

LA APLICACIÓN DEL ART. 1910 CC POR LOS TRIBUNALES Y SU POSIBLE EXTENSIÓN A ALGUNOS DAÑOS CAUSADOS MEDIANTE PROGRAMAS INFORMÁTICOS.

1.- Introducción.

En 1962 publicó BATLLÉ VÁZQUEZ un trabajo titulado “Los daños causados por filtración o caída de líquidos y el artículo 1910 del Código Civil”¹, en el que defendía que este precepto, de acuerdo con su letra y sus antecedentes históricos, era aplicable a los supuestos de daños producidos por las filtraciones de agua, normalmente procedentes de pisos o inmuebles superiores. Esta opinión tuvo acogida en la llamada jurisprudencia menor, aunque conviviendo con las resoluciones que residenciaban la responsabilidad en el genérico art. 1902 CC, para posteriormente ser también admitida por el TS en su sentencia de 12 de abril de 1984.

Esta última sentencia fue objeto de comentario por un especialista como PANTALEÓN PRIETO, que recogía el trabajo antes mencionado y evidenciaba la correspondencia entre el mismo y algún caso especialmente significativo de esa jurisprudencia menor sobre la cuestión (así, la sentencias de la antiguas Audiencias Territoriales de Barcelona y Bilbao, de 4 de marzo de 1981 y 15 de diciembre de 1983, respectivamente).

Al margen los interesantes y completos antecedentes históricos, procedentes del Derecho romano y de la legislación de algunos países germánicos que nos presenta, la exposición de este último autor está marcada por la idea central que, a su juicio, debe presidir la interpretación de nuestro art. 1910 CC (admitida por su parte la aplicación a estos casos): no es aceptable la afirmación de que este precepto consagra una responsabilidad desvinculada de toda idea de culpa, para añadir que “es evidente, en mi opinión, que 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” (...) “El fundamento de la responsabilidad establecida en el artículo 1.910 se encuentra en el hecho de ser el cabeza de familia quien controla la esfera (especialmente 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 una vivienda (¿también las que han entrado sin permiso o contra la voluntad del cabeza de familia?). El «caso fortuito» ha de soportarlo el dañado”².

En concreto, la sentencia de 12 de abril de 1984 mantuvo la condena a la propietaria del piso del cual procedían las aguas causantes de la inundación, a pesar de que aquélla se ausentó del inmueble mientras duraban las obras que se estaban produciendo en el mismo y había sido un obrero de la entidad contratada al efecto quien, tras un corte en el suministro hidráulico, dejó unos grifos abiertos que provocaron la inundación cuando el suministro se

¹BATLLÉ VÁZQUEZ, “Los daños causados por filtración o caída de líquidos y el artículo 1910 del Código Civil”, en *Anales de la Universidad de Murcia*, XXI, 1, Derecho, 1962-3, pp. 5 y ss.

²PANTALEÓN PRIETO, comentario a la STS de 12 de abril 1984, *CCJC* n.º 5, 1984, pp. 1610-1611. Como también indica este autor, ninguna duda ofrece en este sentido el art. 1865 del Proyecto de 1836: “El que habita una casa es responsable de los perjuicios que cause, cayendo de ella cualquier cuerpo sólido o líquido, ya sea arrojado voluntariamente, ya desprendido por negligencia o falta de seguridad”.

restableció. Fue el comienzo de la “extensa” interpretación extensiva que nuestros tribunales han realizado del precepto a partir de las palabras que en ella se vertieron: “las expresiones «se arrojaran o cayeren» en él empleadas no constituyen «numerus clausus», razón por la cual pueden ser objeto de interpretación extensiva en cuanto a los supuestos que originados dentro del límite ambiental en él determinado, pueden causar daño o perjuicio, tanto a otros convecinos, copropietarios, etc., por razón en tales casos de aplicación y observancia del principio de salvaguarda de las relaciones de vecindad, como a quienes con ocasión de deambular por las inmediaciones del inmueble reciban daño o sufran perjuicio por las cosas que se arrojaran o cayeren del piso, vivienda o local en cuestión”.

2.- La responsabilidad por las cosas caídas o arrojadas en nuestros tribunales.

2.1.- Supuestos a los que se ha aplicado el art. 1910 CC.

Lo cierto es que en el TS la interpretación extensiva del precepto lo ha sido básicamente para aplicarlo a supuestos de daños por filtraciones o humedades de agua, como la ya mencionada de 12 de abril de 1984, la de 20 de abril de 1993, donde de forma generalizada se incluyen “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”, la de 26 de junio de 1993 o la de 6 de abril de 2001. Pero también se ha conocido de algún supuesto de los tradicionalmente encajables en la norma, como el resuelto por la STS de 5 de julio de 1989 en un caso de desprendimiento de un cristal procedente de una ventana que causa la muerte a un viandante.

Pero han sido, lógicamente, las Audiencias Provinciales las que han acumulado mayor número de casos, algunos de los cuales pueden suscitar dudas cuando se piensa en su aplicación generalizada a supuestos equivalentes o semejantes. Junto a 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 muchas, algunas de las cuales se citarán en este trabajo), la misma responsabilidad se ha aplicado:

a) Evidentemente, a los daños derivados de la caída de objetos sólidos (SSAP de Málaga de 19 de julio de 1999, sobre la caída de una piedra desde un piso mientras unos operarios instalaban la ventana de una vivienda, de Barcelona de 3 de abril de 2000, sobre los daños en un vehículo por la caída de cristales desde un vivienda a consecuencia de una explosión de gas, de Madrid de 12 de julio de 2000, sobre caída de una maceta desde un piso que causó la muerte a un viandante y de Asturias de 3 de mayo de 2001, sobre los daños por caída de tejas sobre un vehículo desde un edificio).

b) A los daños sufridos por las personas por caídas que son consecuencia de inundaciones o derramas de agua procedentes de viviendas (SSAP de Guipúzcoa de 3 de abril de 1998, caída en la calle, y de Madrid de 30 de junio de 2000, caída en unas escaleras).

c) A las lesiones sufridas por la usuaria de un contenedor de basura por la caída de un palé que formaba parte del embalaje de materiales de la construcción y que había sido abandonado junto al contenedor (SAP de Barcelona de 23 de abril de 1997).

d) Conjuntamente con el art. 1908, a los daños ocasionados por el humo procedente del incendio de una motocicleta que había sido manipulada en el interior de una vivienda (SAP de Madrid de 20 de diciembre de 1993).

e) a las lesiones causadas a un cliente de una discoteca por el lanzamiento de un objeto de vidrio dentro del local, ignorándose quién fue el autor del lanzamiento (STS de 21 de mayo de 2001 y SAP de Valencia de 30 de julio de 2001).

f) La STS (4.^a) de 12 de marzo de 1975 aplicó el art. 1910 para condenar a la Diputación Provincial de Granada por los daños causados por un enfermo mental que se arrojó desde una ventana del Hospital Provincial causando la muerte de una persona e hiriendo a otra, que parece en alguna medida reeditada por la SAP de Barcelona de 12 de abril de 2000 en el caso de la caída de un niño desde un inmueble a un coche. Los propietarios del vehículo reclamaron los daños a los padres y la AP, esencialmente sobre la base del art. 1902 y en menor medida sobre el 1903 (¡y el 1910!) revoca la sentencia de instancia y les condena solidariamente.

2.2.- Los sujetos a los que se ha hecho responsables.

El art. 1910 hace responsable al cabeza de familia que habita la vivienda en el sentido de que la ocupa o está a su cargo o disposición (el marido y la mujer en caso de matrimonio, los convivientes de hecho, los usufructuarios, los arrendatarios, el mero precarista³, etc; solidariamente en caso de ser varios).

Normalmente el ocupante será el propietario (o comunidad de propietarios: SSAP de León de 23 de diciembre de 1994, de Alicante de 11 de junio de 1999, de Baleares de 2 de noviembre de 1999, de Asturias de 3 de mayo de 2001 y de Alicante de 14 de junio de 2001) y en tal sentido se ha entendido que aunque el daño haya sido materialmente causado por los operarios de una empresa contratada para realizar alguna obra o reparación en el inmueble, ello no exime de la responsabilidad *ex art.* 1910 al propietario, aparte la que corresponda al contratista. Así quedó establecido en la ya conocida STS de 12 de abril de 1984, seguida por la de la AP de Málaga de 19 de julio de 1999 en un caso de daños producidos por la caída de una piedra sobre un peatón procedente de los trabajos que unos operarios realizaban en la ventana de un inmueble. Lo mismo se aplicó en la SAP de Girona de 22 de mayo de 1997 para hacer responsable a la promotora, propietaria del solar, por los daños derivados de las filtraciones de agua y humedades procedentes del edificio que se estaba construyendo, aunque la posesión del solar la ostentaban temporalmente los contratistas⁴, pero no fue el criterio seguido por la SAP de Alicante de 9 de diciembre de 1993 en un caso de filtraciones

³RAMOS MAESTRE, *La responsabilidad civil por los daños causados por cosas arrojadas o caídas*, Ed. Práctica de Derecho, Valencia, 2001, pp. 43-45.

⁴En el FD quinto de esta sentencia puede leerse: “la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 abril 1984, citada por el juzgador de instancia para fundar su decisión, declara la responsabilidad de la propietaria de la vivienda desde la cual se produjeron las filtraciones de agua que causaron daños en otra, al considerar irrelevante que esos daños fueran imputables a la culpa de unos terceros que no se encontraban bajo su dependencia. De otra parte, y a tenor de la Sentencia de 5 julio 1989, la responsabilidad del dueño de la cosa, por virtud del citado artículo 1910 del Código Civil, deriva del simple hecho de usarla o lucrarse de la actividad a la que aquélla sirve. En aplicación de esta doctrina, la temporal transmisión de la posesión a unos constructores, para que realicen una actividad en beneficio o interés y por encargo del propietario, no puede eximir a este último de la responsabilidad que para él nace por el hecho de que el agua caída desde su edificio en construcción haya causado daños en el vecino; debiendo responder, aun cuando no haya mediado culpa por su parte, sin perjuicio de su derecho a repetir sobre quien pudiere haber sido el causante directo del daño”.

de agua provocadas por la negligencia de los contratistas, que dejaron al descubierto la techumbre de la obra y no adoptaron medidas para evitar que entrara el agua de lluvia, en el que el Tribunal entendió, ante la alegación del demandante solicitando la condena de los propietarios conforme al art. 1910, que su “sentido y alcance en modo alguno se acomoda al objeto debatido en esta litis”⁵.

Cuando la vivienda esté arrendada, pueden establecerse los siguientes grupos de casos:

1.º) **Responsabilidad exclusiva del inquilino.** Parece la regla general que el responsable *ex art.* 1910 sea únicamente el arrendatario titular del contrato (STS de 5 de julio de 1989 y SAP de Barcelona de 4 de noviembre de 1999), aunque no hay duda de que también responderá su cónyuge no titular porque también él debe ser considerado a estos efectos como cabeza de familia ocupante de la vivienda, sin necesidad de acudir en su caso al art. 1366 y a los problemas que puede plantear la expresión “salvo si fuesen debidas a dolo o culpa grave del cónyuge deudor”, y lo mismo cabe pensar de una pareja de hecho. El inquilino u ocupante sería responsable, en principio, con independencia de que las reparaciones correspondiera hacerlas al propietario conforme a la Ley (LPH, LAU o CC) o conforme al contrato suscrito.

2.º) **Responsabilidad solidaria de inquilino y propietario.** La responsabilidad del propietario, en este caso *ex art.* 1902, se ha establecido básicamente en dos supuestos:

a) Cuando se le haya comunicado por el inquilino la necesidad de efectuar una reparación u otra actividad tendente a evitar perjuicios que a él corresponda efectuar, y no haciéndose, provocara el daño; entre otras, SSAP de León de 15 de diciembre de 1994 y de Baleares de 15 de enero de 1998, para absolver por este motivo a los arrendadores, y de Alicante de 19 de julio de 1994 y de Madrid de 31 de marzo de 1998⁶, para condenarles.

b) Cuando, a pesar de no recibir comunicación alguna, debió conocer la necesidad de realizar tal reparación o actividad. Esta conclusión, a nivel teórico, puede extraerse de las SSAP de Vizcaya de 7 de septiembre de 1999, sobre la base de que el arrendamiento era muy reciente (apenas dos meses) y por ello se entendió que el propietario debió conocer la necesidad de realizar las reparaciones en el inmueble (mal estado de la manguera que suministra el agua la lavadora y de la destinada a desagüe), y de Madrid de 12 de julio de 2000, por el fallecimiento de una persona sobre la que cayó una maceta desde el balcón de un quinto piso en un día de viento, entendiendo el Tribunal que, como las macetas colgaban desde unos aros hacia fuera y por ello eran visibles desde el exterior, los propietarios debieron conocer el riesgo que podían provocar y prevenirlo (“no consta que hayan advertido a la

⁵Tampoco se condenó al propietario de la vivienda superior por los daños ocasionados en el techo de escayola a consecuencia de los golpes y las vibraciones en la inferior al ejecutarse por un operario trabajos de albañilería (SAP de Vizcaya de 7 de julio de 2000). El Tribunal aplicó el art. 1902 y absolvió al propietario por entender que “en el presente y especial supuesto no creemos que merezca la condena el propietario de la vivienda superior desde el momento en que ha desplegado toda la diligencia necesaria para asegurarse un resultado adecuado, sin efectos indeseables, por medio de contratar la dirección técnica a un facultativo cuando se trata de obras de reparación y a un empresario suficientemente cualificado que actúan con autonomía en orden a conseguir un resultado acertado, que es el propio del contrato de arrendamiento de obras suscrito entre el propietario y los profesionales”.

⁶Significativa y en términos similares a las anteriores, es la SAP de Madrid de 31 de marzo de 1998, FD tercero: “(...) Nada impide al propietario del local o piso dañado ejercitar la acción de responsabilidad civil extracontractual conjuntamente contra el arrendatario y el arrendador del piso superior, pero ello no conduce a una unificación del régimen jurídico, sino que, por el contrario, al arrendatario le será de aplicación el artículo 1910 del Código Civil y al arrendador el artículo 1902”.

inquilina sobre el peligro que representaban las macetas, ni le hayan requerido para que las retire, ni hayan hecho lo que estuviera en su mano para conjurar ese peligro, sin que les excuse el hecho de residir en lugar distinto del de situación de la finca (Barcelona), pues el deber de cuidado es inherente a la propiedad y no depende de la residencia”).

Sin embargo, es muy dudosa la aplicación de la anterior regla a algunos de estos casos si tenemos en cuenta las circunstancias que en ellos concurrían. Así, y como dice el voto particular que se formuló a la última de las sentencias citadas, la responsabilidad del propietario lo es conforme al art. 1902 (por culpa) y no conforme al 1910 (objetiva), por lo que en atención a las circunstancias (la propietaria vivía en Barcelona y los hechos ocurrieron en la madrileña calle de Alcalá), debió exonerarse a ésta, pues es censurable la pretendida existencia de un cierto deber general del propietario de velar por el inmueble en estas condiciones.

3.º) **Responsabilidad exclusiva del propietario y absolución del inquilino.** Debe distinguirse:

-Por un lado, la SAP de León de 23 de diciembre de 1994, donde parece que la *ratio decidendi* absolutoria lo estuvo en la ausencia de ocupación “exclusiva” de una terraza cubierta. Era un caso de filtraciones de agua en un local procedentes de la terraza cubierta que finalmente se determinó era un elemento común (por ello se condenó a la comunidad de propietarios), aunque era prácticamente utilizada en exclusividad por los copropietarios de uno de los pisos.

-Por otro, en primer lugar, las SSAP de Palma de Mallorca de 10 de julio de 1992 y de Madrid de 13 de noviembre de 2000, y en segundo lugar, las de La Coruña de 23 de marzo de 1994 y de Alicante de 14 de junio de 2001.

Las dos primeras deben analizarse conjuntamente porque el FD décimo de la de Madrid es una copia *ad pedem litteris* de los FD segundo y tercero de la de Palma de Mallorca, en dos casos muy similares: una, por las filtraciones causadas por la rotura de un latiguillo del bidet del cuarto de baño del piso superior, la otra, por las producidas por la rotura del manguetón de plomo que unía el inodoro de la vivienda con la bajante general de la comunidad.

En la de Palma de Mallorca, se demandó a la propietaria, a su administrador (por creer la empresa actora que era el propietario) y al arrendatario. En primera instancia se condenó a la propietaria y al arrendatario, siendo absuelto el administrador. Los tres demandados (el administrador en cuanto a las costas) y la actora interpusieron recurso de apelación, pero la AP sólo estimó el interpuesto por el arrendatario, al que absolvió, entendiendo que el art. 1910, conforme a sus antecedentes históricos, atribuye al cabeza de familia de la vivienda únicamente los riesgos del incorrecto o inadecuado uso de la misma⁷.

⁷SAP de Palma de Mallorca de 10 de julio de 1992, FD segundo: “(...) El fundamento histórico del artículo 1910 se ajusta perfectamente al que puede ser su actual espíritu y finalidad. Atribuidos a propietario y constructor los riesgos debidos a defectos en los elementos arquitectónicos, quedan a cargo del que habita la vivienda los riesgos del mal uso de la misma -mediante el arrojamiento de objetos, vertido de líquidos, colocación de cosas en posición peligrosa, etc.- y no siendo fácil para el dañado sea viandante o vecino, determinar la persona que cometió el acto objetivamente negligente, se atribuye dicha responsabilidad al "habitador" en términos objetivos, es decir, sin que le exonere la identificación del concreto sujeto responsable (así, sentencia del Tribunal Supremo de 12 de abril de 1984).

De esta forma, los riesgos de filtraciones quedan delimitados de la siguiente manera: el constructor o el ejecutor de una obra refaccionaria responde del defecto de construcción; el propietario debe hacer frente a la rotura por simple envejecimiento; al arrendatario, en fin, le toca el mal uso de los elementos conductores de aguas (por ejemplo, si alguien deja un grifo abierto). Si no es posible determinar cuál es la causa concreta de

En la de Madrid, el propietario del piso inferior demandó al titular registral, a la persona a cuyo nombre se expedían los recibos de la comunidad y al inquilino. En primera instancia se condenó únicamente a quien resultó propietario (con absolución de los otros dos, incluido el arrendatario) y como quiera que sólo el condenado apeló la sentencia, la absolución de los demás devino firme. En el recurso de apelación se alegó indebida aplicación del art. 1910 CC, conforme al cual se decía que se debió condenar al inquilino y no al recurrente, pero la AP entró a discutir esta cuestión para ratificar la sentencia de instancia, justificando así (a mayor abundamiento) la absolución del arrendatario de la vivienda recurriendo, de nuevo y básicamente, a los antecedentes históricos del art. 1910 y a la literalidad de la sentencia anterior.

Las dos últimas también son similares. La de La Coruña de 23 de marzo de 1994, en un caso de filtraciones debidas al mal estado de una tubería del suelo de la cocina, la AP confirmó la sentencia de primera instancia que condenó a los propietarios y absolvió al inquilino a pesar de la infracción alegada por aquéllos del art. 1910 CC: “ninguna responsabilidad puede alcanzar al inquilino de dicho piso puesto que no aparece que el referido deterioro sea debido a su conducta, ya que su única obligación al respecto sería poner en conocimiento del dueño la necesidad de proceder a la reparación del elemento deteriorado (artículo 1.559 del Código Civil), la cual no podía conocer dada la situación del mismo. Por ello los problemas que podrían darse respecto a la posible responsabilidad del dueño cuando la causa del daño fuese atribuible a un proceder negligente del inquilino –grifos que quedan abiertos, obturación de desagües por suciedad, etc.– no se plantean aquí”.

La de Alicante de 14 de junio de 2001 también absolvió a los ocupantes de una vivienda en un edificio, antiguo hotel, por los daños ocasionados por las filtraciones procedentes también de una tubería que tenía el carácter de elemento común, condenándose a la comunidad por su falta de diligencia en el mantenimiento de la tubería y absolviendo a los ocupantes de toda responsabilidad *ex art.* 1910 porque “debe descartarse una utilización negligente de ese elemento común por parte de los ocupantes”.

Por último, ocioso es decir que la responsabilidad conforme al art. 1910 no es obstáculo para hacer responsables a otros sujetos conforme a otras normas: así (al margen, claro está, de la responsabilidad de quien arrojó la cosa y de las acciones de regreso que contra él correspondan), se puede aplicar conjuntamente con la responsabilidad extracontractual (art. 1902) en cabeza de un tercero (la compañía de gas natural) distinto de los propietarios, también condenados, (SAP de Barcelona de 3 de abril de 2000, por los daños ocasionados en un vehículo por la caída de los cristales de una vivienda que habían saltado por una deflagración debida a la acumulación de gas) o con la contractual derivada de los arts. 25-28 LGDCU⁸ y 1101 y ss. CC (SAP de Baleares de 2 de noviembre de 1999, que

unas filtraciones, responden todos "in solidum", por aplicación de una bien conocida doctrina jurisprudencial, desarrollada muy especialmente respecto del artículo 1.591 del CC, que, como es fácil de advertir, guarda una estrecha relación de analogía con el caso que nos ocupa”.

FD tercero: “La doctrina expuesta conduce, en primer lugar, a la absolución del arrendatario, puesto que ha quedado acreditado, tanto que actuó con la diligencia debida al conocer la existencia de las filtraciones como que las mismas no se debieron al uso de los elementos conductores de aguas sino a la rotura fortuita de uno de ellos, que conectaba el bidet con la red general”.

⁸En este sentido, *vid.* PEÑA LÓPEZ, comentario a la STS de 21 de mayo de 2001, *CCJC* n.º 57, octubre-diciembre 2001, pp. 877-979, compatibilizando en este caso las normas de responsabilidad contractual del Código civil con las existentes en la LGDCU.

condenó a la empresa explotadora de un parking por los daños causados en un vehículo aparcado en el mismo sobre el que cayó líquido corrosivo procedente de una canalización que constituía un elemento común de una comunidad de propietarios, también condenada, porque se entendió que la empresa no protegió adecuadamente la tubería, que discurría a través del parking).

2.3.- Responsabilidad objetiva y relación de causalidad en el art. 1910 CC.

Pocas dudas tiene la doctrina sobre que el art. 1910 CC constituye un supuesto de responsabilidad objetiva o sin culpa⁹, aunque debe ser esto entendido en el sentido antes indicado por PANTALEÓN PRIETO de que los daños producidos han debido serlo como consecuencia de una acción u omisión dolosa o negligente del cabeza de familia o de otra persona que conviva o esté transitoriamente en la vivienda. Pero, aun cuando el cabeza de familia llegue a responder sin culpa por la acción dolosa o negligente de otro, corresponde al demandante la prueba de la acción/omisión que produjo la caída o arrojamiento de la cosa, el daño y la relación de causalidad entre ambos (hoy, art. 217.2 LEC), siendo el caso fortuito causa de exoneración de la responsabilidad.

Creemos que esta es también la idea presente en la doctrina de nuestros tribunales, aunque en ocasiones otra cosa pudiera parecer. Lo está, por ejemplo, en la SAP de Valladolid de 20 de enero de 1995 cuando asegura que los daños deben “encontrar su causa directa o indirecta, en un hecho del hombre y no, cual ocurre en el caso de autos, en un hecho de la naturaleza, cual es la lluvia” (también en la SAP de Madrid de 12 de julio de 2000 se discutía si los daños causados por la caída de una maceta desde un quinto piso lo habían sido por caso fortuito residenciado en el fuerte viento que hacía ese día). Más clara todavía es la SAP de Cáceres de 13 de marzo de 1998, cuando afirma que debe desestimarse la responsabilidad del demandado “si ese expresado nexo causal no ha podido concretarse, debiendo volcarse en estas acciones en la búsqueda de la causa de las filtraciones, y no constando ella, debe absolverse al demandado”.

En este sentido, los tribunales vienen exigiendo que el demandante dañado pruebe que la cosa caída o arrojada tiene su origen o procedencia en la vivienda del demandado, de forma que se invierte “la carga de la prueba de modo que corresponderá al dueño o inquilino de la vivienda acreditar que dicha inundación no fue debida a causa imputable al mismo” (SAP de Almería de 17 de marzo de 1993). Por ello y como señala la antes citada SAP de Cáceres de 13 de marzo de 1998, el hecho de que la vía de agua fluya a la vivienda de la actora a través del inmueble de la demandada, sin determinar su origen y acreditado que todas

⁹En la jurisprudencia ésta es una idea repetida en cualquiera de las sentencias que se han citado o puedan citarse en relación a este tema. Parecen compartir la misma idea: SANTOS BRIZ, *La responsabilidad civil*, 5.ª edic., Ed. Montecorvo, Madrid, 1989, pp. 323-325, al hilo de la responsabilidad por los daños ocasionados por miembros desconocidos de grupos indeterminados; DÍEZ-PICAZO- GULLÓN BALLESTEROS, *Sistema de Derecho civil*, vol. II, Tecnos, Madrid, 2001, p. 573; ROCA I TRIAS, en *Derecho civil. Derecho de obligaciones y contratos*, (coord. Valpuesta Fernández y Verdera Server), Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, p. 360; DE ÁNGEL YÁGÜEZ, *Tratado de responsabilidad civil*, Ed. Civitas, Madrid, 1993, pp. 628-631, en la línea expresada por PANTALEÓN PRIETO; SALANOVA VILLANUEVA, “Responsabilidad por daños causados por cosas arrojadas o caídas en Derecho español y francés, *Revista de Derecho Privado*, mayo 1999, pp. 368 y ss.

las conducciones de agua de la casa están en perfecto estado, no implica obligación de reparar el daño al no haberse acreditado la responsabilidad del demandado¹⁰.

Especial interés presenta la SAP de Asturias de 14 de octubre de 1998 en cuanto a la distribución de la carga de la prueba. De nuevo se trataba de un caso de filtraciones de agua procedentes de un piso superior, y aunque el actor probó el origen de las humedades en tal vivienda, sin embargo, del informe pericial se derivaban dos posibles causas, adecuadas cada una de ellas para provocar los daños: una, el mal estado del entronque de inodoro con las bajantes del inmueble del demandado, otra, la bajante general de la comunidad de propietarios. Entiende la AP que “cumple el demandante con la esfera probatoria, que le incumbe en este terreno, probando el origen o fuente de las humedades. Como quiera que en el régimen de responsabilidad en que nos hallamos, regido en el artículo 1910 del Código impera la responsabilidad objetiva, probado el origen y su adecuación al daño indemnizable, ha de ser el ocupante quien acredite la fuerza mayor o cualquier clase de interferencia en el orden lógico de producción si quiere exonerarse de responsabilidad”.

Por último, la aplicación de la llamada doctrina de la compensación de culpas en algunos casos (SSAP de Barcelona de 23 de abril de 1997 y Guipúzcoa de 3 de abril de 1998) ratifica la idea de que la responsabilidad procedente del art. 1910 CC, aun objetiva en cuanto a su funcionamiento, exige la concurrencia de una acción/omisión dolosa o negligente, excluyéndose toda responsabilidad por caso fortuito o reduciéndose cuando la víctima también concurre a su causación.

2.4.- El seguro voluntario de responsabilidad civil.

Teniendo en cuenta, a tenor de los epígrafes anteriores, la distribución de responsabilidad entre los distintos sujetos susceptibles de serlo por los daños ocasionados por las cosas caídas o arrojadas desde una casa, se habrá observado que el perjudicado contará, porque es relativamente frecuente la contratación de seguros que cubren esta responsabilidad, con la acción contractual derivada del contrato de seguro suscrito con su compañía aseguradora. Y así efectivamente es y por ello gran parte de los pleitos se plantean entre la aseguradora del perjudicado que indemnizó a éste y se subrogó en sus derechos (art. 43 LCS) frente a los causantes del daño y sus aseguradoras correspondientes.

Pero tampoco se escapará que, cuando sea condenado conforme al art. 1910 el ocupante (normalmente arrendatario) y absuelto el propietario del inmueble, la aseguradora de éste tendrá sobradas razones y argumentos en los arts. 1 y 73 LCS para negarse a hacer frente a la indemnización debida por el ocupante, salvo en el infrecuente caso de que éste sea también asegurado. Sin embargo, este “molde jurídico” pareció romperse con la STS de 5 de julio de 1989: unos padres reclamaban una indemnización contra los inquilinos, los propietarios, la comunidad de propietarios y la aseguradora de los dos últimos por el fallecimiento de su hija a consecuencia de las heridas sufridas al haberle caído sobre la cabeza un cristal desde un cuarto piso. El accidente se produjo a consecuencia de haberse cerrado violentamente por un golpe de aire una ventana dejada abierta por los inquilinos, que produjo

¹⁰No obstante, la SAP de Huesca de 5 de noviembre de 1997, respecto a los daños ocasionados por la caída sobre un vehículo en circulación de hielo o nieve acumulada en el tejado de un edificio de dos bloques de una estación de esquí, condenó solidariamente a las dos comunidades de propietarios, aunque no pudo determinarse de cuál de los dos bloques procedía el hielo o nieve, sobre la base de que ambos compartían un tejado único y eran en realidad un solo edificio. No se aplicó el art. 1910, sino el 1902, pero pudo haberse aplicado y a no dudar que la solución, por tratarse de una cuestión de nexo causal, hubiera sido la misma.

la rotura del cristal de la ventana, y desde la sentencia de apelación (confirmada por el Alto Tribunal) quedaron absueltos los propietarios y la comunidad, siendo condenados los inquilinos (arts. 1902 y 1910) y la aseguradora de los absueltos.

La sentencia, que ha tenido incluso algún intento de acogimiento posterior¹¹, ha sido objeto de contundente, pero acertada, crítica¹². Y es que, sobre la base de unos no concretados “principios de solidaridad social”, de interpretar que si una cláusula excluye los daños ocasionados a unos determinados terceros (cónyuge, hijos y otros familiares de los copropietarios asegurados) ello supone incluir a los demás terceros (los demandantes), e interpretando objetivamente una cláusula claramente establecida para determinar el alcance de los riesgos objeto de cobertura (arts. 1 y 73) en la que se incluía “la responsabilidad civil del contenido de las viviendas”, llegó a la conclusión justamente contraria a la establecida en este art. 73: la aseguradora responde aun cuando su asegurado es absuelto por no ser “civilmente responsable”¹³.

Al margen esta sentencia, para la que nunca debió ser tan cierta la idea, referida sin duda a supuestos bien distintos, de que con la actual LCS “comienza a perder el contrato de seguro que nos ocupa su carácter de «criterio de propagación» (...) para comenzar a configurarse como un autónomo «criterio de NACIMIENTO de la responsabilidad por daños»”¹⁴, lo cierto es que fundar las demandas de responsabilidad en el art. 1910, y no en el 1903 de responsabilidad por hecho ajeno, puede ser un camino bastante viable para obtener indemnización de las aseguradoras, que suelen incluir en sus pólizas cláusulas objetivas como “responsabilidad por las cosas” o “por la vivienda”, aun cuando el daño provenga realmente

¹¹Así, en la SAP de Madrid de 12 de julio de 2000, donde, aunque se condenó también al propietario asegurado, puede leerse: “El asegurador es responsable solidario con los propietarios, conforme a prevenido en el art. 73 y siguientes de la ley del contrato de seguro, al cubrir la responsabilidad civil del dueño. Ello no obstante, y aun para el caso de mantener el pronunciamiento absolutorio de los dueños del edificio, procede declarar la responsabilidad directa del asegurador conforme a la doctrina que emana de la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 1989 (fundamentos cuarto y quinto)”.

¹²ILLESCAS ORTIZ, comentario a la STS de 5 de julio de 1989, en *CCJC* n.º 20, abril-agosto 1989, p. 641 ha dicho de ella: “salvando las distancias que van desde el seguro de interés al seguro de sumas, la presente resolución judicial dicta una pauta de conducta similar a la que supone obligar al pago de la indemnización estipulada en un seguro de vida para el caso de muerte sin haberse producido el previo fallecimiento del asegurado”. También DE ÁNGEL YÁGÜEZ, com. art. 1905, en *Comentario del Código civil*, (coord. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta), tomo 9, Ed. Bosch, Barcelona, 2000, p. 117, dentro del epígrafe “reflexiones que sugieren los arts. 1.905 a 1.910”, se refiere a esta sentencia de 5 de julio de 1989 afirmando que “es llamativo que, a pesar de ello [absolución del propietario], la sentencia mantuviese la condena (junto al inquilino) de la aseguradora que cubría la responsabilidad civil del propietario”.

¹³Ni siquiera es un alivio el “*mea culpa*” final entonado por el TS: “Habiendo finalmente, que precisar que si la decisión aunque colma los derechos primarios de la víctima, a quien se la provee del indiscutible resarcimiento, pudiera, acaso, albergar alguna suerte de singularidad determinante de que se responda en vía contractual por hecho ajeno o de tercero, para así –diseño de justicia social– atender aquella víctima, y que, a su vez, explica el módulo de solidaridad social acoplado, sin embargo, la inexistencia de aquel nexo entre los responsables no tiene por qué cerrar cualquier eventual vía de repetición restauradora del desequilibrio patrimonial, tal vez, acontecido”.

¹⁴PANTALEÓN PRIETO, “Notas sobre la nueva Ley del Contrato de seguro”, en *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, edición e introducción por Evelio Verdera y Tuells, Colegio Universitario de Estudios Financieros, vol. I, Madrid, 1982, p. 934. Sin duda, en esta ocasión la idea exacta sería la expresada por el mismo autor, aunque específicamente para la responsabilidad objetiva, en el comentario a la STS de 12 de abril de 1984, *cit.*, p. 1612: “Yo sólo quiero preguntar: ¿En nombre de qué Justicia hay que preferir *siempre* al dañado inocente frente al dañante también inocente? Yo no estoy en contra de que las víctimas inocentes sean indemnizadas; el problema es ¿a costa de quién? Y si hay que indemnizar a *todas* las víctimas inocentes, ¿quién indemnizará luego al inocente dañante al que obligamos a indemnizar al inocente dañado?”.

de la mano de menores o sujetos a tutela, cuya cobertura suele excluirse. Bien harán las aseguradoras con excluir, o mejor, limitar cuantitativamente en sus pólizas las indemnizaciones por daños derivados del art. 1910 CC.

Afortunadamente y sobre este tema, la STS de 3 de abril de 1996 volvió a sentar el criterio de que, absuelto el asegurado, “es obvio que su aseguradora se halla igualmente liberada de toda responsabilidad derivada del siniestro acaecido”, y particularmente la SAP de La Coruña de 28 de febrero de 1997, en un caso de daños por caída de una ventana sobre un vehículo, donde fueron absueltos en primera instancia los propietarios y la comunidad, y condenados los arrendatarios (arts. 1902 y 1910 CC), e inexplicablemente la aseguradora de aquélla (art. 76 LCS). La AP estimó el recurso de apelación que la aseguradora había fundamentado en los arts. 1 y 73 LCS recogiendo la doctrina de la sentencia de 3 de abril de 1996 y desechando la resolución de primera instancia que se había basado en la de 5 de julio de 1989.

3.- Fundamento y ámbito de aplicación del art. 1910 CC.

3.1.- Introducción.

Aunque mayoritariamente doctrina y jurisprudencia se inclinan por pensar que el precepto estudiado es un claro ejemplo de responsabilidad objetiva, no es menos cierto que ello no constituye opinión unánime. Ya hemos visto cómo algunas resoluciones judiciales absuelven al inquilino de toda responsabilidad sobre la base de que su conducta fue correcta y ajustada a la diligencia exigible a tenor de las circunstancias concurrentes en el caso. Pero también del lado de la doctrina ALBALADEJO considera injustificado entender que el cabeza de familia deba responder cuando no exista culpa propia o *in eligendo* o *in vigilando*¹⁵.

En nuestra opinión, sin pretender constituir con ello un *tertius genus*, ambas posturas son ciertas en parte. Creemos que el art. 1910 CC responde a la intención del legislador de querer establecer determinados deberes de cuidado a cargo del cabeza de familia dentro de un determinado espacio geográfico o físico en el cual debe ejercer su control. Esto plantea tres problemas íntimamente relacionados: el primero, determinar el espacio dentro del cual son exigibles estos deberes de cuidado; el segundo, concretar cuáles son esos deberes y la forma en que el legislador ha querido imponerlos; y tercero, determinar las relaciones entre estos deberes y los establecidos por el legislador en otros preceptos dentro de la misma sede.

3.2.- Ámbito espacial de aplicación.

A pesar de algunas reticencias basadas en la excepcionalidad del precepto (SCAEVOLA: “Claro es que la responsabilidad del cabeza de familia se centra al supuesto contemplado en el artículo y no deberá extenderse a otros que guarden analogía, v. gr., a daños causados por disparos que se realicen desde un jardín, aunque quede libre en todo caso la acción conforme al artículo 1.902 y 1.903”¹⁶), entendemos con ALBALADEJO que la idea

¹⁵ALBALADEJO GARCÍA, “La responsabilidad del artículo 1910 del Código civil”, *Iniuria: Revista de responsabilidad civil y seguro*, n.º 2, abril-junio 1994, pp. 22-27, en lo fundamental (el mismo artículo puede verse también en *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Aurelio Menéndez*, IV, Ed. Civitas, Madrid, 1996, pp. 4761-4782).

¹⁶SCAEVOLA, *Código Civil*, redactado por Pascual Marín Pérez y José M.ª Álvarez de Miranda y Torres, 2.ª edic., Tomo XXXI, Ed. Reus, Madrid, 1974, p. 622.

central del precepto es la idoneidad de la “casa o parte de ella” de la cual cae la cosa para ser habitada. De ahí que no contravenga el espíritu o finalidad de aquél su aplicación también a las cosas caídas o arrojadas, por ejemplo, desde una oficina o el camarote de un buque¹⁷.

Debe ser evidente que el art. 1910 CC no puede aplicarse a los daños producidos por cosas arrojadas desde lugares públicos o abiertos al público (así, SAP de Lleida de 9 de diciembre de 1994, respecto a los daños producidos por una bengala lanzada desde el suelo que alcanza a un espectador durante la celebración de un espectáculo de pirotecnia, siendo condenado el Ayuntamiento organizador por el art. 1902 y por el 1903.IV, por culpa *in eligendo* o *in vigilando* por la contratación de la asociación cultural encargada de la utilización de la pirotecnia, pero no por el 1910. La *ratio* condenatoria no lo está en que el objeto sea arrojado desde el suelo, sino en que lo sea desde un lugar público como es una calle). También debería ser evidente, como lo fue para la SAP de Valencia de 30 de abril de 1999, que el art. 1910 es “sólo aplicable para las cosas y objetos, que no para las personas”.

3.3.- El art. 1910 como criterio legal de imputación de responsabilidad objetiva.

Dentro del ámbito espacial de aplicación de la norma, el legislador considera, en principio y como norma general, que los daños causados por las cosas caídas o arrojadas han de imputarse a quien habita la casa como principal porque el legislador parte de la idea de que éste no ha cumplido los deberes de cuidado necesarios para evitar tales daños. Genéricamente dice PUIG BRUTAU que cuando existen circunstancias que de modo regular producen ciertos efectos, y esas circunstancias son normalmente apreciadas como manifestación de culpa o negligencia de una persona, pueden quedar englobadas en el supuesto de hecho de una disposición general para que produzcan directamente la responsabilidad, sin necesidad de indagar en cada caso cuál fue el estado subjetivo del individuo al que se imputan (*res ipsa loquitur*), mientras que concretamente lo asegura MANRESA Y NAVARRO respecto al art. 1910 CC¹⁸.

Por ello, puede decirse que la responsabilidad derivada del art. 1910 es, como regla, una responsabilidad objetiva que no permite al cabeza de familia exonerarse demostrando que actuó con la diligencia propia de, en palabras del Código, un buen padre de familia. Y probablemente esta afirmación no lleve a una solución distinta a la que llevaría decir que, conforme al último párrafo del art. 1903 CC, el cabeza de familia puede exonerarse en los mismos casos que las personas en él mencionadas, habida cuenta la aplicación judicial que se ha hecho de tal causa de exoneración.

Esta responsabilidad no es un obstáculo para la que pueda exigirse también al cabeza de familia como consecuencia del incumplimiento de los deberes de cuidado establecidos en otras normas, que pueden también utilizarse como refuerzo de los pronunciamientos judiciales, normalmente para fundamentar sentencias condenatorias¹⁹. Y es que un mismo

¹⁷ALBALADEJO GARCÍA, *op. cit.*, pp. 31-32. DE ÁNGEL YAGÜEZ, *Tratado...*, *cit.*, p. 628, incluye al local de oficina, mientras que RAMOS MAESTRE, *op. cit.*, p. 61, hace lo propio con los centros de enseñanza, despachos profesionales o consultas médicas.

¹⁸PUIG BRUTAU, *Fundamentos de Derecho civil*, Tomo II-2º, 1956, pp. 697-700; MANRESA Y NAVARRO, *Comentarios al Código civil español*, tomo XII, 6.ª edic., Ed. Reus, Madrid, 1973, p. 919.

¹⁹Al respecto merecen resaltarse la SAP de Madrid de 20 de diciembre de 1993, que aplicó conjuntamente los arts. 1908.2.º y 1910 para condenar a la titular de una vivienda por los daños ocasionados desde la misma por el humo procedente del incendio de una motocicleta provocado por el hijo de aquélla, mayor de edad y también condenado *ex art.* 1902 y la SAP de Barcelona de 12 de abril de 2000 que aplicó

hecho causante del daño puede incardinarse, bien en el 1910, bien en alguno de otros preceptos (1903, 1907 (y 1909) y 1908 CC): así, los daños causados por cosas arrojadas por menores, incapaces, alumnos menores o dependientes; los daños causados por cosas caídas de edificios por falta de reparaciones, por defectos constructivos, por cosas caídas derivadas de explosiones, por la caída de árboles, por humos excesivos, por emanaciones, etc²⁰.

3.4.- El art. 1910 como presunción *iuris tantum* de nexo causal.

Pero cuando la coincidencia del ámbito de aplicación de las normas anteriormente citadas provoque la responsabilidad de sujetos distintos (así, no coinciden el “padre de familia” y el “cabeza de familia” respecto a las cosas arrojadas por los hijos que se encuentran bajo su guarda), el art. 1910 debe funcionar principalmente como una presunción *iuris tantum* de nexo causal: probado por el dañado el origen (el edificio o casa) de la que procede la cosa arrojada, se presume que el responsable (además, en su caso, del causante material del daño) es el cabeza de familia que la habita, salvo que éste demuestre que, en virtud de un título de imputación distinta (en este caso, el art. 1903), el sujeto responsable es otro. Por ejemplo, el cabeza de familia puede demostrar que los responsables son los padres del menor que causó el daño, por encontrarse ellos también en su casa. Lo mismo puede decirse respecto a los arts. 1907 y 1909: el cabeza de familia puede exonerarse de toda responsabilidad demostrando que la caída de las cosas desde el edificio lo ha sido debido a los defectos constructivos (originarios) del mismo o a la falta de reparaciones (defecto sobrevenido), siendo

conjuntamente y sin mayores matizaciones los arts. 1902, 1903.IV y 1910 para condenar al padre y cabeza de familia respecto a los daños causados a un vehículo por la caída desde una ventana de su hijo menor de trece años sobre él. En otras ocasiones, simplemente se ha acudido al genérico art. 1902 (SSAP de Cantabria de 28 de octubre de 1996, en un caso de daños en un garaje por filtraciones procedentes de la terraza superior común del edificio y de Alicante de 19 de julio de 1994, en un caso similar).

²⁰Pero es muy criticable que la doctrina del TS sobre la “unidad de la culpa civil” pueda aplicarse de tal manera que el perjudicado pueda elegir entre un sistema de responsabilidad contractual (arts. 1101 y ss.) basado en la presunción de culpa y un sistema de responsabilidad objetiva (art. 1910) cuando el daño se ha ocasionado, utilizando las palabras del Alto Tribunal, “dentro de la rigurosa órbita de lo pactado y como desarrollo del contenido negocial” (SSTS de 9 de marzo de 1983, 20 de diciembre de 1991, 11 y 15 de febrero de 1993 y 6 de mayo de 1998, entre otras). Por ello, dudosa es la SAP de Córdoba de 3 de diciembre de 1997, que aplicó el art. 1902 respecto a los daños sufridos en el interior de un aparato ferial conocido como “Barca de los Vikingos”, lo mismo que la de Girona de 19 de enero de 1998 o la de Guadalajara de 27 de julio de 1997, en casos similares, pero inaceptable resulta la STS de 21 de mayo de 2001, que aplicó el art. 1910 a las lesiones causadas a un cliente de una discoteca por el lanzamiento de un objeto de vidrio dentro del local, ignorándose quién fue su autor. La SAP de Valencia de 30 de julio de 2001, dos meses después, ya tiene en cuenta la resolución anterior en un caso también de heridas sufridas en una discoteca por el lanzamiento de un objeto indeterminado por persona desconocida, aunque fundamenta el fallo principalmente en el art. 1903 CC y en menor medida en el 1910. Nada que ver las resoluciones anteriores con la SAP de Zaragoza de 2 de octubre de 1996, donde en un caso similar se aplicaron los arts. 25 y ss. LGDCU.

Y es que debería estar claro (como lo estuvo, salvando las distancias, para la STS de 16 de octubre de 1998, que entendió que quien alquila un animal no puede pretender la aplicación del art. 1905 frente al propietario para exigirle los daños que haya sufrido con ocasión de su uso) que tampoco puede pretender la aplicación del art. 1910 quien se halla vinculado contractualmente con el cabeza de familia y el daño se produce en el desarrollo de tal contrato, aunque lo sea por una cosa caída o arrojada desde la casa de éste. Tal debería ser también el criterio aplicable a los daños ocasionados por caídas en atracciones de feria, parques acuáticos, parques temáticos y otras zonas de ocio similares.

responsables los agentes de la edificación y el propietario, respectivamente²¹. Y lo mismo también respecto del 1908 en aquellos casos en que puedan ser sujetos distintos el propietario y el cabeza de familia.

En el específico caso de que los daños hayan sido causados por una persona de la que no tiene el cabeza de familia la obligación de responder en ese preciso momento (un menor cuyos padres se hallan en la casa), el deber de cuidado exigible a aquél conforme al art. 1910 CC debe consistir en la identificación del sujeto o sujetos que materialmente causaron el daño, de manera que si no lo hace será él responsable por incumplir un deber propio. No debe bastar con señalar un círculo amplio de personas entre las cuales se encuentre el causante material (salvo cuando ello conduzca a la responsabilidad de un mismo sujeto: los padres de los menores potencialmente causantes del daño son los mismos), sino que debe identificar al causante concreto para así abrir la posibilidad al perjudicado de poder exigir la responsabilidad que corresponde a las personas que deban responder por los actos de éste.

Como cierre, puede plantearse si en el caso anterior el art. 1910 concreta otro deber de cuidado distinto a la identificación del sujeto responsable: velar o vigilar para que las personas antes mencionadas ejerzan sus respectivos deberes de cuidado.

3.5.- Límites a la aplicación del art. 1910.

Sabemos que el cabeza de familia puede exonerarse demostrando que los daños han sido causados por caso fortuito o en los términos del epígrafe anterior. Ahora la cuestión está en determinar si también es posible exonerarse en otros casos.

La determinación genérica del espacio físico (vivienda, oficina, camarote, etc) dentro del cual son exigibles los deberes de cuidado que impone el art. 1910 CC no parece que pueda ser el único parámetro válido para exigir responsabilidad por los daños ocasionados por un evento que no puede calificarse como caso fortuito en sentido estricto. Porque nos resulta evidente que el cabeza de familia no debe responder, al menos por el 1910, por los daños ocasionados por una cosa arrojada, por ejemplo, desde el baño de la vivienda con ocasión de hallarse encerrado en él uno de los habitantes de la casa, como tampoco debe hacerlo cuando otro de los cabezas de familia (piénsese en un piso compartido por estudiantes) la arroje mientras se encuentra en su habitación particular.

Pero estos supuestos no responden solo al sentido común; el art. 1910 no puede aplicarse indiscriminadamente obviando las circunstancias concretas que rodean al resultado dañoso. El legislador ha establecido una responsabilidad objetiva sobre la base de entender que la existencia de un daño evidencia, salvo caso fortuito, un comportamiento reprochable o imputable subjetivamente de alguna forma a quien habita como principal la casa. Pero esta responsabilidad tiene como base el acaecimiento del daño dentro de un ámbito controlable por este sujeto. Por eso y respecto al primero de los ejemplos (cosa arrojada desde el baño), si el ejercicio de un derecho, como el derecho a la intimidad de los habitantes, impide de forma absoluta al cabeza de familia ejercer ese control, entonces el art. 1910 no puede funcionar como criterio legal de imputación de responsabilidad objetiva, debiendo hacerlo como presunción *iuris tantum* de nexo causal y quedando exonerado este sujeto cumpliendo

²¹Sobre la coordinación entre los arts. 1907 y 1909 CC y la LOE, *vid.* MORENO-TORRES HERRERA, en *La responsabilidad civil en la Ley de Ordenación de la Edificación* (Coord. Ruiz-Rico Ruiz y Moreno-Torres Herrera), Ed. Comares, Granada, 2002, pp. 285 y ss.

el deber de cuidado consistente en la identificación del responsable, salvo que pueda imputársele responsabilidad conforme a otros preceptos (así, art. 1903 CC, por ejemplo).

Al mismo resultado anterior, pero por distinto camino, se llega cuando una cosa es arrojada por un estudiante desde su habitación particular. En este caso, las relaciones contractuales existentes entre los inquilinos para el reparto de los espacios físicos han determinado ámbitos de control específicos para cada uno de ellos, debiendo ser considerados cabeza de familia cada uno en su ámbito, pero no los demás (salvo los espacios comunes)²², que sólo están obligados a la identificación del causante.

Distinta es la situación cuando la cosa es arrojada desde su habitación particular por quien se halla hospedado en un hotel, hostel o establecimiento similar. El titular del establecimiento, a diferencia del arrendador, no deja de ser cabeza de familia porque el derecho que adquiere el hospedado no es asimilable al del inquilino, pero sí limita el ámbito de control del titular del establecimiento. En esta situación, habrá que estar a las circunstancias concretas para determinar si el daño ha sido o no causado en un ámbito por aquél controlable.

4.- La aplicación de los criterios anteriores a los daños causados por medio de Internet desde un terminal situado en la “casa” del “cabeza de familia”.

4.1.- Cuestiones generales.

I) Los daños a contemplar serían básicamente los producidos por los llamados “virus informáticos” transmitidos por medio de Internet, o utilizando la terminología de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, los derivados de la utilización o transmisión de información que pueda causar daño a cualquier persona que pueda intervenir mediante la utilización de medios telemáticos en la sociedad de la información.

Es evidente que esta Ley no regula la responsabilidad derivada de los daños causados por los virus informáticos, pero la tiene en cuenta en los arts. 13 a 17 a la hora de regular el régimen de responsabilidad de los prestadores de los servicios y a los efectos de exonerarles, con carácter general, de responsabilidad por el contenido de la información transmitida. En este sentido es muy claro el art. 16.1-a), cuando les exonera en el caso de que: “no tengan conocimiento efectivo de que la actividad o la información almacenada es ilícita o **de que lesiona bienes o derechos de un tercero susceptibles de indemnización**” (subrayado nuestro).

II) Puede dudarse si en “las cosas que se arrojan o cayeren” puede incluirse tales programas informáticos. Como ningún dato puede derivarse de una interpretación histórica de la norma, deberá resolverse la cuestión de acuerdo con la actual realidad social en que ha de aplicarse, atendiendo fundamentalmente a su espíritu y finalidad (art. 3.1 CC).

Si el fundamento de la norma lo está en hacer responsable objetivamente a quien debe controlar un riesgo cierto consistente en los daños que puede provocar, culposa o dolosamente, quien convive o se halla en su vivienda, lo cierto es que inicialmente podría pensarse que existe identidad de razón entre arrojar un objeto para causar daño a un tercero y arrojar un programa informático (cosa objeto de propiedad intelectual a tenor del art. 10.1-i de la LPI: “los programas de ordenador”, de conformidad con la Ley 16/1993, de 23 de

²²RAMOS MAESTRE, *op. cit.*, p. 45.

diciembre, de incorporación al Derecho español de la Directiva 91/250/CEE, de 14 de mayo, sobre la protección jurídica de programas de ordenador) a una red de comunicación con la misma finalidad. Se trataría además de “cosas arrojadas” con la intención cierta (dolo directo) o probabilidad asumida (dolo eventual) de que con ello se va a/se puede causar daño.

En cuanto a los daños, éstos pueden proceder tanto de programas cuya única finalidad es simplemente causarlos (llamados sus autores “crackers”), como de aquellos que son utilizados para obtener información (“hackers”).

III) El sujeto responsable *ex art.* 1910 sería el cabeza de familia. Tal carácter tendrían, en principio y entre otros, quien explota un negocio o establecimiento abierto al público en el cual se alquila por un tiempo determinado un terminal-ordenador con acceso a Internet (cibercafés), los titulares (centros docentes, normalmente) de las llamadas “aulas de informática” por los daños causados de la misma forma por los docentes que las utilizan, los titulares de empresas, etc.

IV) Las ventajas que representa la aplicación del art. 1910 CC para el perjudicado son claras: permitiría hacer responsable a quien no lo sería en virtud de otras normas. Pero también respecto al establecimiento del nexo causal las ventajas son grandes: como corresponde al demandante demostrar que la cosa arrojada procede de la casa del cabeza de familia, puede resultar relativamente fácil determinar la casa en la cual se halla el terminal que se utilizó para causar el daño (salvo, probablemente, que se trate de un ordenador portátil), aunque no se conozca al sujeto que materialmente lo produjo. Por el contrario, el art. 1902 CC exige la identificación del sujeto que materialmente causó el daño, lo que puede resultar una empresa imposible, que también cerraría las puertas para hacer responsables a otros sujetos en virtud del art. 1903.

Además, no puede olvidarse que el art. 1910 recoge un supuesto de responsabilidad objetiva ni tampoco que puede permitir el acceso a una responsabilidad que usualmente se halla, aunque cuantitativamente limitada, normalmente cubierta por los seguros de responsabilidad civil.

4.2.- Límites a la responsabilidad del cabeza de familia en este caso.

En este tipo de casos la cuestión de nuevo se centra en decidir si razonablemente el cabeza de familia dispone de medios para evitar este tipo de daños, de forma que la causación de los mismos sea reveladora para el legislador de una falta de diligencia por parte de aquél, para concluir entonces que estos daños han de incluirse entre los que debe hacerse responsable de forma objetiva al cabeza de familia.

En esta línea, no puede en absoluto decirse que el simple uso de un ordenador pueda ser una acción reveladora de constituir un riesgo para los demás que haya de ser controlado por un sujeto específico, ni que los daños causados de esta forma hayan de ser reveladores objetivamente de culpa *in eligendo* o *in vigilando*. Además y aun siéndolo, no sería razonable imputarlos a quien difícilmente está en condiciones de poder evitarlos, bien porque desconoce su uso, bien porque, conociéndolo, el respeto al derecho a la intimidad de quien lo maneja o las imposibilidades técnicas (así, acceso mediante claves) se lo impiden. La respuesta del Derecho no puede ser obligarle a optar entre desconectar el ordenador o responder objetivamente de sus consecuencias.

Por ello y salvo que normas distintas le impongan otros deberes de cuidado (el genérico 1902 o el 1903 CC básicamente) de los que deba responder, el art. 1910 CC

únicamente le debe exigir la identificación del sujeto presuntamente causante del daño para exonerarse con carácter general.

A mayor abundamiento y desde la óptica, no ya de la imputación subjetivo sino de la relación de causalidad y la imputación objetiva, nos parece dudoso que este tipo de daños pueda incluirse dentro de la esfera de riesgos típicos establecida en el fin de protección del art. 1910 CC como norma fundamentadora de responsabilidad civil²³.

Antonio Gálvez Criado
Ayudante de Derecho Civil
Universidad de Málaga

²³Sobre este criterio de imputación objetiva, *vid.* PANTALEÓN PRIETO, “Causalidad e imputación objetiva: criterios de imputación”, en el Libro *Centenario del Código Civil*, tomo II, Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1990, pp. 1580 y ss.