supremos/Sentencias Tribunal Supremo
TS	Tribunal Supremo
vgr	Verbigracia
Vol.	Volumen

INTRODUCCIÓN

Desde los años sesenta España había vivido varios episodios del denominado “boom del ladrillo”. Ello implica que la construcción como sector económico proliferaba intensamente. Surgieron nuevas tecnologías de la edificación, así como nuevos sujetos que participaban en el proceso constructivo.

El ordenamiento jurídico español necesitaba dar respuesta al copioso número de pleitos que surgían en el seno del proceso constructivo. Inicialmente, no se había recogido ninguna regulación específica para el régimen de responsabilidad en la edificación, a excepción del confuso artículo 1591 CC. Dicho artículo presenta indudablemente el mayor índice de litigiosidad y también se ha convertido en un artículo “estrella”¹ para la doctrina española en torno a la responsabilidad en la edificación. Este artículo recoge la llamada responsabilidad decenal de los arquitectos y constructores frente a los propietarios de la obra en el supuesto de ruina de edificio por vicios constructivos.

Debido a esta escasa regulación y con el claro objetivo de ofrecer protección a la parte más débil del contrato de arrendamiento de obra, que sería el propietario de la obra no siendo profesional del proceso constructivo, el Tribunal Supremo comienza a elaborar una extensiva interpretación del citado artículo del Código Civil.

El 06 de noviembre de 1999 se publica en el BOE la Ley de Ordenación de la Edificación cuyo objetivo primordial es “superar [...] la discrepancia existente entre la legislación vigente y la realidad por la insuficiente regulación actual del proceso de la edificación, así como de establecer el marco general en el que pueda fomentarse la calidad de los edificios y, por último, el compromiso de fijar las garantías suficientes a los usuarios frente a los posibles daños”².

¹ Calificado como tal en CARRASCO PERERA, A. “La insistente recurrencia de un falso problema: ¿está derogado el art. 1591 Código Civil (LEG 1889, 27) ?”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, num.454, Aranzadi, Pamplona, 2000, pág. 1.

² Exposición de motivos de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

No obstante, a partir de su entrada en vigor en 2000 aparece un nuevo problema, sentando el debate doctrinal acerca de la eventual derogación tácita del art. 1591 CC por la nueva Ley.

El presente trabajo analiza dicha doctrina y también la jurisprudencia desde la perspectiva del supuesto de ruina de edificios, al revestir dicho caso especial gravedad y también al ser la base de la extensa interpretación jurisprudencial del TS en la materia, que inspiró la aprobación de la LOE.

Por otra parte se analizará también el régimen de responsabilidad de los agentes de la edificación establecido por ambos instrumentos legales (CC y LOE), y se hará un estudio de la doctrina más reciente del año 2015 dictada por el TS.

I. El concepto de ruina y su régimen jurídico

1. Planteamiento del problema de relación entre el art. 1591 CC y la Ley 38/1999 de Ordenación de la Edificación.

Antes de entrar en la tarea de definir el concepto de ruina, así como el régimen jurídico de la responsabilidad por ese concepto, es de destacar que conviven en la actualidad en nuestro ordenamiento jurídico varios sistemas que regulan estos aspectos en materia de la edificación³. Algunos autores hacen referencia incluso a “dos estatutos jurídicos de responsabilidad por vicios de construcción”⁴. Más concretamente, se refieren al régimen del Código Civil existente antes de la entrada en vigor de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación y al vigente después de que ésta desplegara sus efectos jurídicos.

En este punto cabe hacer referencia a lo expuesto por DÍEZ-PICAZO: “Todas las normas legales se integran en un bien conocido conjunto que se suele denominar ‘ordenamiento jurídico’, en el cual se establecen entre ellas inevitables conexiones, porque todas ellas dentro del ordenamiento deben convivir, lo que significa que unas se interpretan por las otras y que unas pueden restringir la eficacia que las demás puedan tener o pretendan tener”⁵.

³ ESTRUCH ESTRUCH, J. *Las responsabilidades en la construcción: regímenes jurídicos y jurisprudencia*, Thomson-Civitas, Cizur Menor, 2005, 2ª Ed., p. 31.

⁴ GARCÍA CONESA, A., “Comentarios a la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación”, *RJC*, Vol. 100, Nº 2, 2001, pág. 48.

⁵ DIEZ-PICAZO y PONCE DE LEÓN, L., “Ley de Edificación y Código Civil”, en *ADC*, Vol. 53, Nº 1, 2000, pág. 5.

Dicho esto, es cierto que tras la entrada en vigor de la LOE, la polémica era más que relevante sobre la convivencia y coordinación entre el régimen preexistente *ex art.* 1591 CC y el régimen de la nueva Ley.

Son numerosas las obras doctrinales que tratan la eventual derogación tácita del art. 1591 CC por la LOE y los argumentos esgrimidos son muy variados. Se habla de la derogación tácita, puesto que la Ley no se pronuncia al respecto del régimen anterior, ni procede a derogarlo expresamente. Este hecho se debe a una decisión deliberada del legislador, puesto que hubo efectivamente un debate parlamentario acerca de la derogación del art. 1591 CC. Más concretamente, el Grupo Parlamentario Vasco presenta la enmienda 33, defendiendo que “es absolutamente necesario que se mantenga en el texto de la ley la expresa mención a la derogación del artículo 1.591 del Código Civil. Se nos dice que el artículo 1.591 del Código Civil tiene virtualidades distintas que lo que este texto pretende regular, y creemos que no es así. El texto de esta ley sustituye *in integrum* al apartado 1 del artículo 1.591, y, respecto al apartado 2, según numerosísima jurisprudencia, no tiene nada que ver con lo contenido en el apartado 1, sino que es subsumido en otras normativas actualmente existentes. El mantenerlo en el Código Civil sólo introduce confusión”⁶. La enmienda fue rechazada por 35 votos en contra y 2 a favor. Pero la doctrina pone de manifiesto los eventuales problemas de coordinación que surgen con la aprobación de la LOE en relación al art. 1591 CC y ha llegado a soluciones diversas.

Por un lado están los que defienden la pervivencia del art. 1591 CC en todo aquello que excede del ámbito de la LOE, que aparece recogido en su art. 2. Así DÍEZ-PICAZO defiende que “cuando tales daños procedan de ruina, habrá que seguir aplicando los artículos 1591, 1907 y 1909 del Código Civil y así, en lugar de asistir al funeral de estos artículos, estamos presenciando una parcial supervivencia”⁷. Es esta última expresión de la supervivencia parcial – o quizás mejor sería llamarla *residual* – del art. 1591 es defendida también por otros autores⁸. La posición contraria defienden los autores que estiman que el art. 1591 no puede tener aplicación alguna en el ámbito

⁶ Diario de Sesiones de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. Comisiones. VI Legislatura. Infraestructuras. Núm. 709, de 15 de junio de 1999, pág. 20357.

⁷ DIEZ-PICAZO y PONCE DE LEÓN, L., *ob. cit.*, p. 14.

⁸ Entre otros, MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, M^a T., *La figura del Promotor en la Ley de Ordenación de la Edificación*, Aranzadi, 1^a ed., Cizur Menor, 2002, pág. 38; DIEZ-PICAZO y PONCE DE LEÓN, L., *ob. cit.*, pág. 14; GARCÍA CONESA, A., *ob. cit.*, p. 49; MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M^a D., “El artículo 1591 CC ante la Ley de Ordenación de la Edificación”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil vol.III parte Estudio*, Aranzadi, Cizur Menor. 1999, págs. 27 y ss.

estudiado, es decir, responsabilidad por ruina, pues se habría producido su derogación tácita tras la entrada en vigor de la LOE⁹.

Para comprender la dicotomía de opiniones de la doctrina es preciso señalar que a partir de los años 60 la literalidad del art. 1591 CC fue abandonada para dar pie a una doctrina jurisprudencial construida al amparo de un interés social. De hecho, hay autores como CARRASCO que opinan que “el art. 1591CC no existe más que como un modo abreviado de citar una determinada doctrina jurisprudencial”¹⁰.

El Código Civil no contiene una regulación completa de responsabilidad en defectos de edificación, tan sólo algunos artículos en diferentes secciones del CC que hacen alusión a este ámbito. El perjudicado disponía en todo caso de las acciones generales de incumplimiento contractual (arts. 1101 y 1124 CC) o régimen de saneamiento por vicios ocultos (art. 1484 CC). Además, en aquellos supuestos que no media vínculo contractual entre el perjudicado y el responsable se dispone del régimen general de responsabilidad extracontractual *ex art.* 1902 y ss.

No obstante, el TS considera que dicho régimen general de responsabilidad contractual y extracontractual es insuficiente¹¹ para ofrecer debida protección en el ámbito de responsabilidad por ruina en la edificación y por ello realiza una ampliación jurisprudencial – llamada “recarga” por Diez-Picazo¹² – alrededor del art. 1591 CC en aras del interés público a tutelar.

En este punto, debe plantearse cuál es el alcance desarrollado por la jurisprudencia del TS del art. 1591 CC en relación a la ruina. De la literalidad del precepto se desprende la idea de la responsabilidad del contratista en casos de ruina de edificio por vicios de la construcción siempre y cuando la misma tuviere lugar dentro de diez años, contados desde que concluyó la construcción. Misma responsabilidad, y por el mismo tiempo se impondrá al arquitecto que dirigiese la edificación en caso de que la ruina se deba a vicio del suelo o de la dirección. Dispone dicho artículo de un segundo párrafo cuyo texto es el siguiente: “si la causa fuere la falta del contratista a las condiciones del contrato, la acción de indemnización durará quince años.” Dicho

⁹ Entre otros, CARRASCO PERERA, A. *ob. cit.*, pág. 9; Cordero Lobato, E. “Artículo 17. Responsabilidad civil de los agentes que intervienen en el proceso de la edificación”, en CARRASCO PERERA, A., CORDERO LOBATO, E., GONZÁLEZ CARRASCO, M. C. *Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación*, Aranzadi, 1ª Ed., Elcano, 2000, pág. 348

¹⁰ CARRASCO PERERA, A., *ob. cit.*, pág. 3

¹¹ Cordero Lobato, E., *ob. cit.*, pág. 296.

¹² DIEZ-PICAZO y PONCE DE LEÓN, L., *ob. cit.*, pág. 10.

párrafo tiene una redacción confusa que había suscitado dudas en jurisprudencia y doctrina acerca del sentido que le quería otorgar el legislador.

Debido al establecimiento de un plazo de diez años al que hace referencia el art. 1591 CC en su apartado primero en el que debe mostrarse la ruina, con frecuencia tanto en la jurisprudencia como en la doctrina se alude a dicho artículo como “régimen de responsabilidad decenal”. Así, la STS núm.193/1995 (07/02/1995) establece la existencia de “la acción de responsabilidad *ex lege*, conocida como ‘decenal’, que dicho precepto establece”, refiriéndose al art. 1591.I CC¹³.

Hasta ahora parece claro que una vez que se manifieste la ruina dentro de un plazo el interesado puede accionar frente al constructor y/o arquitectos, ateniéndose solo al tenor literal. Pero, ¿cuál es el contenido del concepto de ruina al que hace referencia el art. 1591 CC?

2. Orígenes y acuñamiento del concepto de ruina

La ruina es el presupuesto necesario para que pueda dirigirse el perjudicado frente a los agentes de la edificación para reclamar en el régimen de responsabilidad decenal. De hecho, se establece tanto en la LOE como en el art. 1591 CC una responsabilidad objetiva en la que el perjudicado sólo debe demostrar la concurrencia de la ruina. Pero es preciso conocer qué situaciones fácticas agrupa el concepto de ruina.

En cuanto al ámbito de aplicación del art. 1591 CC señala en este sentido LUCAS, que “para que la responsabilidad sea exigible se han de dar cuatro requisitos:

1. Que se trate de un edificio
2. Que se arruine
3. Que la ruina se produzca dentro de diez o quince años contados desde que se concluyó la construcción
4. Que la ruina se deba a vicios de la construcción, vicios del suelo o de la dirección o a la falta del contratista a las condiciones del contrato”¹⁴.

El concepto de “edificio” según reiterada jurisprudencia debe entenderse en sentido amplio referido a toda construcción con una cierta naturaleza de perdurabilidad.

¹³ RJ\1995\3130

¹⁴ LUCAS FERNÁNDEZ, F. “Comentario al artículo 1591 CC”, en ALBALADEJO, M. (Dir.) *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Tomo XX, Vol. 2, Edersa, 1ª Ed., Madrid, 1986, pág. 280.

Señala SALVADOR que “la idea de edificio (“obra a fábrica construida para la habitación o usos análogos” presupone cierta durabilidad”¹⁵.

Resulta aclaratoria la STS núm. 1139/1997 (17/12/1997)¹⁶ que establece lo siguiente: “El artículo 1591 hace mención a un edificio, cuyo concepto jurídico debe entenderse en sentido amplio, de conformidad con los artículos 389, 391, 1907 y 1908 del Código Civil, como ha declarado esta Sala al precisar que aquel precepto alcanza no sólo a las nuevas construcciones, sino también a todas las que, por su importancia o trascendencia, supongan la transformación de otras subsistentes.

En general, existe coincidencia entre la jurisprudencia y la doctrina científica en dicha materia y ambas entienden que habrá de tratarse de una obra inmueble por naturaleza o destino; plasmarse mediante obra nueva o refacción de parte importante de otra subsistente; estar destinada a una duración razonablemente larga; y, por último, poseer como objetivo la habitación humana u otro similar.

Además, el Texto Legal no se refiere sólo a las nuevas construcciones, por lo que, como antes se ha expresado, las obras de refacción o reparación de un edificio preexistente están también incluidas en la definición, la cual es una solución adecuada dado que la reparación defectuosa puede también ocasionar la ruina”¹⁷.

Por lo tanto el concepto de edificio hace referencia a obras menores siendo éstas entendidas como obras de refacción y reparación y obras nuevas tanto de edificios públicos como privados con carácter de durabilidad y destinado al uso de habitación humana o similar.

Por lo que se refiere propiamente al concepto de ruina del art. 1591 CC, si se analiza el texto y conociendo su tradición jurídica, parecería que se hace referencia al derrumbamiento, desprendimiento y perecimiento del edificio. No obstante, y ésta es la importantísima labor realizada por la jurisprudencia, se alcanza una ampliación del concepto de ruina, incondicionada para algunos autores¹⁸. Señala REVERTE que “la jurisprudencia tuvo que acomodar el concepto del término jurídico ‘ruina’ del citado artículo a las nuevas exigencias que se derivaban de las modernas tecnologías de

¹⁵ Salvador Coderch, P. “Comentario al art. 1591” en PAZ-ARES, RODRIGUEZ, C., DÍEZ-PICAZO y PONCE DE LEÓN, L., BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. y SALVADOR, CODERCH, P. (Dir.) *Comentario del Código Civil*, Ministerio de Justicia, 2ª Ed., Móstoles, 1993, pág. 1190.

¹⁶ RJ\1997\9099

¹⁷ RJ\1997\9099

¹⁸ Cordero Lobato, E., ob. cit., pág. 296.

edificación y de los materiales prefabricados para construir; de ahí, fundamentalmente a partir del año 1959, la interpretación laxa o amplia del concepto ruina”¹⁹.

De este modo, se puede acudir a una Sentencia clásica del TS de 20 de noviembre de 1959 en la que “se sienta doctrina de que la ruina no hay que referirla tan sólo a lo que en sentido riguroso y estricto pudiera implicar, es decir, al inmediato y actual derrumbamiento o destrucción, total o parcial, de la obra, sino a un más amplio y lato contenido de arruinamiento, extensivo a la estimación de tan graves defectos de construcción que hacen temer la próxima pérdida de la misma si inmediatamente no se sustituye como propia o inútil para la finalidad a la que se destinó”²⁰.

La STS de 09/05/1983 recoge que “el término ruina que utiliza el legislador no debe entenderse reducido al supuesto de derrumbamiento o destrucción total o parcial de la obra, sino que hay que extenderlo a aquellos defectos de construcción que, por exceder de las imperfecciones corrientes, configuran una violación del contrato de obra”²¹.

Otra sentencia clásica (STS de 16/06/1984) es la que dicta el TS, estableciendo que “la ruina de la que habla la ley tiene que ponerse en relación con el término se “arruinase” que emplea el artículo 1.591, con referencia a los *vicios graves que afecten a elementos esenciales de la construcción*, aunque el inmueble no quede convertido materialmente en ruina, y así en efecto lo tiene reiteradamente dicho esta Sala al hablar de defectos graves (Sentencias de 20 de mayo de 1959, 20 de noviembre de 1959, 29 de noviembre de 1970, 1 de abril de 1977, 3 de octubre de 1979, 9 de mayo de 1983, concordantes con las que después se citarán), es decir, de *aquellos que, por exceder de las imperfecciones corrientes*, configuran una violación del contrato de obra; *hagan tener [sic] por su pérdida o la hagan inútil para la finalidad que le es propia* (ruina funcional), tal como indican las Sentencias de 21 de abril de 1981, 8 de febrero de 1982 y 17 de febrero de 1984, y en concreto esta última al calificar de ruina por defectos graves a los que, como vicios de la construcción, *incidan en la misma habitabilidad del inmueble*, lo cual no hace sino concordar con otros precedentes jurisprudenciales que calificaron de “ruina”, a los efectos del artículo 1.591 del Código Civil, los siguientes defectos: desprendimientos de ladrillos en fachada (Sentencia de 3 de marzo de 1983,

¹⁹ Reverte Navarro, A. “Notas sobre el arquitecto, jurisprudencia del Tribunal Supremo y Ley de Edificación”, en CABANILLAS SÁNCHEZ, A. et al., *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luis Díez-Picazo*, Thomson Civitas, 1ª Ed., Madrid, 2003, pág. 2865.

²⁰ LUCAS FERNÁNDEZ, F., ob. cit., pág. 284.

²¹ ROJ 1312/1983

9 de mayo de 1983 , 30 de septiembre de 1983), filtraciones de agua (Sentencia de 29 de marzo de 1983), inadecuada impermeabilización (Sentencia de 29 de marzo de 1983 y 17 de febrero de 1983), grietas y humedades (Sentencia de 3 de marzo de 1983), bajadas de agua, cornisas, inundaciones de cubiertas y tejados (Sentencias de 9 de mayo de 1983 , 29 de marzo de 1983) o defectuosas instalación y colocación de colectores (17 de febrero de 1984), etc.”²²

Analizando la jurisprudencia del TS dictada a partir de los años sesenta se llega a ampliar el concepto de ruina permitiendo incluir en el mismo los siguientes términos:

1. Ruina total o parcial, entendida en sentido literal del precepto, aquélla que afecta a todo el edificio o sólo a alguna de sus partes

2. Ruina potencial, es decir, aquélla que incluya “graves defectos constructivos que hagan temer su pérdida”²³. Se hace referencia en este concepto al peligro de ruina, por contraposición de la ruina actual, es decir, efectivo derrumbamiento. Señala ABASCAL que “la amenaza de ruina es suficiente para que nazca la responsabilidad del constructor, siempre que tal amenaza aparezca como un peligro que no deje dudas respecto de que la ruina se producirá. No se exige tampoco la destrucción repentina; por el contrario, puede tratarse de una degradación gradual que comprometa en tal forma la existencia de la obra y que la conduzca a la ruina”²⁴.

3. Ruina funcional, que incluye en sí “los defectos constructivos que por su gravedad y aun no afectando a la estabilidad de la edificación levantada la hagan inútil para el destino que le es propio”²⁵.

La STS de 16/06/1984 determina que “el sentido del concepto de ruina contenido en el artículo 1.591 del Código Civil (que es el que aplica al caso la Sala de instancia y que ahora se controvierte), que tiene su origen e inspiración en el artículo 1.792 del Código Civil francés, sigue asimismo la doctrina romana del ‘*quod imperitia precavit, culpa esse*’, así como el sentido de la jurisprudencia francesa, es decir, que tal concepto de ruina no sólo se refiere a las obras fundamentales (‘*gros ouvrages*’), sino también a las meramente defectuosas (‘*mal facons*’) que atenten a aquéllas, interpretación que es válida en nuestro Derecho”²⁶ pues se admite por la jurisprudencia

²² ROJ 1249/1984

²³ LUCAS FERNÁNDEZ, F., ob. cit., pág. 292

²⁴ ABASCAL MONEDERO, P., *La responsabilidad por vicios en la construcción. Análisis del Art. 1591 del Código Civil*, Libros Jurídicos Hispalex, Sevilla, 1999, pág. 70 y 71.

²⁵ LUCAS FERNÁNDEZ, F., ob. cit., pág. 292

²⁶ ROJ 1249/1984

la acepción de la ruina funcional. Acuña dicha STS el contenido de defectos graves estimando que son aquéllos que exceden de las imperfecciones corrientes, suponen una violación del contrato de obra y además hagan temer por su pérdida o la hagan inútil para la finalidad que le es propia (ruina funcional).

Es preciso establecer diferenciación entre la consecuencia producida o por producirse, la ruina, y la causa de la misma, o el vicio que puede calificarse como ruinógeno²⁷. Esta distinción es importante pues el perjudicado ha de demostrar tan sólo el daño material (la ruina) sufrido una vez que se manifieste, en ningún caso debe probar el vicio o su imputación, pues se presume que una vez acreditada la ruina esta se debe al incumplimiento de los agentes de la edificación. En este sentido establece ÁLVAREZ que “el precepto, al igual que el actual art. 17 de la LOE (RCL 1999, 2799), distingue entre el vicio o defecto y su efecto, que en el caso del art. 1591 es la ‘ruina’, y en el caso del art. 17, los daños materiales que el vicio causa”²⁸.

Entonces, ¿cuáles son los vicios que pueden producir el efecto de la ruina del edificio? Lo cierto es que dicha apreciación corresponde como *quaestio facti* al Tribunal de Instancia²⁹. Señala Mezquita García-Granero que “la calificación de los vicios como ruinógenos corresponde al Tribunal de Instancia, que es quien tiene soberanía para dicha estimación, salvo que ésta resulte ilógica, contraria a las máximas de experiencia o a las reglas de la sana crítica, que son supuestos de exclusión”³⁰.

Por resumir de algún modo los tipos de vicios ruinógenos, se puede acudir a la clasificación propuesta por LUCAS³¹:

- A) Vicios de la construcción, que “surgen por la utilización de materiales inadecuados o defectuosos, y también por una defectuosa ejecución de los trabajos de construcción”. Se incluyen así las filtraciones con origen de las humedades en cubiertas o fachadas o defectuosa construcción de tuberías y desagües, humedades por falta de aleros o por su defectuosa construcción, desprendimientos, derrumbamientos, grietas. Se exige en este punto que el defecto revista una gravedad notoria, para determinar la ruina (actual o

²⁷ ÁLVAREZ OLALLA, P., *La Responsabilidad por Defectos en la Edificación*, Aranzadi Thomson, 1ª ed., Cizur Menor, 2002, pág. 58.

²⁸ ÁLVAREZ OLALLA, P., *La Responsabilidad por Defectos...*, ob. cit., pág. 64.

²⁹ ESTRUCH ESTRUCH, J., ob. cit., pág. 78; ÁLVAREZ OLALLA, P., *La Responsabilidad por Defectos...*, ob. cit., pág. 61.

³⁰ MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, Mª D., ob. cit., pág. 12.

³¹ LUCAS FERNÁNDEZ, F., ob. cit., pág. 299 y ss.

- potencial) o la inhabilitación o inutilidad de la obra a causa del mismo (ruina funcional).
- B) Vicios del suelo, que incluirían la responsabilidad de los arquitectos o técnicos en general que participaron en la proyección o dirección de la obra sin realización del estudio geológico o sin adecuación de medidas tras realizar el mismo.
 - C) Otros vicios o defectos, susceptibles de producir ruina, que no encajan en los apartados anteriores, como por ejemplo rampas de garaje excesivamente pronunciadas.
 - D) La falta del contratista a las condiciones del contrato. Señala el autor que no constituye un vicio en sí, pero al hilo de lo que se había expuesto antes con respecto al plazo de garantía agravado del art. 1591.II CC es importante subrayar este “vicio” adicional. No obstante, es menester acentuar que la aplicación práctica de dicho precepto es muy escasa en los Tribunales debido a su dificultad interpretativa. Quizás lo lógico es pensar en este punto en condiciones especiales del contrato en relación a la ruina funcional, o falta de habitabilidad. Se podría pensar en especiales adecuaciones del edificio a las necesidades de minusválidos que no se cumplieran o se cumplieran defectuosamente, imposibilitando su uso. De este modo estaríamos hablando de un incumplimiento de condiciones especiales del contrato que producen ruina funcional y que tendrían encaje en esta doctrina del art. 1591 CC.

3. *El tratamiento del concepto de ruina en la LOE*

Como se había aclarado anteriormente el art. 1591 CC establece como presupuesto necesario y objetivizador de la responsabilidad la concurrencia de la ruina del edificio, en los términos en los que define ésta la jurisprudencia del TS expuesta. La LOE ya no emplea el concepto de ruina expresamente sino que establece que lo que será indemnizado al perjudicado son los “daños materiales causados en el edificio”. Dicho cambio no es fortuito, puesto que la LOE no ofrecerá protección para otros tipos de daños que no sean *los materiales causados en el edificio*.

Con la entrada en vigor de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación se limita considerablemente la doctrina jurisprudencial desarrollada. La reducción del ámbito de vicios ruinosos no deja desprotegido al adquirente de vivienda (ya sea el primero o los sucesivos), que sigue disponiendo de mecanismos

jurídicos para la defensa de sus legítimos intereses, sino que más bien acota la extensa y quizás algo desmesurada –aunque a falta de otro mecanismo mejor válidamente justificada en la protección del interés público– doctrina jurisprudencial construida alrededor del concepto ruina. Así se pronuncia Mezquita García-Granero al determinar que “la enumeración taxativa de los vicios que se consideran ruinógenos, unida por dos veces a la copulativa ‘y’ exigiendo que, además, aquéllos comprometan la resistencia mecánica y la estabilidad del edificio, parece denotar la intención del legislador de reducir el ámbito de los vicios ruinógenos considerados tales por la jurisprudencia, excluyendo de los mismos no sólo ‘los desperfectos corrientes’, sino también los que ocasionan ruina funcional.”³²

Más concretamente, la LOE establece tres tipos de vicios³³, que producen daños susceptibles de determinar responsabilidad conforme al art. 17 LOE, pero como se verá más adelante no todos ellos tendrán carácter ruinógeno en consonancia con lo establecido y aclarado por la jurisprudencia que desarrolla el art. 1591 CC:

1. Vicios o defectos que afecten a los elementos estructurales y que comprometan directamente la resistencia y estabilidad del edificio
2. Vicios que produzcan incumplimiento de requisitos de habitabilidad
3. Vicios o defectos de ejecución de elementos de terminación o acabado

En la interpretación extensiva del art. 1591 CC, uno de los requisitos para determinar que el vicio es ruinógeno lo constituía la notoria gravedad del vicio que hace inútil o inhabitable el edificio, o directamente produce su perecimiento. No obstante, la LOE configura una lista taxativa en la que la gravedad del daño no es exigencia indispensable para ser objeto de la Ley³⁴.

No cabe duda alguna de que los defectos que afecten a la resistencia y estabilidad del edificio revisten gravedad suficiente, pero también se recogen en la Ley los daños materiales producidos por vicios menores de terminación y acabado.

La razón de dicha clasificación radica en que el primer grupo de vicios goza de un plazo de garantía de responsabilidad decenal, al igual que en el artículo 1591 CC. Pero para el segundo y tercer grupo operan los plazos de 3 y 1 año, respectivamente. Dicha limitación parece revestir una lógica clara, pues dependiendo de la gravedad del vicio se debe ofrecer una protección superior.

³² MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M^a D., ob. cit., pág. 12

³³ Cordero Lobato, E., ob. cit., pág. 308 y ss.

³⁴ En este sentido se expresa Cordero Lobato, E., ob. cit., pág. 306

Limitando el presente trabajo al concepto de ruina, tras la entrada en vigor de la LOE tan sólo el primer grupo de vicios podrían referirse a tal concepto y gozar de protección por responsabilidad decenal.

Se incluye en el art. 17 de la LOE la idea de ruina potencial, es más el art. 17.1 a) recoge el compromiso de resistencia y estabilidad del edificio, cuando dice que se responderá “de los daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos que afecten a la cimentación, los soportes, las vigas, los forjados, los muros de carga u otros elementos estructurales, y que *comprometan directamente la resistencia mecánica y la estabilidad del edificio*”. Aunque, como no podría ser de otra forma, por supuesto incluye el caso de ruina actual y efectiva de la construcción.

Lo que queda claro es que el concepto de ruina funcional se sitúa fuera del ámbito de responsabilidad decenal, sujetándose más bien a plazo de garantía de 3 años si afecta a la habitabilidad del edificio³⁵.

Esta limitación de plazos para distintos daños materiales constituye uno de los motivos para sostener que el art. 1591 CC queda derogado, pues si se atiende a su tenor literal y no se interpreta extensivamente, coincide con lo que determina la LOE a primera vista. Este problema de la derogación o no del art. 1591 CC será abordado en el siguiente apartado.

4. Solución al problema de la relación entre el art. 1591 CC y la LOE. *¿Convivencia o extinción?*

Como ya se había adelantado es innegable que la cuestión de relación entre la LOE y el art. 1591 CC ha suscitado prolija polémica, dando lugar a teorías muy diversas, unas más complejas que otras.

Si se sostiene que el art. 1591 CC queda derogado, resulta que todas aquellas edificaciones que no entran en el ámbito delimitado en el art. 2 de la LOE carecen de regulación específica, debiendo acudir el perjudicado a las normas generales de cumplimiento contractual (art. 1101 y ss.) o extracontractual (art. 1902 y ss.).

Por otro lado como se había señalado antes la LOE solo ofrece protección en caso de que concurran daños materiales causados *en* el edificio. No obstante, existen otra serie de daños que pueden ser causados *por* la ruina y que entran en el ámbito de responsabilidad *ex* art. 1591 CC, tales como los daños indirectos (viviendas de

³⁵ En este sentido se pronuncia Cordero Lobato, E., ob. cit., pág. 310.

reemplazo, lucro cesante, daños morales, etc.) o los daños secuenciales (daños en los muebles que estaban en el edificio).

En relación con esto se pronuncia ORTÍ “la LOE [...] sólo establece el régimen aplicable a los daños materiales causados en el edificio, es decir, se ocupa de que el perjudicado por la construcción defectuosa vea reparado el defecto del edificio y los desperfectos que haya causado en el mismo. Pero, no se ocupa del resto de daños que el defecto pueda causar, que pueden ser de lo más variado, daños personales y, o materiales a cosas muebles del perjudicado, gastos colaterales (vivienda o local de reemplazo), lucro cesante, daño moral, etc. Tampoco se ocupa de los daños a terceros, personales o materiales: ocupantes del edificio (arrendatario), viandantes y colindantes. Que la LOE no se ocupe de tales daños no significa que no sean indemnizables con arreglo al Código Civil y demás legislación aplicable”³⁶. El autor considera que el régimen de la LOE y el art. 1591 del CC se solapan ofreciendo la misma protección en caso de ruina de 10 años de garantía para los mismos edificios y el mismo supuesto de hecho, ruina potencial o actual del edificio.

En cuanto al primer tipo de daños que menciona (afectando al perjudicado directo de la ruina) afirma que no tiene protección en sede de la LOE, por lo tanto se debe acudir al régimen general de responsabilidad contractual (art. 1101 y ss.) o extracontractual (art. 1902 y ss.). Otros autores sostienen que dentro del ámbito del art. 1591 CC por su redacción se contienen este tipo de daños ocasionados *por* la ruina, siendo de este modo compatibles la acción del art. 1591 CC y las derivadas del régimen general de cumplimiento contractual o extracontractual.

En este punto cabe hacer referencia al segundo tipo de daños, es decir los ocasionados a terceros. En sede del régimen general de responsabilidad extracontractual se contemplan dos artículos del Código Civil que se ponen en relación con el supuesto de hecho de ruina de edificio, concretamente son los artículos 1907 y 1909 del CC.

Como se verá más adelante el art. 1591 CC para la mayoría de la doctrina tiene naturaleza contractual. Dicho argumento se refuerza también por su concreta ubicación en el Código Civil en sede de la regulación del contrato de obra. La jurisprudencia del TS había ampliado la legitimación activa del art. 1591 CC posibilitando ejercer la acción a los terceros adquirentes frente a los agentes de la edificación, a pesar de no ser

³⁶ ORTÍ VALLEJO, A. “La responsabilidad civil por defectos constructivos en la Ley de Ordenación de la Edificación” en *Monografías. Cuestiones actuales sobre responsabilidad civil*, BIB 2013\2330, Aranzadi, Cizur Menor, 2013, pág. 23.

parte del contrato de obra. No obstante, es necesario que esté previsto un supuesto más general de responsabilidad de los agentes (e incluso propietarios) del edificio cuando la ruina ocasione daños a terceros no vinculados contractualmente. De esta manera, conforme señala el art. 1907 CC el propietario de un edificio responde de los daños ocasionados a terceros por la ruina del edificio cuando ésta se deba a falta de reparaciones necesarias. A su vez, el art. 1909 CC señala que tratándose de daños mencionados en arts. 1907 y 1908 CC responderán el arquitecto o el constructor si estos daños son debidos al defecto constructivo. En cuanto a ese artículo, “la finalidad del artículo 1909 CC es la de establecer la vertiente extracontractual de la responsabilidad de los sujetos que intervienen en el proceso de construcción”³⁷. A su vez, señala DE ÁNGEL que el “art. 1909 es una norma complementaria de aquél [entiéndase art. 1591 CC], que entra en juego cuando el daño causado por la ruina afecta a un tercero, es decir, no al comitente (o dueño de la obra) o a los que de él adquieren”³⁸.

Conforme a lo señalado por ÁLVAREZ “existe una interpretación en virtud de la cual, si los daños en el edificio colindante se causaban por defectos del proceso constructivo, y los mismos se manifestaban en el plazo de 10 años previsto en el art. 1591 CC, (que es el «tiempo legal» al que implícitamente se refería el art. 1909 CC) los responsables eran el arquitecto, el constructor, o ambos, no pudiendo responsabilizarse al propietario. Por el contrario, si los daños se manifestaban fuera de ese plazo, se presume que son debidos a falta de conservación o reparación del inmueble, por lo que respondería el propietario, en virtud del art. 1907 CC. Con la promulgación de la LOE (RCL 2006, 910) , se estima que el tiempo legal al que hoy se refiere el art. 1909 CC son los plazos establecidos en la propia LOE, en virtud del tipo de daño causado. [...] En virtud de otra interpretación, y a pesar de que no haya transcurrido aún el período decenal, se ha responsabilizado al propietario, especialmente en los casos en que ha sido demandado sólo él. [...] Tal responsabilidad, más que en el art. 1907 CC, se ha apoyado en el art. 1902 CC. Más concretamente, en la omisión consistente en no haber adoptado las medidas oportunas para evitar el daño”³⁹.

³⁷ Peña López, F. “Comentarios a los art. 1907 a 1909 CC” en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Comentarios al Código Civil*, Thomson Reuters Aranzadi, 4º Ed., Cizur Menor, 2013, pág. 2479.

³⁸ De Ángel Yagüez, R. “Comentario al art. 1909 CC” en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. y SALVADOR, CODERCH, P. (Dir.) *Comentario del Código Civil*, Ministerio de Justicia, 2ª Ed., Móstoles, 1993, pág. 2051.

³⁹ ÁLVAREZ OLALLA, P. “Responsabilidad del propietario de un edificio por los daños causados a tercero.” en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, num.6/2012 parte Comentario, Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pág. 2.

En ambos artículos se establece un régimen de responsabilidad subjetivo propio del régimen general del art. 1902 del CC. Aunque la literalidad del precepto 1909 CC hace referencia al constructor y arquitecto, cierto es que el TS ha ido ampliando dicha responsabilidad a otros agentes de la edificación. El plazo de prescripción que ha de regir una vez ocurrida la ruina en el plazo de garantía del art. 17 LOE es el correspondiente al art. 1968 CC de 1 año.

Dicho lo anterior, conforme señalan algunos autores no es tanto el debate acerca de la vigencia o derogación del artículo 1591 CC, sino la cuestión de la deslegitimación o no tras la entrada en vigor de la LOE de la jurisprudencia desarrollada alrededor de dicho artículo. Pues si se hiciera una lectura de dicho precepto en su sentido literal o estricto no dice nada diferente a lo que establece la LOE. Lo que realmente se cuestiona es si pueden los Tribunales seguir aplicando dicha doctrina extensiva de la responsabilidad decenal⁴⁰. Esta jurisprudencia en sus puntos más destacables fue resumida por ESTRUCH en los siguientes términos:

“a) Atribuir la responsabilidad al promotor inmobiliario – incluso al promotor no constructor – figura que, sin embargo, no es mencionada por el art. 1591 CC

b) Reconocer legitimación activa para el ejercicio de las acciones previstas en dicho precepto a los terceros adquirientes y subadquirentes de los diferentes elementos privativos de la edificación

c) Establecer, en la práctica como regla general, la responsabilidad solidaria respecto de todos los intervinientes en la construcción

d) Finalmente [...] ampliar el concepto de ruina a supuestos en las imperfecciones constructivas menores”⁴¹.

Aquéllos que sostienen que el art. 1591 CC sigue vigente, consideran que éste se aplica a todos aquellos supuestos que exceden del ámbito de aplicación de la LOE. Y más concretamente, el art. 2 de la LOE determina qué edificios entran en su ámbito de aplicación mientras que la doctrina hace una interpretación en sentido amplio del concepto de edificio contenido en el art. 1591 CC. Es por ello que consideran algunos autores que se aplicaría el art. 1591 CC cuando se produce la ruina de aquellos edificios que no entran dentro del ámbito de la LOE. Se ponen de ejemplo obras que tienen una

⁴⁰ GARCÍA CONESA, A., ob. cit., pág. 47; CARRASCO PERERA, A., ob. cit., pág. 3; MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, M^a T., ob. cit., pág. 36

⁴¹ ESTRUCH ESTRUCH, J., ob. cit., pág. 53

escasa complejidad constructiva y no precisan de licencia, obras de refaccionamiento y reparación.

En cuanto a las obras menores, se debe evitar llegar a soluciones absurdas que podrían aparecer si se mantiene vigente el artículo 1591 CC. En este sentido parece muy ilustrativo el razonamiento que expone CARRASCO en su defensa para la derogación tácita del art. 1591 CC: “No menos memorable es el absurdo al que nos conduce la indagación sobre el ámbito de aplicación excedentario (iii). Es verdad que no toda construcción queda cubierta por la LOE. Pero de la lectura del art. 2.2 a) deducimos que el tipo de construcción al que nos queremos referir se reduce a la caseta del perro y poco más. Porque las construcciones que no son edificaciones (vgr. carreteras, pantanos, etc.), no reguladas por la LOE, tampoco lo están por el art. 1591 CC [entre ellas, las obras de rehabilitación no integral a que se refiere el art. 2.2 b) LOE]. Y ahora invitamos a alguien a que sostenga y defienda la siguiente tesis: la garantía por defectos de funcionalidad de las casas con destino a habitación humana dura dos años [*sic*], pero dura diez la misma garantía respecto de la habitabilidad de la caseta del perro; además, el dueño del perro tiene quince años para reclamar por la mala construcción de la caseta, pero sólo dos años para reclamar por la mala construcción de su vivienda.”⁴²

La postura que parece más defendible es la que determina que aun estando vigente el art. 1591 CC, la LOE realiza una *parcial deslegitimación de la jurisprudencia* desarrollada alrededor del mismo. Y es que si el legislador no ha procedido a la derogación expresa de dicho artículo, aun existiendo debate parlamentario en este sentido, ésta debe ser su voluntad⁴³. También parece lógico sostener que en aquello que no pueda ser objeto de regulación por la LOE se aplique el art. 1591 CC, ya que tanto el concepto de edificio como el concepto de daños del mismo es más amplio.

Ahora bien, deben hacerse unas acotaciones. La ruina funcional ya no debe interpretarse como “ruina”. La voluntad del legislador parece clara al establecer un plazo de garantía inferior al decenal para supuestos de falta de habitabilidad *ex art. 17.1 b) LOE*. Es por ello que carece de sentido seguir otorgando la misma protección a estos supuestos, que a partir de la LOE deben pasar a considerarse daños no ruinosos⁴⁴.

⁴² CARRASCO PERERA, A., ob. cit., pág. 6.

⁴³ ESTRUCH ESTRUCH, J., ob. cit., pág. 896

⁴⁴ En este sentido se pronuncian DIEZ-PICAZO y PONCE DE LEÓN, L., ob. cit., pág. 16; Sánchez Ruiz de Valdivia, I. “Responsabilidad por daños en la construcción y venta de viviendas con defectos”, en CABANILLAS SÁNCHEZ, A. et al., *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luis Díez-Picazo*, Thomson Civitas, 1ª Ed., Madrid, 2003, pág. 1218

Dichos daños materiales quedarán protegidos por la LOE cuando entren en su ámbito de aplicación con plazo de garantía de 3 años. De otro modo, sigue la vigencia general de la responsabilidad contractual y extracontractual, así como del régimen de saneamiento de vicios ocultos. Es reiterada la jurisprudencia que declara la compatibilidad de las reclamaciones vía régimen general de incumplimiento contractual o extracontractual con la normativa específica contenida en la LOE o art. 1591 CC. Se posibilita el ejercicio de las acciones del art. 1591 CC a los terceros adquirentes y subadquirentes, interpretación que parece acertada y merecedora de seguir sosteniéndose. La LOE también recoge dicha posibilidad pues en su art. 17 anuncia la responsabilidad de los agentes de la edificación “frente a los propietarios y los terceros adquirentes de los edificios o parte de los mismos”.

Además la jurisprudencia había consolidado el régimen de inversión de la carga de la prueba de la culpa, en el que como ya se apuntaba, el perjudicado únicamente ha de probar el daño, lo cual también parece lógico de seguir sosteniendo. Pues de lo contrario se le exigiría al perjudicado la compleja tarea de probar qué vicio origina la ruina y a qué agente concreto corresponden las funciones no cumplidas debidamente ocasionando el daño material (ruina), para así determinar la culpabilidad del demandado. Esto iría en contra del principio de protección del perjudicado que va sosteniendo la jurisprudencia del TS.

En cuanto al propio concepto de ruina que se había forjado por la jurisprudencia, se ve tras el análisis de numerosa doctrina, que no puede seguir legitimándose, ya que como se había señalado anteriormente se llegaría a soluciones absurdas y carentes de lógica. Señala CORDERO que “si el art. 1591 CC no ha sido derogado, entonces el propietario de edificaciones no incluidas en el art. 2 LOE está –merced a la jurisprudencia sobre el art. 1591 CC– más protegido que un adquirente de edificios sujetos a la LOE: dispone de un plazo de garantía decenal no sólo para defectos estructurales, sino para todo defecto constructivo grave, incluidos aquéllos relacionados con la habitabilidad y el uso de la edificación, mientras para estos últimos –y ni siquiera para todos ellos– el adquirente de edificios sujetos a la LOE sólo dispone de un plazo de garantía de tres años”⁴⁵.

En definitiva, la interpretación y aplicación del art. 1591 CC ha de ser reducida exclusivamente a su tenor literal, es decir, derrumbamiento o perecimiento del edificio

⁴⁵ Cordero Lobato, E., ob. cit., pág. 347 y 348.

(actual o potencial) y no extenderlo a la ruina funcional. Ello no plantea ninguna discordancia con el sistema, pues incluso si se trata de edificios de escasa cuantía y complejidad su ruina queda protegida por el mismo plazo decenal de garantía que aquellos edificios que entran en el ámbito de la LOE⁴⁶. La variación se produce en cuanto a los plazos de prescripción de unos y otros. En el caso de edificios que entran en el ámbito del 1591 regiría el plazo del art. 1964 CC, mientras que la LOE establece el plazo de 2 años *ex art.* 18 LOE. Antes de la reforma del art. 1964 realizada por la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, la diferencia de tales plazos parecería excesiva (de 2 años a 15 años), pero con la reforma se sitúa el plazo en 5 años y 2 años para cada régimen respectivamente. Y parece notarse aquí una cierta tendencia del legislador a limitar los plazos de ejercicio de las acciones.

El régimen transitorio de la LOE se recoge en su Disposición Transitoria Primera en la que se señala que “lo dispuesto en esta Ley, salvo en materia de expropiación forzosa en que se estará a lo establecido en la disposición transitoria segunda, será de aplicación a las obras de nueva construcción y a obras en los edificios existentes, para cuyos proyectos se solicite la correspondiente licencia de edificación, a partir de su entrada en vigor”. Así, como destaca ESTRUCH, “la Ley de ordenación de la edificación estableció la obligación para el promotor de concertar un seguro que durante diez años garantizara determinados daños en el edificio (seguro que se calculaba incrementaría en un 1,6% el coste total de ejecución de obra), por lo que antes de la entrada en vigor de la Ley (durante el período de seis meses de *vacatio legis* que la misma estableció) se solicitaron muchas licencias de edificación, por lo que existirán muchos edificios a cuyos vicios o defectos constructivos se les deba aplicar el régimen jurídico que fue establecido por la jurisprudencia que se dictó en la interpretación y aplicación del artículo 1591 del Código Civil”⁴⁷.

Acorde a lo anteriormente expuesto, se puede prever que la aplicación del art. 1591 CC seguirá siendo un tema actual en los Tribunales durante mucho tiempo. Prueba de ello podemos encontrar acudiendo a las sentencias más recientes dictadas por el TS. Por ejemplo, la STS núm. 247/2015 (05/05/2015) en la que se plantea la cuestión de calificación de la ruina funcional como parte de incumplimiento contractual y no como

⁴⁶ ESTRUCH ESTRUCH, J., *ob. cit.*, pág. 897.

⁴⁷ ESTRUCH ESTRUCH, J., *ob. cit.*, págs. 41 y 42.

esfera de responsabilidad decenal por ruina del art. 1591 CC⁴⁸. Determina el TS que “el artículo 1591 se refiere a los daños y perjuicios derivados de una deficiente construcción de un edificio, y sobre él instrumenta la responsabilidad civil de los agentes que intervienen en su ejecución, excluyendo aquellos defectos que pudieran resultar del contrato de compraventa de las viviendas y locales radicantes en el mismo. Una cosa es el daño o vicio constructivo y otra la falta a las condiciones del contrato. El daño es el resultado que origina las consecuencias que prevé la norma, mientras que la falta a las condiciones del contrato no da lugar a la responsabilidad decenal, sino a acciones y a responsabilidades distintas, que afectan a la relación propia del contrato entre compradores y vendedores con proyección jurídica que no viene dada por el artículo 1591 del Código Civil, sino por los artículos 1101 y 1124 del mismo Cuerpo Legal, puesto que no derivan de la construcción propiamente dicha, sino de las obligaciones convenidas en el contrato, ni merecen por tanto el calificativo de dañosos en el sentido de la norma.

Es razón de la remisión que en la actualidad hace la Ley de Ordenación de la Edificación a las responsabilidades contractuales, desde la inconcreta e insegura expresión "sin perjuicio", utilizada en el apartado 1 del artículo 17⁴⁹.

Termina por estimar que el “cerramiento de fachada” defectuoso tiene la consideración de vicio constructivo conforme al art. 1591 CC.

Otro ejemplo ilustrativo sería lo recogido en la STS núm. 554/2013 (04/10/2013) que determina que el “particular régimen transitorio de la LOE, ha hecho que en la actualidad subsistan dos regímenes diferenciados de responsabilidad [...]. Y una cosa es que aun no siendo directamente aplicable esta Ley a los casos surgidos con anterioridad a su entrada en vigor, se tengan en cuenta principios esenciales para interpretar de forma adecuada la responsabilidad establecida en el artículo 1.591, y otra distinta aplicar directamente una normativa prevista para otros casos”⁵⁰. Así, excluyendo la posibilidad de aplicación retroactiva de la LOE (que realmente iría en contra de lo dispuesto por la misma en su régimen transitorio) sí contempla que la interpretación del art. 1591 CC debe ir en consonancia con los principios esenciales de la misma.

A pesar de la insistencia de algunos autores en la derogación del artículo 1591 CC, ésta debe tomarse con cautela. Este proceder cauteloso se aprecia en la doctrina que

⁴⁸ ROJ 1730/2015

⁴⁹ ROJ 5184/2013

⁵⁰ ROJ 5184/2013

va formando el TS a partir de 1999 con la entrada en vigor de la LOE, ya que se declara la coexistencia de ambos regímenes, compatibilidad de acciones derivadas de la LOE y CC y la constante referencia a la doctrina desarrollada alrededor del art. 1591 CC aunque con las matizaciones pertinentes.

Resumiendo, se estima a la luz de los argumentos esgrimidos en este trabajo que el art. 1591 CC sigue vigente para todo aquello que no forme parte del ámbito delimitado por el art. 2 de la LOE. Asimismo, la doctrina jurisprudencial que desarrolla el art. 1591 CC ha de ser acomodada a los principios esenciales inspiradores de la LOE, por lo que ya no parece lógico sostener que la ruina funcional debe ser protegida por la garantía decenal *ex art. 1591 CC*.

Ahora bien, para aquellos supuestos en los que la licencia de obra se había solicitado con anterioridad a la entrada en vigor de la LOE ha de aplicarse el art. 1591 CC en los términos en los que se iba aplicando.

II. Los sujetos intervinientes en el proceso constructivo y plazos del ejercicio de las acciones

1. Los sujetos intervinientes bajo diferentes escenarios de reclamación

En el proceso de edificación intervienen pluralidad de sujetos creando entre ellos diversas relaciones jurídicas. Como resultado de ello, llegando a la necesidad de reclamar responsabilidades se establecen infinidad de regímenes distintos en función de quién interviene en la relación y de qué manera. Además, también resulta trascendental saber en qué momento se había solicitado la licencia de obra objeto del litigio, pues de ello también depende el régimen aplicable en relación con el régimen transitorio de las normas jurídicas.

Partiendo de este punto, se pueden hacer varias clasificaciones de los sujetos intervinientes. Por un lado se puede establecer la clasificación en función del vínculo jurídico que une a las partes litigantes:

1. Contractual. En este plano, se podrá encontrar pluralidad de contratos firmados entre los distintos sujetos. Por un lado está el contrato de obra firmado entre el propietario de la obra (suponiendo que es el primer adquirente) y el promotor. A su vez, el promotor puede ser promotor o promotor-constructor. Dicho profesional, por su parte, contrata con una serie de técnicos que llevan a cabo la planificación, dirección y ejecución de la edificación.

Por otro lado dentro de dicha categoría de relaciones contractuales entra aquella que se plantea entre el propietario de la obra y los ulteriores adquirentes mediante la formalización de un contrato de compraventa.

2. Extracontractual. Hay lógicamente una serie de posiciones enfrentadas entre sujetos a los que no vincula ninguna relación contractual previa. Esta sería la situación de los sub-adquirentes frente al promotor, constructor y demás técnicos. Tampoco media ninguna relación contractual entre el primer comprador (propietario de la obra) y los técnicos o el constructor (siendo éste distinto del promotor), pues el único sujeto con el que firma es el promotor.

Una clasificación de los sujetos más sencilla es la que distingue entre profesionales del sector de la construcción y los que no lo son, coincidiendo los primeros con los legitimados pasivamente en los procesos de responsabilidad de la edificación.

Entre estos profesionales se suelen incluir el promotor, el constructor (si el promotor no asume dicho papel), el arquitecto superior, el aparejador o arquitecto técnico y los demás facultativos técnicos en sus respectivas modalidades⁵¹.

En el régimen del Código Civil la responsabilidad *ex art.* 1591 CC se establece para el contratista y/o el arquitecto, conforme al tenor literal del artículo. No obstante, y debido a la evolución de los procesos constructivos así como a la creación de la figura del promotor, la jurisprudencia del TS había ido matizando la responsabilidad establecido en dicho artículo. Así se podrá pedir responsabilidad del constructor, técnicos, proyectista, aparejador y promotor-vendedor. Dicha ampliación por analogía del art. 1591 CC “merece una crítica absolutamente favorable aun cuando se mantenga una interpretación restrictiva del precepto, es decir, circunscrita al concepto de ruina *stricto sensu*”⁵².

En cuanto a la legitimación activa, también fue importante la labor jurisprudencial puesto que el artículo no hace mención alguna a la misma. Determina el TS que pueden reclamar tanto el comitente de la obra como los compradores del edificio que no son parte del contrato de obra. Es decir que se permite el ejercicio de la

⁵¹ Salvador Coderch, P., ob. cit., pág. 1194; LUCAS FERNÁNDEZ, F., ob. cit., pág. 320.

⁵² Ortí Vallejo, A. “Capítulo XVI La responsabilidad civil en la edificación”, en REGLERO CAMPOS, L. F. y BUSTO LAGO, J. M. (Coor.) *Tratado de responsabilidad civil*, Tomo II. Thomson Reuters Aranzadi, 5ª Ed., Cizur Menor, 2014, pág. 761.

acción derivada del art. 1591 CC tanto al dueño de la obra como a los ulteriores adquirentes.

La LOE en este sentido resulta más determinante, pues establece en su art. 8 el concepto de “agentes de la edificación”. Dicho concepto engloba a “todas las personas, físicas o jurídicas, que intervienen en el proceso de la edificación”. Seguidamente en sus arts. 8 al 16 determina quiénes son los agentes de la edificación, incluyendo al promotor, proyectista, constructor, director de obra, director de ejecución de obra, las entidades y los laboratorios de control de calidad de la edificación, los suministradores de productos y los propietarios y los usuarios.

Esta inclusión de los propietarios y los usuarios entre los agentes de la edificación puede resultar sorprendente (ya que no son profesionales del oficio de la construcción). En este sentido, dice LÓPEZ que “la propia calificación de los propietarios y usuarios como agentes de la edificación no es acertada, puesto que estos no intervienen en el proceso edificatorio, única fase de la vida del inmueble a la que se circunscribe el ámbito de la ley”⁵³.

No obstante, pesa sobre estos sujetos la conservación debida de la edificación por el adecuado uso y mantenimiento de la misma, así como la obligación de “conservar y transmitir la documentación de la obra ejecutada y los seguros y garantías con que ésta cuente”⁵⁴. Ello se debe a que si la ruina es ocasionada por el incorrecto uso de las instalaciones por el propietario de la obra puede constituir una causa de exoneración de responsabilidad de los agentes de la edificación conforme al art. 17.8 LOE. Más concretamente, “los vicios o defectos debidos a acciones u omisiones del perjudicado rompen el nexo causal si aquéllos se producen por causa exclusivamente imputable al perjudicado”⁵⁵. En caso de concurrencia de culpas no procederá la exoneración, pero la responsabilidad del agente condenado será reducida proporcionalmente.

En el plano de los no profesionales y legitimados activamente, se sitúan el primer adquirente de la edificación, siendo o no dueño de la obra previamente, así como los ulteriores adquirentes de la construcción.

Conviven en el ordenamiento jurídico español los regímenes generales y especiales de responsabilidad en el caso de ruina del edificio. La reiterada doctrina

⁵³ LÓPEZ RICHART, J. *Responsabilidad personal e individualizada y responsabilidad solidaria en la Ley de Ordenación de la Edificación*, Dykinson, Madrid, 2003, pág. 74.

⁵⁴ Art. 16 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

⁵⁵ Cordero Lobato, E., ob. cit., pág. 338.

había puesto de manifiesto que se declara “la compatibilidad de las acciones generales de responsabilidad contractual con las normas especiales”⁵⁶. Las acciones generales de responsabilidad contractual y extracontractual son las que se establecen en los arts. 1101 y ss. CC y arts. 1902 y ss. CC respectivamente. Por otro lado se dispone de las acciones especiales de responsabilidad por vicios constructivos *ex arts. 1591 CC y 17 LOE*.

2. Estudio de los plazos para el ejercicio de las acciones dentro de la LOE y CC

La importancia del debate acerca de la supervivencia o no del artículo 1591 CC se puede ver fundamentada principalmente en la importante modificación que introduce la LOE con respecto a los plazos del ejercicio de las acciones.

Ante todo, se debe hacer una distinción entre los plazos de garantía y los plazos de prescripción. Los primeros se configuran como un período en el que deben manifestarse los daños ruinógenos para que desde que son conocidos por el perjudicado (*dominus* o propietario de la obra) puedan ser reclamados judicialmente ejercitando la acción dentro del segundo plazo (es decir, el plazo de prescripción de la acción).

En relación al art. 1591 CC se había desarrollado una división de opiniones en la doctrina en cuanto a la calificación de los plazos que determina dicho artículo en sus dos apartados. De este modo, la doctrina y, sobre todo la jurisprudencia, parece ver claro que el plazo de 10 años del art. 1591.I CC es un plazo de garantía, y no de prescripción de la acción, en el que deben manifestarse los daños ruinógenos. De ahí deriva que el art. 1591 CC se conozca como régimen de “responsabilidad decenal de técnicos y constructores por los vicios causantes de ruina en la edificación”⁵⁷.

La doctrina mayoritaria se inclina por entender que el plazo de prescripción para el ejercicio de la acción “decenal” que se recoge en dicho artículo 1591 CC es el general para las acciones personales del art. 1964 CC. Cabe hacer hincapié en que dicho artículo ha sido reformado recientemente por la disposición final primera de la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, pasando el plazo de ejercicio de la acción de 15 años a 5 años.

Una vez dicho esto, se podría interpretar el segundo párrafo del art. 1591 de diversas maneras:

- i. El plazo de 15 años establecido en el párrafo segundo es el de prescripción.

Se sostiene así que la naturaleza de la responsabilidad del párrafo primero es

⁵⁶ Albiez Dohrmann, K. J. “Comentario al artículo 1591”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Dir.) *Comentarios al Código Civil*, Tomo VIII, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 11241.

⁵⁷ Ortí Vallejo, A., ob. cit., “Capítulo XVI La responsabilidad civil...”, pág. 754.

extracontractual con el correspondiente plazo de prescripción de 1 año, en consonancia con lo establecido en el art. 1968 CC referido a la responsabilidad extracontractual del art. 1902 CC. De esta manera, cuando media contrato entre el dueño de la obra y el contratista y se produce incumplimiento que ocasiona ruina del edificio⁵⁸ en el plazo de garantía de 10 años, la prescripción en este caso es la que se recoge en el párrafo segundo y se produce a los 15 años.

- ii. El plazo del párrafo segundo es el de garantía para el supuesto de ruina a causa del incumplimiento de condiciones especiales del contrato. Éste parece ser el razonamiento seguido por la mayoría de la doctrina⁵⁹ y compartido por la jurisprudencia. Estos autores se inclinan por la naturaleza contractual de la acción decenal del art. 1591 CC. La STS núm. 1031/2002 (31/10/2002) afirma que “el artículo 1591 del Código Civil impone un plazo de garantía de la corrección de la obra, en el cual se prevé una responsabilidad de naturaleza contractual, en caso de ruina del edificio”⁶⁰. El razonamiento que se sigue es que dicho artículo sanciona al constructor cuando éste incumple condiciones contractuales distintas de la *Lex Artis* (dicho incumplimiento en esta teoría se sanciona por el párrafo primero). En este sentido, señala ÁLVAREZ que “el Código distingue, en sendos párrafos del art. 1591, la regulación de la ruina, en función de que la misma se haya producido como consecuencia de específicos incumplimientos contractuales, en cuyo caso el plazo de garantía y de prescripción coinciden (15 años), o sea debida a la falta de cumplimiento de la ‘Lex Artis’, en cuyo caso preveía un plazo de garantía de 10 años y, por aplicación del segundo párrafo del art. 1964, desde el momento de aparición del vicio que origina la ruina, existía un plazo de prescripción de la acción de 15 años”⁶¹.

Hay autores, como CORDERO que consideran que el primer párrafo sirve para permitir al adquirente demandar a constructor y técnicos con los que no ha contratado, y el segundo de ellos es de aplicación cuando entre demandante y demandado media

⁵⁸ Presupuesto necesario del art. 1591.II CC.

⁵⁹ Ortí Vallejo, A., “Capítulo XVI La responsabilidad civil...”, ob. cit., pág. 756; ESTRUCH ESTRUCH, J., ob. cit., pág. 334; ÁLVAREZ OLALLA, P., *La Responsabilidad por Defectos...*, ob. cit., pág. 40 y ss.

⁶⁰ RJ2002\9736

⁶¹ ÁLVAREZ OLALLA, P., *La Responsabilidad por Defectos...*, ob. cit., pág. 64.

relación contractual. De ahí, la referencia de dicho segundo párrafo a “la falta del contratista a las condiciones del contrato”.

También autores como ORTÍ se inclinan por la naturaleza contractual de la responsabilidad decenal (tanto del artículo 1591 CC como el contenido en la propia LOE *ex art. 17*) declarando que “en cualquier caso –no se olvide–, la responsabilidad tiene su origen en una imputación contractual de riesgo. No es pensable la responsabilidad del artículo 17 [entiéndase art. 17 LOE] sin la relación contractual entre el promotor y los agentes. Si la acción la ejercita el promotor, nadie dudaría en calificarla de contractual y, sin embargo, su contenido es el mismo aun cuando la ejercite un sujeto que no está ligado contractualmente con el agente. Nos inclinamos, por tanto, a calificar de contractual la responsabilidad del artículo 17 LOE, al igual que lo era para el artículo 1591 CC ”

Cabe mencionar también aquellas SSTs que sostienen la naturaleza legal de la responsabilidad decenal *ex art. 1591 CC*. Señala así el TS que “a tenor de repetida doctrina de la Sala, que el plazo que establece el párrafo primero del artículo 1591 del Código, no es de prescripción ni de caducidad, sino de garantía, en el sentido de que para que nazca la acción de responsabilidad *ex lege*, conocida como ‘decenal’, que dicho precepto establece, ha de producirse la ruina o exteriorizarse el vicio ruínógeno forzosamente dentro del plazo de diez años a contar desde la terminación de la obra”⁶². En este sentido se pronuncia SALVADOR señalando que “la garantía legal no desplaza a la contractual sino que se superpone a ella reforzándola”⁶³. En el mismo sentido afirma el carácter legal del art. 1591 CC SEIJAS que declarando que “en todo caso, estaremos en presencia de un sistema de responsabilidad legal que afecta a personas por su participación en la obra y con independencia de su relación contractual o no con el perjudicado”⁶⁴.

El origen de establecer un doble plazo de garantía radica en que ambos párrafos provienen de tradición jurídica distinta. El párrafo primero procede de la tradición cultural francesa, más concretamente del *Code Civil* francés de 1804, mientras que el párrafo segundo tiene su origen en el *ius commune* procediendo de Las Partidas 3, 32, 21⁶⁵. Dada la postura mayoritaria por la que se inclinan los tribunales y la doctrina en

⁶² RJ\1995\3130

⁶³ Salvador Coderch, P., ob. cit., pág. 1192.

⁶⁴ Seijas Quintana, J.A. “Comentario al artículo 1591 CC” en SALAS CARCELLER, A. (Coor.) *Código Civil. Comentarios y Jurisprudencia*, Tomo III, SEPIN, Las Rozas, 2009, pág. 4146.

⁶⁵ Salvador Coderch, P., ob. cit., pág. 1189

cuanto al carácter contractual de la responsabilidad establecida en el art. 1591 CC⁶⁶, “parece más lógico entender que los quince años se refieren a la duración de la garantía”⁶⁷.

Tal y como se ha señalado previamente, la LOE ha establecido un triple plazo de garantía. En lo que ocupa al concepto de ruina y equiparándolo a los “daños materiales de estabilidad y resistencia del edificio” del art. 17.1 a) de la LOE se establece un plazo de garantía de 10 años para dichos daños. No obstante, en este apartado cabe hacer mención a la reducción del plazo de prescripción de la acción. En este sentido, establece el art. 18 LOE que “las acciones para exigir la responsabilidad prevista en el artículo anterior por daños materiales dimanantes de los vicios o defectos, *prescribirán en el plazo de dos años* a contar desde que se produzcan dichos daños, sin perjuicio de las acciones que puedan subsistir para exigir responsabilidades por incumplimiento contractual”.

Incluso considerando la reforma del art. 1964 CC que rige la prescripción de las acciones personales que no tienen determinado un plazo que tiene incidencia sobre el régimen del art. 1591 CC a la que se había hecho mención anteriormente, el régimen es más favorable que el establecido por la LOE⁶⁸.

Es interesante destacar que para aquéllos que sostienen que el art. 1591 II CC contiene el plazo de prescripción y no de garantía, claramente se fija un régimen más beneficioso de prescripción de las acciones que dentro de la LOE. Ello se debe a que el plazo de 15 años se fija expresamente en el artículo 1591 CC y no por remisión al art. 1964 CC, por lo que este plazo queda inmune a la reforma del art. 1964 CC.

III. Imputación de culpas en la responsabilidad por ruina de la edificación

1. Régimen de responsabilidad en el art. 1591 CC y en la LOE

El régimen de responsabilidad establecido *ex art.* 1591 CC es el de responsabilidad por culpa. Pero debido a la labor tuitiva con respecto a los compradores que ha tratado de realizar la jurisprudencia se ha establecido la presunción *iuris tantum* de la culpabilidad del agente demandado una vez demostrada la concurrencia de la ruina y de esta manera, se invierte la carga de la prueba en favor del demandante. Así, la STS

⁶⁶ Entre otros, LUCAS FERNÁNDEZ, F., *ob. cit.*, pág. 277; Salvador Coderch, P., *ob. cit.*, pág. 1192, CADARSO PALAU, J. *La responsabilidad decenal de arquitectos y constructores*, Montecorvo, Madrid, 1976, pág. 101 y ss.

⁶⁷ LUCAS FERNÁNDEZ, F., *ob. cit.*, pág. 298

⁶⁸ Se fija un plazo de prescripción de 5 años en el art. 1964 CC, mientras que en la LOE dicho plazo asciende a 2 años por lo dispuesto en el art. 18 LOE.

núm. 564/2002 (11/06/2002) afirma que “dicho precepto distingue tres clases de vicios de la edificación (los de la construcción, los del suelo y los de la dirección) permitiendo individualizar la culpa de cada interviniente en aquélla”⁶⁹. En consonancia, señala la STS núm. 226/2000 (09/03/2000) que “se trata de una responsabilidad personal, propia y privativa, en armonía con la culpa de cada uno de los autores del hecho de la edificación, relacionada con el factor desencadenante de las deficiencias surgidas, que cabe imputar a determinados e identificados agentes, perteneciendo dicho factor a la esfera de su singularizado cometido profesional”⁷⁰. En cuanto al pronunciamiento de la presunción de culpabilidad se pronuncia la STS núm. 1022/2002 (08/11/2002) determinando que “la responsabilidad ‘*ex lege*’ derivada del art. 1591 del CC lleva consigo la existencia de una presunción ‘*iuris tantum*’ de que si la obra ejecutada padece ruina, ésta es debida a las personas que en ella intervinieron, de tal forma que los actores sólo han de probar el hecho de la ruina”⁷¹.

Señala SALVADOR que “aunque el art. 1591 no mencione la culpa, no parece cierto que no precise de fundamento culposo pues no hay razón para excluir la aplicabilidad del art. 1104 CC [...]. Lo que pasa es que *imperitia culpae adnumeratur* y, acaecida la ruina, no se presume el caso fortuito sino la culpa; al demandante de [*i.e.* le] basta con probar el hecho de la ruina”⁷².

Otros autores, como RAYÓN, directamente sitúan el régimen de responsabilidad *ex art.* 1591 CC en el plano de responsabilidad objetiva, determinando que “es un precepto de matiz objetivista pues el supuesto de hecho está constituido por la ruina, sin exigencia de ningún requisito subjetivo. Es uno de los escasos preceptos del derecho español en que se trata la responsabilidad sin mencionar específicamente la culpa, la negligencia o el dolo por parte del responsable”⁷³.

El régimen de la LOE establece una responsabilidad en el que el perjudicado legitimado activamente sólo ha de probar el efecto, es decir, el daño material que compromete la estabilidad y resistencia del edificio. Probado el daño, no le corresponde al perjudicado probar el vicio que había ocasionado dicho daño, pues se establece una

⁶⁹ RJ\2002\5219

⁷⁰ RJ\2000\1515

⁷¹ RJ\2002\9833

⁷² Salvador Coderch, P., ob. cit., págs. 1192 y 1193.

⁷³ Rayón Ballesteros, M^a. C. “El artículo 1591 del Código Civil y la nueva Ley de Ordenación de la Edificación: un salto normativo de más de un siglo”, en MARTÍNEZ-CALCERRADA y GÓMEZ, L. (Dir. y coor.) *Homenaje a Don Antonio Hernández Gil*, Vol. II, Centro de estudios Ramón Areces, SA, Madrid, 2001, pág. 1596.

presunción *iuris tantum* de que dicho vicio es ocasionado por el agente de la edificación. Se puede observar así como la LOE recoge las ideas desarrolladas por la jurisprudencia del TS expuestas anteriormente en cuanto al régimen de responsabilidad *ex art. 1591 CC*.

Como señala ESTRUCH “una vez comprobada la ruina de un edificio, para determinar el elenco de responsabilidades concurrentes deberá averiguarse la causa productora de dicho estado ruinoso”⁷⁴. Dicho esquema de imputación de responsabilidad objetiva⁷⁵, es decir, que no precisa culpa del demandado para imputarle la responsabilidad, dependiendo del vicio que ocasiona el daño es seguido en buena medida por la LOE⁷⁶. El perjudicado debe probar el daño material expuesto en el art. 17.1a) LOE que se presume que “corre a cuenta” del agente demandado. La tarea del demandado es destruir la presunción demostrando que el vicio que ocasiona el daño material ruinógeno no es producido en el ámbito de sus competencias. La recurrente crítica que sufre la LOE es que muchas de las competencias establecidas para cada agente concreto en sus arts. 9 al 16 no son inequívocas y pueden dar lugar a dificultades interpretativas a la hora de establecer la responsabilidad concreta.

Si se acude a la jurisprudencia del TS, más concretamente a la STS de 17/02/1982 que declara que “si bien es cierto que el art. 1591 establece una presunción de culpa dando a aquélla un matiz objetivista, con un fundamento social encomiable (sobre todo en la modalidad del art. 1909 del C. Civ.), también lo es que esa presunción -por su cualidad de tal, aparte de jugar con más rigor frente a tercero- admite la prueba en contrario”⁷⁷. Consultando las sentencias más recientes, concretamente la STS núm. 870/2004 (22/07/2004) que declara que “según doctrina reiterada de esta Sala, que tiene como punto de partida la objetivación de dicha responsabilidad mediante una presunción de culpa de los partícipes en la edificación [...], una vez probados los defectos por el demandante incumbe a los demandados demostrar su falta de responsabilidad en aquéllos”⁷⁸. Por último, la STS núm. 914/2007 (19/07/2007) determina que “según doctrina reiterada de esta Sala, que tiene como punto de partida la objetivación de dicha responsabilidad mediante una presunción de culpa de los

⁷⁴ESTRUCH ESTRUCH, J., ob. cit., pág. 249.

⁷⁵ La responsabilidad a juicio de CORDERO es objetiva “a pesar de los retoques en clave culpabilística de los pronunciamientos jurisprudenciales, el Tribunal Supremo nunca exigió que la ruina se hubiera producido por culpa del demandado” (en Cordero Lobato, E., ob. cit.).

⁷⁶ Cordero Lobato, E., ob. cit., pág. 319.

⁷⁷ RJ\1982\743.

⁷⁸ RJ\2004\6629.

partícipes en la edificación [...], una vez probados los defectos por el demandante incumbe a los demandados demostrar su falta de responsabilidad en aquéllos”⁷⁹.

Por todo lo expuesto anteriormente, se puede decir que ha habido una cierta tendencia por dar un matiz objetivo a la responsabilidad del art. 1591 CC y a la inspirada en él LOE. No obstante, como señala SALVADOR no excluye el fundamento culposo de ambos regímenes. La culpa de los agentes de la edificación se presume una vez acaecida la ruina en el plazo de garantía de 10 años. Es por ello que les corresponde a los demandados probar que actuaron diligentemente, que no hubo conducta culposa. Es más, ambos regímenes (CC y LOE) hacen referencia a “vicios” de la construcción, ofreciendo un tono culpabilístico a tal concepto. Precisamente uno de los efectos tuitivos del plazo de garantía en ambos regímenes es la inversión de la carga de la prueba de la culpa, producida la ruina dentro de dicho plazo. El motivo último del plazo de garantía es que se espera objetivamente que los edificios construidos tengan una cierta durabilidad y no se arruinen antes de los 10 años. Si esto ocurre, se presume que la culpa debe atribuirse a los agentes de la edificación que no realizaron debidamente su labor. ¿Qué ocurre si la ruina acontece en el año 13? Lógicamente, el perjudicado no queda desprotegido, dispone del régimen general de responsabilidad por incumplimiento contractual y extracontractual. Pero aquí se debe apreciar una importante diferencia, no opera la presunción de culpa, la carga de la prueba del daño, la causa y la culpa la sostendrá el demandante.

El art. 1591 CC en su confusa redacción parte de la idea general que inspira posteriormente la aprobación de la LOE. Dicha idea general es *el principio de responsabilidad personal e individualizada* de los agentes de la edificación. Más concretamente, establece dicho artículo una responsabilidad decenal del contratista “por vicios de la construcción”, distinguiéndola de la responsabilidad decenal del arquitecto por “vicio del suelo o de la dirección”.

Por lo tanto el artículo solo impone la responsabilidad de un agente de la edificación circunscribiéndola al ámbito de actuación de dicho profesional. De ahí, parecen lógicas las doctrinas descritas anteriormente que defienden que el párrafo primero del dicho artículo sanciona la impericia del agente, su actuación no ajustada a la *Lex Artis*. Tiene lógica jurídica y de justicia material que cada agente responda de su impericia en la medida que esta causa la ruina. De esta manera, el TS determina en 1990

⁷⁹ RJ\2007\4693.

que “la regla general o criterio inicial y deseable de aplicación de responsabilidad en la construcción es el de atribución de aquélla a quien individualmente corresponde por razón de competencia”⁸⁰.

La LOE está fundamentalmente inspirada en dicho principio de ahí que su art. 17.2 determine que “la responsabilidad civil será exigible *en forma personal e individualizada*, tanto por actos u omisiones propios, como por actos u omisiones de personas por las que, con arreglo a esta Ley, se deba responder”.

No obstante, dicho objetivo de establecer la responsabilidad individualizada de los agentes de la edificación distaba mucho de la realidad debido a la complejidad que conlleva la tarea de esclarecer quién incurrió en los vicios que ocasionaron ruina. Es por ello que, a pesar de su propia doctrina, el TS había declarado la responsabilidad solidaria de los agentes demandados en caso de la imposibilidad de demostrar en qué grado participaron en la producción de la ruina.

2. *Desarrollo de la doctrina de obligaciones in solidum aplicado a la responsabilidad por ruina*

Conforme a lo establecido en el art. 1137 CC “la concurrencia de dos o más acreedores o de dos o más deudores en una sola obligación no implica que cada uno de aquéllos tenga derecho a pedir, ni cada uno de éstos deba prestar íntegramente, las cosas objeto de la misma. Sólo habrá lugar a esto cuando la obligación expresamente lo determine, constituyéndose con el carácter de solidaria”. Se puede afirmar que lo que recoge dicho precepto es el principio de la no presunción de la solidaridad. Ello quiere decir que para que se pueda hablar de una obligación solidaria debe desprenderse claramente tal carácter de la misma, siendo insuficiente la mera concurrencia de deudores y acreedores.

A su vez, el art. 1138 CC recoge la presunción de la regla de la mancomunidad al establecer que “si del texto de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior no resulta otra cosa, el crédito o la deuda se presumirán divididos en tantas partes iguales como acreedores o deudores haya, reputándose créditos o deudas distintos unos de otros”.

Se consagra en dichos artículos el principio de *favor debitoris*, protegiendo al deudor y presumiendo que al contratar con el acreedor lo hizo en términos más favorables posibles.

⁸⁰ STS núm. 10773/1990 (31/10/1990) RJ\1990\8276

Ahora bien, una vez que se establece la solidaridad de una relación, este régimen conlleva una serie de consecuencias aparejadas:

1. Se debe asumir el riesgo de insolvencia de uno de los codeudores (art. 1145.3 CC)
2. El ejercicio de las acciones contra cualquiera de los codeudores interrumpe la prescripción frente al resto (art. 1141.2 CC en relación con lo dispuesto en el art. 1974 CC).
3. El no cumplimiento culpable de la prestación por uno de los codeudores perjudica al resto (art. 1147.2 CC)

Pero existe en el ordenamiento jurídico español una figura especial, introducida por la jurisprudencia, y denominada obligaciones *in solidum*. Esta figura fue justificada para proclamar la solidaridad en aquellas situaciones en las que no ha habido pacto previo de solidaridad con la connotación de “expreso” conforme al art. 1137 CC. Inicialmente se había pensado para los co-responsables por un acto ilícito frente a la víctima. El origen de dicho término es francés, acuñado principalmente por las mismas causas por las que se introduce en España. Como señala GÓMEZ, “la nueva categoría cubriría la laguna que deja la exigencia de pacto de solidaridad y permitiría aplicar un régimen jurídico similar – aunque diferenciado – en el que varios obligados a una misma prestación o a varias prestaciones idénticas responderían por el todo ante un único deudor”⁸¹.

Conforme señala LÓPEZ “el razonamiento seguido para elaborar la categoría de la obligación *in solidum* partía, [...], de la consideración de que cuando varias personas realizan una acción que causa un perjuicio a otra no se puede determinar la parte en que cada una contribuyó a causar el resultado, por lo que hay que suponer que, por la fuerza misma de las cosas, varias personas están obligadas a la totalidad de una misma deuda indemnizatoria, con lo que su situación se parece a la de los deudores solidarios, puesto que cada uno está obligado por el todo y el pago por cualquiera de ellos libera a los demás, pero – y aquí reside la esencia de la construcción – entre ellas no hay solidaridad propiamente dicha”⁸².

⁸¹ GÓMEZ, LIGÜERRE, C. *Solidaridad y derecho de daños. Los límites de la responsabilidad colectiva*, Aranzadi, 1ª Ed., Cizur Menor, 2007, pág. 127.

⁸² LÓPEZ RICHART, J. *Responsabilidad personal e individualizada y responsabilidad solidaria en la Ley de Ordenación de la Edificación*, Dykinson, Madrid, 2003, pág. 41.

El autor determina que “la originalidad de la categoría de las obligaciones *in solidum* reside en que en ellas no entran en juego los que se denominan ‘efectos secundarios de la solidaridad’”⁸³.

Dichos “efectos secundarios de la solidaridad” son los que previamente se han mencionado, es decir la asunción de riesgo de insolvencia, la interrupción de la prescripción y el perjuicio en caso de no cumplimiento culpable. Y es que en el caso de la solidaridad impropia, conocida también como “imperfecta” u obligaciones *in solidum* al menos una de estas importantes consecuencias no se predicará respecto de los codeudores no demandados. Más concretamente, la declaración de solidaridad de los codemandados, no interrumpe la prescripción de la acción frente a otros posibles responsables que no fueron demandados.

Conforme a lo establecido en la STS núm. 223/2003 (14/03/2003) “el párrafo primero del artículo 1.974 del Código Civil (LEG 1889, 27) únicamente contempla efecto interruptivo en el supuesto de las obligaciones solidarias en sentido propio cuando tal carácter deriva de norma legal o pacto convencional, sin que pueda extenderse al ámbito de la solidaridad impropia, como es la derivada de responsabilidad extracontractual cuando son varios los condenados judicialmente”⁸⁴.

A ese tipo de responsabilidad se refería DÍEZ-PICAZO al hablar de que la “doctrina se acuñó tomando en consideración principios de la responsabilidad extracontractual – solidaridad de los causantes de un daño – y, en parte, arrancando de lo que se ha denominado regla de la responsabilidad en los daños ocasionados por los miembros de un grupo”⁸⁵.

Llegado este punto cabe preguntarse entonces en qué casos se declara la responsabilidad solidaria siendo la regla general de individualización de responsabilidad y con qué consecuencias.

Como ya se había adelantado anteriormente en el régimen del CC *ex art.* 1591 la solidaridad será declarada, bien cuando no puede individualizarse la causa de la ruina o bien cuando conociendo la causa de la ruina no pueda saberse en qué proporción han contribuido los agentes de la edificación a la producción de la misma.

Conforme a MARTÍNEZ “fue a partir de la década de los sesenta, abandonando las iniciales tesis sobre la mancomunidad, cuando la jurisprudencia comenzó a

⁸³ LÓPEZ RICHART, J., ob. cit., pág. 40.

⁸⁴ RJ\2003\3645

⁸⁵ DIEZ-PICAZO y PONCE DE LEÓN, L., ob. cit., pág. 17.

reconocer la responsabilidad solidaria por vicios ruinógenos pese a no venir reconocida expresamente en el artículo 1591, y en contra de la presunción de no solidaridad del artículo 1137 del Cc, pero en aras de una solución más justa. [...] Resultaría demasiado gravoso para el perjudicado probar el grado en que cada uno de los causantes de los vicios había contribuido a la producción de la ruina para que éste respondiera únicamente de la parte de los daños que le correspondiera, en términos de mancomunidad. De exigirse así, el perjudicado no vería resarcido el daño y se permitiría una vía de escape a los responsables, porque de no precisar la parte en que cada uno había de responder, no prosperaría una reclamación de responsabilidad mancomunada como la que en estos casos había de realizarse. Paulatinamente, la adecuada tutela de los derechos de los perjudicados y la salvaguarda del interés social se convirtieron en el fundamento del Tribunal Supremo para reconocer la solidaridad impropia en el ámbito de la responsabilidad decenal⁸⁶.

La LOE, a su vez, reconoce en su texto legal la posibilidad de declarar la responsabilidad solidaria *ex art. 17.3* determinando literalmente lo siguiente: “No obstante, *cuando no pudiera individualizarse la causa de los daños materiales o quedase debidamente probada la concurrencia de culpas sin que pudiera precisarse el grado de intervención de cada agente en el daño producido*, la responsabilidad se exigirá solidariamente. En todo caso, el promotor responderá solidariamente con los demás agentes intervinientes ante los posibles adquirentes de los daños materiales en el edificio ocasionados por vicios o defectos de construcción⁸⁷. Resumiendo, corresponde pronunciamiento de la responsabilidad solidaria, en contra de la regla general de responsabilidad personal e individualizada, en dos casos:

- Cuando no pueda individualizarse la causa de los daños
- Cuando conociéndose la causa, no puede precisarse el grado de participación de cada agente en su producción.

El segundo supuesto merece una cierta crítica a tenor de lo expuesto sobre el régimen de responsabilidad que establece la Ley. Para aquellos autores que sostienen que el régimen de responsabilidad de la LOE es objetivo la Ley utiliza algunos conceptos inadecuadamente. Más concretamente, habla dicho precepto 17.3 LOE de la

⁸⁶ MARTÍNEZ ESCRIBANO, C., *Responsabilidades y garantías de los agentes de la edificación*, Lex Nova, 1ª ed., Valladolid, 2005, págs. 65-66.

⁸⁷ Se configura la postura del promotor como garante del proceso de la edificación. Más detalladamente se trata el tema en MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, Mª T., *ob. cit.*, 2002

“conurrencia de culpas”, lo que no puede ser defendido en régimen de responsabilidad objetiva. Por tanto, como bien ha puesto de manifiesto algún autor⁸⁸, debería hablarse más bien de la “conurrencia de causas”.

Dicho reconocimiento de la solidaridad impropia en el ámbito de la responsabilidad decenal conlleva una serie de consecuencias necesarias. Por un lado, se excluye el litisconsorcio pasivo necesario. Como señala CORDERO acerca de la no admisión del TS de la excepción del litisconsorcio pasivo necesario “no hay litisconsorcio pasivo necesario cuando, por indeterminación de la causa de la ruina o de la cuota de participación imputable a cada copartícipe, debe aplicarse el principio jurisprudencial de responsabilidad solidaria de todos los partícipes en la edificación”⁸⁹.

Siguiendo lo defendido por MARTÍNEZ pone de manifiesto las dos líneas doctrinales enfrentadas en las que por un lado están aquéllos que inadmiten la excepción de litisconsorcio pasivo necesario y lo que defienden su procedencia en términos de la responsabilidad solidaria determinada conforme al art. 17.3 LOE. Finalmente la autora se posiciona en la línea de admitir la exclusión del litisconsorcio pasivo necesario por entender que no se vulnera la tutela del demandado. Un argumento a favor constituye la facultad del demandado recogida en la Disposición Adicional Séptima de la LOE a tenor de la cual éste “podrá solicitar, dentro del plazo que la Ley de Enjuiciamiento Civil concede para contestar a la demanda, que ésta se notifique a otro u otros agentes que también hayan tenido intervención en el referido proceso”. Algunos autores ven en dicha facultad una forma de defender que el espíritu de la LOE defiende que todos los agentes sean llamados al proceso y a los que la sentencia finalmente dictada puede afectar⁹⁰.

Como ya se había expuesto anteriormente, otra de las consecuencias aparejadas a la proclamación de la solidaridad impropia es que ésta no implica, a diferencia de la solidaridad en sentido propio, la concurrencia de todos los “efectos secundarios aparejados”. Más concretamente, la declaración de solidaridad de los codemandados no perjudica al resto de posibles responsables que no habían sido demandados en términos de la prescripción. Sobre ello se desarrollará más detalladamente en el siguiente apartado al analizar la jurisprudencia más reciente en torno a dicha cuestión.

⁸⁸ LÓPEZ RICHART, J., ob. cit., pág. 113.

⁸⁹ Cordero Lobato, E., ob. cit., pág. 330-331.

⁹⁰ LÓPEZ RICHART, J., ob. cit., pág. 120.

3. Estudio de la doctrina reciente del TS en relación a la responsabilidad solidaria de los agentes de la edificación

Para entender la postura del TS en cuanto a los supuestos de solidaridad de los agentes de la edificación establecida en la STS núm. 2553/2015 (20/05/2015) primeramente se debe analizar su antecedente inmediato, es decir, la STS núm. 274/2015 (16/01/2015).

En esta STS núm. 274/2015 (16/01/2015) se plantea un recurso de casación de la Comunidad de propietarios residencial contra la sentencia de apelación que absolvió al arquitecto técnico de la responsabilidad por defectos constructivos, y condenó sólo a la promotora al pago de una indemnización. El recurso es admitido por el TS, siendo ponente el Magistrado José Antonio Seijas Quintana.

En consonancia con la STS citada, el Fundamento jurídico segundo de la STS núm. 195/2010 (22/03/2010) en cuanto al régimen de responsabilidad establecido en la LOE determina que “con arreglo a la ley, se deba responder, en armonía con la culpa propia de cada uno de los agentes en el cumplimiento de la respectiva función que desarrollan en la construcción del edificio, salvo en aquellos supuestos muy concretos que la propia ley tiene en cuenta para configurar una solidaridad expresa, propia o impropia o especial, según se trate del promotor y de los demás agentes”⁹¹. Configura así dicha sentencia dos “tipos” de solidaridad en el seno de la LOE. La primera es la solidaridad propia conforme es recogida en los arts. 1137 y 1138 CC establecida para el promotor de la obra, puesto es reiterada la doctrina que afirma que dicha figura al obtener un lucro específico del contrato de obra debe ser configurado como garante del proceso de la edificación. Así dispone el art. 17.3 LOE en su segundo párrafo que “*en todo caso*, el promotor responderá solidariamente con los demás agentes intervinientes ante los posibles adquirentes de los daños materiales en el edificio ocasionados por vicios o defectos de construcción”. Para la jurisprudencia como es recogido en la mencionada sentencia esta solidaridad es la propia, pero junto a ella aparece otro tipo de solidaridad, la impropia. Esta solidaridad impropia para el resto de los agentes de la edificación aunque contenida en el art. 17.3 LOE no es equiparada a la solidaridad del CC como se verá también más adelante, sino que es establecida por una sentencia ante la imposibilidad de imputar la responsabilidad individualizada a uno de los agentes de la edificación.

⁹¹ RJ2010\2410

Sigue así la STS núm. 761/2014 (16/01/2015) asumiendo que la LOE establece un régimen de responsabilidad personal e individualizada en consonancia con las funciones asumidas por cada uno de ellos. Proclamado esto añade que, cuando no pueda ser concretada la causa del daño o concretada ésta no puede saberse el grado en el que los agentes contribuyen, será declarada la responsabilidad solidaria. Señala así que “sin duda la condena solidaria representa el fracaso de un sistema pensado para hacer efectivas responsabilidades individuales de cada uno de los agentes; sistema que ya venía recogido en la jurisprudencia de esta Sala en la interpretación del artículo 1591 del Código Civil, respondiendo a la idea de salvaguardar el interés social [...], en cuanto constituye un medio de protección de los perjudicados [...], desde el momento en que obliga a cada uno de los deudores solidarios frente al actor que reclama, y que a estos efectos tiene la condición de acreedor, a realizar la prestación íntegra”⁹².

En su argumentación sigue haciendo referencia a lo acordado en pleno en la STS núm. 223/2003 (14/03/2003) que en cuanto a la interpretación del art. 1591 CC se acordó que concurría por un lado una solidaridad propia como aquella que “que viene impuesta, con carácter predeterminado, ‘*ex voluntate*’ o ‘*ex lege*’, otra modalidad de la solidaridad, llamada ‘*impropia*’ u obligaciones ‘*in solidum*’ que dimanar de la naturaleza del ilícito y de la pluralidad de sujetos que hayan concurrido a su producción, y que surge, cuando no resulta posible individualizar las respectivas responsabilidades. A esta última especie de solidaridad no son aplicables todas las reglas prevenidas para la solidaridad propia y, en especial, no cabe que se tome en consideración el artículo 1.974 del Código Civil en su párrafo primero”⁹³. Declara así que la solidaridad nace de la sentencia y no de la Ley en sede del art. 1591 CC, puesto que es imposible en algunos casos determinar la causa de producción del defecto o la cuota de contribución de los agentes.

Ahora bien, sigue diciendo la STS núm. 274/2015 (16/01/2015) que “en la actualidad, la confusión viene determinada por la inclusión de este criterio en la Ley de Ordenación de la Edificación y que ha propiciado soluciones distintas en el ámbito de las Audiencias Provinciales. Es cierto que la responsabilidad de carácter solidario está expresamente prevista en la Ley, pero solo en los supuestos que impone en el artículo 17 de la LOE, es decir, cuando no pudiera llevarse a cabo tal individualización o llegara a probarse que en los defectos aparecidos existe una concurrencia de culpas de varios de

⁹² ROJ 274/2015

⁹³ RJ\2003\3645

los agentes que intervinieron en la edificación; sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran derivarse de los contratos suscritos.

Lo único que ha hecho LOE, como en otros casos, es incorporar a la norma los criterios que ya venían expresados en la jurisprudencia, con lo que el efecto sigue siendo el mismo respecto de la interrupción de la prescripción entre los agentes que participan en la construcción puesto que, a excepción de los casos expresamente mencionados en la Ley, tienen funciones distintas y actúan con distintos títulos y como tal responden individualmente, siendo sus obligaciones resarcitorias parciarias o mancomunadas simples, sin relación entre ellas, según el artículo 1.137 C.C., salvo que concurran a la producción del daño en la forma expresada en el artículo 17”.

Finaliza la sentencia señalando que “la solidaridad ya no puede calificarse en estos casos de impropia puesto que con la Ley de Ordenación de la Edificación no tiene su origen en la sentencia, como decía la jurisprudencia, sino en la Ley. Lo que no es cuestionable es que se trata de una *responsabilidad solidaria*, no de una *obligación solidaria* en los términos del artículo 1137 del Código Civil (“cuando la obligación expresamente lo determine, constituyéndose con el carácter de solidaria”), con la repercusión consiguiente en orden a la interrupción de la prescripción”.

Dicho lo anterior, procede señalar que la STS núm. 765/2014 (20/05/2015) sienta doctrina en los siguientes términos ”en los daños comprendidos en la LOE, cuando no se pueda individualizar la causa de los mismos, o quedase debidamente probada la concurrencia de culpas, sin que se pueda precisar el grado de intervención de cada agente en el daño producido, la exigencia de la responsabilidad solidaria que se derive, aunque de naturaleza legal, no puede identificarse, plenamente, con el vínculo obligacional solidario que regula el Código Civil, en los términos del artículo 1137 , por tratarse de una responsabilidad que viene determinada por la sentencia judicial que la declara. De forma, que la reclamación al promotor, por ella sola, no interrumpe el plazo de prescripción respecto de los demás intervinientes”⁹⁴.

Por lo tanto a pesar del carácter legal, por contenerse dicha previsión de responsabilidad solidaria en el art. 17.3 LOE, determina el TS que no se trata de una obligación solidaria conforme al art. 1137 CC, sino que se trata de responsabilidad solidaria nacida de la sentencia que la declara y que despliega efectos conforme a la doctrina de la solidaridad impropia en cuanto a la prescripción.

⁹⁴ ROJ 2553/2015

Lo cual significa que si el perjudicado (*dominus*) ejercita la acción del art. 17.1 a) LOE en cuanto a la responsabilidad por ruina (o mejor dicho daños materiales originados por vicios que comprometen la estabilidad y resistencia del edificio) sólo contra el promotor (porque es con el que contrató, puede desconocer incluso quién es el arquitecto o suministrador de materiales p.ej.), si no ve completamente satisfecha su pretensión y/o se da el supuesto muy frecuente en la realidad de insolvencia del promotor, ante una eventual posibilidad de conseguir la condena solidaria (en supuestos que prevé el art. 17.3 LOE) del resto de los agentes implicados puede querer demandar al resto de los agentes. No obstante, por el trascurso de los dos años de prescripción del ejercicio de la acción conforme al art. 18 LOE (suponiendo que pasa aún se ha manifestado el vicio en el período de garantía de 10 años) ya no podrá reclamar el perjudicado al resto de agentes de la edificación, pues ha prescrito tal acción, ya que el ejercicio de la acción frente al promotor no interrumpe la prescripción frente al resto de posibles responsables solidarios no demandados en un primer momento.

RECAPITULACIÓN

Tras la realización del presente trabajo se pueden hacer una serie de pronunciamientos con el fin de sintetizar las ideas aquí expuestas.

En primer lugar, a pesar de la polémica acerca de la convivencia del art. 1591 CC y la LOE, se ha de estimar que el art. 1591 CC permanece vigente a la luz de la doctrina que sostiene que su interpretación literal (derrumbamiento potencial o actual del edificio) no distorsiona el sistema y su ámbito de aplicación es más amplio que el contenido en el art. 2 de la LOE. Para aquellos supuestos fuera del ámbito de la LOE seguirá vigente el régimen de responsabilidad decenal *ex art.* 1591 CC. No obstante, conforme a lo establecido por la jurisprudencia del TS este artículo ha de ser interpretado en consonancia con los principios inspiradores de la LOE para no provocar incompatibilidades en el ordenamiento jurídico y evitar llegar a soluciones absurdas. De esta manera, la ruina funcional ya no puede formar parte de concepto de ruina tras la entrada en vigor de la LOE.

En segundo lugar, cabe destacar que la confusa redacción del art. 1591 CC ha llevado a dudas en cuanto a su naturaleza del mismo y, por ende, de la propia LOE. La mayoría de la doctrina se inclina a la naturaleza contractual de ambas normas. No obstante, no debe ser desatendida aquella doctrina y también jurisprudencia del TS

(defendida por ejemplo por el magistrado SEIJAS de la Sala Primera del TS) que afirma que el art. 1591 CC, independientemente de las relaciones entre los sujetos litigantes, tiene la naturaleza de una garantía legal. En cuanto al propio contenido de la garantía, debe decirse que se establece un plazo de 10 años y otro agravado de 15 años. La mayoría de la doctrina interpreta ambos plazos contenidos en el art. 1591 CC como plazos de garantía. En consonancia, y limitando el estudio al supuesto de ruina, establece la LOE en su art. 17 un equivalente plazo de garantía para los vicios que causen daños que comprometan la estabilidad o seguridad del edificio. La diferencia radica en los plazos de prescripción de las acciones que rigen ambos regímenes. El art. 18 LOE establece un plazo de 2 años, mientras que al art. 1591 CC le será aplicable el plazo de 5 años del art. 1964 CC.

En cuanto al propio régimen de responsabilidad decenal por ruina, se establece en ambos cuerpos legales el principio general de responsabilidad personal e individualizada de los agentes de la edificación. El art. 1591 CC establece los vicios ruinógenos y atribuye tales vicios a diferentes agentes (constructor y/o arquitecto), que luego serán concretados por la jurisprudencia. La LOE establece listas taxativas de funciones de cada agente de la edificación y dependiendo de qué vicio produce la ruina, éste entra en el ámbito de las funciones concretas del agente concreto, para individualizar su culpa.

No obstante, cuando no pueda individualizarse la causa de los daños o bien, conociendo la causa, no puede precisarse el grado de participación de cada agente en su producción, se prevé que serán declarados responsables solidarios todos o algunos de los agentes de la edificación. Pero se contempla el caso especial en el que la solidaridad declarada por sentencia con respecto a los agentes de la edificación no es solidaridad propia configurada por el CC, sino la solidaridad impropia. Ello implica que no se predicen algunas de las consecuencias tradicionales de la solidaridad. Particularmente, establece la reciente doctrina del TS en la STS núm. 765/2014 de 20/05/2015 (ROJ 2553/2015) que dirigiendo la acción contra el promotor no se interrumpe la prescripción de los demás agentes de la edificación en su eventual supuesto de responsabilidad solidaria. Se dice así por el TS, que aunque la LOE recoge legalmente en su art. 17.3 tales supuestos de solidaridad, ésta no puede ser equiparada a la solidaridad propia del CC.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- ABASCAL MONEDERO, P., *La responsabilidad por vicios en la construcción. Análisis del Art. 1591 del Código Civil*, Libros Jurídicos Hispalex, Sevilla, 1999.
- Albiez Dohrmann, K. J. “Comentario al artículo 1591”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Dir.) *Comentarios al Código Civil*, Tomo VIII, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- ÁLVAREZ OLALLA, P., *La Responsabilidad por Defectos en la Edificación*, Aranzadi Thomson, 1ª ed., Cizur Menor, 2002.
- ÁLVAREZ OLALLA, P. “Responsabilidad del propietario de un edificio por los daños causados a tercero.” en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, num.6/2012 parte Comentario, Aranzadi, Cizur Menor, 2012.
- CADARSO PALAU, J. *La responsabilidad decenal de arquitectos y constructores*, Montecorvo, Madrid, 1976
- CARRASCO PERERA, A. “La insistente recurrencia de un falso problema: ¿está derogado el art. 1591 Código Civil (LEG 1889, 27) ?”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, num.454, Aranzadi, Pamplona, 2000.
- Cordero Lobato, E. “Artículo 17. Responsabilidad civil de los agentes que intervienen en el proceso de la edificación”, en CARRASCO PERERA, A., CORDERO LOBATO, E., GONZÁLEZ CARRASCO, M. C. *Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación*, Aranzadi, 1ª Ed., Elcano, 2000.
- De Ángel Yagüez, R. “Comentario al art. 1907 CC” en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. y SALVADOR, CODERCH, P. (Dir.) *Comentario del Código Civil*, Ministerio de Justicia, 2ª Ed., Móstoles, 1993.
- De Ángel Yagüez, R. “Comentario al art. 1909 CC” en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. y SALVADOR, CODERCH, P. (Dir.) *Comentario del Código Civil*, Ministerio de Justicia, 2ª Ed., Móstoles, 1993.
- DIEZ-PICAZO y PONCE DE LEÓN, L., “Ley de Edificación y Código Civil”, en *ADC*, Vol. 53, Nº 1, 2000, págs. 5-22.

- ESTRUCH ESTRUCH, J., *Las responsabilidades en la construcción: regímenes jurídicos y jurisprudencia*, Aranzadi, Cizur Menor, 2ª Ed., 2005.
- GARCÍA CONESA, A., “Comentarios a la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación”, *RJC*, Vol. 100, Nº 2, 2001, págs. 345-362.
- GÓMEZ LIGÜERRE, C. *Solidaridad y derecho de daños. Los límites de la responsabilidad colectiva*, Aranzadi, 1ª Ed., Cizur Menor, 2007.
- LÓPEZ RICHART, J. *Responsabilidad personal e individualizada y responsabilidad solidaria en la Ley de Ordenación de la Edificación*, Dykinson, Madrid, 2003.
- Lucas Fernández, F. “Comentario al artículo 1591 CC”, en ALBALADEJO, M. (Dir.) *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Tomo XX, Vol. 2, Edersa, 1ª Ed., Madrid, 1986.
- MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, Mª T., *La figura del Promotor en la Ley de Ordenación de la Edificación*, Aranzadi, 1ª ed., Cizur Menor, 2002.
- Marín García de Leonardo, Mª. T. “El promotor, garante y responsable de la edificación”, en CABANILLAS SÁNCHEZ, A. et al., *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luis Díez-Picazo*, Thomson Civitas, 1ª Ed., Madrid, 2003.
- MARTÍNEZ ESCRIBANO, C., *Responsabilidades y garantías de los agentes de la edificación*, Lex Nova, 1ª ed., Valladolid, 2005.
- MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, Mª D., “El artículo 1591 CC ante la Ley de Ordenación de la Edificación”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil* vol.III parte Estudio, Aranzadi, Cizur Menor. 1999.
- Ortí Vallejo, A. “Capítulo XVI La responsabilidad civil en la edificación”, en REGLERO CAMPOS, L. F. y BUSTO LAGO, J. M. (Coor.) *Tratado de responsabilidad civil*, Tomo II. Thomson Reuters Aranzadi, 5ª Ed., Cizur Menor, 2014.
- ORTÍ VALLEJO, A. “La responsabilidad civil por defectos constructivos en la Ley de Ordenación de la Edificación” en *Monografías. Cuestiones actuales sobre responsabilidad civil*, BIB 2013\2330, Aranzadi, Cizur Menor, 2013.
- Peña López, F. “Comentarios a los art. 1907 a 1909 CC” en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Comentarios al Código Civil.*, Thompson Reuters Aranzadi, 4º Ed., Cizur Menor, 2013.
- Rayón Ballesteros, Mª. C. “El artículo 1591 del Código Civil y la nueva Ley de Ordenación de la Edificación: un salto normativo de más de un siglo”, en

MARTÍNEZ-CALCERRADA y GÓMEZ, L. (Dir. y coord.) *Homenaje a Don Antonio Hernández Gil*, Vol. II, Centro de estudios Ramón Areces, SA, Madrid, 2001.

Reverte Navarro, A. “Notas sobre el arquitecto, jurisprudencia del Tribunal Supremo y Ley de Edificación”, en CABANILLAS SÁNCHEZ, A. et al., *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luis Díez-Picazo*, Thomson Civitas, 1ª Ed., Madrid, 2003.

Salvador Coderch, P. “Comentario al art. 1591” en PAZ-ARES, RODRIGUEZ, C., DÍEZ-PICAZO y PONCE DE LEÓN, L., BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. y SALVADOR, CODERCH, P. (Dir.) *Comentario del Código Civil*, Ministerio de Justicia, 2ª Ed., Móstoles, 1993.

Sánchez Ruiz de Valdivia, I. “Responsabilidad por daños en la construcción y venta de viviendas con defectos”, en CABANILLAS SÁNCHEZ, A. et al., *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luis Díez-Picazo*, Thomson Civitas, 1ª Ed., Madrid, 2003.

Seijas Quintana, J.A. “Comentario al artículo 1591 CC” en SALAS CARCELLER, A. (Coor.) *Código Civil. Comentarios y Jurisprudencia*, Tomo III, SEPIN, Las Rozas, 2009.

JURISPRUDENCIA CITADA

STS núm. 765/2014 de 20/05/2015 ROJ 2553/2015

STS núm. 247/2015 de 05/05/2015 ROJ 1730/2015

STS núm. 761/2014 de 16/01/2015 ROJ 274/2015

STS núm. 554/2013 04/10/2013 ROJ 5184/2013

STS núm. 195/2010 de 22/03/2010 RJ\2010\2410

STS núm. 914/2007 de 19/07/1997 RJ\2007\4693

STS núm. 870/2004 de 22/07/2004 RJ\2004\6629

STS núm. 223/2003 de 14/03/2003 RJ\2003\3645

STS núm. 1022/2002 de 08/11/2002 RJ\2002\9833

STS núm. 1031/2002 de 31/10/2002 RJ\2002\9736

STS núm. 564/2002 de 11/06/2002 RJ\2002\5219

STS núm. 226/2000 de 09/03/2000 RJ\2000\1515

STS núm. 1139/1997 de 17/12/1997 RJ\1997\9099

STS núm.193/1995 de 07/02/1995 RJ\1995\3130

STS núm. 10773/1990 de 31/10/1990 RJ\1990\8276

STS de 16/06/1984 ROJ 1249/1984

STS de 09/05/1983 ROJ 1312/1983

STS de 17/02/1982 RJ\1982\743

STS núm. 4452 de 20/11/1959 RJ 1959\4452