

Consideraciones respecto a la responsabilidad civil en los ordenamientos jurídicos español y portugués ¹

MIGUEL ÁNGEL ENCABO VERA *

Resumo: El presente trabajo pretende acercar el estudio de la responsabilidad civil en los Ordenamientos portugués y español. Se han estudiado más a fondo aquellas instituciones que representan una mayor proximidad o diferencia entre ambos sistemas jurídicos al respecto, o bien han sido objeto de una visión general digna de alguna consideración a la luz del derecho comparado ibérico o a su problemática actual. La idea del presente estudio se refiere a la parte general del derecho de daños, dejando, voluntariamente, la especialización de la materia de responsabilidad en asuntos concretos, cuyo estudio desbordaría los objetivos del presente proyecto, centrado decididamente en lo que podríamos denominar “una parte general del estudio de las obligaciones”, y de la responsabilidad civil en general en España y Portugal.

Abstract: This work study the getting closer of the regulatory regime

JURISMAT, Portimão, 2022, n.º 16, pp. 267-287.

* Profesor Titular de Derecho Civil, Universidad de Extremadura.

¹ Este trabajo debe su impulso al Excmo. Dr. Prof. Alberto Sâ e Mello, al que agradezco sus indicaciones y hospitalidad en el ISMAT de Portimão durante el mes de abril de 2022. Trabajo financiado por la Junta de Extremadura y fondos FEDER mediante la convocatoria de ayudas para la realización de actividades de investigación y desarrollo tecnológico, de divulgación y transferencia de conocimientos de los Grupos de Investigación de Extremadura. Grupo de Investigación ARDOPA TIC013.

on civil liability in the Portuguese and Spanish legal systems. Are taken into account some considerations of Iberian comparative law on civil liability and some current problems. At the light of the greater proximity or difference between both legal systems, the present work is focused decidedly on what we could call "a general study of the right of obligations in Iberia Peninsula": civil liability considerations in Spain and Portugal.

Conteúdos: 1. La responsabilidad civil y las fuentes de las obligaciones. 2. La evolución de la responsabilidad extracontractual. 3. La responsabilidad civil y penal. 4. La responsabilidad contractual y extracontractual. 4.1. Sistema español de responsabilidad contractual. 4.2. Algunas diferencias y semejanzas entre el sistema jurídico portugués y español de responsabilidad contractual y extracontractual. 5. Breve resumen sobre la regulación responsabilidad extracontractual en España. 6. Responsabilidad civil por hechos ilícitos. 7. Responsabilidad civil por el riesgo.

1. La responsabilidad civil y las fuentes de las obligaciones.

En el Derecho portugués y español no sólo habrá que tener en cuenta la unificación del Derecho de obligaciones derivadas del Derecho de la Unión europea, sino las propias características que constituyen cada Ordenamiento jurídico. El Código civil portugués de 1966, alterado por algunas disposiciones posteriores, se sitúa en la órbita sistemática germánica de base pandectista. La explicación podría estar motivada por la perfección técnica del sistema germánico (ALMEIDA COSTA, *Direito das obrigações*, Coimbra 1999, pág. 135). En todo caso no deja de ser una visión continental del derecho de obligaciones. Recordemos que el Código civil portugués es uno de los últimos Códigos reformados en su conjunto dentro de nuestro entorno cultural. El Código civil portugués dedica el Libro II a las obligaciones y contratos; en concreto el Título I de dicho libro se refiere a las obligaciones en general.

En la órbita jurídica española, respecto a las fuentes de las obligaciones, el art. 1089 del Código civil español (CC en adelante), establece que: "las obligaciones nacen de la ley, de los contratos, cuasi contratos, y de los actos y omisiones ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia". La gestión de negocios ajenos o el pago de lo indebido (los cuasicontratos como categoría surge de un mal entendido) o los actos ilícitos civiles o penales darán lugar a las consecuencias jurídicas previstas en la Ley. Sea cual sea su origen, las obligaciones tienen un contenido variable relacionado con la fuente de donde proceda (ANTUNES, *Das obrigações em geral*, Vol.I, 10ª ed. Coimbra 2010,

pág. 203). En última instancia, las obligaciones surgen fundamentalmente de la ley o de la autonomía privada. A la ley la podemos contemplarla como fuente de obligaciones legalmente establecida y en vigor, como por ejemplo reparar el daño causado en un accidente de circulación. En la autonomía privada encontramos la principal fuente de obligaciones de origen privado, sean unilaterales (promesa pública de recompensa o testamento), bilaterales (contrato) o multilaterales (negocios jurídicos entre una pluralidad de personas). Sin embargo, en el elenco de las fuentes de las obligaciones en España, por ejemplo, no se contempla al menos un negocio jurídico unilateral que combina la voluntad unilateral dentro de los límites de la Ley y que pueden producir u originar obligaciones: el testamento. En resumen, se puede afirmar que la ley es la fuente mediata o inmediata de todas las obligaciones, pues los contratos tienen fuerza de ley entre las partes (ULPIANO, *Legem contratus dedit, 1.23. Digesto, de regulis iuris*, 50,17. Citado por RAGEL, *Manual de Derecho civil, Derecho de obligaciones y contratos*, Cáceres 1997, pág.24).

La responsabilidad civil surge, o bien de relaciones contractuales cuyo origen está en la autonomía de la voluntad, o, según los casos, de relaciones extracontractuales, regidas fundamentalmente por tener origen la obligación en la existencia de una ley que lo contempla expresamente o se pueda deducir del incumplimiento de una obligación general de respeto a los derechos de los demás. Tal y como tendremos ocasión de desarrollar más adelante.

En un sentido muy amplio, se habla de responsabilidad "... cada vez que resulta incumplido un deber de carácter jurídico" (YZQUIERDO TOLSADA, *Responsabilidad civil extracontractual, Parte general, Delimitación y especies. Elementos. Efectos o consecuencias*, Madrid 2016, pág.27).

Dentro de la responsabilidad civil siguiendo a ANTUNES (*Das obrigações en geral, Vol.I, 10ª ed.* Coimbra 2010, pág. 519 y 520), nos encontramos:

- Responsabilidad contractual: Falta de cumplimiento de las obligaciones que puedan ocasionarse en los contratos, negocios unilaterales o por disposición de la ley.
- Responsabilidad extracontractual: por vulneración de derechos, por actos ilícitos o lícitos que causen perjuicio a otros.

2. La evolución de la responsabilidad extracontractual.

Para comprender mejor la institución de la responsabilidad civil vamos a tener en cuenta la evolución de la responsabilidad extracontractual por su importancia en el desarrollo de dicho instituto. Es en la evolución de la responsabilidad

extracontractual donde encontramos una clara ilustración del camino de resolución de los problemas que sin duda han estado presentes desde la más remota antigüedad.

La evolución del Derecho español y portugués fue en paralelo a los otros sistemas jurídicos europeos, y seguramente hubo un momento histórico en el que se empezó a delimitar y distinguir la responsabilidad penal de la responsabilidad civil (ALMEIDA COSTA, op. Cit. pág. 457). En sus orígenes podemos encontrarnos con la venganza privada o personal, surgida espontáneamente (YZQUIERDO TOLSADA, *Responsabilidad civil extracontractual, Parte general, Delimitación y especies. Elementos. Efectos o consecuencias, Madrid 2016, pág.28*). De hecho, en las XII Tablas del Derecho romano arcaico (seguramente de origen etrusco) se reconocía, en los casos más graves, el derecho a la venganza personal. Todavía hoy en el Norte de Albania es posible que perdure la venganza de sangre contemplada en el Kanún albanés del siglo XV, pero tampoco tiene el respaldo legal en la actualidad: se trataría de una costumbre contra la Ley. En definitiva, el orgullo irreflexivo y primario, llega un momento histórico en que se modera y da paso a una reflexión jurídica razonable y valorable jurídicamente hasta cierto punto, que nos ha llegado hasta la actualidad reflejado en cada Ordenamiento jurídico de cada país. Es decir, hay un momento histórico en que la venganza privada, por un daño o perjuicio, toma el camino de la civilización, entendida en un sentido positivo y humano como “ser responsable”. Probablemente ya en los “*crimina*” del Derecho romano encontraríamos antecedentes de las penas públicas; en los “*delicta*” se perseguían mediante la “*actio privata*” cuyo origen se encuentra en la “*obligatio ex delicto*”. Habrá que esperar hasta la Codificación napoleónica en las que las infracciones penales se regulan por el Procedimiento criminal de 1806, (YZQUIERDO TOLSADA, *Responsabilidad civil extracontractual, Parte general, Delimitación y especies. Elementos. Efectos o consecuencias, Madrid 2016, pág.29*).

Hay que tener en cuenta que el mundo conoce desde hace ya un tiempo, ya más de un siglo, un desarrollo fuertemente tecnológico; cada conquista del hombre sobre las fuerzas de la naturaleza implicó nuevos riesgos, y puede que se volaticen las responsabilidades reales, y exista la posibilidad de un anonimato o algún caso de inexacto culpable (ALMEIDA COSTA, *op.cit.* pág. 459). Pero el Derecho se esfuerza por demostrar la relación entre la actuación u omisión humana (en última instancia) y la causa de producción de un daño, para depurar responsabilidades, a fin de sujetar al responsable civil o penal al poder del Ordenamiento jurídico de cada país. Dicho impacto evolutivo, y de marcado impacto en las relaciones sociales y jurídicas, no se tuvo tan en cuenta, pormenorizadamente, por el legislador español de 1889, que es la fecha de la publicación del Código civil en España; lo que justifica, en parte, la existencia de legislaciones especiales referidas a una materia concreta, por el desarrollo imparable de nue-

vas formas de responsabilidad: por ejemplo la responsabilidad de los proveedores de acceso a contenidos digitales respecto a un acto ilícito penal o civil en nuestros días.

Existe un deber general: el de no causar daños a los demás: *alterum non laedere*. La respuesta del Derecho ante la existencia de un daño o perjuicio causado a una persona o a sus bienes, en la sujeción al poder jurídico reconocido a la persona perjudicada, que tenga que ser indemnizada legítimamente, por ejemplo. Se pretende localizar a la persona que va a tener que responder de los daños y perjuicios ocasionados, y la sujeción a las consecuencias jurídicas que determinan su responsabilidad.

3. La responsabilidad civil y penal.

En Portugal existe la denominada “*Responsabilidade civil conexas com a criminal*” (ALMEIDA COSTA, *op.cit.* pág. 453). Por su parte, el Código civil español, establece: Art 1902: “*el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado*”. La responsabilidad civil, como es sabido, es aquella que resulta de la trasgresión de un deber de conducta, o bien prevista en el contrato, o bien en una determinada circunstancia económico-social prevista en la ley. Para que sea exigible, en el ámbito civil es preciso que se produzca un daño. Hay una idea de reparación patrimonial por la producción de un daño a un particular, es asunto del Derecho civil y privado (ALMEIDA COSTA, *op.cit.*, pág. 452). En la responsabilidad penal, en general, no es necesario que se haya producido un daño; el Derecho penal tiene otros objetivos aparte del indemnizatorio o compensatorio, no sólo persigue la reparación del daño sino, fundamentalmente, imponer o no una pena, en un efecto disuasorio de vulneración de intereses jurídicos protegidos.

Por otro lado, en el ámbito civil una persona puede llegar a responder de los hechos producidos por otras personas; mientras que en el ámbito penal el responsable es la persona o personas que hubieran cometido la acción u omisión y/o el que hubiera sido el inductor, y por sus propios actos tenga alguna responsabilidad penal. En el ámbito penal se valoran los actos y omisiones propios no los ajenos, incluyendo, para algunos supuestos, no sólo a las personas físicas, sino también personas jurídicas, en virtud de la Ley orgánica española 5/2010, de 22 de junio, que introdujo un nuevo artículo 31 en el Código penal español (YZQUIERDO TOLSADA, *Responsabilidad civil extracontractual, Parte general, Delimitación y especies. Elementos. Efectos o consecuencias, Madrid 2016, pág.63 y ss*). El ámbito penal se refiere a actos u omisiones propias y punibles, porque existe una vulneración de derechos subjetivos públicos, “*Dos factos que atingem a ordem social*”, hay un interés de la colectividad, está regu-

lado por el Derecho penal y público (siguiendo a ALMEIDA COSTA, *op.cit.*, pág. 453). Además, es fundamental en la responsabilidad penal que dicho acción u omisión esté tipificada en el Código Penal.

Por otro lado, responsabilidad civil y penal se asemejan en que implican acciones u omisiones antijurídicas y culpables. Así el art. 1092 del Código civil español, en consonancia con los arts. 1902 a 1910 del CC., establece: “Las obligaciones civiles que nazcan de los delitos o faltas se regirán por las disposiciones del Código penal”, y añadiendo el art. 1093 del Código civil: “Las que se deriven de actos u omisiones en que intervenga culpa o negligencia no penadas por la ley, quedarán sometidas a las disposiciones del Capítulo II (artículos 1902 a 1910) del Título XVI de este libro” (ROGEL, *Derecho de obligaciones y contratos*, Madrid 2007, pág. 314). Es decir, lo no penado por la ley, en materia de responsabilidad civil, se rige por el Derecho civil, contemplado en el Código civil o en leyes especiales.

Tengamos en cuenta, en el sentido apuntado en el párrafo anterior, el principio de intervención mínima penal. Habrá que tener en cuenta las circunstancias que justifiquen la oportunidad de que la acción u omisión sea objeto de una valoración penal, atendiendo a la cuantía del daño y a la persecución penal que persigue no sólo la reparación del daño, sino un efecto disuasorio. Así la sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba de ocho de enero del año 2004, cuyo ponente fue D. José Ramón Berdugo y Gómez de la Torre, lo expresa de la siguiente manera: “El principio de intervención mínima, que forma parte del principio de proporcionalidad o de prohibición del exceso, cuya exigencia descansa en el doble carácter que ofrece el derecho penal: a) El ser un derecho fragmentario, en cuanto no se protegen todos los bienes jurídicos, sino tan solo aquellos que son más importantes para la convicción social, limitándose además, esta tutela a aquellas conductas que atacan de manera más intensa a aquellos bienes. b) El ser un derecho subsidiario que, como *ultima ratio*, ha de operar únicamente cuando el orden jurídico no pueda ser preservado y restaurado eficazmente mediante otras soluciones menos drásticas que la sanción penal. (...) el carácter doblemente fragmentario del derecho penal, a que hemos hecho referencia, como principio inspirador del concepto material del delito, no sólo exige la protección de los bienes jurídicos más importantes, sino también que dicha protección se dispense sólo frente a los ataques más importantes y reprochables y exclusivamente en la medida que ello sea necesario”. Aunque en la práctica judicial se encuentra con el principio de legalidad, y habrá que tenerlo en cuenta, como así lo efectúa la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de febrero del año 2003, cuyo fundamento jurídico decimoctavo, y en la ponencia, una vez más, de D. Juan Ramón Berdugo y Gómez de la Torre, establece que: “El llamado por la doctrina principio de intervención mínima no está comprendido en el de legalidad ni se deduce de él. Reducir la intervención del derecho

penal, como última "ratio", al mínimo indispensable para el control social, es un postulado razonable de política criminal que debe ser tenido en cuenta primordialmente por el legislador, pero que en la praxis judicial, aun pudiendo servir de orientación, tropieza sin remedio precisamente con las exigencias del principio de legalidad por cuanto no es al juez sino al legislador a quien incumbe decidir, mediante la fijación de los tipos y la penas, cuáles deben ser los límites de la intervención del derecho penal.”. (VILLEGAS FERNÁNDEZ, Revista Internauta de Práctica Jurídica, Núm.23, 2009, págs. 1-10, https://www.uv.es/ajv/art_jcos/art_jcos/num23/Principio.pdf)

4. La responsabilidad contractual y extracontractual.

La responsabilidad puede ser contractual y extracontractual, y tienen ya una diferencia en su origen. En la responsabilidad contractual encontramos la existencia de un vínculo jurídico previo que no existe en la responsabilidad extracontractual. Ante la falta de cumplimiento de las obligaciones emergentes (que surgen en el transcurso del cumplimiento de las obligaciones) en el ámbito de los negocios jurídicos, dará lugar a la responsabilidad contractual (ANTUNES, *op.cit.* pág. 519) en contratos, negocios unilaterales, y por ley. En este sentido podemos traer a colación el ya mencionado artículo 1091 del Código civil español: al establecer que los contratos tienen fuerza de ley entre las partes. El vocablo o expresión en ambos países ibéricos es el mismo: responsabilidad contractual o extracontractual. El Código civil portugués contempla en lugares distintos ambas responsabilidades. La responsabilidad contractual se regula al lado del cumplimiento, las formas y efectos de no cumplimiento de las obligaciones (art. 798 y ss. Del Código civil portugués). Lo mismo podemos afirmar respecto a la regulación española en su respectiva regulación de la que nos ocuparemos más tarde.

A pesar del origen distinto, ambas formas de responsabilidad (contractual y extracontractual) tienen una serie de problemas comunes; hasta el punto que el Código civil portugués (ANTUNES, *Das obrigações en geral, Vol.I, 10ª ed.* Coimbra 2010, pág. 521) las trata conjuntamente, al fijarse el régimen propio de la obligación de indemnizar, al que ambas pueden dar lugar (art. 562 y ss. Código civil portugués). No existen diferencias esenciales ya que el ordenamiento jurídico portugués consagra a la obligación de indemnizar contemplado, como decimos, en el artículo 562 del Código civil portugués (ALMEIDA COSTA, *op.cit.*, pág. 475). Por otro lado existen evidencias de “vasos comunicantes” entre la responsabilidad contractual y extracontractual, pues pueden transitar de la esfera normativa de una a otra (ANTUNES, *Das obrigações en geral, Vol.I, 10ª ed.* Coimbra 2010, pág. 522, citando a TRABUCCHI, *Instituzioni di diritto civile, 28ª edición, 1986, pág.207*), proponiendo el ejemplo del que es condena-

do a indemnizar a causa de una obligación de origen extracontractual y, por sentencia o acuerdo transaccional, no cumpla y ocasione otros perjuicios contractuales diferentes a los extracontractuales.

4.1. Sistema español de responsabilidad contractual.

En los artículos 1101 y siguientes del Código civil español encontramos el sistema de responsabilidad contractual. Se distingue entre incumplimiento por culpa o negligencia. La culpa consiste en la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación y corresponda a las circunstancias de las personas del tiempo y del lugar; pudiendo ser contractual (art. 1101 del Código civil español), o extracontractual (art. 1902 del Código civil español).

La regulación de la responsabilidad contractual está comprendida en los artículos 1101 a 1104 del Código civil español. Así el artículo 1101 del Código civil español establece que: “Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquélla”.

La diligencia exigible se contempla en el artículo 1104.II del Código civil español: “La culpa o negligencia del deudor consiste en la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación y corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar. Cuando la obligación no exprese la diligencia que ha de prestarse en su cumplimiento, se exigirá la que correspondería a un buen padre de familia”. En estos momentos existe cierta intención de reforma española del Código civil del último inciso “... un buen padre de familia”, (Gema TOMÁS MARTÍNEZ, “La sustitución del «buen padre de familia» por el estandar de la «persona razonable»: reforma en Francia y valoración de su alcance”, *Revista de Derecho Civil* <http://nreg.es/ojs/index.php/RDC> ISSN 2341-2216 vol. II, núm.1(enero-marzo,2015) Estudios, pp. 57-103, file:///C:/Users/Miguel/Downloads/109-469-1-PB.pdf)

La responsabilidad por negligencia la recoge el artículo 1103 del Código civil español: “la responsabilidad que proceda de negligencia es igualmente exigible en el cumplimiento de toda clase de obligaciones; pero podrá moderarse por los Tribunales según los casos”. La negligencia es la falta de diligencia exigible en el cumplimiento de la obligación.

El incumplimiento con dolo, es un querer incumplir, es decir, se refiere a aquella infracción voluntaria del deber aunque no se precise la concreta intención de producir daños intencionados o causar perjuicios. El dolo está regulado en artículo 1107 del Código civil español: “Los daños y perjuicios de que responde

el deudor de buena fe son los previstos o que se hayan podido prever al tiempo de constituirse la obligación y que sean consecuencia necesaria de su falta de cumplimiento”, y añade en el siguiente párrafo: “En caso de dolo responderá el deudor de todos los que conocidamente se deriven de la falta de cumplimiento de la obligación”. La responsabilidad del deudor por dolo, a tenor del artículo 1102 del Código civil español: “La responsabilidad procedente del dolo es exigible en todas las obligaciones. La renuncia de la acción para hacerla efectiva es nula”.

Tengamos en cuenta, además, la regulación española respecto al caso fortuito y a la fuerza mayor, ya que son las únicas circunstancias de exoneración objetiva de responsabilidad patrimonial, aparentemente previstas en el Ordenamiento jurídico español, junto con las obligaciones imposibles contempladas en el artículo 1184 del Código civil español: “También quedará liberado el deudor en las obligaciones de hacer cuando la prestación resultare legal o físicamente imposible”. El artículo 1105 Código civil español establece. “nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que, previstos, fueran inevitables”. El Código civil exonera de responsabilidad al deudor en aquellos casos en que la falta de cumplimiento se debe a la existencia de un caso fortuito o fuerza mayor. Recordemos que respecto a la prueba de caso fortuito o fuerza mayor, por lo general, hay que acreditar la existencia del caso fortuito o la fuerza mayor, que puede resultar, según los casos, relativamente fácil o no. La prueba de estas circunstancias objetivamente insuperables a sus posibilidades de actuación corresponde al deudor que pretenda exonerarse del cumplimiento de la obligación. Aunque el legislador y la jurisprudencia española planteen un examen de la diligencia o falta de diligencia concurrente. Los requisitos que exige el caso fortuito o fuerza mayor son:

- a) Externo
- b) Ajeno al deudor
- c) Independiente de su voluntad
- d) Extraño a la cosa
- e) Imprevisible
- f) inevitable

4.2. Algunas diferencias y semejanzas entre el sistema jurídico portugués y español de responsabilidad contractual y extracontractual.

Ya se han indicado más arriba que las formas y efectos del no cumplimiento de las obligaciones se encuentra regulado en los arts. 798 y ss. Del Código civil portugués. En ambos países, podemos decir que la culpa contractual: se presume, es graduable y caben pactos (ROGEL, Derecho de obligaciones y contratos, Madrid 2007, pág. 315). Respecto a la responsabilidad contractual plural: en España se plantea que se trata de obligaciones mancomunadas (ROGEL, Dere-

cho de obligaciones y contratos, Madrid 2007, pág. 315). En Portugal el principio general es de “parciaridade ou junção”, siendo el “regime-regra das obrigações civis” prevista en el art.513 del Código civil portugués (ALMEIDA COSTA, *op.cit.*, págs. 579 y ss). Este sería el supuesto normal, que no excluye, como es frecuente, establecer a la responsabilidad solidaria pasiva, ya que aumentan las garantías para el derecho del acreedor (ALMEIDA COSTA, *op.cit.*, pág. 584). Respecto a la responsabilidad extracontractual plural: “... se afirma solidaria; los jueces competentes difieren y difieren también los plazos de prescripción” (ROGEL, *Derecho de obligaciones y contratos*, Madrid 2007, pág. 315)

ROGEL, en su obra: Derecho de obligaciones y contratos, (*op.cit.*, pág. 315) afirma lo siguiente: “La separación entre ambos tipos de responsabilidad, con todo y como ha podido verse, es más de régimen jurídico que de fundamento último de una y otra – daño causado por una acción u omisión culposa, según quiere la doctrina tradicional-. Incluso en lo referente al régimen jurídico cabe decir que, en defecto de normativa específica en la responsabilidad extracontractual respecto de determinados asuntos, como la culpa o el caso fortuito – valga por caso -, doctrina y jurisprudencia coinciden en la oportunidad de traer a colación artículos del Código civil localizados en sede de responsabilidad contractual cual los 1104 y 1105.”

Como ya se ha afirmado, la responsabilidad extracontractual parte de la inexistencia de un vínculo jurídico previo. El acto o la omisión es determinante, o el riesgo en su caso, en el punto de partida a investigar respecto a las consecuencias jurídicas respecto al daño producido. En el caso de que los actos u omisiones sean determinantes en la producción de la responsabilidad podrían llegar a ser considerados para el Ordenamiento jurídico como actos ilícitos (civiles), e incluso como faltas o delitos (penales). Debemos partir de los hechos para valorar si existe una vulneración de una disposición legal. En la culpa extracontractual podemos afirmar que no se presume en general (aunque hay excepciones en algunos supuestos), hay que probarla, no es graduable ni admite pactos; mientras que en la responsabilidad extracontractual plural podemos afirmar que es principalmente solidaria. En Portugal existen numerosos casos de solidaridad pasiva legal (ALMEIDA COSTA, *op.cit.*, pág. 583 nota (1), y sus consideraciones respecto al artículo 100 del Código de Comercio portugués, respecto a las necesidades del ámbito mercantil de garantías de los acreedores, que dispone: “*Nas obrigações comerciais os co-obrigados são solidários, salva estipulação contrária*”). Tengamos en cuenta, en este sentido al art. 497 del Código civil portugués: “1. *Se forem várias as pessoas responsáveis pelos danos, é solidária a sua responsabilidade. 2. O direito de regresso entre os responsáveis existe na medida das respectivas culpas e das consequências que delas advieram, presumindo-se iguais as culpas das pessoas responsáveis*”. Y a mayor abundamien-

to, el artículo 507 del Código civil portugués dispone: “1. *Se a responsabilidade pelo risco recair sobre várias pessoas, todas respondem solidariamente pelos danos, mesmo que haja culpa de alguma ou algumas*”.

5. Breve resumen sobre la regulación responsabilidad extracontractual en España.

El Código civil español, recoge en el Libro IV, denominado “De las obligaciones y contratos”, Título XVI, referido a las obligaciones que se contraen sin convenio, Capítulo II, dedicado a las obligaciones que nacen de culpa o negligencia. Ya desde el primer artículo de dicho Capítulo concreto del Código civil español se establece, en el artículo 1902, la regla general: “el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia está obligado a reparar el daño causado”. Los siguientes artículos, del 1903 al 1910 del Código civil español se refieren a supuestos concretos; así el artículo 1903, por ejemplo, se refiere no solo a lo que es exigible por obligación por los actos u omisiones propios, sino también por los actos u omisiones de las personas por las que se deba responder. Y la responsabilidad surge por la existencia de una “*culpa in vigilando*” que se presume respecto a esas personas (YZQUIERDO TOLSADA, *Responsabilidad civil extracontractual, Parte general, Delimitación y especies. Elementos. Efectos o consecuencias, Madrid 2016, pág.301 y ss.*), así el párrafo final del artículo 1903 dice: “La responsabilidad de que trata este artículo cesará cuando las personas en él mencionadas prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño”. Dicho artículo 1903 del Código civil ha sido actualizado desde que entró en vigor la modificación del párrafo tercero y el añadido de un cuarto supuesto en virtud de la Ley 8/2021, de 2 de junio. Sería extenso, y desbordaría los objetivos del presente trabajo, abordar exhaustivamente todos y cada uno de los mencionados supuestos contemplados en los artículos 1903 a 1910 del Código civil español. No obstante, es oportuno reflejar la importante función supletoria de los tribunales españoles respecto a la normativa existente cuando resulte imprecisa, y en concreto, y a modo de ejemplo, respecto al artículo 1910 del Código civil español que establece: “El cabeza de familia que habita una casa o parte de ella, es responsable de los daños causados por las cosas que se arrojen o cayeren de la misma”. Respecto al mencionado artículo 1910 del Código civil español, Fernando PANTALEÓN afirma lo siguiente: “... dicho precepto presupone al menos una acción u omisión objetivamente negligente, bien del cabeza de familia, bien (y esta es la única “objetividad” de la responsabilidad que nos ocupa) de cualquier otra persona que conviva o esté transitoriamente en la vivienda. (...) Puede decirse que el artículo 1910 consagra una responsabilidad objetiva, pero solo si se añade que se trata de una responsabilidad objetiva por hecho (objetivamente) negligente de un tercero. (...) El fundamento de la responsabilidad establecido

en el artículo 1910 se encuentra en el hecho de ser el cabeza de familia quien controla la esfera (espacialmente definida) del riesgo. Se trata de una responsabilidad por riesgo por las conductas dolosas, culposas u objetivamente negligentes de las personas (mayores o menores de edad, dependientes o no) que se encuentran en la vivienda. Se determina así a quién imputar los descuidos que tengan lugar en la vivienda y causen daños; no exonera señalar al mayor de edad culpable del daño, solo la fuerza mayor». Desde esta perspectiva, están a cargo del cabeza de familia los daños por filtraciones de agua procedentes de su vivienda que se hayan producido por dejar grifos abiertos, pero no por roturas o reventones fortuitos de grifos, cañerías, etc. (PANTALEÓN, «Comentario a la STS de 12 de abril de 1984», Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil, n.º 5, abril-agosto 1984, n.º 133, págs. 1610 y 1611). Las Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de abril de 1984 y la de 20 de abril de 1993, incluían “tanto las cosas sólidas, como los líquidos que, de una forma u otra, caigan de la expresada vivienda y causen daños a tercero en su persona o en sus cosas”; pero fueron las Audiencias Provinciales las que se han pronunciado al respecto en mayor número de casos; así los frecuentes supuestos de filtraciones o humedades (SSAP de Almería de 17 de marzo de 1993, de Cáceres de 13 de marzo de 1998, de Madrid de 31 de marzo de 1998, de Asturias de 14 de octubre de 1998, de Málaga de 28 de junio de 1999, de Vizcaya de 7 de septiembre de 1999, de Cantabria de 2 de marzo de 2000, de León de 5 de mayo de 2000 y de Jaén de 25 de abril de 2001, entre otras).

Habría que relacionar la problemática que nos ocupa con los artículos 1101, 1591 y 1198 del Código civil español, como ya hemos comentado brevemente en apartados anteriores. Incluso habría que contemplar, según los casos, al Código penal y su artículo 109 dedicado a la responsabilidad civil derivada de delito. Y habría que tener presente, tal y comentamos más arriba, el desbordamiento del Código civil para recoger todos y cada uno de los supuestos de responsabilidad extracontractual recogidos en leyes especiales: vehículos a motor, energía nuclear, navegación aérea, caza, animales peligrosos, productos defectuosos, entre otros supuestos regulados al margen del Código civil español. Situación española parcialmente diferente al sistema portugués al ser el Código civil portugués más contemporáneo.

6. Responsabilidad por hechos ilícitos

En primer lugar, nos vamos a plantear aquellos elementos comunes que deben concurrir para que nazca la responsabilidad extracontractual por hechos ilícitos. Ya se ha indicado que sus orígenes los encontramos en torno a la responsabilidad de los hechos propios del Derecho penal.

En Portugal el artículo 483 del Código civil establece la responsabilidad de aquél que con dolo o mera culpa viole ilícitamente el derecho de otro o cualquier disposición legal destinada a proteger intereses ajenos, quedando obligado a indemnizar al perjudicado por los daños ocasionados (Artigo 483.1. *Aquele que, com dolo ou mera culpa, violar ilicitamente o direito de outrem ou qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios fica obrigado a indemnizar o lesado pelos danos resultantes da violação. 2. Só existe obrigação de indemnizar independentemente de culpa nos casos especificados na lei*”).

En ambos países ibéricos nos podemos referir a lo que se conoce como “responsabilidad subjetiva” por la existencia de culpa. En la responsabilidad subjetiva por hechos propios se responde de las acciones u omisiones de uno mismo. En la responsabilidad subjetiva por hechos ajenos se responde de las acciones u omisiones de otros: de los menores los padres, de los pupilos los tutores, de los empleados los empresarios y comerciantes, de los profesores el centro de enseñanza primaria o secundaria, de los animales los propietarios, etc.

Tengamos presente el art. 1902 del Código civil español a la hora de encontrar los elementos comunes de la responsabilidad extracontractual por actos ilícitos entre ambos Ordenamientos jurídicos.

1) ACCIÓN Y OMISIÓN

En este elemento se produce una valoración de la conducta humana. La culpa o negligencia, entendida como la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación y las circunstancias de tiempo y lugar. a la culpa la determina la causa, que son las circunstancias que permiten identificar el origen del efecto perjudicial. La culpa, en el Ordenamiento portugués, se la viene contemplando a la luz de los actos ilícitos (art.483 del Código civil portugués, *vid. QUINTAS, Manual práctico de Direito das obrigações, Coimbra 2020, pág.67*). La omisión está regulada en el Código civil portugués, artículo 486° (*Omissões*) *As simples omissões dão lugar à obrigação de reparar os danos, quando, independentemente dos outros requisitos legais, havia, por força da lei ou do negócio jurídico, o dever de praticar o acto omitido.*

2) ILICITUD O ANTIJURICIDAD

En este elemento se plantea si la acción u omisión ha sido o no necesaria, y si ha sido o no contraria al Derecho o injusta. Los actos ilícitos o son culposos o son dolosos. Si es doloso podría llegar a constituir un delito; y podríamos llegar a sostener que el ilícito civil es aquél que no constituya delito. El ilícito puramente civil es aquél no contemplado expresamente en la Ley penal, por lo menos en España (YZQUIERDO TOLSADA, *Responsabilidad civil extracontractual*).

tual, Parte general, Delimitación y especies. Elementos. Efectos o consecuencias, Madrid 2016, pág.30). Sin embargo vemos que Portugal el Código civil si contempla algunos supuestos excluidos de la ilicitud civil en la sede del Código civil, tal y como tendremos ocasión de comprobar a continuación.

Como decimos, hay daños que pueden estar justificados, es decir, no considerados ilícitos. Para excluir la ilicitud como requisito es necesaria su justificación legal, por ejemplo: el ejercicio de un derecho o deber, en cuyo caso la ley es contemplada como fuente directa de justificación de dicha acción u omisión. Algunas veces, el supuesto se puede referir a una acción directa (por ejemplo, asegurar un derecho) de fuerza, en Portugal queda recogido en el art.336 del Código civil portugués. La legítima defensa, está contemplada en el art. 337 Código civil portugués, mientras que en España es el Código penal el que la recoge y regula. Igualmente podríamos decir del Estado de necesidad recogido en el artículo 339 Código civil portugués. E incluso el consentimiento del lesionado, según el artículo 340 del Código civil portugués.

A fin de comprobar esta diferencia de regulación de las posibles causas de exoneración de responsabilidad patrimonial y la relación con la antijuricidad, reproducimos los artículos del Código civil portugués relacionados con la cuestión que nos ocupa: “Artigo 336° (Acção directa) 1. É lícito o recurso à força com o fim de realizar ou assegurar o próprio direito, quando a acção directa for indispensável, pela impossibilidade de recorrer em tempo útil aos meios coercivos normais, para evitar a inutilização prática desse direito, contanto que o agente não exceda o que for necessário para evitar o prejuízo. 2. A acção directa pode consistir na apropriação, destruição ou deterioração de uma coisa, na eliminação da resistência irregularmente oposta ao exercício do direito, ou noutro acto análogo. 3. A acção directa não é lícita, quando sacrifique interesses superiores aos que o agente visa realizar ou assegurar. Artigo 337° (Legítima defesa) 1. Considera-se justificado o acto destinado a afastar qualquer agressão actual e contrária à lei contra a pessoa ou património do agente ou de terceiro, desde que não seja possível fazê-lo pelos meios normais e o prejuízo causado pelo acto não seja manifestamente superior ao que pode resultar da agressão. 2. O acto considera-se igualmente justificado, ainda que haja excesso de legítima defesa, se o excesso for devido a perturbação ou medo não culposo do agente. Artigo 338° (Erro acerca dos pressupostos da acção directa ou da legítima defesa) Se o titular do direito agir na suposição errónea de se verificarem os pressupostos que justificam a acção directa ou a legítima defesa, é obrigado a indemnizar o prejuízo causado, salvo se o erro for desculpável. Artigo 339° 84 (Estado de necessidade) 1. É lícita a acção daquele que destruir ou danificar coisa alheia com o fim de remover o perigo actual de um dano manifestamente superior, quer do agente, quer de terceiro. 2. O autor da destruição ou do dano é, todavia, obrigado a indemnizar o lesado pelo prejuízo sofrido, se o perigo for provocado

por sua culpa exclusiva; em qualquer outro caso, o tribunal pode fixar uma indemnização equitativa e condenar nela não só o agente, como aqueles que tiraram proveito do acto ou contribuíram para o estado de necessidade. Artigo 340º (Consentimento do lesado) 1. O acto lesivo dos direitos de outrem é lícito, desde que este tenha consentido na lesão. 2. O consentimento do lesado não exclui, porém, a ilicitude do acto, quando este for contrário a uma proibição legal ou aos bons costumes. 3. Tem-se por consentida a lesão, quando esta se deu no interesse do lesado e de acordo com a sua vontade presumível”.

En España, como decimos, la regulación de la exoneración de la responsabilidad por no ser ilícita se encuentra, principalmente, en el Código penal español: “Artículo 20.4.º El que obre en defensa de la persona o derechos propios o ajenos, siempre que concurren los requisitos siguientes: Primero. Agresión ilegítima. En caso de defensa de los bienes se reputará agresión ilegítima el ataque a los mismos que constituya delito y los ponga en grave peligro de deterioro o pérdida inminentes. En caso de defensa de la morada o sus dependencias, se reputará agresión ilegítima la entrada indebida en aquélla o éstas. Segundo. Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla. Tercero. Falta de provocación suficiente por parte del defensor”; el artículo 20.5.º del Código penal español: “El que, en estado de necesidad, para evitar un mal propio o ajeno lesione un bien jurídico de otra persona o infrinja un deber, siempre que concurren los siguientes requisitos: Primero. Que el mal causado no sea mayor que el que se trate de evitar. Segundo. Que la situación de necesidad no haya sido provocada intencionadamente por el sujeto. Tercero. Que el necesitado no tenga, por su oficio o cargo, obligación de sacrificarse”. En estos supuestos previstos en la legislación penal, elimina a su vez la responsabilidad civil, al menos en lo que se refiere a la depuración de responsabilidades penales y sus consecuencias civiles (ACEDO PENCO, *Derecho de contratos. Cuasicontratos y responsabilidad extracontractual*, 3ª edición, Madrid 2019, pág.265); este último autor afirma, en el mismo lugar citado, que “Y también se exonera del daño, desapareciendo toda antijuricidad, cuando libre y voluntariamente, sin vulnerar el orden público, el perjudicado acepta por anticipado asumir el riesgo de la actividad que causó el daño”. Y este último supuesto estudiado está contemplado expresamente en el artículo 340º (Consentimento do lesado) del Código civil portugués, que hemos reseñado más arriba.

La explicación del por qué el Código civil español no regule la exoneración de responsabilidad civil en ciertos supuestos justificados, y respecto a lo que acabamos de comentar, siguiendo a GONZÁLEZ CAZORLA, a similitud del Derecho chileno (“Ilícitud y justificación: algunas notas sobre la antijuricidad en el derecho de daños chileno, Revista de Derecho Civil, vol. III, núm. 2 (abril-junio, 2016), Ensayos, pp. 147-169): “... Con todo, las fuentes doctrinarias del derecho penal han sido totalmente enriquecedoras para adaptarlas al Derecho

civil e intentar dar una explicación lógica al ser del elemento ilicitud en el ámbito del derecho de daños. En ese contexto, y en lo que refiere ya particularmente al Derecho Civil –marcada por una incipiente dogmática penal muy bien fundamentada–, en la misma Alemania del siglo XIX y comienzos del siglo XX se dicta el Código Civil Alemán (B.G.B.), el cual –en cierto modo– recoge el pensamiento de la época en torno a la forma de abordar el derecho de daños”, (en el mismo sentido VICENTE DOMINGO, Elena «El requisito de la ilicitud y la reparación del daño personal», Revista de Derecho Privado, 1990, p. 819).

3) DAÑO...

En el daño se parte de la existencia de un perjuicio económico o personal.

DAÑO MATERIAL implica un atentado a los bienes de otra persona y a su patrimonio, hay que distinguir en estos casos entre daño emergente y lucro cesante.

- DAÑO EMERGENTE es la efectiva pérdida o disminución del patrimonio de la víctima.
- LUCRO CESANTE: la ganancia que haya dejado de obtener o la imposibilidad de aumentar su patrimonio debido al evento dañoso y demostrable

DAÑO MORAL: aquellos que afectan a los bienes inmateriales de las personas, como la libertad, el honor.

DAÑO CORPORAL: aquellos que afectan a la salud y a la integridad física.

4) NEXO DE CAUSALIDAD

Entre el daño y la acción u omisión dolosa o culposa, o de riesgo, en virtud del cual es posible determinar razonablemente la responsabilidad. En este sentido se plantean varias teorías sobre la causalidad: equivalencia, causa próxima, causa preponderante y causalidad adecuada. El Tribunal Supremo español sigue, mayoritariamente, la denominada “teoría de la causalidad adecuada” con carácter general (STS del 31 de enero de 1992 entre otras; ACEDO PENCO, *Derecho de contratos. Cuasicontratos y responsabilidad extracontractual*, 3ª edición, Madrid 2019, pág.268); cuestión semejante al panorama jurídico portugués en estos casos.

7. Responsabilidad por el riesgo

A continuación, nos ocuparemos de la de nominada responsabilidad objetiva, esto es, sin culpa. Referidas sobre todo a situaciones de riesgo objetivo, y consiste en reparar los daños con independencia de la existencia de una culpa. Pen-

semos en la responsabilidad sobre una catástrofe nuclear, o los seguros obligatorios de automóviles, naves aéreas o marítimas, productos defectuosos, caza, etc. La responsabilidad objetiva se encuentra regulada por leyes específicas para cada caso concreto que no vamos a detallar una por una al exceder de los objetivos del presente estudio, que pretende acercar las generalidades de la responsabilidad civil en su conjunto, y en general, en un ámbito comparativo entre la regulación española y portuguesa.

Donde se tuvo primeramente conciencia de la necesidad social de seguridad fue en los accidentes de trabajo (ANTUNES, *Das obrigações em geral, Vol.I, 10ª ed.* Coimbra 2010, pág. 631); la incorporación de las máquinas en la vida social humana, la complejidad de las organizaciones modernas ha condicionado la evolución de la respuesta del Ordenamiento jurídico frente a los riesgos por accidente y la fundamentación de la teoría del riesgo (ANTUNES, *Das obrigações em geral, Vol.I, 10ª ed.* Coimbra 2010, pág. 633). Tenemos que destacar en la responsabilidad por riesgo, que el daño indemnizable puede provenir de la persona responsable, o por tercero, por actos naturales y hasta por actos del propio lesionado (accidente de trabajo causado por el propio trabajador, ejemplo propuesto por ANTUNES, *Das obrigações em geral, Vol.I, 10ª ed.* Coimbra 2010, pág. 527).

Ya se ha indicado la importancia de la regulación de la responsabilidad extracontractual por riesgo, principalmente, fuera del Código civil español. En la legislación portuguesa se contemplan varios supuestos, más cercanos a nuestro tiempo, en el Código civil portugués, debido a ser publicado durante la segunda mitad del siglo XX, y ya había problemas “nuevos y concretos” de qué ocuparse en regular. En este sentido, las materias afectadas en torno a la «doctrina del riesgo» son muy diversas, y no ajenas a la probabilidad de un riesgo grave: accidentes de ferrocarril, electrocuciones, incendios y explosiones, ahogamientos en piscinas públicas, accidentes de ascensor, voladuras y otras de muy variada índole.

La jurisprudencia española se ha pronunciado, por su parte, respecto a la responsabilidad objetiva utilizando las expresiones más frecuentes: responsabilidad objetivada, objetiva, cuasi-objetiva, por riesgo, etc. La STS de 15 de noviembre de 2004 (RJ 2004/7232) es un buen ejemplo respecto al riesgo potencial, referido a una empresa demandada (recurrente en casación) “... que había creado una situación de riesgo potencial al realizar unas obras industriales para desviar de su curso natural las aguas de un río y conducirlas por un canal a cielo descubierto, con el fin de aprovechar y utilizar la corriente en una central de producción eléctrica. Ante el desbordamiento de las aguas por obturación del canal a causa de un desprendimiento de tierras, se produjo una incontrolada precipitación de éstas sobre la finca de los demandantes, que resultó dañada. El

caso recuerda al que provocó la regla de *Rylands v. Fletcher*, pero las diferencias son claras, pues en el caso español el propietario de las tierras era también el responsable de las obras, que es lo que no ocurría en el caso inglés (el demandado era un propietario no culposo y los contratados culpables no fueron demandados) y lo que obligó a buscar un criterio de imputación distinto de la culpa. La explicación del TS mezcla el discurso objetivo con el subjetivo y el sustantivo con el probatorio: «La doctrina jurisprudencial más moderna considera que la responsabilidad por riesgo responde a las exigencias de los tiempos actuales y no puede decirse que en muchos casos se dé ausencia total de voluntariedad más o menos inmediata en el hecho productor del daño (Sentencias de 31 de diciembre de 1996 [RJ 1996, 9053], 14 de noviembre de 2000 [RJ 2000, 8981] y 17 de octubre de 2001 [RJ 2001, 8642]). Dicha responsabilidad por riesgo acreditado es exigente en línea cuasi-objetiva, lo que presupone una actuación imputable, tanto activa como omisiva, y se impone adoptar las precauciones que se presentan evidentes con agotamiento de los medios a fin de eludir cualquier circunstancia o incidencia que transforme en daño efectivo lo que consta como potencial y peligro cierto, por lo que resulta procedente a estos casos aplicar el artículo 1902 del Código Civil (Sentencias de 5 de febrero de 1991 [RJ 1991, 991], 8 de abril de [RJ 1992, 3187], 10 de marzo de [RJ 1994, 1736] y 8 de octubre de 1996 [RJ 1996, 8060]), ya que quien crea un riesgo, conforme reiterada jurisprudencia, aunque su actuar originario sea lícito, debe asumir y soportar las consecuencias derivadas de dicho actuar del que se beneficia (Sentencia de 9-7-1994 [RJ 1994, 6302]). La aplicación de la teoría del riesgo desplaza la carga de la prueba, de tal manera que correspondía a la recurrente demostrar con plenitud que obró con la mayor y más atenta diligencia a fin de evitar el resultado dañoso ocasionado (Sentencias de 24 de enero de 1992 [RJ 1992, 207] y 25 de febrero de 1992 [RJ 1992, 1554], 22 de septiembre de [RJ 1992, 7018] y 20 de junio de 1994 [RJ 1994, 6026]) y tal actividad probatoria no fue llevada a cabo satisfactoriamente. Conforme declara la sentencia de 12 de julio de 1994 (RJ 1994, 6390), partiendo de la efectiva causación de daños, si el demandado no demuestra que su conducta fue correcta y la adecuada a las circunstancias, a él hay que responsabilizarle del resultado, pues entonces cabe sustentar que concurrió una acción u omisión propia capaz de originarlo. La inversión de la carga de la prueba ha sido conectada por la jurisprudencia de esta Sala con el riesgo o peligro de la actividad que desarrolló el agente» (BASOZABAL ARRUE: *responsabilidad extracontractual objetiva: parte general*, Madrid, 2015, págs.38 a 39).

Se suele afirmar, por lo tanto, que la responsabilidad civil extracontractual se fue «objetivando» a través de diversos expedientes paliativos, entre los que destacan la «inversión de la carga de la prueba» de la culpa (esto es, la necesidad de probar la diligencia por parte del demandado) y una particular versión de la «doctrina del riesgo» (CAVANILLAS MÚGICA, *La transformación de la*

responsabilidad civil en la jurisprudencia, Pamplona: Aranzadi, 1987, págs. 21 y ss. PANTALEÓN, «Comentario del artículo 1902», en AA.VV., Comentario del Código civil, Ministerio de Justicia, 2.^a ed., 1993, pág. 1996, entre otros).

En Portugal la regulación de la responsabilidad por riesgo se encuentra en los artículos 499 y siguientes del Código civil portugués, entre otras normas. Así se recogen, entre otras, las responsabilidades clásicas: las del Estado y las derivadas de los daños producidos por animales. Así la responsabilidad del Estado está prevista en el artículo 501 de la cita norma: *“O Estado e demais pessoas colectivas públicas, quando haja danos causados a terceiro pelos seus órgãos, agentes ou representantes no exercício de actividades de gestão privada, respondem civilmente por esses danos nos termos em que os comitentes respondem pelos danos causados pelos seus comissários. O en el artículo 502° respecto a los daños causados por animales: “Quem no seu próprio interesse utilizar quaisquer animais responde pelos danos que eles causarem, desde que os danos resultem do perigo especial que envolve a sua utilização. E incluso, entre otras cuestiones, contempla en el artículo 503° a los accidentes causados por vehículos: “1. Aquele que tiver a direcção efectiva de qualquer veículo de circulação terrestre e o utilizar no seu próprio interesse, ainda que por intermédio de comissário, responde pelos danos provenientes dos riscos próprios do veículo, mesmo que este não se encontre em circulação. 2. As pessoas não imputáveis respondem nos termos do art. 489°. 3. Aquele que conduzir o veículo por conta de outrem responde pelos danos que causar, salvo se provar que não houve culpa da sua parte; se, porém, o conduzir fora do exercício das suas funções de comissário, responde nos termos do n° 1.”*

En España la responsabilidad del Estado se recoge en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Cuyo artículo 1. Dice así: “Objeto. La presente Ley establece y regula las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, los principios del sistema de responsabilidad de las Administraciones Públicas y de la potestad sancionadora, así como la organización y funcionamiento de la Administración General del Estado y de su sector público institucional para el desarrollo de sus actividades”. Respecto a los daños producidos por los animales, distinguimos entre supuestos relativos a animales de caza y el resto de animales en general. Así los daños causados por animales, en general: el artículo 1905 del Código civil español establece que “el poseedor de un animal, o el que se sirve de él, es responsable de los perjuicios que causare, aunque se le escape o extravíe. En todo caso, esta responsabilidad cesará en el caso de que el daño proviniera de fuerza mayor o de culpa del que lo hubiese sufrido”. Y respecto a los daños de animales dedicados a la caza, el artículo 1106 del Código civil establece que “el propietario que tenga una heredad de caza debe responder por los daños que los animales causen en las fincas vecinas, cuando no haya hecho lo necesario para

impedir su multiplicación o cuando haya dificultado la acción de los dueños de dichas fincas para perseguirla". Respecto a los vehículos a motor la legislación más importante, en España, es el Real Decreto Legislativo 8/2004 de 29 de octubre que aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, cuyas actualizaciones respecto a las cantidades indemnizatorias son algo necesario.

Entendemos que en la responsabilidad objetiva hay una inversión de la carga de la prueba; existe una elevación del nivel de diligencia exigible, más claramente respecto a los profesionales y fabricantes; se refieren a intereses difusos (potencialmente a todos) como en el caso de los derechos de los consumidores y usuarios; y que son susceptibles de las denominadas "*class action*" y contemplan el resarcimiento al perjudicado, consumidor o usuario, según los casos.

El presente estudio no excluiría que se pueda profundizar en la huella del Derecho de la Unión Europea en los Ordenamientos jurídicos de la península ibérica en la materia que nos ocupa. Ha habido, y habrá, instituciones que han ido e irán evolucionando de la mano de las Directivas y Reglamentos que pretenden forjar un derecho de obligaciones de índole europeo, y que dejamos voluntariamente para otros trabajos, por exceder las pretensiones generales del que nos hemos ocupado.

Bibliografía

- ACEDO PENCO, *Derecho de contratos. Cuasicontratos y responsabilidad extracontractual*, 3ª edición, Madrid 2019.
- ALMEIDA COSTA; *Direito das obrigações*, Coimbra 1999.
- ANTUNES, *Das obrigações em geral, Vol.I, 10ª ed.* Coimbra 2010.
- BASOZABAL ARRUE: *responsabilidad extracontractual objetiva: parte general*, Madrid 2015.
- CAVANILLAS MÚGICA, *La transformación de la responsabilidad civil en la jurisprudencia*, Pamplona, 1987.
- GONZÁLEZ CAZORLA; “Ilicitud y justificación: algunas notas sobre la anti-juridicidad en el derecho de daños chileno, *Revista de Derecho Civil*, vol. III, núm. 2 (abril-junio, 2016), Ensayos.
- PANTALEÓN, F., «Comentario del artículo 1902», en AA.VV., *Comentario del Código civil*, Ministerio de Justicia, 2.ª ed., 1993.
- QUINTAS, *Manual práctico de Direito das obrigações*, Coimbra 2020.
- RAGEL, *Manual de Derecho civil, Derecho de obligaciones y contratos*, Cáceres 1997
- ROGEL, *Derecho de obligaciones y contratos*, Madrid 2007.
- TOMÁS MARTÍNEZ, “La sustitución del «buen padre de familia» por el de la «persona razonable»: reforma en Francia y valoración de su alcance”, *Revista de Derecho Civil* <http://nreg.es/ojs/index.php/RDC> ISSN 2341-2216 vol. II, núm.1(enero-marzo,2015) Estudios, pp. 57-103, file:///C:/Users/Miguel/Downloads/109-469-1-PB.pdf
- TRABUCCHI, *Instituzioni di diritto civile*, 28ª edición, 1986
- ULPIANO, *Legem contractus dedit, 1.23. Digesto, de regulis iuris*, 50,17.
- VICENTE DOMINGO, «El requisito de la ilicitud y la reparación del daño personal», *Revista de Derecho Privado*, 1990
- VILLEGAS FERNÁNDEZ, *Revista Internauta de Práctica Jurídica*, Núm.23, 2009, págs. 1-10, [https://www.uv.es/ajv/art_jcos/art_jcos/num23/ Principio.pdf](https://www.uv.es/ajv/art_jcos/art_jcos/num23/Principio.pdf)
- YZQUIERDO TOLSADA, *Responsabilidad civil extracontractual, Parte general, Delimitación y especies. Elementos. Efectos o consecuencias*, Madrid 2016.