Anexo I

DÑA. LAURA MIRAUT MARTÍN SECRETARIO/A DEL DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS BÁSICAS DE LA UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA,

CERTIFICA,

Que el Consejo de Doctores del Departamento en su sesión de fecha 12 de noviembre de 2015 tomó el acuerdo de dar el consentimiento para su tramitación, a la tesis doctoral titulada ***"LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS APAREJADORES Y ARQUITECTOS TÉCNICOS COMO CONSECUENCIA DE SU INTERVENCIÓN EN EL PROCESO CONSTRUCTIVO"***, presentada por el/la doctorando/a D/Dª Aurelio Puche Ramos y dirigida por el/la Doctor/a Ignacio Díaz de Lezcano Sevillano y el/la Doctor/a Luis Alberto Godoy Domínguez.

Y para que así conste, y a efectos de lo previsto en el Artº 6 del Reglamento para la elaboración, defensa, tribunal y evaluación de tesis doctorales de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, firmo la presente en Las Palmas de Gran Canaria, a doce de noviembre de dos mil quince.

Anexo II

UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA

Departamento/Instituto/Facultad Ciencias Jurídicas Básicas

Programa de doctorado Derecho Privado e Integración Europea

Título de la Tesis

LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS APAREJADORES Y ARQUITECTOS TÉCNICOS COMO CONSECUENCIA DE SU INTERVENCIÓN EN EL PROCESO CONSTRUCTIVO

Tesis Doctoral presentada por D/Dª Aurelio Puche Ramos

Dirigida por el Dr/a. D/Dª. Ignacio Díaz de Lezcano Sevillano

Codirigida por el Dr/a. D/Dª. Luis Alberto Godoy Domínguez

UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS
DE GRAN CANARIA
Departamento de Ciencias Jurídicas Básicas

LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS APAREJADORES Y ARQUITECTOS TÉCNICOS COMO CONSECUENCIA DE SU INTERVENCIÓN EN EL PROCESO CONSTRUCTIVO

TESIS DOCTORAL

Doctorando: AURELIO PUCHE RAMOS

Directores
Dr. don Ignacio Díaz de Lezcano Sevillano
Dr. don Luis A. Godoy Domínguez

Universidad de Las Palmas de G.C.
Departamento de Ciencias Jurídicas Básicas

Septiembre de 2015

ÍNDICE

ABREVIATURAS 13

INTRODUCCIÓN 15

CAPÍTULO I

ASPECTOS GENERALES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

1. Significado y clases de responsabilidad civil 21

1.1. Responsabilidad contractual y responsabilidad extracontractual 23

1.2. Regulación en nuestro Código civil 25

1.3. Diferencias y concomitancias entre la responsabilidad contractual y extracontractual: el principio de la unidad de culpa civil 26

2. La responsabilidad extracontractual 28

2.1. Evolución de los sistemas de responsabilidad: de la responsabilidad por culpa a la responsabilidad objetiva 29

2.2. La responsabilidad por riesgo 32

2.3. La responsabilidad por hechos propios y la responsabilidad por hechos ajenos 33

3. Presupuestos o requisitos de la responsabilidad extracontractual 35

3.1. Presupuestos de carácter objetivo 36

3.1.1. La acción u omisión 36

3.1.2. La antijuridicidad 37

3.1.3. El daño 39

3.1.3.1. Concepto y características 39

3.1.3.2. Clases de daños: daños patrimoniales y daños morales 40

3.1.3.3. Formas de indemnización del daño: reparación in natura o condena dineraria 44

3.1.3.4. Contenido de la indemnización: lucro cesante y daño emergente 44

3.1.3.5. Alcance de la reparación: la reparación íntegra o restitutio in integrum 46

3.2. Presupuestos de carácter subjetivo: el dolo y la culpa o negligencia 48

3.2.1. Concepto, diferencias y analogías 48

3.2.2. Prueba de la culpa e inversión de la carga de la prueba 51

3.3. Presupuesto causal: la relación de causalidad 52

3.3.1. Carga de la prueba de la relación de causalidad 53

3.3.2. Teoría de la causalidad 54

3.3.2.1. Teoría de la causa próxima 56

3.3.2.2. Teoría de la equivalencia de las condiciones o de la conditio sine qua non 56

3.3.2.3. Teoría de la causa eficiente 58

3.3.2.4. Teoría de la adecuación o de la causa adecuada 59

3.3.2.5. Criterio seguido por el Tribunal Supremo 60

3.3.3. Las causas de exoneración de la responsabilidad 61

3.3.3.1. El caso fortuito y la fuerza mayor 62

3.3.3.1.1. Concepto, elementos, diferencias y efectos 63

3.3.3.1.2. Requisitos 64

3.3.3.1.3. Caracteres 65

3.3.3.1.4. Alegación y prueba 66

3.3.3.2. El hecho de un tercero 67

3.3.3.3. La acción de la víctima 68

4. Los sujetos de la responsabilidad civil 69

4.1. La responsabilidad de las personas jurídicas 69

4.2. Pluralidad de autores del hecho dañoso: responsabilidad mancomunada y responsabilidad solidaridad. Responsabilidad solidaria propia e impropia 70

CAPÍTULO II

LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN LA EDIFICACIÓN

1. Naturaleza de la responsabilidad civil en la edificación 77

1.1. Teorías en la doctrina 78

1.1.1. Naturaleza contractual 79

1.1.2. Naturaleza extracontractual 82

1.1.3. Naturaleza legal 83

1.2. Criterio de la jurisprudencia 85

2. Fundamento de la responsabilidad por vicios o defectos constructivos: ¿responsabilidad por culpa o responsabilidad objetiva? Presunción de culpa o presunción de responsabilidad. 86

2.1. En el art. 1.591 del Código civil 86

2.2. En la LOE 92

3. El daño indemnizable 97

3.1. Los daños y perjuicios en el art. 1.591 del Código civil 98

3.2. En la LOE sólo son indemnizables los daños materiales 99

3.3. Indemnización de los daños morales causados por vicios o defectos constructivos .. 104

3.3.1. En el art. 1.591 del Código civil 105

3.3.2. En la LOE 108

3.4. Prueba del daño 109

3.5. Formas de indemnización del daño: reparación in natura o condena dineraria 112

4. Responsabilidad por hechos propios y por hechos ajenos 117

5. Los sujetos de la responsabilidad civil 119

5.1. La responsabilidad de las sociedades profesionales 119

5.1.1. Planteamiento 119

5.1.2. La posición de los tribunales 121

5.1.2.1. El criterio favorable a la condena de las personas jurídicas 121

5.1.2.2. Resoluciones contrarias a la condena de las personas jurídicas 122

5.2. Pluralidad de autores del hecho dañoso. El principio de responsabilidad individualizada, personal y privativa de los agentes de la edificación 124

5.3. La responsabilidad solidaria en materia de edificación 127

5.3.1. En el art. 1.591 del Código civil 128

5.3.2. En la LOE 129

5.3.2.1. Imposibilidad de probar la causa del daño 131

5.3.2.2. Imposibilidad de probar la parte de responsabilidad atribuible a cada agente 132

6. Causas de exoneración de la responsabilidad 133

6.1. En el art. 1.591 del Código civil 133

6.2. En la LOE 136

6.2.1. Caso fortuito o fuerza mayor 136

6.2.2. Acto de tercero o del propio perjudicado 137

CAPÍTULO III

ATRIBUCIONES Y COMPETENCIAS DE LOS APAREJADORES Y ARQUITECTOS TÉCNICOS EN EL PROCESO CONSTRUCTIVO

1. Justificación de su estudio en este trabajo 143

2. Precisiones terminológicas necesarias 143

2.1. Facultades/atribuciones/competencias/obligaciones 144

2.2. Aparejador/arquitecto técnico/ingeniero de edificación 145

2.3. Dirección mediata e inmediata de la obra 147

2.4. ¿Arquitecto superior o arquitecto a secas? 150

3. El aparejador o el arquitecto técnico en Europa 152

3.1. Modelos o sistemas para el ejercicio como técnico en el sector de la edificación 152

3.1.1. Modelo anglosajón 153

3.1.2. Modelo continental o de profesiones reguladas 154

3.2. Titulaciones con contenidos académicos asimilables y con ejercicios profesionales afines a la de arquitecto técnico en Europa 154

3.2.1. Alemania 155

3.2.2. Austria 156

3.2.3. Bélgica 157

3.2.4. Dinamarca 158

3.2.5. Finlandia 158

3.2.6. Francia 159

3.2.7. Grecia 160

3.2.8. Irlanda 160

3.2.9. Italia 161

3.2.10. Luxemburgo 161

3.2.11. Noruega 161

3.2.12. Países Bajos 162

3.2.13. Portugal 162

3.2.14. Reino Unido 163

3.2.15. Suecia 164

4. Evolución histórica de la regulación legal de las atribuciones y competencias de los aparejadores y arquitectos técnicos 164

4.1. Precedentes legislativos expresamente derogados 165

4.1.1. El Reglamento sobre atribuciones de los Arquitectos, Maestros de Obra y Aparejadores 165

4.1.2. La R.O. de 4 junio 1902 166

4.1.3. El R.D. de 28 marzo 1919 168

4.1.4. El Decreto de 9 mayo 1934 168

4.2. Normativa anterior a la LOE 170

4.2.1. El Decreto de 16 julio 1935 170

4.2.2. El Decreto 265/1971, de 19 de febrero, por el que se regulan las facultades y competencias profesionales de los arquitectos técnicos 174

4.2.3. El R.D. 314/1979, de 19 de enero, por el que se aprueban las tarifas de honorarios de los Aparejadores y los Arquitectos Técnicos en trabajos de su profesión 176

4.2.4. La Ley 12/1986, de 1 de abril, sobre regulación de las atribuciones profesionales de los arquitectos e ingenieros técnicos 180

4.2.5. A modo de resumen. 182

4.3. Evolución que ha experimentado en esta normativa la consideración del aparejador o arquitecto técnico respecto al arquitecto 183

4.4. ¿Está derogada toda esta normativa anterior a la LOE? 186

4.4.1. Planteamiento de la cuestión 187

4.4.2. Argumentos a favor de considerarla derogada 190

4.4.3. Argumentos en contra de considerarla derogada 192

4.5. ¿Le atribuye alguna de esta normativa la función de “vigilancia a pie de obra”? 194

5. Las atribuciones y competencias en la LOE y en el CTE 197

5.1. El aparejador o arquitecto técnico como proyectista 197

5.1.1. Concepto 197

5.1.2. Atribuciones y competencias 198

5.2. El aparejador o arquitecto técnico como director de obra 200

5.2.1. Concepto 200

5.2.2. Atribuciones y competencias 203

5.3. El aparejador o arquitecto técnico como director de ejecución 207

5.3.1. Concepto 207

5.3.2. Atribuciones y competencias 209

5.3.2.1. Verificar la recepción en obra de los productos de construcción, ordenando la realización de ensayos y pruebas precisas 209

5.3.2.2. Dirigir la ejecución material de la obra comprobando los replanteos, los materiales, la correcta ejecución y disposición de los elementos constructivos y de las instalaciones, de acuerdo con el proyecto y con las instrucciones del director de obra 212

5.3.2.3. Consignar en el Libro de Órdenes y Asistencias las instrucciones precisas 217

5.3.2.4. Suscribir el acta de replanteo o de comienzo de obra y el certificado final de obra, así como elaborar y suscribir las certificaciones parciales y la liquidación final de las unidades de obra ejecutadas 223

5.3.2.5. Colaborar con los restantes agentes en la elaboración de la documentación de la obra ejecutada, aportando los resultados del control realizado 224

5.3.2.6. Control de la obra terminada 224

5.4. La Orden ECI/3855/2007, de 27 de diciembre, por la que se establecen los requisitos para la verificación de los títulos universitarios oficiales que habiliten para el ejercicio de la profesión de Arquitecto Técnico 225

6. El control de la calidad de la edificación 226

6.1. La calidad de la edificación 226

6.1.1. En la LOE 227

6.1.2. En el CTE 228

6.2. Control cualitativo y control cuantitativo 230

6.2.1. El control cuantitativo 231

6.2.2. El control cualitativo 231

6.2.2.1. El control de los productos fabricados en la industria 232

6.2.2.2. El control de los productos fabricados en obra 234

6.2.2.3. La documentación del seguimiento de la obra 235

CAPÍTULO IV

LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS APAREJADORES Y ARQUITECTOS TÉCNICOS POR VICIOS O DEFECTOS CONSTRUCTIVOS

1. Diferentes clases de vicios constructivos 237

1.1. Vicios del proyecto 240

1.1.1. Vicios del suelo 244

1.1.2. Vicios de diseño 249

1.2. Vicios de dirección 252

1.2.1. Vicios de la dirección de obra 252

1.2.2. Vicios de la dirección de la ejecución 253

1.3. Vicios de ejecución 254

2. Vicios del proyecto 255

2.1. El aparejador o arquitecto técnico como proyectista 257

2.1.1. Responsabilidad derivada de la insuficiencia, incorrección o inexactitud de cálculos, estudios, dictámenes e informes encargados a otros profesionales 258

2.1.1.1. Posición de nuestra doctrina 259

2.1.1.2. Posición de la jurisprudencia 263

2.1.2. En especial, vicios del suelo por deficiencias u omisión del estudio geotécnico 264

2.1.2.1. Concepto y regulación legal 264

2.1.2.2. Responsabilidad por deficiencias en el estudio geotécnico 267

2.1.2.2.1. Postura de la doctrina 267

2.1.2.2.2. Criterio de los tribunales 269

2.1.2.3. Responsabilidad por omisión o inexistencia del estudio geotécnico 271

2.1.3. Responsabilidad solidaria en caso de deficiencias en proyectos contratados conjuntamente a más de un proyectista 274

2.1.4. Responsabilidad de los técnicos por incumplimiento de la normativa técnica y urbanística 276

2.1.4.1. Posición de la jurisprudencia: condena al arquitecto, con absolución del aparejador o arquitecto técnico. 276

2.1.4.2. En el caso de concurrencia de vicios o defectos constructivos ¿el cumplimiento de la normativa técnica exonera de responsabilidad? 278

3. Vicios de la dirección de obra 279

3.1. El aparejador o arquitecto técnico como director de obra 279

3.2. Responsabilidad del arquitecto director de obra 281

3.2.1. Responsabilidad del arquitecto director de obra y absolución del aparejador por vicios estructurales que comprometen la resistencia mecánica y estabilidad del edificio 286

3.2.2. Responsabilidad del arquitecto director de obra por vicios que afecten a la habitabilidad 288

3.2.3. Responsabilidad del arquitecto director de obra por vicios o defectos generalizados 290

3.2.4. Responsabilidad del arquitecto director de obra (y del aparejador director de ejecución) por deficiencias fácilmente perceptibles 294

3.2.5. Absolución del arquitecto por vicios o defectos puntuales u ocultos 296

3.3. Vicios de dirección con origen en el proyecto. Responsabilidad del director de obra por omisiones, deficiencias o imperfecciones del proyecto que no ha redactado 298

3.3.1. Teorías en la doctrina 300

3.3.2. ¿Responsabilidad por hecho propio o por hecho ajeno? 301

3.4. Responsabilidad en los supuestos de contratación conjunta o sucesiva de varios directores de obra 303

4. Vicios de la dirección de la ejecución 305

4.1. El aparejador o arquitecto técnico como director de ejecución 306

4.1.1. Responsabilidad por falta de control de la ejecución 307

4.1.1.1. Criterio mayoritario de los tribunales: imputación de responsabilidad 308

4.1.1.2. Criterio minoritario de los tribunales: absolución 310

4.1.2. Especial referencia a la responsabilidad del director de ejecución en relación con las instalaciones 311

4.2. Diferencia entre defectos de ejecución y defectos de la dirección de ejecución 314

4.3. Responsabilidad civil por falta de control cualitativo y cuantitativo 319

4.4. La lex artis y las normas de la buena construcción 321

4.5. Responsabilidad del director de ejecución por vicios que afectan a elementos estructurales, a la habitabilidad y a elementos de terminación o acabado 325

4.5.1. Responsabilidad por daños estructurales (o ruina física) 325

4.5.1.1. Posición mayoritaria de los tribunales: absolución del aparejador o arquitecto técnico 326

4.5.1.2. Posición minoritaria de los tribunales: condena al director de obra y al director de ejecución....328

4.5.2. Responsabilidad por defectos de habitabilidad (o ruina funcional) 329

4.5.3. Defectos que afectan a elementos de terminación o acabado....331

4.5.3.1. Criterio del Tribunal Supremo 332

4.5.3.2. Criterio de las Audiencias Provinciales....333

4.6. Responsabilidad del director de ejecución por vicios o defectos generalizados y absolución en caso de defectos puntuales 334

4.7. Responsabilidad del director de ejecución por vicios del proyecto....339

4.7.1. Opinión de la doctrina 340

4.7.2. Opinión de los tribunales....341

4.7.2.1. Criterio del Tribunal Supremo 341

4.7.2.2. Criterio de las Audiencias Provinciales....344

4.7.2.2.1. Posición mayoritaria: absolución del aparejador o arquitecto técnico 345

4.7.2.2.2. Posición minoritaria: condena al aparejador o arquitecto técnico 348

4.7.2.2.3. Posición intermedia: responsabilidad del aparejador o arquitecto técnico cuando se trate de cuestiones fundamentales 349

4.8. Responsabilidad del director de ejecución en los supuestos de modificaciones del proyecto 350

4.9. Responsabilidad del director de ejecución por vicios del suelo 353

4.9.1. Posición de nuestra doctrina....353

4.9.2. Posición del Tribunal Supremo 354

4.9.3. Posición de las Audiencias Provinciales 357

4.10. Especial referencia a vicios de ejecución por defectuosa compactación del terreno .360

4.10.1. Postura del Tribunal Supremo....360

4.10.2. Postura de las Audiencias Provinciales 362

4.11. Responsabilidad en los supuestos de contratación conjunta o sucesiva de varios directores de ejecución....365

4.11.1. Contratación conjunta 365

4.11.2. Contratación sucesiva....366

4.11.3. Responsabilidad mancomunada o solidaria en ambos supuestos....369

4.12. Responsabilidad del director de ejecución en los supuestos de intervención de empresas especializadas....370

5. Pluralidad de agentes responsables en relación con los materiales o productos de construcción 371

5.1. Concepto de materiales o productos de construcción....372

5.2. Responsabilidad del constructor....374

5.3. Responsabilidad de los suministradores de productos....377

5.4. Responsabilidad de las entidades y los laboratorios de control de la calidad....378

5.5. Responsabilidad del director de ejecución....380

5.5.1. De los materiales fabricados en la industria....381

5.5.1.1. Responsabilidad compartida con el proyectista o director de obra.382

5.5.1.2. Responsabilidad conjunta con el director de obra y con el constructor....383

5.5.1.3. Responsabilidad compartida sólo con el constructor, con absolución del arquitecto....385

5.5.1.4. Responsabilidad compartida con el promotor....387

5.5.1.5. Absolución del aparejador o arquitecto técnico....388

5.5.2. De los materiales prefabricados....389

5.5.2.1. Postura de la doctrina....389

5.5.2.2. Postura de los tribunales....390

5.6. Responsabilidad del proyectista y del director de obra....391

5.6.1. Posición mayoritaria de la jurisprudencia: imputación de responsabilidad....392

5.6.2. Posición minoritaria de la jurisprudencia: no imputación de responsabilidad 397

6. Responsabilidad derivada del certificado final de obra 398

6.1. Responsabilidad de la veracidad y exactitud del certificado final de obra....401

6.1.1. Posición de la doctrina....402

6.1.1.1. Criterio mayoritario: no imputación de responsabilidad....402

6.1.1.2. Criterio minoritario: asunción de responsabilidad....404

6.1.1.3. ¿Responsabilidad mancomunada o solidaria?....404

6.1.2. Criterio de los tribunales....405

6.1.2.1. Criterio mayoritario: no imputación de responsabilidad....405

6.1.2.2. Criterio minoritario: asunción de responsabilidad 407

6.2. Responsabilidad derivada de la inexistencia o negativa a firmar el certificado final de obra 411

6.2.1. Posición mayoritaria de los tribunales: exoneración de responsabilidad 411

6.2.2. Posición minoritaria de los tribunales: imputación de responsabilidad 412

6.3. Responsabilidad en caso de obra no terminada 414

7. Supuestos de responsabilidad del director de ejecución en ejercicio de la acción por incumplimiento contractual 416

7.1. Improcedencia del ejercicio de la acción por incumplimiento contractual contra los técnicos en reclamación de vicios o defectos constructivos 416

7.2. Responsabilidad en los supuestos de diferencias entre lo previsto en el proyecto y los materiales puestos en obra 418

7.3. Responsabilidad en los supuestos de diferencias entre la memoria de calidades y los materiales puestos en obra 422

7.4. Responsabilidad en los supuestos de inhabilidad de la plaza de garaje 425

7.5. Responsabilidad en los supuestos de diferencias de superficies previstas en proyecto y lo ordenado en el planteamiento urbanístico aplicable 427

CAPÍTULO V

OTROS SUPUESTOS DE RESPONSABILIDAD CIVIL DEL APAREJADOR O ARQUITECTO TÉCNICO

1. Introducción 431

2. La responsabilidad por daños a los inmuebles colindantes 431

2.1. Régimen jurídico aplicable 432

2.2. Responsabilidad del director de ejecución por vicios de dirección de ejecución 434

2.2.1. Supuestos en que se declara su responsabilidad 434

2.2.1.1. Por falta de control o vigilancia 434

2.2.1.2. Por ausencia de medidas de seguridad o adopción de medidas erróneas o ineficaces 439

2.2.1.3. Por inidoneidad del sistema de excavación utilizado 445

2.2.1.4. Por la maquinaria utilizada 447

2.2.2. Supuestos en que procede su absolución 448

2.3. Absolución del director de ejecución por daños estructurales 451

2.4. Responsabilidad por vicios de proyecto....453

2.4.1. Posición mayoritaria en los tribunales: imputación de responsabilidad al aparejador o arquitecto técnico....454

2.4.2. Posición minoritaria en los tribunales: absolución del aparejador o arquitecto técnico....455

2.5. Responsabilidad por vicios del suelo....457

3. Responsabilidad derivada del replanteo de la obra 460

3.1. Concepto y regulación legal....460

3.2. Atribuciones y competencias....464

3.3. Responsabilidad por errores en el replanteo....465

3.3.1. Criterio mayoritario: responsabilidad exclusiva del arquitecto....465

3.3.2. Criterio minoritario: responsabilidad del aparejador o arquitecto técnico....468

4. Responsabilidad en relación con las certificaciones de obra 470

4.1. Regulación legal....471

4.2. Responsabilidad del director de ejecución....473

4.2.1. Doctrina mayoritaria de los tribunales: condena solidaria de los técnicos y constructora....474

4.2.2. Doctrina minoritaria de los tribunales: absolución del arquitecto....476

5. Responsabilidad derivada de accidentes de construcción 477

5.1. Supuestos en que se declara su responsabilidad....478

5.1.1. Por omisión de las medidas de seguridad....478

5.1.2. Por insuficiencia de las medidas de seguridad....480

5.1.3. Por falta de control de la adopción de las medidas de seguridad....480

5.1.4. Por falta de comprobación y revisión de los elementos de seguridad....482

5.1.5. Por falta de control de la ejecución....483

5.2. Supuestos en que procede su absolución....483

CONCLUSIONES 487

BIBLIOGRAFÍA 493

ABREVIATURAS

AC	Actualidad Civil
ADC	Anuario de Derecho Civil
AJEE	Anuario jurídico y económico escurialense
Art./arts.	Artículo/artículos
ATS	Auto del Tribunal Supremo
BOE	Boletín Oficial del Estado
BOC	Boletín Oficial de Canarias
CERA	Centro de Estudios Ramón Areces
Cc	Código Civil, aprobado por R.D. del 24 de julio de 1889
CCJC	Cuadernos Civitas de Jurisprudencia civil
CDJ	Cuaderno de Derecho Judicial
Cfr.	Confróntese
CRPME	Colegios de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España
CGAT	Consejo General de la Arquitectura Técnica
COAAT	Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos
Coord.	Coordinador
CTE	Código Técnico de la Edificación
DB	Documentos Básicos del CTE
Dir.	Director
Edic.	Edición
EDJEl	Derecho Jurisprudencia
ECIEl	Consultor Inmobiliario
EDJ	Estudios de Derecho Judicial
FD	Fundamento de Derecho
JUR	Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi
LEC	Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil
LOE	Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación
NBE	Normas Básicas de la Edificación
NTE	Normas Tecnológicas de la Edificación
nº	Número
p./pp.	página/páginas
R.D.	Real Decreto

RDL	R.D. Legislativo
R.O.	Real Orden
RADP	Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial
RCDI	Revista Crítica de Derecho Inmobiliario
RDP	Revista de Derecho Privado
RDPatr.	Revista de Derecho Patrimonial
RDUMA	Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente
RES	Revista Española de Seguros
RGD	Revista General del Derecho
RGLJ	Revista General de Legislación y Jurisprudencia
RJA	Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi
ROJ	Repertorio Oficial de Jurisprudencia
RJC	Revista Jurídica de Catalunya
RPJ	Revista del Poder Judicial
SAP	Sentencia de Audiencia Provincial
Sr./Sra.	Señor
SP	Repertorio de Jurisprudencia Sepín
SSAP	Sentencias Audiencia Provincial
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
Vid.	Véase
Vol.	Volumen
VVAA	Varios autores

INTRODUCCIÓN

Numerosísimas han sido las resoluciones judiciales que han abordado la responsabilidad civil de aparejadores y arquitectos técnicos como consecuencia de su intervención en el proceso constructivo, especialmente en materia de vicios o defectos en la edificación. Se trata en su mayoría de sentencias que, las más de las veces, se inclinan por la condena de estos agentes de la edificación, en ocasiones por su errónea concepción de *"vigilantes a pie de obra"* y otras veces por la simple existencia de vicios de ejecución, con la correlativa absolución del arquitecto.

No obstante, en no pocos casos esta jurisprudencia es ciertamente contradictoria, produciéndose condenas basadas en los mismos argumentos empleados en otras ocasiones para su absolución. Se llega incluso a pronunciamientos condenatorios partiendo muchas veces de conclusiones erróneas, al atribuirles competencias que no les corresponde y emplearlas de manera generalizada como cuerpo de doctrina, o en otros casos por la utilización de normativa histórica de dudosa vigencia y que no les resulta de aplicación en el proceso constructivo actual.

En general, estos pronunciamientos suelen ir acompañados casi siempre de una condena solidaria junto con el promotor y constructor, con la consiguiente absolución del arquitecto. Esto supone que en la práctica el perjudicado se dirige única y exclusivamente contra el aparejador o arquitecto técnico para exigir el pago de la totalidad de la condena o de la reparación, dada la más que probable insolvencia de aquéllos. Lo que a la postre se traduce en la obligación de sus aseguradoras del pago de la parte que, en caso de una condena ajustada

al principio de personalidad de la responsabilidad, debería asumir, de un lado, el promotor en cuanto agente que obtiene el mayor beneficio económico en el proceso constructivo; y, de otro, el constructor, normalmente el verdadero responsable de los daños que se reclaman.

Esta abundante jurisprudencia no se corresponde en absoluto con la escasa bibliografía existente sobre la responsabilidad civil de los aparejadores o arquitectos técnicos, lo que ha provocado la existencia de numerosas dudas entre los abogados que asumen su defensa y a las que esta tesis pretende responder.

Precisamente el título del trabajo, *"La responsabilidad civil de los aparejadores y arquitectos técnicos como consecuencia de su intervención en el proceso constructivo",* refleja una inquietud por contestar todas y cada una de esas dudas, de manera que su finalidad es aclarar cuál es el alcance de la verdadera responsabilidad civil que asumen estos agentes en el proceso constructivo.

Para ello se ha considerado necesario estructurarla en cinco capítulos, el primero referido a los aspectos generales de la responsabilidad civil, analizando la teoría general de la responsabilidad pero abordando aquellas cuestiones que se han considerado necesarias para una mejor comprensión de la responsabilidad de los aparejadores o arquitectos técnicos. Dado que para poder analizar la responsabilidad de estos agentes de la edificación se hace imprescindible conocer sus atribuciones y competencias (que viene a ser el fundamento del principio de personalidad de la responsabilidad que impera en el proceso constructivo), se lleva a cabo un análisis de las mismas en el Capítulo III, en el que teniendo presente la regulación de la figura del aparejador o el arquitecto técnico en los distintos países de la Unión Europea, se aborda

la evolución histórica de la regulación legal de dichas atribuciones y competencias, con el objeto de responder a cuestiones tan importantes como la de si está derogada la normativa anterior a la LOE, o la de si alguna de estas normas le atribuye la citada función de *"vigilante a pie de obra"* para, finalmente, analizar las competencias y atribuciones tanto en la LOE como en el CTE, con especial referencia al control cualitativo y cuantitativo.

Por otro lado, en el Capítulo IV, el más amplio en extensión, se ha llevado a cabo un amplio análisis de la responsabilidad por vicios o defectos constructivos que abarca un estudio pormenorizado de la responsabilidad de los aparejadores o arquitectos técnicos como proyectista, como director de obra y como director de ejecución, y que comprende el estudio de supuestos de muy variada índole, y que son los más frecuentemente analizados por los tribunales y por la doctrina. Así, podemos señalar la falta de control de la ejecución, por vicios que afectan a elementos estructurales, a la habitabilidad y a elementos de terminación o acabado, por vicios o defectos generalizados y puntuales, por vicios del proyecto (en sus diferentes modalidades, incluyendo por vicios del suelo), en relación con los materiales o productos de construcción y la derivada del certificado final de obra.

También se analizan otras hipótesis no tan frecuentes pero no menos importantes, tales como su responsabilidad en relación con las instalaciones, por falta de control cualitativo y cuantitativo, por defectuosa compactación del terreno, en los supuestos de contratación conjunta o sucesiva de varios directores de ejecución, cuando interviene empresas especializadas y, finalmente, en ejercicio de la acción por incumplimiento contractual.

Por último, el Capítulo V abarca los otros supuestos de su responsabilidad, como son la derivada de daños a los inmuebles colindantes, del replanteo de la obra, en relación con las certificaciones de obra y como consecuencia de accidentes de construcción.

La metodología utilizada en esta tesis ha consistido principalmente en el análisis de todas las sentencias del Tribunal Supremo en las que ha recaído pronunciamiento sobre la responsabilidad de estos técnicos, así como también las de las Audiencias Provinciales que se han considerado más relevante, previa ordenación por las materias propias de cada Capítulo. No se ha querido dejar de lado tampoco el estudio de la escasa doctrina científica existente sobre este materia en particular, si bien ello no ha sido óbice para la consulta y el manejo de una ingente cantidad de fuentes bibliográficas sobre la responsabilidad por defectos constructivos que, aunque de alcance general y no específicamente referidas a las figuras del aparejador y arquitecto técnico, ha suministrado una relevante información de indudable valor para el análisis y esclarecimiento de los numerosos problemas tratados.

CAPÍTULO I

ASPECTOS GENERALES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

1. Significado y clases de responsabilidad civil

La lesión de un bien jurídico determina el nacimiento de una responsabilidad, en la medida en que el hecho causante del daño puede ser imputado o atribuido a determinada persona, quien habrá que sufrir la pena o reparar el daño, es decir, responder de la infracción producida. En el primer caso estamos en presencia de una responsabilidad penal, que se mueve dentro de una relación de Derecho público, sustraída de la libre disposición de los particulares; y en el segundo caso en una responsabilidad civil, que se circunscribe al ámbito del Derecho privado, que sólo se puede reclamar a instancia de la persona perjudicada[1].

La sanción jurídica a una conducta lesiva responde a una elemental exigencia ética y constituye una verdadera constante en la historia: el autor del daño responde del mismo, es decir, se halla sujeto a responsabilidad. Toda persona está sujeta a la necesidad de soportar las consecuencias de sus actos, por lo que está obligado a indemnizar o reparar los perjuicios causados a la víctima[2].

Constituye uno de los tres grandes pilares sobre los que se asienta el Derecho el no causar un daño a otro. Uno de los problemas fundamentales de la responsabilidad civil reside en la contradicción existente entre la protección de los bienes y derecho y la libertad de comportamiento, es decir, en el conflicto de interese entre dos o más patrimonios existentes. La responsabilidad civil debe dar una respuesta a las preguntas de en qué casos el daño deber ser soportado por el

[1] DE COSSÍO CORRAL, A. y otros. *Instituciones de derecho civil*. Tomo I. Parte general. Obligaciones y contratos. Civitas. Madrid (1988), p. 499.

[2] DE ÁNGEL YAGÜEZ, R. *Comentario del Código civil*, coord. I. Sierra Gil de la Cuesta, 2ª edic. Bosch. Barcelona (2006), p. 238 y *Tratado de responsabilidad civil*, coord. I. Sierra Gil de la Cuesta, Tomo I, 2ª edic. Bosch. Barcelona (2008), p. 237.

perjudicado y en cuáles debe ser reparado o compensado con otro patrimonio, y con qué alcance[3].

Podríamos definir la responsabilidad como *"la sujeción de una persona que vulnera un deber de conducta impuesto en interés de otro sujeto a la obligación de reparar el daño producido"*[4] o como *"la asunción por el deudor de las consecuencias económicas negativas que la infracción obligacional ha producido al acreedor"*[5].

Pese a que hace referencia a ella en numerosas ocasiones, no contiene nuestro Código civil una definición de responsabilidad, pues tampoco le dedica específicamente ningún Capítulo, por lo que tradicionalmente se ha considerado que, desde un punto de vista sistemático, se refiere a la misma dentro del Libro IV dedicado a las obligaciones y contratos, más concretamente a las obligaciones de su Título I, dividido en dos Capítulos (el primero titulado Disposiciones generales -arts. 1.088 a 1.100) y el segundo bajo el tenor *"De la naturaleza y efectos de las obligaciones"* -arts. 1.101 a 1.108-) y de su Título XVI que lleva por rúbrica *"De las obligaciones que se contraen sin convenio"*, y dentro del cual el Capítulo segundo *"De las obligaciones que nacen de culpa o negligencia"* (arts. 1.902 y siguientes). Por ese motivo, tampoco contempla el Código civil los distintos tipos de responsabilidad, de manera que ha sido la doctrina y la jurisprudencia las que se han

[3] REGLERO CAMPOS, F. *Conceptos generales y elementos de delimitación*, en «*Tratado de Responsabilidad Civil*», coord. F. Reglero Campos. Tomo I. Parte General, 4ª edic. Aranzadi. Cizur Menor (2008), pp. 49-50.

[4] DÍEZ-PICAZO, L. y GULLÓN BALLESTEROS, A. *Sistema de Derecho civil.* Vol. II. Tomo 2, 10ª ed, Tecnos, Madrid (2013), p. 313.

[5] PANTALEÓN PRIETO, F. *Comentario del Código Civil*. Tomo II. Ministerio de Justicia. Madrid (1991), p. 34.

encargado de establecer su clasificación, así como las diferencias y similitudes entre unas y otras.

1.1. Responsabilidad contractual y responsabilidad extracontractual

En atención a la fuente que la genera, tradicionalmente se ha distinguido entre responsabilidad contractual y extracontractual, según que la misma derive del incumplimiento de un contrato o que no exista relación contractual alguna entre el infractor y el perjudicado.

En efecto, podemos definir la responsabilidad contractual como *"la transgresión de un deber de conducta impuesto en un contrato"*[6], de tal manera que ambos sujetos se encontraban previamente relacionados o vinculados entre sí.

En este ámbito de la responsabilidad contractual el deber de indemnizar surge del incumplimiento de otro deber, el deber de cumplir, que ha sido infringido, incumpliendo a lo que se obligó o cumpliéndolo de forma defectuosa o tardía[7].

Por su parte, la responsabilidad extracontractual podría conceptuarse como *"la producción de un daño a otra persona por haber transgredido el genérico deber neminen laedere, es decir, el de abstenerse de un comportamiento lesivo para los demás"*[8], de suerte que tales sujetos eran hasta ese momento personas extrañas entre sí, sin que

[6] DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS [2013, p. 313].

[7] DE ÁNGEL YAGÜEZ [2008, p. 14].

[8] DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS [2013, p. 313].

necesariamente tuvieran por qué conocerse ni haberse relacionado nunca.

En este sentido, la responsabilidad extracontractual la obligación de indemnizar surge por la sola producción del daño, porque una persona ha violado las normas generales de respeto a los demás, impuestas por la convivencia[9].

Esta modalidad de responsabilidad también ha sido denominada como *"responsabilidad aquiliana"*, al tomar este nombre de la Lex Aquilia del siglo III A.C, que regulaba los daños causados *damnum iniuria datum* o daños causados ilegalmente, que reguló por primera vez la posibilidad de que el daño causado a las cosas permitiera a su propietario reclamar una reparación[10].

Inicialmente, tras la publicación del Código civil la responsabilidad contractual constituía la regla general tanto para la doctrina como para la jurisprudencia, quedando relegada la responsabilidad extracontractual si no a la excepción, si al menos a reflejar supuestos secundarios. Esta situación se invierte a partir del pasado siglo, en la que no sólo la doctrina sino especialmente la jurisprudencia convierten el art. 1.902 Cc en uno de los preceptos más interpretados.

---

[9] DE ÁNGEL YAGÜEZ [2006, p. 238; 2008, p. 15].

[10] Si bien LASARTE ÁLVAREZ, C. *Principios de Derecho civil. Tomo II. Derecho de obligaciones*, 18ª edic. Marcial Pons, Madrid (2014), p. 262, no es partidario de utilizar esta expresión al entender que no es equiparable la originaria responsabilidad aquiliana con la moderna responsabilidad extracontractual, por cuanto, en su opinión, ni bajo dicha *Lex* ni en el sistema justinianeo, es decir, en todo el Derecho romano, hubo una regla general que conectara el daño a la responsabilidad como se consagró definitivamente en la Codificación, sino en todo caso una mera relación de supuestos concretos en los que cabía exigir la reparación.

A su vez, dentro de la responsabilidad extracontractual se puede distinguir entre la derivada de hechos propios y la generada por hechos ajenos, según que se responda por el comportamiento del propio autor del daño previsto en el art. 1.902 Cc o se impute responsabilidad *"por los de aquellas personas de quienes se debe responder"*, tal como dispone el párrafo primero del art. 1.903 Cc, por los supuestos contemplados en dicho precepto, cuestión que será objeto de estudio específico en un apartado propio.

1.2. Regulación en nuestro Código civil

Conforme al art. 1.089 Cc constituyen fuentes de las obligaciones *"la ley, de los contratos y cuasi contratos, y de los actos y omisiones ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia",* lo que nos permite distinguir entre responsabilidad contractual o por incumplimiento del contrato y la derivada de los actos y omisiones tanto ilícitos como en los que intervenga cualquier género de culpa o negligencia.

Añade el art. 1.092 que las obligaciones civiles que nazcan de los delitos o faltas se regirán por las disposiciones del Código Penal y el art. 1.093 que las que se deriven de actos u omisiones en que intervenga culpa o negligencia no penadas por la ley se regularán por los arts. 1.902 y siguientes.

El régimen de responsabilidad contractual tiene su fundamento en el art. 1.091, conforme al cual *"las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos"*. Y la sanción prevista para su

incumplimiento viene contemplada en el art. 1.101 al disponer 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 aquéllas".*

Teniendo en cuenta además que dicha indemnización de daños y perjuicios *"comprende, no sólo el valor de la pérdida que hayan sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor, salvas las disposiciones contenidas en los artículos siguientes"*, conforme al art. 1.106.

Por su parte, el régimen de responsabilidad extracontractual viene consagrado en el art. 1.902, a cuyo tenor *"el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia está obligado a reparar el daño causado".*

1.3. Diferencias y concomitancias entre la responsabilidad contractual y extracontractual: el principio de la unidad de culpa civil

A pesar de su aparente dualidad y diferente regulación legal, lo cierto es que la diferencia entre responsabilidad contractual y extracontractual despliega su importancia en el momento genético de la obligación, siendo intranscendente con posterioridad, de tal manera que una vez nacida la obligación de reparar en la responsabilidad

extracontractual, resulta de aplicación la teoría general de las obligaciones prevista en los arts. 1.101 y siguientes Cc[11].

En efecto, se reconoce la igualdad de principios fundamentales entre ambos tipos de responsabilidades, pues en una y en otra concurre la imputación del daño, son idénticos en ambos casos los conceptos de la culpa, de la antijuridicidad. Incluso el concepto y clases de daños son comunes, aunque en el ámbito contractual no se suele hablar de daños no patrimoniales, por lo que reconociendo la existencia de similitud de requisitos a excepción del presupuesto fáctico, pues en la contractual viene dado por la preexistencia de una obligación y en la extracontractual reside en la infracción de la norma *neminen laedere*[12].

De esta manera podemos establecer como elementos comunes los siguientes: la acción u omisión infractora del contrato o productora del acto ilícito, la antijuridicidad de la misma y las causas que la excluyen, la producción de un daño y, por último, la relación de causalidad.

Es lo que se ha venido denominando principio de unidad de culpa civil o de unidad de concepto en la culpa, conforme al cual ambos tipos de responsabilidades deben estar regidos por las mismas reglas, pues responden a un principio común de Derecho y a la misma finalidad reparadora comprendida en el concepto genérico que contempla el artículo 1.106 Cc, de tal manera que a la responsabilidad extracontractual

[11] LASARTE ÁLVAREZ [2014, p. 264].

[12] SANTOS BRIZ, J. *La responsabilidad civil. Derecho sustantivo y Derecho procesal*, 7ª edic. Montecorvo. Madrid (1993), p. 25 y *Tratado de Derecho Civil. Teoría y práctica*, coord. I. Sierra Gil de la Cuesta. Tomo 3. Derecho de obligaciones. Bosch (2003), p. 398.

le resulta de aplicación los preceptos relativos a la contractual previstos en los arts. 1.101 y siguientes[13].

Por el contrario, otros autores sostienen que, no obstante compartir la identidad de su finalidad, puramente compensatoria o resarcitoria, ambas tienen fundamentos o pretensiones distintas, así como diferentes plazos de prescripción[14].

Se añaden a estas diferencias, desde el punto de vista sustantivo, también la gravedad de la culpa, el deber de reparar, el plazo de prescripción, así como la distinta solución en los supuestos de concurrencia de varios agentes (pues en la responsabilidad contractual existe una presunción de no solidaridad que, sin embargo, vienen aplicando los tribunales en la extracontractual)[15].

2. La responsabilidad extracontractual

Viene regulada en los arts. 1.902 y siguientes Cc y recibe esta denominación para diferenciarla de la responsabilidad contractual, si bien ninguno de estos preceptos la denomina como tal.

Como afirma MANRESA la responsabilidad extracontractual trae origen de un daño causado por una acción u omisión voluntaria, aunque sin intención punible y, por tanto, el que voluntariamente ejecutó

---

[13] En la doctrina española, se muestran contrarios a la aplicabilidad de este principio DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Vol. V. La responsabilidad civil extracontractual*. Civitas. Pamplona (2011), pp. 226-227 y SANTOS BRIZ, J. *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, coord. M. Albadaladejo García. Tomo XXIV. Edersa. Madrid (1984), p. 139 y 2003, pp. 414-415.

[14] PANTALEÓN PRIETO [1991, p. 1978].

[15] DE ÁNGEL YAGÜEZ [2006, pp. 238-241; 2008, pp. 15-18].

el acto dañoso o el que incurrió de la misma forma en la omisión que lo produjo, debe responder de su reparación[16].

2.1. Evolución de los sistemas de responsabilidad: de la responsabilidad por culpa a la responsabilidad objetiva

Nuestro Código civil, fiel al momento histórico propio de la fecha de su publicación, a la influencia de la Codificación y, en especial, del propio Código civil napoleónico, fundamenta la responsabilidad extracontractual en la noción subjetiva de culpa, por lo que el agente responde simplemente porque el daño causado se ha producido por su culpa, de tal manera que no ha de responder si ha actuado con la diligencia debida.

En este sistema se utiliza como criterio de imputación la culpa, de tal manera que se responde sólo y exclusivamente si ésta concurre, por lo que no es tan importante atender a la reparación de los daños causados. En efecto, el art. 1.902 dispone que *"el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia está obligado a reparar el daño causado"*, lo que equivale a establecer la culpa del agente como un elemento o requisito ineludible para que haya lugar a indemnizar al perjudicado.

Este fundamento respondía a una actividad económica de carácter aún agrícola, ganadera y artesanal y a unas relaciones sociales de naturaleza marcadamente individualista, en las que el Derecho privado tan sólo regulaba relaciones interpersonales entre individuos muy

[16] MANRESA Y NAVARRO, J.M. *Comentarios al Código Civil Español*. Tomos VIII y XII, 6ª edic. Reus. Madrid (1967), p. 841.

concretos y determinados que prácticamente se conocían entre sí, por lo que no resultaba muy difícil la imputabilidad de los daños ni la posibilidad de prueba[17].

Bajo este sistema se exigía al perjudicado probar la concurrencia de la culpa en el agente, como requisito necesario para tener derecho a una indemnización, lo que resultaba muchas veces imposible ante la complejidad de los medios utilizados, de manera que su no acreditación implicaba la absolución del causante del daño, por más que estuvieran acreditados y fueran graves los mismos.

Debido al aumento de la población y a la evolución hacia un sistema económico más técnico, con la aparición de los instrumentos y máquinas creadoras de riesgos y situaciones de peligro, pronto se descubrió que el sistema basado en la culpa había quedado obsoleto, puesto que en este nuevo escenario se le hacía prácticamente imposible acreditar incluso quién había sido el causante del daño, en sucesos como los derivados de accidentes de ferrocarriles o del empleo de la industria.

Otro factor que vino a favorecer la aparición de la responsabilidad objetiva fue la generalización de los seguros de responsabilidad civil, cuyas primas se repercuten en el precio final del bien o servicio que presta el empresario por lo que el fundamento de la responsabilidad objetiva no sólo reside en su función social de asegurar al perjudicado la existencia de un sujeto responsable, sino también en la de

[17] Cfr. DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS [2013, p. 314] y LACRUZ BERDEJO, J.L. y Otros. *Elementos de Derecho Civil. Tomo II. Derecho de Obligaciones. Vol. 2. Contratos y cuasicontratos*. Dykinson. Madrid (2013), p. 422.

asegurar el coste de reparación del daño causado mediante una amplia redistribución del mismo[18].

Por estos motivos, se fue acogiendo por vía jurisprudencial un nuevo sistema de responsabilidad sin culpa, denominado de responsabilidad objetiva, en virtud del cual se van introduciendo nuevas instituciones hasta ahora desconocidas tales como presunción de culpabilidad y de responsabilidad, la inversión de la carga de la prueba, la responsabilidad solidaria en los supuestos de concurrencia de varios agentes, etc.[19]

En este nuevo sistema subsiste la culpa, pero ya no como único criterio de imputación de responsabilidad, pues se responde por haber causado un daño con independencia de que haya concurrido o no culpa en la conducta de quien lo causara. Ahora lo que resulta verdaderamente importante es la reparación del daño, más que la culpabilidad del agente. Se habla entonces de objetivación de la responsabilidad.

Las diferencias entre la responsabilidad por culpa y la responsabilidad objetiva radican, de un lado, en que la primera reduce el número y alcance de los medios de defensa, de tal manera que cuantos más numerosos y de mayor alcance sean, más nos alejaremos de la responsabilidad sin culpa; y, de otro, que en la responsabilidad sin culpa

[18] REGLERO CAMPOS [2008, p. 268].

[19] Como afirma ALBADALEJO GARCÍA, A. *Derecho civil. Tomo II. Derecho de obligaciones*. Bosch. Barcelona (2002), p. 926, ya no se responde por ser culpable, sino por ser causante del daño, aún sin culpa, pues que ésta exista o no resulta indiferente.

la causalidad se halla simplificada al tratarse de un elemento meramente fáctico que sólo toma en cuenta las acciones, pero no las omisiones[20].

2.2. La responsabilidad por riesgo

Un paso más en esta evolución hacia una responsabilidad objetiva lo representa la llamada responsabilidad por riesgo que propone indemnizar a quien sufre un daño creado por el agente, sobre todo las empresas, sobre la base de que si aquél se beneficia con su actividad también ha de asumir sus consecuencias dañosas, consecuencias dañosas de ciertas actividades o conductas, incluso lícitas y permitidas, que deben recaer sobre el que ha creado a través de los mismos riesgos o peligros para terceros.

Esta modalidad de responsabilidad nace fundamentalmente en el ámbito de los accidentes de trabajo para fundamentar la responsabilidad del patrono por los daños causados a los trabajadores, como un medio de tutela de los derechos del trabajador. En este sentido, el aumento del número de obreros industriales y el mayor riesgo que conllevaban las nuevas máquinas que había traído consigo la Revolución Industrial se tradujo en un mayor número también de accidentes laborales. Los trabajadores debían, conforme a las reglas clásicas, probar la culpa de su patrón como requisito imprescindible para obtener una indemnización o reparación. La gran dificultad, incluso la imposibilidad en la mayoría de los casos, de desplegar dicha prueba, colocaba a los perjudicados en una posición de debilidad e indefensión. Así, con la teoría

[20] REGLERO CAMPOS [2008, pp. 293-294].

de la responsabilidad por riesgo se da respuesta a las legítimas pretensiones que, de otra manera, estaban condenadas al fracaso[21].

Si bien tradicionalmente se viene considerando que es lo mismo responsabilidad objetiva y responsabilidad por riesgo, ambas no son totalmente identificables, aunque sí tienen en común que no es necesario la concurrencia de la culpa del responsable, de tal manera que no debe caracterizarse la responsabilidad por riesgo exclusivamente por el hecho de ser una responsabilidad sin culpa, pues, aún predominando el criterio de objetividad basado en la creación de un riesgo, en muchos casos no hay ausencia total de voluntariedad más o menos inmediata en el hecho causante de los daños[22].

2.3. La responsabilidad por hechos propios y la responsabilidad por hechos ajenos

La responsabilidad por hechos propios viene regulada en el art. 1.902 Cc, en el que se considera obligado a reparar el daño al propio autor que lo ha causado, que constituye la regla general, por lo que responde *"por los actos u omisiones propios".*

En cambio, en la responsabilidad por hechos ajenos regulada en el art. 1.903 Cc no se considera responsable al propio agente

[21] Cfr. DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTERO [2013, p. 315] y LACRUZ BERDEJO [2014, p. 308].

[22] SANTOS BRIZ [1984, p. 417]. Para este autor el fundamento del deber de indemnizar en la responsabilidad por riesgo no radica tanto en la antijuridicidad del acto, ya que éste es conforme a Derecho, ni en la imputación de un determinado riesgo, sino en la exigencia de que aquél que ha defendido su interés en perjuicio del derecho de otro, aunque de forma autorizada, ha de indemnizar a la víctima que hubo de soportar la perturbación o menoscabo de su derecho.

que ha causado el daño, sino que, con carácter excepcional[23], se responde por hechos de otros, o sea, *"por … aquellas personas de quienes se debe responder"*, relacionadas a continuación en el propio precepto, de manera que no coincide el autor del daño con la persona que ha de responder frente a la víctima.

Se trata de una responsabilidad indirecta o por hecho de otro que tiene su fundamento en la circunstancia de que responden las personas que, teniendo facultad de elección o de guarda sobre otras, actúan descuidadamente, permitiendo o dando ocasión a que estas últimas dañen a terceros[24]; o por falta de decisión o de cuidado en la elección de las personas que debían ejercerla, dando lugar a una culpa *in eligendo*, *in vigilando* e incluso *in educando*[25].

El fundamento de esta responsabilidad es el mismo que el de la responsabilidad por hechos propios, pues el daño resulta de un comportamiento defectuoso, de tal manera que si hubiera sido correcto no se hubiera producido[26]. En estos supuestos, el sujeto se hace responsable porque pudo hacer y no hizo, porque pudo evitar y no evitó. Este precepto parte de la base de que la persona que deba responder se

---

[23] En este sentido, PUIG BRUTAU, J. *Compendio de Derecho civil. Vol. II. Derecho de obligaciones. Contratos y cuasicontratos. Obligaciones derivadas de actos ilícitos*. Bosch. Barcelona (1987), p. 629.

[24] LASARTE ÁLVAREZ [2014, p. 290].

[25] PUIG BRUTAU [1987, p. 630].

[26] DÍEZ-PICAZO [2011, p. 377]. En el mismo sentido MARTÍN CASALS, M. y SOLÉ FELIU, J. *Comentarios al Código Civil*, coord. A. Domínguez Luelmo. Lex Nova, Valladolid (2010), p. 2.056.

encuentra respecto del causante del daño en una situación de supra ordenación que le permite controlar y corregir su actividad[27].

Contempla este precepto una presunción *iuris tantum* de culpa del que debe responder por otro, con inversión de la carga de la prueba, de tal manera que a la persona le corresponde probar haber empleado la diligencia necesaria, pues el propio art. 1.903 dispone que *"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".*

En los supuestos de responsabilidad por hechos de otros, la acción del perjudicado se puede dirigir directamente contra el que ha de responder, no contra el agente que ha causado el daño[28].

3. Presupuestos o requisitos de la responsabilidad extracontractual

Tradicionalmente se ha venido afirmando que para que nazca la acción de responsabilidad extracontractual han de concurrir necesariamente una serie de requisitos o presupuestos que, dependiendo de cada autor, pueden variar en número, coincidiendo todos en que son esenciales, al menos, los tres primeros:

1. Un comportamiento, que puede consistir en una acción u omisión.

[27] DÍEZ-PICAZO [2011, p. 378]. Otros autores como PUIG BRUTAU [1987, p. 630] prefieren hablar de *"situación de superioridad o predominio";* MARTÍN CASALS y SOLÉ FELIU [2010, p. 2.055] hablan sencillamente de relación de dependencia.

[28] Así, MARTÍN CASALS y SOLÉ FELIU [2010, p. 2.056] defienden que la responsabilidad del art. 1.903 es directa y no subsidiaria, lo que no impide que el perjudicado pueda dirigirse también contra el autor material del daño.

2. Un daño.

3. La existencia de una relación de causalidad.

4. La culpa o negligencia.

5. La antijuridicidad.

Nosotros seguiremos para su estudio la clasificación que propone el profesor LASARTE ÁLVAREZ, quien los agrupa en presupuestos objetivos, subjetivos y causal[29].

3.1. Presupuestos de carácter objetivo

Analizaremos en este apartado los presupuestos de carácter objetivo de la responsabilidad extracontractual, concretamente la acción u omisión, la antijuridicidad y el daño, del que estudiaremos su concepto y características, las clases de daños, las formas de indemnización y el alcance de la reparación.

3.1.1. La acción u omisión

Dispone el art. 1.902 Cc que la responsabilidad deriva de una *"acción u omisión"*, y el art. 1.903 habla de *"actos u omisiones"*, de una conducta humana, por lo que es indiferente a los efectos del nacimiento de la responsabilidad que el daño se produzca por un acción positiva como por una acción negativa, omisión o abstención, bastando con que sea el antecedente sin el cual el daño no se hubiera producido[30].

[29] LASARTE ÁLVAREZ [2014, pp. 272-287].

[30] PUIG BRUTAU [1987, p. 622].

Como regla general los daños se producen por un hecho o comportamiento positivo. La acción es la fuente más frecuente del daño, ya se trate de un obrar material o ya de uno intelectual materializado en la palabra o la escritura. Incluso hay acción cuando la operación humana es remota[31].

Pero junto a las acciones o comportamientos positivos, y equiparándoles a ellas, también constituye fuente de la responsabilidad las omisiones, comportamientos negativos que consisten en no hacer alguna cosa determinada o no llevar a cabo una determinada conducta[32].

La omisión se puede producir de dos maneras, según se relacione o no con una actividad previa: omitiendo una conducta a desarrollar dentro de una actividad previa, pues toda negligencia tiene un aspecto de abstención; o bien permitiendo que se produzca un acontecimiento que el sujeto no ha contribuido a originar, que es la abstención pura y simple[33].

3.1.2. La antijuridicidad

Para que una acción u omisión genere responsabilidad es necesario, en principio, que sea ilícita o antijurídica, es decir, contraria a Derecho, porque vulnere una norma imperativa o prohibitiva, un derecho

[31] Lo explica LACRUZ BERDEJO [2013, p. 439] con el ejemplo del operario que acciona la palanca de un conmutador que pone en movimiento, aunque sea a gran distancia, las máquinas o fuerzas que causan el daño.

[32] DÍEZ-PICAZO [2011, p. 294].

[33] LACRUZ BERDEJO [2013, p. 440]. Para DE ÁNGEL YAGÜEZ [2006, p. 338; 2008, p. 220] las omisiones se pueden subdividir entre omisiones en el desarrollo de una actividad que se despliega, es decir, las que se introducen en el curso de un comportamiento que es activo [que podemos denominar omisiones puras) y omisiones simples que consisten en abstenerse de actuar en aquellos casos en el que el presunto responsable no se encuentra en el ejercicio de una actividad propia.

subjetivo o un interés legítimo jurídicamente protegido. La antijuridicidad no constituye en puridad un verdadero requisito de la responsabilidad extracontractual, pues en su opinión no forma parte de los supuestos de hecho de las normas de responsabilidad extracontractual[34].

Sólo el art. 1.089 habla de *"actos y omisiones ilícitos"*, pues el art. 1.902 no exige esta nota de ilicitud, quizás porque todo acto u omisión que causa un daño a otro se presume antijurídico. Pero incluso la antijuridicidad no deriva del acto u omisión que pueden ser lícitos para generar responsabilidad, sino del daño que genera a la víctima.

Por consiguiente, es antijurídica cualquier acción u omisión, lícita o no, que genere un daño y sólo dejará de serlo si concurre alguna causa de exoneración de la antijuridicidad. En definitiva, en materia de responsabilidad contractual el hecho generador es siempre un acto ilícito, pues consiste en una contravención del ordenamiento jurídico, en una violación del derecho del acreedor que protege y en una falta de cumplimiento de la propia obligación que sanciona.

Pero en materia de responsabilidad extracontractual el Código civil no exige este requisito, sólo que en la acción u omisión intervenga cualquier género de culpa o negligencia. Añaden estos autores que la antijuridicidad no tiene entidad suficiente para generar responsabilidad hasta que no se produzca el daño, pues nuestro Derecho no estructura la responsabilidad civil como sancionatoria sino como resarcitoria del daño[35].

[34] PANTALEÓN PRIETO [1991, p. 1994].

[35] DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS [2013, p. 321].

3.1.3. El daño

Constituye uno de los requisitos más importantes de la responsabilidad extracontractual, al que la doctrina y jurisprudencia le han dedicado la mayor atención, pues sin daño no hay obligación de indemnizar.

3.1.3.1. Concepto y características

Podemos definir el daño como *"todo menoscabo material o moral causado contraviniendo una norma jurídica, que sufre una persona y del cual haya de responder otra"*[36].

En materia de responsabilidad contractual el Código civil utiliza indistintamente los vocablos *"daño" y "perjuicio"*[37], mientras que en materia de responsabilidad extracontractual sólo se refiere a *"daños"*, a excepción del párrafo quinto del art. 1.903 que también habla de *"daños y perjuicios".*

Tanto en sede de responsabilidad contractual como extracontractual corresponde a quien lo alega la prueba de su realidad, conforme a la exigencia prevista en el art. 217 LEC. Así, en materia contractual porque el solo incumplimiento no genera un deber de indemnizar, sino que es precisa su prueba por el acreedor. También el art. 1.902 Cc exige la existencia y prueba del daño para que surja la

[36] SANTOS BRIZ [1984, p. 157; 1993, p. 145; 2003, p. 457].

[37] Cfr. arts. 1.101, 1.106, 1.107 y 1.108 Cc. Para SÁNCHEZ ROMÁN, F. *Estudios de Derecho Civil y el Código Civil é Historia General de la Legislación Española*, 2ª edic. Establecimiento Tipográfico Sucesores de Rivadeneyra. Madrid (1889), p. 294, daño es el valor de la pérdida que uno ha experimentado y perjuicio el valor o importe de la ganancia, utilidad o interés que ha dejado de percibir, de manera que para este autor equivalen a daño emergente y lucro cesante.

obligación de reparar, por lo que, en principio, la acreditación del daño corresponde al perjudicado[38].

El daño ha de reunir los requisitos de real, cierto y existente, lo que excluye los eventuales o hipotéticos, aunque sean susceptibles de producirse en el futuro, pero aún no realizado. Dispone el art. 1.107 Cc que *"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"*. No obstante, el daño puede ser actual o futuro, siempre que este último sea una derivación o prolongación inevitable, directo y cierto del daño ya existente.

3.1.3.2. Clases de daños: daños patrimoniales y daños morales

En la doctrina existen diferentes clasificaciones de daños. Nosotros vamos a exponer tan sólo la que distingue entre daños patrimoniales o materiales y no patrimoniales o extrapatrimoniales. Podemos definir lo primeros como aquellos *"que producen un menoscabo valorable en dinero sobre intereses patrimoniales del perjudicado"*. Y daños no patrimoniales como *"aquellos cuya valoración en dinero no tiene la base equivalencial que caracteriza a los patrimoniales, por afectar precisamente a elementos o intereses de difícil valoración pecuniaria"* [39].

[38] Afirma SÁNCHEZ ROMÁN [1889, p. 295] que la prueba de los daños no ofrece duda puesto que *"deja una huella sensible, materialmente apreciable y tiene una base positiva de hecho".*

[39] SANTOS BRIZ [1984, p. 167 y 2003, p. 460].

El daño moral es un daño no patrimonial que no se encuentra regulado en nuestro Código civil. Podemos definirlos como aquellos que afectan a los bienes o derechos inmateriales de las personas -como la libertad, la salud, el honor, etc.-, extraños a la noción de patrimonio y que no repercuten, cuando menos de modo inmediato, sobre éste[40].

Comprende daños a bienes o a derechos que no se pueden reponer porque no circulan en el tráfico jurídico, tales como el honor, el dolor, la integridad corporal, la tristeza, la muerte de un ser querido, el nacimiento de un hijo no deseado, etc.[41].

Se ha apuntado que el debate doctrinal sobre la posibilidad de que el daño moral sea indemnizable se limita al ámbito contractual, pues en materia de responsabilidad extracontractual se consideran plenamente indemnizables[42].

---

40 LASARTE ÁLVAREZ [2014, p. 274].

41 VICENTE DOMINGO, E. *El* daño, en «Tratado de Responsabilidad Civil», coord. F. Reglero Campos. Tomo I. Parte General, 4ª edic. Aranzadi. Cizur Menor (2008), p. 337.

42 Así, LASARTE ÁLVAREZ [2014, p. 274]. En igual sentido, VICENTE DOMINGO [2008, p. 337] señala que está admitido por la doctrina que si bien el daño moral no se encuentra específicamente nominado en el Código civil, si tiene encaje en la expresión *"reparar el daño causado"* que emplea el art. 1.902.

Pueden verse las siguientes trabajos sobre el daño moral por incumplimiento contractual: ESPIAU ESPIAU, S. *La indemnización del daño moral en los supuestos de incumplimiento contractual*, en «Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Luis Díez-Picazo, coord. A. Cabanillas Sánchez». Vol. 2. Civitas. Madrid (2002), pp. 1.789-1.798; MARTÍN CASALS, M. y SOLÉ I FELIU, J. *El daño moral*, en «Derecho privado europeo», Coord. S. Cámara Lapuente. Colex. Madrid (2003), pp. 857-882; RODRÍGUEZ GUITIÁN, A.M. "Indemnización del daño moral derivado del incumplimiento contractual. (A propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 2002)", ADC nº 56-2 (2003), pp. 829-848; NIETO ALONSO, A. "Daños morales derivados del incumplimiento o defectuoso cumplimiento de una obligación contractual. (A propósito de alguna jurisprudencia reciente)", ADC nº 59-3 (2006), pp. 1.115-1.198; SOLÉ I FELIU, J. "El daño moral por infracción contractual: principios, modelos y derecho español", Indret nº 1 (2009); GARCÍA

La jurisprudencia también viene considerando indemnizable el daño moral en la responsabilidad extracontractual al amparo del art. 1.902 a partir de la **STS de 6 diciembre 1912**, pues una primera línea jurisprudencial de finales del siglo XIX rechazó su resarcimiento.

> La **STS de 19 octubre 2000**[43] confirma la sentencia de la Audiencia Provincial que condena al Servicio Valenciano de Salud a indemnizar también por los daños morales causados al hijo del fallecido por la negligencia de los servicios hospitalarios que se limitaron a depositar el cadáver en la cámara frigorífica de la sala mortuoria donde permaneció ocho días olvidado, lo que acredita descontrol sanitario-burocrático y también censurable desatención y despojo de elementales sentimientos de respeto y atención hacia una persona fallecida:
>
> *"La jurisprudencia consolidada y ya antigua de esta Sala viene considerando la indemnización por daños morales, reconociendo que su valoración no pude obtenerse de una prueba objetiva, pero no por ello se ata a los tribunales de Justicia e imposibilita legalmente para fijar su cuantificación (Ss. de 27 julio 1994, 3 noviembre 1995, 21 octubre 1996, que parten de la de 6 diciembre 1912), a cuyo efecto ha de tenerse en cuenta y ponderar las circunstancias concurrentes en cada caso, que es lo que ha verificado con mesura el Tribunal de Instancia.*
>
> *La indemnización por daños morales no trata de reparar la disminución del patrimonio, sino que lo que pretende es contribuir a sobrellevar el dolor, y ha de proyectarse directamente al ámbito de la persona que lo padece y, en este caso ser el hijo del fallecido, por ello suficientemente legitimado para solicitar la reclamación"*.
>
> También la **STS de 9 diciembre 2003**[44] casa y anula de forma parcial la de instancia, fijando en doce mil euros la indemnización que procede por daños morales por la expulsión de un alumno de un Colegio privado llevada a cabo de forma injusta y con infracción de los principios de presunción de inocencia y el de interdicción de la arbitrariedad, lo que le alcanza situación de descrédito de su imagen ante los compañeros y entorno social, que indudablemente resultó dañada, pues fue desprestigiado de forma evidenciada, máxime si merodeó y se

---

VICENTE, J.R. "Sentencia de 15 de junio de 2010: Compraventa de participaciones sociales: "dolo in contrahendo", incumplimiento contractual doloso e indemnización del daño moral; interpretación del párrafo segundo del artículo 1107 del Código civil: la "conexión objetiva" entre incumplimiento y daño como criterio de imputación objetiva". CCJC nº 86 (2011), pp. 767-784; y MARTINEZ ESCRIBANO, C. "Defectos constructivos. Acumulación de acciones, reparación del daño moral y reparación del daño material presupuestado. Sentencia de 10 de octubre de 2012", CCJC nº 93 (2013), pp. 137-160.

[43] ROJ STS 7533/2000, Pnte. Excmo. Sr. Alfonso Villagómez Rodil.

[44] ROJ STS 7877/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil.

sembró sospecha de consumo de drogas en el recinto colegial, que para nada quedó demostrado, ya que también la sospecha cuenta con suficiente carga para ocasionar daño por sí y repercute en el interesado con estados de sufrimiento, intranquilidad y zozobra, que no son fáciles de superar:

"No se trata aquí precisamente de daños derivados de propio incumplimiento contractual y tampoco derivados de responsabilidad extracontractual del artículo 1902 del Código Civil, sino más bien de daños generados en línea de abuso del derecho o de contra derecho que se refuerza en su aspecto coactivo- sancionador (Sentencia de 27 julio 1994), imputables al colegio demandado por la expulsión que decidió del alumno referenciado.

Nuestro Código civil no contempla la indemnización por daños morales, si bien su artículo 1107 impone el resarcimiento de "todos" y ha sido la jurisprudencia casacional civil, que se invoca infringida en el motivo segundo -que ha de estudiarse conjuntamente con el tercero por infracción de los artículos 1101 y 1106 del Código Civil- la que ha ido elaborando doctrina continuada y progresiva sobre su procedencia ya desde las antiguas sentencias de 6 diciembre 1912 y de 19 de diciembre de 1949, declarando que si bien su valoración no puede obtenerse de pruebas directas y objetivas, no por ello se ata a los tribunales y se les imposibilita legalmente para poder fijar su cuantificación, cuando efectivamente han concurrido (Sentencias de 3 junio 1991; 3 noviembre 1995; 21 octubre 1996 y 19 octubre 2000) y a tales efectos han de tenerse en cuenta y ponderarse las circunstancias concurrentes en cada caso, pues lo que se trata precisamente no es de llevar a cabo una reparación en el patrimonio, sino de contribuir de alguna manera a sobrellevar el dolor y angustia de las personas perjudicadas por el actuar injusto, abusivo o ilegal de otro.

En términos generales, como de manera exhaustiva analiza la sentencia de 22 de febrero de 2001, el daño moral se sustantiviza para referirlo a dolor inferido, sufrimiento, tristeza, desazón o inquietud que afecta a la persona que lo padece".

Finalmente, tanto la estimación del daño moral como la determinación de la cuantía del resarcimiento corresponden al Juez, atendiendo a las circunstancias de cada caso.

3.1.3.3. Formas de indemnización del daño: reparación in natura o condena dineraria

El Código civil no contiene disposición alguna sobre la forma de reparación del daño para las obligaciones extracontractuales, salvo la previsión contenida en el art. 1.902 de que el daño será reparado, que resulta de aplicación tanto a la responsabilidad contractual, como extracontractual o penal.

La reparación del daño en forma específica o *in natura* constituye la regla general y preferente, consistente en que reponer al perjudicado en una situación igual a la que existía antes de la que se causara del perjuicio o reintegrar la esfera lesionada a su estado anterior.

En cambio, la condena genérica o dineraria se considera la excepción, de tal manera que sólo cuando no es posible esa reintegración al estado originario se puede verificar la reparación en dinero, entregando al perjudicado un equivalente pecuniario[45].

3.1.3.4. Contenido de la indemnización: lucro cesante y daño emergente

Conforme al art. 1.106 Cc el resarcimiento comprende el daño emergente y el lucro cesante, al señalar que *"la indemnización de*

[45] Sobre esta cuestión, puede verse los estudios de los siguientes autores: FEMENÍA LÓPEZ, P.J. "Sentencia de 10 de marzo de 2004: Responsabilidad por vicios o defectos en la construcción. Reparación "in natura" y cumplimiento por equivalente. Obligaciones del director de ejecución de la obra. Responsabilidad solidaria de los arquitectos intervinientes", CCJC nº 66 (2004), pp. 1.239-1.256; MACÍAS CASTILLO, A. "Reparación in natura o por equivalente en el ejercicio de la responsabilidad decenal", AC nº 7 (2008); RUBÍ PUIG, A. y otros, "Reparación in natura y por equivalente: opciones de la víctima en el derecho español", Indret nº 2 (2002); y MUÑOZ SABATÉ, LL. "Reparación in natura: la confianza en un agente "repetidor" debiera excluir la ejecución directa", RJC nº 2 (2002), pp. 537-538.

daños y perjuicios comprende, no sólo el valor de la pérdida que hayan sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor, salvas las disposiciones contenidas en los artículos siguientes".

El daño emergente es el valor de la pérdida que haya sufrido y el lucro cesante equivale a la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor o la pérdida de ingresos.

Pese a su ubicación desde un punto de vista sistemático en materia contractual, Este artículo 1.106 es aplicable también a los daños extracontractuales, pues todos los principios fundamentales del lucro cesante son aplicables tanto a la responsabilidad contractual como a la extracontractual.

El daño emergente comprende el coste de la reparación necesaria del daño causado y los gastos en que se haya incurrido como consecuencia del mismo, en los que se incluirían tanto los gastos efectivamente ocasionados como los que se vaya a ocasionar y que estén relacionados causalmente con el hecho dañoso. Tales gastos no sólo se corresponden con la reparación del bien dañado o para su reposición, sino que también pueden ser ocasionados por otros conceptos, siempre que también estén relacionados causalmente con el hecho dañoso, sin que se presuma la relación causal por la simple presentación de unas facturas[46].

El fundamento de la indemnización del lucro cesante viene dado por la necesidad de reponer a la víctima en la situación en que se hallaría si el suceso dañoso no se hubiera producido.

[46] VICENTE DOMINGO [2008, pp. 330-331].

El principal problema del lucro cesante es el de la prueba, ya que es necesario acreditar una ganancia que se podía esperar con verosimilitud según el curso normal de las cosas o según las circunstancias del caso; es decir, se trata de excluir como lucro cesante las hipotéticas e imaginativas ganancias que el acreedor pudiera alegar ante el incumplimiento del deudor. Así pues, la estimación del lucro cesante consiste en una operación intelectual basada en la razonable verosimilitud de que, de haber cumplido el deudor, el acreedor se habría beneficiado patrimonialmente en tal o cual medida[47].

En otros casos se prefiere hablar de juicio de probabilidad para la determinación del lucro cesante, pues a diferencia del daño emergente, daño de naturaleza real y efectivo, el lucro cesante se basa en la presunción de cómo se habrían sucedido los acontecimientos en caso de no haber tenido lugar el acontecimiento dañoso. Ese juicio de probabilidad plantea el problema del momento en que ha de hacerse, por quién ha de ser hecho y con qué criterio ha de llevarlo a cabo. En el lucro cesante, a diferencia del daño emergente que se produce en el momento del hecho que lo causa, ha de esperarse el curso ulterior de los sucesos[48].

3.1.3.5. Alcance de la reparación: la reparación íntegra o *restitutio in integrum*

Del citado art. 1.106 Cc se desprende que el perjudicado debe ser indemnizado de forma íntegra o total por todos los conceptos,

[47] DE ÁNGEL YAGÜEZ [2008, pp. 50-51].

[48] En este sentido, SANTOS BRIZ [1984, p. 298; 1993, p. 291; 2003, p. 487].

por lo que no sólo debe incluirse el daño emergente, sino también el lucro cesante, como vimos al estudiar el contenido de la indemnización.

Para reparar los daños y perjuicios es necesario proceder a su valoración o evaluación económica, es decir, se hace preciso reconducir y traducir a un *quantum* los daños sufridos para que puedan ser indemnizados. Para ello, se ha considerado que debe tenerse como aspiración deseable el principio de reparación íntegra del daño que, no obstante, no debe constituir una obsesión ni del legislador ni del tribunal, puesto que habrá daños que no pueden ser nunca reparados íntegramente. Esta idea debe ser una aspiración máxima, por lo que no se debe renunciar a ella de forma apriorística en los daños patrimoniales aunque resulte difícil su prueba; y sólo cabrá renunciar a ella cuando su aplicación sea imposible en los supuestos de daños extrapatrimoniales[49].

De otra parte, la *restitutio in integrum* es propia de la reparación en forma específica que hemos estudiado antes, no de la reparación dineraria[50], pues tal como se hace constar en el voto particular de la STC de 29 junio 2000[51] se trata de un deseo consciente de su imposibilidad, una utopía, pues las indemnizaciones dinerarias nunca son exactas:

> *"se trata de un desideratum, algo que se ve como deseable aún a sabiendas de la imposibilidad de hacerlo realidad y, por ello, con plena conciencia de su talante utópico, como muestra la lectura sosegada de la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo. No hay más reparación total que la restitutio in integrum cuando resulta viable. Las indemnizaciones en dinero son siempre aproximativas, nunca exactas por*

[49] VICENTE DOMINGO [2008, pp. 393 y 394].

[50] SANTOS BRIZ [1984, p. 188; 2003, p. 471; 2008, p. 607].

[51] STC 181/2000 (BOE nº 180, de 20 de julio), voto particular del Excmo. Sr. don Rafael Mendizábal Allende. Con el mismo tenor el voto particular del mismo Magistrado, véanse SSTC 21/2001, de 29 enero 2001 (BOE nº 52, de 1 marzo) y 242/2000, de 16 octubre 2000 (BOE nº 276, de 17 noviembre).

diversos motivos, el primero y principal la diferencia entre valor y precio; otro muy importante también, la concurrencia de elementos inmateriales, como el valor afectivo o el dolor moral y en fin la dificultad de probar no sólo el daño emergente sino el lucro cesante que ha obligado en ocasiones a utilizar el método estadístico, exacto en los grandes números pero impreciso en el caso individual (SSTS de 20 de septiembre y 15 de octubre de 1990, con otras muchas que siguieron a ésta última). En definitiva se trata de una tendencia al modo weberiano que presiona para la aproximación al "tipo" ideal con la sospecha de que no será alcanzado jamás, un ejemplo entre muchos de la eterna aporía de Aquiles y la tortuga".

3.2. Presupuestos de carácter subjetivo: el dolo y la culpa o negligencia

Abordaremos en este apartado el estudio de los presupuestos de carácter subjetivo de la responsabilidad extracontractual, referidos a la culpa o negligencia, en la que incluiremos al dolo para comprobar si también se utiliza como criterio de imputación.

3.2.1. Concepto, diferencias y analogías

Ya hemos visto que el art. 1.902 exige como requisito necesario para que surja la obligación de reparar que concurra culpa o negligencia, propio de un sistema de responsabilidad subjetiva, pero no exige la concurrencia de dolo, que sólo viene previsto como criterio de imputación de responsabilidad exclusivamente en sede contractual[52].

No obstante ello, algunos autores consideran que en el art. 1.902 también se comprende el daño causado por dolo, no sólo por culpa

[52] Así, el art. 1.101 distingue entre dolo y negligencia, el art. 1.102 dispone que la responsabilidad procedente del dolo es exigible en todas las obligaciones y el art. 1.107 señala que en caso de dolo responderá el deudor de todos los que conocidamente se deriven de la falta de cumplimiento de la obligación.

o negligencia, por lo que en su ámbito no se excluyen las conductas dolosas o intencionales[53].

El art. 1.104 define la culpa o negligencia como *"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"*, añadiendo que esa diligencia se corresponde con la de un buen padre de familia cuando la obligación no exprese la que ha de prestarse en su cumplimiento.

Parece obvio que el Código civil se refiere a la culpa o negligencia como sinónimos, si bien algún autor sostiene que en el art. 1.902 hay una imprecisión terminológica, pues el vocablo *"culpa"* distinto de negligencia, ha de ser entendido como dolo, utilizando como argumento la acertada diferenciación que hace el art. 1.101 entre dolo y negligencia[54].

Podemos definir la culpa como *"un actuar negligente, descuidado, imprevisor, que causa el daño sin quererlo el agente"*, y el dolo como *"la voluntad de realizar un acto antijurídico con conocimiento de su ilegalidad; sabiendo que puede ser dañoso para los demás; pero sin necesidad de que el agente haya previsto o podido prever todos y cada uno de sus posibles efectos"*[55].

---

53 Comparten esta opinión REGLERO CAMPOS [2008, p. 280]; DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS [2013, p. 329]; LASARTE ÁLVAREZ [2014, p. 279]. Para este último autor incluso el término culpa debe ser interpretado en sentido genérico, englobando tanto la culpa propiamente dicha como el dolo.

54 PUIG BRUTAU [1987, p. 623]. Discrepamos de la opinión de este autor, por cuanto también los arts. 1.089, 1.093 y 1.104 hablan de culpa o negligencia, utilizando la disyuntiva "o".

55 LACRUZ BERDEJO [2013, pp. 445-446]. No obstante, aclara este autor que en la jurisprudencia moderna se viene afirmando que el dolo no exige necesariamente la intención de causar un daño, siendo suficiente con la voluntad de infringir el deber,

La diferencia entre una y otra radica en la intencionalidad del agente, de tal manera que en el dolo presupone la de conseguir el efecto perjudicial, mientras que en la culpa no. Tienen en común que en ambos casos hay voluntariedad, pero en el dolo comprendiendo el resultado y en la culpa no[56].

En esta línea se sostiene que en el dolo el agente actúa consciente de que su comportamiento provoca o puede provocar un daño y no adopta las medidas necesarias para evitarlo, queriendo por ese sólo hecho el resultado[57]. Por ese motivo, el dolo es la conducta deliberada y consciente dirigida a producir un daño, por lo que reviste una gravedad mucho mayor que la culpa[58].

La previsibilidad y la evitabilidad del daño son elementos constitutivos de la imputación subjetiva conforme dispone el art. 1.105 Cc. En efecto, en la culpa es necesario que concurra el requisito de la previsibilidad, es decir, que el resultado dañoso haya sido previsto como posible o que haya tenido que ser previsto. Sólo se responde de aquellos daños que hubieran podido y debido preverse, por lo que la previsibilidad es una condición de la responsabilidad y, a la inversa, la imprevisibilidad es un factor de exoneración de la responsabilidad[59].

Como el daño ha de ser previsible, surgen para el agente especiales deberes de prevención y evitación del mismo, de manera que no cabe plantearse su evitabilidad si el daño no fuera previsible, pues el

---

la conciencia de que se realiza un acto antijurídico, por lo que presupone el conocimiento de su producción, de tal manera que si falta el conocimiento de que el daño es injusto, entonces no hay dolo sino culpa.

[56] En el mismo sentido, DE ÁNGEL YAGÜEZ [2006, p. 338 y 2008, p. 221].

[57] DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS [2013, p. 329].

[58] LASARTE ÁLVAREZ [2014, p. 279].

[59] DÍEZ-PICAZO [2011, p. 276].

art. 1.105 Cc excluye la responsabilidad cuando los daños previstos fueran inevitables.

El juicio previsibilidad consiste en un test por el que se pregunta si el sujeto que ocasionó el daño pudo prever o no las consecuencias de su conducta activa u omisiva. Con posterioridad a dicho test de previsibilidad hay que realizar otro test de evitabilidad, conforme al cual no hay culpa cuando la previsión no va acompañada de la posibilidad de evitar el daño causado (art. 1.105) ni sobre el sujeto recaiga un deber de evitarlo en el caso particular mediante la adopción de las medidas necesarias para ello[60].

Todo cuanto antecede tiene importancia en un sistema de responsabilidad subjetiva o por culpa, pero no en la responsabilidad objetiva, en la que el agente responde siempre del daño causado, independientemente de si concurre culpa o negligencia e incluso del grado de la culpa.

3.2.2. Prueba de la culpa e inversión de la carga de la prueba

En materia de responsabilidad contractual el art. 1.101 Cc contempla una presunción de culpa, por lo que corresponde al incumplidor probar su cumplimiento adecuado o la concurrencia de alguna causa de exoneración de la responsabilidad[61].

Ya hemos visto cómo en un sistema de responsabilidad subjetiva la carga de la prueba de la concurrencia de la culpa recae en el

[60] REGLERO CAMPOS [2008, pp. 286 y 290].

[61] LACRUZ BERDEJO [2013, p. 449].

perjudicado, quien además de acreditar el daño sufrido debe pechar con la demostración de la culpabilidad del agente, de forma que a éste último sólo le correspondería probar la concurrencia de alguna causa de exoneración de la responsabilidad. En cambio, en un sistema de responsabilidad objetiva se produce lo que se denomina inversión de la carga de la prueba, de manera que al perjudicado le basta con acreditar el daño y al agente le incumbe probar que ese daño no le es imputable.

Si el perjudicado prueba el daño, el acto que lo produjo, la relación de causalidad y la autoría, se debe presumir que el agente actuó de forma culposa[62]. Esta exigencia de prueba a cargo del perjudicado quiebra en los supuestos de responsabilidad de los profesionales, bajo la doctrina de la teoría del riesgo, especialmente en materia de responsabilidad de los médicos[63].

3.3. Presupuesto causal: la relación de causalidad

También el art. 1.902 expresamente exige como uno de los requisitos esenciales que entre la acción u omisión y el daño haya una relación de causalidad, nexo causal o relación causa-efecto, cuando se refiere a que *"causa daño a otro"* y a *"reparar el daño causado".*

En el sistema de responsabilidad por culpa la causa constituye uno de los problemas más controvertidos y de más difícil delimitación debido a la fuerte imbricación entre la imputación causal y la imputación subjetiva. Si bien, el sistema de responsabilidad objetiva ha supuesto una cierta simplificación de la exigencia de este requisito, por

62 ALBADALEJO GARCÍA, [2002, p. 940].

63 DE ÁNGEL YAGÜEZ [2006, pp. 255 y siguientes].

cuanto pasa a constituir una cuestión de derecho que ha de resolver el Juez atendiendo más que a elementos empíricos a criterios puramente subjetivos, a las circunstancias del caso concreto. Por ello, se ha afirmado que es suficiente con que el perjuicio se haya producido dentro de un determinado ámbito, el de aplicación de la norma especial, para que le sea imputable al sujeto designado por ella, o bien que lo haya sido en el seno de una determinada actividad para que la imputación se dirija contra quien resulte ser su titular[64].

3.3.1. Carga de la prueba de la relación de causalidad

La doctrina coincide en que la carga de la prueba de la relación de causalidad le corresponde al perjudicado, *ex* art. 217 LEC, pues aquí no es posible la aplicación de la teoría de la inversión[65]. Algunos autores defienden que, en todo caso, es admisible la prueba de presunciones[66].

---

64 GÓMEZ CALLE, E. *Los sujetos de la responsabilidad civil: La responsabilidad por hecho ajeno*, en «Tratado de Responsabilidad Civil», coord. F. Reglero Campos. Tomo I. Parte General, 4ª edic. Aranzadi. Cizur Menor (2008), pp. 931-932.

65 LACRUZ BERDEJO [2013, p. 464]; PANTALEÓN PRIETO [1991, p. 1983]; REGLERO CAMPOS, F. y MEDINA ALCOZ, L. *El nexo causal. La pérdida de oportunidad. Las causas de exoneración de responsabilidad: culpa de la víctima y fuerza mayor,* en «Tratado de Responsabilidad Civil», coord. F. Reglero Campos. Tomo I. Parte General, 4ª edic. Aranzadi. Cizur Menor (2008), p. 773; y MARTÍN CASALS y SOLÉ FELIU [2010, p. 2.050] admiten la inversión de la carga de la prueba en supuestos de responsabilidad de médicos y otros profesionales semejantes, atendiendo al carácter más o menos impenetrable y opaco de su actividad profesional. Se trata de aquellas actividades profesionales o empresariales (como responsabilidad médica, accidentes laborales, daños por productos, etc.) en sectores en los que el desarrollo científico y tecnológico es muy intenso, ignorándose en muchos casos cómo se desenvuelven con exactitud los procesos causales, de difícil acceso a los medios, materiales o documentos probatorios.

66 REGLERO CAMPOS y MEDINA ALCOZ [2008, p. 777] sostienen que sería admisible en aquellos supuestos en los que, desconociéndose la causa exacta del hecho dañoso, existe una razonable probabilidad de que provenga de la conducta o actividad del

Por su parte, el Tribunal Supremo ha consagrado una doctrina conforme a la cual la necesidad de la prueba de la relación de causalidad no puede quedar desvirtuada por una posible aplicación de la teoría del riesgo, la objetivación de la responsabilidad o inversión de la carga de la prueba pues para el Alto Tribunal el cómo y el por qué se produjo el accidente constituyen elementos indispensables en el examen de la causa eficiente del evento dañoso[67].

> *"sabido es que se precisa la existencia de una prueba terminante relativa al nexo entre la conducta del agente y la producción del daño, de tal forma que haga patente la culpabilidad que obliga a repararlo, y esta necesidad de una cumplida justificación no puede quedar desvirtuada por una posible aplicación de la teoría del riesgo, la objetivación de la responsabilidad o inversión de la carga de la prueba, aplicables en la interpretación del* art. *1.902, pues el cómo y el por qué se produjo el accidente constituyen elementos indispensables en el examen de la causa eficiente del evento dañoso".*

3.3.2. Teoría de la causalidad

En la producción del daño puede concurrir una causa única, en cuyo caso la cuestión consistirá en determinar si la conducta o actividad del agente tuvo la suficiente entidad como para generar el evento dañoso, y en decidir si todos los daños que fueron consecuencia

---

agente. Añade este autor que se trata de una presunción *iuris tamtum* que admite prueba en contrario, por cuanto el agente puede probar que existe otra causa determinante que le era totalmente ajena o que no le era objetivamente imputable.

[67] Constituye ésta una doctrina consolidada y ampliamente sentada, como puede verse en SSTS de 9 octubre 1999 (ROJ STS 6242/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda), de 2 marzo 2000 (ROJ STS 1651/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta), de 26 noviembre 2003 (ROJ STS 7508/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros), de 19 junio 2006 (ROJ STS 3697/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 21 julio 2006 (ROJ STS 5732/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos), de 31 mayo 2011 (ROJ STS 4846/2011, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos) y de 09 marzo 2012 (ROJ STS 2569/2012, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos).

de ese hecho le pueden ser imputados. Esto no es otra cosa que abordar el problema de la proporcionalidad de la imputación causal[68].

En cambio, el requisito de la relación de causalidad origina numerosos problemas en los supuestos en que concurren varias causas en la producción del daño. En efecto, cuando el hecho dañoso no está precedido por una sola condición sino por varias, se hace necesario determinar cuál de ellas reviste la condición de verdadera causa generadora del mismo.

La cuestión no es baladí, porque en estos casos surge la pregunta no sólo de quién debe indemnizar, sino también hasta dónde el autor de una de las sucesivas condiciones concurrentes tiene que indemnizar los subsiguientes resultados, por lo que además de dar respuesta a un problema de imputación de la responsabilidad, el debate en torno a la causalidad se convierte en un debate sobre los límites del deber de indemnizar[69]. Como se ha afirmado *"el Derecho necesita poner un límite razonable a las causas de responsabilidad y por ello hay que preguntar en qué momento es necesario cortar el encadenamiento de los hechos que anteceden a un daño"*[70]. Para resolver esta cuestión se ha planteado en la doctrina diversas teorías que pasamos a estudiar a continuación.

[68] REGLERO CAMPOS y MEDINA ALCOZ [2008, p. 726].

[69] DÍEZ-PICAZO [2011, p. 358].

[70] PUIG BRUTAU [1987, p. 626].

3.3.2.1. Teoría de la causa próxima

Conforme a esta teoría, la causa viene dada por el hecho más próximo al daño, aquél que se encuentra unido por una relación de proximidad, por lo que deben desecharse las posibles causas de origen remoto. De acuerdo con esto, de todos los antecedentes causales será causa jurídicamente relevante el hecho que haya tenido, por su proximidad con el evento dañoso, una eficacia decisiva o preponderante en la producción del daño[71]. Se le denomina teoría de la causalidad directa o inmediata, conforme a la cual, para que el daño pueda ser imputado lo único que se exige es que el nexo causal no haya sido roto por la interferencia de otra serie causal ajena a la anterior.

Se ha afirmado que esta teoría no es válida porque no resuelve la mayoría de los problemas si se entiende la causa próxima desde un punto temporal, porque con esta teoría se prescinden de antecedentes causales anteriores cuya incidencia en el resultado final puede ser de igual o mayor intensidad que el anterior.

En efecto, esta teoría tiene el inconveniente de que excluye causas menos próximas que, no obstante, son las verdaderamente importantes para la determinación del resultado dañoso[72].

3.3.2.2. Teoría de la equivalencia de las condiciones o de la *conditio sine qua non*

Esta posición sostiene que todas y cada una de las circunstancias que concurren en la producción del daño tienen la

[71] PUIG BRUTAU [1987, p. 627].

[72] REGLERO CAMPOS y MEDINA ALCOZ [2008, p. 733].

consideración de concausas, siempre y cuando cumplan la condición de que el daño no se hubiera producido de faltar alguna de ellas, por lo que sólo se tendrán en cuenta aquellas circunstancias que cuya concurrencia ha sido determinante para que se causara el daño. A *sensu contrariu*, que de no haber concurrido dicha circunstancia no se hubiera producido el resultado dañoso. Por eso, también se le denomina teoría de la condición *sine qua non*.

Entiende esta corriente que causa es toda condición que ha generado el resultado dañoso, de tal manera que éste no se hubiera producido si dicha condición no hubiera concurrido. La causa, por tanto, radica en todas y cada una de las condiciones, ya que sin el concurso de todas ellas el daño no se hubiera producido[73]. Así, se afirma que *"causa es el conjunto de condiciones empíricas antecedentes que proporciona la explicación, conforme con las leyes de la experiencia científica, de que el resultado haya sucedido; condiciones que no pueden ser jerarquizadas, por ser cada una de ellas tan causal como las demás"*[74].

Por ello se sostiene que *"basta con que la culpa de una persona haya sido uno de los antecedentes del daño para que dicha persona sea responsable de él. No importa que entre la conducta culposa y el daño hayan mediado otros acontecimientos, aunque numerosos y de gran entidad"*[75].

Pero esta teoría no resulta válida pues se basa sólo en la causa natural, dejando fuera la causalidad de las omisiones. Obliga

[73] SANTOS BRIZ [1984, p. 266; 2003, p. 479; 2008, p. 540].

[74] PANTALEÓN PRIETO [1991, p. 1981].

[75] DE ÁNGEL YAGÜEZ [2006, p. 406]. Por este motivo, para este autor este criterio resulta excesivo, pues con él se hace responsable a la persona de todas las consecuencias, aún remotas y desproporcionadas, que resulten de sus actos.

además a realizar una elección entre las distintas causas concurrentes para excluir aquellas que jurídicamente carecen de relevancia. De ahí, que se haya afirmado que considerar cada condición como causante del resultado conduciría en Derecho civil a una responsabilidad sin límites, ya que la culpa en particular sólo se refiere al supuesto de hecho objetivo de la infracción y no a sus consecuencias[76].

También se ha apuntado que esta teoría fracasa en los supuestos de causalidad concurrente, que se da cuando dos cursos causales de diverso origen concurren simultáneamente a la producción del evento dañoso; así como en los de causalidad hipotética, en los cuales el curso causal generador del evento dañoso puesto en marcha por el posible responsable impide al otro curso causal llegar a producirlo en la misma forma, tiempo y lugar[77].

3.3.2.3. Teoría de la causa eficiente

Para sus partidarios la única causa generadora de responsabilidad es la causa eficiente. En realidad, esta teoría y la de causalidad adecuada integran una misma idea, pues de hecho el propio Tribunal Supremo se ha referido a la causa adecuada empleando a veces el término de causa eficiente[78].

[76] SANTOS BRIZ [1984, p. 266; 2008, p. 541].

[77] PANTALEÓN PRIETO [1991, p. 1982].

[78] REGLERO CAMPOS y MEDINA ALCOZ [2008, pp. 734 y 737].

3.3.2.4. Teoría de la adecuación o de la causa adecuada

Defiende esta corriente que, de todas las causas que puedan concurrir, la única causa productora del daño es la causa probable, posible o razonable, es decir, la causa adecuada. Conforme a esta teoría del conjunto de factores que constituyen antecedentes del hecho causal habría que considerar como causa en sentido jurídico sólo aquellos hechos de los cuales quepa esperar *a priori*, y según criterios de razonable seguridad o de verosimilitud estadística (juicio de probabilidad), la producción de un resultado dañoso.

La cuestión a resolver consistirá en determinar si la concurrencia del daño era de esperar en la esfera del curso normal de los acontecimientos o si, por el contrario, queda fuera de este posible cálculo. Sólo en el primer caso el resultado se corresponde con la actuación que lo originó, es adecuado a ésta, está en relación causal con ella y ha fundamentado el deber de indemnizar[79].

Se ha afirmado que el fundamento de esta teoría viene dado por el hecho de que para imponer a alguien la obligación de reparar el daño sufrido no es suficiente con que el hecho haya sido condición sine qua non del daño, sino que además es necesario que, en virtud de los juicios de probabilidad, resulte una causa adecuada para ello[80].

En algún caso se ha sostenido que esta teoría considera que *"no todos los acontecimientos que preceden a un daño tienen la misma relevancia, por lo que el daño se tiene que asociar a aquel antecedente que, según el curso normal de los acontecimientos, ha sido su causa directa e inmediata. Todos los demás son periféricos y por tanto*

[79] SANTOS BRIZ [1984, p. 267; 2003, pp. 479-480].

[80] DÍEZ-PICAZO [2011, p. 364].

irrelevantes a efectos de atribución de responsabilidad. Por ello, una persona responde del daño producido sólo en el caso de que su conducta culposa haya tenido ese carácter de causa adecuada o causa normalmente generadora del resultado"[81]*.*

En este sentido, hemos de señalar que la causalidad adecuada constituye la teoría más utilizada con carácter general como criterio de imputación objetiva.

3.3.2.5. Criterio seguido por el Tribunal Supremo

El Tribunal Supremo acoge el criterio de la teoría de la causalidad, pero sin separarla debidamente de la causa eficiente. Afirma que el resultado dañoso debe ser consecuencia natural, adecuada y suficiente. En este sentido, pueden señalarse las siguientes resoluciones:

> En materia de responsabilidad en general, la **STS de** 4 **junio 2014**[82] acoge la reciente doctrina jurisprudencial que sintetiza las diversas teorías antes estudiadas y plantea una doble visión, de hecho y de derecho, que permite determinar la existencia de la relación de causalidad entre un determinado comportamiento ilícito y el perjuicio sufrido:
>
> *"La relación de causalidad -como señaló la sentencia 815/2010, de 15 de diciembre, y las que en ella se citan- se reconstruye, en una primera fase, mediante la aplicación de la regla de la "conditio sine qua non", conforme a la que toda condición, por ser necesaria o indispensable para el efecto, es causa del resultado; así como la de la "equivalencia de condiciones", según la cual, en el caso de concurrencia de varias, todas han de ser consideradas iguales en su influencia causal si, suprimidas imaginariamente, la consecuencia desaparece también.*
>
> *Afirmada la relación causal según las reglas de la lógica, en una segunda fase se trata de identificar la causalidad jurídica, para lo que entran en juego criterios normativos que justifiquen o no la imputación objetiva de un resultado a su autor, en función de que permitan otorgar, previa discriminación de todos los antecedentes*

[81] DE ÁNGEL YAGÜEZ [2006, p. 407].

[82] ROJ STS 2941/2014, Pnte. Excmo. Sr. don José Ramón Ferrándiz Gabriel.

causales del daño en función de su verdadera dimensión jurídica, la calificación de causa a aquellos que sean relevantes o adecuados para producir el efecto.

Se trata, con esta segunda operación, de construir la causalidad según una visión jurídica, asentada sobre juicios de probabilidad formados con la valoración de los demás antecedentes causales y de otros criterios, entre ellos, el que ofrece la consideración del bien protegido por la propia norma cuya infracción atribuya antijuricidad al comportamiento fuente de responsabilidad".

En sede de responsabilidad derivada del proceso edificatorio, la **STS de 5 abril 2006**[83] confirma la condena de la aseguradora demandada a hacerse cargo de la indemnización por la ruina sobrevenida en la vivienda de los actores como consecuencia de las obras realizadas en la finca colindante, afirmando que *"para la determinación de la existencia de la relación o enlace preciso y directo entre la acción u omisión -causa- y el daño o perjuicio resultante - efecto-, la doctrina jurisprudencial viene aplicando el principio de la causalidad adecuada que, según dice la STS de 31 de enero de 1992, "exige la determinación de si la conducta del autor del acto, es generalmente apropiada para producir un resultado de la clase dada, de tal manera que si la apreciación es afirmativa, cabe estimar la existencia de un nexo causal que da paso a la exigencia de responsabilidad, así como que la orientación jurisprudencial viene progresiva y reiteradamente decantándose por la aceptación de la teoría de la causalidad adecuada, consecuencia de la expresión de una necesaria conexión entre el antecedente (causa) y una consecuencia (efecto), también es de aplicar que tales doctrina y orientación jurisprudencial sólo afectan al módulo cuantitativo responsable cuando la causa originaria alcance tal trascendencia que haga inoperante cualquier otra incidencia, así como ésta no sea generante de una causa independiente deberá valorarse, en cada caso concreto, si el acto es antecedente del que se presenta como consecuencia necesaria, el efecto lesivo producido, no siendo suficientes las simples conjeturas o la existencia de datos fácticos que por una mera coincidencia induzcan a pensar en una interrelación de esos acontecimientos, sino que es preciso la existencia de una prueba terminante relativa al nexo entre la conducta del agente y la producción del daño, de tal forma que se haga patente la culpabilidad que obliga a repararlo (STS de 29 de mayo de 1999)".*

3.3.3. Las causas de exoneración de la responsabilidad

En los casos en que entre el comportamiento del agente y el resultado dañoso concurren circunstancias no atribuibles al mismo y sin cuya intervención el daño no se hubiera producido, el agente puede

[83] ROJ STS 1858/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

quedar exento de responsabilidad. Tales supuestos son el caso fortuito, la fuerza mayor, el hecho de un tercero o la acción de la víctima[84]. En estos casos se habla de interrupción de la relación de causalidad, que se dará sólo cuándo se interrumpa el curso de los acontecimientos sino, especialmente, cuándo esa interrupción suponga el no nacimiento o la reducción de la responsabilidad del agente[85].

3.3.3.1. El caso fortuito y la fuerza mayor

En materia contractual, el art. 1.105 Cc, sin nombrarlos ni definirlos, dispone que *"fuera de los casos expresamente mencionados en la ley, y de los en que así lo declare la obligación, nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse o, que, previstos, fueran inevitables".* No existe ningún precepto parecido en materia de responsabilidad extracontractual, si bien del art. 1.902 se deduce, en el pensamiento del legislador, que quien actúa con diligencia no incurre en responsabilidad[86].

Desde otro punto de vista, caso fortuito y fuerza mayor, por un lado, y culpa, por otro, se excluyen mutuamente, pues no puede haber culpa del agente si el daño se ha producido por caso fortuito o fuerza

84 LACRUZ BERDEJO [2013, p. 466].

85 SANTOS BRIZ [2008, p. 587].

86 LACRUZ BERDEJO [2013, pp. 466-467]. El Código civil se refiere nominativamente a ambos, conjuntamente en los arts. 1.602 y 1.625 y de forma aislada en los arts. 1.129, 1.136, 1.183, 1.425, 1.488, 1.744, 1.745, 1.891 y 1.896 para el caso fortuito y en los arts. 457, 1.777, 1.784, 1.905, 1.908 para la fuerza mayor.

mayor. En cambio, en un régimen de responsabilidad objetiva la fuerza mayor actúa como auténtica causa de exoneración[87].

3.3.3.1.1. Concepto, elementos, diferencias y efectos

A diferencia de lo que ocurre en el sistema de responsabilidad objetiva, en el sistema de responsabilidad por culpa la distinción entre ambas figuras carece de utilidad, en lo que se refiere a sus efectos, pues son nociones que se entienden sinónimas, como así las considera el propio art. 1.105, dado que la aplicación de una y otra conduciría al mismo resultado.

Sin embargo, no han faltado autores para quienes la diferencia entre caso fortuito y fuerza mayor es sencilla, de tal manera que el caso fortuito es independiente no sólo de la voluntad del deudor, sino de toda la voluntad humana, mientras que la fuerza mayor procede de un acontecimiento inevitable o del acto, legítimo o ilegítimo, de persona distinta de la obligada, que implica para ésta la imposibilidad de cumplir su obligación[88].

Para otros, el criterio más aceptado de distinción en la legislación española atiende a que el hecho se produzca en la esfera de actividad del deudor o fuera de ella. En el caso fortuito los hechos suelen ser tenidos en cuenta en el curso normal de la vida, pues son eventos connaturales, aunque esporádicos, a la actividad en que suceden, mientras que la fuerza mayor deriva de un suceso totalmente extraño a

[87] MARTÍN CASALS y SOLÉ FELIU [2010, p. 2.053]. Afirman estos autores que en tales casos no existe responsabilidad, no porque exista causa de exoneración, sino porque falta de uno de los presupuestos de la misma.

[88] MANRESA Y NAVARRO [1967, p. 248]. Para SANTOS BRIZ [2003, p. 440], en cambio, tal distinción no es tan clara.

este mismo círculo de actividad, que se presenta de un modo inesperado, violento o insuperable, por lo que el caso fortuito representa un obstáculo interno al cumplimiento de la obligación y, en cambio, la fuerza mayor constituye un obstáculo interno[89].

En cuanto a los elementos, ambas figuras se componen de dos, uno objetivo referido a la imposibilidad sobrevenida de la prestación, total o parcial, que viene dado por un suceso inevitable o imprevisible; y otro subjetivo, la no imputabilidad de tal imposibilidad, que equivale a la ausencia de dolo y culpa[90].

El efecto fundamental que producen ambas situaciones es la extinción de la obligación, lo que se traduce en que queda liberado el deudor de su cumplimiento y también de la responsabilidad por incumplimiento.

3.3.3.1.2. Requisitos

En cuanto a los requisitos que han de concurrir para que tanto uno como otro exoneren de responsabilidad al agente, podemos establecer los siguientes:

1) Que el hecho causante sea imprevisible, por exceder del curso normal de la vida o que previsto, sea inevitable, insuperable o irresistible.

---

89 SANTOS BRIZ [2003, p. 441].

90 O'CALLAGHAN MUÑOZ, X. "La responsabilidad de los agentes de la edificación (Ley 28/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación)". EDJ nº 47 (2003/1), p. 1.083. Para este autor es el suceso que produce la imposibilidad de la prestación, no imputable al deudor (por imprevisible o inevitable) que genera el incumplimiento total o parcia de la obligación.

2) Que el hecho no se deba a la voluntad del presunto deudor, pues quedan fuera del campo de acción del caso fortuito aquellas obligaciones cuyo incumplimiento sea imputable al deudor.

3) Que el hecho en cuestión haga imposible el cumplimiento de la obligación previamente contraída (arts. 1.182 y 1.184 Cc) o impida el nacimiento de la que pueda sobrevenir, conforme a los arts. 1.093 y 1.902 y siguientes.

4) Que entre el resultado de incumplimiento de la obligación y el evento que lo produjo exista una relación de causalidad eficiente o una íntima conexión entre el hecho origen de la fuerza mayor y la obligación, que sea una causa obstativa para su cumplimiento[91].

Se añade además la exigencia de que, en virtud del caso fortuito el deudor quede en situación imposible de cumplir la obligación debida, imposibilidad que ha de ser absoluta y posterior a la fecha en que la obligación se contrajo[92].

3.3.3.1.3. Caracteres

Del art. 1.105 se desprende que dos son los caracteres que han de concurrir en el caso fortuito: la imprevisibilidad y la inevitabilidad. Por regla general, la condición de previsible deberá apreciarse racionalmente, atendidas todas las circunstancias, salvo que el evento fuese por cualquier motivo conocido en tiempo oportuno por el deudor.

[91] SANTOS BRIZ [2003, p. 443].

[92] SÁNCHEZ ROMÁN [1889, p. 291].

En este sentido no basta con que el hecho constitutivo del caso fortuito sea completamente extraño a todo acto u omisión del deudor y, por tanto, previsto o imprevisto para él, sino que además ha de ser necesariamente imprevisto, siempre que de la naturaleza del mismo pueda inducirse racionalmente su previsión por parte del deudor, en el sentido de que debió preverlo o tenerlo en cuenta al celebrar el contrato, si, atendidas las circunstancias del hecho ocasional del caso fortuito, no pudo el deudor suponer dentro de un cálculo racional de probabilidades que dicho hecho tendría lugar[93]. En definitiva, si el hecho es imprevisto, poco importa que no sea inevitable y si el hecho es inevitable, nada obsta a que se haya podido prever [94].

3.3.3.1.4. Alegación y prueba

La alegación y prueba del caso fortuito, como causa de exoneración de la responsabilidad, le corresponde exclusivamente al deudor que le beneficia, conforme a la regla general contenida en el art. 217 LEC. Dicha prueba ha de comprender la existencia del acontecimiento, la relación de causalidad que dicho acontecimiento tenga con el incumplimiento de la obligación, así como la concurrencia de los requisitos de tratarse de un evento imprevisto e inevitable[95].

En cambio, la carga de la prueba de la concurrencia de la circunstancia contraria a la existencia del caso fortuito le corresponde, por lógica distribución del *onus probandi*, al acreedor que la invoca.

---

93 SÁNCHEZ ROMÁN [1889, p. 290].

94 MANRESA Y NAVARRO [1967, p. 252].

95 MANRESA Y NAVARRO [1967, p. 254].

3.3.3.2. El hecho de un tercero

Se da este supuesto cuando al mismo tiempo concurre la conducta del agente y la de un tercero con el que no guarda ninguna relación jurídica ni de subordinación: por lo que concurren dos acciones distintas determinantes de un único resultado lesivo.

No estamos en un supuesto de coautoría, sino de autoría alternativa, en el que si el daño causado era imprevisible para cada uno de los agentes, ninguno será responsable; mientras que, si era previsible para ambos y concurre negligencia, ambos tendrán que responder en proporción a la participación que cada uno haya tenido en la causación del daño o, incluso, de forma solidaria[96].

En tales supuestos la intervención del tercero dentro del curso de acontecimientos directamente productores de daños exime de responsabilidad al inculpado cuando la actuación de aquél implique un accidente extraño a la acción, en cuyo caso el nexo causal quedará interrumpido[97].

Así, hay casos de coautoría alternativa en los que por no producirse la interrupción de la relación de causalidad, no se exime de responsabilidad por todos los daños al primer agente que dio lugar al accidente, lo que resulta admisible conforme al art. 1.902 Cc, por los siguientes motivos: en primer lugar, porque la intervención posterior de un tercero en la relación causal para agravar el resultado, especialmente cuando no puede llegar a concretarse la entidad de esa agravación, no

[96] LACRUZ BERDEJO [2013, p. 469].

[97] SANTOS BRIZ [1984, p. 312].

elude la responsabilidad del que puso la causa eficiente de los daños, o sea, del primero que los originó. Y, en segundo lugar, porque en el supuesto de intervención de varios agentes en el hecho originador de los daños, ha de distinguirse, como se deduce de lo dispuesto en el art. 1.137 Cc, la relación interna entre los copartícipes y la relación externa frente al perjudicado, de tal manera que en este último caso la responsabilidad es solidaria, y, por tanto, puede el perjudicado dirigir su acción por toda la deuda contra cualquiera de los deudores, lo que no obsta a las acciones de repetición que entre sí puedan tener los distintos deudores.

3.3.3.3. La acción de la víctima

En la producción del hecho dañoso pueden concurrir al mismo tiempo la conducta del agente y la conducta de la propia víctima, de tal manera que esta última pueda ser la única causante del daño (culpa exclusiva de la víctima) o partícipe con la primera en la causación del perjuicio (concurrencia de culpa o compensación de culpa[98]).

Si bien no viene regulado expresamente en el Código civil, la jurisprudencia se inclina por la moderación de la responsabilidad por aplicación del art. 1.103 Cc, de forma que pueda reducir la cuantía de la indemnización e incluso eximir de responsabilidad al agente[99].

[98] Para ALBADALEJO GARCÍA, [2002, p. 938] esta última expresión de compensación de culpa le parece incorrecta porque no se trata de compensar o neutralizar culpas, sino de que se distribuya la obligación de reparar entre los culpables. En el mismo sentido, REGLERO CAMPOS y MEDINA ALCOZ [2008, p. 909].

[99] Cfr. STS de 15 noviembre 1999 (ROJ STS 8057/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa) en un supuesto de accidente de obra. En cambio, para PANTALEÓN PRIETO [1991, p. 1997] este recurso al citado art. 1.103 es incorrecto e innecesario.

4. Los sujetos de la responsabilidad civil

El agente generador del daño puede ser una persona física, en cuyo caso la cuestión relativa a la autoría no suele plantear mayor problema. La duda surge cuando el daño lo genera una persona jurídica, en cuyo caso no está tan clara la cuestión relativa a su imputabilidad.

4.1. La responsabilidad de las personas jurídicas

En sede contractual las personas jurídicas también tienen capacidad jurídica para contratar conforme al art. 38 Cc, por lo que de producirse un incumplimiento contractual que genere un daño, le será imputable a la persona física, independientemente de quien haya sido la persona física que haya intervenido en su representación.

En cambio, en materia de responsabilidad extracontractual la cuestión es más compleja, pues el comportamiento ha de ser el hecho de una persona física, al igual que ocurre con la culpa, pues las personas jurídicas no pueden incurrir en culpa.

En sede extracontractual no se discute que las personas jurídicas pueden ser también responsables de un hecho ajeno, pues así lo contempla el art. 1.903 Cc. Pero también se considera que las personas jurídicas pueden responder por hechos propios, por vía del art. 1.902 Cc, a través del mecanismo de la representación orgánica, dado que al actuar por medio de sus órganos de dirección y representación, lo que éstos quieren y hacen en su calidad de tal se reputa querido y hecho

directamente por ella, por lo que está obligada a responder de sus propios actos[100].

4.2. Pluralidad de autores del hecho dañoso: responsabilidad mancomunada y responsabilidad solidaridad. Responsabilidad solidaria propia e impropia

Cuando el hecho dañoso es causado por un solo agente no existe dificultad alguna para resolver la cuestión relativa a la autoría, pero cuando en la producción del hecho dañoso concurren varios autores surge la duda de cómo se imputa la responsabilidad a todos ellos, si de forma mancomunada (los agentes sólo responden en función de su participación en el hecho dañoso) o de forma solidaria (el perjudicado puede dirigirse contra cualquiera de los agentes para pedir el resarcimiento íntegro de los daños, sin necesidad de accionar contra cada uno de ellos).

En materia contractual se parte del principio de no presunción de solidaridad previsto en el art. 1.137 Cc, conforme al cual sólo se puede hablar de solidaridad cuando expresamente así se determine, es decir, cuando se pacta en el contrato (*ex contractu*) o así lo establezca la ley (*ex lege*), pues de lo contrario la responsabilidad será mancomunada, personal o individualizada conforme al art. 1.138, que establece *"Si del texto de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior no resulta otra cosa, el crédito o la deuda se presumirán divididos en tantas partes iguales como acreedores o deudores haya, reputándose créditos o deudas distintos unos de otros".*

[100] En este sentido, DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS [2013, p. 334] y GÓMEZ CALLE [2008, p. 1.009].

Por ese motivo, se ha afirmado que la solidaridad tiene un marcado carácter excepcional[101], si bien es cierto que la jurisprudencia ha generado una verdadera crisis de este principio, no sólo para el reforzamiento y estímulo en el cumplimiento de los contratos, sino también como garantía de los perjudicados de actos ilícitos extracontractuales, llegando a considerar que la solidaridad es más adecuada para la justa composición de los intereses en juego[102].

Para DÍAZ DE LEZCANO son notas que caracterizan a la obligación solidaria[103]:

1) La existencia de una pluralidad de deudores o de acreedores.

2) Una unidad de objeto, es decir, la identidad en la prestación respecto de todos.

3) Una duplicidad en las relaciones obligaciones, tanto vinculante externamente entre los acreedores y el deudor, o entre el acreedor y los deudores, como internamente entre unos y otros entre sí.

4) identidad de la causa y unidad del hecho constitutivo de la obligación.

Pero en materia de responsabilidad extracontractual no viene prevista la solidaridad en ninguno de los preceptos que la regula,

---

101 DÍAZ DE LEZCANO, I. *La no presunción de solidaridad: estudio en torno a la jurisprudencia del Tribunal Supremo*. Marcial Pons. Madrid (1997), p. 9.

102 DÍAZ DE LEZCANO, [1997, p. 31].

103 DÍAZ DE LEZCANO, [1997, pp. 14-15].

pese a lo cual se ha defendido la aplicabilidad de los arts. 1.137 y 1.138[104].

No obstante esta ausencia de regulación en sede extracontractual, la jurisprudencia se ha inclinado por la aplicación de la solidaridad en los supuestos de concurrencia de varios responsables, utilizando varios fundamentos para su justificación: como un medio de protección al perjudicado[105] o salvaguarda del interés social[106], siempre que no se pueda determinar el grado de participación de cada agente[107].

---

[104] DÍAZ DE LEZCANO, [1997, p. 111].

[105] Por todas, STS de 18 julio 2011 (EDJ 2011/204903, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos), STS de 20 mayo 2015 (EDJ 2015/101579, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Orduña Moreno) y STS de 16 enero 2015 (EDJ 2015/8553, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana).

[106] STS 19 junio 1989 (ROJ STS 3658/1989, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Fernández Rodríguez), STS 19 septiembre 1989 (ROJ STS 15607/1989, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Fernández Rodríguez), STS 2 febrero 2004 (ROJ STS 534/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Jose Almagro Nosete) y STS 1 octubre 2008 (ROJ STS 5021/2008, Pnte. Excmo. Sr. don Jose Antonio Seijas Quintana).

En materia de responsabilidad en la edificación, vid. STS 5 octubre 1990 ((ROJ STS 11133/1990, Pnte. Excmo. Sr. don Eduardo Fernández-Cid de Temes), STS 24 septiembre 2003 (ROJ STS 5707/2003, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez), STS 24 mayo 2004 (ROJ STS 3534/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández) y STS de 5 mayo 2010 (ROJ STS 2884/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Rios).

[107] Cfr. STS de 23 febrero 2010 (EDJ 2010/14201, Pnte. Excma. Sra. doña Encarnación Roca Trías), STS de 25 marzo 2010 (EDJ 2010/52515, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos), STS de 4 noviembre 2010 (EDJ 2010/298185, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Gimeno-Bayón Cobos), STS de 31 enero 2011 (EDJ 2011/6680, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos), STS de 28 junio 2011 (EDJ 2011/207823, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos), STS de 30 junio 2011 (EDJ 2011/218714, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos), STS de 30 noviembre 2011 (EDJ 2011/340655, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos), STS de 22 diciembre 2011 (EDJ 2011/325402, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos), STS de 27 septiembre 2013 (EDJ 2013/182454, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Salas Carceller), STS de 2 diciembre 2014 (EDJ 2014/225850, Pnte. Excmo. Sr. don José Luis Calvo Cabello), STS de 22 diciembre 2014 (EDJ 2014/261491, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sancho Gargallo).

En tales casos se habla de solidaridad impropia, pues ni está pactada, ni fijada por la ley (en cuyo caso sería propia), sino impuesta por el Juez al dictar sentencia.

Una vez que se ha extinguido la obligación en la relación externa entre el perjudicado y los agentes, nace un nueva relación, esta vez interna entre los responsables, como consecuencia del ejercicio del derecho de repetición que le confiere el art. 1.145 Cc a aquel que ha pagado para reclamar frente a quien considere responsable, pero aquí ya no rige la solidaridad, sino la mancomunidad, pues dispone este precepto que *"el que hizo el pago sólo puede reclamar de sus codeudores la parte que a cada uno corresponda".*

CAPÍTULO II

LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN LA EDIFICACIÓN

1. Naturaleza de la responsabilidad civil en la edificación

Poco después de que se publicara el Código civil, se inició un debate doctrinal y jurisprudencial sobre la naturaleza de la responsabilidad por vicios o defectos constructivos, debido a que el art. 1.591 no satisfacía cuestiones tan trascendentales como la legitimación activa de los sucesivos adquirentes y el plazo de prescripción de la acción[108].

Entendemos que tras la entrada en vigor de la LOE esta cuestión ya no tiene tanta trascendencia, en la medida en que la nueva regulación otorga legitimación activa a los sucesivos adquirentes en el art. 17.1 y, además, establece un plazo específico de prescripción de la acción, en el art. 18.1[109], puesto que el art. 1.591 Cc no daba solución a esas cuestiones, ya que no resolvía el problema derivado de la posibilidad de reclamación de los terceros adquirentes y no contemplaba un plazo

[108] Algunos autores, como FERRÁNDIZ GABRIEL, J.R. *La responsabilidad civil en la construcción, el art. 1591 del Código civil*, en «Estudios Jurídicos en Honor de José Gabaldón López», coord. J.L. Requero Ibánez. Trivium. Madrid (1990), p. 85, han apuntado que esta cuestión tenía una trascendencia indudable, por cuanto de ella dependían cuestiones tales como la legitimación activa, pasiva y la prescripción de la acción.

[109] En el mismo sentido, ESPÍN ALBA, I. "Responsabilidad civil en la Ley de Ordenación de la Edificación". Revista Xurídica Galega nº 25 (1999), p. 75; SIERRA PÉREZ, I. "Responsabilidad en la construcción y la Ley de Ordenación de la Edificación", RDPatr nº 3 (1999), p. 126; SÁNCHEZ RUÍZ DE VALDIVIA, I. *La falsa identificación entre el régimen de responsabilidad civil por vicios o defectos de construcción y la versión legal y jurisprudencial del régimen de responsabilidad por ruina del edificio*, en «Libro Homenaje al Profesor Manuel Albaladejo García», coord. J.M. González Porras y F.P. Méndez González. Vol. II. CRPME. Murcia (2004), pp. 4.587 y 4.630; MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, M.T. *La figura del promotor en la Ley de Ordenación de la Edificación*. Aranzadi. Pamplona (2002/1), p. 141, referida sólo al promotor; RUÍZ-RICO RUÍZ, J.M. *Los criterios de imputación de los distintos agentes de la edificación: la delimitación de su ámbito de responsabilidad*, en «La responsabilidad civil en la Ley de Ordenación de la Edificación», coord. J.M. Ruíz-Rico Ruíz. Comares. Granada (2002), p. 88; y GÓMEZ PERALS, M. *Responsabilidad del promotor por daños en la edificación*. Dykinson. Madrid (2004), p. 90.

específico de prescripción, por lo que la jurisprudencia optó por aplicar el general de 15 años previsto en el art. 1.964.

1.1. Teorías en la doctrina

La cuestión de la naturaleza de la responsabilidad por vicios o defectos constructivos no es pacifica en la doctrina, por lo que las opiniones existentes se pueden dividir en tres grupos bien diferenciados, que distinguen entre naturaleza contractual, extracontractual y legal[110].

[110] Frente a esta clasificación tradicional, GÓMEZ DE LA ESCALERA, C. *La responsabilidad civil de los promotores, constructores y técnicos por los defectos de construcción (estudio del art. 1.591 del Código Civil y su problemática actual)*. Bosch. Barcelona (1994), p. 81, al que sigue VARGAS BENJUMEA, I. "La responsabilidad del promotor en el proceso de la edificación", ECI nº 76 (2007), p. 16, ha apuntado que la responsabilidad del art. 1.591 Cc tiene una naturaleza especial o específica, que se establece al margen de la responsabilidad contractual o extracontractual que pueda derivarse de la ruina de un edificio; de supuesto autónomo de resarcimiento de daños causados en el ámbito de la construcción inmobiliaria, contemplado históricamente por la ley en atención al interés general; de orden público que la construcción de edificios sólidos, estables y adecuados a su destino representa para la comunidad y que se caracteriza por las siguientes notas:

a) La naturaleza del deber infringido, que no tiene origen contractual ni es el *naeminem laedere* de la responsabilidad aquiliana, sino que deriva o viene impuesto por la ley en razón de la específica función constructiva desempeñada por el constructor o técnicos responsable.

b) Los sujetos beneficiarios de la responsabilidad, que son sólo aquéllos que tienen un interés dominical en la obra, bien como comitentes o bien como propietarios actuales del edificio que se arruina. En otras palabras, el art. 1.591 Cc es ajeno a los terceros perjudicados, pero entendiendo por tercero no el ajeno al contrato de obra sino el ajeno a la propiedad del edificio ruinoso.

c) Su objeto, ya que la responsabilidad decenal está esencialmente dirigida a la reconstrucción o reparación del edificio ruinoso, aunque dado el texto del art. 1.591, que habla genéricamente de responder «de los daños y perjuicios», comprenderá el resarcimiento integral de todos los daños sufridos por el perjudicado a causa de la ruina.

d) Su carácter excepcional que se refleja en el largo período de garantía de diez años durante el que subsiste, y en la presunción de culpa que establece en contra de los responsables.

1.1.1. Naturaleza contractual

Un amplio sector de la doctrina considera que la responsabilidad por vicios de la construcción regulada en el art. 1.591 Cc tiene naturaleza contractual, basado fundamentalmente en la ubicación sistemática de este precepto, dentro del Capítulo III del Título VI, referido al contrato de arrendamiento, por lo que regula la relación contractual entre el propietario o comitente y el constructor o el arquitecto, en virtud del contrato de obra o de arrendamiento de servicios que les une[111].

[111] Son seguidores de esta doctrina, SALÓM ANTEQUERA, S. *La responsabilidad aquiliana de los propietarios de edificios y de los arquitectos y contratistas según el Código civil español*. Anales de la Universidad de Valencia nº 129 (1940), p. 61; LÓPEZ MORA, L.M. y DE LA CÁMARA MINGO, F. *Los contratos relacionados con la construcción*, en «Tratado Práctico del Derecho referente a la Construcción y a la Arquitectura», Dir. A. García-Gallo y L. López Ortiz. Tomo IV. Instituto Nacional de Estudios Jurídicos. Madrid (1964), p. 544; CADARSO PALAU, J. *La responsabilidad decenal de arquitectos y constructores*. Montecorvo. Madrid (1976), p. 101; CABANILLAS SÁNCHEZ, A. "La legitimación del adquirente del edificio para ejercitar la acción de responsabilidad decenal", ADC nº 31-3 (1978), pp. 672-673 y en "La responsabilidad del promotor que vende pisos defectuosamente construidos [comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 1981)", ADC nº 35-3 (1982), p. 924; FERRÁNDIZ GABRIEL [1990, p. 83]; SIERRA PÉREZ [1999, p. 125]; MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M.D. "El artículo 1591 Cc ante la Ley de Ordenación de la Edificación", ARC nº 3 (1999), pp. 2.308; DÍEZ-PICAZO, L. "Ley de Ordenación de la Edificación y Código civil", ADC nº 53-1 (2000), p. 10, dado que la tesis que pareció predominar es la de que en el artículo 1.591 nos encontramos en presencia de un supuesto de responsabilidad contractual y que, de algún modo, se trata de un contrato cuya liquidación definitiva se retrasa porque es necesario experimentar la solidez del inmueble y contrastar con ella la responsabilidad del constructor; SANTOS MORÓN, M.J. *Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación, ley 38/99, de 5 de noviembre*, VVAA. Tecnos. Madrid (2000), p. 320; ORTÍ VALLEJO, A. *Aspectos de la responsabilidad en la Ley de Ordenación de la Edificación*, en «Libro Homenaje al Profesor Manuel Albaladejo García», coord. J.M. González Porras y F.P. Méndez González. Vol. II. CRPME. Murcia (2004), p. 3.632; ARNAU MOYA, F. *Vicios de la construcción. Su régimen en el Código civil y en la Ley de Ordenación de la Edificación*. Tirant Lo Blanch. Valencia (2004), p. 169; MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, M.T. "La incidencia del caso fortuito en la responsabilidad del promotor según la Ley de Ordenación de la Edificación", RJA nº 6 (2001), p. 177 y [2002/1, p. 144]; BRENES CORTÉS, J. *Garantías por defectos en la construcción en la ley de ordenación de la edificación. Especial referencia al seguro de daños decenal*. Tirant Lo Blanch. Valencia (2005), p. 48.

Así, se ha defendido el carácter contractual de la responsabilidad prevista en el art. 1.591 Cc por cuanto *"no la impone ex novo y por capricho legal, sino que se basa en un contrato de obra, se fundamenta en su incumplimiento y se presume su culpabilidad; no es una responsabilidad legal, ya que toda responsabilidad deriva, en último término, de la ley; no es responsabilidad extracontractual, que ni siquiera es tal responsabilidad, sino una obligación derivada del acto ilícito, pues no cabe pensar en daño a tercero en un caso en que exista un contrato de obra. Se trata de responsabilidad contractual que el* art. *1.591 extiende a ciertos sujetos pasivos y la jurisprudencia ha ampliado a otros sujetos activos y pasivos. Responsabilidad contractual, con especialidades, un tanto excepcionales, que dan lugar a este precepto específico"*[112]*.*

Este mismo criterio se ha mantenido también para la responsabilidad prevista en la LOE. Su naturaleza contractual, no quedaría desvirtuada por el carácter legal de esta responsabilidad, que no se opone a su naturaleza contractual conforme al art. 1.258 Cc; ni por el hecho de que esta responsabilidad obedezca a razones de orden público e interés social (la seguridad de los edificios), pues en la normativa que regula los contratos en particular aparecen, con frecuencia, normas imperativas y de orden público. Además, la referencia expresa a la legitimación activa de los terceros adquirentes de los edificios o parte de los mismos, en caso de que sean objeto de división, confirma, sin ningún género de dudas, la naturaleza contractual de esta responsabilidad, puesto que no tendría sentido dicha referencia si estuviese legitimado activamente cualquier tercero perjudicado.

[112] O´CALLAGHAN MUÑOZ, X. "Contrato de obra. Responsabilidad por ruina", AC nº 27 (1998), p. 1.692 y "La responsabilidad de los agentes de la edificación (Ley 28/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación)", EDJ nº 47 (2003), p. 497.

Finalmente, la expresión *"sin perjuicio de sus responsabilidades contractuales"* que figura en el artículo 17.1 LOE, no constituye en modo alguno un argumento en contra de la naturaleza contractual de la responsabilidad que contempla este precepto, sino que nuestro legislador quiere indicar que se aplica el régimen general de la responsabilidad contractual cuando los vicios o defectos ocasionen daños no contemplados en las garantías anual de perfecta terminación, trienal o decenal y también que durante los plazos de garantía previstos en el artículo 17.1 pueden ejercitarse las acciones típicas del régimen de la responsabilidad contractual, como, por ejemplo, la acción resolutoria del art. 1.124 Cc[113].

Esta doctrina tiene el único inconveniente de que en principio no justifica la legitimación activa de los subadquirentes, ajenos al contrato, contra el contratista o incluso contra los subcontratistas que han

[113] CABANILLAS SÁNCHEZ, A. "La responsabilidad civil por vicios en la construcción en la Ley de Ordenación de la Edificación", ADC nº 53-2 (2000), p. 445 y "La recepción en la obra en el Código civil y en la Ley de ordenación de la edificación", ADC nº 55-2 (2002), p. 625, al presuponer una relación contractual entre el propietario del edificio y las personas físicas o jurídicas que intervienen en el proceso de la edificación, salvo que se trate de personas que el contratista ocupare en la obra (art. 1.596 Cc). Se inclinan también por la naturaleza contractual de la responsabilidad prevista en el art. 17 LOE, autores como DÍEZ-PICAZO [2000, p. 14]; SEIJAS QUINTANA, J.A. *La responsabilidad en la Ley de Ordenación de la Edificación: criterios de imputación*, en «Estudios sobre la nueva Ley de Ordenación de la Edificación», coord. R. Fernández Valverde, EDJ nº 27 (2000), p. 96; ORTÍ VALLEJO [2004, p. 3.631 y 2008, p. 1.165] pues para este autor la responsabilidad tiene su origen en una imputación contractual de riesgo; GARCÍA MUÑOZ, O. *La responsabilidad civil de los arquitectos superiores y técnicos en la construcción de la obra privada*. 2ª edic. Atelier. Barcelona (2012), p. 33; SANTOS MORÓN [2000, p. 324]. Por su parte, RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, pp. 91 y 94] prefiere hablar de una responsabilidad indiferentemente contractual o extracontractual, puesto que al legislador le resulta irrelevante y sin consecuencias prácticas que se acredite o no la posible cadena de adquisiciones del primer adquirente hasta el actual.

intervenido en la misma que, no obstante, podría ser resuelta mediante el ejercicio de una acción directa[114].

1.1.2. Naturaleza extracontractual

Para algunos autores la responsabilidad decenal del art. 1.591 Cc es una responsabilidad extracontractual, de tal manera que la acción de indemnización implica, con relación al constructor, una sanción por incumplimiento del deber específico de no dañar un patrimonio ajeno, en forma directa o indirecta, formulado con carácter general en el art. 1.902 Cc y al que se alude por remisión en el art. 1.909 Cc. Para esta corriente el art. 1.591 supone una violación de la *lex artis*, que nada tiene que ver con el contrato, sino con el incumplimiento de un deber legal, al margen de que este precepto se encuentre regulado dentro del contrato de obra[115].

Esta corriente permite explicar la legitimación activa de los segundos adquirentes de vivienda que no han contratado ni con el contratista ni con los otros técnicos intervinientes, pero presenta el inconveniente de que se produce una disminución del plazo de prescripción que pasa a ser de un año, como sucede con las acciones del art. 1.902 Cc.

---

114 ARNAU MOYA [2004, p. 28].

115 Defendida por GARCÍA CANTERO, G. "La responsabilidad por ruina en los edificios ex art. 1.591 Código civil", ADC nº 16-4 (1963), p. 1.091; SANTOS BRIZ, J. "El contrato de ejecución de obra y su problemática jurídica", RADP nº 5 (1972), p. 413; RUBIO SAN ROMÁN, J.I. *La responsabilidad civil en la construcción*. Colex. Madrid (1987), p. 41; JIMÉNEZ CLAR, A.J. "El sistema de seguros de la Ley de Ordenación de la Edificación", RADP nº 6 (2001), p. 24; RAYÓN BALLESTEROS, M.C. "Las responsabilidades por defectos en la construcción de las obras: la nueva Ley de Ordenación de la edificación y el artículo 1.591 del Código Civil", AJEE nº 35 (2002), p. 180; VILALTA NICUESA, A.E. y MÉNDEZ TOMÁS, R.M. *Defectos en la construcción y acción de responsabilidad*. Bosch. Barcelona (2005), p. 14.

En sede del art. 17 LOE también algunos autores han defendido la naturaleza extracontractual de la responsabilidad[116].

1.1.3. Naturaleza legal

Un sector minoritario de la doctrina califica de legal la naturaleza de la responsabilidad prevista en el art. 1.591 Cc, al margen de toda relación contractual ya que su aplicación se desarrolla con independencia de cualquier contrato, dado su carácter necesario o de derecho imperativo. Se trata de una responsabilidad *ex lege* en la que se sanciona el incumplimiento de la *lex artis* y no el incumplimiento específico de una obligación contractual[117].

---

116 RODRÍGUEZ MORATA, F.A. *El contrato de obra: en particular, el contrato de construcción de edificios*, en «Libro Homenaje al Profesor Manuel Albaladejo García», coord. J.M. González Porras y F.P. Méndez González. Vol. II. CRPME. Murcia (2004), p. 4.345; MARTÍ FERRER, M. La Ley de Ordenación de la Edificación: el punto de vista del promotor". RDUMA nº 177 (2000/1), p. 480; DOMINGO MONFORTE, J. *Cuestiones sustantivas y procesales de la nueva Ley de Ordenación de la Edificación*. Práctica de Derecho. Valencia (2001), p. 61; PÉREZ RIVARÉS, J.A. "La responsabilidad civil del promotor por defectos constructivos", Actualidad Jurídica [Uría & Menéndez] nº 18 (2007), p. 39, referido al promotor; y SERRANO ALONSO, E. *Sobre la responsabilidad por "ruina" en el Código Civil y en la Ley de Edificación*, en «Estudios Jurídicos en Memoria del Profesor José Manuel Lete del Río», coord. M.P. García Rubio. Civitas. Madrid (2009), p. 856.

De contractual y extracontractual la define SERRANO RUÍZ, M.A. "Daño moral por vicios en la construcción. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de julio de 2011", RADP nº 29 (2012), p. 630.

117 Así, FERNÁNDEZ HIERRO, J.M. *La responsabilidad civil por vicios de construcción*. Universidad de Deusto. Bilbao (1976), p. 63; FERNÁNDEZ COSTALES, J. *El contrato del arquitecto en la edificación*. EDERSA. Madrid (1977), p. 314; HERRERA CATENA, J. *Responsabilidades en la construcción. Tomo I. Responsabilidades decenal de técnicos y constructores.* Vol II. Gráficas del Sur. Granada (1985), p. 124; ARENERE BAYO, J. "Clasificaciones de las responsabilidades dimanantes de los contratos relativos a la construcción", CDJ nº 14 (1992), p. 297; ABASCAL MONEDERO, P.J. *La responsabilidad civil por vicios de construcción (Análisis del art. 1591 del Código Civil)*. Hispalex. Sevilla (1999), p. 117; SÁNCHEZ RUÍZ DE VALDIVIA [2004, p. 4.631]; GARCÍA CONESA. A. "Comentarios a la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación", RJC nº 2 (2001), , p. 356; MONFORT FERRERO, M.J.

Esta doctrina también permite justificar la legitimación activa de los sucesivos adquirentes, pero tiene el inconveniente de que no explica aquellos supuestos en los que se ha concedido legitimación, no con base en el art. 1.591 Cc, sino en el 1.101 cuando se trata de vicios no ruinógenos[118].

También es minoritario el sector de la doctrina que considera que la acción prevista en el art. 17 LOE tiene una naturaleza legal, pues nace de las obligaciones que expresamente impone la propia LOE[119].

[2000/2, p. 344]; HERNÁNDEZ MORENO, A. y MONTSERRAT VALERO, A. *Responsabilidad por vicios de la construcción y litisconsorcio pasivo necesario*, en «Libro Homenaje al Profesor Manuel Albaladejo García», coord. J.M. González Porras y F.P. Méndez González. Vol. I. CRPME. Murcia (2004), p. 2.666; MARTÍNEZ ESCRIBANO, C. *Responsabilidad y garantías de los agentes de la edificación*. Lex Nova. Valladolid (2005), p. 3; TEJEDOR FREIJO, C. *La responsabilidad por vicios o defectos constructivos en la Ley de Ordenación de la Edificación: sus caracteres básicos*. Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid. Madrid (2006), p. 3.

[118] ARNAU MOYA [2004, p. 29].

[119] En este sentido, GARCÍA CONESA [2001, p. 356]; CASTRO BOBILLO, J.C. "Del artículo 1591 del CC a la Ley de Ordenación de la Edificación". AC nº 2 (2001), p. 432; PRENDES CARRIL, P. "El art. 1591 Cc tras la nueva Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación, vigencia o derogación: especial consideración a la ruina funcional" RJA nº 6 (2001), p. 30, pues su exigibilidad viene expresa y específicamente sancionada por la LOE, con sus propias características o privilegios [inversión probatoria, objetivación de la responsabilidad, plazos de garantía, legitimación, etc., autónoma e independiente y perfectamente compatible con el resto de acciones propiamente contractuales y/o extracontractuales. Para O´CALLAGHAN MUÑOZ [2003, p. 497] viene impuesta por la LOE cuando concurren los presupuestos objetivos y subjetivos previstos en ella; MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 3]; GONZÁLEZ POVEDA, P. *Responsabilidades y garantías*, en «Derecho de la edificación», coord. R. García Varela. Bosch. Barcelona (2006), p. 314 y *La jurisprudencia sobre responsabilidad decenal del art. 1591 Cc y la Ley de Ordenación de la Edificación*, en «Jurisprudencia Civil (2005-2007): Análisis Crítico», Dir. J.A. Xiol Ríos. EDJ nº 133 (2007), p. 241; CARRASCO PERERA, A., CORDERO LOBATO, E. y GONZÁLEZ CARRASCO, M.C. *Responsabilidades en la construcción: defectos constructivos y daños a terceros, en VVAA «Derecho de la construcción y la vivienda»,* 6ª edic. Dilex. Madrid (2008), p. 408; LARROSA AMANTE, M.A "Los mecanismos de la Ley de Ordenación de la Edificación para la protección de los consumidores", Inmobiliario: Cuaderno Jurídico Sepín nº 3 (2009), p. 19.

De contractual y legal, al mismo tiempo, la consideran MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO, L.M, en Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación: régimen jurídico y técnico, coord. R. García Macho. Colex. Madrid (2000), p. 101; MARTÍNEZ

1.2. Criterio de la jurisprudencia

La jurisprudencia mayoritaria se inclina por considerar la responsabilidad prevista en el art. 1.591 Cc como legal[120]. No obstante, no ha faltado algún pronunciamiento que califique como contractual dicha responsabilidad[121].

Como excepción, la **STS de 1 junio 1985**[122] sostuvo que el art. 1.591 contiene una doble *"naturaleza legal o extracontractual, y de otra parte, de naturaleza contractual y emana del concierto al efecto establecido, mediante contrato entre propiedad y contratista y, asimismo, en cuanto al arquitecto por la contratación convenida entre aquélla y éste, o a través del propio contratista, cuando éste lo designa".*

MAS, F. *El contrato de obra analizado para constructores y promotores*. DAR Escuela de Negocios. Las Palmas de G.C. (2000), pp. 139 y 160; ROUANET MOTA, E. "Responsabilidad por vicios y defectos constructivos tras la entrada en vigor de la Ley de Ordenación de la Edificación", AC nº 3 (2002/1), , p. 1.000, dado que el art. 17.1, al concretar el alcance de la responsabilidad civil de los agentes intervinientes en el proceso de la edificación, lo hace sin perjuicio de las responsabilidades contractuales en que éstos hayan podido incurrir.

120 *Ad exemplum*, SSTS de 1 abril 1987 (ROJ STS 8911/1987, Pnte. Excmo. Sr. don Cecilio Serena Velloso), de 18 enero 1988 (ROJ STS 16686/1988, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Casares Córdoba), de 11 julio 1992 (ROJ STS 5778/1992, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda), de 5 abril 2001 (ROJ STS 2874/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández), de 8 noviembre 2002 (ROJ STS 7401/2002, Pnte. Excmo. Sr. don Teófilo Ortega Torres), de 10 marzo 2004 (ROJ STS 1653/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil) y de 14 mayo 2008 (ROJ STS 1717/2008, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela).

121 Así, SSTS de 15 marzo 2001 (ROJ STS 2069/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz), de 31 octubre 2002 (ROJ STS 7230/2002, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz) y de 11 febrero 2005 (ROJ STS 793/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz).

122 ROJ STS 1419/1985, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Fernández Rodríguez.

Por otra parte, para la **STS de 20 diciembre 2004**[123] resulta indiferente que se atribuya naturaleza contractual o legal al afirmar, respecto a la forma de reparación del daño.

2. Fundamento de la responsabilidad por vicios o defectos constructivos: ¿responsabilidad por culpa o responsabilidad objetiva? Presunción de culpa o presunción de responsabilidad.

Otra cuestión que ha ocupado a la doctrina es la relativa a si la responsabilidad por vicios o defectos constructivos es por culpa u objetiva, así como si se da en la misma una presunción de culpa o de responsabilidad, que trataremos a continuación.

2.1. En el art. 1.591 del Código civil

Para la mayoría de la doctrina la responsabilidad prevista en el art. 1.591 Cc es una responsabilidad subjetiva o por culpa, pues se basa en una actuación culposa o negligente de los agentes de la edificación como consecuencia de su intervención en el proceso constructivo[124].

[123] ROJ STS 8233/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández.

[124] En este sentido, GARCÍA CANTERO [1963, p. 1.104]; CADARSO PALAU [1976, p. 162] y en *Riesgo y responsabilidad en el contrato de obra*, en «Contratos de servicio y obra», coord. J. González García. Universidad de Jaén. Jaén (1996), p. 120; FERNÁNDEZ HIERRO, J.M. *La responsabilidad en la construcción según la jurisprudencia civil*, en «La función pericial de los arquitectos al servicio de la Administración de Justicia", RPJ nº 7-especial (1989), p. 281; TORRALBA SORIANO, V. "Los vicios del suelo: Reflexiones sobre el art. 1.591 del Código civil", ADC nº 23-1 (1970), p. 136; CABANILLAS SÁNCHEZ, A. *La evolución de las responsabilidades en la construcción, en Centenario del Código civil (1989-1989)*. Vol. I. CERA. Madrid (1990),

Conforme a este parecer, serán responsables los agentes edificatorios si la ruina del edificio obedece a un inadecuado obrar profesional, es decir, al incumplimiento de las reglas del arte de la construcción que le sean propias, las cuales forman parte del contrato suscrito entre el promotor y el constructor o los técnicos pues, aunque expresamente no se hayan pactado, deben ser observadas[125].

Para este sector de la doctrina esta consideración de la responsabilidad por culpa conlleva la admisión de una presunción de culpa profesional, conforme a la cual surgido el vicio o defecto ruinógeno

---

p. 359; FERRÁNDIZ GABRIEL [1990, pp. 95 y 97], SIERRA PÉREZ [1999, p. 114]; SANTOS MORÓN [2000, p. 320], VIGO MORANCHO, A. "Las responsabilidades decenal, trienal y anual en la Ley de Ordenación de la Edificación", La Ley nº 7 (2001), p. 1.442; JIMÉNEZ MORAGO, J.T. "Particularidades sobre la Ley de Ordenación de la Edificación. ¿Subsiste el art. 1591 Cc?" La Ley nº 6 (2001); LACABA SÁNCHEZ, F. "Ley de Ordenación de la Edificación. Análisis jurídico de la Ley. Consecuencias de la subsistencia del artículo 1591 del Código Civil", La Ley nº 1 (2000), p. 1.439; RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, pp. 7 y 105], ARENAS CABELLO, F.J. *El régimen jurídico de la profesión de Arquitecto Técnico y Aparejador*. Dilex. Madrid (2003/1), p. 322; MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 63] y en *Análisis práctico de la responsabilidad civil por defectos de construcción*. Aranzadi. Pamplona (2014), p. 187; ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H. "Concepto de ruina a efectos de responsabilidad por vicios de construcción", AC nº 11 (2007), p. 1.354; MONTSERRAT VALERO, A. *La responsabilidad por vicios en la construcción*. Difusión jurídica. Madrid (2008), p. 24. Para GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, p. 95] la responsabilidad decenal descansa en la culpa, entre otras razones, porque no es imaginable que el legislador decimonónico pudiera concebir una responsabilidad al margen de la idea de la culpabilidad del responsable, por lo que la omisión de referencia expresa a la culpa se explica porque en el art. 1.591 la culpa se halla objetivada y cualificada por el resultado.

En cambio, O´CALLAGHAN MUÑOZ [2003, p. 487] prefiere hablar más que de presunción de culpa, de imputación de responsabilidad a cargo de los agentes de la edificación a los que se atribuye la ruina por darse el nexo causal, siempre que la ruina se produzca dentro del plazo de garantía decenal. En contra, DE MARINO Y BORREGO, R. "Los vicios en la construcción", CDJ nº 14 (1992), p. 44, considera que la responsabilidad del art. 1.591 es de naturaleza objetiva, pues el supuesto está constituido por la ruina, sin exigencia de ningún otro requisito subjetivo. Por ello, considera que es uno de los pocos casos de nuestro Derecho en que se habla de responsabilidad sin mencionar específicamente la culpa, la negligencia o el dolo por parte del sujeto responsable.

[125] ESTRUCH ESTRUCH, J. *Las responsabilidades en la construcción. Regímenes jurídicos y jurisprudencia*. 4ª edic. Civitas. Madrid (2011), p. 248.

dentro del plazo de garantía, se presume que el mismo es responsabilidad de los agentes de la edificación, pues de haber actuado diligentemente no se hubiera producido[126].

Incluso para algunos autores se puede hablar de presunción de culpa y de causalidad pues, producida la ruina, se presume tanto la causalidad como la imputabilidad, por lo que a la presunción de que los vicios o defectos surgidos dentro del plazo legal se deben a un defecto

[126] GARCÍA CANTERO [1963, p. 1.105]; SANTOS BRIZ [1972, p. 413]; FERNÁNDEZ HIERRO [1976, p. 91-93-94]; TORRALBA SORIANO [1970, p. 136]; O´CALLAGHAN MUÑOZ [1988, p. 1.693]; HERRERA CATENA [1985, p. 124]; CABANILLAS SÁNCHEZ, A. "Ejecución defectuosa de la obra inmobiliaria. Responsabilidad del promotor. Legitimación de los subadquirentes de pisos en régimen de propiedad horizontal. Legitimación del presidente de la comunidad de propietarios. (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1979)", ADC nº 33-1 (1980), p. 212 y en *La evolución de las responsabilidades en la construcción, en Centenario del Código civil (1989-1989)*. Vol. I. CERA. Madrid (1990), p. 359 y en [2000, p. 422]; FERRÁNDIZ GABRIEL [1990, p. 83] prefiere hablar de presunción de impericia y considera que el plazo decenal cumple la función de someter a unos límites temporales dicha presunción de culpa; DE MARINO Y BORREGO [1992, p. 44] considera que esta presunción hace inaplicable las causas de exoneración de la responsabilidad; ALBADALEJO GARCÍA, M. "La responsabilidad por daños causados por ruina de los inmuebles por defectos de la construcción", Revista Iniuria nº 6 (2002), p. 28; SIERRA PÉREZ [1999, p. 112]; SANTOS MORÓN [2000, p. 320]; ÁLVAREZ OLALLA, P. La responsabilidad por defectos en la edificación (el Código Civil y la Ley 38/1999, de 5 de noviembre de Ordenación de la Edificación). Aranzadi. Pamplona (2002), p. 37; RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, pp. 7 y 105]; LÓPEZ RICHART, J. *Responsabilidad personal e individualizada y responsabilidad solidaria en la Ley de Ordenación de la Edificación*. Dykinson. Madrid (2003), p. 105; ARNAU MOYA [2004, p. 72]; CORDERO LOBATO, E. *Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación*. VVAA, Aranzadi. Pamplona (2005), p. 312 y *Responsabilidad civil de los agentes que intervienen en el proceso constructivo*, en Carrasco Perera, A.-Cordero Lobato, E. y González Carrasco, MC. «Comentarios a la Legislación de Ordenación de la Edificación». Aranzadi. Elcano (2011), p. 514; MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 63 y 2014, p. 185]; RUÍZ GARCÍA, C. "Responsabilidad civil en la construcción". Fundación Mariano Ruíz Funes. Murcia (2006), p. 18; ÁLVAREZ ÁLVAREZ [2007, p. 1.354] y MONTSERRAT VALERO [2008, p. 19].

Este criterio ha sido acogido también por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, entre otras muchas, en SSTS de 19 octubre 1998 (ROJ STS 5986/1998, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa), 11 diciembre 2002 (ROJ STS 8304/2002, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros) y 31 diciembre 2002 (ROJ STS 8942/2002, Pnte. Excmo. Sr. don José De Asís Garrote).

constructivo, también se añade que los mismos son imputables a los agentes de la edificación[127].

La presunción de culpa se refuerza con un progresivo aumento de la diligencia exigible, lo que implica que si el daño se produce, es que no se adoptó la diligencia precisa, pues faltaba algo por prevenir[128].

Se trata de una presunción *iuris tantum*, por lo que puede ser desvirtuada por la prueba en contrario que puedan articular los agentes demandados[129]. En virtud de esta presunción de culpa al perjudicado le basta con acreditar el hecho de la ruina y que éste se ha

[127] Así opina CADARSO PALAU [1976, p. 172], al que siguen HERRERA CATENA [1985, p. 151], CABANILLAS SÁNCHEZ [1980, p. 212; 1990, p. 359; 2000, p. 422] y ARNAU MOYA [2004, p. 76]. De la misma opinión, GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, p. 99], entiende que la presunción de culpa es también una presunción de causalidad, pues aparecida la ruina dentro del plazo decenal, se presume ocurrida por causa de los vicios constructivos de la obra y como éstos no son más que el resultado de la culpa profesional de quienes intervinieron en la obra. Para LÓPEZ RICHART [2003, p. 106] esta doble presunción llevó al Tribunal Supremo a establecer que, cuando no se pudiera acreditar la causa, la responsabilidad fuese solidaria.

En contra, MARTÍNEZ DE AGUIRRE, C. "La responsabilidad decenal del art. 1591 del Código Civil. Breve repaso a la Jurisprudencia de los años noventa", ARC (1993), p. 1.917, entiende que no hay presunción de culpabilidad.

[128] GÓMEZ PERALS [2004, p. 96].

[129] GARCÍA CANTERO [1963, p. 1.105], O´CALLAGHAN MUÑOZ [1988, p. 1.693], CABANILLAS SÁNCHEZ [1990, p. 359 y 2000, p. 422], GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, p. 100]; GARCÍA CONESA, A. *Derecho de la construcción (adaptado a la normativa vigente a diciembre 1995)*. Bosch. Barcelona (1996), p. 464; VIGO MORANCHO [2001, p. 1.442]; ARENAS CABELLO [2003/1, p. 322]; MONTSERRAT VALERO [2008, p. 19]. Añade MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 64 y 2014, p. 188] que en la práctica resulta poco probable que el agente demandado pudiera quedar exonerado de responsabilidad, puesto que la jurisprudencia interpretadora del art. 1.591 Cc les exige especiales conocimientos técnicos, más allá de la diligencia de un buen padre de familia, por lo que es la pericia propia de los profesionales de su categoría la determinante de la responsabilidad decenal.

producido dentro del plazo de garantía legal, lo que supone admitir la existencia de una inversión de la carga de la prueba[130].

> Como corolario a cuanto antecede, la **STS de 12 julio 2006**[131] afirma que el art. 1.591 Cc establece una doble presunción *iuris tantum* que actúa en una doble vertiente, como presunción de causalidad y de imputabilidad.
>
> *"y, también, es opinión general de la doctrina científica la de fundar la responsabilidad decenal en la culpa, así como que el párrafo primero del artículo 1591 establece una presunción "iuris tantum" de responsabilidad, que actuará en un doble espacio: a) en el de la causalidad, en el sentido de que la ruina ocurrida dentro de los diez años es atribuible, antes a que al caso fortuito, a defectuosa construcción, entendida como causa originaria; y b) en el de la imputabilidad, que permite atribuir el vicio al constructor.*
>
> *Por otra parte, la doctrina jurisprudencial ha declarado sobre este extremo que la responsabilidad "ex lege" derivada del artículo 1591 lleva consigo la existencia de la presunción "iuris tantum" de que si la obra ejecutada padece ruina, ésta es debida a las personas que en ella intervinieron, de tal forma que la parte actora sólo ha de probar el hecho de la ruina (STS de 28 de octubre de 1988, que cita la de 8 de noviembre de 2002)".*

También señala la doctrina que el art. 1.591 Cc sufrió un proceso muy parecido a la evolución de la responsabilidad por culpa del art. 1.902 Cc, por lo que un buen número de autores se inclinan por

---

130 HERRERA CATENA [1985, 89 y ss], FERRÁNDIZ GABRIEL [1990, p. 97], DE MARINO Y BORREGO [1992, p. 44], MARTÍNEZ DE AGUIRRE [1993, p. 1.917], SIERRA PÉREZ [1999, p. 114], MARÍN GARCÍA DE LEONARDO [2001, p. 173], ARNAU MOYA [2004, p. 75], ÁLVAREZ OLALLA [2002, p. 37)], MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 64 y 2014, p. 185] y ÁLVAREZ ÁLVAREZ [2007, p. 1.354] para quien el perjudicado no tiene que probar cuál es el vicio que en concreto causa la ruina, pues en estos casos, se trataría de una verdadera *probatio diabólica*, pues no se le puede imponer la averiguación y la prueba de la causa del daño sufrido, dado que han intervenido varios profesionales expertos y técnicos en la construcción, que se lucran con su trabajo y que deben aplicar una diligencia especial. Para CABANILLAS SÁNCHEZ [2000, p. 422] esta presunción constituye una tendencia hacia la objetivación de esta responsabilidad.

131 ROJ STS 4202/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

considerar que la responsabilidad decenal ha evolucionado también hacia una responsabilidad objetiva[132].

Igualmente, la jurisprudencia considera la responsabilidad prevista en el art. 1.591 Cc como objetiva, de tal manera que serán responsables los agentes intervinientes en el proceso edificatorio si no pueden probar la concurrencia de una causa de exoneración o que la causa de la ruina no resulta imputable a la esfera de sus atribuciones y competencias[133].

> Así, la **STS de 5 noviembre 2001**[134] establece que el art. 1.591 Cc *"impone una responsabilidad objetiva, en el sentido de que establece una impugnación de responsabilidad a cargo de las personas que han intervenido en el proceso constructivo, siempre que la ruina se haya producido en el plazo de garantía, de diez años. Tal responsabilidad*

---

[132] Así, ORTEGA LLORCA, V. "Las responsabilidades por vicios de la construcción en la más reciente jurisprudencia", RGD nº 615 (1995), p. 13.035, aunque referida a la responsabilidad profesional del arquitecto; RAYÓN BALLESTEROS, M.C. *El artículo 1591 del Código civil y la nueva Ley de Ordenación de la Edificación: un salto normativo de más de un siglo*, en «Homenaje a Don Antonio Hernández Gil», coord. L. Martínez-Calcerrada y Gómez. Vol. 2. CERA. Madrid (2001), p. 1.595, considera que es uno de los pocos preceptos del Derecho español que regula la responsabilidad sin mencionar la culpa, negligencia o dolo por parte del agente; SIFRÉ PUIG, R.F. "Sinopsis de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación en relación con la constitución de las garantías de su artículo 19 y el Registro de la Propiedad", RCDI nº 669 (2002), p. 131; MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 64 y 2014, p. 189]; RUÍZ GARCÍA [2006, p. 18]; Y ORTÍ VALLEJO, A. *Elementos de la responsabilidad por defectos en la edificación que disciplina la LOE*, en «Tratado de Responsabilidad Civil», coord. F. Reglero Campos. Tomo II, 4ª edic. Aranzadi Cizur Menor (2008), p. 1.140.

Por su parte, GARCÍA CONESA [1996, p. 464] se refiere a culpa cuasi-objetiva; SIERRA PÉREZ [1999, p. 112] prefiere hablar de objetivación de la responsabilidad, pues en su opinión la responsabilidad del art. 1.591 no es objetiva. Para MILÁ RAFEL, R. *Promoción de viviendas para uso propio, obligaciones y responsabilidades en derecho de la edificación*. Tesis Doctoral. Universidad Pompeu Fabra. Barcelona (2012), p. 56, el Tribunal Supremo adoptó una marcada tendencia a la objetivación de la responsabilidad prevista en el art. 1.591 Cc mediante la inversión de la carga de la prueba, que aplicó, primero, mediante la presunción *iuris tantum* de culpa y, luego, mediante la presunción *iuris tantum* de relación de causalidad.

[133] Cfr. SSTS de 31 octubre 2002 (ROJ STS 7230/2002, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz).

[134] ROJ STS 8562/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz.

se imputa a la persona que haya intervenido, con nexo causal, en la producción de la ruina y si no puede determinarse el nexo concreto en el que participa cada uno, la responsabilidad es solidaria, de todos ellos; así, sentencias, entre otras muchas, de 27 de septiembre de 1995, 2 de febrero de 1996, 22 de noviembre de 1997, 4 de marzo de 1998, 13 de octubre de 1999, 21 de febrero de 2000".

Por su parte, la **STS de 8 noviembre 2002**[135] aclara que *"conviene recordar, en relación con este motivo, que la denominada responsabilidad decenal se halla considerablemente objetivada con las consecuencias que ello comporta en varios aspectos entre los que se incluye la derivada de los vicios del suelo y dirección de la obra y, en casos como el presente, debe presumirse iuris tantum que la causa de la ruina tiene su origen en la actividad del técnico interviniente y, en esta línea, declaró la sentencia de 28 de Octubre 1989 que "la responsabilidad ex lege derivada del* art. *1.591 del C.c. lleva consigo la existencia de una presunción "iuris tantum" de que si la obra ejecutada padece ruina, ésta es debida a las personas que en ella intervinieron, de tal forma que los actores sólo han de probar el hecho de la ruina".*

También la **STS de 2 junio 2005**[136] considera que el art. 1.591 Cc impone una responsabilidad objetiva pura y durísima, si bien añade que no se trata tanto de una presunción de culpa, sino de una imputación de responsabilidad a cargo de unas personas a quienes se atribuye la ruina por darse el nexo causal, siempre que el vicio aparezca dentro el plazo de garantía, que es un plazo de caducidad.

En cambio, algunas sentencias consideran que la responsabilidad decenal se encuentra objetivada, como son las **SSTS de 8 noviembre 2002[137], de 12 julio 2006[138] y de 14 mayo 2008**[139].

2.2. En la LOE

También la doctrina mayoritaria considera que la LOE contempla una responsabilidad objetiva, basado fundamentalmente en el hecho de que el art. 17.8 expresamente se refiere a la posibilidad de exoneración *"si se prueba que aquéllos fueron ocasionados por caso*

[135] ROJ STS 7401/2002, Pnte. Excmo. Sr. don Teófilo Ortega Torres.

[136] ROJ STS 3564/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz.

[137] ROJ STS 7401/2002, Pnte. Excmo. Sr. don Teófilo Ortega Torres.

[138] ROJ STS 4202/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

[139] ROJ STS 1717/2008, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

fortuito, fuerza mayor, acto de tercero o por el propio perjudicado por el daño"[140].

[140] Así, FERNÁNDEZ HIERRO, J.M. "La responsabilidad civil en la nueva Ley de Ordenación de la Edificación", Estudios Deusto nº 2 (1999), p. 84; MEZQUITA GARCÍA-GRANERO [1999, pp. 2.138]; SIERRA PÉREZ [1999, p. 125]; ESPÍN ALBA [1999, p. 76]; CABANILLAS SÁNCHEZ [2000, p. 422 y 2002, p. 625] justifica el carácter objetivo por la obligatoriedad de la suscripción de seguros de daños materiales o seguros de caución exigida por el art. 19 LOE; DÍEZ-PICAZO [2000, p. 19] referido al constructor *ex* art. 17.6 LOE; SANTOS MORÓN [2000, p. 323], SÁNCHEZ RUÍZ DE VALDIVIA [2004, p. 4.625], ESPINOSA LABELLA, M. "El régimen de garantías por daños derivados de vicios o defectos de la construcción en la Ley de Ordenación de la Edificación", ECI nº 5 (2000), p. 6; HERNÁNDEZ MORENO y MONTSERRAT VALERO [2004, p. 2.680]; ORTÍ VALLEJO [2004, p. 3.630 y 2008, p. 1.162] excepto en el caso del suministrador de producto; RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, pp. 104 y ss.]; GÁZQUEZ SERRANO, L. Daños causados por ruina del edificio. La Ley nº 3 (2011), p. 1.267; DOMINGO MONFORTE [2001, p. 61]; MARÍN GARCÍA DE LEONARDO [2002/1, p. 143], en La solidaridad en la Ley de Ordenación de la Edificación", Boletín de la Facultad de Derecho UNED nº 20 (2002/2), p. 353 y en *El promotor, garante y responsable de la edificación*, en «Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Luis Díez-Picazo», coord. A. Cabanillas Sánchez. Vol. 2. Civitas. Madrid (2002/3), p. 2.451; ABRIL CAMPOY, J.M. *La responsabilidad del promotor en la Ley de Ordenación de la Edificación*, en «Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Luis Díez-Picazo», coord. A. Cabanillas Sánchez. Vol. 2. Civitas (2002), p. 1.246, en ambos casos, sólo referida al promotor; O´CALLAGHAN MUÑOZ [2003, p. 487]; LÓPEZ RICHART [2003, p. 106]; FEMENÍA LÓPEZ, P.J. *Responsabilidad del Arquitecto en la Ley de Ordenación de la Edificación*. Dykinson. Madrid (2004), pp. 201 y ss; ARNAU MOYA [2004, p. 75]; BRENES CORTÉS [2005, p. 85]; RIVES SEVA, J.M. "Apuntes sobre la responsabilidad civil en la edificación. La llamada responsabilidad decenal", La Ley nº 2 (2005), p. 1.902; DEL ARCO TORRES, M.A. y PONS GONZÁLEZ, M. *Derecho de la construcción. Aspectos administrativos y civiles*. Comares. Granada (2006), p. 519; VARGAS BENJUMEA [2007, p. 22]; LARROSA AMANTE [2009, p. 17]; FERNÁNDEZ GREGORACI, B. "La disciplina normativa de la responsabilidad de los agentes de la edificación: un intento de articulación", RADP nº 23 (2009), p. 257; SERRANO RUÍZ [2012, p. 629]; BLASCO GASCÓ, F.P. *Cuestiones de responsabilidad civil en la edificación*. Tirant Lo Blanch. Valencia (2013), p. 26; SEIJAS QUINTANA, J.A. y SACRISTÁN REPRESA, G. "Responsabilidad civil. Construcción y proceso", Sepín nº 72 (2007), p. 30; GARCÍA MUÑOZ [2012, p. 33]; y MARTÍNEZ ESCRIBANO [2014, p. 190].

Consideran que se trata de una responsabilidad por culpa pero objetivada GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, E. "Régimen jurídico de la responsabilidad civil de los agentes de la edificación", RDUMA nº 177 (2000), p. 439; GONZÁLEZ POVEDA, P. "La responsabilidad civil de los agentes intervinientes en la edificación", ECI nº 10 (2001), p. 7, para quien la responsabilidad prevista en la LOE apunta a una tendencia objetivadora en cuanto se presume que los vicios o defectos son debidos al incumplimiento por los intervinientes en el proceso constructivo de las obligaciones que les impone la propia Ley, las demás disposiciones que les sean aplicables o por el contrato que origina su intervención; SEIJAS QUINTANA [2000, pp. 98-99]; DEL OLMO ALFONSO, J. *Aspectos jurídicos de la edificación*. Montecorvo.

Expresamente con el carácter de objetiva venía prevista esta responsabilidad en el art. 19 del Anteproyecto de septiembre de 1998, que luego desaparece en el texto definitivo.

En el caso concreto del promotor, algunos autores han defendido que su responsabilidad es cuasi objetiva, puesto que responde *"en todo caso"*, por lo que no puede invocar prácticamente ninguna causa de exoneración, como por ejemplo que no haya asumido funciones técnicas[141]. No obstante ello, algún autor ha limitado la naturaleza objetiva de esta responsabilidad única y exclusivamente al promotor, pues los perjudicados no están obligados a probar la negligencia del mismo ni el nexo causal entre la acción (u omisión) del promotor y el daño, bastando

---

Madrid (2002), p. 168; y RUÍZ GARCÍA, C. "Los agentes de la edificación y las garantías en el ejercicio de su actividad", Anales de Derecho Universidad de Murcia nº 23 (2005), p. 379 y en [2006, p. 23].

De naturaleza cuasiobjetiva la ha calificado ÁLVAREZ DE BENITO, P. "La responsabilidad por ruina de la obra: aproximación a algunos aspectos de la LOE", RGLJ nº 3 (2003), p. 362.

En contra, MOLTÓ GARCÍA, J.I. *Los Agentes de la Edificación en la Ley 38/99, de 5 de Noviembre, de Ordenación de la Edificación*. Montecorvo. Madrid (2000), p. 287; MARTÍ FERRER, M. "El nuevo sistema de responsabilidad por vicios ocultos en los edificios tras la entrada en vigor de la Ley de Ordenación de la Edificación: algunas reflexiones", EDJ nº 27 (2000/1), p. 80; PANTALEÓN PRIETO, F. "Responsabilidad y garantías en la Ley de Ordenación de la Edificación", II Congreso Nacional de Responsabilidad Civil y Seguro. Córdoba (2001), p. 3; JIMÉNEZ CLAR [2001, p. 24]; ABRIL CAMPOY [2002, p. 1.246]; ÍÑIGO FUSTER, A. La responsabilidad de los agentes de la edificación. Individualización de la responsabilidad de los diversos agentes intervinientes en el proceso constructivo" ARC nº 21 (2004), p. 2.375, considera que la única responsabilidad objetiva en la LOE es la del promotor, dada su condición de responsable solidario, pues la del resto de los agentes constituye una responsabilidad por culpa; y SERRANO ALONSO [2009, p. 8].

141 CABANILLAS SÁNCHEZ [2000, p. 468] y GONZÁLEZ TAUSZ, R. "El nuevo régimen jurídico del promotor inmobiliario tras la Ley de Ordenación de la Edificación", RCDI nº 661 (2000), p. 2.702, quien justifica la objetivación de responsabilidad por dos razones: por su condición de garante de la edificación y porque responde sin culpa, dado que su prestación frente al adquirente es una obligación de resultado en la que no interviene el elemento culpabilístico.

por tanto la prueba de haberse producido este último, conforme al art. 17.3 LOE[142].

Dentro de este sector doctrinal, algunos autores se inclinan por afirmar que incluso el agente demandado no puede eximirse de responsabilidad ni siquiera probando su diligencia. Sólo podría hacerlo en los supuestos expresamente previstos en el apartado 8 de exoneración, entre los que no se incluye la prueba de la diligencia debida[143].

Considera la mayoría de los autores que en la LOE existe una presunción de culpabilidad, conforme a la cual producidos los daños materiales por vicios o defectos de construcción dentro de los plazos de garantía anual, trienal o decenal, se presume la responsabilidad de los agentes de la edificación, por cuanto se presume que se ha producido por un defecto inherente al proceso constructivo[144].

---

142 PÉREZ RIVARÉS [2007, p. 27].

143 MEZQUITA GARCÍA-GRANERO [1999, pp. 2.139]; SIERRA PÉREZ [1999, p. 125], ESPÍN ALBA [1999, p. 76]; SANTOS MORÓN [2000, p. 323]; MARÍN GARCÍA DE LEONARDO [2001, p. 180]; RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, p. 104]; ROMERO PAREJA, A. "La responsabilidad civil del arquitecto por defectos en la edificación (A propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2002)", ECI nº 30 (2002), p. 14 y DEL ARCO TORRES, M.A.; y PONS GONZÁLEZ, M. *Comentarios prácticos a la Ley de Ordenación de la Edificación*. Comares. Granada (2003), p. 248.

144 FERNÁNDEZ HIERRO [1999, p. 84]; CABANILLAS SÁNCHEZ [2000, p. 424], GONZÁLEZ POVEDA [2001, p. 7]; DOMINGO MONFORTE [2001, p. 61]; ABRIL CAMPOY [2002, p. 1.246] para quien se presume la negligencia; COLINA GAREA, R. "La determinación del daño resarcible en la Ley de ordenación de la edificación. Delimitación de su ámbito objetivo de aplicación". RDP nº 87 (2003), p. 601; DEL ARCO TORRES y PONS GONZÁLEZ [2003, p. 213; 2006, p. 519]; RUÍZ GARCÍA [2006, p. 23]; ORTÍ VALLEJO [2008, p. 1.157] referido al constructor *ex* art. *17.*1, último párrafo; LARROSA AMANTE [2009, p. 16] y PALAZÓN GARRIDO, M.L. "Los límites temporales de la responsabilidad por defectos en la obra", ADC nº 65-2 (2012), pp. 743-744, para quien también se presume la existencia de un nexo causal, propio del sistema español de doble plazo de garantía y de prescripción.

En contra de la existencia de una presunción se muestra CORTÉS DOMÍNGUEZ, V. *La carga de la prueba en los procesos sobre responsabilidad en la edificación. Aspectos procesales: la interpretación del art. 17.3 de la Ley 38/1999, a la luz de la LEC*, en VVAA, «Carga de la prueba y responsabilidad civil". Tirant Lo

En nuestra opinión es preferible hablar de presunción de responsabilidad más que de presunción de culpabilidad, lo que resulta más acomodado a un sistema de responsabilidad objetiva como el previsto en la LOE, alejado de la culpa como criterio de imputación[145].

Para un sector minoritario lo que existe en la LOE en realidad es una presunción de causalidad, pues en un sistema objetivo no se puede hablar de presunción de culpabilidad[146].

También en la LOE admiten los autores la existencia de una inversión de la carga de la prueba, de tal manera que al perjudicado le

---

Blanch. Valencia (2007), p. 125, quien sostiene que conforme al art. 17.3 LOE el actor siempre tendrá la carga de la alegación y la carga formal de la prueba de los hechos que determinan la responsabilidad individual de los demandados, por lo que siempre tendrá la carga de demostrar la certeza, no sólo del daño y de su cuantificación, sino de la autoría individualizada y concreta del mismo. Para este autor la LOE no le permite al actor la opción cómoda de no intentar la prueba, de donde el criterio normal y ordinario de atribución de la carga de la misma no ha sido modificado por el art. 17.3.

145 En el mismo sentido ROMERO PAREJA [2002, p. 12].

146 Así, SÁNCHEZ RUÍZ DE VALDIVIA [2004, p. 4.625]; LÓPEZ RICHART [2003, p. 106]; MILÁ RAFEL [2012, p. 59] y SÁNCHEZ DEL CASTILLO, J.A. *La intervención provocada de la Disposición Adicional séptima de la Ley de Ordenación de la Edificación*. Tesis Doctoral. Universidad de Huelva. Huelva (2013), p. 108. También PÉREZ RIVARÉS [2007, p. 32] referido al promotor, por lo que para este autor tampoco el perjudicado necesita probar que el daño se derive de la acción u omisión del promotor, de tal manera que la prueba de haberse producido es suficiente para declarar la responsabilidad del promotor, con independencia de que éste haya cumplido sus obligaciones o de que se halle o no involucrado en la producción de tales daños.

Por el contrario, consideran que la causalidad ha de probarse BARCALA FERNÁNDEZ DE PALENCIA, A. *La responsabilidad civil de los agentes de la construcción*, en Seoane Prado, J.; Barcala Fernández de Palencia, A.; y Cobo Plana, J.J. «Garantías y responsabilidad en la Ley de Ordenación de la Edificación: Ley 38/1999». Sepín. Madrid (2000), p. 59 y FERNÁNDEZ VALVERDE, R. *Justicia y Arquitectura*, en «Estudios sobre la nueva Ley de Ordenación de la Edificación», coord. R. Fernández Valverde. EDJ nº 27 (2000), p. 496.

basta con acreditar el daño y que éste se ha producido dentro de los plazos legales previstos en el art. 17 LOE[147].

Ahora bien, si el daño se manifiesta una vez que hayan transcurridos los plazos legales de garantía, para la doctrina mayoritaria el perjudicado ya no podrá ejercitar la acción de vicios o defectos constructivos, pero sí reclamar por vía de incumplimiento contractual o extracontractual, si bien en tal caso cesa esa presunción de responsabilidad y la inversión de la carga de la prueba que ésta conlleva[148].

3. El daño indemnizable

En la redacción del art. 1.591 Cc se establece que la responsabilidad comprende los *"daños y perjuicios"*, mientras que en la LOE se omite el vocablo perjuicio, limitando el alcance tan sólo a los daños, más concretamente a los daños materiales[149].

---

147 FERNÁNDEZ HIERRO [1999, p. 84], MEZQUITA GARCÍA-GRANERO [1999, pp. 2.319], SÁNCHEZ RUÍZ DE VALDIVIA [2004, p. 4.625], DOMINGO MONFORTE [2001, p. 61], DEL OLMO ALFONSO [2002, p. 168], O´CALLAGHAN MUÑOZ [2003, p. 497], COLINA GAREA [2003, p. 601], ÁLVAREZ DE BENITO [2003, pp. 354 y 362], RUÍZ GARCÍA [2005, p. 379 y 2006, p. 23], SEIJAS QUINTANA y SACRISTÁN REPRESA [2007, p. 30], ORTÍ VALLEJO [2008, p. 1.163] y LARROSA AMANTE [2009, p. 16].

En contra de la existencia de esa inversión de la carga de la prueba de la culpa se muestra SIERRA PÉREZ [1999, p. 125].

148 CADARSO PALAU [1976, p. 108], SIERRA PÉREZ [1999, p. 115], COLINA GAREA [2003, p. 601], ARNAU MOYA [2004, p. 65], MORENO-TORRES HERRERA [2002, pp. 288-289] y RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, p. 343].

149 A pesar de que la LOE en la mayoría de los casos se refiere al *"daño material"*, en algunas ocasiones habla de daño a secas en la Exposición de Motivos y en los arts. 3.1.b.1, 17.3, 17.6, 17.8, 18.1, 19.1.b, 19.6 y 19.9 en todos sus apartados, quizás por un error del legislador. El precedente legal inmediato de esta responsabilidad anual se encuentra en los arts. 1.792 y 1.792-2 del Código civil francés, en la redacción dada por la Ley nº 78-12, de 4 enero 1978, apodada Ley Spinetta, en los que se

3.1. Los daños y perjuicios en el art. 1.591 del Código civil

En sede del art. 1.591 tienen cabida todos aquellos daños, lesiones, perjuicios y desperfectos que trajeran causa del mismo vicio o defecto constructivo, ya fuesen materiales, morales, corporales, indirectos o secuenciales, dentro del principio de *restitutio in integrum*, por lo que se extendió tanto el concepto de daños y perjuicios que llegó a desdibujarse, de tal manera que se terminaba indemnizando por la mera existencia de un vicio o defecto constructivo, al margen de la existencia o no de un daño.

La indemnización abarca todos los perjuicios que directa o indirectamente se hayan producido por los vicios ruinógenos, por ejemplo, los costes de reparación o de reconstrucción, los daños causados en otros bienes existentes en el edificio, los gastos de traslado y de alquiler de otra vivienda, gastos por los informes técnicos que valoran el vicio constructivo (daño emergente); las ganancias que el perjudicado deja de percibir en su negocio a causa del evento dañoso (lucro cesante) y, por último, el daño moral sufrido[150].

---

abandona toda referencia a la idea de ruina, limitándose a hablar simplemente de daños [*dommages*) en la obra.

[150] GARCÍA CANTERO [1963, p. 1.104]; FERNÁNDEZ COSTALES [1977, pp. 342-343]; MEZQUITA GARCÍA-GRANERO [1999, pp. 2320-2321] quien incluso afirma que dado que la simple presencia de los defectos de construcción implica un daño, es frecuente identificar los defectos de construcción del edificio con el término *"daños"* asimilando la consecuencia con el vicio que lo produce; O´CALLAGHAN MUÑOZ [1988, p. 1.695]; SANTOS MORÓN [2000, pp. 324 y 329]; MESA MARRERO, C. "El alcance del resarcimiento en la responsabilidad por vicios constructivos", ARC nº 2 (2001), , p. 2.341; ARNAU MOYA [2004, p. 100]; MARTÍNEZ ESCRIBANO [2004, p. 68 y 2005, pp. 54-55]; LÓPEZ Y LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J. "Garantías por daños ocasionados por vicios y defectos de la construcción", Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro nº 18 (2006), p. 11 y ESTRUCH ESTRUCH [2011, pp. 473 y 537].

De hecho algunos autores llegan a afirmar que en sede del art. 1.591 Cc dado que la simple presencia de vicios o defectos constructivos implica un daño, es frecuente identificar los defectos de construcción del edificio con el término *"daños"*, asimilando la consecuencia con el vicio que lo produce, si bien no debe confundirse el daño con el defecto de construcción, pues son cosas distintas, ya que mientras aquél es el efecto, éste es la causa[151].

3.2. En la LOE sólo son indemnizables los daños materiales

En cambio, la casi totalidad de la doctrina considera que el art. 17 LOE ha reducido considerablemente los daños indemnizables, puesto que ahora sólo tienen cabida los daños materiales, de manera que cualquier otro daño no puede ser reclamado en ejercicio de esta acción, sino sólo por medio de las acciones generales de responsabilidad contractual o extracontractual o, en su caso, del art. 1.591 Cc[152].

En cambio, RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, p. 88] estima que ni el art. 1.591 ni la LOE sirven de base a una reclamación de la totalidad de los daños.

151 Cfr. GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, p. 190] y MEZQUITA GARCÍA-GRANERO [1999, pp. 2320-2321]. Por su parte, SÁNCHEZ RUÍZ DE VALDIVIA [2004, p. 4.591] critica la interpretación judicial excesiva de los daños en sede del art. 1.591 Cc.

152 Así, SIERRA PÉREZ [1999, p. 124] quien limita los daños a los causados en el edificio y no fuera del mismo; DÍEZ-PICAZO [2000, p. 14]; CABANILLAS SÁNCHEZ [2000, p. 433] para quien el problema básico no es otro que precisar el significado del vicio o defecto de construcción como factor desencadenante de la responsabilidad; GONZÁLEZ POVEDA [2001, p. 5 y 2006, p. 325]; ALARCÓN FIDALGO, J. "La Ley de Ordenación de la Edificación: la responsabilidad civil de los agentes y su aseguramiento. Aspectos procesales", RES nº 101 (2000), p. 107, para quien en la LOE no tienen cabida los perjuicios, aun siendo consecuencia directa de un daño material, ni los daños materiales a muebles, enseres, etc.; VICENTE DOMINGO, E. "Régimen de responsabilidad de la Ley de Ordenación de la Edificación y su coordinación con el régimen actual: ¿deroga el artículo 1591 del Código Civil?", AC nº 4 (2000), p. 1.395; FUENTESECA DEGENEFFE, C. "La Ley 38/1999, de 5 de

Entendemos que con la LOE sólo son indemnizables los daños materiales que sean *"causados"* u *"ocasionados"* por vicios o defectos de construcción, como afirma el art. 17, una vez superado el término ruina, por lo que la acción prevista en dicho precepto no ha de prosperar por la simple existencia de tales vicios o defectos (por ejemplo,

---

noviembre, de Ordenación de la Edificación deroga el contenido del art. 1591 del Código Civil a partir del 6 de mayo del año 2000", AC nº 1 (2000), pp. 462-463; BARCALA FERNÁNDEZ DE PALENCIA [2000, p. 55]; MARTÍ FERRER [2000/1, p. 471]; GARCÍA-TREVIJANO GARNICA [2000, p. 423]; PANTALEÓN PRIETO [2001, p. 1]; CASTRO BOBILLO [2001, p. 434] quien también excluye los perjuicios; JIMÉNEZ CLAR [2001, p. 25]; MESA MARRERO [2001, p. 2.362]; RIERA I BARNIOL, E. "El sistema de responsabilidades y garantías en la Ley de Ordenación de la Edificación", ECI (2001), p. 39; RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, p. 88]; MARÍN GARCÍA DE LEONARDO [2002/1, p. 119]; COLINA GAREA [2003, p. 567]; CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO y GONZÁLEZ CARRASCO [2008, p. 426] y *Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación*. Aranzadi, Elcano (2005), p. 304; BRENES CORTÉS [2005, p. 399]; ORTÍ VALLEJO [2004, p. 3.631; 2008, p. 1.163]; RODRÍGUEZ MORATA [2004, p. 4.345]; SÁNCHEZ RUÍZ DE VALDIVIA [2004, p. 4.592]; MARTÍNEZ ESCRIBANO [2004, p. 68 y 2005, p. 56]; RUÍZ GARCÍA [2006, p. 32]; LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA [2006, p. 11]; MONTSERRAT VALERO [2008, p. 63] para quien los daños no materiales no se presume que son causados por un vicio de la construcción; LARROSA AMANTE [2009, p. 19]; ÁLVAREZ DE BENITO [2003, p. 359]; SEIJAS QUINTANA y SACRISTÁN REPRESA [2007, p. 5]; FERNÁNDEZ GREGORACI [2009, p. 258]; ESTRUCH ESTRUCH [2011, p. 538]; SERRANO RUÍZ [2012, p. 629] para quien además los defectos causantes del daño deberán ser originarios, quedando excluidos los defectos sobrevenidos; MILÁ RAFEL [2012, p. 31]; PALAZÓN GARRIDO [2012, p. 769]; GUTIÉRREZ JÉREZ, L.J. "Los plazos de ejercicio de las acciones para exigir responsabilidad civil patrimonial en las empresas constructoras: responsabilidad del arquitecto técnico y la empresa constructora por la dirección de obra". Consejo Consultivo para la Pequeña y Mediana Empresa. Málaga (2013), p. 5.

En contra se muestran MEZQUITA GARCÍA-GRANERO [1999, pp. 2.320-2.321] para quien, habida cuenta de que no hay más daños que los que sean susceptibles de evaluación y cuantificación económica, la calificación como material nada añade al concepto; GONZÁLEZ TAUSZ [2000, p. 2.706] pues para este autor la LOE es una aportación más a la LGDCU y no tiene sentido una interpretación restrictiva que excluya daños no materiales; PRENDES CARRIL [2001, pp. 44 y ss.] quien aboga por una interpretación amplia del término *"daño material"*, pues en su opinión la invocación literal a los daños materiales es más un producto de la celeridad y premura de su elaboración, que un afán de restringir la responsabilidad sólo a los mismos; SÁNCHEZ RUÍZ DE VALDIVIA, I. *Responsabilidad por daños en la construcción y venta de viviendas con defectos*, en «Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Luis Díez-Picazo», coord. A. Cabanillas Sánchez. Vol. 2. Civitas. Madrid (2002), p. 1.206; y SIFRÉ PUIG [2002, p. 126] para quien la exclusión se refiere sólo a los efectos de las garantías o seguros obligatorios.

por infracción de las disposiciones de algún DB del CTE), si los mismos no han generado un daño material[153].

Debe tratarse, pues, de daños materiales, lo que comporta que queden excluidos de la LOE los daños morales y corporales. En cuanto a estos últimos, no serán indemnizables los que sufran los propietarios o usuarios que habiten en el edificio dañado ni los que sufran terceras personas, sean o no agentes de la edificación, guarden o no relación con la titularidad de la propiedad o del uso del inmueble afectado.

Igualmente también quedan excluidos del ámbito de la LOE aquellos otros perjuicios causados por vicios o defectos constructivos que, aun siendo económicamente evaluables, por tanto patrimoniales, no sean propiamente materiales en el sentido estricto del art. 17.1 LOE, *ad exemplum* los relacionados en el art. 19.9 LOE[154].

---

153 En el mismo sentido se pronuncian ÁLVAREZ OLALLA [2002, p. 147)]; RUÍZ GARCÍA [2006, p. 32] para quien el daño no es el vicio constructivo, ya que éste es la causa; y ESTRUCH ESTRUCH [2011, p. 539] para quien lo único que puede reclamarse a través de la LOE es la pura reparación de los imperfecciones constructivas que además sean consecuencia de los vicios o defectos constructivos descritos en el párrafo primero del art. 17.

Para COLINA GAREA [2003, p. 579] *"La concurrencia de un daño material en el edificio que reúna todos los requisitos antes indicados es una condición necesaria pero no suficiente para que proceda la aplicación del especial régimen de responsabilidad contemplado por la LOE. Además, se exige que el daño en cuestión traiga causa de alguno de los defectos constructivos expresamente tipificados por los apartados a) y b) del artículo 17.1 LOE. Dicho de otro modo, la responsabilidad ex LOE no deviene aplicable a todos los daños materiales que sufra un edificio aun cuando éstos cumplan los requisitos descritos en el epígrafe anterior, sino únicamente a aquellos que vengan provocados por un vicio constructivo que resulte subsumible en alguno de los tipos clasificados por su artículo 17.1. Por este motivo, la totalidad del contenido del artículo 17.1 LOE se estructura sobre la base de la distinción existente entre el daño material ocasionado en el edificio y los vicios o defectos constructivos de los que aquél debe traer causa".*

154 Establece este apartado que quedan excluidos de la cobertura del seguro decenal:

a) Los daños corporales u otros perjuicios económicos distintos de los daños materiales que garantiza la Ley.

b) Los daños ocasionados a inmuebles contiguos o adyacentes al edificio.

En nuestra opinión el daño ha de ser cierto, efectivo y real, dado que el art. 17 LOE habla de daños *"causados"* u *"ocasionados",* lo que excluye los daños futuros o potenciales, puesto que los daños indemnizables han de surgir dentro de los plazos de garantía legal[155]. Este cambio de criterio ha sido objeto de crítica por parte de la doctrina, al entender que pese al carácter proteccionista de la LOE respecto a los usuarios (el compromiso de fijar las garantías suficientes a los usuarios frente a los posibles daños, como una aportación más a la LGDCU, tal

---

c) Los daños causados a bienes muebles situados en el edificio.

d) Los daños ocasionados por modificaciones u obras realizadas en el edificio después de la recepción, salvo las de subsanación de los defectos observados en la misma.

e) Los daños ocasionados por mal uso o falta de mantenimiento adecuado del edificio.

f) Los gastos necesarios para el mantenimiento del edificio del que ya se ha hecho la recepción.

g) Los daños que tengan su origen en un incendio o explosión, salvo por vicios o defectos de las instalaciones propias del edificio.

h) Los daños que fueran ocasionados por caso fortuito, fuerza mayor, acto de tercero o por el propio perjudicado por el daño.

i) Los siniestros que tengan su origen en partes de la obra sobre las que haya reservas recogidas en el acta de recepción, mientras que tales reservas no hayan sido subsanadas y las subsanaciones queden reflejadas en una nueva acta suscrita por los firmantes del acta de recepción.

[155] Así, SEIJAS QUINTANA [2000, p. 113]; GONZÁLEZ PÉREZ, J. *La responsabilidad civil por defectos en la construcción en la nueva Ley de Ordenación de la Edificación*, en «Homenaje a Don Antonio Hernández Gil», coord. L. Martínez-Calcerrada y Gómez. Vol. 2. CERA. Madrid (2001), p. 1.538; y MARÍN GARCÍA DE LEONARDO [2002/1, p. 119].

En contra, GONZÁLEZ POVEDA [2001, p. 5] entiende que en la LOE son admisibles los supuestos que tenía cabida en la ruina potencial del art. 1.591 Cc y también admite tal posibilidad CORDERO LOBATO [2005, p. 306-307 y 2011, p. 507]. En este mismo sentido se ha pronunciado la STS de 5 mayo 2014 (ROJ STS 2612/2014, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Arroyo Fiestas), que pone el acento en el verbo *"comprometer"*, que define como *"Exponer o poner a riesgo a alguien o algo en una acción o caso aventurado"*, añadiendo que conforme a la doctrina ello significa que *"comprometan la solidez o la estabilidad del edificio aunque no afecten aún a ella"*. No obstante, esta sentencia parece que entra en cierta contradicción al afirmar que *"el daño material es actual y no de futuro y compromete la resistencia y estabilidad potencialmente"*.

como expresa su Exposición de Motivos), la LOE ha supuesto una reducción de la protección de la que gozaban los adquirentes de viviendas[156].

Frente al criterio también generalizado de la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la limitación del daño en la LOE, la **STS de 5 mayo 2014**[157] estima que estamos en presencia de un auténtico daño material en el supuesto de ausencia en el proyecto de protección contra incendios en las zonas comunes del garaje y viviendas, al carecer de sectorización entre las mismas, por lo que considera que tiene la consideración de daño estructural, pese al argumento de los recurrentes y de la sentencia recurrida de que dichas anomalías no se han concretado en daño material alguno.

> Considera esta sentencia que *"el menoscabo patrimonial padecido es no solo un vicio de la edificación sino un auténtico daño material por el infravalor de las viviendas que carecen de un elemento de seguridad básico, y sin que pueda exigirse al comprador que espere a que tales daños alcancen un determinado grado de intensidad, pues ya eran de una magnitud insoportable.*
>
> *No estamos ante un mero defecto en el sistema de seguridad contra incendios, sino ante un déficit de seguridad estructural derivados de la falta de sectorización entre viviendas y de ellas con el garaje, que constituye un daño material. El mencionado* art. *3.1 LOE establece que elementos estructurales no son solo los citados en el apartado b) b.1 sino que pueden ser también otros que "comprometan directamente la resistencia mecánica y la estabilidad del edificio".*
>
> *El supuesto de autos tiene cabida dentro del* art. *17.1 LOE dado que afecta a la falta de ignifugación de las vigas y a la falta de compartimentación antiincendios, que como la sentencia recurrida declara probado son "vicios o anomalías en elementos estructurales e incluso pueden afectar sensiblemente la estabilidad del edificio".*

---

156 Así, FERNÁNDEZ HIERRO [1999, p. 90]; HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA, M.D. "La nueva Ley de Ordenación de la Edificación, 38/1999, de 5 de noviembre, y su incidencia en el artículo 1591 del Código Civil". RDP nº 5 (2001), p. 373, pues en su opinión quien sufre un daño personal como consecuencia de un vicio constructivo, tiene un plazo para reclamar más breve que quien sufre un daño material; y BRENES CORTÉS [2005, p. 399].

157 ROJ STS 2612/2014, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Arroyo Fiestas.

En la sentencia recurrida no se discute la afectación estructural, sino que entiende que los vicios no tienen cabida en el art. *17 LOE, porque los daños materiales no se han manifestado o materializado.*

Como establece la doctrina, desde el punto de vista objetivo, se define el daño como "el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona, ya en sus bienes vitales naturales, ya en su propiedad o patrimonio".

De esta definición podemos deducir que estamos ante daños materiales en cuanto menoscaban esencialmente el patrimonio de los actores, al que someten a un peligro grave, cierto, objetivo y persistente, que afecta a elementos estructurales".

Esta sentencia cuenta con un voto particular formulado por el Magistrado don José Antonio Seijas Quintana al que se adhiere el Magistrado don Antonio Salas Carceller, en el que se oponen al criterio mayoritario al afirmar que el daño es el resultado que origina las consecuencias que prevé la norma, además de que debe existir en el momento de la interposición de la demanda, sin que el riesgo razonable de que este se produzca sea incardinable en art. 17 LOE, por lo que en el caso enjuiciado sostienen que no hay daño, pues sin éste difícilmente pueden quedar afectados los elementos estructurales del inmueble, dado que en todo caso se trataría de un daño estrictamente contractual, aunque pueda tener consecuencias en la seguridad del inmueble, que aquí no se han materializado.

3.3. Indemnización de los daños morales causados por vicios o defectos constructivos

La posibilidad de reclamar daños morales en los supuestos de vicios o defectos constructivos ha evolucionado al igual que lo ha hecho el alcance del resarcimiento en esta materia, pues ha pasado desde una admisión total en sede del art. 1.591 Cc hasta su inadmisión en ejercicio de la acción prevista en el art. 17 LOE que, como hemos visto, se circunscribe a los daños materiales.

3.3.1. En el art. 1.591 del Código civil

La doctrina ha venido admitiendo la posibilidad de reclamar daños morales por vicios o defectos constructivos *ex* art. *1.*591, por lo que constituye un perjuicio jurídicamente resarcible, al tratarse de un daño previsto por el conocimiento que deben tener los agentes de la edificación, en atención a la naturaleza de la obligación asumida, consistente en llevar a cabo una construcción segura y habitable[158].

Cabe el resarcimiento del daño moral tanto en los casos en que los vicios o defectos constructivos causan el derrumbamiento total o parcial de la edificación (cuando afecte a elementos estructurales, lo que se ha venido a denominar ruina física), como en aquellos otros en que las no comprometen la solidez o estabilidad de la obra pero la afectan de tal forma que determinan su inadecuación o inutilidad para servir al destino y finalidad para la que fue construida (la llamada ruina funcional o defectos de habitabilidad).

En el primer caso, la apreciación judicial del daño moral no planteará muchas dificultades si se valora el sufrimiento que han soportado los perjudicados por la situación de angustia y frustración que les causa el abandono de sus viviendas. Si bien, en el otro supuesto la admisión por el juzgador del daño moral puede resultar más complicada,

[158] MESA MARRERO [2001, p. 2.356]. Para GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, p. 273] la reparación dineraria está integrada, entre otros conceptos, por la *"compensación económica por la pérdida o quebranto de bienes no patrimoniales, como la salud, la integridad corporal o la vida, derivados de la ruina del edificio"*; en el mismo sentido, MEZQUITA GARCÍA-GRANERO [1999, pp. 2.320-2.321].

En contra, GARCÍA MUÑOZ, O. "Responsabilidad en el contrato de obra y daños morales (Comentario a la STS de 30-10-2002"), Indret nº 2 (2003/1), p. 4, y MARTÍNEZ MAS, F. "¿Es posible el daño moral por defectos de construcción?" Revista Arte y Cemento nº 2.050 (2007), p. 73, quien no es partidario de admitir la existencia del daño moral indemnizable, en cuanto que para este autor el ámbito objetivo del daño moral debe circunscribirse única y exclusivamente a la protección de los derechos de la personalidad.

pues en estos casos, cuando los defectos exceden de las simples imperfecciones que suelen existir en la mayoría de las obras, es decir, cuando se trata de deficiencias no superficiales, podría advertirse igualmente el quebranto moral que las anomalías constructivas han originado al perjudicado, que ve entonces frustrada su expectativa de disfrutar un bien que debía haberse construido correctamente[159].

Igualmente, la jurisprudencia también ha admitido que dentro del concepto de daños y perjuicios del art. 1.591 Cc se pueden incluir los daños morales que pueda ocasionar la ruina, no sólo en los supuestos en que se produzca la muerte o lesiones físicas o psíquicas, sino también por los generados por el impacto, trastorno o angustia ocasionada por el necesario abandono de la vivienda familiar[160].

> Así, la **STS de 10 octubre 2012**[161], en un supuesto de reclamación de vicios o defectos constructivos *ex* art. 1.591 Cc, retraso en la entrega de la vivienda y daños morales, con estimación del recurso, condena a los demandados a abonar el daño moral reclamado pues, en el caso resuelto, no se discute o se alberga duda alguna acerca del hecho generador del mismo, esto es, de la necesidad del abandono de la vivienda familiar como consecuencia de la relevancia de las obras de reparación, puesto que la parte recurrente realizó una actividad probatoria acorde y razonable respecto de la realidad del hecho generador del daño moral, concretamente de la necesidad de abandonar su vivienda familiar ante la relevancia de las importantes obras de reparación que debían realizarse y que hacían totalmente imposible el disfrute normal y continuado de la vivienda. Frente a ello, la exigencia de probar, en términos cuantitativos, la *"exactitud del grado"* o nivel de molestia en los 219 días que se emplearon en las obras de reparación de la vivienda, no

159 MESA MARRERO [2001, p. 2.356].

160 Por todas, vid. la STS de 26 noviembre 2001 (ROJ STS 9248/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda) que, con estimación del recurso de casación, confirma la condena a los agentes constructivos codemandados al pago solidario de una indemnización de cuatro millones de pesetas por el daño moral causado. También acogió la reparación del daño moral, las STS de 10 noviembre 2005 (ROJ STS 6862/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Ruíz de la Cuesta Cascajares), principalmente por la pérdida de las vacaciones estivales del actor y su familia en un lugar que consideraban de privilegio (o de *"alto standing"*, al menos hoy en día, como es Sotogrande).

161 ROJ STS 8859/2012, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Orduña Moreno.

> sólo constituye una *"probatio diabólica"* (prueba diabólica), sino que desnaturalizada el hecho generador del daño moral que no fue otro que la necesidad de abandonar prolongadamente la vivienda familiar con el consiguiente trastorno y angustia ocasionada.

No obstante esta doctrina, el Tribunal Supremo ha venido afirmando que no puede entenderse que la simple existencia de vicios o defectos constructivos por sí sola genera daños morales, puesto que los mismos han de vincularse a los derechos inmateriales de las personas y no a los derechos patrimoniales.

> En este sentido, la **STS de 31 octubre 2002**[162], resolviendo una acción dirigida por la propietaria contra la constructora en reclamación de daños y perjuicios, más otra indemnización por el lucro cesante y por los daños morales, estima el recurso en el único sentido de eliminar la condena en concepto de lucro cesante y daños morales sufridos por la actora y sustituirla por la condena como lucro cesante, al entender que no se había producido ningún daño moral, frente al criterio de la Audiencia Provincial, entendiendo que *"no es correcta la apreciación del daño moral. El concepto de éste es claro y estricto; no comprende aspectos del daño material. Si una lesión del derecho subjetivo atenta a la esfera patrimonial del sujeto no pretenda éste que alcance también a la esfera espiritual. Hay daño moral exclusivamente cuando se ha atentado a un derecho inmaterial de la persona: es el caso del honor, intimidad e imagen que contempla la Ley 1/1982, de 5 de mayo, es el caso también de la muerte del ser querido, tanto si es del hijo menor que no produce perjuicio económico, sino también del padre de familia que, además, sí lo produce; es el caso, Asimismo, del «pretium doloris». Pero no cabe alegarlo si se produce y se reclama un perjuicio patrimonial, es decir, cuando la lesión incide sobre bienes económicos, a modo de una derivación o ampliación del daño patrimonial".*

---

[162] ROJ STS 7230/2002, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz. Comentada por GARCÍA MUÑOZ [2003/1, p. 4] quien considera que esta sentencia constituye un paradigma de corrección del desacertado uso del daño moral en la responsabilidad derivada del contrato de obra al reiterar que no es posible alegar el daño moral como una derivación del daño patrimonial, es decir, cuando la lesión incide sobre bienes económicos, ya que en su opinión *"el problema radica en la desvirtuación que se da frecuentemente en la práctica de esta finalidad compensatoria que le es propia al daño moral por pretenderse incluir en su alcance conceptos indemnizables por daños materiales que, por lo general, o no se han podido probar o no se pueden cuantificar, dada su dificultad. Como sucede en el caso, el daño patrimonial puede presentarse encubierto por el daño moral, especialmente en los casos en los que se reclama por lucro cesante, es decir, por las ganancias que la víctima deja de obtener como consecuencia de una lesión".*

También, la **STS de 7 marzo 2005**[163] desestima la petición de daño moral pues en el caso ahora enjuiciado *"los demandantes no se han visto privados del uso de sus viviendas ni de los cuartos de baño en que aparecieron los defectos denunciados; las molestias causadas por esta situación no pueden ser consideradas como constitutivas de un daño moral, en los términos en que éste es concebido por la doctrina de esta Sala".*

En el mismo sentido, **STS de 15 julio 2011**[164], en reclamación de vicios o defectos constructivos y daño moral, desestima la condena al daño moral de los demandados porque el caso planteado no tiene acogida en el art. 1.591 Cc, dado que *"la existencia de un vicio constructivo no lleva aparejada de forma inseparable la situación de "zozobra e intranquilidad" que refiere la sentencia, ni supone tampoco la frustración del deseo de obtener una vivienda en circunstancias óptimas para ser habitada. La responsabilidad deriva del daño y no del incumplimiento y este daño no resulta de los datos de carácter fáctico que refiere la sentencia pues de ninguno resulta una realidad especialmente grave que permita apreciar una situación de molestia, disgusto, aflicción o perturbación de alguna entidad determinante de una indemnización distinta del daño material causado por no haberse adoptado las necesarias medidas de buena construcción, susceptible de reparación a través del artículo 1.591 del Código Civil".*

3.3.2. En la LOE

Congruente con la limitación del daño resarcible en la LOE sólo a los daños materiales, la doctrina mayoritaria considera que en su art. 17 no tiene cabida el daño moral. Sólo un sector minoritario entiende que son reparables[165].

En el mismo sentido, la jurisprudencia más reciente se muestra contraria a admitir el daño moral en la LOE, entendiendo que

[163] ROJ STS 1396/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

[164] ROJ STS 4900/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

[165] Así, MEZQUITA GARCÍA-GRANERO [1999, pp. 2.320-2.321] estima que cualquiera que fuera la voluntad del legislador, tal limitación supone una excepción a la norma general de que los daños morales son indemnizables y, por tanto, deberá ser expresa y clara, adjetivos que no parecen concurrir en los referidos preceptos, por lo que quizás haya que decantarse por otra interpretación.

sólo tendría cabida en el ejercicio de la acción por incumplimiento contractual.

> Así, la citada **STS de 15 julio 2011** sostiene que tampoco tendría cabida el daño moral en el art. 17 LOE, pues se refiere exclusivamente a los daños materiales *"poniendo fin a una tendencia decididamente expansiva del concepto de daños que se había producido en la jurisprudencia; razón por la que a la hora de reclamar indemnizaciones distintas deberá hacerse por medio de las acciones generales de responsabilidad contractual o extracontractual, en su caso, dado que no existe precepto específico en la LOE que regule su resarcimiento".*
>
> También la **STS de 13 abril 2012**[166], en reclamación de vicios de construcción, incumplimiento de contrato y daños y perjuicios dirigida frente a la promotora y a los arquitectos, estima procedente la indemnización del daño moral reclamado por una Comunidad de Propietarios por la no entrega de la piscina en estado operativo, que considera un incumplimiento de amplio calado, un daño relevante pues es un elemento esencial dentro de una urbanización, en sus facetas deportiva y lúdica, para los compradores y sus familias. Pero esta reclamación sólo cabe por vía de incumplimiento contractual, pues para el Alto Tribunal el art. 17 LOE y concordantes se limita a regular los daños materiales ocasionados en el edificio, lo que no excluye que se puedan reclamar los morales en base a la responsabilidad contractual conforme al art. 1.101 Cc.

3.4. Prueba del daño

Congruente con un sistema de responsabilidad objetiva, sostiene la doctrina que para el ejercicio de una acción por vicios o defectos constructivos el perjudicado está obligado a probar el daño, así como que este se ha producido dentro de los plazos de garantía previstos en la norma, operándose una inversión de la carga de la prueba en los agentes de la edificación demandados[167].

---

166 ROJ STS 3065/2012, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Arroyo Fiestas.

167 En este sentido, MARTÍNEZ DE AGUIRRE [1993, p. 1.917]; SEIJAS QUINTANA [2000, p. 99]; COBO PLANA, J.J. *Responsabilidad y solidaridad. Litisconsorcio necesario. Llamada en garantía*, en Seoane Prado, J.; Barcala Fernández de Palencia, A.; y Cobo Plana, J.J. «Garantías y responsabilidad en la Ley de Ordenación de la Edificación: Ley 38/1999». Sepín (2000), p. 108]; RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, p. 10];

En nuestra opinión, ni siquiera le corresponde al perjudicado la prueba de la causa de los daños, pues además le beneficia ya que, en caso de no quedar acreditada, el art. 17 LOE considera que procede la condena solidaria de los agentes demandados. Se produce en estos casos una inversión de la carga de la prueba de la causa que recae en los agentes demandados[168].

MORENO-TORRES HERRERA, M.L. *La LOE y el Código civil*, en «La responsabilidad civil en la Ley de Ordenación de la Edificación», coord. J.M. Ruíz-Rico Ruíz. Comares. Granada (2002), p. 285; CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO y GONZÁLEZ CARRASCO [2008, p. 430] si bien el perjudicado tiene que probar el daño cuyo resarcimiento reclama, pero no le incumbe la prueba del vicio o defecto constructivo que lo causó, ni de la concreta acción u omisión que generó el vicio; SIERRA GIL DE LA CUESTA, I. *El tiempo en la responsabilidad por vicios o defectos en la edificación*, en «Derecho de la edificación», coord. R. García Varela. Bosch. Barcelona (2006), p. 388; y ESTRUCH ESTRUCH [2011, p. 616] para quien la aparición del daño dentro del plazo de garantía es un hecho constitutivo de la acción.

En contra se muestra GÁLVEZ CRIADO, A. *Las garantías específicas de la Ley de Ordenación de la edificación (artículos 19, 20 y disposición adicional segunda,* en «La responsabilidad civil en la Ley de Ordenación de la Edificación», coord. J.M. Ruíz-Rico Ruíz. Comares. Granada [2002, pp. 111 y 112] afirma que corresponde al demandado la carga de probar el tipo de concreto de daño, conforme a la regla general del art. 217 LEC, como puede ser que el daño se corresponde con un tipo de defecto con un plazo de garantía inferior al apuntado en la demanda.

168 De la misma opinión es ORTEGA LLORCA [1995, p. 13.046], aunque referido a la prueba de la concurrencia de culpa o individualización de la responsabilidad; CADARSO PALAU [2000, p. 6]; TAPIA GUTIÉRREZ, P. "La protección de los consumidores y la Ley de Ordenación de la Edificación", ECI nº 8 (2000), pp. 47-48; ROUANET MOTA [2002/1, p. 1.006]; RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, p. 113]; ARNAU MOYA [2004, p. 85].

Por el contrario, LACABA SÁNCHEZ [2000, p. 1.624] considera que en la práctica será muy difícil poder determinar a simple vista cuál es la causa directa o eficiente de los daños, para poder determinar si éstos están o no dentro del término de garantía, por lo que la LOE introduce una especie de elemento de inseguridad en contra del perjudicado, puesto que será él precisamente el que deberá investigar cuál es la causa de los mismos para comprobar si le asiste o no la acción de reclamación o, si por el contrario, su derecho ha caducado; CASTILLEJO MANZANARES, R. [2006, p. 3] para quien la prueba de la inexistencia de la relación de causalidad exime de responsabilidad a los agentes. Igualmente ESTRUCH ESTRUCH [2011, pp. 491 y 567] sostiene que al perjudicado le corresponde probar también el nexo de causalidad entre los vicios y el daño, así como el importe de los mismos. Y añade que le corresponde probar la causa de los daños para que sea posible determinar el plazo de garantía. No obstante, en otro apartado sostiene que no le corresponde al perjudicado probar la causa pues en tal caso se impone la

El Tribunal Supremo también ha estimado que al actor no le corresponde probar la causa u origen de los daños, sólo éstos últimos, dada la existencia de una inversión de la carga de la prueba.

Así lo defiende la **STS de 28 abril 2008**[169], que confirma la condena solidaria de promotora, constructora, arquitectos y aparejadores por vicios o defectos constructivos, sobre la base de la aplicación del principio de inversión de la carga de la prueba:

"Acreditada que una construcción es defectuosa, se presumirá que existe una acción u omisión negligente del sujeto agente, que siempre responderá del daño, salvo que concurran las circunstancias enervantes de la acción, de tal forma que la falta de prueba sobre el origen del daño, no recae sobre los demandantes, a los que les basta con acreditar que la ruina existe, que se produjo y se manifestó en el plazo decenal, sino sobre los demandados (SSTS de 29 de noviembre de 1993; 31 de mayo 2000). Es, por tanto, de plena aplicación el principio de inversión de la carga de la prueba que obliga al perjudicado a acreditar que existe un daño vinculado a la actuación de los agentes y que éste ha ocurrido dentro del periodo de garantía, como en la actualidad resulta del artículo 17.8 de la Ley de Ordenación de la Edificación, en relación con el artículo 217.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil".

Acogiendo esta misma doctrina se pronuncia la **STS de 7 junio 2011**[170] que, confirmando la condena solidaria de los arquitectos, únicos demandados, llega incluso a afirmar que el actor no está obligado a demandar con un informe pericial, pues le basta con acreditar el daño que aduce por cualquiera de las pruebas admitidas en derecho.

"Quien demanda no está obligado a concurrir al pleito con un informe pericial, le basta con acreditar el daño que aduce por cualquiera de las pruebas admitidas en derecho, como hecho constitutivo o fundamento de su acción, identificándolo como causa de una defectuosa construcción, lo que no equivale a que deba también exigírsele cuál es verdaderamente el factor desencadenante de esos deterioros, pues el hecho de que la ruina tuviera su origen en las razones que se apuntaban en la pericial de parte o en otras distintas, compatibles con cumplimiento de sus obligaciones y funciones por los agentes intervinientes, era algo que sólo a estos podía exigirse y cuya falta de acreditación, por ende, sólo a estos podía perjudicar".

---

solidaridad de la responsabilidad, por lo que la carga de la prueba de la causa de los daños le corresponde a los agentes demandados.

[169] ROJ STS 2178/2008, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

[170] ROJ STS 3557/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

3.5. Formas de indemnización del daño: reparación *in natura* o condena dineraria

Vimos en el Capítulo anterior cómo en materia de responsabilidad en general la reparación del daño en forma específica o *in natura* constituye la regla general y preferente, mientras que la condena genérica o dineraria se considera la excepción.

En la reclamación de los vicios o defectos constructivos, la reparación dineraria puede presentar dos inconvenientes como son, de un lado, el riesgo de la devaluación monetaria y de aumento de los costes de las obras de reparación y, de otro, la eventual aparición posterior de otros daños imprevistos o no contemplados en la valoración que haya servido para determinar la indemnización concedida[171].

Ni el art. 1.591 Cc ni el art. 17 LOE establece la forma en que ha de llevarse a cabo la reparación de los daños, ni si el perjudicado tiene derecho de opción entre una y otra, excepción hecha de la previsión contenida en el art. 17.6 LOE referido a los seguros, que dispone que *"el asegurador podrá optar por el pago de la indemnización en metálico que corresponda a la valoración de los daños o por la reparación de los mismos".*

En sede del art. 1.591 Cc la doctrina ha negado tal posibilidad de opción, entendiendo que el perjudicado sólo puede solicitar la reparación *in natura* con carácter preferente[172]. En cambio, en la LOE la

[171] Cfr. GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, p. 274], MEZQUITA GARCÍA-GRANERO [1999, p. 2.321] y RAYÓN BALLESTEROS [2001, p. 1.606].

[172] Así, FERNÁNDEZ HIERRO [1976, p. 133], FERNÁNDEZ COSTALES [1977, p. 342]; CABANILLAS SÁNCHEZ [1980, p. 213]; ORTÍ VALLEJO [2004, p. 3.632]; y RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, pp. 365 y ss.] para quien dado que la responsabilidad prevista en el art. 1.591 Cc tiene naturaleza contractual, el perjudicado no puede optar.

doctrina mayoritaria se inclina por considerar que el perjudicado sí cuenta con el derecho a optar por la forma de reparación que estime más oportuna[173].

La jurisprudencia mayoritaria interpretadora del art. 1.591 Cc ha venido a negar esta posibilidad de opción, aunque ha establecido dos excepciones a la regla general de la reparación *in natura*: cuando el agente haya sido requerido para que procediera a su reparación y se negara a ello, reparación que resulta además necesaria y urgente; y cuando la reparación resulta imposible física o jurídicamente o extremadamente difícil o incómoda[174].

No obstante, desde finales del pasado siglo se ha producido un cambio de criterio en el Tribunal Supremo dirigido a admitir una u otra opción, por lo que se autoriza al perjudicado a solicitar la condena

---

En cambio, consideran que el perjudicado sí tiene derecho a optar por una u otra forma de reparación GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, p. 266] sin que ninguna de ellas tenga preferencia sobre la otra, aunque parece referirse sólo a la teoría general de las obligaciones, no pronunciándose respecto al caso concreto de vicios o defectos constructivos; GARCÍA CONESA [1996, p. 479]; RAYÓN BALLESTEROS, M.C. *Régimen jurídico procesal de la responsabilidad decenal por defectos en la construcción de las obras*. Universidad Complutense. Madrid (1998), p. 215; y MEZQUITA GARCÍA-GRANERO [1999, p. 2.321].

173 RAYÓN BALLESTEROS [2001, p. 1.606], RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, pp. 367], ÁLVAREZ OLALLA [2002, p. 146)], TEJEDOR FREIJO [2006, p. 7] y FERNÁNDEZ GREGORACI [2009, p. 263].

También CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO y GONZÁLEZ CARRASCO [2008, p. 456] se inclinan por admitir esta posibilidad, si bien aclaran que si el perjudicado opta por la reparación en forma específica, sólo podrá proceder a su reclamación judicial cuando ha ofrecido extrajudicialmente al responsable tal posibilidad.

En contra, RIERA I BARNIOL [2001, p. 40] y ARNAU MOYA [2004, p. 115 a 119].

174 Véanse al respecto las sentencias citadas por ESTRUCH ESTRUCH [2011, pp. 444 y siguientes y pp. 542-543].

dineraria sin excepción, sin que tenga carácter preferente la reparación *in natura*[175].

Esta evolución se inicia con la **STS de 10 marzo de 2004**[176] por la que se desestima la alegación relativa a que el art. 1.591 no autoriza al demandante a instar directamente la acción de condena a fin de obtener el pago de una determinada cantidad para atender a las reparaciones del edificio afectado de vicios constructivos, ya que en su opinión sólo procedería en el supuesto especifico de que en ejecución de sentencia, los condenados como responsables no cumplieran la obligación de hacer impuesta, argumentado que:

"el referido artículo 1591, como actividades reparadoras de los vicios ruinógenos en base a la responsabilidad legal que establece, autoriza las siguientes: a) Obras de subsanación y reparación "in natura" a cargo del contratista y en su caso del promotor, técnicos y personas que resultasen condenadas, a fin de dejar el edificio en condiciones de seguridad y habitabilidad suficientes (sentencias de 13-7 y 10 noviembre 1995; 29 mayo 1997; 18 diciembre 1999 y 31- 3-2000); b) Reclamación de reintegro de las cantidades realmente invertidas por la Comunidad de Propietarios en obras restauradoras de los vicios constructivos cuando los gastos correspondientes son exclusivamente de cargo de los que intervinieron en el proceso edificativo y así resulte de sentencia condenatoria, lo que implica que los declarados responsables no los asumieron en su debido tiempo y las reparaciones dinerarias actúan así como las procedentes, pues la ejecución "in natura" en estos casos daría lugar a dilaciones y conflictos (sentencia de 8 de noviembre de 2002); c) Cuando se plantea demanda, como aquí sucede, para solicitar se fije cantidad determinada para que la Comunidad de Propietarios pueda afrontar por sí misma y atender al costo de los trabajos y actividades necesarias de consolidación, refuerzo y reparaciones en general en las zonas del inmueble afectadas por la situación de ruina que se denuncia, lo que resulta procedente".

Acogiendo esta doctrina, la **STS de 20 diciembre 2004**[177], confirmando la condena solidaria de la constructora, su aseguradora, arquitecto y arquitecto técnico demandados en reclamación de vicios o defectos constructivos, igualmente desestima la alegación de éste último de que no procede la condena a indemnizar el coste de la reparación puesto que no fue requerido previamente a fin de que se hiciera cargo de dicha reparación, infringiéndose los arts. 1.591 y 1.098 Cc y la doctrina jurisprudencial interpretadora, pues se deriva una obligación de hacer que

[175] Conforme a la STS de 21 diciembre 2010 (ROJ STS 6947/2010, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana), ya las SSTS de 3 octubre 1979, 30 septiembre 1983, 27 abril 1984 y 27 de octubre de 1987, entre otras, se afirma que el derecho a pedir el cumplimiento *in natura* no excluye la posibilidad de la reclamación directa de la indemnización en su lugar.

[176] ROJ STS 1653/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil.

[177] ROJ STS 8233/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández.

ha de ser cumplida en forma específica, entrando en juego el cumplimiento por equivalencia, de carácter subsidiario, cuando el deudor no realiza la prestación o ésta deviene imposible.

La sentencia basa la desestimación en el hecho de que el art. 1.591 *"se refiere a "responder de los daños y perjuicios", tenor literal resarcitorio que no cabe supeditar, cual se pretende en el motivo, a la existencia de una negativa del agente de la construcción responsable del vicio constructivo de llevar a cabo la reparación "in natura", pues ello supondría atribuir a la acción un carácter subsidiario, y no principal, que el texto legal no impone, ni consiente; debiendo, finalmente, resaltarse que cuando se conceden varias acciones, el interesado puede elegir la que estima más conveniente a la satisfacción de su legítimo interés".*

También la **STS de 29 mayo 2008**[178] inadmite la alegación del constructor recurrente, único demandado por vicios constructivos, de que sólo procede reclamar indemnización de daños y perjuicios en los supuestos de imposibilidad de pedir el cumplimiento en forma específica, con base en la doctrina emanada de esta última sentencia, añadiendo que esta cuestión, tras la entrada en vigor de la LOE no difiere del planteamiento expresado, pues no se ha alterado la posibilidad de optar por la reparación o por la indemnización para que efectúe la restauración el propio perjudicado:

"la STS de 20 de diciembre 2004 ha sentado la posibilidad de solicitar, sin subsidiariedad de ninguna clase, de acuerdo con el artículo 1591, de manera directa, la indemnización correspondiente; …, la norma del párrafo primero del artículo 1591 exija necesariamente la petición del cumplimiento "in natura" -obligación de hacer-, pues … lo cierto es que se refiere a responder de los daños y perjuicios, cuyo tenor literal resarcitorio no cabe supeditar a la existencia de una negativa del agente de la construcción responsable del vicio constructivo de llevar a cabo la reparación "in natura", pues ello supondría atribuir a la acción un carácter subsidiario y no principal, que el texto legal no impone, ni consiente; debiendo, finalmente, resaltarse que cuando se conceden varias acciones, el interesado puede elegir la que estima más conveniente a la satisfacción de su legítimo interés".

Esta evolución culmina con la doctrina acuñada por las **SSTS de 21 diciembre 2010[179] y de 15 febrero 2011**[180], que defiende que la literalidad, tanto en el art. 1.591 como en el art. 17 LOE, permite tanto la reparación como la compensación, pues ambas tratan de

---

[178] ROJ STS 2933/2008, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

[179] ROJ STS 6947/2010, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana. Esta sentencia desestima el recurso de casación y confirma la condena solidaria de los demandados por vicios constructivos, promotora, arquitecto y aparejador.

[180] ROJ STS 516/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana, que confirma la sentencia de apelación que exime a los arquitectos y a la entidad suministradora, condenando solidariamente a la constructora y a los aparejadores. En parecidos términos se muestra la STS de 16 marzo 2011 (ROJ STS 2895/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana).

conseguir que el patrimonio del lesionado quede en situación igual, o al menos equivalente, a la que tenía antes de haber sufrido el daño, además de considerar la condena dineraria como más efectiva en atención a las complicaciones, dilaciones y conflictos que se pueden plantear la ejecución de la condena a la reparación:

"La clara dicción tanto del artículo 1591 ("responder de los daños y perjuicios"), como del artículo 17 de la LOE, limitado a señalar que los responsables del daño "responderán frente a los propietarios y los terceros adquirentes", no invitan a plantear problemas de interpretación sobre lo que debe ser el resultado de la obligación incumplida, y ni uno ni otro justifican la incertidumbre que tanto ha preocupado a la doctrina y la jurisprudencia en relación a si estamos ante una obligación de hacer o simplemente indemnizatoria, cuyo importe se adecúe al coste de las reparaciones que hayan de efectuarse para remediar los males constructivos, puesto que caben las dos soluciones.

Lo contrario sería tanto como quebrar de una forma manifiesta el respeto a la tutela judicial efectiva, a la que no puede constituir obstáculo interpretaciones estrictas de los requisitos y formas del proceso o de la sentencia que le pone fin, y que, además, contradicen no solo el artículo 1098 Cc, sino la lógica de las cosas desde la idea de que obligaría al perjudicado a soportar un "hacer" a costa de quien causó el daño, que, por sentido de las cosas, ni está en condiciones de reparar ni tiene interés en hacerlo en la forma que le impone la sentencia".

Como excepción a esta doctrina, la **STS de 13 de julio 2005**[181], resolviendo una reclamación por defectos constructivos dirigida frente a la constructora condenada, única demandada, afirma que constituye una excepción a la regla general del art. 1.098 Cc que el derecho a pedir el cumplimiento *in natura* no excluye la posibilidad de la reclamación directa de la indemnización, *"y para ello se requiere: a) que el demandante haya requerido por cualquier medio que debe ser probado la realización de las reparaciones exigidas según el estado de la obra; b) que el demandado haya incumplido la obligación voluntariamente "por haber incurrido en dolo o culpa o con contravención del tenor de las obligaciones pactadas (artículo. 1101 Cc)" (sentencias de 3 de julio de 1989 y 12 de diciembre de 1990), y c) que el demandante prefiera la indemnización, dado el constatado incumplimiento del deudor, por depender el cumplimiento de una relación personal que se ha demostrado contraria a las reglas de conducta propias de las relaciones contractuales".*

[181] ROJ STS 4759/2005, Pnte. Excma. Sra. doña Encarnación Roca Trias.

4. Responsabilidad por hechos propios y por hechos ajenos

A diferencia de lo que ocurre en el art. 1.591 Cc, en el que la responsabilidad de los agentes es por hechos propios, la LOE prevé supuestos de responsabilidad por hechos ajenos.

En efecto, establece el art. 17.2 que los agentes de la edificación responderán por actos u omisiones propios, como por actos u omisiones de personas por las que, con arreglo a la LOE, se deba responder. Es la denominada por dicho artículo *"responsabilidad directa".*

Son los supuestos de responsabilidad por hechos propios y ajenos en la LOE, mucho de los cuales estudiaremos con más detenimiento en el Capítulo IV.

A) El constructor responde en los siguientes supuestos:

a) Por hechos propios: por los daños materiales por vicios o defectos de ejecución que afecten a elementos de terminación o acabado de las obras dentro del plazo de un año (art. 17.1, *in fine*).

b) Por hechos ajenos, en los siguientes supuestos:

a') Por los daños materiales derivados de la impericia, falta de capacidad profesional o técnica, negligencia o incumplimiento de las obligaciones atribuidas al jefe de obra y demás personas físicas o jurídicas que de él dependan (art. 17.6), en virtud de una relación laboral y sin que esté previsto el derecho de repetición.

b') Por los actos de los subcontratistas, cuando subcontrate con otras personas físicas o jurídicas la ejecución de determinadas partes o instalaciones de la obra, pudiendo repetir (art. 17.6, párrafo segundo).

c') Por los daños materiales por las deficiencias de los productos de construcción adquiridos o aceptados por él, pudiendo repetir (art. 17.6, párrafo segundo).

B) Los proyectistas que contraten los cálculos, estudios, dictámenes o informes de otros profesionales, responden por hecho ajeno por los daños que puedan derivarse de su insuficiencia, incorrección o inexactitud, pudiendo repetir contra sus autores (art. 17.5, párrafo segundo).

C) El director de obra y el director de la ejecución de la obra que suscriban el certificado final de obra, responden por hechos propios de la veracidad y exactitud del mismo (art. 17.7).

D) El director de obra cuyo proyecto no haya elaborado él mismo, responde por hechos ajenos por las omisiones, deficiencias o imperfecciones del proyecto, pudiendo repetir frente al proyectista (art. 17.7, párrafo segundo).

En cambio, en alguna ocasión se ha considerado que en realidad la LOE contiene tres criterios de imputación de responsabilidad, pues se responde también por el hecho desconocido, que es el supuesto previsto en el art. 17.3 LOE que atribuye a todos los partícipes la responsabilidad cuando no es posible individualizar la causa de los daños, esto es, la acción u omisión que generó el vicio o defecto constructivo causante del daño[182].

[182] CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO y GONZÁLEZ CARRASCO [2008, p. 456].

5. Los sujetos de la responsabilidad civil

Siguiendo un esquema parecido al que hemos empleado en el Capítulo anterior, estudiaremos en este apartado la responsabilidad de las personas jurídicas, dada su condición de agentes de la edificación, así como los supuestos en que concurran varios de ellos en la producción del daño, que pueden dar lugar a una responsabilidad mancomunada como regla general o solidaria como excepción.

5.1. La responsabilidad de las sociedades profesionales

El art. 8 LOE al definir a los agentes de la edificación considera que pueden ser tanto personas físicas como jurídicas, lo que es perfectamente predicable respecto a los técnicos.

Conforme al art. 11.2,a) LOE cuando el proyecto sea redactado por una persona jurídica, deberá *"designar al técnico redactor del proyecto que tenga la titulación profesional habilitante".* En los mismos términos se pronuncia el art. 12.3,a) respecto al director de obra y el art. 13.2,a) respecto al director de ejecución.

5.1.1. Planteamiento

Tras la entrada en vigor de la LOE, conforme al art. 1.1 de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales[183] *"las sociedades que tengan por objeto social el ejercicio en común de una actividad profesional deberán constituirse como sociedades profesionales en los términos de la presente Ley"*, entendiendo por actividad profesional

[183] BOE nº 65, de 16 de marzo.

"aquélla para cuyo desempeño se requiere titulación universitaria oficial, o titulación profesional para cuyo ejercicio sea necesario acreditar una titulación universitaria oficial, e inscripción en el correspondiente Colegio Profesional".

Por aplicación del apartado 1 de su Disposición Transitoria primera, incluso las sociedades constituidas con anterioridad esta Ley deberán adaptarse a misma en el plazo de un año desde la entrada su vigor, por lo que desde entonces las personas jurídicas a que se refiere la LOE tienen que adoptar la forma de sociedades profesionales.

La duda surge porque conforme a su art. 1.1 *"de las deudas sociales que se deriven de los actos profesionales propiamente dichos responderán solidariamente la sociedad y los profesionales, socios o no, que hayan actuado, siéndoles de aplicación las reglas generales sobre la responsabilidad contractual o extracontractual que correspondan".* Por aplicación de este último precepto, se ha afirmado que si la redacción del proyecto se encarga a una sociedad de arquitectos, de la que todos los proyectistas son dependientes, responderá la misma conjuntamente con los proyectistas que firmaron el proyecto[184].

Nosotros nos mostramos contrarios a considerar solidaria esta responsabilidad, dada la ausencia en la LOE de ninguna disposición al respecto y conforme al principio de personalidad de la responsabilidad, pues dicha norma prevé que el proyecto lo firme el proyectista y no la sociedad profesional, pero no contempla expresamente la responsabilidad en el caso de que el proyecto se hubiera encargado a una sociedad[185].

[184] CORDERO LOBATO [2011, p. 527].

[185] En este mismo sentido, MONTSERRAT VALERO [2008, p. 189].

5.1.2. La posición de los tribunales

Surge la duda de si procede la condena frente la persona jurídica en los supuestos en que resulte demandada. La doctrina científica no se pronuncia al respecto, por lo que siguiendo el criterio mayoritario de los tribunales, entendemos que sí procede su condena porque, como hemos visto, la LOE considera que pueden ser proyectistas, directores de obra o directores de ejecución.

5.1.2.1. El criterio favorable a la condena de las personas jurídicas

Este es el criterio seguido en los supuestos en que la demanda se dirige sólo contra la persona jurídica. Así, la **STS de 26 febrero 2004**[186], ratifica la condena solidaria por vicios constructivos de los demandados, aparejadores y sociedad proyectista, en el caso de ésta última por cuanto el promotor le encomendó a ésta el proyecto y dirección de obra y no al arquitecto representante legal de la misma, por lo que *"de las deficiencias técnicas en que haya incurrido el miembro de la sociedad por ésta designado incumbe responsabilidad a la misma por cuanto la facilitación de tales servicios constituye su objeto social y en el presente supuesto éstos no se han desarrollado de manera satisfactoria, impidiendo obtener el resultado constructivo pretendido, todo ello, sin perjuicio de la trascendencia que en las relaciones entre la sociedad y sus socios pueda alcanzar la obligación de pago que la sentencia establece".*

La **SAP Las Palmas (4ª) de 6 mayo 2005**[187], confirmó la desestimación de la excepción de falta de legitimación pasiva invocada por la sociedad proyectista demandada, por lo que le condena solidariamente junto al arquitecto y a la constructora por vicios constructivos. Basa la condena de dicha mercantil en el hecho de que la responsabilidad imputable al arquitecto proyectista y a la superior dirección de la obra es extensible a la sociedad demandada, por cuanto fue dicha entidad mercantil la que figura en la documentación de obra como proyectista y como directora de obra asumiendo, por tanto, la responsabilidad del proyecto y de su ejecución material.

[186] ROJ STS 1272/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Romero Lorenzo.

[187] ROJ SAP GC 1411/2005.

En el mismo sentido, la **SAP Cantabria (2ª) de 26 febrero 2009**[188] confirma la desestimación de la excepción de falta de legitimación pasiva invocada por la sociedad profesional demandada, condenando solidariamente a todos los demandados por defectos constructivos, por cuanto en este caso la dirección de la obra fue asumida por dicha sociedad constituida por el arquitecto y fue dicha sociedad la que intervino en el proceso edificatorio como directora de la obra, por lo que es claro que ostenta plena legitimación pasiva como tal en el proceso, aunque fuese el arquitecto por ella designado, quien realizara los actos propios de la profesión.

También la **SAP Badajoz (2ª) de 27 enero 2014**[189] desestimó la responsabilidad del ingeniero que también fue demandado, confirmando así la desestimación de la demanda, ya que el encargo profesional -redacción del proyecto y dirección de obra- se suscribió únicamente con la sociedad profesional de ingeniería, pese a que lo firmara dicho técnico, quien también fue demandado e incluso redactó el proyecto de instalación y asumió la dirección de obra.

5.1.2.2. Resoluciones contrarias a la condena de las personas jurídicas

En cambio, resolviendo una demanda interpuesta por la promotora y constructora contra los arquitectos encargados del proyecto y de la dirección de obra, que actúan comercialmente a través de una sociedad de responsabilidad limitada que también resultó demandada, en reclamación de daños y perjuicios la incorrecta ejecución de la cimentación del edificio, la **SAP Barcelona (13ª) de 27 septiembre 2005**[190] consideró que no era procedente la responsabilidad de las personas jurídicas sino de los arquitectos, que resultaron demandados, porque se trataba de una responsabilidad profesional y la hoja de encargo se firmó con los técnicos: *"la responsabilidad de los arquitectos, … deriva de su intervención como tales en el proceso constructivo, y únicamente pueden desarrollar dicha actividad las personas físicas poseedoras del título y demás requisitos que legalmente les habiliten para el desarrollo de la profesión de arquitecto, de tal manera que únicamente pueden válidamente obligarse, es decir, concluir contratos de arrendamiento de servicios para el ejercicio de las funciones de arquitecto quienes se encuentren legitimados para ello. Así pues, tanto en el supuesto en que se ejercite una acción directamente contractual -responsabilidad por incumplimiento o defectuoso cumplimiento de las obligaciones contractualmente asumidas- o indirectamente -a través de una responsabilidad decenal por su intervención en un proceso constructivo, ex* art. *1.591 Cc- se está exigiendo una responsabilidad*

[188] ROJ SAP S 818/2009.

[189] ROJ SAP BA 40/2014.

[190] ROJ SAP B 7353/2005.

profesional, de manera que únicamente podrá exigirse a quien reúna las condiciones legalmente exigidas para el ejercicio de la profesión. La sociedad demandada, entidad con personalidad jurídica, tiene capacidad para obligarse frente a terceros y responder frente a los mismos de las obligaciones contractualmente asumidas en el tráfico jurídico, pero no le será exigible una responsabilidad profesional, al no tener capacidad para el ejercicio de la profesión, responsabilidad que debe desplazarse al facultativo directamente interviniente, de ahí la obligatoriedad, según la normas colegiales que autorizan la constitución de asociaciones de arquitectos para el ejercicio profesional, de hacer constar en los encargos profesionales que se formalicen en nombre de estas entidades el nombre y número de colegiado del arquitecto o arquitectos asociados responsables de los trabajos encargados".

En el mismo sentido, la **SAP La Rioja (1ª) de 15 octubre 2010**[191], en reclamación de defectos dirigida únicamente frente a la constructora demandada, comparte el criterio de la sentencia recurrida de que conforme al art. 1.591 Cc la sociedad demandada como persona jurídica, no asume la responsabilidad profesional de los arquitectos contratados para la redacción del proyecto, también demandados, pues considera a estos últimos *"los únicos responsables a nivel individual en función de sus conocimientos técnicos, tanto por los eventuales defectos o insuficiencias del proyecto como de la dirección de la obra, responsabilidad personalísima de estos, criterio señalado en la sentencia citada, señalando esta última en línea con todo lo indicado que "entiende la Sala que la responsabilidad de los arquitectos, tanto superiores como técnicos, en el proceso constructivo derivada de la acción por responsabilidad decenal, se configura como una responsabilidad personalísima de la persona física que realiza la actividad profesional, por razón de infringir las obligaciones que soporta por razón de su desempeño o vulnerar la lex artis que, como tal profesional, viene obligado a conocer y observar, no existiendo cauce, en nuestra opinión, para compartir dicha responsabilidad individual hacia las personas jurídicas, habida cuenta de que las obligaciones asumidas por estos profesionales no traen causa del vínculo contractual, al nacer ex lege de las previsiones del* art. *1.591 del Código Civil, pues pese a que las mercantiles demandadas tienen ciertamente capacidad para obligarse frente a terceros y responder frente a los mismos de las obligaciones contractualmente asumidas en el tráfico jurídico, no les es exigible una responsabilidad profesional, al no tener capacidad para el ejercicio de la profesión, responsabilidad que debe desplazarse a los facultativos directamente intervinientes".*

Finalmente, la **SAP Las Palmas (5ª) de 18 julio 2013**[192], en reclamación, entre otras cosas, de defectos constructivos, confirma la condena solidaria de la constructora y los arquitectos demandados, desestimando la excepción de falta de legitimación pasiva que habían invocado los técnicos, razonando que los servicios de arquitectura fueron contratados por la actora con dos sociedades mercantiles de las que los

[191] ROJ SAP LO 784/2010.

[192] ROJ SAP GC 1891/2013.

> técnicos, eran administradores solidarios, al considerar la Sala que *"sí cabe exigir responsabilidad a tales técnicos, no por derivación del contrato, sino directamente a través de su responsabilidad legal derivada de su intervención material y directa en el proceso constructivo y conforme a las previsiones de la Ley de Ordenación de la Edificación; por ello, sólo y exclusivamente, por los "daños materiales ocasionados en el edificio" (vid.* art. *11 LOE)".* Añade también que *"de haberse concertado el proyecto y dirección de obra vigente la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales, ninguna duda existiría que la responsabilidad aquí reclamada en la que eventualmente hubieran incurrido los arquitectos derivada de las responsabilidad de proyección y dirección e incluso derivada del incumplimiento de cualesquiera obligaciones contractuales podría exigirse no sólo a la sociedad profesional con la que se contrató sino, directamente en forma solidaria a dichos arquitectos, proyectistas y/o directores, por así disponerlo su* art. 11.2*".*

5.2. Pluralidad de autores del hecho dañoso. El principio de responsabilidad individualizada, personal y privativa de los agentes de la edificación

Como hemos visto en el Capítulo anterior, cuando el daño es causado por varios autores se plantean dos posibles soluciones para resolver la imputación de responsabilidad: de forma mancomunada, por la que los agentes sólo responden en función de su participación en el hecho dañoso; o de forma solidaria, en la que el perjudicado puede dirigirse contra cualquiera de los agentes para pedir el resarcimiento íntegro de los daños, sin necesidad de accionar contra cada uno de ellos.

En los supuestos de daños en la edificación la acción se puede dirigir por el perjudicado sólo contra el promotor dada su responsabilidad *"en todo caso"* que le confiere el art. 17.3 LOE, independientemente de quién sea el verdadero responsable de los mismos. Pero ante los casos de insolvencia de los promotores que abundan en los tiempos actuales, la demanda se suele dirigir contra otros agentes, dado que en el proceso constructivo participan varios que pueden haber contribuido a causar el daño.

El art. 1.591 Cc contempla la responsabilidad prevista en el mismo como de carácter individual, personal y privativa, pues atribuye la responsabilidad por ruina únicamente al arquitecto en caso de vicios del suelo o de la dirección y al constructor sólo en caso de vicios de la construcción, sin que en su tenor literal tenga cabida la responsabilidad solidaria.

Conforme a este principio de individualización de la responsabilidad, cada agente de la edificación responderá sólo y exclusivamente cuando la causa de los daños se le puede imputar en función de sus atribuciones y competencias, o lo que es lo mismo, se imputa la responsabilidad a cada agente en función de que la causa de los daños se corresponda con sus competencias o atribuciones[193].

Podemos definir este principio en los siguientes términos: *"la responsabilidad sólo podrá dirigirse contra aquel interviniente en el proceso edificatorio que con su inadecuado obrar profesional dio lugar al vicio desencadenante de la ruina"*[194].

En la LOE este principio se ha positivado por primera vez en materia de edificación, además como regla general conforme dispone el art. 17.2 al afirmar que *"la responsabilidad civil será exigible en forma personal e individualizada"*, frente a la responsabilidad solidaria como

[193] En este sentido, GARCÍA CANTERO [1963, p. 1.099]; CADARSO PALAU [1996, p. 127]; CABANILLAS SÁNCHEZ [1990, p. 363]; GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, p. 131] para quien el criterio tomado en consideración por el legislador español para atribuir cada clase de vicio constructivo, es el de la función constructiva desempeñada respectivamente por cada interviniente en la actividad edificatoria; LÓPEZ RICHART [2003, p. 64]; DEL ARCO TORRES y PONS GONZÁLEZ [2003, p. 221; 2006, p. 530]; y ESTRUCH ESTRUCH [2011, p. 258] para quien el art. 1.591 distingue entre las diversas causas que pueden haber producido la ruina para atribuir dicha responsabilidad a uno u otro agente, de tal manera que si se prueba que uno sólo es el responsable, sólo al mismo se le podrá condenar.

[194] GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, p. 133].

excepción, a tenor del apartado 3 que estudiaremos en el apartado siguiente. Ya en la Exposición de Motivos se definía de la siguiente manera *"la responsabilidad civil de los diferentes agentes por daños materiales en el edificio se exigirá de forma personal e individualizada, tanto por actos propios, como por actos de otros agentes por los que, con arreglo a esta Ley, se deba responder".*

En nuestra opinión, en la medida en que el art. 17.2 LOE utiliza con carácter imperativo la expresión *"será exigible"*, para referirse a la responsabilidad individual, corresponde al perjudicado la carga de la prueba del carácter individual de la responsabilidad, no pudiendo dirigir la demanda contra el agente que no resulte responsable conforme al informe pericial, bajo pena de ser condenado al pago de las costas[195].

La jurisprudencia del Tribunal Supremo lo ha definido, de forma no muy acertada al utilizar la culpa como elemento definidor: *"la responsabilidad de los partícipes en el hecho constructivo por causa de los vicios ruinógenos es, en principio y como regla general, individualizada, personal y privativa, en armonía con la culpa propia de*

[195] En el mismo sentido, CORTÉS DOMÍNGUEZ [2007, p. 125] considera que constituye una consecuencia de la vigencia de este principio la necesidad de practicar prueba que tienda a la demostración de la responsabilidad individual, porque la responsabilidad solidaria está pensada exclusivamente para el supuesto de que los hechos, de los que se deriven la responsabilidad individual y cuantificada, hayan quedado inciertos tras la práctica de la prueba correspondiente. Y añade que conforme al art. 17.3 LOE *"el actor siempre tendrá la carga de la alegación y la carga formal de la prueba de los hechos que determinan la responsabilidad individual de los demandados; siempre tendrá la carga de demostrar la certeza, no sólo del daño y de su cuantificación, sino de la autoría individualizada y concreta del mismo. La Ley de 1999 no le permite al actor la opción cómoda de no intentar la prueba, de donde el criterio normal y ordinario de atribución de la carga de la prueba no ha sido modificado por el* art. *17.3. Hay que concluir, por tanto, que esta norma no puede ser considerada como un supuesto del* art. *217.5 LEC"*. En el mismo sentido ROMERO PAREJA [2002, p. 12] y SEIJAS QUINTANA, J.A. "Experiencia de trece años de aplicación de la Ley de Ordenación de la Edificación". Encuentro de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo con Magistrados/as de las Audiencias Provinciales. Madrid (2013), p. 8.

cada uno de ellos en el cumplimiento de la respectiva función específica que desarrollan en el proceso edificativo"[196].

5.3. La responsabilidad solidaria en materia de edificación

Frente a este principio de personalidad, como un paso más en la evolución hacia la objetivación de la responsabilidad en materia de edificación, se fue introduciendo la responsabilidad solidaria por razones de orden práctico y de interés social, en beneficio de los perjudicados, como un medio de protección a la parte más débil de la relación contractual, normalmente al adquirente de una vivienda. Y ello pese a que el art. 1.137 Cc consagra un principio de no presunción de solidaridad, por lo que sólo puede ser *ex lege* o *ex contractu*, de tal manera que en materia de edificación también se fue imponiendo la solidaridad impropia o *in solidum* que tuvimos oportunidad de estudiar respecto a la responsabilidad en general en el Capítulo anterior.

[196] *Ad exemplum*, SSTS de 29 noviembre 1993 (ROJ STS 8173/1993, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete), de 3 abril 1995 (ROJ STS 1965/1995, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda), de 3 octubre 1996 (ROJ STS 5242/1996, Pnte. Excmo. Sr. don Eduardo Fernández-Cid de Temes), de 22 marzo 1997 (ROJ STS 2169/1997, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda), de 9 marzo 2000 (ROJ STS 1899/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil), de 18 marzo 2004 (ROJ STS 1889/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Ruíz De La Cuesta Cascajares), de 30 julio 2008 (ROJ STS 4344/2008, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos), de 11 noviembre 2010 (ROJ STS 5882/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos), de 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos), de 15 febrero 2011 (ROJ STS 516/2011, Pnte. Excmo. Sr. don osé Antonio Seijas Quintana) y de 4 octubre 2013 (ROJ STS 5184/2013, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Orduña Moreno).

5.3.1. En el art. 1.591 del Código civil

Pese a que no estuviera expresamente prevista y en contra del principio de no solidaridad del art. 1.137 Cc, a partir de la década de los sesenta del siglo pasado el Tribunal Supremo fue admitiendo en sede del art. 1.591 Cc la responsabilidad solidaria, en beneficio del perjudicado, en determinados supuestos excepcionales que, no obstante, se fueron generalizando de tal manera que se terminó por convertir en la regla general[197].

Estos supuestos que dan lugar a la solidaridad de la responsabilidad vienen dado cuando no pueda probarse la causa generadora de la misma[198], o por la imposibilidad de determinar el grado de participación que los vicios o los agentes de la edificación hayan tenido en la producción de la ruina[199].

Este criterio jurisprudencial ha sido criticado por la doctrina por injusto y por excesivamente garantista, ya que se condena a los

[197] Vid. MEZQUITA GARCÍA-GRANERO [1999, p. 2.311] para quien se ha venido a invertir de hecho la regla, manteniendo que la responsabilidad nacida de la acción decenal del art. 1.591 Cc es solidaria siempre que no sea posible individualizarla. Prueba de ello es la doctrina sentada respecto de la inexistencia de litisconsorcio pasivo necesario en el ejercicio de la acción decenal pues, de no *"presumirse"* la solidaridad de todos los implicados en el proceso constructivo, dicha solución sería imposible. En sede de la LOE, son de esta opinión ARNAU MOYA [2004, p. 91] y MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 246 y 2014, p. 198].

[198] GARCÍA CONESA [1996, p. 458] y ORTEGA LLORCA [1995, p. 13.046].

[199] Así, RUBIO SAN ROMÁN [1987, p. 253]. También O´CALLAGHAN MUÑOZ [1988, p. 1.694] afirma que la idea más insistentemente repetida por la jurisprudencia es que hay solidaridad cuando no es posible determinar la proporción o el grado en que cada agente ha influido o participado en la producción del daño y mancomunidad cuando sea posible deslindar la responsabilidad individual de cada uno.

agentes demandados por no haberse acreditado la causa, aunque su actuación no haya influido en absoluto en el resultado ruinoso[200].

5.3.2. En la LOE

En la LOE la responsabilidad solidaria se convierte en la excepción, que sólo entra en juego de forma subsidiaria o excepcional, con lo que acoge la doctrina reiterada del Tribunal Supremo en la interpretación del art. 1.591 Cc[201]. Su Exposición de Motivos justifica la solidaridad de la responsabilidad de la siguiente manera: *"la responsabilidad se exigirá solidariamente cuando no pueda ser atribuida en forma individualizada al responsable del daño o cuando exista concurrencia de culpa, sin que pueda precisarse la influencia de cada agente interviniente en el daño producido".*

---

[200] MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, pp. 66-67 y 2014, p. 194] entiende que se produce una situación en la que lo habitual es que todos los agentes de la edificación respondan de forma solidaria por la totalidad de los daños y perjuicios, lo que en su opinión constituye un importante gravamen, pues se les hace responder de daños en cuya producción no han participado, pudiendo repetir pero con el riesgo de la insolvencia de los otros condenados. Para CORDERO LOBATO, E. "STS 16 de diciembre de 1991: Responsabilidad del arquitecto director por la ruina de la obra debida al incumplimiento de los deberes de vigilancia y control", CCJC nº 28 (1992), p. 160, aunque referido al arquitecto, supone la creación de una nueva figura en la que se responde incluso aunque la conducta ni siquiera fuera ilícita, simplemente por participar en un proceso constructivo: *"se trataría, por tanto, de que cuando no resultase probado el origen de la ruina, todos los intervinientes en el proceso constructivo, independientemente de que contribuyesen o no al hecho dañoso, pudieran ser declarados responsables. A este resultado se llega mediante la discutible presunción del nexo de causalidad, cuya prueba por parte de la víctima es esencial en todo supuesto de responsabilidad. Con este planteamiento se va más allá que con la responsabilidad objetiva … la única peculiaridad de la responsabilidad objetiva radica en que se responde independientemente de que haya existido culpabilidad en la conducta del agente que causó el daño, pero en todo caso ha de individualizarse esa conducta que, aunque no culpable, fuese la causa del daño"*. En el mismo sentido se muestra ESTRUCH ESTRUCH [2011, pp. 288 y 742].

[201] MEZQUITA GARCÍA-GRANERO [1999, p. 2.311], GONZÁLEZ PÉREZ [2001, p. 1.535] y ESTRUCH ESTRUCH [2011, pp. 728 y 741].

La reciente **STS de 16 enero 2015**[202], resolviendo la cuestión de si las reclamaciones dirigidas frente a algunos de los agentes interrumpe la prescripción frente al resto, aclara que la LOE sólo establece una obligación solidaria inicial, propia, en los supuestos expresamente previstos en el art. 17, como el caso del promotor o del proyectista y director de obra contratados conjuntamente, pero no del resto de los agentes, cuya responsabilidad solidaria será en todo caso impropia.

> *"En definitiva, se podrá sostener que la solidaridad ya no puede calificarse en estos casos de impropia puesto que con la Ley de Ordenación de la Edificación no tiene su origen en la sentencia, como decía la jurisprudencia, sino en la Ley. Lo que no es cuestionable es que se trata de una responsabilidad solidaria, no de una obligación solidaria en los términos del artículo 1137 del Código Civil …, con la repercusión consiguiente en orden a la interrupción de la prescripción …, con la precisión de que con la LOE esta doctrina se matiza en aquellos supuestos en los que establece una obligación solidaria inicial, como es el caso del promotor frente a los propietarios y los terceros adquirentes de los edificios o parte de los mismos, en el caso de que sean objeto de división, puesto que dirigida la acción contra cualquiera de los agentes de la edificación, se interrumpe el plazo de prescripción respecto del mismo, pero no a la inversa, o de aquellos otros en los que la acción se dirige contra el director de la obra o el proyectista contratado conjuntamente, respecto del otro director o proyectista, en los que también se interrumpe, pero no respecto del resto de los agentes, salvo del promotor que responde solidariamente con todos ellos "en todo caso" (artículo 17.3) aun cuando estén perfectamente delimitadas las responsabilidades y la causa de los daños sea imputable a otro de los agentes del proceso constructivo".*

Conforme al apartado 3 del art. 17 LOE la responsabilidad solidaria será aplicable en dos supuestos, coincidentes con los estudiados en sede del art. 1.591, por lo que la LOE ha venido a positivar la doctrina

[202] ROJ STS 274/2015, Pnte. Excmo. Sr. Don José Antonio Seijas Quintana. Respecto al carácter excepcional de la solidaridad antes señalado, afirma esta sentencia que *"sin duda la condena solidaria representa el fracaso de un sistema pensado para hacer efectivas responsabilidades individuales de cada uno de los agentes".*

jurisprudencial aplicable en esta materia[203]: *"cuando no pudiera individualizarse la causa de los daños materiales o quedase debidamente probada la concurrencia de culpas sin que pudiera precisarse el grado de intervención de cada agente en el daño producido"*, que pasamos a estudiar a continuación.

5.3.2.1. Imposibilidad de probar la causa del daño

Como consecuencia de una defectuosa técnica legislativa[204], el primer supuesto debe referirse en realidad a que, cuando no sea posible determinar o probar la causa de los daños, la responsabilidad será solidaria, por lo que al perjudicado le basta acreditar la existencia de aquéllos, pero no la causa de los mismos, cuya prueba les corresponde a los agentes demandados[205]. Entendemos que este supuesto podría considerarse una derivación de otro, condicionado por la inversión de la carga de la prueba, puesto que si no se conoce la causa difícilmente se puede determinar el grado de participación de cada uno de los agentes en la producción del daño[206].

En este supuesto, para algunos autores no sólo se presume la culpabilidad de los agentes demandados, sino también el nexo de causalidad entre su conducta y los daños materiales[207]. Estima DÍEZ-

---

203 LÓPEZ RICHART [2003, p. 89].

204 Como ha afirmado LÓPEZ RICHART [2003, p. 104], pues aunque el precepto hable de individualizar, parece que se refiere más bien a identificar el origen del daño.

205 RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, p. 285] y ESTRUCH ESTRUCH [2011, pp. 740-741 y 743].

206 LÓPEZ RICHART [2003, p. 90], si bien la jurisprudencia interpretadora del art. 1.591 Cc utilizó el vocablo individualización, que luego se lleva al citado precepto.

207 CADARSO PALAU [1976, p. 127 y 1996, pp. 120 y 127], ARIAS DÍAZ, M.D. y GÁLVEZ CRIADO, A. "Sobre la extensión del término "edificio" en el artículo 1591 del

PICAZO que este supuesto se acuñó tomando en consideración principios de la responsabilidad extracontractual y, en parte, arrancando de lo que se ha denominado regla de la responsabilidad en los daños ocasionados por los miembros de un grupo[208].

5.3.2.2. Imposibilidad de probar la parte de responsabilidad atribuible a cada agente

También como consecuencia de la misma defectuosa técnica legislativa, en el segundo supuesto previsto en el art. 17.3 LOE, referido a cuando no *"quedase debidamente probada la concurrencia de culpas sin que pudiera precisarse el grado de intervención de cada agente en el daño producido"*, la doctrina se ha encargado de precisar que no debe hablarse de concurrencia de culpas sino de concurrencia de causas[209].

En nuestra opinión, este supuesto debe entenderse referido a que, cuando quede debidamente probada la causa del daño pero no pueda determinarse el grado de participación de cada agente en la producción del mismo, la responsabilidad ha de considerarse solidaria[210].

Código Civil, y otros extremos de la responsabilidad decenal: su aplicabilidad a los buques: (a propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de junio de 1996)". La Ley nº 4 (1997), p. 1.263; LÓPEZ RICHART [2003, p. 105]; y ESTRUCH ESTRUCH [2011, p. 740]. En cambio, este mismo autor en pp. 491 y 567 afirma que al perjudicado le corresponde probar también el nexo de causalidad entre los vicios y el daño.

208 DÍEZ-PICAZO [2000, p. 17].

209 En este sentido, SIERRA PÉREZ [1999, p. 126], SANTOS MORÓN [2000, p. 323], VIGO MORANCHO [2001, p. 1.444], LÓPEZ RICHART [2003, p. 113], FEMENÍA LÓPEZ [2004, p. 1.776], MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 247 y 2014, p. 199] y RUÍZ GARCÍA [2006, p. 29].

210 Para LÓPEZ RICHART [2003, p. 115] en este caso tendrían cabida hasta tres posibilidades: a) cuando los daños materiales son resultado de una concurrencia de

Con lo cual en este caso también se produce una inversión de la carga de la prueba, de manera que le corresponde a cada uno de los agentes demandados probar el grado de participación que tuvo en la producción de los daños y que la causa de los mismos no se corresponde con las competencias y atribuciones que asume en el proceso constructivo.

6. Causas de exoneración de la responsabilidad

También son de aplicación a la responsabilidad en la edificación las mismas causas de exoneración aplicables a la responsabilidad civil en general y analizadas en el Capítulo anterior.

Al igual que ocurre en la teoría general, la prueba de la concurrencia de cualquiera de los supuestos de exención recae en el agente de la edificación demandado, ya sea en sede del art. 1.591 Cc como del art. 17 LOE[211].

6.1. En el art. 1.591 del Código civil

Dado que el art. 1.591 Cc no contempla ningún supuesto de exención de responsabilidad, habrá que acudir al art. 1.105 en sede contractual. En este sentido, la doctrina anterior a la LOE considera muy

causa diversas imputables a varios agentes [vicios del proyecto al que se suma un vicio de ejecución o daños derivados de los materiales); b) cuando el daño procede del ámbito de atribuciones y competencias de uno sólo de los agentes, pero han intervenido varios en su causación y c) cuando la causa de los daños sea imputable a más de uno de los agentes [defectos de ejecución imputables al constructor y al director de ejecución).

211 Así, LACABA SÁNCHEZ [2000, p. 1.623], ROMERO PAREJA [2002, p. 14], HERNÁNDEZ MORENO y MONTSERRAT VALERO [2004, p. 2.682], MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 236], ESTRUCH ESTRUCH [2011, p. 825] y MILÁ RAFEL [2012, p. 59].

escasa la aplicabilidad del caso fortuito o fuerza mayor al entender que en el proceso constructivo no concurren los elementos definidores del mismo, dados los medios técnicos existentes en el sector de la edificación y los conocimientos que deben poseer los agentes de la edificación[212].

También la jurisprudencia interpretadora del art. 1.591 Cc se ha mostrado muy reacia a la admisión de la exoneración de la responsabilidad de los agentes de la edificación por caso fortuito o fuerza.

> Así, la **STS de 6 junio de 2002**[213] no admite la existencia de caso fortuito en un supuesto de caída de las placas de fachada ante la presencia de fuertes rachas de viento. Con desestimación del recurso interpuesto por el aparejador, confirma la sentencia de apelación que considera que la caída de tales placas, aún con carácter potencial, es consecuencia de la defectuosa colocación en el acto de terminación y embellecimiento de la fachada, por no haber sido ancladas debidamente, añadiendo que tan mala instalación fue por negligencia de la empresa y de los aparejadores.
>
> Para el Alto Tribunal *"sería preciso para su apreciación como caso fortuito que se trate de un hecho que no hubiera podido*

[212] Como afirma RAYÓN BALLESTEROS [1998, p. 185, nota 1] *"los medios técnicos existentes actualmente al alcance de los profesionales de la construcción impiden que la imprevisibilidad e incluso la inevitabilidad puedan servirles de disculpa. Los elementos meteorológicos, clásicos sucesos integrantes de la fortuidad, son en general previsibles pudiendo adoptarse las adecuadas medidas de precaución, el terremoto, el más imprevisible de los fenómenos, no impedirá la responsabilidad del arquitecto, contratista, y demás intervinientes en el proceso constructivo, si no se hubiera tenido en cuenta en la edificación el grado sísmico del lugar, donde se encuentre ubicado el edificio".* En el mismo sentido, FERNÁNDEZ HIERRO [1976, p. 100] sostiene que la aplicabilidad de la fuerza mayor será en la práctica muy escasa, pues debe apreciarse en relación a los cometidos profesionales de los agentes de la edificación, por lo que no debe considerarse como tales sucesos que con sus conocimientos y los modernos medios técnicos se hubieran podido evitar; añade este autor que el terremoto no constituirá fuerza mayor que impidiera la responsabilidad de los agentes, si no se hubiera tenido en cuenta en la edificación el grado sísmico del lugar donde se encuentra afectada. Finalmente, FERNÁNDEZ COSTALES [1977, pp. 346-347] aunque referido al arquitecto, afirma que *"los fenómenos de la naturaleza, para que eximan de responsabilidad al arquitecto, deben tener un carácter anormal, extraordinario y de una intensidad tal que no sólo dificulten, sino que hagan imposible la ejecución del edificio, o determinen su ruina. Las lluvias o tormentas se deben considerar en principio previsibles. En el caso de que fueran imprevisibles y de una excepcional intensidad el arquitecto quedará liberado de responsabilidad".*

[213] ROJ STS 4088/2002, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez.

preverse o que previsto fuera inevitable, como proclama la sentencia de 29 de abril de 1988, y ni era imprevisible y siempre podía preverse y menos era inevitable, pues con la adecuada realización se hubiera evitado el resultado dañoso. Ya la sentencia de 12 de diciembre de 1983 de este Tribunal de Casación excluyó del caso fortuito el daño de un buque en la colisión con otro debido a una fuerte racha de viento, porque pudo ser previsto por el Capitán, siendo siempre preciso que se acredite la imprevisibilidad del daño causado a tercero".

Frente al criterio jurisprudencial mayoritario de considerar inaplicable el caso fortuito o fuerza mayor en los supuestos de vicios del suelo[214], la **STS de 21 febrero 2003**[215] en ejercicio de una acción de responsabilidad decenal *ex* art. *1.*591 Cc, por las fisuras que afectan a la pavimentación y a los muros perimetrales de las naves confirma la absolución del ingeniero proyectista y director de obra, pese a que no llevó a cabo un estudio geológico del suelo, aunque sí realizó catas en los solares a construir, dada la concurrencia de fuerza mayor:

Tanto la sentencia de instancia como la de apelación desestimaron la demanda por entender que los cálculos y diseños de las naves habían sido los correctos, por lo que el vicio del suelo, único causante del daño, era imprevisible, lo que impidió que surgiera la obligación de resarcir a quienes participaron en el proceso constructivo, ya que observaron las cautelas y precauciones, y calificó el hecho como un supuesto de fuerza mayor.

El Tribunal Supremo considera que el vicio fue causado, efectivamente por fuerza mayor, no por la incorrecta actuación profesional del ingeniero proyectista demandado. Admite que el art. 1.591 Cc impone la responsabilidad al arquitecto -y por extensión jurisprudencial, al ingeniero- si se debe la ruina a vicio del suelo, pero ni tal responsabilidad alcanza un grado de absoluta objetividad, ni puede llegarse a una imputación de responsabilidad cuando este vicio viene de

---

214 Afirma GARCÍA MUÑOZ [2003/1, p. 5] que la negligente omisión o deficiencias de un estudio geotécnico impedirían apreciar la concurrencia de caso fortuito por contingencias que hubieran podido preverse con un adecuado estudio del suelo por parte de los técnicos proyectista y director facultativo y la consiguiente adopción de medidas oportunas al respecto.

215 ROJ STS 1174/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz. Sentencia comentada por GARCÍA MUÑOZ, O. "Exoneración de responsabilidad de los agentes de la construcción por vicios del suelo previsibles. Comentario a la STS, 1ª, 21.2.2003", Indret nº 4 (2003/2), p. 6, para quien la misma *"se aleja notoriamente de la regla general consolidada en la jurisprudencia precedente en relación a la hasta ahora común interpretación restrictiva del alcance de la fuerza mayor o caso fortuito como motivo de exoneración de responsabilidad civil de los agentes de la construcción. El Tribunal Supremo justifica aquí la exclusión de responsabilidad de los técnicos demandados en la concurrencia de un hecho ajeno a la actuación profesional [fuerza mayor); otorga la Sala un alcance sorprendentemente amplio a esta circunstancia exonerativa, que es llevada al insólito extremo de entender que la absolución debe prevalecer incluso ante un incumplimiento de la normativa administrativa técnica que rige en la materia constructiva".*

> fuerza mayor, imprevisible y ajeno a la actuación profesional del ingeniero, que es el caso presente. Por ello, no aprecia infracción del artículo 1.105 Cc, sino que se ha aplicado correctamente al caso de ruina de unas naves producida por fuerza mayor, caso inevitable e imprevisible, en que no hubo nexo causal, por acción u omisión, por parte del técnico, ingeniero, demandado.

6.2. En la LOE

Conforme al art. 17.8 LOE *"las responsabilidades por daños no serán exigibles a los agentes que intervengan en el proceso de la edificación, si se prueba que aquéllos fueron ocasionados por caso fortuito, fuerza mayor, acto de tercero o por el propio perjudicado por el daño".*

También el art. 19.9, letra h), excluye de la cobertura del seguro previsto en dicho precepto a *"los daños que fueran ocasionados por caso fortuito, fuerza mayor, acto de tercero o por el propio perjudicado por el daño".*

De esta manera, la LOE viene a incluir en materia de responsabilidad en la edificación los mismos supuestos de exención de la responsabilidad en general que hemos estudiado en el Capítulo anterior.

6.2.1. Caso fortuito o fuerza mayor

La doctrina *post* LOE acoge el mismo criterio restrictivo de la aplicabilidad de la fuerza mayor al considerar que en el ámbito de la edificación es de escasa aplicación, dado los conocimientos especiales que se le exigen a los agentes de la edificación[216]. Como se ha afirmado

[216] Así, SANTOS MORÓN [2000, p. 352] para quien fenómenos naturales tales como inundaciones o terremotos que habitualmente pueden considerarse supuestos de caso fortuito o fuerza mayor es difícil que lo sean en el ámbito de la construcción;

las notas de imprevisibilidad o inevitabilidad propias del caso fortuito y de la fuerza mayor deben ponerse en relación con la diligencia que utilizó el agente de la edificación para prevenir o evitar los posibles daños que determinadas circunstancias extraordinarias pudieran producir[217].

6.2.2. Acto de tercero o del propio perjudicado

La previsión contenida en el art. 17.8 LOE de eximir de responsabilidad a los agentes de la edificación por la concurrencia de actos de terceros o del propio perjudicado, entendemos que ha de ponerse en relación con el art. 16, que considera agente de la edificación

---

HERNÁNDEZ MORENO y MONTSERRAT VALERO [2004, p. 2.685]; MARÍN GARCÍA DE LEONARDO [2001, p. 174 y 2002/1, pp. 179 y 185] pone de manifiesto que en Francia son raros los casos apreciados por los tribunales, hasta tal punto que, por ejemplo, la declaración de una catástrofe natural en una determinada región no implica necesariamente la presencia de una fuerza mayor que exonere de responsabilidad a los que intervienen en el proceso de la edificación; CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO y GONZÁLEZ CARRASCO [2008, pp. 452-453] se refieren al modelo de diligencia del perito, al afirmar que *"cuando el vicio o defecto constructivo tenga su origen en circunstancias que debieron ser previstas por quien interviene en el proceso edificatorio como profesional de la construcción, entonces el agente responde de todo lo que sea previsible para un perito"*; GARCÍA MUÑOZ [2003/2, p. 3] para quien *"siempre y cuando el vicio o defecto en la construcción sea previsible para el técnico, deberá éste responder de los daños causados, teniendo en cuenta que la diligencia que se requiere en la actuación del agente de la edificación como profesional difiere de la contenida en el* art. *1.104.2 Cc, pues no consiste aquélla en la normal previsión exigible a un hombre cuidadoso sino que se define por la especialidad de los conocimientos, pericia y garantía técnica y profesional que caracteriza la actividad del técnico en la obra [diligencia profesional)"* y MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 236 y 2014, pp. 188-189].

En contra parece mostrarse GONZÁLEZ PÉREZ [2001, p. 1.538] cuando afirma que aunque poco probable, si podrían admitirse el caso fortuito *"cuando por el estado de la ciencia no fuera previsible los efectos nocivos de la utilización de determinados elementos de la construcción o la inadecuación de técnicas comúnmente admitidas".*

[217] ESTRUCH ESTRUCH [2011, p. 818].

a los propietarios y usuarios y a su obligación de mantenimiento y conservación del edificio[218].

Dicho precepto impone a los primeros la obligación de conservar en buen estado la edificación mediante un adecuado uso y mantenimiento, conforme a lo dispuesto en el art. 10.1,a) de la Ley de Propiedad Horizontal[219], que considera obras obligatorias las que *"resulten necesarias para el adecuado mantenimiento y cumplimiento del deber de conservación del inmueble y de sus servicios e instalaciones comunes, incluyendo en todo caso, las necesarias para satisfacer los requisitos básicos de seguridad, habitabilidad y accesibilidad universal".*

Y a los usuarios, sean o no propietarios, les impone la obligación de la utilización adecuada de los edificios o de parte de los mismos de conformidad con las instrucciones de uso y mantenimiento contenidas en el Libro del Edificio.

Para la doctrina mayoritaria la concurrencia de actos de terceros o del perjudicado no supone la total exoneración de la responsabilidad, sólo que podrá ser limitada o minorada[220]. En cambio, en ocasiones se sostiene que, en tales casos, se exonera de responsabilidad al demandado, pues no se podrá exigir responsabilidad[221].

---

218 En el mismo sentido, SIERRA PÉREZ [1999, p. 133], MARÍN GARCÍA DE LEONARDO [2001, p. 174; 2002/1, p. 178], SEIJAS QUINTANA y SACRISTÁN REPRESA [2007, p. 39] y MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 237 y 2014, p. 191].

219 Ley 49/1960, de 21 de julio, en su actual redacción tras la reforma operada por la Ley 8/2013, de 26 junio, de Rehabilitación, Regeneración y Renovación Urbanas (BOE nº 154, de 27 de junio).

220 ESTRUCH ESTRUCH [2011, p. 821. En el mismo sentido, DE MARINO Y BORREGO [1992, p. 45], SANTOS MORÓN [2000, p. 352], HERNÁNDEZ MORENO y MONTSERRAT VALERO [2004, p. 2.682] y MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 237].

221 MARÍN GARCÍA DE LEONARDO [2001, p. 173]. En opinión de CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO y GONZÁLEZ CARRASCO [2008, p. 297] los actos del

Esta actuación puede llevarse a cabo de forma directa o indirecta y puede deberse tanto a una conducta activa como omisiva.

> La **STS de 28 abril 2008**[222] inadmite la concurrencia del caso fortuito alegada por los recurrentes por cuanto *"la sentencia descarta que no sea previsible un hecho de la construcción en el que intervienen personas específicamente expertas en el estudio y valoración de las condiciones del suelo, de la resistencia y de las previsiones de seguridad y funcionamiento de las edificaciones, máxime cuando el estado de la ciencia y de la técnica en estas materias, hacían posible calcular o prever la aparición de las grietas y su posterior reparación y evitación".*

propietario perjudicado rompen el nexo causal sólo si los defectos constructivos se producen por causa imputable exclusivamente al mismo, de tal manera que si alguno de los agentes de la edificación concurre en la producción del daño, no habrá exoneración de responsabilidad, sólo reducción de la indemnización.

[222] ROJ STS 2178/2008, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

CAPÍTULO III

ATRIBUCIONES Y COMPETENCIAS DE LOS APAREJADORES Y ARQUITECTOS TÉCNICOS EN EL PROCESO CONSTRUCTIVO

1. Justificación de su estudio en este trabajo

En virtud del principio de personalidad o individualización de la responsabilidad analizado en el Capítulo II, se hace necesario estudiar sus atribuciones o competencias, cuya regulación legal ha reflejado las vicisitudes históricas que ha sufrido la propia figura del aparejador desde su creación, no sólo respecto al arquitecto, sino también a los maestros de obras.

De hecho la Exposición de Motivos de la LOE afirma que su objetivo prioritario es *"regular el proceso de la edificación actualizando y completando la configuración legal de los agentes que intervienen en el mismo, fijando sus obligaciones para así establecer las responsabilidades y cubrir las garantías a los usuarios, en base a una definición de los requisitos básicos que deben satisfacer los edificios".* Y añade que *"para los distintos agentes que participan a lo largo del proceso de la edificación se enumeran las obligaciones que corresponden a cada uno de ellos, de las que se derivan sus responsabilidades".*

2. Precisiones terminológicas necesarias

Pretendemos en este apartado realizar varias puntualizaciones respecto a distintas expresiones empleadas de forma incorrecta tanto por la doctrina como por la jurisprudencia que, analizadas desde el punto de vista de su origen, quizás contribuyan a aclarar muchas de las cuestiones que trataremos en este trabajo.

2.1. Facultades/atribuciones/competencias/obligaciones

Como veremos cuando analicemos el siguiente apartado, resultan curiosas las diferentes formas con que se ha venido denominando a la materia objeto de este Capítulo por las distintas normativas reguladoras de las funciones de los aparejadores.

Así, el R.D. de 22 julio 1864 hablaba de atribuciones, la R.O. de 4 junio 1902 se refería a derechos y atribuciones, el R.D. de 28 marzo 1919 de facultades, el Decreto de 16 julio 1935 de atribuciones, el Decreto 265/1971, la Ley 12/1986, de 1 abril utiliza los vocablos atribuciones y competencias y, finalmente, la LOE frecuentemente utiliza el término obligaciones y pocas veces el de competencia.

También la Disposición Final Tercera de la Ley 12/1986, que constituye la génesis de la LOE, habla de *"intervenciones profesionales"* de los técnicos facultativos.

Ha señalado algún autor que el término *"competencias"* se emplea con desacierto, por la influencia de la organización administrativa, precisamente en cuyo ámbito nacieron la mayoría de las profesiones técnicas, por lo que se recomienda sustituirla por la de *"atribución"* o *"facultad"*, que es el término utilizado por la Ley 12/1986[223].

Con esto queremos destacar que no nos parece adecuada la denominación de *"obligaciones"* contenidas en los arts. 8 a 16 LOE, para referirse en cuanto a los técnicos, en los arts. 12 y 13 más a sus funciones en el proceso constructivo que a sus obligaciones propiamente

[223] ARENAS CABELLO [2003/1, pp. 100 y 102].

dichas, por lo que nos parece más apropiada la expresión *"competencias específicas"* que utiliza en algunos otros artículos[224].

2.2. Aparejador/arquitecto técnico/ingeniero de edificación

Desde sus orígenes históricos y tras su creación por R.O. de 24 enero 1855[225] los técnicos objeto de este trabajo se han venido denominando aparejadores hasta que se publicara el Decreto 148/1969, de 13 febrero[226], por el que pasaron a denominarse arquitectos técnicos, si bien dado que aún existen aparejadores en ejercicio conforme al plan de estudios anterior al cambio de su denominación, los Colegios profesionales continúan denominándose Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos.

---

[224] Así, art. 10.2, párrafos 2, 3 y 5, referidos al proyectista, así como en el art. 13.3,a, párrafos segundo y tercero, referido al director de obra.

[225] Gaceta de Madrid nº 758, de 29 de enero, por la que se suprimen las enseñanzas de maestros de obras y directores de caminos vecinales, denominado Decreto Luján en honor al entonces Ministro de Fomento; que también aprueba el Reglamento para las Escuelas de Aparejadores de Obra y Agrimensores. Autores como ARENAS CABELLO [2003/1, p. 103], IZQUIERDO GRACIA, P. *Historia de los Aparejadores y Arquitectos Técnicos*. Dykinson. Madrid (2005), p. 112 y CUENCA LÓPEZ, L.J *Aparejadores, arquitectos técnicos e ingenieros de la edificación: una aproximación histórica a sus responsabilidades*. Dykinson. Madrid (2013, p. 95] sitúan su creación en la citada R.O. de 1855. En cambio, CUERNO LLATA, J.R. "Las atribuciones de Aparejadores y Arquitectos Técnicos en la Ley 12/1986, de 1 de abril. Su modificación por la Ley de Ordenación de la Edificación 38/1999. Especial referencia en las intervenciones con alteración de los usos característicos del edificio: la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria", Práctica Urbanística nº 125 (2013), p. 48, considera que su creación legal tuvo lugar mediante R.O. de 24 marzo 1854.

[226] Nº 148/1969, por el que se regulan las denominaciones de los graduados en Escuelas Técnicas y las especialidades a cursar en las Escuelas de Arquitectura e Ingeniería Técnica (BOE nº 39, de 14 febrero). Este Decreto estableció como única la especialidad de dirección de obras, que consiste en *"la organización, realización y control de obras de arquitectura, de sus instalaciones auxiliares, trabajos complementarios de gabinete y economía de la construcción".*

Finalmente, de conformidad con lo dispuesto en el art. 12.9 del R.D. 1.393/2007, de 29 de octubre[227], el Consejo de Ministros adoptó el 14 de diciembre el Acuerdo, en su punto segundo, por el que pasó a denominar el nuevo título como ingeniero de edificación para el nuevo grado que se crearía a partir del curso académico 2010-2011, pudiendo utilizarlo exclusivamente aquellos profesionales que superen los planes de estudio a los que se refiere el artículo 5 de dicho R.D, sin que ello constituya una regulación del ejercicio profesional, ni altere la atribución de competencias prevista en la LOE, como aclara el punto primero, número 2 de dicho Acuerdo[228].

No obstante, este Acuerdo que fue anulado por la **STS de 9 marzo 2010**[229] que estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el mismo por el Consejo General de Colegios Oficiales de Ingenieros Industriales, sobre la base de que *"la nueva denominación del título "Graduado en Ingeniería de la Edificación" induce a confusión … al establecer una titulación de "Graduado en Ingeniería de Edificación", viene a modificar la denominación de Arquitecto Técnico, … aunque se diga que no altera la atribución de competencias prevista en la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, puede provocar confusionismo en la ciudadanía, pues el calificativo "Graduado en Ingeniería de la Edificación" es tan genérico que induciría a pensar que*

[227] R.D. por el que se establece la ordenación de las enseñanzas universitarias oficiales (BOE nº 260, de 30 octubre 2007). Este R.D. tiene por objeto, según su art. 1, desarrollar la estructura de las enseñanzas universitarias oficiales, de acuerdo con las líneas generales emanadas del Espacio Europeo de Educación Superior, conocido como Plan Bolonia.

[228] Acuerdo por el que se establecen las condiciones a las que deberán adecuarse los planes de estudios conducentes a la obtención de títulos que habiliten para el ejercicio de la profesión regulada de Arquitecto Técnico, publicado mediante Resolución de 17 de diciembre de 2007 (BOE nº 305, de 21 diciembre 2007).

[229] ROJ STS 1409/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Enrique Lecumberri Martí.

estos Arquitectos Técnicos tienen en detrimento de otros profesionales una competencia exclusiva en materia de edificación".

Contra esta sentencia interpuso recurso de amparo el Consejo General de la Arquitectura Técnica que fue desestimado mediante STC de 21 noviembre 2011[230].

2.3. Dirección mediata e inmediata de la obra

Tradicionalmente la jurisprudencia ha distinguido dentro del ámbito de competencias y atribuciones de los técnicos que integran la dirección facultativa de la obra, entre dirección mediata y control inmediato de la obra. La primera referida exclusivamente al arquitecto director de la obra, y la segunda al aparejador o arquitecto técnico director de ejecución.

Dirección mediata equivale, pues, a la alta dirección de la obra y control inmediato es sinónimo de vigilancia a pie de obra, lo que puede traducirse, de un lado, en el número de visitas a la obra, más frecuentes la del director de obra en las primeras fases de la obra, concretamente en fases de cimentación y estructura (art. 12.2,b) y más frecuentes la del director de ejecución en fase de ejecución del resto de las unidades de obra. Y, de otro lado, también puede traducirse en la misma diferenciación de sus funciones, entre director de obra y director de ejecución, debido a la dualidad de la dirección técnica en la legislación española.

[230] BOE nº 306, de 21 diciembre, Pnte. Excmo. Sr. don Manuel Aragón Reyes. Esta sentencia cuenta con el voto particular de su entonces Presidente don Pascual Sala Sánchez.

El único texto legal que se refiere expresamente a la asiduidad es el art. 2 del Decreto de 1935, conforme al cual corresponde al aparejador inspeccionar con la debida asiduidad los materiales, proporciones y mezclas[231], estableciendo el art. 6 que el arquitecto regulará la asistencia a la obra del aparejador, de acuerdo con él, así como la posibilidad de que, por la naturaleza de la obra, estime necesaria una intensa asiduidad del aparejador. Pero ninguna otra normativa posterior se refiere a esta frecuencia en la intervención del aparejador o arquitecto técnico

Por su parte, la jurisprudencia se ha referido a la dirección mediata e inmediata en algunas sentencias.

> El Tribunal Supremo respecto al arquitecto ha afirmado que *"en sintonía con la garantía técnica y profesional que implica su intervención, exige al mismo el cumplimiento de funciones de control y vigilancia superior o mediata del proceso constructivo"* y en particular *"le hace responsable de la realidad de deficiencias que, aunque directamente atribuibles al constructor, debía haber percibido en el desempeño de aquellas competencias"*[232].
>
> Y al aparejador o arquitecto técnico le atribuye la *"vigilancia inmediata de la marcha del proceso constructivo como ayudante técnico de la obra, que no del arquitecto, y cumplimiento de las instrucciones específicas"*[233].
>
> También ha afirmado el Tribunal Supremo que al aparejador *"les impone por ley mantener contactos directos, asiduos e inmediatos con la misma, conservando la necesaria autonomía*

---

231 En el Preámbulo de este Decreto se afirma que *"Con la intervención del aparejador queda garantizada la asidua inspección de los materiales, con sus proporciones y mezclas, la ejecución de las fábricas y la de los medios y construcciones auxiliares",* por lo que pudiera surgir la duda de si esa asiduidad se predica sólo respecto a la inspección de los materiales o también a la ejecución de la obra, pues parece claro que el precepto transcrito tan sólo se refiere a los materiales, proporciones y mezclas.

232 STS de 10 octubre 2005 (ROJ STS 6003/2005, Pnte. Excmo. Sr. don José Ramón Ferrándiz Gabriel).

233 STS de 28 mayo 2001 (ROJ STS 4388/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández).

profesional operativa, de la que pueden derivar las correspondientes responsabilidades".[234]

La **STS de 3 octubre 1996**[235] realiza una precisa distinción entre ambos cometidos, señalando al respecto:

*"la aparición de los Aparejadores en el ámbito de los técnicos intervinientes en la construcción obliga también a deslindar sus responsabilidades de las concernientes a los Arquitectos, correspondiendo a estos, en términos generales, las derivadas de defectos tanto del proyecto básico como del de detalle o de la alta dirección, dirección superior o mediata, en relación con el suelo o las circunstancias concretas de la obra o de su designación de materiales o soluciones constructivas inadecuadas; más, cuando el proyecto de ejecución contiene la determinación completa de detalles y especificaciones de todos los materiales, elementos, sistemas constructivos y equipos y puede llevarse a cabo, en su totalidad, antes del comienzo de la obra, o parcialmente antes y durante la ejecución de la misma, que es lo que ocurre en el caso que nos ocupa, la mala colocación de las telas asfálticas y la falta de adherencia de los morteros, como fallos constructivos y de ejecución, han de atribuirse al constructor (hoy en su concepto amplio) y a los Aparejadores, directores inmediatos y vigilantes de las mezclas, una vez que el proyecto contenía las suficientes especificaciones para la colocación de aquellas y en cuanto desatendieron el cumplimiento fiel de las instrucciones comprendidas en el proyecto de la obra, infringiendo así el contenido de los arts. 2 del Decreto de 16 marzo 35, y 1 del Decreto 265/1971, de 19 de febrero, regulador de las facultades y competencias de los Arquitectos Técnicos, a quienes corresponden, entre otras, las obligaciones de «inspeccionar con la debida asiduidad los materiales, proporciones y mezclas, y ordenar la ejecución material de la obra; siendo responsable de que ésta se efectúe con sujeción al proyecto a las buenas prácticas de la construcción, y con absoluta observancia de las órdenes e instrucciones del Arquitecto Director (*art. *2 del primer Decreto) o, como se expresa en el segundo, "inspeccionar los materiales a emplear, dosificaciones y mezclas, exigiendo comprobaciones, análisis necesarios y documentos de idoneidad precisos para su aceptación" (*art. *1.º A)».*

También es criterio de las Audiencias Provinciales que si bien las funciones del director de ejecución *"parecen de límites imprecisos con las del director de obra, pues comparte con él la de certificar y liquidar las unidades de obra ejecutadas, quedan claramente diferenciadas si se repara en que lo que se le atribuye es el control*

234 STS de 18 diciembre 1999 (ROJ STS 8172/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil; de 10 marzo 2004 (ROJ STS 1653/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil); de 20 diciembre 2006 (ROJ STS 7564/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); de 31 mayo 2007 (EDJ 2007/68116, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta); de 4 diciembre 2007 (ROJ STS 8112/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela) y de 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos).

235 ROJ STS 5242/1996, Pnte. Excmo. Sr. don Eduardo Fernández-Cid de Temes.

directo e inmediato de la ejecución material de la obra, para lo cual deberá comprobar la calidad de los materiales, cuya recepción en obra deberá verificar, así como su correcta disposición. Se trata por tanto de un agente que deberá intervenir a pie de obra y que debe hacerse responsable de aquellos vicios que excedan los meros defectos de acabado"[236]*.*

2.4. ¿Arquitecto superior o arquitecto a secas?

Fue mediante el Decreto de 13 febrero 1969 cuando se generalizó el uso de la expresión *"arquitecto superior"* para referirse a este técnico, pues la incluyó, entre otras, como titulación de grado superior y nominó como titulación de grado medio a la de arquitecto técnico, añadiendo respecto a las primeras que podrían *"ser complementadas con la palabra «superior»".*

Pero el propio Tribunal Supremo se ha encargado de aclararnos que en la actualidad esta expresión es incorrecta, debiendo emplearse tan sólo la de *"arquitecto"*. En este sentido, la **STS de 18 octubre 2007**[237] afirma:

> *"procede explicar que la expresión "arquitecto superior", de ordinario utilizada por los tribunales en las sentencias, cono sucede en este caso, y en los escritos de las partes, no se ajusta a Derecho.*
>
> *Así, el R.D. 327/2002, de 5 de abril, por el que se aprueban los Estatutos Generales de los Colegios Oficiales de Arquitectos y su Consejo Superior, regula la profesión de arquitecto y su estructura corporativa, y, desde el título del Decreto hasta las innumerables veces que en su articulado se habla de la profesión de arquitecto, se utiliza esta denominación y nunca la de "arquitecto superior".*
>
> *También, el R.D. 4/1994, de 14 de enero, donde se establece el título universitario oficial de arquitecto y las directrices generales propias de los planes de estudios conducentes a su obtención,*

[236] SSAP Cádiz (4ª) de 31 marzo 2006 (ROJ SAP CA 186/2006); (2ª) de 16 junio 2009 (ROJ SAP CA 677/2009); (2ª) de 30 julio 2010 (ROJ SAP CA 979/2010); (2ª) de 1 septiembre 2012 (ROJ SAP CA 1018/2012); (2ª) de 1 septiembre 2013 (ROJ SAP CA 1044/2013); y Salamanca (1ª) de 25 febrero 2011 (ROJ SAP SA 131/2011).

[237] ROJ STS 645/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

cuando se refiere al título universitario oficial menciona al arquitecto y nunca al "arquitecto superior".

Además, la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, dispone, en su artículo 37, lo siguiente: "Estructura de las enseñanzas: Los estudios universitarios se estructurarán, como máximo, en tres ciclos. La superación de los estudios dará derecho, en los términos que establezca el Gobierno, previo informe del Consejo de Coordinación Universitaria, y según la modalidad de enseñanza cíclica de que se trate, a la obtención de los títulos de diplomado universitario, arquitecto técnico, ingeniero técnico, licenciado, arquitecto, ingeniero y doctor".

Igualmente, el Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre este particular en la sentencia dictada por la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo en fecha de 28 de abril de 2004, y rechaza el calificativo de "superior" aplicado al título de arquitecto, "porque dichos profesionales (Arquitectos Técnicos) también están en posesión de títulos de enseñanza superior, al ser estudios universitarios, y porque la denominación de los títulos de carácter oficial y validez en todo el territorio nacional no añade a los de los técnicos de segundo ciclo el sobrenombre de superiores".

Por último, el Defensor del Pueblo, en su informe de 1990, terció de algún modo en este tema, al afirmar que "no resulta correcto considerar a los Ingenieros Técnicos (y Arquitectos Técnicos) como titulados de Escuelas Técnicas de Grado Medio, ya que esa denominación no existe legalmente y corresponde a la regulación de las Escuelas Técnicas, que fue derogada por la Ley General de Educación de 1970".

Prueba que justifica la doctrina precedente es que ni la LOE, ni el CTE hacen referencia a la expresión *"arquitecto superior"*, empleando simplemente la de arquitecto a secas. Y es que ni el R.D. de 1 diciembre 1922, ni el posterior R.D. 2.512/1977, de 17 de junio, ambos reguladores de las tarifas de honorarios de los arquitectos en trabajos de su profesión[238], emplearon jamás la expresión *"arquitecto superior".*

[238] BOE nº 34, de 30 de septiembre de 1977.

3. El aparejador o el arquitecto técnico en Europa

Entendemos conveniente analizar las titulaciones con contenidos académicos asimilables y con ejercicios profesionales afines a la de arquitecto técnico en Europa, lo que permitirá conocer si existe en nuestro entorno geográfico un técnico que asuma las mismas atribuciones y competencias que el arquitecto técnico español, para así poder analizar sus funciones y caracteres.

Desde ahora dejamos señalado que dicha denominación no existe como tal en la mayoría de los países de la Unión Europea, ni tampoco existe un técnico en Europa que asuma las mismas funciones que el arquitecto técnico en España, pues en todo caso podremos encontrar varios técnicos que tengan repartidas las atribuciones y competencias que le corresponde en el proceso constructivo.

3.1. Modelos o sistemas para el ejercicio como técnico en el sector de la edificación[239]

En los países de la Unión Europea podemos distinguir dos modelos distintos para el ejercicio de la profesión de técnico en el sector de la edificación; el modelo anglosajón, más flexible, y el modelo continental, que podemos denominar de profesiones reguladas.

[239] Información obtenida de la web del Consejo General de la Arquitectura Técnica de España, que puede consultarse en: http://www.arquitectura-tecnica.com/INTERNACIONAL%202.htm

3.1.1. Modelo anglosajón

En muchos países de la Unión Europea, como Dinamarca, Finlandia, Grecia, Noruega, Países Bajos, Reino Unido, Irlanda, Suecia, etc., incluso en algunos países extracomunitarios, no es preceptiva la intervención en obra de unos técnicos que se encarguen de la redacción del proyecto y de dirección, excepto el de arquitectos y sólo en algunos casos.

En dichos países los títulos profesionales que habilitan para la intervención como técnico de la obra no están legalmente protegidos por el Estado. Si bien, en la práctica sólo se puede contratar a técnicos que han sido admitidos exclusivamente como miembros de algunas concretas organizaciones profesionales, tras la superación de rigurosas pruebas de capacitación o la tenencia de ciertos títulos académicos procedentes de sólo determinadas Universidades. Dichas organizaciones sí están protegidas, reconocidas o reguladas por el Estado.

A estos técnicos se les conoce como *"Chartered"*, aquel profesional que ha obtenido un determinado nivel de competencia en un determinado campo de trabajo y, como tal, ha sido reconocido con una credencial oficial por una organización profesional[240].

En estos países la garantía de cualificación y la protección del ejercicio de profesiones como ingeniero civil, experto en costes o

[240] Organizaciones como *The Royal Institution of Chartered Surveyors,* RICS*, The Chartered Institute of Building (*CIOB) *y The Chartered Institute of Architectural Technologists (*CIAT) en Reino Unido; *Konstruktørforeningen* [KF) en Dinamarca; *Svenska Byggingenjörers Riksförbund (*SBR) en Suecia; *Rakennusmestarit Ja (*INSINÖÖRIT AMK RKL) en Finlandia; *Österreichisches Institut für Bautechnik en Austria; Icelandic Association of Building Controllers (*IABC) en Islandia; *Irish Building Control Institute (*IBCI) en Irlanda*; Forening for Byggesak og Samarbeid (*FBS) en Noruega; *Vlaamse Ingenieurkammer* en Bélgica; *Australian Institute of Building en Australia; Fédération Française du Bâtiment* (FFB) en Francia.

constructor profesional no se obtiene a través de un determinado título académico, sino por el hecho de haber sido admitido como profesional en algunas de estas organizaciones profesionales.

3.1.2. Modelo continental o de profesiones reguladas

En el resto de los países, entre los que se incluye España, para el ejercicio como técnico en la obra es necesario la previa obtención de un título, ya sea académico o profesional, expedido por el Estado, e incluso la incorporación a un Colegio Profesional. En estos países tampoco existe un profesional concreto equivalente a lo que en España representa el aparejador o arquitecto técnico

3.2. Titulaciones con contenidos académicos asimilables y con ejercicios profesionales afines a la de arquitecto técnico en Europa

La Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA) elaboró en noviembre de 2004 lo que se ha denominado *"Informe de la Comisión de Evaluación del diseño del Título de Grado en Ingeniería de Edificación"*, conocido como Libro Blanco sobre el título de Grado de Ingeniería de la edificación, que tiene por objeto *"analizar la situación de las profesiones con estudios superiores de tres años o más que intervienen en el sector de la construcción en cada uno de los otros 14 países de la UE (este estudio es previo a la última ampliación) y de Noruega. Se describe la situación académica que, en cada país, da origen a las distintas profesiones, se repasan las*

situaciones laborales de los profesionales correspondientes y las funciones que desempeñan en el proceso constructivo"[241]*.*

Después de analizar la situación en países como Alemania, Austria, Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Francia, Grecia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Noruega, Países Bajos, Portugal, Reino Unido y Suecia, llega a la conclusión de que *"las funciones que desarrollan los titulados europeos en el sector asociado a la nueva titulación, que desarrolla este proyecto, se enmarcan en el campo arquitectónico, con algunas coincidencias con determinadas titulaciones del ámbito de la Ingeniería directamente vinculadas a la edificación y, sólo en aspectos muy puntuales y en dos de los quince países, existe una ligera relación con la Ingeniería Industrial y con la Ingeniería de las Infraestructuras y la Obra Civil"*[242]*.*

Vamos a analizar a continuación las titulaciones con contenidos académicos asimilables en estos países a la de arquitecto técnico en España.

3.2.1. Alemania

En el país germano el arquitecto (ingeniero de arquitectura) asume el diseño de la totalidad del edificio, así como el cometido de

[241] Puede consultarse en la página web de la ANECA, http://www.aneca.es/var/media/150380/libroblanco_jun05_edificacion.pdf. Indica el propio informe que se ha realizado sobre la base del estudio "Las Profesiones del Sector de la Construcción en Europa", elaborado por encargo del Consejo General de la Arquitectura Técnica de España, por el Centro de Documentación Josép Renart, del COAAT de Barcelona. Los datos que sustentan dicho estudio se fechan entre 1990 y 1996 y han sido actualizados a febrero de 2004 (Univ. de Granada, Coord. Joaquín Passolas, noviembre 2004).

[242] Informe, p. 54.

buscar una solución satisfactoria para su uso y de conseguir una buena adaptación del edificio a su entorno.

Por su parte, el ingeniero de la construcción, especialidad Ingeniería Constructiva, asume cometidos en materia de estructura y de las instalaciones del edificio, desde el diseño, cálculo, medición y desarrollo constructivo en detalle, hasta los aspectos económicos de la obra.

La titulación más parecida a la de arquitecto técnico español es la del ingeniero diplomado de la construcción (*Diplom-Ingenieur (FH) Fachrichtung*), concretamente de la especialidad de empresa constructora, aquellos que han sido formados en una *Fachhochschulen*. En efecto, los ingenieros de la construcción especializados en empresa constructora guardan más parecido con los arquitectos técnicos, debido a la menor importancia de su función en el diseño y su mayor intervención en fase de ejecución de la obra.

3.2.2. Austria

En Austria el arquitecto se hace cargo tanto del diseño de las edificaciones de cierta entidad como de la supervisión, control y coordinación general de su ejecución.

Las funciones que en nuestro país asume el arquitecto técnico se corresponden en parte con las que realiza el Ingeniero diplomado en construcción (*Diplom-Ingenieur Bauingenieurwesen*), que asume funciones de dirección y control a pie de obra, si bien reciben una formación bastante generalista, más amplia y más dirigida hacia el diseño estructural. Por ese motivo, esta titulación dispone de varias

especializaciones, siendo la más cercana al arquitecto técnico la de empresa constructora y economía de la construcción (*Baubetneb und Bauwirtschnft*).

En este país está prevista la creación de una nueva titulación que se denominará ingeniero de la construcción, que será probablemente más parecida al arquitecto técnico español.

3.2.3. Bélgica

En Bélgica el arquitecto para obras menores asume una misión completa de apoyo y asesora miento al cliente, que incluye la redacción del proyecto arquitectónico y técnico, la supervisión y recepción final de la obra.

En obras mayores puede intervenir un graduado en diseño de arquitectura, que actúa como auxiliar técnico del arquitecto en materia de proyecto y, al mismo tiempo, asume funciones de vigilancia de obras y control de costes, por lo que es el técnico que más parecido podría guardar con el arquitecto técnico en España.

En la empresa constructora, en las obras menores la dirección de obras puede asumirla un graduado en construcción, que puede también intervenir en la planificación, programación técnica de la obra y en el control de costes. Para las obras menores, el responsable de la ejecución es muchas veces un ingeniero industrial en construcción.

3.2.4. Dinamarca

En el país danés el arquitecto asume por encargo una misión completa que abarca la elaboración del proyecto, la supervisión de la obra y el control de costes y de calidad.

Por su parte, el ingeniero de construcciones en el proyecto se especializa en la realización de los estudios previos, tales como medición de terrenos y análisis de suelo, estudios financieros, cálculos de estructuras para el establecimiento de los planos de construcción y documentos base para la subcontratación de empresas de instalaciones varias, pero también asume funciones en materia de ejecución de obras, pues se ocupa especialmente de la planificación de cada uno de los procesos de construcción, para que se lleven a cabo de la manera más adecuada y económica.

Finalmente, el arquitecto constructor puede intervenir tanto en fase del proyecto como en la supervisión de las tareas de construcción, por lo que asume funciones tales como planificar, dirigir y controlar las construcciones, incluyendo la elaboración de proyectos de mediana importancia.

Por ese motivo, las funciones del arquitecto técnico en España corresponden en parte con las que realiza el arquitecto constructor y, en parte, con las que asume el ingeniero de construcciones.

3.2.5. Finlandia

En Finlandia el arquitecto se centra casi de forma exclusiva en la dirección del equipo de diseño, limitándose esencialmente a los aspectos más artísticos del proceso de la construcción y a la adaptación

del edificio al entorno urbanístico, por lo que intervine muy poco en materia de ejecución del proyecto.

El técnico de la construcción es el profesional más ligado a la ejecución de las obras. Su función principal es la dirección y el control de los trabajos, incluyendo también el control económico y el cálculo de costes.

La profesiones más próxima al arquitecto técnico en España son la del ingeniero de la construcción (*Rakennusinsinööri*) finés, que asume funciones de ejecución, dirección y control de obras o en el campo de la organización y del control económico de los trabajos, así como la del arquitecto constructor (*Rakennusarkkitehti*), aunque con menor intervención en ejecución de obras, pues se ocupan del diseño arquitectónico de obras menores.

3.2.6. Francia

El mayor grado de proximidad con las funciones del arquitecto técnico en España viene dado por el ingeniero, que asume funciones tanto de elaboración del proyecto, incluido el cálculo de estructura, estudio de costes y definición de los métodos de realización, como el control y seguimiento de la ejecución en sus aspectos técnicos.

También guarda similitud el director de obras (*Conducteur de Travaux*), que es el técnico coordinador de la ejecución, trabaja a pie de obra y asume funciones en materia de mediciones, presupuesto, previsión de los materiales y medios, revisión de los costes y certificaciones.

3.2.7. Grecia

En el país heleno el arquitecto tiene la exclusividad en la redacción del proyecto, el ingeniero civil se responsabiliza del diseño y cálculo de estructuras y el ingeniero mecánico o eléctrico realiza el diseño y cálculo de instalaciones de electricidad, calefacción, agua, etc.

Esta aparente similitud con nuestro país no es real, pues es difícil establecer una correspondencia académica y profesional entre el arquitecto técnico español y los técnicos griegos.

A nivel de la ejecución, la dirección de ejecución a pie de obra depende de la constructora y, para las obras importantes, puede ser asumida por un arquitecto, un ingeniero civil o un ingeniero mecánico o eléctrico

3.2.8. Irlanda

En Irlanda el arquitecto se limita al diseño de edificaciones no industriales, al asesoramiento del cliente y, aunque de manera decreciente, a la dirección del proyecto

La titulación con más parecido a la española es la de director-gestor de la construcción (*Construction Management*) o constructor profesional, que interviene en fase de dirección de obras y supervisión de proyectos, y desarrolla tareas de planificación, ejecución, seguridad en el trabajo y control de calidad en el proceso constructivo.

3.2.9. Italia

En Italia las principales funciones del proceso constructivo (proyecto, supervisión y control de calidad) son asumidas casi indistintamente por el arquitecto o por el ingeniero de la edificación.

La titulación que guarda más similitud con la de arquitecto técnico en nuestro país, es la de Ingeniería de la Edificación (*Laurea in Ingegneria Edile-Achitettura*), de nueva creación, cuya intervención se centra en materia de la ejecución de la obra y coordinación de la seguridad, así como responsable de la calidad.

3.2.10. Luxemburgo

El único título superior relacionada con la construcción es el de Ingeniero Técnico en Ingeniería Civil (Diplome d'Ingénieur-Technicien en Genie Civil), teniendo en cuenta además que los títulos de arquitecto o ingeniero en Luxemburgo sólo se pueden adquirir el extranjero y, posteriormente, inscribirlos en el registro de títulos en el Ministerio de Educación. Por ello, es imposible encontrar en este país un paralelismo con la del arquitecto técnico en España.

3.2.11. Noruega

En el país nórdico el arquitecto civil limita su intervención al diseño arquitectónico de edificios de cierta envergadura y a la adaptación del edificio al entorno urbanístico, por lo que no participa en el seguimiento y la supervisión de la ejecución de la obra.

Esa labor le corresponde al ingeniero de la construcción (*Ingenior, Avdeling Bygg og Anlegg*), que desempeña su cometido en la dirección, planificación de las obras y en el control de su calidad.

Otra figura parecida al arquitecto técnico español es la del ingeniero civil-Facultad de la Construcción (*Sivilingenior–Fakultet for Bygningsinge-niorfag*) que, si bien asumen funciones en el diseño estructural de todo tipo de construcciones también, aunque en menor medida, en la supervisión y dirección de la ejecución de las obras.

3.2.12. Países Bajos

En Holanda los arquitectos intervienen en la mayoría de las obras que no sean expresamente de ingeniería, en misión completa, que incluye la elaboración del proyecto, el asesoramiento en la contratación de las empresas constructoras y la supervisión de su ejecución.

Pero la profesión más próxima a la formación de los arquitectos técnicos españoles es la del ingeniero técnico en arquitectura, que asumen cometidos en materia de diseño de detalle, preparación de la documentación de proyectos y de supervisión de la ejecución.

3.2.13. Portugal

En el país luso es la de ingeniero técnico civil la titulación que guarda más similitud con la de arquitecto técnico en nuestro país, que asume cometidos como redacción de proyectos de urbanización de pequeña dimensión o con estudio ya aprobado, infraestructuras, edificaciones corrientes, estructuras no complejas.

No obstante, desde el punto de vista de las funciones que desempeña el técnico español, realiza unas tareas que asumen en Portugal los cuatros profesionales que intervienen en la edificación, arquitectos, ingeniero civil, ingenieros técnico civil y constructores civiles.

3.2.14. Reino Unido

En Gran Bretaña las funciones que asume el arquitecto técnico en España se corresponden en parte con las que realiza, esencialmente, el experto en costes (*Quantity Surveyor*) en materia de economía de la construcción, el constructor (*Builder*) en dirección de obras y organización y el experto en construcción (*BuiIding Surveyor*) en diseño de obras pequeñas y medianas, control de calidad y rehabilitación.

El sistema tradicional de edificación consiste en que el cliente elige un arquitecto para la redacción del proyecto y éste se convierte, en su nombre, en el responsable de la edificación. Así, el experto en construcción cumple esta función pero en proyectos de mantenimiento o rehabilitación y el experto en costes se encarga de la estimación del coste de los materiales, de la elaboración de los documentos y de la obtención de los permisos para la edificación.

En España el arquitecto técnico tiene una formación polivalente que le permite cubrir estos diferentes aspectos, pero sin el nivel de especialización que tienen los citados técnicos en Gran Bretaña.

3.2.15. Suecia

En Suecia los arquitectos se limitan al diseño arquitectónico y a la adaptación del objeto al entorno, por lo que durante la ejecución de la obra suele estar muy poco implicado.

La titulación más parecida a la de los arquitectos técnicos en España son en Suecia la de ingenieros de técnica de construcción (*Ingenjör i Byggteknik*) y la de ingenieros de técnica de construcción y economía (*Ingenjör i Byggteknik och Ekonomi*), pues ambos se dedican a la dirección, supervisión y control de obras y al diseño de detalle u obras de menor envergadura.

La segunda de estas titulaciones, de reciente creación, tiene un campo funcional parecido en el ámbito de las empresas constructoras, asumiendo funciones de diseño de proyectos, dirección y supervisión de la ejecución de la obra, así como funciones específicas de geotécnica, economía y organización de la construcción.

4. Evolución histórica de la regulación legal de las atribuciones y competencias de los aparejadores y arquitectos técnicos

Abordaremos en este apartado la evolución histórica que ha experimentado la regulación legal de las atribuciones y competencias de los aparejadores primero y de los y arquitectos técnicos después, con el objeto de analizar los cambios que ha sufrido su figura respecto al arquitecto, así como si está derogada toda esta normativa anterior a la LOE.

4.1. Precedentes legislativos expresamente derogados

Hasta que se dictara el Decreto de 16 julio 1935, que será objeto de estudio en el siguiente apartado, en España se sucedieron numerosos textos legales que con mayor o menor acierto pretendieron regular las competencias y atribuciones de los aparejadores, y que vinieron a reflejar las continuas luchas competenciales con los arquitectos y los maestros de obras, que serán analizados a continuación.

4.1.1. El Reglamento sobre atribuciones de los Arquitectos, Maestros de Obra y Aparejadores

Este Reglamento, aprobado por R.D. de 22 julio 1864[243] fue el primero que reguló las atribuciones de los aparejadores, además de la de los arquitectos, tras su reciente creación mediante la citada R.O. de 24 enero 1855.

El art. 10 de este Reglamento establece que los aparejadores, a los que califica de *"auxiliares facultativos de los arquitectos"*, actuarán bajo la dirección de los arquitectos; y limita sus atribuciones a ejecutar *"los blanqueos, retejos, cogimientos de goteras, recomposiciones de pavimentos, y en general todos aquellos reparos de menor cuantía en que no se altere lo más mínimo la disposición de las fábricas y armaduras, ni el aspecto exterior de las fachadas".*

Obsérvese que no le atribuye a los aparejadores funciones de dirección, sino de ejecución, quizás porque su génesis histórica viene relacionada con los maestros de obra o porque este propio precepto los

[243] Ministerio de la Gobernación, Gaceta de Madrid nº 208, de 26 de julio.

asimila a los *"prácticos de albañilería"*. De hecho, este R.D. reduce de manera muy importante las competencias de los aparejadores[244].

4.1.2. La R.O. de 4 junio 1902

Dictada tras la restauración de los estudios de aparejador mediante R.D. de 23 agosto 1895, fue esta R.O.[245] la primera de la que tengamos constancia que calificó a los aparejadores como *"peritos de materiales y de construcción"*, que luego recogiera el Decreto de 1935 tomando el modelo técnico-industrial de las nuevas Escuelas Superiores de Industria[246]. Limitándose a considerarles como *"ayudantes o auxiliares inmediatos de los Arquitectos",* les autoriza a ejercer funciones análogas a dichos técnicos en obras particulares de escasa importancia, pero en poblaciones en las que no resida ningún arquitecto, sin concretar en qué consistían lo que denominó como sus *"derechos y atribuciones".*

En efecto, esta remisión a las *"funciones análogas"* de los arquitectos, sin concretar en qué consistían, no se debe entender a las contenidas en el art. 5 del ya estudiado Reglamento de atribuciones de los arquitectos de 22 julio 1864[247], pues se advierte que se refiere

244 IZQUIERDO GRACIA [2005, p. 124].

245 Ministerio de Instrucción Pública y de Bellas Artes, Gaceta de Madrid nº 165, de 14 de junio.

246 CUENCA LÓPEZ [2013, p. 100].

247 Establece este precepto que le corresponde a los arquitectos *"proyectar y dirigir toda clase de edificios, así públicos como particulares, ejecutar mediciones, tasaciones y reparaciones, así interiores como exteriores en todos ellos, y ejercer cuantos actos les convengan relativos a la profesión sin limitación alguna".*

exclusivamente a *"obras de escasa importancia",* sin que determine qué se entiende por tales[248].

Como veremos en el siguiente apartado, esta R.O. no fue del agrado de los aparejadores, por lo que tras numerosas quejas se dictó una R.O. de 6 agosto 1907[249] que, sin tener por objeto regular sus competencias y atribuciones, contenía en su Exposición de Motivos referencias a las mismas, más coincidentes con las que se regularían a partir del Decreto de 1935:

> *"son auxiliares de los arquitectos que se encargan de ser sus intermediarios en las obra, llevando a cabo sus disposiciones, haciendo que los obreros ejecuten los trabajos con arreglo a las instrucciones recibidas, vigilando los tajos, recibiendo los materiales, trazando las plantillas, ejecutando los replanteos, construyendo andamiajes y demás medios auxiliares y disponiendo cuanto sea necesario para la buena marcha de la obra, siendo responsables ante los arquitectos y los tribunales".*

Parece que constituye la primera normativa que atribuye al aparejador la función de *"vigilancia"* de los tajos, de control de la ejecución de la obra por parte del constructor conforme a las instrucciones del arquitecto, así como la de recepción de materiales y ejecución de los replanteos.

248 IZQUIERDO GRACIA [2005, p. 163].

249 R.O. por la que se autorizaba a las Escuelas de Artes e Industrias a expedir títulos o certificados de aptitud. Lamentablemente no hemos encontrado esta norma en la Gaceta de Madrid, por lo que nuestra cita es la que hace IZQUIERDO GRACIA [2005, p. 165], única autora que la invoca.

4.1.3. El R.D. de 28 marzo 1919

En su Preámbulo este R.D.[250] reconocía que las distintas Real Órdenes dictadas hasta ese momento reguladoras de las atribuciones de los aparejadores *"no han tenido la debida eficacia, sin duda por su falta de precisión al determinar las facultades que en ellas se trataba de conferir"*, si bien añadía que en su conjunto puede llegarse a fijar las atribuciones que les pudiera corresponder.

Por ese motivo, constituye la primera normativa que facultó a los aparejadores a proyectar y dirigir toda clase de obras cuyo presupuesto no excediera de 10.000 pesetas y limitado a poblaciones donde no exista arquitectos (art. 4), así como a dirigir edificios particulares *"que no alteren la estructura y disposición de su fábricas ni se sus armaduras, ni el aspecto exterior de sus fachadas".*

Por lo demás, considera al aparejador como *"auxiliares o ayudantes de los arquitectos"*, bajo cuyas órdenes actuarán, pues concibe a los arquitectos como los *"jefes naturales"* por la superioridad de sus estudios y por su supremacía técnica.

4.1.4. El Decreto de 9 mayo 1934

La facultad de proyectar que a los aparejadores confería el anterior R.D. no fue del agrado de los arquitectos, por lo que desde su publicación comenzaron los intentos para que se dictara una nueva norma que siguiera reconociendo a estos últimos técnicos como los únicos con competencias exclusivas para redactar proyectos.

[250] Ministerio de Instrucción Pública y de Bellas Artes, Gaceta de Madrid nº 88, de 29 de marzo.

Así, el Decreto de 9 mayo 1934[251] vuelve a contemplar al aparejador en su art. 1 como *"el perito de materiales de construcción, o sea, el técnico constructor de obras, que bajo la dirección del Arquitecto ha de intervenir en la ejecución de las obras de Arquitectura".*

Parece superar, por fin, su consideración como simple ayudante o auxiliar del arquitecto y dispone que su función técnica tiene dos aspectos: como técnico constructor y como delegado del arquitecto director de obras.

Se dispone la intervención obligatoria del aparejador en toda obra de nueva planta, de reforma, reparación, ampliación o demolición, ya se ejecute por la administración o por contrata, asumiendo la función de inspeccionar y ordenar la ejecución material de la obra, siendo responsabilidad del mismo que ésta se ajuste con fidelidad al proyecto y a la exacta obediencia a las órdenes e instrucciones del arquitecto director.

También le autoriza a intervenir por sí mismo, no bajo la dirección de un arquitecto, en obras de reforma o reparación, que podrá ejecutar y proyectar en este último caso, siempre que no afecten a la estructura del edificio ni a su aspecto artístico.

Por último, establece que, en poblaciones donde no resida arquitecto y sí aparejador, éste es el único facultado para dirigir aquellas obras de construcción que no sean personalmente proyectadas y dirigidas por arquitecto.

Debido a las nuevas presiones de los arquitectos, este Decreto sólo estuvo en vigor poco más de dos meses, pues fue derogado

[251] Tampoco hemos tenido acceso al mismo en la Gaceta de Madrid, por lo que nos ceñimos a las citas que hacen ARENAS CABELLO [2003/1, p. 107], IZQUIERDO GRACIA [2005, pp. 190 a 194] y CUENCA LÓPEZ [2013, p. 102].

expresamente mediante el Decreto de 26 julio 1934, invocándose que para resolver el problema resulta más conveniente dictar una norma con rango de Ley sancionada por las Cortes, además de que en su Preámbulo expresa que la ponencia mixta que redacta el Decreto de 9 de mayo no *"representa el verdadero sentir de los Arquitectos".*

4.2. Normativa anterior a la LOE

Varias fueron las disposiciones posteriores que regularon las atribuciones y competencias de estos técnicos y que se han ido aplicando por los tribunales dado que no han sido derogadas expresamente, pero que parece que han quedadas vacías de contenido tras la entrada en vigor de la LOE.

4.2.1. El Decreto de 16 julio 1935

Con este Decreto[252] por primera vez aparecen claramente diferenciadas a nivel legislativo los tres principales cometidos profesionales propios del proceso constructivo, pues en su Exposición de Motivos dispone que a los arquitectos le corresponde el proyecto y la dirección de las obras, al aparejador como *"ayudante técnico"* la inmediata inspección y ordenación de la misma[253] y al contratista la ejecución material de la obra.

---

252 Ministerio de Instrucción Pública y Bellas Artes. Gaceta de Madrid nº 199, de 18 de julio.

253 Para MANZANA LAGUARDA, R. "Técnicos Superiores y de Grado Medio: apuntes acerca de sus respectivos ámbitos competenciales", RGD nº 553-554 (1990), p. 7.296, este Decreto supone la conceptuación del aparejador como director de la ejecución material de la obra.

A continuación, añade que con la intervención del aparejador *"queda garantizada la asidua inspección de los materiales, con sus proporciones y mezclas, la ejecución de las fábricas y la de los medios y construcciones auxiliares, supliendo en caso de haberla, la falta de preparación técnica del contratista".*

En el art. 1 considera una vez más al aparejador como *"perito de materiales y de construcción"*; en el art. 3 le confiere competencias en obras de nueva planta, ampliación, reforma, reparación o demolición que se ejecuten por administración o contrata; y en su art. 2 les otorga las siguientes atribuciones:

> *"inspeccionar con la debida asiduidad los materiales, proporciones y mezclas y ordenar la ejecución material de la obra; siendo responsable de que ésta se efectúe con sujeción al proyecto, a las buenas prácticas de la construcción y con exacta observancia de las órdenes o instrucciones del Arquitecto Director".*

Apuntaba el estudio-informe sobre las atribuciones y obligaciones del arquitecto, del aparejador y del constructor en las obras de arquitectura[254], la aparente existencia de una cierta contradicción entre el Preámbulo de este Decreto y el Texto Articulado, pues mientras el primero indica que al aparejador le corresponde la inmediata inspección y ordenación de la obra, lo que parece referirse a toda la obra, en cambio el art. 2 establece que esa labor de inspección se limita a los materiales, proporciones y mezclas. Entendía este estudio-informe que tal oposición es tan sólo aparente, pues el mismo art. 2 añade que el aparejador es responsable de que la obra se efectúe con sujeción al proyecto, a las prácticas de la buena construcción y con exacta observancia de las órdenes e instrucciones del arquitecto directo, por lo que concluye que al

[254] CENDOYA OSCOZ [1970, pp. 58-59].

aparejador le corresponde la inspección sobre la totalidad de las operaciones propias de la obra.

Finalmente, dado que este Decreto abandona la concepción del aparejador como constructor de la obra iniciada por el Decreto de 31 mayo 1935, aclaraba este informe-estudio que el aparejador no es el ejecutor material de la obra, por lo que su misión no es la de cumplir el proyecto, las órdenes e instrucciones del arquitecto director y las prácticas de la buena construcción, que en primer término le corresponde al constructor, sino *"la de hacerlas cumplir, controlando su cumplimiento y dando cuenta en su caso al arquitecto director"*[255].

Por fin, este Decreto parece que va a acabar con la vorágine legislativa que pretendió regular las competencias y atribuciones de los todavía aparejadores, pues no se vuelve a dictar una nueva norma hasta 1971, casi treinta y seis años después, pues contentó no sólo a los aparejadores al contemplar expresamente su intervención obligatoria, sino también a los arquitectos, quienes otra vez lograron el reconocimiento exclusivo en las facultades de proyección y dirección de obras[256].

Para el Tribunal Supremo este Decreto forma parte de lo que denomina *"normativa específica"* o *"legislación específica determinante de las funciones profesionales"* de los aparejadores. El Alto Tribunal suele invocarlo para justificar su responsabilidad por vicios o defectos de la construcción, habitualmente junto con las otras disposiciones que

[255] CENDOYA OSCOZ [1970, p. 60].

[256] *"obras de Arquitectura, que únicamente podrán proyectar y dirigir los Arquitectos"* dispone su art. 1. En este sentido, cfr. ARENAS CABELLO [2003/1, p. 109]; IVARS BAÑULS, J.A. "Estatuto jurídico del Ingeniero de edificación (ex Arquitecto Técnico): especial referencia a sus atribuciones profesionales y a la responsabilidad dimanante de su actuación". Práctica Urbanística nº 102 (2011), p. 72; e IZQUIERDO GRACIA [2005, p. 200].

estudiaremos a continuación[257], y excepcionalmente lo utiliza también de forma aislada[258].

---

[257] Así, ha señalado la STS de 3 julio 2000 (ROJ STS 5430/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda) que *"la adecuada dosificación de los materiales y su correcta colocación, son funciones que no entran dentro de las atribuidas al arquitecto director de la obra, sino que competen al arquitecto técnico, de acuerdo con el Decreto de 16 de julio de 1935 y del de 19 de febrero de 1971, según los cuales le corresponde la dirección de la ejecución material de la obra, así como la comprobación de los materiales y mezclas, teniendo, además, esos defectos el carácter de constructivos imputables, en su caso, al constructor, nunca al arquitecto director de la obra".*

También ha señalado el Tribunal Supremo que *"la doctrina jurisprudencial de esta Sala tiene declarada la responsabilidad decenal del Arquitecto Técnico o Aparejador por el incumplimiento de sus obligaciones profesionales y la normativa de sus cometidos y deberes, no sólo se encuentra en el Decreto de 19 de febrero de 1971, citado en el motivo, sino en el de 16 de julio de 1935 y constituyen ineludibles deberes profesionales de tales técnicos, la ejecución y vigilancia de las órdenes dadas por la dirección de la obra, procurando la perfecta realización de los trabajos y el empleo de los materiales adecuados"* [SSTS de 29 octubre 2003 (ROJ STS 6722/2003, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez) y de 18 septiembre 2001 (ROJ STS 6889/2001, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez)].

Finalmente, que *"Los Decretos de 16 de junio de 1935 y 19 de febrero de 1971 atribuyen a los Arquitectos Técnicos la inspección de los materiales, proporciones y mezclas, así como la correcta ejecución de las actividades constructivas, de modo que no puedan ampararse en un comportamiento autómata y de subordinación ciega al proyecto del Arquitecto Superior, director de la obra, pero siempre podrá no ejecutar lo que resulte incorrecto o poder plantear la proposición más conveniente y adecuada"* [STS de 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos)], pues *"si bien el Arquitecto Técnico es responsable de que la obra se ejecute con sujeción al proyecto y exacta observancia de las órdenes e instrucciones del Arquitecto director, esto no significa subordinación o sometimiento pleno y absoluto que suponga un actuar dotado de automatismo, pues, en todo caso, lo que se ha de alcanzar es una buena construcción, con observancia de las prácticas y reglas correspondientes (Decreto de 16 de julio de 1935)"* [STS de 15 diciembre 2005 (ROJ STS 7410/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil)].

Pocas veces su invocación es utilizada como criterio de absolución. Así sucede, por ejemplo, en la STS de 8 junio 1984 (ROJ STS 1541/1984, Pnte. Excmo. Sr. don Jaime Castro García) que absuelve al aparejador por vicios del suelo porque *"ni en la detallada relación de los específicos deberes de los arquitectos técnicos a que se refiere el artículo 1.° del Decreto de 19 de febrero de 1971 ni en los artículos 1.° y 2.° del Decreto de 16 de julio de 1935, figura mencionado el estudio de la naturaleza del suelo como una de las obligaciones de los aparejadores".*

[258] La STS de 11 diciembre 1985 (ROJ STS 1676/1985, Pnte. Excmo. Sr. don Jaime Santos Briz), por incumplimiento del art. 2 de este Decreto, confirma la condena del aparejador por los defectos constructivos consistente en la falta de solera suficiente según proyecto, defecto en la cimentación o en el solape de la cubierta, así como

4.2.2. El Decreto 265/1971, de 19 de febrero, por el que se regulan las facultades y competencias profesionales de los arquitectos técnicos

Este Decreto[259] se dicta en cumplimiento de lo dispuesto en la Disposición Transitoria primera del Decreto 148/1969, conforme a la cual se acuerda crear una Comisión Interministerial que determine las facultades y atribuciones de los técnicos procedentes de las Escuelas de Arquitectura e Ingeniería Técnicas con arreglo a la Ley 2/1964.

Distingue en su art. 1 dos tipos de facultades y competencias, en materia de dirección de obras y lo que denomina "trabajos varios".

Nosotros nos vamos a detener exclusivamente en las primeras, entre las que atribuye a los recién denominados arquitectos técnicos las siguientes:

> *"1. Ordenar y dirigir la ejecución material de las obras e instalaciones, cuidando de su control práctico y organizando los trabajos de acuerdo con el proyecto que las define, con las normas y reglas de la buena construcción y con las instrucciones del Arquitecto superior, director de las obras.*
>
> *2. Inspeccionar los materiales a emplear, dosificaciones y mezclas, exigiendo las comprobaciones, análisis necesarios y documentos de idoneidad precisos para su aceptación.*
>
> *3. Controlar las instalaciones provisionales, los medios auxiliares de la construcción y los sistemas de protección, exigiendo el cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre la seguridad en el trabajo.*
>
> *4. Ordenar la elaboración y puesta en obra de cada una de sus unidades, comprobando las dimensiones y correcta disposición de los elementos constructivos.*

---

también el no tener en cuenta al efectuar el replanteamiento de las posibles filtraciones de agua, con sus humedades, dada la configuración del terreno y que según el perito pudo ser evitado con un simple muro de contención.

[259] BOE nº 44, de 20 de febrero.

> *5. Medir las unidades de obra ejecutadas y confeccionar las relaciones valoradas de las mismas, de acuerdo con las condiciones establecidas en el proyecto y documentación que las define, así como las relaciones cuantitativas de los materiales a emplear en obra.*
>
> *6. Suscribir, de conformidad con el Arquitecto superior y conjuntamente con él, actas y certificaciones sobre replanteo, comienzo, desarrollo y terminación de las obras".*

Y conforme a su art. 2 también les corresponde las facultades y competencias que tengan atribuidas los aparejadores por la legislación actualmente en vigor, posiblemente en referencia al Decreto de 16 julio 1935, así como lo dispuesto en el art. 3 de este de 1971.

Se puede comprobar en este precepto, de un lado, la evolución que han ido experimentando las atribuciones y competencias de los aparejadores y arquitectos técnicos y, de otro, que las relacionadas en el mismo se parecen más a las que casi treinta años después establecerá la LOE para el director de ejecución.

Las enumeradas en el apartado 3 de Este artículo 1 constituyen la primera regulación de atribuciones y competencias en materia de seguridad y salud en las obras de construcción, hoy contempladas de forma específica en el R.D. 1.627/1997, de 24 de octubre.

También este Decreto ha sido utilizado por el Tribunal Supremo para imputar responsabilidad al aparejador o arquitecto técnico por vicios o defectos de construcción como hemos visto al analizar el apartado anterior, incluso a veces citado de forma aislada[260].

[260] Así, en la STS de 27 junio 2002 (ROJ STS 4772/2002, Pnte. Excmo. Sr. don José de Asis Garrote) se condena a los aparejadores por infracción de las funciones recogidas en el apartado A).1. del artículo de este Decreto *"al permitir las deficiencias en la construcción que dieron lugar a esas filtraciones, que produjeron humedades en*

4.2.3. El R.D. 314/1979, de 19 de enero, por el que se aprueban las tarifas de honorarios de los Aparejadores y los Arquitectos Técnicos en trabajos de su profesión

Si bien este R.D.[261] tiene por finalidad exclusivamente aprobar *"las tarifas de honorarios de Aparejadores y Arquitectos Técnicos en trabajos de su profesión dentro de los límites de sus competencias legales"*, no puede dejar de hacer referencias a tales competencias para su fijación, que atribuye en obras de nueva planta; la ampliación, reforma y reparación.

Por ese motivo, conforme a su art. primero, en el apartado 14 del art. 2, bajo la denominación *"Etapas de trabajo"*, para la determinación de dichas tarifas establece que el desarrollo del trabajo de aparejador consta de dos etapas, de *"estudio y análisis del proyecto"* y de *"dirección de la ejecución material de la obra"*[262]*.*

---

la planta sótano y el hueco de la escaleras, donde incluso los vierteaguas de las ventanas, estaba deficientemente instalados, de forma que favorecía la penetración del agua a su interior"; la STS de 10 junio 2005 (ROJ STS 3769/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda), por infracción del número 2 del mismo apartado A) confirma la condena solidaria únicamente de los arquitectos técnicos, con absolución del arquitecto, por los daños causados por la utilización en la obra de vierteaguas prefabricados que sufren un proceso de deterioro por la aceleración de la carbonatación como consecuencia de la utilización de un cemento aluminoso en la elaboración del vierteaguas, por falta de examen y comprobación de tales vierteaguas, sobre todo teniendo en cuenta los factores climatológicos y de ubicación.

[261] BOE nº 48, de 24 de febrero.

[262] Dispone dicho apartado que ambas etapas comprenden: *"Primera etapa: Estudio y análisis del proyecto. Se plasmará en un documento que contemple desde la óptica de la ejecución material de la obra cuanto se considere más conveniente en orden al mejor desarrollo de dicha ejecución, y que deberá presentarse en el Colegio antes del comienzo de la misma.*

En particular, el documento podrá contener:

a) La comprobación de las características geométricas del terreno.

El Tribunal Supremo ha invocado ambos cometidos para fundamentar la condena del aparejador por infracción de los deberes profesionales y justificar que es un técnico autónomo e independiente del arquitecto.

> *"Se recuerda que el Aparejador desempeña su profesión con una función propia y separada de la del Arquitecto y, en este sentido, no es ayudante de éste, sino colaborador técnico en las obras de arquitectura; y, tal como declara la doctrina jurisprudencial, las actividades de inspeccionar, controlar y ordenar la correcta ejecución de la obra, que la vienen impuestas por la ley, pues es el profesional que debe mantener más contactos directos con el proceso constructivo, por lo que su responsabilidad concurrente se impone y le alcanza cuando se produce no sólo una mala ejecución de la obra, sino Asimismo una defectuosa dirección de la misma" y resume en dos sus plurales funciones: 1ª. Estudio y análisis del proyecto y 2ª. Dirección y ejecución natural de la obra"*[263].

---

b) La organización de tipo general que sea conveniente adoptar para la ejecución de la obra, precisando, entre otras, la accesibilidad, los acopios, carga, descarga y elevación de los materiales, existencia de fuentes de energía, etc.

c) Las circunstancias que en relación con el control práctico de la obra sea recomendable tener en cuenta para la correcta dirección de la ejecución material; sistemática a establecer para el control de calidad en la recepción de materiales y en la ejecución de las unidades de obra, con base en las especificaciones del proyecto, particularmente en los controles por imperativos legales.

Segunda etapa: Dirección de la ejecución material.

Consistirá en el ejercicio de las competencias definidas por el Decreto 265/1971, de 19 de febrero".

[263] Con parecido tenor literal, la STS de 10 julio 2001 (ROJ STS 5987/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela) confirma la condena solidaria de los arquitectos directores y del aparejador por la existencia de una serie de errores aritméticos en la elaboración de las certificaciones de obra, firmadas por dichos técnicos; la STS de 2 abril de 2003 (ROJ STS 2287/2003, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda) que igualmente confirma la condena solidaria de ambos técnicos por las humedades que afectan a los edificios en sus diversas dependencias, pues *"los daños que presenta el apartamento del actor son cuantiosos y que constan y patentizan un defecto de finalización del proceso constructivo y una defectuosa realización de dicho proceso, ya sea en acabados imperfectos, como en ejecuciones que han dado lugar a vicios y deterioros diversos y no debe olvidarse tampoco que el referido Aparejador, al igual que el propio Arquitecto, certificó que estaba concluida la obra y con motivo de tales certificaciones se otorgó la licencia municipal al respecto".*

Haciendo suya esta doctrina, las Audiencias Provinciales consideran que estas funciones forman parte también de las competencias y atribuciones de los aparejadores y arquitectos técnicos. En cuanto a la labor de dirección de ejecución material de la obra contemplada en este precepto, se suele emplear para justificar su condena por vicios de ejecución[264].

[264] Sirvan unos pocos ejemplos de los que exponemos: SAP Cádiz (8ª) de 11 febrero 2004 (EDJ 2004/292221), pues los desperfectos señalados se deben al hecho de que no se independizaron las obras del contacto directo con el terreno natural ni se previno una adecuada impermeabilización de suelo y muros, siendo tales extremos perfectamente conocibles por los aparejadores, quienes no hicieron lo posible para arreglar algo que se veía que no era la solución adecuada; SAP León (2ª) de 22 julio 2005 (EDJ 2005/145165) dado que los daños que presenta el patio son generales y cuantiosos y patentizan una defectuosa ejecución por lo que es clara la responsabilidad que corresponde a dicho técnico; SAP Huelva (1ª) de 7 octubre 2005 (EDJ 2005/233363) en la medida en que los daños se producen por unas causas ciertamente obvias, que no debieron escapar a la supervisión de la dirección facultativa, mediante la vigilancia en la ejecución material, que corresponde al aparejador: la red de saneamiento tiene fugas en las salidas o emboquillado de los tubos al salir o entrar en las arquetas, porque el mortero se desprendió cuando se ejecutó la red ya que los encuentros entre las tuberías de PVC y las arquetas se sellaron mal, produciéndose filtraciones; SAP Madrid (3ª) de 11 julio 2007 (EDJ 2007/180441), pues los dos aparejadores no dirigieron correctamente la ejecución material de las obras ni cuidaron que se observaran las buenas prácticas de la construcción, confluyendo con la responsabilidad por el mal hacer de la contratista en la obtención de un resultado defectuoso; SAP Huelva (1ª) de 12 mayo 2008 (EDJ 2008/274696), por defectos de ejecución y acabado en la chimenea, testero y cubiertas y SAP Madrid (3ª) de 29 septiembre 2008 (EDJ 2008/258628), pues son responsables del control de la idoneidad de los trabajos.

En cambio, con base en este mismo precepto y la función de dirección de ejecución que contempla les absuelven la SAP Madrid (3ª) de 31 octubre 2005 (EDJ 2005/282742) atendida naturaleza y entidad de los defectos apreciados, es obvio que, dada su nimiedad, no se deben a una inadecuación del proyecto ni a una deficiente o indiligencia dirección o vigilancia de la obra por parte de los profesionales intervinientes, sino más bien un incorrecto acabado o remate de lo que se considera bien proyectado y dirigido, de lo que sólo puede y debe responder la constructora; SAP Girona (1ª) de 16 febrero 2006 (EDJ 2006/461406), por cuanto encontramos de recibo que esa labor de control práctico que tiene encomendada no puede llegar a extremos como comprobar que cada vidrio de las puertas de las nueve escaleras se haya pegado bien por el operario de la constructora que lo llevó a cabo o si todos los puntos de sujeción del mismo a la puerta se efectuaron como debían, deficiencias de las que debe responder el constructor exclusivamente; SAP Girona (1ª) de 19 enero 2007 (EDJ 2007/60200), por no hallarnos ante daños materiales derivados de vicios constructivos, tales como instalación de una puerta

Y en cuanto a la labor de estudio y análisis del proyecto, que pudiera llevar a pensar que ello implica la consiguiente obligación del aparejador o arquitecto técnico de detectar los errores que pudiera advertir en el mismo, las distintas Audiencias Provinciales no les han considerado responsables de los vicios del proyecto[265].

---

de acceso no blindada, defectos en la instalación eléctrica por ser inferior a la proyectada, distinta distribución del garaje, pintado de paredes y techos interiores diferentes a los proyectados y realización diferente de la halconera del salón-comedor-estar. Y SAP Madrid (25ª) de 18 octubre 2013 (EDJ 2013/254550,) pues tales funciones no consta que fueran incumplidas en la edificación legal destinada a vivienda y en el sótano dedicado a galería, que fue construido según la ordenación urbanística.

[265] Así, la SAP Valencia (1ª) de 14 junio 2002 (EDJ 2002/45735) absuelve al aparejador dado que *"si tales son sus funciones no es responsable de los vicios que traen por causa una omisión o imprevisión proyectual, cual es la ausencia de junta de dilatación perimetral al no resultar del Libro de Órdenes que el Técnico competente … subsanará en la fase de ejecución tal omisión"*; SAP Burgos (2ª) de 21 noviembre 2008 (EDJ 2008/349004) sostiene que esta labor no incluye la fiscalización del proyecto del arquitecto, por lo que absuelve al aparejador pues ni su función es vigilancia del proyecto de obra, sólo lo es en cuanto a los materiales y su puesta en obra, ni la advertencia al arquitecto de las posibles deficiencias urbanísticas; SAP Madrid (3ª) de 29 junio 2012 (EDJ 2012/200370) que estima la demanda de reclamación de honorarios frente a la promotora pues *"de las disposiciones legales vigentes que la han recogido y conferido rango normativo, se infiere con nitidez que al demandante, como arquitecto técnico encargado de la dirección de la ejecución de la obra, no le incumbía en modo alguno la elaboración del proyecto ni realizar eventuales modificaciones en él; por lo que, proviniendo las negligencias que la parte demandada aduce en justificación del impago de los honorarios devengados del desconocimiento o inobservancia en la elaboración del proyecto, y su ulterior modificación (cambio de trasteros por locales en planta sótano), del RTBT y de lo dispuesto en la ITC-BT-16 en lo que concierne a la ubicación del contador eléctrico, así como de las Ordenanzas Municipales, ningún efecto impeditivo ha de surtir frente el derecho ejercitado por el demandante al cobro de sus honorarios".*

En cambio, si les considera responsables las SAP Alicante (7ª) de 26 noviembre 2001 (EDJ 2001/60313), pues si bien las humedades en el muro semisótano del garaje constituyen una imprevisión del proyecto, afecta a una solución constructiva que no excede de la estricta fase de ejecución, competencia del aparejador, desde el momento en que no se trata de un defecto cuyo conocimiento solamente puede ser atribuible al arquitecto proyectista y director de la obra en función de su superior cualificación, dado que la materia relativa a las impermeabilizaciones constituye norma elemental para la buena práctica de la construcción, cuyo cumplimiento no puede ser desconocido por el arquitecto técnico dada su cualificación y funciones, el cual, debió advertir el defecto y hacerlo patente ante el arquitecto, haciéndolo constar, en su caso, en el Libro correspondiente; SAP Castellón (2ª) de 1 febrero 2003 (EDJ 2003/64560), pues debió advertir al

4.2.4. La Ley 12/1986, de 1 de abril, sobre regulación de las atribuciones profesionales de los arquitectos e ingenieros técnicos

Según su Preámbulo, esta Ley[266] se dicta con la finalidad de acoger la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo dictada con posterioridad a la Ley 2/1964, de 29 de abril, conforme a la cual *"las atribuciones profesionales de los Arquitectos e Ingenieros técnicos serán plenas en el ámbito de su especialidad respectiva, sin otra limitación cualitativa que la que se derive de la formación y los conocimientos de la técnica de su propia titulación y sin que, por tanto, puedan válidamente imponérseles limitaciones cuantitativas o establecerse situaciones de dependencia en su ejercicio profesional respecto de otros Técnicos universitarios",* aclarando que *"el espíritu de la presente Ley no es el otorgamiento de facultades ajenas a la formación universitaria de los titulados, sino el reconocimiento de las que les son propias, su consolidación y la potenciación de su ejercicio independiente, sin restricciones artificiosas o injustificadas y sin que con ello se introduzcan interferencias en el campo de las atribuciones que puedan ser propias de otros técnicos titulados y en el caso de la edificación de los Arquitectos".*

En definitiva, vino a retomar la regulación legal de la facultad de los arquitectos técnicos (y de los aparejadores conforme a su art. 2.4) de redactar el proyecto que, como vimos, se inició con el R.D. de 28

---

arquitecto sobre las deficiencias del proyecto, cual acontece con cubierta carente de cualquier tipo de junta de dilatación, y la insuficiencia de la claraboya del patio de luces.

[266] BOE nº 79, de 2 de abril. Derogada parcialmente por la Ley 33/1992, de 9 de diciembre, concretamente su art. 2.3 y su Disposición Final Segunda, ambas relativas a los ingenieros técnicos de obras públicas.

marzo 1919[267], en relación a su especialidad de ejecución de obras, si bien ahora limitados a las obras que *"no precisen de proyecto arquitectónico, a los de intervenciones parciales en edificios construidos que no alteren su configuración arquitectónica, a los de demolición y a los de organización seguridad, control y economía de obras de edificación de cualquier naturaleza"* (art. 2.2).

Y añade también el Preámbulo que esta Ley se *"dando cumplimiento a lo previsto en el* art. *36 de la Constitución"*, conforme al cual *"la ley regulará las peculiaridades propias del régimen jurídico de los Colegios Profesionales y el ejercicio de las profesiones tituladas".*

Al igual que en el citado R.D. de 1919 también supuso esta Ley el reconocimiento de la posibilidad de dirigir las obras objeto de proyecto (art. 1.e), lo que implicaba en la práctica que un solo técnico pudiera asumir la proyección y dirección.

Esta Ley contiene la génesis de la futura LOE, al prever su creación en su Disposición Final Segunda, apartado 3, que tendrá por objeto regular *"las intervenciones profesionales de los técnicos facultativos conforme a lo previsto en el núm. 2 del* art. *2 de esta Ley y de los demás agentes que intervienen en el proceso de la edificación"*[268]*.*

---

[267] En realidad, la recuperación de las facultades de proyectar se produjo, aunque de forma tímida y ocasional, en virtud del R.D 902/1977, de 1 de abril, por el que se regulan las facultades profesionales de los decoradores (BOE nº 105, de 3 mayo), que en su art. 1,a) autorizaba a los decoradores a redactar proyectos de decoración que no afecten a elementos estructurales resistentes, a la configuración de la edificación, ni a las instalaciones de servicio común de la obra principal, teniendo en cuenta que el art. 2 del Decreto 119/1973, de 1 de febrero, por el que se da nueva redacción al artículo segundo del Decreto 893/1972, de 24 de marzo, creador del Colegio Nacional Sindical de Decoradores, establecía que los aparejadores o arquitectos técnicos podían ejercer como decoradores.

[268] Por este motivo, para LAGUNILLA RUILOBA, M.L. *Competencias profesionales de los técnicos de grado medio. Orígenes, legislación y jurisprudencia*. Aranzadi,

Para el Tribunal Supremo esta Ley, conjuntamente con toda la anterior, constituye su normativa jurídica y considera que conforme a ella *"es exigible a los arquitectos técnicos el control de la calidad de los materiales"*[269]*.*

También el Tribunal Supremo utiliza esta Ley para justificar la responsabilidad del aparejador o arquitecto técnico, llegando a afirmar al respecto que:

> *"La apreciación de la sentencia de instancia consistente en calificar la base fáctica como deficiencia de técnica constructiva y atribuir corresponsabilidad al Arquitecto Técnico se ajusta a la normativa jurídica (D. 16 julio 1935; D. 265 de 1971, de 19 de febrero; RD 314 de 1979, de 13 de enero; Ley 12/1986, de 1 de abril) y doctrina jurisprudencial dictada en su aplicación, que, en relación con el* art. *1.591 Cc, establece la responsabilidad de dicho técnico, en sintonía con su preparación profesional y su trabajo de ordenar y dirigir la construcción, en relación con los vicios o defectos constructivos derivados de una mala ejecución o de una defectuosa dirección"*[270]*.*

4.2.5. A modo de resumen.

Podemos esquematizar las competencias y atribuciones contenida en la normativa precedente mediante el siguiente cuadro:

Pamplona (1996), p. 28, la Ley 12/1986 era una norma de transición que pretendía constatar una situación existente como punto de partida hacia una próxima regulación.

[269] STS de 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos).

[270] STS de 20 diciembre 2004 (ROJ STS 8233/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández).

COMPETENCIA	DECRETO 1935	DECRETO 265/1971	LEY 12/1986
Materiales	Inspeccionar con la debida asiduidad los materiales, proporciones y mezclas	Inspeccionar los materiales a emplear, dosificaciones y mezclas	
Dirección de obra	Ordenar la ejecución material de la obra	Ordenar y dirigir la ejecución material de las obras e instalaciones	Dirección de obra
Control económico		Medir las unidades de obra ejecutadas y confeccionar las relaciones valoradas de las mismas	
Documentación de obra		Suscribir actas y certificaciones sobre replanteo, comienzo, desarrollo y terminación de las obras	
proyecto			Redacción
Prevención de riesgos laborales		Controlar las instalaciones provisionales, los medios auxiliares de la construcción y los sistemas de protección	

4.3. Evolución que ha experimentado en esta normativa la consideración del aparejador o arquitecto técnico respecto al arquitecto

Hasta el Decreto de 1935 el aparejador venía desempeñando una labor de *"apoyo"* y de *"ayudantía al arquitecto"*[271], utilizando expresiones como *"auxiliares facultativos de los arquitectos"* bajo su dirección (R.D. de 22 julio 1864), *"ayudantes o auxiliares inmediatos de los arquitectos"* (R.O. de 4 junio 1902*)*, *"auxiliares o*

[271] Cfr. ARENAS CABELLO [2003/1, p. 25].

ayudantes de los arquitectos, a las órdenes de éstos", quienes serán (R.D. de 28 marzo 1919, que afirma en su Exposición de Motivos que la normativa anterior lo consideraba como *"intermediario entre el arquitecto y el obrero manual"), "colaborador técnico del arquitecto, … de la absoluta confianza de éste"*, que será *"designado libremente por los Arquitectos"* (R.D. de 30 enero 1936), etc.

En efecto, constituye una novedad del Decreto de 1935 que el aparejador pase a convertirse en un agente de la edificación autónomo e independiente, en un técnico más de la obra, pues ya no guarda una relación de dependencia o subordinación con el arquitecto.

Este informe afirmaba que en este Decreto el aparejador asume funciones distintas y separadas, no delegadas del arquitecto, pues ahora no está para cumplir las funciones que le asigne el arquitecto, ya que tales funciones le vienen encomendadas directamente por ley, lo que genera obligaciones y responsabilidades propias y exclusivas, de manera que ya no es un mero ayudante del arquitecto como establecía la normativa anterior, sino en todo caso un ayudante técnico en la obra, concluyendo que *"no sirve directamente al arquitecto, sino a la obra objetivamente considerada".*[272]

Y ello pese a que el art. 1, penúltimo párrafo, establece que *"en las obras particulares, el Aparejador será nombrado por el propietario de acuerdo con el Arquitecto Director"*; y que el art. 6 afirma que *"el Arquitecto, de acuerdo con el Aparejador, regulará la asistencia de éste a la obra con arreglo a la necesidad de su intervención en cada uno de los diversos períodos del desarrollo de la misma"*; así como que *"si por la naturaleza de la obra el Arquitecto director estimara necesaria una intensa*

[272] CENDOYA OSCOZ [1970, p. 57].

asiduidad del Aparejador, la retribución horaria de éste será mayor que la del obrero mejor remunerado, aunque rebase lo establecido en el párrafo primero de este artículo, siendo este aumento de cuenta del propietario, bien sea éste Corporación, entidad o particular".

Con posterioridad se dictó el Decreto 462/1971[273] que vino a confirmar la función del aparejador o arquitecto técnico como especialista en la ejecución material de la obra, al exigir su intervención necesaria en el certificado final de ésta, que dejaba de ser competencia exclusiva del arquitecto. Por ese motivo, la Orden de 28 enero 1972[274] establecía que la intervención de estos técnicos ya no quedaba sujeta a la aprobación o conformidad del arquitecto, al recoger en el modelo normalizado de dicho certificado *"que la ejecución material de las obras reseñadas ha sido realizada bajo mi inspección y control, de acuerdo con el proyecto, la documentación técnica que les defina y las normas de la buena construcción",* reiterado por el art. 2,b) del Decreto 469/1972, de 24 de febrero[275].

En el art. 3.2 del Decreto 462/1971 se establece que *"los Técnicos Directores de la obra tienen como función esencial velar por la adecuación de la edificación en construcción al proyecto y, a tal efecto, harán las comprobaciones oportunas del mismo, e impartirán al constructor las instrucciones precisas, suministrando gráficos, planos y cuantos datos sean necesarios para interpretar y llevar a la práctica las especificaciones de aquél. En consecuencia, tendrán obligación de asistir*

[273] Por el que se dictan normas sobre la redacción de proyectos y la dirección de obras de edificación (BOE nº 71, de 24 marzo).

[274] Por la que se regula el certificado final de la Dirección de obras de edificación (BOE nº 35, de 10 de febrero).

[275] Sobre simplificación de trámites para expedición de la cédula de habitabilidad (BOE nº 56, de 6 marzo).

a la obra cuantas veces fuese necesario, de acuerdo con la naturaleza y complejidad de la misma".

Finalmente, la Orden de 27 septiembre 1974[276] en cuyo Preámbulo establece que el aparejador o arquitecto técnico actúa dentro del ámbito de control, pues le corresponde durante el proceso constructivo de la obra verificar *"cualitativa y cuantitativamente el cumplimiento, por el constructor de la documentación técnica, con el fin de evitar la realización o recepción de unidades constructivas defectuosas"*, añadiendo su art. 2 que *"en aquello que no estén obligados por la documentación técnica, podrán en el ámbito de su actividad, considerar la NTE correspondiente como documentación simplemente informativa o documentación parcialmente utilizable".*

Esta evolución culmina con la Ley 12/1986, que en su Exposición de Motivos dispone que las atribuciones profesionales de los arquitectos técnicos que regula, será sin que *"puedan … establecerse situación de dependencia en su ejercicio profesional respecto de otros técnicos universitarios"*, señalando el art. 1 que dichos técnicos *"tendrán la plenitud de facultades y atribuciones en el ejercicio de su profesión dentro del ámbito de su respectiva especialidad técnica".*

4.4. ¿Está derogada toda esta normativa anterior a la LOE?

Cabría preguntarse si tras la entrada en vigor de la LOE ha quedado derogada, al menos de forma tácita, toda la normativa anterior

[276] Orden por la que se desarrolla el Decreto 3565/1972, de 23 de diciembre, sobre Normas Tecnológicas de la Edificación (BOE nº 234, de 30 de septiembre).

que regula las atribuciones y competencias de los aparejadores y arquitectos técnicos.

4.4.1. Planteamiento de la cuestión

El punto de partida puede constituirlo el art. 7 del Decreto de 1935, que contiene una derogación expresa de *"todas las disposiciones dictadas por el Ministerio de Instrucción Pública y Bellas Artes con anterioridad a este Decreto sobre atribuciones de los Aparejadores, excepto las referentes a concursos y oposiciones",* que hay que completar con Preámbulo al afirmar que *"al determinar este Decreto la función y las atribuciones propias del Aparejador, permite ir a la derogación de la serie de disposiciones que dispersas en la GACETA desde 1895*[277] *hasta la fecha, las venías regulando con escasa eficacia y evidente daño para la construcción".*

Conforme a este precepto, podemos entender expresamente derogada toda la normativa analizada en el apartado 4.1 de este Capítulo, en concreto, la R.O. de 4 junio 1902 y el R.D. de 28 marzo 1919, ambos dictados por dicho Ministerio de Instrucción Pública y Bellas Artes, pero no el Reglamento aprobado por R.D. de 22 julio 1864, pues fue dictado por el Ministerio de la Gobernación y no fue expresamente derogado por el Decreto de 27 mayo 1871 que declaró libre el ejercicio de la profesión de Maestro de Obras y Aparejador[278].

[277] Se debe entender referida a partir del R.D. de 23 agosto 1895 por el que se restauraron los estudios de aparejador, tras su supresión en el año 1871.

[278] Gaceta de Madrid nº 147, de 27 de mayo. Sostiene ARENAS CABELLO [2003/1, p. 103] que este Decreto de 27 mayo 1871 sí derogó el R.D. de 22 julio 1864, al tener por objeto aquél declarar libre el ejercicio de la profesión de Maestro de Obras y

Por otra parte, no cabe duda de que el Decreto de 9 mayo 1934 sí fue derogado expresamente por el Decreto de 26 julio 1934.

El Decreto 265/1971 que, como vimos, tiene por objeto regular las facultades y competencias de los arquitectos técnicos entonces de reciente creación, no contiene una disposición derogatoria expresa, pero su art. 2 nos da una pista de sus intenciones, al establecer que a dichos arquitectos técnicos le corresponderán *"además de las facultades y competencias profesionales enunciadas en el artículo anterior, … cuantas estén atribuidas a los Aparejadores por la legislación actualmente en vigor"*. Y añade su párrafo segundo que *"asimismo será de aplicación a los Arquitectos Técnicos lo dispuesto en el* art. *3 del Decreto de 16 de julio de 1935".*

Este artículo nos lleva a dos conclusiones, la primera que declara expresamente la vigencia sólo y exclusivamente del art. 3 del Decreto de 1935, que establece las competencias de los aparejadores en obras de nueva planta, ampliación, reforma, reparación o demolición. La segunda, que declara la vigencia de la legislación entonces en vigor reguladora de las facultades y competencias de los aparejadores, pero sin concretar a cuál se refiere, pues la anterior al Decreto de 1935 había quedado derogada. Y si se está refiriendo a este mismo Decreto, surge la siguiente pregunta: ¿si consideraba el legislador de 1971 que todo el Decreto de 1935 le era de aplicación a los arquitectos técnicos, por qué no hizo una remisión expresa a todo su contenido?.

No hay que olvidar que este Decreto 265/1971 fue considerado parcialmente derogado por el Acuerdo del Consejo de

---

Aparejador. Si bien, olvida este autor que en su Preámbulo dejó a salvo *"los legítimos derechos de los que en época anterior obtuvieron el título oficial".*

Ministros adoptó el 14 de diciembre 2007, que declara expresamente sólo vigentes los arts. 1.1, 2 (salvo el apartado 2, referido precisamente a las atribuciones profesionales de los arquitectos técnicos) y 3, si bien este Acuerdo fue anulado por la **STS de 9 marzo 2010**[279].

En otro orden de cosas, la Ley 12/1986 establece en su Disposición Final Cuarta que *"quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango sobre atribuciones profesionales de Ingenieros y Arquitectos técnicos, se opongan a lo establecido en la presente Ley, que entrará en vigor el mismo día de su publicación en el Boletín Oficial del Estado".*

Por otro lado, la Disposición Final Primera, apartado 3 de esta Ley prevé la elaboración de un proyecto de LOE que regulará *"las intervenciones profesionales de los técnicos facultativos conforme a lo previsto en el núm. 2 del* art. *2 de esta Ley y de los demás agentes que intervienen en el proceso de la edificación"*. Precisamente este artículo 2.2 se refiere a las atribuciones profesionales de los arquitectos técnicos y dio finalmente lugar a la LOE.

Por su parte, la LOE contiene una Disposición Derogatoria Primera que declara *"derogadas todas las disposiciones de igual o inferior rango que se opongan a lo dispuesto en esta Ley".*

La doctrina no se ha ocupado en profundidad de esta cuestión y se refiere a ella sólo de pasada, afirmando que no está derogada ninguna de esta normativa, pero sin fundamentar su tesis[280].

---

279 ROJ STS 1409/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Enrique Lecumberri Martí.

280 Así, SALA SÁNCHEZ, P. "Las intervenciones profesionales en el proyecto, la dirección facultativa y la seguridad de las obras de edificación: titulaciones habilitadas según el marco legal vigente", El Consultor de los Ayuntamientos y de los

La jurisprudencia, igualmente, se muestra en la misma línea y también considera que esta normativa no ha sido derogada. Así puede verse en la **STS de 5 octubre 1990**[281], que entiende vigente el Decreto 265/1971.

4.4.2. Argumentos a favor de considerarla derogada

Como argumentos a favor de entender derogados estos textos legales podemos plantear los siguientes:

1) La diferente normativa que históricamente ha regulado las atribuciones y competencias de los aparejadores y arquitectos técnicos ha intentado reflejar no sólo sus reivindicaciones, sino también la de los maestros de obra y arquitectos, de forma poco eficaz, por lo que el legislador no ha sabido derogar con igual ineficacia la normativa anterior que iba sustituyendo.

Juzgados nº 14 (2003), pp. 2.565 y 2.571, sostiene que la LOE no ha derogado la Ley 12/1986; ARENAS CABELLO [2003/1 p. 102] habla de vigente Ley 12/1986 y considera que la remisión que hace su art. 2.4 al *"ordenamiento jurídico vigente"* se ha de entender al Decreto 265/1971 que, a su vez, declara la vigencia del art. 3 del Decreto de 1935; de la misma opinión es RUÍZ ARNAI, G. "Las atribuciones profesionales de los arquitectos técnicos", Oppidum (2005), pp. 225 y 231, que considera que tanto esta Ley 12/1986, como el Decreto 265/1971 siguen vigentes ya que no han sido derogados por la LOE, en cuanto no sean incompatibles y no se opongan a la misma; finalmente, IVARS BAÑULS [2011, p. 78] estima que el Decreto 265/1971 está aún vigente.

En contra se muestra GARCÍA FIGUEROA, F. "Problemas de constitucionalidad del delito contra el derecho a la seguridad y salud en el trabajo en el sector de la construcción. Análisis a la luz de los derechos fundamentales de ciertas disposiciones reglamentarias que completan los artículos 316 y 317 del código penal en dicho sector", Diario La Ley nº 7.454 (2010), pp. 1.689 y 1.690, quien considera tácitamente derogado, de una parte, el Decreto 265/1971 en general, en lo relativo a sus alusiones a la seguridad y salud laboral (contenida en su art. 1.A).3) tras la posterior aprobación de la Ley 12/1986 y el R.D. 1.627/1997; de otra, el art. 1.A).1 en particular, relativo a la dirección de obra por los arts. 12 y 13 de la LOE.

[281] ROJ STS 11133/1990, Pnte. Excmo. Sr. don Eduardo Fernández-Cid de Temes.

2) Si las distintas disposiciones derogatorias contenidas en esta normativa no ha dejado sin efecto, al menos de forma tácita, la anterior, tampoco ha de entenderse derogado el Reglamento aprobado por R.D. de 22 julio 1864, pues no fue dictado por el Ministerio de Instrucción Pública y Bellas Artes, ni fue expresamente derogado por el Decreto de 27 mayo 1871.

3) En el actual proceso constructivo, más técnico y no tan artesano como el de principios del siglo XIX, no puede seguir considerándose como hace el Decreto de 1935 al aparejador o arquitecto técnico como un perito de materiales, expresión que ya utilizaba el R.O. de 4 junio 1902, al que le corresponda inspeccionar los materiales, proporciones y mezclas, pues en el siglo XXI estos materiales ya apenas se mezclan en la obra.

4) El Decreto 265/1971 prácticamente regula las mismas atribuciones que el Decreto de 1935 y el art. 13 LOE incluso las amplía, por lo que no tiene sentido seguir rigiéndose por una normativa que ha sido absorbida por otra posterior.

5) El Decreto 265/1971 fue declarado parcialmente derogado por el Acuerdo del Consejo de Ministros adoptó el 14 de diciembre 2007, si bien éste fue anulado por el Tribunal Supremo.

6) Conforme al art. 36 CE sólo por ley podrá regularse el ejercicio de las profesiones tituladas, lo que dio lugar a la publicación de la Ley 12/1986, por lo que todos los Decretos preconstitucionales anteriores deben entenderse derogados[282].

[282] Así lo considera GARRIDO FALLA, F. y FERNÁNDEZ PASTRANA, J.M. *Dictamen sobre atribuciones y competencias de los arquitectos técnicos tras la Ley 12/1986*. COAAT de Las Palmas. Gran Canaria (1989), pp. 17-19, para quien al menos buena

7) Conforme a la Disposición Final Cuarta de la Ley 12/1986 ha de entenderse derogada toda la normativa anterior, en cuanto se opongan a los establecido en la misma.

8) La Disposición Final Primera, apartado 3 de la Ley 12/1986 preveía la aprobación de una Ley que regulara las intervenciones profesionales de los arquitectos técnicos en particular y de los agentes de la edificación en general, por lo que nació con vocación transitoria y con la finalidad de que fuera sustituida por otra posterior.

9) La Disposición Derogatoria Primera de la LOE declara *"derogadas todas las disposiciones de igual o inferior rango que se opongan a lo dispuesto en esta Ley",* por lo que ha de entenderse tácitamente derogada toda la normativa anterior.

4.4.3. Argumentos en contra de considerarla derogada

Igualmente podemos tomar en consideración como válidos los siguientes argumentos contrarios a su derogación:

1) El Decreto de 26 julio 1934 y el art. 7 del Decreto de 1935 contiene una derogación expresa, por lo que si el legislador hubiera deseado la derogación de la normativa anterior, lo podría haber hecho sin necesidad de acudir al instituto de la derogación tácita.

---

parte de las regulaciones preexistentes a esta Ley han devenido inconstitucionales por posible inconstitucionalidad material sobrevenida. Si bien para este autor la reserva de ley prevista en el art. 36 CE sólo es operativa a partir del momento de entrada en vigor de la CE por lo que no resultan inconstitucionales las disposiciones reglamentarias anteriores, aunque devenga inconstitucional la norma legal que autorizó la deslegalización o la genérica remisión a la potestad reglamentaria en la materia.

2) El art. 2 del Decreto 265/1971 declara la vigencia del Decreto de 1935 al remitirse a "*la legislación actualmente en vigor*".

3) La Disposición Final Cuarta de la Ley 12/1986 no ha derogado la normativa anterior a su publicación pues, de una parte, no se refiere al Decreto de 1935 ya que regula las atribuciones sólo de los arquitectos técnicos y, de otra, ni dicho Decreto de 1935 ni el Decreto 265/1971 se oponen a lo establecido en la Ley, según el tenor literal de dicha Disposición Final, dado que la misma no sólo regula la posibilidad de proyectar atribuida a los arquitectos técnicos, que no contemplaban ninguno de los dos Decretos anteriores, sino que también les atribuye competencias en materia de dirección, como así hacían ambos Decretos.

4) La LOE no regula las atribuciones y competencias del aparejador o arquitecto técnico, sino lo que denomina obligaciones del proyectista, del director de obra y del director de ejecución[283], entre otros agentes.

5) Además, la propia LOE hace referencia en varias ocasiones a *"las disposiciones legales vigentes para cada profesión"* al referirse al arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico.

6) Conforme a la Disposición Derogatoria Primera de la LOE no ha de entenderse derogada toda la normativa anterior a su aprobación, porque no se oponen a la misma.

[283] Así lo afirma expresamente su Exposición de Motivos al señalar que *"además la Ley delimita el ámbito de actuaciones que corresponden a los profesionales, el proyectista, el director de obra y el director de la ejecución de la obra, estableciendo claramente el ámbito específico de su intervención, en función de su titulación habilitante".*

4.5. ¿Le atribuye alguna de esta normativa la función de *"vigilancia a pie de obra"*?

La jurisprudencia ha venido afirmando que el arquitecto técnico o aparejador, en cuanto director de ejecución, realiza una labor de vigilancia a pie de obra, entendida como una obligación de control e inspección inmediata, en cuanto a la frecuencia con que debe asistir a la obra, que ha sido definida como permanente y asidua, lo que le hace tener un contacto más directo con el proceso constructivo[284].

En cambio, no han faltado pronunciamientos que consideran que el aparejador es un técnico que no tiene que estar continuamente a pie de obra para supervisar todas y cada una de las labores de ejecución porque ello, además de ser imposible no es su cometido, sino dar las órdenes oportunas para que la ejecución se lleve conforme al proyecto[285].

En este apartado vamos a analizar si el aparejador o el arquitecto técnico tienen atribuido en la legislación que hemos estudiado esta función de vigilancia a pie de obra.

---

[284] Las primeras SSTS que utilizaron esta expresión de *"vigilancia"* o *"control a pie de obra"* fueron las de 7 junio 1986 (EDJ 1986/3880, Pnte. Excmo. Sr. don Ramón López Vilas), de 22 septiembre 1994 (ROJ STS 5958/1994, Pnte. Excmo. Sr. don Jaime Santos Briz), de 24 febrero 1997 (ROJ STS 1286/1997, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Morales Morales), de 29 diciembre 1999 (EDJ 1999/39949, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Morales Morales) y, en sede de la LOE, la de 7 junio 2010 (EDJ 2010/113278, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana).

Sin embargo, han sido las Audiencias Provinciales las que más frecuentemente han utilizado esta expresión, en sentencias como las de Girona (1ª) de 10 noviembre 1997 (ROJ SAP GI 194/1997), Asturias (1ª) de 23 noviembre 1999 (ROJ SAP O 4489/1999), Baleares (5ª) de 31 diciembre 2001 (ROJ SAP IB 3089/2001), Asturias (1ª) de 15 mayo 2008 (ROJ SAP O 566/2008) y Santa Cruz de Tenerife (4ª) de 6 mayo 2011 (ROJ SAP TF 1008/2011).

[285] En realidad se limita a pronunciamientos de la AP Huelva, en SAP (1ª) 30 junio 2006 (ROJ SAP H 657/2006); (1ª) de 12 febrero 2007 (ROJ SAP H 36/2007); (1ª) de 15 octubre 2010 (ROJ SAP H 674/2010).

Define el Diccionario de la Real Academia Española la vigilancia como *"cuidado y atención exacta en las cosas que están a cargo de cada uno"* y el control como *"comprobación, inspección, fiscalización, intervención"*; finalmente, la inspección como *"cargo y cuidado de velar por algo"*. De lo que se deduce que en principio no son sinónimos, por lo que conforme a estas definiciones podemos entender que, en todo caso, la vigilancia constituye un plus con respecto al control y a la inspección.

La primera normativa de la que tengamos conocimiento que se refiere a este cometido viene contenida en el R.D. de 1 diciembre 1922[286], que en su Capítulo primero establece que la dirección de obra comprende la inspección y vigilancia de la misma, autorizando al arquitecto a nombrar uno o varios vigilantes o sobrestantes. Pero este R.D. de 1 diciembre 1922 fue derogado por la Disposición Transitoria Primera del R.D. 2.512/1977, de 17 de junio, que no vuelve a referirse a esta función de vigilancia.

En este año de 1922 ya se habían restaurado los estudios de aparejadores cuyas competencias y atribuciones estaban reguladas por el entonces vigente R.D. de 28 marzo 1909, que no contemplaba esta función de vigilancia, como tampoco lo habían hecho el R.D. de 22 julio 1864, ni la R.O. de 4 junio 1902. Y hay que tener en cuenta que no fue hasta el Decreto de 1935 cuando se comenzó a considerar al aparejador como director de ejecución.

Pese a ello, el estudio-informe entendió que la dirección de obra, tal como la entendió este R.D. de tarifas de honorarios de los

[286] Por el que se regulan las tarifas de honorarios que han de percibir los arquitectos por los trabajos de su profesión (Gaceta de Madrid nº 337, de 3 de diciembre).

arquitectos había quedado distribuida entre dos profesionales; el arquitecto y el aparejador, pasando a formar parte de estos últimos técnicos la labor de inspección y vigilancia comprendida dentro de la dirección de obra[287].

Ninguna de las normas reguladoras de las atribuciones y competencias de los aparejadores y arquitectos técnicos, que hemos estudiado en el apartado 4.2. de este Capítulo y que hoy podríamos considerar vigente, les atribuye esta función de vigilancia a pie de obra, sino tan sólo le confieren la función de inspección de los materiales (Decreto de 1935 y 265/1971) y de control de la ejecución de la obra (Decreto 265/1971 y art. 13.1 LOE).

Como vimos, tan sólo en la R.O. de 6 agosto 1907 se establecía en su Exposición de Motivos que correspondía al aparejador la *"vigilancia de los tajos"*, no obstante esta R.O. no regulaba sus competencias y atribuciones, sino que autorizaba a expedir títulos o certificados de aptitud.

Y en el Preámbulo del Decreto 3565/1972, de 23 de diciembre[288], se dispone que el proceso constructivo comprende varias fases, una de ellas de *"control, que atiende a la inspección, vigilancia y verificación cualitativa y cuantitativa de la construcción"* que, sin atribuírsela expresamente al aparejador o arquitecto técnico, parece que se está refiriendo a la labor de dirección de ejecución.

[287] CENDOYA OSCOZ [1970, pp. 48-49].

[288] Por el que se establecen las Normas Tecnológicas de la Edificación (BOE nº 13, de 15 de enero).

5. Las atribuciones y competencias en la LOE y en el CTE

Culmina este apartado la evolución histórica de la legislación que ha venido regulando en nuestro país en materia de competencias y atribuciones de los aparejadores y arquitecto técnicos, por ser la normativa -sobre la que no hay duda- que se encuentra actualmente vigente, pues constituye el último paso de esa pretendida pacificación de esta cuestión, desconociendo si con el paso del tiempo efectivamente se logrará.

5.1. El aparejador o arquitecto técnico como proyectista

Como hemos visto con el estudio de la normativa anterior, el aparejador o arquitecto técnico históricamente ha tenido reconocido competencias para redactar proyectos, aunque de escasa entidad constructiva, normalmente referidos a obras de reforma y rehabilitación.

La LOE viene a confirmar este reconocimiento histórico, incluso con la pretensión de aclarar aún más las obras que pueden ser objeto de proyectos por estos técnicos redactar. Objetivo que parece cumplido dado los escasos litigios que, tras su entrada en vigor, se plantean sobre esta cuestión.

5.1.1. Concepto

El proyectista viene definido en el artículo 10 LOE como el técnico que *“por encargo del promotor y con sujeción a la normativa técnica y urbanística correspondiente, redacta el proyecto.*

Podrán redactar proyectos parciales del proyecto, o partes que lo complementen, otros técnicos, de forma coordinada con el autor de éste.

Cuando el proyecto se desarrolle o complete mediante proyectos parciales u otros documentos técnicos según lo previsto en el apartado 2 del art. *4 de esta Ley, cada proyectista asumirá la titularidad de su proyecto".*

5.1.2. Atribuciones y competencias

Conforme al art. 10.2,a) LOE, en las obras para los usos a que se refiere el art. 2.1,c)[289], así como para las obras del art. 2.2,b) y c)[290] de este mismo precepto, el proyecto puede ser redactado por aparejador o arquitecto técnico.

En función de las consideraciones precedentes, podemos establecer las siguientes obligaciones del aparejador o arquitecto técnico en cuanto proyectista, conforme al art. 10.2 LOE y el CTE:

---

[289] Se refiere a todas las demás edificaciones cuyos usos no estén expresamente relacionados en los apartados a) y b) es decir: a) administrativo, sanitario, religioso, residencial en todas sus formas, docente y cultural; b) aeronáutico; agropecuario; de la energía; de la hidráulica; minero; de telecomunicaciones [referido a la ingeniería de las telecomunicaciones); del transporte terrestre, marítimo, fluvial y aéreo; forestal; industrial; naval; de la ingeniería de saneamiento e higiene, y accesorio a las obras de ingeniería y su explotación.

[290] En su nueva redacción dada por la Disposición Final Tercera de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de Rehabilitación, Regeneración y Renovación Urbanas, comprende: *"b) Todas las intervenciones sobre los edificios existentes, siempre y cuando alteren su configuración arquitectónica, entendiendo por tales las que tengan carácter de intervención total o las parciales que produzcan una variación esencial de la composición general exterior, la volumetría, o el conjunto del sistema estructural, o tengan por objeto cambiar los usos característicos del edificio; y c) Obras que tengan el carácter de intervención total en edificaciones catalogadas o que dispongan de algún tipo de protección de carácter ambiental o histórico-artístico, regulada a través de norma legal o documento urbanístico y aquellas otras de carácter parcial que afecten a los elementos o partes objeto de protección".*

1) Redactar el proyecto con sujeción a la normativa vigente y a lo que se haya establecido en el contrato y entregarlo, con los visados que en su caso fueran preceptivos.

El proyectista debe redactar el proyecto y entregarlo con los visados preceptivos[291], con sujeción al contrato suscrito normalmente con el promotor y a la normativa vigente, que se integra por los documentos básicos del CTE, sin perjuicio de las normas urbanísticas de planeamiento y de las exigencias de otras dictadas por las Administraciones competentes y de sus actualizaciones periódicas conforme a la evolución de la técnica y la demanda de la sociedad.

2) Acordar, en su caso, con el promotor la contratación de colaboraciones parciales.

Cuando se considere preciso, fundamentalmente por la especialidad del proyecto, es el proyectista el encargado de acordar con el promotor la contratación de colaboradores parciales, a los que coordinará. En muchos casos las intervenciones parciales no surgirán únicamente de la necesidad de conocimientos específicos sobre determinados extremos a proyectar, sino de la normativa imperativa del sector de que se trate. La redacción, por lo demás, resulta confusa, pues suscita dudas acerca de la autonomía de contratación exclusiva por el proyectista, al margen de no llegar a entender si estamos ante un deber o una facultad del proyectista, pese a incluirse dentro del catálogo legal de obligaciones. Al respecto, el artículo 17 LOE permite sostener que el proyectista puede contratar directamente otros profesionales y deviene por ello directamente responsable de los perjuicios que estos causen.

[291] El visado de los proyectos redactados por aparejadores o arquitectos técnicos sigue siendo obligatorio conforme al art. 2,a) del R.D. 1.000/2010, de 5 de agosto, sobre visado colegial obligatorio.

El derecho más relevante del que el proyectista goza en la relación jurídica que le vincula al promotor es el del cobro del precio como contraprestación a su obra o servicio, derivado, evidentemente, del artículo 1.544 Cc, que será reducido proporcionalmente a la labor efectuada si el promotor resuelve unilateralmente el contrato.

5.2. El aparejador o arquitecto técnico como director de obra

También la LOE viene a acoger el criterio seguido por la normativa anterior, conforme al cual el aparejador o arquitecto técnico puede actuar como director de obra de aquellas que proyecta, sin necesidad de intervención del arquitecto, asumiendo, en tales casos, todas las funciones, incluyendo la de director de ejecución y, en su caso, la de coordinador de seguridad y salud, por lo que la dirección facultativa queda entonces reducida a una sola persona.

5.2.1. Concepto

El director de obra asume la alta o superior dirección de la obra, preferentemente en los elementos estructurales y básicos de la misma, es decir, en los aspectos y elementos esenciales de la edificación[292].

La dirección facultativa, entendida como los técnicos competentes encargados de la dirección y del control de la ejecución de la obra -así se define en el art. 2.1 del RD 1.627/1997- está integrada en la

[292] DE LA ROCHA GARCÍA, E. y DEL ARCO TORRES, M.A. *Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación*. Comares. Granada (2007), p. 94.

actualidad por el director de obra y por el director de ejecución de obra. En definitiva, el tradicional sistema de arquitecto y aparejador, si bien con otra nomenclatura, queda superado en la LOE por esta dualidad, respondiendo habitualmente el director de obra a la figura del primero, del arquitecto, y el director de ejecución a la del aparejador o arquitecto técnico.

El art. 3.1 del Decreto 462/1971, de 11 de marzo, por el que se dictan normas sobre la redacción de proyectos y la dirección de obras de edificación, en su redacción dada por el art. 3 del RD 129/1985 de 23 enero, define a la *"dirección técnica de las obras"* como *"la actividad que controla y ordena la ejecución de la edificación en sus aspectos técnicos, económicos y estéticos coordinando, a tal efecto, las intervenciones de otros profesionales técnicos cuando concurran en la misma".*

Y el apartado 2 establece como función esencial del director de obra *"velar por la adecuación de la edificación en construcción al proyecto y, a tal efecto, harán las comprobaciones oportunas del mismo, e impartirán al constructor las instrucciones precisas, suministrando gráficos, planos y cuantos datos sean necesarios para interpretar y llevar a la práctica las especificaciones de aquél. En consecuencia, tendrán obligación de asistir a la obra cuantas veces fuese necesario, de acuerdo con la naturaleza y complejidad de la misma".*

El apartado 1.4.5. del RD 2.512/1977, define a la dirección de obra como *"la fase en la que el Arquitecto lleva a cabo la coordinación del equipo técnico-facultativo de la obra la interpretación técnica, económica y estética del proyecto de ejecución, así como la adopción de las medidas necesarias para llevar a término el desarrollo del proyecto de ejecución, estableciendo las adaptaciones, detalles complementarios y modificaciones que puedan requerirse con el fin de alcanzar la realización*

total de la obra, de acuerdo con lo que establece el proyecto de ejecución correspondiente".

Según el art. 12.1 LOE el director de obra *"es el agente que, formando parte de la dirección facultativa, rige el desarrollo de la obra en los aspectos técnicos, estéticos, urbanísticos y medioambientales, de conformidad con el proyecto que la define, la licencia de edificación y demás autorizaciones preceptivas y las condiciones del contrato, con el objeto de asegurar su adecuación al fin propuesto. Podrán también otros técnicos dirigir las obras de los proyectos parciales, si bien bajo la coordinación del director de obra"*[293].

La definición legal contenida tanto en el citado art. 12.1 LOE, como en el CTE, en nuestra opinión carece de imprecisión, pues falta una definición clara que permita entender qué es en realidad el director de obra, sobre todo a efectos de determinar su verdadera función en el proceso constructivo y la responsabilidad que en la práctica asume este agente de la edificación.

La definición sólo aclara, de un lado, que dirige la obra en cuatro aspectos: técnicos, estéticos, urbanísticos y medioambientales, sin que ningún otro precepto de la LOE ni del CTE precise a qué se refieren estos aspectos[294].

Y, de otro, que dos son los condicionantes que ha de observar en el desempeño de su función: por una parte, la licencia de

[293] Con la misma redacción, el Anejo III del CTE define al director de obra.

[294] Sostiene PAREJO ALFONSO, L. *Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación, ley 38/99, de 5 de noviembre*. VVAA. Tecnos, Madrid (2000), p. 237, que el director de obra limita su cometido a los aspectos técnicos, estéticos, urbanísticos y medioambientales, por lo que no entra dentro de su cometido ni la ejecución material, ni el control de lo edificado, que constituyen cometidos del director de ejecución.

edificación[295] y demás autorizaciones preceptivas; y, por otra, las condiciones del contrato, posiblemente referido al contrato suscrito con su cliente, el promotor. Y todo ella con una concreta finalidad, asegurar la adecuación del proyecto al fin propuesto.

La dirección de la obra, de acuerdo con la jurisprudencia es *"la fase en que el arquitecto lleva a cabo la coordinación del equipo técnico-facultativo de la obra, la interpretación técnica, económica y estética del proyecto de ejecución, así como la adopción de las medidas necesarias para llevar a término el desarrollo del proyecto, estableciendo las adaptaciones, detalles complementarios y modificaciones que puedan requerirse con el fin de alcanzar la realización total de la obra, de acuerdo con el proyecto de ejecución correspondiente"*[296].

5.2.2. Atribuciones y competencias

Tampoco las mal llamadas *"obligaciones"* del director de obra aclaran mucho el concepto y la verdadera función de este agente de la edificación.

[295] La importancia del requisito de ajustarse en su cometido a lo autorizado en la licencia de obra, puede verse en la SAP Burgos (3ª) de 16 octubre 2013 (ROJ SAP BU 821/2013) confirma la condena del arquitecto por cuanto no introdujo ninguna modificación en el proyecto original en el punto en que preveía la partición de las mesetas, que incumple lo dispuesto en el DB SU, seguridad de utilización del CTE, que no permite la partición de mesetas, por lo que no se ha ajustado a los términos de la licencia inicial, motivo por el cual el Ayuntamiento no concedió la licencia final de obra. Para la Sala sólo cuando el promotor insiste en que la obra se realice contradiciendo los términos de la licencia puede verse exonerado de responsabilidad el arquitecto, o asumir su culpa junto con el promotor.

[296] STS de 3 julio 2000 (ROJ STS 5430/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda).

En función de las consideraciones precedentes, podemos establecer las siguientes obligaciones del aparejador o arquitecto técnico en cuanto director de obra, conforme al art. 12.3 LOE y el CTE[297]:

1) Resolver las contingencias que se produzcan en la obra y consignar en el Libro de Órdenes y Asistencias las instrucciones precisas para la correcta interpretación del proyecto.

El director de obra ha de resolver las contingencias que se produzcan en la obra y consignará en el Libro de Órdenes y Asistencias las instrucciones precisas para la correcta interpretación técnica, económica, estética y medioambiental del proyecto, convirtiéndole, sin género de duda, en responsable del mismo y de su buen fin, lo que no se entiende, claro está, sin una adecuada labor de inspección y vigilancia.

El director de obra es el intérprete técnico del proyecto, por lo que la resolución de contingencias que surjan durante la ejecución de la obra es una consecuencia lógica de la función de interpretación del proyecto para asegurar su correcta ejecución y la posibilidad de impartir instrucciones es el medio necesario para el cumplimiento efectivo de dicha obligación. Añade este autor que las instrucciones del director de obra vinculan al director de ejecución[298].

2) Elaborar, a requerimiento del promotor o con su conformidad, eventuales modificaciones del proyecto, que vengan exigidas por la marcha de la obra siempre que las mismas se adapten a

[297] En esta relación se excluyen atribuciones y competencias que sólo puede asumir el arquitecto, tales como las previstas en la letra b) del art. 12.3, *"verificar el replanteo y la adecuación de la cimentación y de la estructura proyectadas a las características geotécnicas del terreno"* o la prevista en la letra f) relativa a la elaboración del Libro del Edificio a que se refiere el art. 7 LOE.

[298] PAREJO ALFONSO [2000, p. 248].

las disposiciones normativas contempladas y observadas en la redacción del proyecto.

Sin embargo, al establecer el legislador el catálogo de obligaciones en el art. 12 LOE, hace necesario el consentimiento del promotor en toda modificación que considere el director de obra que deba efectuarse por exigirlo la marcha de la misma, si es que no se lo ha indicado el promotor a él, lo que resulta muy relevante a la hora de enjuiciar responsabilidades y deslindarlas adecuadamente. Eso sí, recordemos que, entre las obligaciones del promotor recogidas en el art. 9 LOE, se encuentra prevista en la letra b) autorizar al director de obra las posteriores modificaciones del proyecto, con lo que sólo cabe decir que, una vez advierta el director de obra su necesidad, debe autorizar el promotor su modificación.

3) Suscribir el acta de replanteo o de comienzo de obra y el certificado final de obra, así como conformar las certificaciones parciales y la liquidación final de las unidades de obra ejecutadas, con los visados que en su caso fueran preceptivos.

Consecuentemente a la verificación del replanteo, el director de obra suscribirá el acta de replanteo en el inicio de la obra y, al terminarse, también suscribirá el certificado final de obra[299]. Asimismo, le corresponde asumir la función de conformar las certificaciones parciales y

[299] Dado que la normativa reguladora del certificado final de obra, que analizaremos en el Capítulo V, no distingue para qué tipos de obra es obligatorio su expedición, entendemos que también lo es para las obras de reforma y rehabilitación en las que el aparejador o arquitecto técnico puede asumir la función de director de obra.

la liquidación final de las unidades de obra ejecutadas, con los visados que en su caso fueran preceptivos[300].

Así pues, al director de ejecución le incumbe el cometido de comprobar los replanteos, al director de obra le corresponde exclusivamente el replanteo de la misma[301].

En cuanto al certificado final de obra, conforme al Anejo II del CTE el director de obra certificará que *"la edificación ha sido realizada bajo su dirección, de conformidad con el proyecto objeto de licencia y la documentación técnica que lo complementa, hallándose dispuesta para su adecuada utilización con arreglo a las instrucciones de uso y mantenimiento".*

4) Las relacionadas en el art. 13 LOE, en aquellos casos en los que el director de la obra y el director de ejecución de la obra sea el mismo profesional, si fuera ésta la opción elegida.

En los casos en que el director de obra y el director de ejecución de la obra sea el mismo profesional, el primero también asumirá las obligaciones del segundo, precepto que, desde luego, no impone ninguna obligación nueva al director de obra y sólo nos recuerda que, cuando sea director de ejecución, asume las obligaciones de éste.

5) Control de la obra terminada: conforme al art. 7.4 CTE al director de obra en fase de ejecución le corresponde determinar las comprobaciones y pruebas de servicio que ha de realizar el constructor en

300 En la práctica dicho visado casi nunca se ha utilizado, perdiendo su carácter obligatorio tras la entrada en vigor del R.D. 1.000/2010, de 5 de agosto, sobre visado colegial obligatorio.

301 PAREJO ALFONSO [2000, p. 249]. Posiblemente este autor está confundiendo replanteo del proyecto, que se documenta en un acta, con los replanteos de cada unidad de obra.

la obra terminada, sobre el edificio en su conjunto o sobre sus diferentes partes y sus instalaciones, parcial o totalmente terminadas.

6) Depositar en el Colegio Profesional correspondiente o, en su caso, en la Administración Pública competente, la documentación del seguimiento de la obra, una vez finalizada la misma.

5.3. El aparejador o arquitecto técnico como director de ejecución

Constituye, sin duda, el cometido más habitual de estos técnicos, en cuyo ámbito nacieron y se fueron gestando; labor que, por otra parte, da lugar a los supuestos más frecuentes de condena por los tribunales.

5.3.1. Concepto

El art. 13 LOE y el Anejo III del CTE, con la misma redacción, definen al director de ejecución como aquel agente *"que asume la función técnica de dirigir la ejecución material de la obra y de controlar cualitativa y cuantitativamente la construcción y la calidad de lo edificado".*

Es el director de ejecución de obra el encargado de ordenar, dirigir e inspeccionar la ejecución material de las obras con sujeción, en todo caso, al proyecto y a las instrucciones del director de obra (art. 13.2,c LOE), el cual ejerce una dirección mediata frente a la más inmediata del director de ejecución.

Al respecto de la figura, el RD 1.627/1997 lo considera el técnico competente, designado por el promotor, encargado del control de

la ejecución de la obra. El director de ejecución forma parte de la dirección facultativa, junto con el director de obra, siguiendo pues el tradicional sistema de arquitecto y aparejador.

Además, se configura como un técnico autónomo, no como un ayudante del arquitecto director de obra[302].

Para una parte la doctrina es el técnico que debe mantener más contactos directos, asiduos e inmediatos con el proceso constructivo, por tener la inmediata inspección y ordenación de la obra supliendo, en su caso, la falta de preparación técnica del constructor[303].

Nosotros, en cambio, no estamos de acuerdo con que el director de ejecución deba suplir la falta de preparación técnica del constructor, por cuanto los apartados b) y c) del art. 11.2 LOE obligan al constructor a *"tener la titulación o capacitación profesional que habilita para el cumplimiento de las condiciones exigibles para actuar como constructor"*, así como a *"designar al jefe de obra que asumirá la representación técnica del constructor en la obra y que por su titulación o*

---

302 Para justificar esta autonomía RUBIO SAN ROMÁN [1987, p. 89] afirmaba que devenía de un hecho obvio, como es la contratación del aparejador por el promotor sin el visto bueno del arquitecto. Por su parte, DEL ARCO TORRES y PONS GONZÁLEZ [2006 p. 228] afirman que en la propia LOE se configura como un agente autónomo e independiente, no como un ayudante del director de obra, pues no sirve a éste sino a la obra objetivamente considerada, como un auxiliar técnico de la obra. En el mismo sentido, GARRIDO HERNÁNDEZ, A. *El libro del director de la Ejecución de la Obra*. Leynfor Siglo XXI. Madrid (2002), p. 120, señala que ambos técnicos no guardan una relación subalterna o de ayudantía.

Para el Tribunal Supremo la función del aparejador o arquitecto técnico *"es propia, dotada de autonomía profesional operativa"* [STS de 15 diciembre 2005 (ROJ STS 7410/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil)] y *"no son precisamente meros ayudantes del arquitecto director de la construcción, sino ayudantes técnicos de la obra y sirven al Arquitecto en cuanto sirven a la obra técnicamente considerara"* [SSTS de 5 diciembre 1998 (ROJ STS 7318/1998, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa) y de 10 marzo 2004 (ROJ STS 1653/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil)].

303 DEL ARCO TORRES y PONS GONZÁLEZ [2006, p. 228]. En el mismo sentido, DE LA ROCHA GARCÍA y DEL ARCO TORRES [2007, p. 98].

experiencia deberá tener la capacitación adecuada de acuerdo con las características y la complejidad de la obra".

5.3.2. Atribuciones y competencias

Conforme al art. 13.2,a) LOE, para todas las obras para los usos a que se refiere el art. 2.1, así como para las obras del apartado 2 la dirección de ejecución puede ser asumida por aparejador o arquitecto técnico.

Conforme al art. 13.2 LOE y al CTE podemos determinar las siguientes atribuciones y competencias del director de ejecución:

5.3.2.1. Verificar la recepción en obra de los productos de construcción, ordenando la realización de ensayos y pruebas precisas

El director de ejecución es el encargado del control de los productos de construcción. A tal fin, ha de ordenar la realización de ensayos y pruebas precisas tras la recepción en obra, sirviéndose de las entidades de control de calidad de la edificación y de los laboratorios de ensayos para el control de calidad de la edificación, cuyas funciones se detallan en el art. 14 LOE y que, en síntesis, son las capacitadas para prestar asistencia técnica, mediante la realización de ensayos o pruebas, en la verificación no sólo de los materiales, sino de la calidad del proyecto, de la ejecución de la obra y sus sistemas o instalaciones, de acuerdo con el proyecto y la normativa aplicable, de una obra de edificación.

Este precepto contiene un mandato que hace al director de ejecución responsable de la recepción de los productos que acceden a la obra para su incorporación a la misma, lo que equivale a que debe indicar al constructor y a sus proveedores las condiciones que deben cumplir tales productos para poder ser admitidos, y al laboratorio en qué condiciones deben realizarse los ensayos de las muestras. En última instancia, es quien decide la aceptación o rechazo absoluto de tales productos[304].

A este respecto, el art. 7.2 CTE le encomienda el control de recepción en obra de los productos, equipos y sistemas, que tiene por objeto *"comprobar que las características técnicas de los productos, equipos y sistemas suministrados satisfacen lo exigido en el proyecto"*[305].

Aunque en escaso número, algunos pronunciamientos de los tribunales se refieren a esta función de verificación de los productos de construcción.

> En este sentido, la **SAP Asturias (7ª) de 29 marzo 2010**[306], establece que *"verificar la recepción en obra de los productos de construcción, ordenando la realización de ensayos y pruebas precisas"*, no se refiere a la inspección directa y personal de las dosificaciones y

[304] GARRIDO HERNÁNDEZ [2002, p. 71].

[305] Conforme a dicho precepto, este control comprende: a) el control de la documentación de los suministros; b) el control de recepción mediante distintivos de calidad y evaluaciones de idoneidad técnica y c) el control de recepción mediante ensayos.

Finalmente, el Anejo II.2 CTE añade en su apartado b) que a esta documentación de los productos anteriormente señalada hay que añadir sus instrucciones de uso y mantenimiento y las garantías correspondientes cuando proceda.

[306] ROJ SAP O 1278/2010. Por este motivo, la Sala confirma la absolución de los arquitectos técnicos puesto que los resultados dañosos no fueron ocasionados por un producto que no reuniese los estándares de calidad reglamentariamente exigidos, sino que, simplemente, se debieron a la inadecuada proporción existente entre agua y producto, errando los operarios en las proporciones técnicamente correctas, dando lugar a un compuesto inadecuado para el revestimiento exterior de la vivienda.

mezclas realizadas a pie de obra, sino a la comprobación de que los materiales suministrados por el fabricante son los requeridos y adecuados a la obra que se está realizando.

Para esta sentencia este precepto no recoge la obligación concreta que aparecía en los Decretos de 1971 y de 1935, que contemplaba dentro de sus atribuciones la de inspeccionar las dosificaciones y mezclas, por lo que:

"Esta postura hermenéutica es la que mejor cohonesta la literalidad del citado precepto con la realidad del proceso constructivo actual, debiendo incluirse entre los agentes responsables del hecho constructivo tanto a los suministradores de productos como a las entidades y laboratorios responsables del control de calidad, dado que los materiales empleados en el proceso constructivo son prefabricados, homologados o autorizados administrativamente. Misión exclusiva de los directores de la ejecución será, pues, la de controlar la calidad de la construcción a través de la inspección de los materiales que les entregan los suministradores a través del constructor y de exigir las comprobaciones, análisis necesarios y documentos de idoneidad precisos para su aceptación, como es el del control de calidad, trasladando a los agentes suministradores de materiales y a los responsables del control de calidad de los mismos la responsabilidad derivada de un deficiente producto entregado con los distintivos correspondientes".

No obstante la obligación contenida en dicho apartado, advierte la **SAP Burgos (3ª) de 20 marzo 2007**[307] que *"ni el fontanero demandado, ni el director de ejecución vienen obligados a realizar ensayos y pruebas de control de calidad respecto de todos y cada uno de los productos de la construcción, en el presente caso se trata de uno de los componentes de la grifería, en concreto una pieza excéntrica de entronque de la grifería".*

Por su parte, la **SAP Castellón (3ª) de 13 noviembre 2008**[308], aún con absolución del arquitecto técnico, sostiene que dentro de esta función se incluye haber detectado y evitado la mezcla del pavimento con diferentes tonalidades, pues era apreciable perfectamente, a simple vista, la diferente tonalidad:

"Nuestro criterio es que, siendo función del director de ejecución de una obra la comprobación de la idoneidad de los materiales que se van a utilizar en la misma (artículo 13 de la Ley de Ordenación de la Edificación) debe rechazar el material defectuoso a fin de que pueda reclamarse su sustitución, y si admitimos como cierta la valoración del perito de que las piezas estaban mezcladas y que era apreciable perfectamente, a simple vista, la diferente tonalidad, entendemos que por el profesional que asumió la Dirección facultativa de la ejecución debía haberse detectado y evitado la mezcla del pavimento con diferentes tonalidades, no siendo comprensible que no se aprecie que se ha suministrado en la obra material que no es un primera porque el

[307] ROJ SAP BU 111/2007.

[308] ROJ SAP CS 1210/2008.

pavimento está mezclado ni que se está empleando material de tres tonalidades distintas ni antes de iniciar la colocación del suelo ni durante todo el proceso de ejecución de la obra de edificación de las cuatro viviendas que al parecer se completó sin que nadie se apercibiera del defecto del material".

5.3.2.2. Dirigir la ejecución material de la obra comprobando los replanteos, los materiales, la correcta ejecución y disposición de los elementos constructivos y de las instalaciones, de acuerdo con el proyecto y con las instrucciones del director de obra

El art. 7.3 CTE desarrolla esta función de control de ejecución de la obra[309], como una de las que encomienda al director de ejecución, junto con el control de la obra terminada[310].

Con mayor precisión, el art. 7.3.1 del CTE dispone que *"durante la construcción, el director de la ejecución de la obra controlará*

---

309 A este respecto, señala dicho precepto que *"en la recepción de la obra ejecutada pueden tenerse en cuenta las certificaciones de gestión de calidad que ostenten los agentes que intervienen, así como las verificaciones que, en su caso, realicen las entidades de control de calidad de la edificación.*

2. Se comprobará que se han adoptado las medidas necesarias para asegurar la compatibilidad entre los diferentes productos, elementos y sistemas constructivos.

3. En el control de ejecución de la obra se adoptarán los métodos y procedimientos que se contemplen en las evaluaciones técnicas de idoneidad para el uso previsto de productos, equipos y sistemas innovadores, previstas en el artículo 5.2.5".

Para CORDERO LOBATO, E. *El Código Técnico de la Edificación como norma jurídica: a propósito de la eficacia jurídica y los límites del RD 314/2006*. Cizur Menor, Pamplona (2008), p. 192, la necesidad de comprobación de las medidas necesarias para asegurar la compatibilidad a que se refiere el número 2 no ha de corresponder al director de ejecución, sino al proyectista en fase de proyecto (pues dichas medidas forman parte del contenido el proyecto conforme al art. 6.2,b CTE) o al director de obra en fase de ejecución, conforme prevé el art. 17.7 LOE.

310 El art. 7.4 CTE dispone que una vez finalizada la obra, normalmente antes de emitir el certificado final, sobre el edificio en su conjunto o sobre sus diferentes partes y sus instalaciones, parcial o totalmente terminadas, deben realizar, además de las que puedan establecerse con carácter voluntario, las comprobaciones y pruebas de servicio previstas en el proyecto u ordenadas por la dirección facultativa y las exigidas por la legislación aplicable, entre otras las que prevea el propio CTE.

la ejecución de cada unidad de obra[311] *verificando su replanteo, los materiales que se utilicen, la correcta ejecución y disposición de los elementos constructivos y de las instalaciones, así como las verificaciones y demás controles a realizar para comprobar su conformidad con lo indicado en el proyecto, la legislación aplicable, las normas de buena práctica constructiva y las instrucciones de la dirección facultativa".*

Para determinar su responsabilidad, el Tribunal Supremo ha venido concretando las funciones que asume el aparejador en el proceso constructivo[312], entre las que destaca el deber de advertir al arquitecto del

311 Esta expresión *"cada una"* constituye una novedad en la normativa reguladora de las funciones del aparejador o arquitecto técnico, incluso en la LOE, pues añade que la labor de control del director de ejecución comprende todas y cada una de las unidades de obra. Pese a ello, no ha faltado algún pronunciamiento posterior a su entrada en vigor que declara que, dentro de las funciones encomendadas al aparejador, no se encuentra la de hacer un seguimiento detallado de todos y cada uno de los actos de pura ejecución material. En este sentido, las SSAP Baleares (3ª) de 23 septiembre 2013 (ROJ SAP IB 1868/2013); (3ª) de 10 julio 2000 (ROJ SAP IB 2233/2000) advierten que no es que ello signifique que el arquitecto técnico esté obligado a controlar la calidad y colocación, uno por uno, de todos los elementos y piezas integrantes del total inmueble, incluso de los más insignificantes, lo que resulta humanamente imposible y, por ende, absurdo. También la SAP Girona (1ª) 31 enero 2005 (ROJ SAP GI 173/2005) afirma que *"tal control no puede alcanzar absolutamente a todo el proceso constructivo, como puede ser la colocación de un ladrillo o una baldosa, pues el constructor y los albañiles que se encuentran a sus órdenes deben saber perfectamente cómo se lleva a cabo la puesta en práctica de los elementos constructivos"*. Porque como señala la SAP Asturias (4ª) de 19 abril 2005 (ROJ SAP O 1145/2005) que *"Una cosa es que el arquitecto técnico deba vigilar que la obra se ejecute conforme al proyecto, inspeccionarla asiduamente y ordenar y dirigir su ejecución material, y otra que esas funciones deban extenderse a todos los detalles de esa ejecución, haciéndole corresponsable de cualquier defecto, por nimio que este sea".*

312 Para el Tribunal Supremo la función del aparejador *"no es la de un mero realizador de lo proyectado dada su calidad profesional y nivel técnico"* [SSTS de 28 mayo 2001 (ROJ STS 4388/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández), de 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos) y de 5 julio 2013 (ROJ STS 6553/2013, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Orduña Moreno)], ni tampoco *"un simple ejecutor de lo ordenado por el arquitecto director de la obra"* [STS de 5 julio 2013 (ROJ STS 6553/2013, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Orduña Moreno)]; *"no basta con que el Arquitecto Técnico compruebe únicamente que la obra se ajusta al proyecto sino que también le corresponden otras funciones como la de ordenación y dirección de la ejecución"* [STS 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos)];

incumplimiento de las NTE y de las dificultades que pueda presentar el proyecto u obstáculos imprevistos en la ejecución[313].

---

dado que no puede *"ampararse en un comportamiento autómata y de subordinación ciega al proyecto del Arquitecto Superior, director de la obra, pero siempre podrá no ejecutar lo que resulte incorrecto o poder plantear la proposición más conveniente y adecuada"* [STS de 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos)]; además *"le corresponde la ordenación y dirección de la ejecución material de las obras de acuerdo con el proyecto que las define, generándose su responsabilidad cuando se produce una mala ejecución material o defectuosa dirección, aparte de otros deberes en relación con la comprobación de materiales y mezclas, vigilancia inmediata de la marcha del proceso constructivo como ayudante técnico de la obra, que no del arquitecto, y cumplimiento de las instrucciones específicas"* [SSTS de 18 diciembre 1999 (ROJ STS 8172/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil) y de 28 mayo 2001 (ROJ STS 4388/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández)]; también *"le incumbe la inspección de los materiales empleados, proporciones y mezclas con la debida asiduidad así como la correcta ejecución de las actividades constructivas"* [SSTS de 18 septiembre 2001 (ROJ STS 6889/2001, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez) y de 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos)]; así como *"la ejecución y vigilancia de las órdenes dadas por la dirección de la obra, procurando la perfecta realización de los trabajos y el empleo de los materiales adecuados - sentencia de 27 de enero de 1988"* [SSTS de 18 septiembre 2001 (ROJ STS 6889/2001, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez) y de 6 mayo 2004 (ROJ STS 3077/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán)]; igualmente le corresponde *"la vigilancia y control inmediato y directo y en todo momento de las ejecuciones materiales llevadas a cabo, debiendo supervisar los trabajos por completo e incluso de suspenderlos dando cuenta al Arquitecto director"* [STS de 15 diciembre 2005 (ROJ STS 7410/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil)]; por otra parte, es el técnico *"que ordena y dirige la ejecución material de las obras, cuidando de su control práctico y organizando los trabajos de acuerdo con el proyecto que las define, con normas y reglas de la buena construcción y con la ayuda de las instrucciones del Arquitecto Superior director de las obras, cuidando de inspeccionar los materiales a emplear, dosificaciones y mezclas"* [STS de 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos)]; finalmente, que *"Entre otras funciones de los Arquitectos Técnicos está la de llevar a cabo las correcciones necesarias para evitar daños [sentencia de 15 mayo 1995, a fin de conseguir la finalidad del contrato, que no es otra que se alcance la ejecución de una obra bien hecha y segura"* [STS de 10 marzo 2004 (ROJ STS 1653/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil) y de 15 diciembre 2005 (ROJ STS 7410/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil)].

313 En este sentido, ha venido afirmando el Tribunal Supremo respecto al aparejador que *"es cierto que dichos profesionales de la construcción no tienen facultades en orden a la realización del proyecto de obra o su modificación, sin embargo, como técnico que conoce las normas tecnológicas de la edificación, debe advertir al Arquitecto de su incumplimiento y vigilar que la realidad constructiva se ajuste a la "lex artis", que en modo alguno le es ajena"* [SSTS de 5 octubre 1990 (ROJ STS 11133/1990, Pnte. Excmo. Sr. don Eduardo Fernández-Cid de Temes), de 18 septiembre 2001 (ROJ STS 6889/2001, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-

En este mismo sentido, la **STS de 10 marzo 2004**[314] dispone:

"Los Arquitectos Técnicos asumen la importante función de llevar a cabo actividades de inspeccionar, constatar y ordenar la correcta ejecución de la obra, lo que les impone por ley mantener contactos directos, asiduos e inmediatos con la misma, conservando la necesaria autonomía profesional operativa, de la que pueden derivar las correspondientes responsabilidades (sentencias de 13 febrero 1984, 18 diciembre 1999 y 18 diciembre 2001), pudiendo concurrir responsabilidad con las procedentes de las irregularidades del proyecto, sólo imputables al Arquitecto, como aquí sucede, habiendo dicho profesional allanado a la demanda y resultó condenado (sentencias de 5 febrero 1993 y 22 septiembre 1994).

Entre otras funciones de los Arquitectos Técnicos está la de llevar a cabo las correcciones necesarias para evitar daños, a fin de conseguir la finalidad del contrato, que no es otra que se alcance la ejecución de una obra bien hecha y segura".

Con el mismo criterio, la **STS de 23 febrero 2010**[315] recuerda que su cometido consiste en requerir del arquitecto director de obra ante la concurrencia de dificultades u obstáculos en la ejecución de la obra[316]:

"Según reiterada jurisprudencia de esta Sala los arquitectos técnicos no deben limitarse a una ejecución incondicional del proyecto de construcción, sino que las facultades de dirección de la ejecución de la obra que les otorga el ordenamiento jurídico comportan la

---

Pereda Rodríguez), de 27 junio 2002 (ROJ STS 4772/2002, Pnte. Excmo. Sr. don José de Asis Garrote), de 29 octubre 2003 (ROJ STS 6722/2003, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez); de 26 febrero 2004 (ROJ STS 1272/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Romero Lorenzo), de 6 mayo 2004 (ROJ STS 3077/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán), de 20 diciembre 2004 (ROJ STS 8231/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 31 mayo 2007 (EDJ 2007/68116, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta) y de 27 abril 2009 (EDJ 2009/82785, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela)]; igualmente tiene la obligación de *"advertir al Arquitecto Superior de las dificultades que pueda presentar el proyecto y proyectar las sugerencias que estime oportunas para la evitación de tales defectos y daños"*, así como de *"dificultades u obstáculos imprevistos en dicha ejecución"* [STS de 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos)].

314 ROJ STS 1653/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil. Con el mismo tenor literal, STS de 14 marzo 2008 (ROJ STS 3967/2008, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana).

315 ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos.

316 Quizás en consonancia con el cometido que le atribuye al director de la obra el art. 13.3.c) al señalar que le corresponde: *"resolver las contingencias que se produzcan en la obra y consignar en el Libro de Órdenes y Asistencias las instrucciones precisas para la correcta interpretación del proyecto".*

necesidad de advertir a la arquitecta de la existencia de dificultades u obstáculos imprevistos en dicha ejecución. En el caso examinado no se advierte que los arquitectos técnicos pusieran objeción alguna a la colocación de un solado ostensiblemente inadecuado, puesto que la sentencia declara que continuaron la obra sin advertir dificultades".

Estos pronunciamientos sobre las funciones del aparejador o arquitecto técnico en fase de ejecución de obra son acogidos por las distintas Audiencias Provinciales, como es el caso de la **SAP Barcelona (1ª) de 23 febrero 2004**[317], que señala:

"En definitiva, al arquitecto técnico le incumbe, en lo que a este caso respecta, la responsabilidad de la correcta ejecución de las actividades constructivas. Constituye ineludible deber profesional la ejecución y vigilancia de las órdenes dadas por la dirección de la obra, procurando la perfecta realización de los trabajos y el empleo de los materiales adecuados. Le incumbe al aparejador no sólo la inspección de los materiales empleados, proporciones y mezclas con la debida asiduidad sino también la inspección de la correcta ejecución de las actividades constructivas respondiendo de los resultados dañosos que se ocasionen debido a errores, defectos o vicios de las edificaciones en que intervienen. El aparejador no es un mero realizador de lo proyectado, dada su calidad profesional y nivel técnico y le corresponde la ordenación y dirección de la ejecución material de las obras de acuerdo con el proyecto que las define, generándose su responsabilidad cuando se produce una mala ejecución material, aparte de otros deberes en relación con la comprobación de materiales y mezclas, con vigilancia inmediata de la marcha del proceso constructivo como ayudante técnico de la obra".

En el mismo sentido, la **SAP Zaragoza (5ª) de 15 febrero 2005**[318] dispone que:

"El arquitecto técnico, a su vez, en base a los Decretos de 16 de julio de 1935 y 19 de febrero de 1971, no puede considerarse como un mero transmisor de órdenes y datos entre el arquitecto superior y el constructor; su preparación técnica le impide ampararse en un comportamiento automático y de subordinación ciega, pues siempre puede no ejecutar lo que resulte incorrecto o plantear la proyección más convincente y adecuada".

La **SAP Barcelona (13ª) de 22 febrero 2010**[319] precisa quizás mejor las funciones del aparejador en materia de ejecución de obra:

317 ROJ SAP B 2224/2004.

318 ROJ SAP Z 409/2005.

> *"son funciones del aparejador las de ordenar y dirigir la ejecución de las obras e instalaciones, cuidando de su control práctico y organizando los trabajos de acuerdo con el proyecto, las normas y reglas de la buena construcción y con las instrucciones del arquitecto superior y las de inspeccionar los materiales a emplear, dosificaciones y mezclas, exigiendo las comprobaciones, análisis necesarios y documentos de idoneidad precisos para su aceptación; por lo que no el arquitecto técnico no puede quedar, por completo, al margen de algunas de las deficiencias denunciadas tal como se dirá más adelante; sobre todo teniendo en cuenta los factores concurrentes con vistas a apreciar la debida ejecución de las obras a fin de aprobarla o censurarla y al objeto de consignar, al menos, su reparo o protesta en el libro de órdenes o el modo en que estimaba adecuado su realización y, en su caso, poner el hecho en conocimiento del arquitecto superior, puesto que tales obligaciones entran de lleno en las específicas de su profesión".*

5.3.2.3. Consignar en el Libro de Órdenes y Asistencias las instrucciones precisas

Por órdenes del entonces Ministro de la Vivienda de 19 de mayo de 1970 y de 9 de junio de 1971 se regularon, respectivamente, las características de los Libros de Órdenes y Asistencia, aprobándose sus modelos.

El art. 95 del Decreto 2.114/1968, de 24 de julio, por el que se aprueba el Reglamento para la aplicación de la Ley sobre Viviendas de Protección Oficial, establece que en las obras de construcción de este tipo de viviendas deberá existir un Libro debidamente foliado, sellado y diligenciado, con el fin de anotar las visitas de inspección de los Técnicos y Ayudantes de la Dirección Facultativa y las órdenes que éstos den para la debida ejecución de las obras.

El art. 4 del Decreto 462/1971, de 11 de marzo, dispone que en toda clase de edificación será obligatorio el Libro de Órdenes y Asistencias, en el que los técnicos superior y medio deberán reseñar las

[319] ROJ SAP B 2410/2010.

incidencias, órdenes y asistencias que se produzcan en el desarrollo de aquéllas. En desarrollo de dicho Decreto, se publicó la Orden de 9 de junio de 1971 por la que se dictan normas sobre el libro de órdenes y asistencias en las obras de edificación[320].

En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias, viene regulado en la Orden de 28 de julio de 1989[321], por la que se unifican los modelos de libros de órdenes y asistencia y de órdenes y visitas, para las obras de construcción de viviendas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias, y se aprueba el nuevo modelo. Esta Orden declara no aplicable la Orden estatal anterior.

Por su parte, la LOE establece que corresponde al director de obra *"consignar en el Libro de Órdenes y Asistencias las instrucciones precisas para la correcta interpretación del proyecto"* (art. 12.3.c) y al director de ejecución sólo *"consignar en el Libro de Órdenes y Asistencias las instrucciones precisas"* (art. 13.2.d).

El CTE considera al Libro de Órdenes y Asistencia un documento obligatorio del seguimiento de la obra, previsto en el anexo II, añadiendo que en dicho documento *"el director de obra y el director de*

[320] BOE nº 144, de 17 junio 1971.

[321] BOC nº 108, de 11 agosto 1989. Esta Orden tiene por objeto lograr una mejor adecuación en formato. Y por razones de homogeneidad administrativa se considera conveniente establecer un único modelo de nuevo formato del Libro de Órdenes y Asistencias para todas aquellas obras de edificación, competencia de los arquitectos, aparejadores o arquitectos técnicos, dentro del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Canarias. Dispone su art. 1 que *"en toda obra de edificación será obligatorio el Libro de Órdenes y Asistencia en el que deberán reseñar las incidencias, órdenes y asistencias que se produzcan en el desarrollo de la obra. […)"*. El art. 2 añade que *"estará en todo momento en la obra a disposición de del Arquitecto Director y del Aparejador o Arquitecto Técnico de la misma, quienes deberán consignar en él las visitas, incidencias y órdenes que se produzcan en su desarrollo"*. Finalmente, el art. 3 dispone que *"cada asistencia, orden o instrucción deberá ser extendida en la hoja correspondiente con indicación de la fecha en que tenga lugar y la firma del Arquitecto Director, Aparejador o Arquitecto Técnico y la del "enterado" del constructor, técnico o encargado que, en su caso, le represente".*

ejecución de la obra consignarán las instrucciones propias de sus respectivas funciones y obligaciones".

Dichas instrucciones (u órdenes, de ahí su nombre), dadas durante la ejecución de la obra, van dirigidas al constructor y se encuadran dentro de la labor de control del director de ejecución, concretamente del control cualitativo, que luego será uno de los condicionantes que ha de seguir el constructor en el desempeño de su cometido.

Para la totalidad de la doctrina, el Libro de Órdenes constituye un medio valioso de prueba cuya ausencia en el pleito actúa contra quien estaba obligado a aportarlo, conforme a las reglas que sobre facilidad probatoria establece el art. 217.6 LEC. De tal manera que la adecuada cumplimentación del mismo será básica para individualizar responsabilidades, en caso de que posteriormente aparezcan deficiencias y que la ausencia de órdenes o instrucciones impedirán en general al director de obra defender que éstas fueron impartidas[322].

El carácter obligatorio de su llevanza conlleva responsabilidad para los técnicos en caso de ausencia del mismo, como ha afirmado la **SAP Las Palmas (4ª) de 30 octubre 2006**[323], al considerar su omisión como una negligencia en su actuación:

> *"En este caso, al quedar acreditada la negligencia con que actuaron el Arquitecto Superior y el Arquitecto Técnico que permitieron el desarrollo de la obra sin la debida llevanza del Libro de Órdenes y Asistencias, como medio obligatorio para acreditar las órdenes e instrucciones que en interpretación del proyecto diere la dirección*

[322] En este sentido, cfr. se muestran DEL ARCO TORRES y PONS GONZÁLEZ [2006, p. 221] y SEIJAS QUINTANA y SACRISTÁN REPRESA, M. [2007, p. 36]. En la jurisprudencia defienden que constituyen un medio de prueba las SSTS de 22 diciembre 2006 (ROJ STS 8265/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos) y de 26 enero 2007 (ROJ STS 361/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán).

[323] ROJ SAP GC 3019/2006.

facultativa, o las incidencias de la construcción que ésta detecte, así como sus asistencias o visitas, sin que tampoco conste denuncia alguna por la ausencia de este Libro ni que se hubiera impedido por ello el comienzo de la obra".

Cabe preguntarse qué ocurre si el aparejador o arquitecto técnico no cumple con esta obligación de anotación en el Libro de Órdenes. No han faltado algunos pronunciamientos judiciales que relacionan esta obligación con la atribución de responsabilidad a estos técnicos.

La **SAP Barcelona (13ª) de 22 febrero 2010**[324] confirma la condena del aparejador porque se observa que en el libro de órdenes de la obra no documentó las actuaciones de los trabajos pendientes de ejecutar y/o instrucciones a llevar a cabo respecto de los imperfectamente acabados así como respecto de las deficiencias existentes y sus prescripciones para solventarlas, ya que ninguna anotación se observa en cuanto al conjunto de deficiencias descritas por la actora por las que reclama.

En el mismo sentido, la **SAP Alicante (7ª) de 10 diciembre 2003**[325] sostiene que las deficiencias y ausencias debieron ser puestas de manifiesto por el aparejador y para el caso de no haber sido aceptadas sus sugerencias, bien pudo haber hecho constar en el Libro de Órdenes existente en toda obra, todas estas incidencias para salvar su responsabilidad.

Por otra parte, es consolidada la doctrina jurisprudencial que proclama que el arquitecto debe hacer constar en el Libro de Órdenes y Asistencia las instrucciones que hubiera impartido tanto al constructor como a los demás técnicos intervinientes, quienes están obligados a su estricto cumplimiento, de suerte que no basta con hacer constar las

[324] ROJ SAP B 2410/2010. En el mismo sentido, la SAP Asturias (5ª) de 6 marzo 2012 (ROJ SAP O 475/2012).

[325] EDJ 2003/256652.

irregularidades que aprecie, sino que debe comprobar su rectificación o subsanación antes de emitir el certificado final de obra[326].

También ha afirmado el Tribunal Supremo que *"la función de superior dirección que corresponde al arquitecto implica según la jurisprudencia la obligación de vigilar que la obra se desarrolla con arreglo al proyecto y esta función de vigilancia incluye la de fiscalizar la adecuada ejecución de la obra, también en cuanto a los materiales empleados y a su correcta colocación, responsabilidad de la que únicamente puede eximirse haciendo constar en el libro de órdenes aquellos defectos que suponen una separación respecto del proyecto elaborado y justificando haber ordenado y fiscalizado su corrección"*[327]*.*

Aunque esta última doctrina no se ha postulado respecto al aparejador o arquitecto técnico, los tribunales vienen afirmando que no es suficiente con que estos técnicos hagan constar en Libro de Órdenes las instrucciones dadas a la constructora, sino que además deben comprobar

---

326 La STS de 19 noviembre 1996 (ROJ STS 6465/1996, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete) fue la primera que recogió la afirmación que luego se convierte en lapidaria, al afirma que en el Libro de Órdenes y Asistencia *"están obligados a dejar constancia de las instrucciones que hubieren impartido, tanto al constructor como a los demás técnicos intervinientes, sujetas a su estricto cumplimiento. Para que sea verdaderamente efectivo no basta con reflejar las irregularidades que aprecie, o las órdenes que hubieren impartido, sino que ha de comprobar su rectificación o subsanación a tenor de sus instrucciones, antes de emitir la certificación final aprobatoria de la obra, único medio de garantizar que los dueños o posteriores adquirentes no resulten sorprendidos o defraudados en sus derechos contractuales".*

Con el mismo tenor literal, acogen esta doctrina las SSTS de 23 diciembre 1999 (ROJ STS 8424/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); de 25 julio 2000 (ROJ 6291/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez); de 3 diciembre 2007 (ROJ 8125/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros); de 13 octubre 2010 (ROJ 5380/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos) y de 23 enero 2012 (ROJ 851/2012, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos).

Entendemos que esta doctrina, aunque referida exclusivamente al arquitecto, es de aplicación también al aparejador o arquitecto técnico.

327 Con el mismo tenor, SSTS de 22 diciembre 2006 (ROJ STS 8265/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos) y de 3 diciembre 2007 (ROJ STS 8125/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros).

que las mismas se han cumplido, dentro de su labor de control de la ejecución que le corresponde[328].

En cambio, la **SAP Madrid (18ª) de 19 abril 2006**[329] confirma la absolución del arquitecto técnico al considerar que es suficiente con que haga constar las órdenes las oportunas, pues su responsabilidad acaba en el Libro de Órdenes, dado que no tiene autoridad sobre la constructora, para exigir el debido cumplimiento de las órdenes fijadas en dicho libro:

> *"PRIMERO.- … el arquitecto técnico en el presente caso dio las órdenes oportunas para subsanar y corregir los defectos de ejecución en que había incurrido la constructora de la obra, por tanto dio debido cumplimiento a su obligación como tal arquitecto técnico, que no es sino dar las órdenes oportunas para que la obra se adecue a lo proyectado y en defecto de lo proyectado por el arquitecto superior a las buenas reglas y normas que deben regir toda construcción, pero la responsabilidad del arquitecto técnico acaba en el libro de órdenes, puesto que no tiene autoridad sobre la constructora, para exigir el debido cumplimiento de las órdenes fijadas en dicho libro, lo cual le exime de responsabilidad por dicho incumplimiento que será exclusivamente a cuenta de la entidad constructora o de los otros responsables en el proceso constructivo, pero no del arquitecto técnico que salva su responsabilidad mediante la expedición de las órdenes concretas para la subsanación de los defectos apreciados".*

---

328 Así, la SAP Barcelona (4ª) de 27 febrero 2002 (EDJ 2002/22978). También la SAP Vizcaya (3ª) de 27 febrero 2002 (EDJ 2002/44364) afirma que toda vez que el aparejador debe responder de los defectos que de ejecución de la obra se deriven, por mor de su obligación de control y vigilancia que de dicha ejecución le incumbía, no cabe la exención de responsabilidad con base en que se procede a dar cuenta o nota de la mala o inadecuada ejecución de la obra en el oportuno o respectivo Libro de Órdenes, sin que pese a que se tome o se efectúe dicha constatación no se proceda en cambio a su resolución y a su buena realización, ya que tal omisión en la adecuada realización conlleva un incumplimiento de su obligación. En aplicación de esta idea, las SSAP Vizcaya (3ª) de 11 febrero 2005 (EDJ 2005/33244) y de Madrid (18ª) de 17 febrero 2005 (EDJ 2005/20935), pues residenciando los defectos constructivos en una falta de impermeabilización de los muros por defecto de ejecución de los mismos, como evidencia la necesidad de reparar la misma, es esa una función que debió de llevar a cabo el arquitecto técnico no solo mediante la anotación en el Libro de Órdenes sino mediante la correcta inspección de la impermeabilización lo que evidentemente no hizo como se desprende de la aparición de las filtraciones las que han sido constatadas mediante el correspondiente reportaje fotográfico, por lo que debe responder igualmente el arquitecto técnico de las humedades denunciadas.

329 ROJ SAP M 5070/2006.

5.3.2.4. Suscribir el acta de replanteo o de comienzo de obra y el certificado final de obra, así como elaborar y suscribir las certificaciones parciales y la liquidación final de las unidades de obra ejecutadas

En cuanto al certificado final de obra, el Anejo II del CTE establece que el director de ejecución *"certificará haber dirigido la ejecución material de las obras y controlado cuantitativa y cualitativamente la construcción y la calidad de lo edificado de acuerdo con el proyecto, la documentación técnica que lo desarrolla y las normas de la buena construcción".*

En materia de certificaciones de obra, para la **STS de 10 julio 2001**[330] corresponde al aparejador *"la realización de las mediciones de la obra ejecutada o bien la comprobación de las mismas si fueran realizadas por la constructora".*

Hemos de advertir que en esta materia la principal diferencia entre la labor de ambos técnicos viene dada porque el director de obra se limita a conformar las certificaciones que el director de ejecución elabora y suscribe, si bien en la práctica las elabora el constructor y el director de ejecución realiza una comprobación de que el contenido de la misma se corresponde con lo realmente ejecutado, en cuanto a mediciones y precios, limitándose el director de obra a dar el visto bueno a la labor que ya ha realizado otro técnico.

Por ese motivo, se ha afirmado que al director de ejecución le compete una actividad mucho más amplia que al director de obra, ya que debe elaborar la certificación, llevando a cabo la medición y valoración de la unidad de obra ejecutada y certificado por el constructor;

330 ROJ STS 5987/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

mientras que al director de obra le corresponde dar su conformidad, es decir, examinarla y comprobar que ha sido realizada correctamente[331].

5.3.2.5. Colaborar con los restantes agentes en la elaboración de la documentación de la obra ejecutada, aportando los resultados del control realizado

Corresponde al director de obra -no al de ejecución- elaborar y suscribir la documentación de la obra ejecutada para entregarla al promotor, aunque en su recopilación intervendrán también el director de ejecución y el constructor.

En este sentido, el Anejo II.2 del CTE encomienda al director de ejecución la labor de recopilar o recabar la siguiente documentación:

a) Del control realizado, verificando que es conforme con lo establecido en el proyecto, sus Anejos y modificaciones.

b) De los productos así como sus instrucciones de uso y mantenimiento, y las garantías correspondientes cuando proceda, que le facilitará el constructor quien, a su vez, lo recibirá del suministrador del producto.

c) De calidad sobre cada una de las unidades de obra, que igualmente le facilitará el constructor.

5.3.2.6. Control de la obra terminada

Como indicamos al analizar las competencias y atribuciones del director de obra, conforme al art. 7.4 CTE también al director de

[331] CABANILLAS SÁNCHEZ [2010, p. 130].

ejecución le corresponde determinar las comprobaciones y pruebas de servicio que ha de realizar el constructor en la obra terminada, sobre el edificio en su conjunto o sobre sus diferentes partes y sus instalaciones, parcial o totalmente terminadas.

5.4. La Orden ECI/3855/2007, de 27 de diciembre, por la que se establecen los requisitos para la verificación de los títulos universitarios oficiales que habiliten para el ejercicio de la profesión de Arquitecto Técnico

Esta Orden[332] se dictó en cumplimiento del apartado cuarto del ya estudiado Acuerdo del Consejo de Ministros de 14 diciembre 2007, en relación con la Disposición Adicional Novena del R.D. 1.393/2007, en orden a fijar los requisitos respecto a objetivos del título y planificación de las enseñanzas; acuerdo que como vimos fue anulado por la **STS de 9 marzo 2010**.

Pues bien, esta Orden contenía un Anexo en cuyo apartado 3 enumeraba las competencias que los estudiantes debían adquirir:

> *"1. Dirigir la ejecución material de las obras de edificación, de sus instalaciones y elementos, llevando a cabo el control cualitativo y cuantitativo de lo construido mediante el establecimiento y gestión de los planes de control de materiales, sistemas y ejecución de obra, elaborando los correspondientes registros para su incorporación al Libro del Edificio. Llevar el control económico de la obra elaborando las certificaciones y la liquidación de la obra ejecutada.*
>
> *2. Redactar estudios y planes de seguridad y salud laboral y coordinar la actividad de las empresas en materia de seguridad y salud laboral en obras de construcción, tanto en fase de proyecto como de ejecución.*
>
> *3. Llevar a cabo actividades técnicas de cálculo, mediciones, valoraciones, tasaciones y estudios de viabilidad económica; realizar peritaciones, inspecciones, análisis de patología y otros análogos*

[332] BOE nº 312, de 29 de diciembre.

y redactar los informes, dictámenes y documentos técnicos correspondientes; efectuar levantamientos de planos en solares y edificios.

4. Elaborar los proyectos técnicos y desempeñar la dirección de obras de edificación en el ámbito de su habilitación legal.

5. Gestionar las nuevas tecnologías edificatorias y participar en los procesos de gestión de la calidad en la edificación; realizar análisis, evaluaciones y certificaciones de eficiencia energética así como estudios de sostenibilidad en los edificios.

6. Dirigir y gestionar el uso, conservación y mantenimiento de los edificios, redactando los documentos técnicos necesarios. Elaborar estudios del ciclo de vida útil de los materiales, sistemas constructivos y edificios. Gestionar el tratamiento de los residuos de demolición y de la construcción.

7. Asesorar técnicamente en los procesos de fabricación de materiales y elementos utilizados en la construcción de edificios.

8. Gestionar el proceso inmobiliario en su conjunto. Ostentar la representación técnica de las empresas constructoras en las obras de edificación".

6. El control de la calidad de la edificación

Dado que la LOE atribuye al director de ejecución el control cualitativo y cuantitativo, analizaremos a continuación ambos aspectos para intentar comprender qué se entiende por uno y otro, así como qué responsabilidad asume este técnico derivada de las mismas.

6.1. La calidad de la edificación

Antes de iniciar el estudio del control cualitativo, hemos considerado necesario hacer una breve referencia al concepto de calidad de la edificación, que la propia LOE considera uno de sus objetivos fundamentales sobre el que pivota toda su regulación, incluso el régimen de responsabilidad previsto en la misma.

6.1.1. En la LOE

La Ley de Ordenación de la Edificación se refiere en muchas ocasiones a la calidad de la edificación, afirmando desde la propia Exposición de Motivos que *"la sociedad demanda cada vez más la calidad de los edificios y ello incide tanto en la seguridad estructural y la protección contra incendios como en otros aspectos vinculados al bienestar de las personas, como la protección contra el ruido, el aislamiento térmico o la accesibilidad para personas con movilidad reducida",* añadiendo después que la LOE pretende establecer el marco general en el que pueda fomentarse la calidad de los edificios. Más adelante advierte que *"ante la creciente demanda de calidad por parte de la sociedad, la Ley establece los requisitos básicos que deben satisfacer los edificios (..), los cuales abarcan tanto los aspectos de funcionalidad y de seguridad de los edificios como aquellos referentes a la habitabilidad"*. A modo de conclusión, afirma que *"la Ley, en definitiva, trata, dentro del marco de competencias del Estado, de fomentar la calidad incidiendo en los requisitos básicos y en las obligaciones de los distintos agentes que se encargan de desarrollar las actividades del proceso de la edificación, para poder fijar las responsabilidades y las garantías que protejan al usuario y para dar cumplimiento al derecho constitucional a una vivienda digna y adecuada".*

Ya en su articulado señala como fin de la Ley asegurar la calidad mediante el cumplimiento de los requisitos básicos de los edificios y la adecuada protección de los intereses de los usuarios, para lo cual fija como objetivo *"regular en sus aspectos esenciales el proceso de la edificación, estableciendo las obligaciones y responsabilidades de los agentes que intervienen en dicho proceso, así como las garantías necesarias para el adecuado desarrollo del mismo"* (art. 1.1).

El art. 12.2 LOE advierte al constructor que la ejecución de la obra deba tener como finalidad alcanzar la calidad exigida en el proyecto. Por su parte, el art. 14 define a las entidades y a los laboratorios de control de calidad. Finalmente, conforme al art. 15.2 los suministradores de productos responden del origen, identidad y calidad de los mismos, debiendo facilitar las garantías de calidad correspondientes, para su inclusión en la documentación de la obra ejecutada, es decir, el Libro del Edificio.

6.1.2. En el CTE

Ya la propia LOE indicaba que el CTE es un instrumento normativo que desarrolla los requisitos básicos, estableciendo las exigencias básicas de calidad de los edificios y de sus instalaciones.

En su Exposición de Motivos afirma que el CTE nace con el objetivo de fomentar y mejorar la calidad de la edificación y de promover la innovación y la sostenibilidad, siendo consciente de que *“la gran cantidad de nueva edificación construida en los últimos años y en décadas anteriores no siempre ha alcanzado unos parámetros de calidad adaptados a las nuevas demandas de los ciudadanos. Efectivamente, la sociedad española, como ocurre en los países de nuestro entorno, demanda cada vez más calidad en los edificios y en los espacios urbanos.*

Esta demanda de una mayor calidad de la edificación responde a una concepción más exigente de lo que implica la calidad de vida para todos los ciudadanos en lo referente al uso del medio construido”.

Definido el CTE como el marco normativo por el que se regulan las exigencias básicas de calidad que deben cumplir los edificios, incluidas sus instalaciones, para satisfacer los requisitos básicos de seguridad y habitabilidad, exigencias básicas que considera como *"características genéricas, funcionales y técnicas de los edificios que permiten satisfacer los requisitos básicos de la edificación"* (Anejo III).

Finalmente, señala el CTE que cada DB especifica parámetros objetivos y procedimientos cuyo cumplimiento asegura la satisfacción de las exigencias básicas y la superación de los niveles mínimos de calidad propios de cada requisito básico.

El CTE prevé que el proyecto de ejecución contemple el Plan de Control de Calidad, no necesario en el proyecto básico. En la prescripción de los materiales del pliego de condiciones, debe contenerse, la *"características técnicas mínimas que deben reunir los productos, equipos y sistemas que se incorporen a las obras, así como sus condiciones de suministro, recepción y conservación, almacenamiento y manipulación, las garantías de calidad y el control de recepción que deba realizarse incluyendo el muestreo del producto, los ensayos a realizar, los criterios de aceptación y rechazo, y las acciones a adoptar y los criterios de uso, conservación y mantenimiento"*[333] (Anejo I).

---

333 RODRÍGUEZ MARTÍN, L.F. *Las profesiones técnicas en el sector de la construcción: ensayo sobre atribuciones, obligaciones y responsabilidades de los técnicos titulados que intervienen en la edificación*. Sindicato Nacional de la Construcción. Gabinete Técnico. Madrid (1976), p. 72, a propósito del muestreo, ya apuntaba que el control de los materiales *"no puede extenderse continúa y simultáneamente a todas y cada una de las partes de la obra. El control debe ser por muestreo con todos los riesgos que ello supone; pero no existe otra forma de hacerlo y así se acepta en cualquier industria. La seguridad absoluta es inalcanzable pero debemos aproximarnos a ella todo lo posible".*

6.2. Control cualitativo y control cuantitativo

Como hemos visto, dentro de las obligaciones que la LOE le atribuye al director de ejecución de la obra hay dos de especial importancia: la dirección de la ejecución material de la obra y el control cuantitativo y cualitativo de lo edificado.

Se trata de dos funciones que se encuentran íntimamente ligadas entre sí. La función de dirección supone dar instrucciones a la contrata en la ejecución material de la obra, conforme al proyecto y a las instrucciones que, a su vez, reciba del director de obra. Y la función de control consiste en la supervisión de la obra, tanto de los materiales como de la ejecución, igualmente para constatar su grado de adecuación al proyecto y a las instrucciones del director de obra.

La función de dirección debe ponerse en relación con la obligación de consignar en el Libro de Órdenes y Asistencia las instrucciones precisas (art. 13.2.d) LOE. Pero su cometido no concluye ahí, pues además debe comprobar que las mismas han sido debidamente cumplidas, como dice el art. 13.2.c) LOE, comprobar la correcta ejecución y disposición de los elementos constructivos y de las instalaciones. En caso de que en esa labor de verificación comprobara cualquier desviación, deberá ordenar la rectificación de los incorrectamente ejecutado, consignado estas órdenes en el Libro de Órdenes y Asistencia a fin de dejar constancia del cumplimiento de su obligación de control de la correcta ejecución, lo que se convierte en un importante elemento probatorio de su diligencia en caso de una eventual reclamación judicial.

La labor de control comprende dos aspectos distintos, que pasamos a estudiar a continuación.

6.2.1. El control cuantitativo

Ya venía previsto en el art. 1 del Decreto 265/1971, consistente en:

"4. Ordenar la elaboración y puesta en obra de cada una de sus unidades, comprobando las dimensiones y correcta disposición de los elementos constructivos.

5. Medir las unidades de obra ejecutadas y confeccionar las relaciones valoradas de las mismas, de acuerdo con las condiciones establecidas en el proyecto y documentación que las define, así como las relaciones cuantitativas de los materiales a emplear en obra".

Se refiere al control económico de la obra, regulado hoy en los arts. 12.3,e) para el director de obra y 13.2.e), ambos de la LOE, para el director de ejecución, lo que constituye objeto de estudio más detallado en el apartado 4 del Capítulo V.

6.2.2. El control cualitativo

El control cualitativo está íntimamente relacionado con la función que el art. 13.2,b) LOE atribuye a director de ejecución en relación con los productos de la construcción, consistente en *"b) Verificar la recepción en obra de los productos de construcción, ordenando la realización de ensayos y pruebas precisas".*

La LOE le atribuye al director de ejecución dos tipos de controles de los productos de construcción, según éstos sean fabricados en la industria o en la propia obra. En el primer caso le corresponde

"verificar la recepción en obra de los productos de construcción, ordenando la realización de ensayos y pruebas precisas" (art. 13.2,b); en el segundo incumbe no solo el control de recepción de los mismos, sino también el control de su producción, pues el art. 13.2,c) le atribuye la comprobación de los materiales[334].

6.2.2.1. El control de los productos fabricados en la industria

El art. 7.4.A) CTE le encomienda a la dirección facultativa durante la construcción de las obras los controles siguientes: el control de recepción en obra de los productos, equipos y sistemas que se suministren a las obras. Esta función tiene por objeto comprobar que las características técnicas de los productos, equipos y sistemas suministrados satisfacen lo exigido en el proyecto. Este control comprenderá, de un lado:

a) El control de la documentación de los suministros. Los suministradores entregarán al constructor, quien los facilitará al director de ejecución de la obra, los documentos de identificación del producto exigidos por la normativa de obligado cumplimiento y, en su caso, por el proyecto o por la dirección facultativa. Esta documentación comprenderá, al menos, los siguientes documentos:

1) Los documentos de origen, hoja de suministro y etiquetado.

334 PARRAS SIMÓN, J. *Manual de bases para la gestión de la calidad en la dirección de la ejecución de la obra*. COAAT de Madrid. Madrid (2007), p. 4.

2) El certificado de garantía del fabricante, firmado por persona física; y

3) Los documentos de conformidad o autorizaciones administrativas exigidas reglamentariamente, incluida la documentación correspondiente al marcado CE de los productos de construcción, cuando sea pertinente, de acuerdo con las disposiciones que sean transposición de las Directivas Europeas que afecten a los productos suministrados.

b) El control mediante distintivos de calidad o evaluaciones técnicas de idoneidad. Para ello, el suministrador proporcionará la documentación precisa sobre:

1) Los distintivos de calidad que ostenten los productos, equipos o sistemas suministrados, que aseguren las características técnicas de los mismos exigidas en el proyecto y documentará, en su caso, el reconocimiento oficial del distintivo de acuerdo con lo establecido en el artículo 5.2.3; y

2) Las evaluaciones técnicas de idoneidad para el uso previsto de productos, equipos y sistemas innovadores, de acuerdo con lo establecido en el artículo 5.2.5, y la constancia del mantenimiento de sus características técnicas[335].

Asimismo, el director de la ejecución de la obra verificará que esta documentación es suficiente para la aceptación de los productos, equipos y sistemas amparados por ella.

335 Para CORDERO LOBATO [2008, pp. 192-193] esto no excluye la responsabilidad de los agentes de la edificación. En su opinión, responde el director de ejecución incluso en el caso de que los productos, sistemas y equipos cuenten con los documentos de idoneidad técnica y se hayan observado las prescripciones indicadas por la correspondiente entidad de control de calidad.

c) El control de recepción mediante ensayos. Para verificar el cumplimiento de las exigencias básicas del CTE puede ser necesario, en determinados casos, realizar ensayos y pruebas sobre algunos productos, según lo establecido en la reglamentación vigente, o bien según lo especificado en el proyecto u ordenados por la dirección facultativa. La realización de este control se efectuará de acuerdo con los criterios establecidos en el proyecto o indicados por la dirección facultativa sobre el muestreo del producto, los ensayos a realizar, los criterios de aceptación y rechazo y las acciones a adoptar.

6.2.2.2. El control de los productos fabricados en obra

El art. 7.3 CTE, bajo la denominación *"Control de ejecución de la obra"* dispone que, durante la construcción de la obra, el director de ejecución controlará la ejecución de cada unidad de obra, a cuyo fin deberá verificar su replanteo, los materiales que se utilicen, la correcta ejecución y disposición de los elementos constructivos y de las instalaciones, así como realizar los demás controles necesarios para comprobar su conformidad con lo indicado en el proyecto, la legislación aplicable, las normas de buena práctica constructiva y las instrucciones de la dirección facultativa.

Asimismo, deberá comprobar que se han adoptado las medidas necesarias para asegurar la compatibilidad entre los diferentes productos, elementos y sistemas constructivos.

Finalmente, el art. 7.4 prevé el *"control de la obra terminada"*, de tal manera que la misma, bien sobre el edificio en su conjunto o bien sobre sus diferentes partes y sus instalaciones, parcial o

totalmente terminadas, deben realizarse, además de las que puedan establecerse con carácter voluntario, las comprobaciones y pruebas de servicio previstas en el proyecto u ordenadas por la dirección facultativa y las exigidas por la legislación aplicable.

6.2.2.3. La documentación del seguimiento de la obra

El Anejo II del CTE, bajo la denominación *"La documentación del seguimiento de la obra"*, dedica un apartado a la documentación del control de la obra.

El control de calidad de las obras incluirá los siguientes controles: de recepción de productos, de la ejecución y de la obra terminada. Para ello:

a) El director de la ejecución de la obra recopilará la documentación del control realizado, verificando que es conforme con lo establecido en el proyecto, sus Anejos y modificaciones.

b) El constructor recabará de los suministradores de productos y facilitará al director de obra y al director de la ejecución la documentación de los productos, así como sus instrucciones de uso y mantenimiento, y las garantías correspondientes cuando proceda.

c) La documentación de calidad preparada por el constructor sobre cada una de las unidades de obra podrá servir, si así lo autorizara el director de la ejecución de la obra, como parte del control de calidad de la obra.

Una vez finalizada la obra, la documentación del seguimiento del control será depositada por el director de la ejecución de

la obra en el Colegio Profesional correspondiente o, en su caso, en la Administración Pública competente, que asegure su tutela y se comprometa a emitir certificaciones de su contenido a quienes acrediten un interés legítimo.

El apartado siguiente cierra el procedimiento de la acreditación documental mediante la inclusión en el certificado final de obra de la relación de controles realizados y los resultados obtenidos, al señalar que *"1. En el certificado final de obra, el director de la ejecución de la obra certificará haber dirigido la ejecución material de las obras y controlado cuantitativa y cualitativamente la construcción y la calidad de lo edificado de acuerdo con el proyecto, la documentación técnica que lo desarrolla y las normas de la buena construcción.*

3. Al certificado final de obra se le unirán como Anejos los siguientes documentos:

b) Relación de los controles realizados durante la ejecución de la obra y sus resultados".

CAPÍTULO IV

LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS APAREJADORES Y ARQUITECTOS TÉCNICOS POR VICIOS O DEFECTOS CONSTRUCTIVOS

1. Diferentes clases de vicios constructivos

El art. 1.591 Cc, en aplicación del principio de personalidad e individualización de la responsabilidad distingue, de un lado, entre vicios del suelo y de la dirección, de los que hace responsable exclusivo al arquitecto y, de otro, los vicios de la construcción[336], de los que considera responsable al contratista.

En cambio, el art. 17.1 LOE rehúsa hacer esta distinción, porque utiliza un criterio de imputación distinto, en función de los elementos del edificio afectado.

La doctrina ha venido realizado también diferentes clasificaciones. La más utilizada en sede del art. 1.591 Cc, distingue entre una clasificación legal, en la que incluye los citados vicios del suelo, vicios de la dirección y vicios de la construcción y una clasificación funcional, más acorde con las actuales atribuciones; y competencias de los agentes de la edificación, en la que distingue entre vicios de proyecto (dentro de los que se puede hablar de vicios de diseño o de concepción y vicios técnicos de proyección), vicios de dirección técnica y vicios de ejecución material[337].

Tras la entrada en vigor de la LOE podemos distinguir entre vicios del proyecto (entre los que se incluyen vicios del suelo, vicios

[336] A los *"defectos de la construcción"* también se refiere el art. 1.909 Cc, que contempla el derecho de repetición del perjudicado por los daños del artículo anterior contra el arquitecto o, en su caso, contra el constructor.

[337] Realizada por GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, pp. 102 y 116], respectivamente. Esta clasificación es seguida por ARENAS CABELLO [2003/1, pp. 477 a 486] y en "La responsabilidad civil de los arquitectos técnicos en el ejercicio libre de la profesión", AC (2003/2), nº 43, pp. 1.145 a 1.148; y también ABASCAL MONEDERO [1999, pp. 106 y 107].

técnicos o de proyección y vicios de diseño o concepción), vicios de dirección y vicios de ejecución[338].

Nosotros vamos a seguir, por considerar la más práctica, la clasificación tradicional de los tribunales, distinguiendo entre:

1.1. Vicios del proyecto

Son vicios que afectan al proyecto, a la concepción de la obra, que pueden deberse a *"insuficiencia, incorrección o inexactitud"* como los define el art. 17.5 LOE[339], o a *"omisiones, deficiencias o imperfecciones"* del mismo como señala el art. 17.7 LOE, que hace

[338] ÍÑIGO FUSTER, A. *La responsabilidad civil del arquitecto e ingeniero proyectistas en la edificación*. Bosch. Barcelona (2007), pp. 76-77 y 109. Precisa este autor que los vicios técnicos o de proyección no deben confundirse con los vicios de proyecto, pues constituye una subespecie, y define aquellos como los vicios en los que la causa estriba en un incumplimiento de la normativa técnica o de la *lex artis*. Los define como los derivados de una imprevisión de soluciones técnicas, adopción de soluciones inidónea, empleo de materiales inadecuados o cualquier otra omisión o incorrección que genere un defecto constructivo y cita como supuestos los siguientes: a) Deficiente aislamiento térmico e impermeabilización; b) Deficiencias en el sistema de drenaje; c) Deficiente acondicionamiento del terreno; d) Deficiente cálculo de estructuras; e) Daños en edificios colindantes. Por su parte, GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, pp. 120 y siguientes] habla de vicios técnicos de proyección. ARNAU MOYA [2004, p. 81], siguiendo al anterior, señala como supuestos más importantes:

a) Proyección de un sistema de cimentación o contención de tierras que no tengan en cuenta las peculiaridades del terreno sobre el que se edifica o las cargas del edificio que debe soportar.

b) Proyecto elaborado con errores de cálculo sobre los materiales empleados.

c) Proyecto elaborado sin tener en cuenta las condiciones meteorológicas del lugar.

d) Elección de materiales inadecuados para la función a la que se destinan.

e) Proyecto redactado sin ajustarse a las NBE o incumplimiento de las NTE.

[339] Referido a los cálculos, estudios, dictámenes o informes que contraten a otros técnicos, que constituyen objeto del apartado 2.2 de este mismo Capítulo.

extensiva dicha responsabilidad no sólo al proyectista, sino también al director de obra cuyo proyecto no haya elaborado.

La definición de los mismos como *"fallos de concepción, cálculo y disposición que violen las reglas del arte de la construcción",* no encierra sino las diferentes modalidades de vicios del suelo, entre los que se podrían incluir errores en los cálculos de estructura que forman parte del proyecto[340].

El Tribunal Supremo viene considerando responsable al arquitecto por omisiones del proyecto, es decir, por ausencia en este de previsiones sobre la ejecución de los elementos constructivos, dada su obligación de consignar en el Libro de Órdenes y Asistencias las instrucciones precisas para la correcta interpretación del proyecto (art. 12.3,c) LOE), así como la de elaborar, a requerimiento del promotor o con su conformidad, eventuales modificaciones del mismo, que vengan exigidas por la marcha de la obra (art. 12.3,d) LOE). Por regla general, estas condenas se producen con absolución del aparejador o arquitecto técnico.

> Así, la **STS de 6 abril 2006**[341] condena al arquitecto proyectista dado que en el proyecto debió *"haber previsto todos los aspectos constructivos que impidieran la entrada de aguas y humedades en el sótano, … debió diseñar la forma en que se construyera un sistema de evacuación de las aguas pluviales"*. Y absuelve al aparejador pues *"esas omisiones del proyecto o de sus complementos, no le corresponde salvarlas al Aparejador o Arquitecto Técnico"*.

También en apelación se inclinan las Audiencias Provinciales por la condena del arquitecto por vicios del proyecto, con

340 ÁLVAREZ OLALLA [2002, p. 107].

341 ROJ STS 1830/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Ruíz De La Cuesta Cascajares.

absolución del aparejador o arquitecto técnico, en las siguientes sentencias:

- La **SAP Lleida (2ª) de 4 diciembre 1995**[342] considera responsable al arquitecto porque el proyecto careciera de las debidas referencias a la forma de colocación del gres, considerándolo erróneamente como un vicio de dirección, en su modalidad de vicio del proyecto.

- **SAP Granada (4ª) de 15 diciembre 1998**[343] por ausencia de impermeabilización del inmueble.

- **SAP Burgos (2ª) de 30 enero 2001**[344] por la falta de proyección del sistema de extracción tipo *"shunt"* en las cocinas.

- **SAP Alicante (5ª) de 30 marzo 2001**[345] por una falta de previsión en el proyecto al no detallar la solución constructiva de la impermeabilización cuando resultaba necesaria.

- **SAP Almería (1ª) de 9 mayo 2001**[346] por la ausencia de aislamiento térmico en las paredes de la planta primera, que origina la humedad ambiental que sufre la vivienda en dicha planta, consecuencia de la comunicación con el sótano y por tanto del incumplimiento de la NBE-CPI y déficit de ventilación.

- **SAP Asturias (7ª) de 10 octubre 2002**[347] por la excesiva inclinación de la rampa de garaje no prevista en el proyecto.

- **SAP Baleares (4ª) de 12 noviembre 2002**[348] por la omisión de vierteaguas en los antepechos de las ventanas, así como la falta del necesario aislamiento térmico, si bien le absuelve por la ausencia del elemento externo de ornamentación de jardines, por su escasa entidad arquitectónica.

- **SAP Tarragona (3ª) de 31 julio 2007**[349] porque no se proyectó ni se ejecutó un sistema de canalización, drenaje e impermeabilización que impidiera la aparición de las graves filtraciones que afectan a la tercera planta del garaje, así como por la falta de un correcto aislamiento acústico en las viviendas.

---

342 AC 1995\2267.

343 ROJ SAP GR 2447/1998.

344 ROJ SAP BU 140/2001.

345 ROJ SAP A 1554/2001.

346 ROJ SAP AL 585/2001.

347 ROJ SAP O 3706/2002.

348 ROJ SAP IB 2934/2002.

349 EDJ 2007/198660.

- **SAP Valencia (7ª) de 1 febrero 2010**[350] dado que el proyecto no contemplaba la instalación de cancelas para acceder a los zaguanes.

- Y **SAP Madrid (25ª) de 13 julio 2012**[351] pues no puede condenarse al arquitecto técnico en cuanto todas las partidas defectuosas a que ha sido condenada la empresa no estaban contenidas en el proyecto y otras carecían de definición de la estructura en el proyecto, lo que debe entenderse que dificulta el control que asume el arquitecto técnico.

En estos supuestos la condena al aparejador o arquitecto técnico tiene lugar más bien por defectos de ejecución que por vicios del proyecto, como puede comprobarse en las siguientes sentencias:

- **SAP Castellón (3ª) de 14 junio 1999**[352] condena al arquitecto por la ausencia en los planos y en el proyecto de indicación alguna acerca del sumidero, como tampoco se precisaba el diámetro de evacuación de los colectores, solidariamente con el aparejador y el constructor por vicios de ejecución.

- **SAP Alicante (5ª) de 3 mayo 2001**[353] condena al arquitecto por no estar previsto en el proyecto el sistema de anclaje de los pilones divisorios de las piscinas de niños y adultos de la urbanización y al arquitecto técnico porque debió supervisar el máximo grado de monolitismo y de estabilidad de dichos pilones.

- **SAP Cuenca (1ª) de 7 mayo 2003**[354] condena al arquitecto dado que las humedades traen por causa la falta de previsión en el proyecto de un adecuado sistema de impermeabilización y al aparejador porque considera tal omisión como grosera (por ostensible).

- **SAP Madrid (21ª) de 20 octubre 2004**[355] condena al arquitecto por ausencia de junta de dilatación que permitiera la libre dilatación del solado evitando rotura de piezas y *"acaballamiento"* de las mismas y al aparejador porque no consta que advirtiera de la falta de diseño de estas juntas en el proyecto al arquitecto.

---

350 ROJ SAP V 1704/2010.

351 EDJ 2012/184827.

352 ROJ SAP CS 772/1999.

353 ROJ SAP A 2020/2001.

354 ROJ SAP CU 234/2003.

355 ROJ SAP M 13310/2004.

- **SAP Asturias (6ª) de 7 diciembre 2004**[356] que confirma la condena del arquitecto por ausencia de un sistema de drenaje para evitar las humedades de la zona, solidaria con el aparejador y constructor.

En escasos pronunciamientos, se le considera responsable por las deficiencias, insuficiencias o indefinición del proyecto e, incluso, por omisiones en el mismo.

Así, la STSJ Navarra de 5 octubre 1999[357] imputa responsabilidad al arquitecto por la insuficiente definición en el proyecto del sistema de colocación del solado sobre solera de mortero de cemento, pues la obligación profesional del arquitecto director de obra y proyectista no se circunscribía a la mera inspección de la ejecución, a que la sentencia de instancia ha asociado su limitada responsabilidad por la incorrecta instalación del pavimento, sino que alcanzaba a la aclaración o especificación del sistema de agarre silenciado u omitido en el texto del proyecto.

En el mismo sentido, la **SAP Valencia (8ª) de 13 febrero 2001**[358] y **SAP Valencia (8ª) de 23 octubre 2006**[359] consideran responsables al aparejador por omisión del proyecto, en ambos casos, por no haberse previsto una junta de dilatación.

Dentro de esta categoría se pueden incluir dos subtipos de defectos:

1.1.1. Vicios del suelo

Son aquellos que tienen que ver con el suelo o terreno donde se asienta el edificio, cuya responsabilidad se atribuye al proyectista, en cuanto forma parte del contenido del proyecto la *"sustentación del edificio"*, concretamente de la *"memoria constructiva"*, la

356 ROJ SAP O 3954/2004.

357 RJA 1999\9742.

358 ROJ SAP V 962/2001.

359 SAP V 3830/2006.

cual debe justificar *"las características del suelo y parámetros a considerar para el cálculo de la parte del sistema estructural correspondiente a la cimentación"*, así como el estudio geotécnico como uno de los Anejos a la memoria, todo ello dentro del Anejo I (denominado contenido del proyecto) del CTE [360].

Para la casi totalidad de la doctrina constituyen un subtipo de vicios del proyecto, pues los mismos forman más bien parte del proyecto que de la dirección[361].

En esta misma línea se pronuncia la totalidad de la jurisprudencia, que considera los vicios del suelo como vicios del proyecto[362].

El fundamento de esta responsabilidad exclusiva del arquitecto viene dada por *"su formación técnica, debe saber si el suelo tiene la resistencia apropiada para el edificio que se va a construir"*[363]. En

---

360 Dicho Anejo denomina al estudio geotécnico, como novedad, *"información geotécnica".*

361 Vid. en este sentido LÓPEZ MORA y DE LA CÁMARA MINGO [1964, p. 546] y CADARSO PALAU [1976, p. 277].

También lo consideran un subtipo de los vicios de proyecto HERRERA CATENA [1985, p. 213]; RUBIO SAN ROMÁN [1987, p. 87]; FERRÁNDIZ GABRIEL [1990, p. 96], DE MARINO Y BORREGO [1992, p. 44]; GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, p. 107; GARCÍA CONESA [1996, p. 413]; SANTIAGO MARTÍNEZ, E. "La responsabilidad decenal en la jurisprudencia del Tribunal Supremo", Diario de Jurisprudencia El Derecho nº 483 (1996), p. 5; FERNÁNDEZ COSTALES [1997, p. 271], quien también los considera vicios de la ejecución técnica; CABANILLAS SÁNCHEZ [2000, p. 455] opina que la expresión *"vicios del suelo"* no individualiza suficientemente la responsabilidad, puesto que aquél puede tener su origen en el proyecto, en la dirección o en la ejecución de la obra; ÍÑIGO FUSTER [2007, p. 76]; y GARCÍA MUÑOZ [2012, p. 96].

362 Así, SSTS de 21 diciembre 1981 (ROJ STS 233/1981, Pnte. Excmo. Sr. don Andrés Gallardo Ros), de 1 diciembre 1995 (RJA 1995\9153, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa), de 15 marzo 2001 (ROJ STS 2069/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz), y de 31 diciembre 2002 (ROJ STS 8935/2002, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández).

363 TORRALBA SORIANO [1970, p. 125].

los supuestos de vicios del suelo, la causa del defecto viene dada o por una imprevisión o por una errónea interpretación de las condiciones del terreno [364]. En tales casos, la doctrina prefiere hablar de edificio viciosamente construido sobre el suelo al entender este autor que el suelo objetivamente considerado no tiene vicios[365].

En sede del art. 1.591 Cc no hay duda de que la responsabilidad por vicios del suelo se atribuye exclusivamente al arquitecto[366], aunque pudiera ocurrir que también responda el constructor en los siguientes supuestos: cuando los conociera y no se lo comunicara al arquitecto; cuando continuara con la ejecución, constándole que el facultativo no los hubiera subsanado y cuando se trate de vicios «groseros»[367].

La duda surge en torno a si la responsabilidad es exclusiva del arquitecto proyectista o también del director de obra, en el caso de que sean técnicos distintos. La doctrina se inclina por considerar que de los vicios del suelo deben responder conjuntamente el proyectista y el director de obra, con fundamento en la obligación de este último de revisar y, en su caso, rectificar el proyecto o porque así lo exijan las

364 ÍÑIGO FUSTER [2007, p. 76].

365 Criterio iniciado por GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, p. 102]. Esta afirmación quizás tenga como base lo señalado por la STS 11 noviembre 1982 (EDJ 1982/6837, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Fernández Rodríguez) que respecto a los vicios del suelo afirma *"en puridad no hay nunca vicios del suelo, a los efectos de exigir con base en ellos responsabilidad a los técnicos directores. Lo que habrá, antes bien, y con ello creemos estar dándole una interpretación mucho más correcta a la letra del precepto, será la adecuación o no a las características o condiciones de un determinado suelo de los proyectos y predicciones de la obra que sobre dicho suelo ha de asentarse, de suerte que en función de aquellas características objetivas, previstas o previsibles en el momento de iniciar la edificación, las condiciones de la obra habrán de ser unas u otras"*. En el mismo sentido, RAYÓN BALLESTEROS [1998, p. 91].

366 CENDOYA OSCOZ [1970, p. 37].

367 Vid. al respecto HERRERA CATENA [1985, p. 241].

circunstancias o condiciones del terreno que se manifiesten durante la ejecución de la obra[368].

Algunos autores, en cambio, sostienen que en los supuestos en que interviene varios arquitectos debe distinguirse según que el cometido de cada uno sea conjunto, en cuyo caso todos serán responsables o que, por el contrario, hayan asumido funciones distintas, distinguiéndose entonces según que el proyectista actúe como subordinado o de forma independiente del arquitecto director. En el primer caso, se considera responsable a éste último, y en el segundo se suele defender una postura más bien ecléctica, atribuyendo responsabilidad al proyectista y director de obra de la inadecuación del edificio a las condiciones generales del suelo y sólo al director cuando tales defectos normalmente se pongan de manifiesto y se conozcan durante la ejecución de la obra, por consiguiente, cuando ya ha terminado la labor del proyectista[369].

La jurisprudencia viene considerando responsable único al arquitecto por vicios del suelo, con absolución del aparejador o arquitecto técnico.

Así condenan al arquitecto por vicios del suelo las siguientes SSTS:

---

368 Criterio seguido por FERNÁNDEZ COSTALES [1977, p. 276] y ESTRUCH ESTRUCH [2011, p. 111]. Para este último autor debe responder no sólo el proyectista por no haber tenido en cuenta las circunstancias del terreno, sino también el director de obra o el constructor que no haya seguido las instrucciones del proyectista, por lo que para que le sea imputable al arquitecto la responsabilidad es preciso que se produzca incumplimiento de las reglas de su profesión, de tal manera que no responderá de cualquier daño cuya causa se encuentre en el suelo.

369 TORRALBA SORIANO [1970, p. 135]. También opina este autor que los vicios del suelo se refieren a la concepción de la obra, por cuanto los planos no se han adaptado debidamente a la naturaleza del suelo.

- **STS de 11 noviembre 1982**[370] dada la existencia de desequilibrios de tensiones habidas en el subsuelo sobre el que se asentaba la edificación.

- **STS de 28 enero 1994**[371] confirma la condena del arquitecto con base en que las sentencias *a quo* atribuyen los vicios ruinógenos aparecidos en el sótano de la edificación a vicios del suelo y del proyecto, al no haberse tenido en cuenta por el facultativo que lo elaboró las condiciones del suelo y las variaciones normales en aquella zona, del nivel freático, sin que, por el contrario, se halla establecido que esos vicios hayan sido debidos a una defectuosa ejecución del proyecto, por lo que no pueden imputarse los mismos al constructor.

- **STS de 10 noviembre 1999**[372] imputa responsabilidad al arquitecto por vicios del suelo debido a una deficiente cimentación y, como consecuencia de ello, se produjo una agravación de los resultados dañosos de la nave, cuya causa desencadenante se debió a un deslizamiento de tierras ocasionado por un cambio en el curso subterráneo de las aguas freáticas.

- **STS de 19 mayo 2008**[373] en cuanto debieron conocer, con arreglo a la *lex artis*, las especiales circunstancias del terreno, compuesto de arcillas expansivas.

- Y **STS de 22 diciembre 2010**[374].

En apelación, igualmente consideran responsable al arquitecto por vicios del suelo:

- **SAP Asturias (4ª) de 26 julio 2005**[375] dado que las grietas y fisuras generalizas traen causa de una defectuosa cimentación, generadora de un asiento excesivo, lo que permite incardinarla en el ámbito de los vicios del suelo o de la dirección, imputables al arquitecto.

- Y **Girona (1ª) de 20 octubre 2005**[376], que condena al arquitecto, con absolución el aparejador, por la existencia de grietas y fisuras generalizadas en toda la edificación, que tendrían como causa los asentamientos diferenciales, debidos a vicios del suelo.

---

370 EDJ 1982/6837, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Fernández Rodríguez.

371 ROJ STS 331/1994, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

372 ROJ STS 7070/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández.

373 EDJ 2008/66873, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

374 EDJ 2010/269639, Pnte. Excmo. Sra. doña Encarnación Roca Trías.

375 ROJ SAP O 2142/2005.

376 JUR 2006\50122.

1.1.2. Vicios de diseño

Se refiere a la concepción misma del proyecto y se corresponden con la errónea elección de una solución constructiva determinada, que puede venir definida en el proyecto o elegida durante la ejecución de la obra.

Nos parece más acertada la definición como aquellos vicios que se producen cuando el proyecto no se adapta a las necesidades que el promotor ha expresado al proyectista sobre dimensiones, formas, alturas, normas urbanísticas, distribución y similares[377].

Podemos incluir dentro de este supuesto los siguientes: a) proyecto contrario al encargo profesional; b) proyecto contrario al destino o naturaleza de la obra; c) proyecto contrario a las leyes y disposiciones generales; d) proyecto contrario las normas urbanísticas; y e) proyecto contrario a las normas de diseño y calidad aplicables al caso[378].

También la jurisprudencia del Tribunal Supremo considera responsable por vicios de diseño al arquitecto proyectista.

> Así, la **STS de 26 marzo 1988**[379] estima responsable exclusivo al arquitecto proyectista por rotura en la instalación de fontanería.
>
> En el mismo sentido, la **STS de 13 junio 2005**[380] considera un vicio de diseño del proyecto que el arquitecto previera la ubicación de treinta plazas de garaje, quince en cada una de las plantas sótano destinadas a aparcamiento, pero que una vez ejecutada y entregada la obra resultó que era materialmente imposible distribuir a cada sótano las quince plazas de parking asignadas, pues los vehículos no podían maniobrar cuando se producía la ocupación total y de este modo no era posible hacer útiles las treinta plazas, por lo que para el Tribunal lo

---

377 GUTIÉRREZ CAMACHO, M.E. *Ley de Ordenación de la Edificación vista por un Arquitecto Técnico*. Comares. Granada (2001), p. 117.

378 ARNAU MOYA [2004, p. 81].

379 ROJ STS 16674/1988, Pnte. Excmo. Sr. don Cecilio Serena Velloso.

380 ROJ STS 3792/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil.

proyectado por el arquitecto condenado no resultó adecuado en forma alguna al fin que le era propio, dado el deficiente cálculo que se efectuó en cuanto a la maniobrabilidad de los vehículos.

También, la **STS de 15 diciembre 2005**[381] condena al arquitecto proyectista, solidariamente con el arquitecto técnico por un defecto de ejecución y a un defecto de diseño de la red de saneamiento de la urbanización, debido al escaso dimensionado de los tubos, que debían de ser de un diámetro sensiblemente superior en todos los tramos, así como causa colateral la falta de arquetas y pozos de registro cada 50 metros.

Finalmente, la **STS de 10 junio 2010**[382] revoca la sentencia y condena a los arquitectos por vicios de diseño dado que las humedades producidas porque se filtra agua en el edificio, traen causa d no se ha dotado a la cubierta de un sistema de canalones sobre las vigas.

En el ámbito de las Audiencias Provinciales se sigue el mismo criterio de condena al arquitecto por vicios de diseño, con absolución del aparejador o arquitecto técnico, salvo que concurran vicios de ejecución, como puede comprobarse en las siguientes sentencias:

- **SAP Sevilla (5ª) de 11 junio 2002**[383] considera que estamos ante un deficiente diseño del sistema de conducción del aire acondicionado previsto mediante *"tubo de chapa vistos de sección circular, con conductos de distribución de impulsión y retorno de rejillas, conforme al proyecto reformado los conductos de chapa de impulsión son empotrados en muro, y desaparecen los conductos de retorno, ello supone una solución que va en contra de los principios fundamentales de una buena instalación de aire acondicionado, ya que se produce una estratificación en la planta ultima, cuando el sistema funciona en régimen de invierno, haciendo esta inhabitable por su elevada temperatura, es decir, estamos ante un deficiente diseño del sistema, incumpliendo la normativa correspondiente"*. Por ello, confirma la condena del arquitecto y de la arquitecta técnico porque emitió el certificado final de obra.

- **SAP Guipúzcoa (2ª) de 13 abril 2004**[384] confirma la condena solidaria por la entrada de agua por la defectuosa carpintería exterior, a los arquitectos directores de obra por el defectuoso diseño de las ventanas e incorrecta ejecución o falta de control de su adecuación al proyecto.

---

381 ROJ STS 7410/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil.

382 ROJ STS 2894/2010, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

383 ROJ SAP SE 1931/2002.

384 ROJ SAP SS 220/2004.

- **SAP Murcia (2ª) de 19 mayo 2004**[385] por un incorrecto diseño del proyecto respecto a la rampa de garaje.

- **SAP Barcelona (1ª) de 27 septiembre 2004**[386] por una mala concepción de cómo debe quedar la cubierta para no verse afectada por la acción del frío y el calor.

- **SAP Madrid (21ª) de 20 octubre 2004**[387] dado que las chimeneas para la evacuación de humos y olores de baños y cocinas no son hábiles al fin que se pretende con ellas, por la ubicación de las mismas y su desproporcionada altura, por la que se condena al arquitecto y al aparejador por no haberlo advertido.

- **SAP Madrid (13ª) de 3 mayo 2007**[388] porque los defectos de impermeabilización de las fachadas están relacionados con el diseño y la solución constructiva de la misma.

- **SAP Zaragoza (5ª) de 26 diciembre 2007**[389] por el deficiente diseño y ejecución de las chimeneas de evacuación gases, considerando responsables de a los arquitectos y a la ingeniero técnico autora del proyecto de calefacción y directora de su ejecución.

- **SAP Huesca (1ª) de 18 abril 2013**[390] absuelve a la arquitecta técnico de un vicio de diseño, que no es de su competencia, por los vicios producidos como consecuencia de que el arquitecto hubiera proyectado una vivienda que no cabía en el solar disponible salvo reduciendo sus dimensiones por debajo de la superficie mínima urbanísticamente exigible, siendo competencia del director de obra conforme al art. 12 LOE la dirección del desarrollo de la obra en los aspectos urbanísticos.

- **SAP Asturias (7ª) de 25 junio 2013**[391] confirma la condena del arquitecto por la aparición de fisuras de todo tipo en el interior de la vivienda, dado que se trata de una deficiencia asociada al diseño y configuración de la estructura del edificio, con relación a este defecto con absolución de la arquitecta técnica. Para la Sala, se trata de obligaciones que tiene como punto de partida el proyecto que define la obra, responsabilidad exclusiva del arquitecto director del proyecto.

- **SAP Granada (3ª) de 12 julio 2013**[392] revoca la sentencia de primera instancia en el sentido de absolver a la arquitecta

---

385 ROJ SAP MU 1341/2004.

386 ROJ SAP B 11282/2004.

387 ROJ SAP M 13310/2004.

388 ROJ SAP M 4455/2007.

389 ROJ SAP Z 2051/2007.

390 ROJ SAP HU 128/2013.

391 ROJ SAP O 1999/2013.

392 ROJ SAP GR 928/2013.

> técnico y a la constructora, confirmando la condena del arquitecto proyectista y director de obra por vicios de diseño, al no prever ni diseñar en el proyecto un sistema preciso y concreto de recogida del agua que cayera sobre la parcela, de modo que no se filtrase al suelo pues por sus especificas condiciones geológicas la humedad provocaba la pérdida de su capacidad portante, de lo que fue advertido el propio arquitecto desde el primer momento, al reiterar el estudio geotécnico al analizar las condiciones de estabilidad.

1.2. Vicios de dirección

Como su nombre indica, son vicios que tienen que ver con la dirección de la obra, en la fase de ejecución de lo proyectado y se producen como consecuencia de una defectuosa aplicación de las reglas de la construcción.

Dentro de este tipo de vicios podemos distinguir entre:

1.2.1. Vicios de la dirección de obra

De los que se considera responsable al arquitecto director de obra quien, como veremos, sólo responde cuando el vicio afecta a elementos esenciales de la obra o los defectos son generalizados, puesto que a él le corresponde la alta o mediata dirección de la obra.

En sede del art. 1.591 Cc podemos distinguir dentro de los vicios de la dirección dos supuestos[393]:

1. Vicios de la dirección derivados de la interpretación y desarrollo del proyecto, con la consiguiente obligación, de un lado, de que la obra se ejecute conforme a dicho proyecto, manteniendo las formas, dimensiones, calidades y utilidad; y, de otro, la obligación de corregir,

[393] ARNAU MOYA [2004, pp. 149-150].

modificar y complementar el proyecto en aquellos puntos en los que resulte incorrecto, inadecuado o insuficiente[394].

2. Vicios de la dirección relativos a la vigilancia y control de la obra, que se traduce en la obligación del arquitecto de impartir instrucciones y órdenes al aparejador o arquitecto técnico y al constructor, directamente o a través de aquél, lo que conlleva la obligación de asistencia a la obra cuantas veces fuese necesario, de acuerdo con la naturaleza y complejidad de la misma.

La **STS de 12 noviembre 2003**[395] define los vicios de la dirección en los siguientes términos:

> *"En cuanto a los vicios de la dirección, considera la doctrina como tales todo proveniente de las órdenes o instrucciones dictadas por el arquitecto en ejecución del edificio y con ocasión de la misma; se trata de un concepto estricto que implica una separación entre proyecto y ejecución técnica que se hallan entrelazados".*

1.2.2. Vicios de la dirección de la ejecución

De los que responde el director de ejecución, cuando lo realmente ejecutado no coindice con lo proyectado o con las instrucciones dadas por el director de obra (que son los condicionantes que debe seguir en el ejercicio de su función, conforme al art. 13.2,c LOE), porque el director de ejecución no cumpla con la doble función que le encomienda el art. 13.1 LOE en cuanto al control cualitativo, ya sea porque no dio las instrucciones precisas en el replanteo de cada unidad de obra o porque, aun habiéndolas dado, no comprobó que las mismas se habían cumplido.

394 Como dispone el art. 13.3,d) LOE, es obligación del director de obra *"elaborar, a requerimiento del promotor o con su conformidad, eventuales modificaciones del proyecto, que vengan exigidas por la marcha de la obra siempre que las mismas se adapten a las disposiciones normativas contempladas y observadas en la redacción del proyecto".*

395 ROJ STS 7078/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán.

Son los denominados en sede del art. 1.591 Cc como *"vicios de dirección técnica"*[396].

1.3. Vicios de ejecución

Denominados en el art. 1.591.1 Cc como *"vicios de la construcción",* que se producen cuando lo realmente ejecutado no condice con lo proyectado o con las instrucciones dadas por el director de obra o por el director de ejecución[397].

Pese a que se trata de un concepto difícil de determinar, la doctrina apunta que por vicios de la construcción ha de entenderse los referentes a los materiales empleados y a la ejecución de la obra[398].

Combinando el art. 11.1 y 11.2,a) LOE, el art. 7.1 y la definición que del constructor contiene el Anejo III de la Parte 1ª CTE, se puede afirmar que legalmente son cuatro los condicionantes a los que el constructor se debe ajustar en su labor de ejecución de la obra[399], a

---

396 GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, p. 123] y ARNAU MOYA [2004, p. 83].

397 Estos dos condicionantes vienen relacionados en el art. 13.2,c) LOE, al establecer como una de las obligaciones del director de ejecución *"dirigir la ejecución material de la obra comprobando los replanteos, los materiales, la correcta ejecución y disposición de los elementos constructivos y de las instalaciones, de acuerdo con el proyecto y con las instrucciones del director de obra".*

398 SALÓM ANTEQUERA [1940, p. 66)] y LÓPEZ MORA y DE LA CÁMARA MINGO [1964, p. 670].

399 En realidad, debería hablarse de cinco, pues a diferencia de la LOE, que no contiene ninguna referencia a las normas de la buena construcción, las normas del buen hacer constructivo o las normas de la buena práctica constructiva, el CTE se refiere a ellas en varias ocasiones. Así, el art. 7, bajo la rúbrica "Condiciones en la ejecución de las obras", en su apartado 1 [Generalidades) establece los siguientes condicionantes de sujeción para la ejecución de la obra: *"1. Las obras de construcción del edificio se llevarán a cabo con sujeción al proyecto y sus modificaciones [...) a la legislación aplicable, a las normas de la buena práctica constructiva, y a las instrucciones del director de obra y del director de ejecución de la obra".*

En desarrollo de estas previsiones, los Documentos Básicos recogen esta exigencia. Así el DB HE, sobre ahorro de energía o el DB HS, sobre salubridad,

saber: la legislación aplicable, el contrato de obra, el proyecto y sus modificaciones y las instrucciones del director de obra y del director de ejecución de la obra, de tal manera que de apartarse de cualquiera de ellos, se produce un vicio o defecto constructivo.

Dado que tales condicionantes son casi coincidentes con los vistos para el director de ejecución, en la práctica se le hace también responsable de los vicios de la ejecución, puesto que los mismos se suelen confundir con los vicios de la dirección de la ejecución.

2. Vicios del proyecto

El art. 4.1 LOE define el proyecto como *"el conjunto de documentos mediante los cuales se definen y determinan las exigencias técnicas de las obras contempladas en el* art. *2. El proyecto habrá de justificar técnicamente las soluciones propuestas de acuerdo con las especificaciones requeridas por la normativa técnica aplicable".*

Por su parte, el Anejo III CTE, bajo la rúbrica *"terminología"*, define al proyecto como *"el conjunto de documentos mediante los cuales se definen y determinan las exigencias técnicas de las obras*

---

utilizando indistintamente la expresión normas de la buena práctica constructiva [HS1 para la protección frente a la humedad) o normas de la buena construcción [HS4 para la instalación de suministro de agua y HS5 para la evacuación de aguas residuales.

El apartado 3 [control de ejecución de la obra) de este mismo art. 7 del CTE reitera que la labor del director de ejecución ha de tener como finalidad *"comprobar su conformidad con lo indicado en el proyecto, la legislación aplicable, las normas de buena práctica constructiva y las instrucciones de la dirección facultativa".*

Y en Anejo II [Documentación del seguimiento de la obra) al referirse al contenido del certificado final de obra, añade que el director de ejecución *"certificará haber dirigido la ejecución material de las obras y controlado cuantitativa y cualitativamente la construcción y la calidad de lo edificado de acuerdo con el proyecto, la documentación técnica que lo desarrolla y las normas de la buena construcción".*

contempladas en el art. *2 de la LOE, y en el que se justifican técnicamente las soluciones propuestas de acuerdo con las especificaciones requeridas por la normativa técnica aplicable".*

También este Anejo III, así como el art. 6.3 del mismo CTE, distinguen entre proyecto básico y proyecto de ejecución, definiendo el primero como la *"fase del trabajo en la que se definen de modo preciso las características generales de la obra, mediante la adopción y justificación de soluciones concretas. Su contenido es suficiente para solicitar, una vez obtenido el preceptivo visado colegial, la licencia municipal u otras autorizaciones administrativas, pero insuficiente para iniciar la construcción"*[400]*.*

Y define el proyecto de ejecución como la *"fase del trabajo en la que se desarrolla el proyecto básico, con la determinación completa de detalles y especificaciones de todos los materiales, elementos, sistemas constructivos y equipos, definiendo la obra en su totalidad. Su contenido será el necesario para la realización de las obras contando con el preceptivo visado colegial y la licencia correspondiente*[401]*".*

El contenido del proyecto viene recogido en el Anejo I del CTE, que distingue entre memoria, planos, pliego de condiciones, mediciones y presupuesto.

El art. 6 del CTE se refiere a las *"condiciones del proyecto"*, señalando que el proyecto describirá el edificio y definirá, de un lado, las obras de ejecución del mismo con el detalle suficiente para que puedan valorarse e interpretarse inequívocamente durante su ejecución y, de otro, definirá las obras proyectadas con el detalle adecuado a sus

[400] Con la misma redacción lo define el punto 1.4.3 del R.D. 2.512/1977.

[401] En parecidos términos también lo define el punto 1.4.4. del RD citado en la nota anterior.

características, de modo que pueda comprobarse que las soluciones propuestas cumplen las exigencias básicas del CTE y demás normativa aplicable[402].

Dentro de este apartado de condiciones del proyecto, el art. 6.2.1 del CTE prevé lo que denomina el *"control del proyecto"*, que tiene por objeto *"verificar el cumplimiento del CTE y demás normativa aplicable y comprobar su grado de definición, la calidad del mismo y todos los aspectos que puedan tener incidencia en la calidad final del edificio proyectado. Este control puede referirse a todas o algunas de las exigencias básicas relativas a uno o varios de los requisitos básicos mencionados en el artículo 1".*

2.1. El aparejador o arquitecto técnico como proyectista

Pocos son los pronunciamientos de los tribunales sobre la responsabilidad del aparejador o arquitecto técnico en su condición de proyectista. Por ese motivo, en este apartado vamos a estudiar los

---

[402] Añade este artículo que esta última definición, incluirá, como mínimo, la siguiente información:

"a) Las características técnicas mínimas que deben reunir los productos, equipos y sistemas que se incorporen de forma permanente en el edificio proyectado, así como sus condiciones de suministro, las garantías de calidad y el control de recepción que deba realizarse.

b) Las características técnicas de cada unidad de obra, con indicación de las condiciones para su ejecución y las verificaciones y controles a realizar para comprobar su conformidad con lo indicado en el proyecto. Se precisarán las medidas a adoptar durante la ejecución de las obras y en el uso y mantenimiento del edificio, para asegurar la compatibilidad entre los diferentes productos, elementos y sistemas constructivos.

c) Las verificaciones y las pruebas de servicio que, en su caso, deban realizarse para comprobar las prestaciones finales del edificio;

d) Las instrucciones de uso y mantenimiento del edificio terminado, de conformidad con lo previsto en el CTE y demás normativa que sea de aplicación".

diversos supuestos de responsabilidad del arquitecto como proyectista y su incidencia en la responsabilidad del aparejador o arquitecto técnico.

El art. 17 contempla varios supuestos de responsabilidad del proyectista, por hechos propios o ajenos, que serán objeto de estudio en los siguientes apartados.

2.1.1. Responsabilidad derivada de la insuficiencia, incorrección o inexactitud de cálculos, estudios, dictámenes e informes encargados a otros profesionales

Antes la entrada en vigor de la LOE la doctrina se había venido planteando el alcance de la responsabilidad del técnico proyectista como consecuencia de los defectos de que adolezcan aquellos documentos que incorpora a su proyecto, pero que encarga a un tercero[403].

Como uno de los privilegios del ejercicio de dicha acción y en la esfera de la relación *ad intra*, esta responsabilidad tiene por objeto garantizar al perjudicado la responsabilidad del proyectista y evitar así la invocación de una interminable sucesión de excepciones de litisconsorcio pasivo necesario o, en su caso, de intervención provocada[404].

---

403 FERNÁNDEZ HIERRO [1976, p. 119] estima que las empresas consultoras que realicen estos estudios sólo asumen responsabilidad contractual o extracontractual, pero no responsabilidad decenal.

404 Teniendo en cuenta que la legitimación activa en el art. 17 LOE la ostenta el propietario o los sucesivos adquirentes y que dicha norma especial se dictó en desarrollo de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, como expresa su Exposición de Motivos, no compartimos la afirmación de ÁLVAREZ OLALLA [2002, p. 109] al considerar que el art. 17.5 autoriza al proyectista a subcontratar parte del proyecto, incluso sin consentimiento del promotor. Por ese motivo, entiende esta autora que el precepto que analizamos contempla a modo de sanción la responsabilidad del proyectista frente al promotor que le contrata en el caso de que éste sea ajeno a la subcontratación de los otros técnicos,

Dicha responsabilidad se justifica porque en la redacción del proyecto su autor suele encargar a terceros la elaboración de documentos para su incorporación al proyecto o para su utilización en su elaboración; profesionales que pueden ser empleados de su propio estudio u otros especialistas en la materia en cuestión, tales como delineantes, calculistas, geólogos (el caso del estudio geotécnico), topógrafos, etc.[405].

2.1.1.1. Posición de nuestra doctrina

En sede del art. 1.591 Cc muchos autores consideran también responsable al arquitecto director, debido a que su mayor especialidad técnica determina su intervención en la obra, quien no podrá eludir su responsabilidad alegando que los vicios o defectos reclamados tienen su origen en la actividad de los colaboradores por él contratados, por lo que responderá ante el promotor por el incumplimiento del contrato en que puedan incurrir éstos, salvo que haya una verdadera cesión de contrato[406].

Tras la entrada en vigor de la LOE, la solución parece venir dada por su art. 17.5, al disponer que *"los proyectistas que contraten los cálculos, estudios, dictámenes o informes de otros profesionales, serán directamente responsables de los daños que puedan derivarse de su*

---

responsabilidad que no existe en el caso de que el promotor forme parte del contrato con los mismos.

405 Justifican la responsabilidad del proyectista SEIJAS QUINTANA y SACRISTÁN REPRESA [2007, p. 34] debido que quien efectúa los cálculos de la estructura de una edificación se configura como un mero auxiliar de dicho técnico, mientras que éste es quien avala y responde de la validez de esos cálculos.

406 FERNÁNDEZ COSTALES [1997, p. 352]; RODRÍGUEZ MARTÍN [1976, p. 98]; MULLERAT BALMAÑA, R.M. "La responsabilidad del arquitecto derivada de los asesoramientos defectuosos que en ocasiones recibe", RJC nº 2 (1978), p. 232; y GÓMEZ DE LA ESCALERA [1994, p. 214].

insuficiencia, incorrección o inexactitud, sin perjuicio de la repetición que pudieran ejercer contra sus autores".

Para la doctrina habría que distinguir los supuestos en que el proyectista contrata directamente dichos informes o indica al promotor a quién encargarlos (en los que sí entiende justificada la responsabilidad del proyectista, con base en el propio art. 17.5 LOE que habla de *"contratar"*), de aquellos otros supuestos en que los mismos le vienen impuestos por el promotor, quien se los encomendó a un tercero con los que el proyectista no guarda relación alguna, en cuyo caso no puede imputársele responsabilidad al proyectista, salvo que los errores sean manifiestos[407].

Conforme a este criterio doctrinal, sólo responderá el proyectista cuando haya contratado a unos profesionales la redacción de tales estudios, cálculos, dictámenes o informes, por lo que no entra dentro del supuesto previsto en el art. 17.5 párrafo segundo LOE cuando los mismos hayan sido contratados por el promotor en cumplimiento de la obligación articulada en el art. 9.2 LOE y el art. 1.A.2 del Decreto 462/1971[408].

No obstante la literalidad de este precepto, consideramos que la responsabilidad del proyectista por lo hecho por los profesionales a quienes encargaron informes no excluye la responsabilidad directa de éstos[409].

Surge la duda de si dicha responsabilidad se circunscribe a esos concretos documentos que relaciona el precepto o si se pueden

[407] ÍÑIGO FUSTER [2007, pp. 146-147]. Considera este autor que en tal caso, la exención de responsabilidad del proyectista tendría cabida en el art. 17.8 por actos de tercero.

[408] En este misma línea se muestra MARTÍNEZ ESCRIBANO [2014, pp. 131-132].

[409] En el mismo sentido, CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO y GONZÁLEZ CARRASCO [2008, p. 441], así como ORTÍ VALLEJO [2008, p. 1.171].

extender a todos los *"anejos a la memoria"* como los denomina el CTE, que incluyen otros muchos documentos que el proyectista puede encargar a terceros, tales como información geotécnica, cálculo de la estructura, protección contra el incendio, instalaciones del edificio, eficiencia energética, estudio de impacto ambiental, plan de control de calidad y Estudio de Seguridad y Salud o Estudio Básico, en su caso.

En nuestra opinión, el precepto no se refiere exclusivamente a documentos que deban formar parte del contenido del proyecto, por lo que entendemos que se puede extender a otros documentos ajenos al contenido mínimo del mismo, pues en puridad el único documento que puede considerarse como integrante del proyecto es el de los cálculos, posiblemente referido al cálculo de estructura.

Desde otro punto de vista, la doctrina se muestra dividida en torno a si estamos en presencia de una responsabilidad por hecho propio o por hecho ajeno[410]. El sector mayoritario se inclina por considerar que se responde por hecho propio, derivado de la utilización de auxiliares en el cumplimiento de una obligación asumida contractualmente con el promotor. Así, para DÍEZ-PICAZO se trata de la idea que expresa el art. 1.596 Cc que rige la utilización por el deudor contractual de auxiliares en el cumplimiento, por lo que no la considera una responsabilidad por hecho ajeno, sino que es una responsabilidad del deudor en cuanto deudor[411].

---

410 Son partidarios de considerar la responsabilidad del proyectista por hecho ajeno ORTÍ VALLEJO [2008, p. 1.171] y GARCÍA MUÑOZ [2012, p. 113] para quien se fundamenta en una interpretación extensiva del art. 1.903.4 Cc, y en la culpa *in vigilando* por no revisar adecuadamente los resultados del trabajo del autor de tales estudios o informes o por culpa *in eligendo*, por no seleccionar un asesor competente.

411 DÍEZ-PICAZO [2000, p. 18]. Criterio mayoritario seguido, entre otros, por FEMENÍA LÓPEZ [2004, p. 254] quien apoya su tesis en el hecho de que la LOE, a diferencia de la redacción en los anteproyectos de la misma, que hablaban de cálculos, estudios dictámenes e informes que el proyectista hubiera autorizado con

Una postura intermedia defiende que ambas responsabilidades no son contrapuestas, sino que se está aludiendo a la misma idea, pues estamos en presencia de un supuesto de responsabilidad por hecho ajeno que responde al fundamento de la responsabilidad del deudor por los hechos de sus auxiliares[412].

Por nuestra parte, entendemos que este precepto contempla una responsabilidad directa del proyectista por hechos de tercero, para el caso de que los cálculos, estudios, dictámenes o informes que encargue a otros profesionales para la redacción del proyecto, adolezcan de alguna deficiencia.

En otro orden de cosas, no prevé el precepto en estos casos la responsabilidad solidaria del proyectista y demás profesionales, salvo que éstos últimos tengan la consideración de proyectistas también[413].

Finalmente, el precepto añade que esta responsabilidad directa lo es sin perjuicio del derecho de repetición del proyectista. En tal caso y teniendo en cuenta que estos técnicos no son agentes de la edificación, al no estar incluidos en la relación de agentes contenida en la LOE, no le son de aplicación los plazos de prescripción de dos años previsto en el art. 18.2 LOE, sino los del Derecho común[414].

---

su firma, se refiere a que sus autores hayan sido contratados por él mismo. En igual sentido, DEL ARCO TORRES y PONS GONZÁLEZ [2006, p. 199] y COBO PLANA [2000, p. 86].

412 Tesis defendida por MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 185].

413 ORTÍ VALLEJO [2008, p. 1.171].

414 Cfr. VÁZQUEZ IRUZUBIETA, C. *Responsabilidad de promotores, Técnicos y constructores por daños y defectos en la construcción*. Dijusa. Madrid (2005), p. 92. Consideramos, en cambio, con MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 185] que la relación de agentes de la edificación previstos en los arts. 8 a 16 LOE no constituyen una lista cerrada, pues la definición que contiene el art. 8 es tan amplia que el Capítulo III deja fuera otros agentes de la edificación que también intervienen en el proceso constructivo. Pese a ello, la acción de repetición que pudiera ejercitar el proyectista contra dichos técnicos estaría fundamentada en un incumplimiento contractual, con

2.1.1.2. Posición de la jurisprudencia

En estos supuestos, la jurisprudencia del Tribunal Supremo, antes y después de la entrada en vigor de la LOE, ha declarado la responsabilidad del arquitecto por los errores de los cálculos, estudios, dictámenes e informes realizados por terceros e incorporados a su proyecto[415]. Acogiendo esta misma doctrina, las Audiencias Provinciales declaran igualmente la responsabilidad del arquitecto proyectista y director de obra, sin que pueda eximirse alegando haberse apoyado en informes emitidos por terceros[416].

---

el plazo de prescripción general de quince años a que se refiere el art. 1.964 C.c. Vid. en este sentido, GARCÍA-TREVIJANO GARNICA [2000, p. 34].

415 En sede del art. 1.591 Cc vid. la STS de 10 mayo 1986 (ROJ STS 2353/1986, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Fernández Rodríguez). Y tras la entrada en vigor de la LOE, en STS de 15 julio 2000 (ROJ STS 1899/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil) en la que el Tribunal Supremo confirma la condena del arquitecto por su condición de proyectista, pues si bien no realizó tarea de dirección de la obra, fue ejecutada sobre el proyecto que había confeccionado, el cual incluía el cálculo de la cimentación que debía sustentar la nave y se reveló totalmente insuficiente por no llevarse a cabo estudios del suelo y de la falta de resistencia que presentaba, en atención a sus peculiares características morfológica; STS de 31 marzo 2005 (ROJ STS 1950/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda); STS de 14 mayo 2008 (ROJ STS 1717/2008, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela) en la que se condena al arquitecto por la no inclusión en el proyecto de un sistema de impermeabilización, como consecuencia del error cometido al realizar el estudio geotécnico por el que se no se localizó el nivel freático dentro de la profundidad reconocida por los sondeos; STS de 17 junio 2010 (EDJ 2010/122285, Pnte. Excma. Sra. doña Encarnación Roca Trías), por un error de cálculo de la estructura; y STS de 10 abril 2015 (ROJ STS 1404/2015, Pnte. Excmo. Sr. don Jose Antonio Seijas Quintana) por errores en el estudio geotécnico encargado por el promotor.

416 Es el caso de la SAP Murcia (3ª) de 29 mayo 2000 (ROJ SAP MU 1511/2000), SAP Burgos (3ª) de 11 octubre 2000 (ROJ SAP BU 1417/2000), SAP Málaga (6ª) de 15 junio 2000 (ROJ SAP MA 2579/2000), SAP Málaga (6ª) de 5 septiembre 2006 (ROJ SAP MA 2525/2006) y SAP Sevilla (6ª) de 13 noviembre 2012 (EDJ 2012/348423) que no excluye la acción de la promotora contra los autores materiales del estudio defectuoso, los ingenieros codemandados.

2.1.2. En especial, vicios del suelo por deficiencias u omisión del estudio geotécnico

Especial atención merece el estudio de la responsabilidad por deficiencias u omisión del estudio geotécnico, por cuanto constituye uno de los supuestos de mayor índice de pronunciamientos condenatorios, especialmente del arquitecto proyectista o director de obra, para poder analizar así la eventual absolución del aparejador o arquitecto técnico.

2.1.2.1. Concepto y regulación legal

Cronológicamente el art. 1.2 del Decreto 462/1971, de 11 de marzo, por el que se dictan normas sobre la redacción de proyectos y la dirección de obras de edificación, consideraba potestativo el estudio geotécnico, pues permitía al proyectista exigir, cuando lo considere necesario, un estudio del suelo y subsuelo que, formulado por técnico competente, debía ser aportado por el promotor[417].

El apartado 8.9 del Capítulo VIII de la NBE-AE/88[418], sobre acciones en la edificación[419], sin hacer referencia expresa al estudio geotécnico, bajo la denominación *"Reconocimiento del terreno"* establece los criterios que suelen seguirse para esta actividad, a efectos de la

[417] Del Preámbulo de este Decreto concluye PADRÓN DÍAZ, C. *La profesión de arquitecto: formación, atribuciones y responsabilidades*. Colegio Oficial de Arquitectos de Canarias. Gran Canaria (1996), p. 442, que el arquitecto debe exigir un estudio del suelo y subsuelo, cuando sea necesario, de las características aparentes del terreno, experiencias edificatorias en las proximidades, complejidad de la edificación a proyectar, etc.

[418] Aprobada por R.D. 1.370/1988, de 11 de noviembre (BOE nº 276, de 17 de noviembre).

[419] Aprobada por R.D. 2.661/1998, de 11 de diciembre, por el que se aprueba la Instrucción de Hormigón Estructural (BOE nº 11, de 13 de enero de 1999).

elección de la presión admisible en el suelo, señalando el punto 8.9.3 que *"si con los estudios y observaciones de los apartados anteriores u otros adecuados no pudiera fijarse de manera clara la presión admisible para el terreno, se procederá a la realización de los ensayos precisos que deben ser programados, ejecutados e interpretados por personal especializado".*

Hasta este momento se deduce que existía una normativa que obligaba al proyectista a conocer las características del terreno sobre el que se va a edificar, una de las cuales es el estudio geotécnico, que sólo será necesario cuando la mera observación o la realización de perforaciones no sea suficiente para adquirir un conocimiento adecuado de sus características. Y, en caso de optar por esta vía, el proyectista puede exigir al promotor que lo encargue[420].

Fue posteriormente, conforme al art. 4.1 de la EHE-98[421], cuando pasa a tener carácter preceptivo, pues obliga a incorporar al proyecto un estudio geotécnico de los terrenos sobre los que la obra se va a llevar a cabo.

En la actualidad, el CTE mantiene la obligatoriedad del estudio geotécnico como contenido del proyecto, dentro del apartado de Anejos a la memoria, aunque denominado *"Información Geotécnica".*

El mismo carácter obligatorio tiene en el DB SE-C, seguridad estructural cimientos, concretamente en el Capítulo 3 "*Estudio Geotécnico del Documento Básico de Seguridad Estructural SE-C"*, que lo define como *"el compendio de información cuantificada en cuanto a las características del terreno en relación con el tipo de edificio previsto y el entorno donde se ubica, que es necesaria para proceder al análisis y*

420 MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 183].

421 BOE nº 11, de 13 enero 1999.

dimensionado de los cimientos de éste u otras obras".

El mismo apartado 3.1 Generalidades, señala en el apartado 5 que *"dado que las conclusiones del estudio geotécnico pueden afectar al proyecto en cuanto a la concepción estructural del edificio, tipo y cota de los cimientos, se debe acometer en la fase inicial de proyecto y en cualquier caso antes de que la estructura esté totalmente dimensionada".*

Finalmente, el apartado 6 establece que *"la autoría del estudio geotécnico corresponderá al proyectista o a otro técnico competente, en su caso al director de Obra y contará con el preceptivo visado colegial".*

En cuanto a las obras públicas, el art. 123.3 de la vigente Ley de Contratos del Sector Público[422] dispone: *"3. Salvo que ello resulte incompatible con la naturaleza de la obra, el proyecto deberá incluir un estudio geotécnico de los terrenos sobre los que ésta se va a ejecutar, así como los informes y estudios previos necesarios para la mejor determinación del objeto del contrato".*

Por su parte, algunas Comunidades Autónomas establecen la obligatoriedad de este tipo de estudio, como es el caso de Madrid en el art. 4 de la Ley 2/1999, de 17 de marzo, sobre Medidas de Calidad de la Edificación[423].

---

[422] Texto refundido aprobado por RDL 3/2011, de 14 de noviembre (BOE nº 276, de 16 noviembre).

[423] Dispone dicho precepto *"Estudio geotécnico. 1. Previamente a la construcción de un edificio de nueva planta, deberán conocerse las características geotécnicas del terreno en donde vaya a ubicarse, para lo cual se harán los estudios pertinentes, que se incorporarán al proyecto en justificación de las soluciones que en el mismo se han adoptado. 2. Estos mismos estudios serán necesarios para las obras de reforma y rehabilitación que afecten a la cimentación o modifiquen, significativamente, los empujes que la estructura deba transmitir al terreno".*

Por otro lado, la competencia exclusiva en materia de suelo del arquitecto en cuanto director de obra viene justificada por la obligación contenida en el art. 12.3.b) LOE referida a *"verificar el replanteo y la adecuación de la cimentación y de la estructura proyectadas a las características geotécnicas del terreno"*[424].

2.1.2.2. Responsabilidad por deficiencias en el estudio geotécnico

Dos son los supuestos que vamos a analizar en este apartado, en primer lugar la responsabilidad derivada de la existencia de errores en el estudio geotécnico, lo que guarda estrecha relación con el apartado anterior y, en segundo lugar, la derivada de la omisión del mismo.

2.1.2.2.1. Postura de la doctrina

Antes de la entrada en vigor de la LOE, en los supuestos de concurrencia de errores en el estudio geotécnico, la doctrina mayoritaria consideraba que ninguna responsabilidad debía exigírsele al proyectista sino a su autor, por cuanto había sido elaborado por *"técnico competente"*, es decir, titulado especialista en la materia[425].

---

[424] DEL ARCO TORRES y PONS GONZÁLEZ [2006, p. 321], al referirse al estudio geotécnico, pese a no estar incluido como obligatorio en la LOE, llegan a la conclusión de su obligatoriedad para que el director de obra pueda desempeñar este cometido que le encomienda el art. 12.3.b) LOE que habla de *"características geotécnicas del terreno".*

[425] Seguían este criterio mayoritario, HERRERA CATENA [1985, pp. 233-234], para quien la responsabilidad sería del autor del estudio geotécnico cuando los vicios no estuvieran acusados en el mismo, salvo que fueran advertidos durante la ejecución de la obra, en cuyo caso concurriría también la responsabilidad del director de obra por vicios de la dirección; SANTIAGO MARTÍNEZ [1996, p. 5], quien afirma que si el

La doctrina minoritaria, por el contrario, consideraba responsable al arquitecto, en cuanto sus conclusiones las asumen como propias y de las que responde como cualquier empresario[426].

Tras la LOE, es doctrina mayoritaria la que considera responsable al arquitecto proyectista por deficiencias del estudio geotécnico, independientemente de que lo hubiera encargado el promotor o el propio arquitecto[427]. En cambio, no falta quien discrepa de esta corriente mayoritaria al considerar la obligación del arquitecto como de resultado y no de medios, por lo que respondería si dicho resultado no se

---

estudio del suelo se encarga a un profesional que actuara con independencia del proyectista, respondería exclusivamente aquél, quedando exentos por vicios del suelo el proyectista y el arquitecto director de obra, salvo este último si los vicios pudieran haber sido advertidos durante la ejecución de la obra y no lo fueran, continuándose la misma; PADRÓN DÍAZ [1996, p. 436], consideraba que el técnico que formula el informe geotécnico asumiría la responsabilidad de su contenido, dado que no es auxiliar, ni ayudante del arquitecto y, por tanto, no se puede hablar de culpa *in eligendo* o *in viglando* del arquitecto proyectista; RAYÓN BALLESTEROS [1998, p. 130] ofrece dos argumentos para defender esta postura: porque el estudio está confeccionado por un especialista en la materia y porque las empresas y técnicos que lo realizan disponen de sofisticados aparatos y complejas técnicas que impiden una adecuada y eficaz revisión del arquitecto mediante un simple control de mediciones a posteriori. En el mismo sentido, FEMENÍA LÓPEZ [2004, p. 252] afirma que la jurisprudencia ya venía admitiendo la posibilidad de que el proyectista pueda exigir, si lo considera necesario, que el estudio del suelo sea formulado por otro técnico competente, pero sin que ello le releve de responsabilidad al atribuir la causa de los daños a los informes recibidos de tales técnicos ya que, al aceptarlos y aplicar sus conocimientos técnicos y profesionales, los hace suyos y asume posibles responsabilidades.

426 Postura defendida por GARCÍA CONESA [1996, p. 413] y ABASCAL MONEDERO [1999, p. 102], para quien el arquitecto sólo queda exento de responsabilidad en el caso de que el promotor responda por hecho propio, por ejemplo, porque acomete la preparación del suelo con personal propio.

427 SANTOS MORÓN [2000, p. 339] y SEIJAS QUINTANA y SACRISTÁN REPRESA [2007, p. 17]. Para MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 184] el proyectista es responsable si se acredita que el proyecto no se adecúa a las características geotécnicas del terreno, tanto en el caso de que no contratara la realización de un estudio o el mismo resultara defectuoso. Pero, si no se realizó el estudio geotécnico y llegó a conocer las características geotécnicas del terreno por otro medio distinto y redactó el proyecto de conformidad con las mismas considera esta autora que, al no existir ningún defecto en el proyecto, no será responsable, pese a la falta de dicho estudio.

produce o se produce de manera inadecuada, aunque sea debido a que el técnico realizó mal el estudio geotécnico[428].

2.1.2.2.2. Criterio de los tribunales

En la misma línea señalada en el apartado anterior, la jurisprudencia del Tribunal Supremo, incluso anterior a la LOE, considera responsable directo al arquitecto en los supuestos de deficiencias en el estudio geotécnico, sobre la base de que *"es obligación fundamental del arquitecto el examen previo del suelo, verificando, o al menos comprobando personalmente, su análisis y consiguiente estudio geológico, sin poder eximirse de las nocivas consecuencias atribuyendo su causa a los informes recibidos de entidades o personas ajenas, ya que, de producirse, al aceptarlos y aplicarlos, sus conocimientos técnicos y profesionales los hace suyos y asume posibles responsabilidades que, por otra parte le son exigibles por la dignidad y competencia inherente a su profesión"*[429].

---

428 ESTRUCH ESTRUCH [2011, pp. 123 y 726].

429 En este sentido se pronuncian las SSTS de 10 mayo 1986 (ROJ STS 13852/1986, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Fernández Rodríguez); de 25 junio 1999 (ROJ STS 4537/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil); de 5 marzo 2001 (ROJ STS 1716/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros), por cuanto en el estudio geotécnico no se ha localizado el nivel freático dentro de la profundidad reconocida por los sondeos lo que pudo inducir al Arquitecto a la no inclusión de un sistema de impermeabilización en el sótano.

En apelación, SAP Burgos (3ª) de 11 octubre 2000 (ROJ SAP BU 1417/2000), por la modificación de la capacidad portante del terreno debido a la alteración del curso de corrientes de agua subterránea en vaciado del sótano del edificio por extracción de la misma para poder ejecutar las obras de excavación final dentro del recinto de los muros y construcción de la losa de cimentación, no detectadas en el estudio geotécnico y SAP Zaragoza (2ª) de 25 junio 2013 (EDJ 2013/131046) dado que el estudio geotécnico que sirvió de base para la realización del proyecto no detectó aguas subterráneas y no advirtió de esta circunstancia.

En cambio, la **STS de 8 mayo 2007**[430] constituye una excepción a esta doctrina general, ya que en un supuesto de defectos constructivos por vicios del suelo, se condena al arquitecto proyectista y a la empresa contratada por éste que realizó el estudio geotécnico que resultó erróneo, aunque no de forma solidaria, por cuanto partía de un dato erróneo, al considerar la capacidad portante atribuida al suelo.

También considera responsable al arquitecto en los supuestos de deficiencias en el estudio geotécnico la doctrina mayoritaria de las Audiencias Provinciales, en las siguientes sentencias[431]:

- **SAP Murcia (1ª) de 8 febrero 2005**[432] que confirma la condena exclusiva del arquitecto y la absolución del aparejador y constructor, por la ruina de la piscina construida en el solar que había sido objeto de un rellenado con escombros y otros aportes, dato que fue detectado por el propio arquitecto cuando se ejecutó el vaso de la piscina, por lo que interesó un nuevo estudio geológico al resultar deficiente, ya que el sondeo no se realizó en el terreno que ocupa la piscina sino sobre otro distinto, incluso fuera de la parcela del actor.

- **SAP Málaga (6ª) de 5 septiembre 2006**[433] en la que con absolución del aparejador, confirma la condena de los arquitectos. En el supuesto enjuiciado el actor para reparar la vivienda, que ya había sufrido una ruina, circunstancia conocida por los arquitectos apelantes, a los que les encargó el proyecto para acometer las mismas, recalce de cimientos, reparación de daños y construcción de un cuerpo en planta alta y otro en semisótano. Para la Audiencia acometieron la reparación sin comprobar, previo estudio, la capacidad del suelo, ni pedir pruebas o ensayos al respecto, pues redactaron el proyecto partiendo de un informe geológico incorrecto.

---

430 ROJ STS 2568/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Ruíz de La Cuesta Cascajares.

431 También, SAP Madrid (10ª) de 17 julio 2009 (ROJ SAP M 7930/2009) y SAP Zaragoza (2ª) de 25 junio 2013 (EDJ 2013/131046).

432 ROJ SAP MU 306/2005.

433 ROJ SAP MA 2525/2006.

2.1.2.3. Responsabilidad por omisión o inexistencia del estudio geotécnico

Por otra parte, los defectos derivados de la inexistencia de estudio geotécnico, incluso en el caso de que no fuera obligatorio, a veces se consideran como vicios de proyecto o del suelo y se estiman responsabilidad exclusiva del arquitecto; otras veces, sin embargo, se catalogan como vicio de la dirección de obra[434].

Antes de que normativamente tuviera carácter preceptivo, la doctrina entendía que, en el caso de la existencia de vicios por la omisión del estudio geotécnico, el arquitecto no podía exonerarse de responsabilidad si no hubiera solicitado debiendo hacerlo o si redactaba el proyecto sin el mismo, cuando el promotor se negaba a proporcionárselo, debiendo ser el proyectista el que acreditase la inutilidad del estudio geotécnico por tratarse de *"vicios imprevisibles"* incluso para un geólogo[435].

La jurisprudencia del Tribunal Supremo desde muy antiguo ha considerado responsable único al arquitecto, por regla general en su condición de proyectista, en los supuestos de concurrencia de vicios o defectos constructivos por inexistencia de un estudio geotécnico[436].

---

434 No en vano, PEDRERO FERNÁNDEZ, M.; PÉREZ LUZARDO, J.M.; JUÁREZ RODRÍGUEZ, A.; CABRERA LÓPEZ, D.; PADRÓN DÍAZ, C.; y GUIGOU FERNÁNDEZ, C. *Los arquitectos en el proceso edificatorio*, en «Estudios sobre la nueva Ley de Ordenación de la Edificación», coord. R. Fernández Valverde, EDJ nº 47 (2000), p. 169, afirman que *"El conocimiento más pormenorizado de las características geotécnicas del terreno puede conducir tanto a modificar la tipología o dimensionado de la cimentación como a rediseñar el sistema estructural o su dimensionado".*

435 HERRERA CATENA [1985, pp. 225 y 233]. En el mismo sentido, FERNÁNDEZ COSTALES [1977, p. 275] considera que si el arquitecto solicitaba el estudio geotécnico, la responsabilidad sería imputable al técnico que lo redactó, por lo que aquél podría quedar exonerado de responsabilidad.

436 En este sentido, SSTS de 10 mayo 1986 (ROJ STS 13852/1986, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Fernández Rodríguez); de 10 junio 1986 (ROJ STS 8063/1986, Pnte.

Así, la **STS de 31 octubre 1990**[437]: la condena recayó en un arquitecto técnico en cuanto proyectista por los daños causados por la grieta vertical respecto de un asentamiento diferencial.

También la **STS de 28 mayo 2001**[438]: excluyó la responsabilidad del aparejador o arquitecto porque en el caso enjuiciado *"la imprevisión afecta a una solución constructiva que excede de la estricta fase de ejecución competencia del Aparejador, sin que un hipotético conocimiento del problema se pueda traducir en una específica exigencia de responsabilidad, dado que el mismo no era desconocido, o no debía serlo, por quienes tenían la obligación concreta de ponerle remedio".*

Igualmente la **STS de 18 junio 2004**[439]: ratifica la condena del arquitecto proyectista dado que las patologías ruinógenas han sido producidas por un giro del cuerpo posterior de la obra que aloja aseos y escalera.

Finalmente, la **STS de 28 junio 2005**[440]: confirma la condena del arquitecto proyectista de los hundimientos por asentamiento del terreno que soporta los elementos exteriores, al tratarse de un terreno deficiente, debido a que no realizó el estudio geotécnico, cambiando el sistema de cimentación de la vivienda y edificación auxiliar una vez iniciadas las obras, a base de pilotajes, cambio que no efectuó en los elementos exteriores de la obra, lo que ha motivado la aparición de vicios ruinógenos en los mismos.

Esta misma doctrina es acogida por la llamada jurisprudencia menor en numerosas sentencias, con absolución del

---

Excmo. Sr. don Rafael Pérez Gimeno); de 5 diciembre 1986 (ROJ STS 6794/1986, Pnte. Excmo. Sr. don Manuel González-Alegre Bernardo); de 13 abril 1987 (ROJ STS 8911/1987, Pnte. Excmo. Sr. don Cecilio Serena Velloso); de 20 septiembre 1989 (ROJ STS 14667/1989, Pnte. Excmo. Sr. don José Luis Albácar López); de 1 diciembre 1995 (RJA 1995\9153, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa); de 9 marzo 2000 (ROJ STS 1899/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil) que le condena en su condición de proyectista; de 15 julio 2000 (ROJ STS 5886/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil); de 23 junio 2004 (ROJ STS 4406/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez).

[437] ROJ STS 10773/1990, Pnte. Excmo. Sr. don Ramón López Vilas.

[438] ROJ STS 4388/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández.

[439] ROJ STS 4260/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

[440] ROJ STS 4234/2005, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete.

aparejador o arquitecto técnico, dado que no tiene competencia en materia de suelo[441].

> En este sentido, la SPA Zamora (1ª) de 23 septiembre 2004[442] fundamenta la absolución del aparejador en el hecho de que la imprevisión afecta a una solución constructiva que excede de la estricta fase de ejecución competencia del aparejador, a quien no le corresponde analizar la fase de ejecución material de la obra de excavación las características físico-químicas de las distintas capas del subsuelo para decidir en un determinado momento sobre su firmeza de acuerdo con el proyecto.
>
> También la **SAP Castellón (1ª) de 30 junio 2005**[443] condena al arquitecto dado que las patologías observadas en la construcción de la nave son debidas a la existencia de asientos diferenciales motivados por la distinta compacidad de los materiales del subsuelo, lo que a su vez atribuye a la presencia de materiales removidos en épocas recientes.
>
> Asimismo, la **SAP Madrid (14ª) de 25 junio 2006**[444] igualmente le condena por los asientos de cimentación determinantes de grietas por la existencia de arcillas expansivas y profundización inadecuada de la base de apoyo de la cimentación hasta la cota efectivamente ejecutada.
>
> Finalmente, la **SAP Castellón (1ª) de 28 octubre 2009**[445] basa su condena en la ausencia que provoca que la cimentación no apoye en su totalidad sobre los niveles de roca del sustrato rocoso como debería ser.

---

441 Cfr. la STSJ Navarra de 6 mayo 1994 [Núm. 10/1994 Navarra, así como la SAP Girona (1ª) de 8 marzo 1999 (ROJ SAP GI 370/1999); SAP Murcia (5ª) de 16 noviembre 2001 (ROJ SAP MU 3001/2001); SAP Alicante (5ª) de 15 marzo 2002 (ROJ SAP A 1232/2002); SAP Las Palmas (4ª) de 18 junio 2003 (ROJ SAP GC 1415/2003) que excluye de responsabilidad tanto al constructor como al aparejador; SAP Madrid (9ª) de 7 octubre 2004 (ROJ SAP M 12804/2004); SAP Burgos (3ª) de 10 noviembre 2005 [SAP BU 964/2005); Murcia (1ª) de 12 junio 2006 (ROJ SAP MU 1398/2006); SAP Las Palmas (4ª) de 12 abril 2007 (ROJ SAP GC 897/2007); SAP Jaén (2ª) de 4 julio 2008 (ROJ SAP J 649/2008); SAP Madrid (2ª) de 12 julio 2010 (ROJ SAP M 11601/2010); y SAP Albacete (1ª) de 20 noviembre 2013 (ROJ SAP AB 1080/2013).

442 JUR 2004\277696.

443 ROJ SAP CS 735/2005.

444 JUR 2007\24672.

445 ROJ SAP CS 1191/2009.

2.1.3. Responsabilidad solidaria en caso de deficiencias en proyectos contratados conjuntamente a más de un proyectista

Como un ejemplo más de los privilegios de los que goza el accionante en reclamación de vicios o defectos constructivos, el art. 17.5 LOE establece que *"cuando el proyecto haya sido contratado conjuntamente con más de un proyectista, los mismos responderán solidariamente"*. Es decir, cuando el proyecto ha sido redactado por más de un proyectista, aunque cada uno haya asumido partes diferenciadas del mismo, todos sus autores responderán solidariamente.

El art. 44.3 del Anteproyecto de 1994 era el único que contemplaba la responsabilidad mancomunada, al establecer que *"si el proyecto ha sido encargado a más de un profesional, las responsabilidades serán exigibles a todos ellos en forma mancomunada".* A partir del proyecto de 1996 se incluye la naturaleza solidaria de la responsabilidad en el art. 41.3 al señalar que *"cuando el proyecto se encargue conjuntamente a más de un técnico, las responsabilidades serán exigidas solidariamente"*. Esta previsión se mantuvo en el art. 18.5 del Anteproyecto de 1998 hasta llegar al texto definitivo del art. 17.5 LOE.

El precepto de la LOE no abarca el amplio abanico posibilidades que pueden darse en la práctica en la que más de un técnico participa en la redacción de un proyecto, por cuanto no se refiere, por ejemplo, al supuesto en que en su elaboración intervienen varios técnicos pero de manera sucesiva, es decir, cuando un técnico sustituye a otro ya sea porque el proyecto no ha sido concluido o ya porque el promotor interesa su modificación, haya o no comenzado la obra.

En el primer caso, el proyectista que concluye la redacción del proyecto es responsable de las omisiones, imperfecciones o

deficiencias que pudiera presentar, por aplicación analógica del art. 17.7, párrafo segundo, sin que pueda excusarse en que los defectos se debiesen al anterior redactor, puesto que no cabe la responsabilidad de su predecesor al haber redactado un proyecto que no era definitivo. Mientras, en el segundo caso rige el principio de personalidad o individualización de la responsabilidad del art. 17.3 LOE, por lo que en principio ambos proyectistas responderán mancomunadamente y sólo de forma subsidiaria lo harán solidariamente[446].

La opinión a nuestro juicio más plausible defiende el carácter solidario de esta responsabilidad, porque estamos en presencia del cumplimiento de una sola prestación por parte de varios sujetos unidos por un mismo vínculo contractual, en palabras de una "*obra intelectual común"*[447]*.* Sin embargo, frente a esta opinión mayoritaria algún autor defiende el carácter mancomunado de la responsabilidad, al considerar que si se trata de un proyecto conjunto, es decir, coordinado por ambos proyectistas, en el que se señala de forma concreta las aportaciones de cada uno, sería posible apreciar si la causa del daño es imputable a uno u otro e incluso a ambos pero por dos causas diferentes, en cuyo caso cabe hablar de responsabilidad mancomunada. A lo que se añade que la protección del perjudicado quedaría cubierta por la solidaridad del promotor en todo caso[448].

---

446 LÓPEZ RICHART [2003, pp. 134-135 y 145]. Para este autor el supuesto que analizamos se refiere exclusivamente a la redacción conjunta de un proyecto, en cuyo caso justifica la solidaridad en razón de la indivisibilidad de responsabilidades que deriva de la misión que compete a cada uno de los técnicos sobre el conjunto del proyecto.

447 CABANILLAS SÁNCHEZ [2000, p. 469]. En el mismo sentido, FEMENÍA LÓPEZ [2004, p. 241].

448 Cfr. SIERRA PÉREZ, I. *La responsabilidad de los agentes de la construcción, en Derecho civil y penal en el ámbito de la construcción y del urbanismo*, en «Tratado

2.1.4. Responsabilidad de los técnicos por incumplimiento de la normativa técnica y urbanística

El art. 10.1 LOE y el Anejo III del CTE, al definir al proyectista, exigen que el proyecto se redacte con sujeción a la normativa técnica y urbanística correspondiente.

En el mismo sentido, el art. 4 LOE y el Anejo III del CTE establecen que *"el proyecto habrá de justificar técnicamente las soluciones propuestas de acuerdo con las especificaciones requeridas por la normativa técnica aplicable".*

Y el art. 12.1 define al director de obra como *"el agente que, formando parte de la dirección facultativa, dirige el desarrollo de la obra en los aspectos técnicos, estéticos, urbanísticos y medioambientales".*

2.1.4.1. Posición de la jurisprudencia: condena al arquitecto, con absolución del aparejador o arquitecto técnico.

La jurisprudencia se inclina por la condena del arquitecto en caso de incumplimiento de la normativa técnica y urbanística.

> Así, la **STS de 21 mayo 2013**[449] confirma la condena solidaria a los demandados, arquitecto y arquitecto técnico, por su responsabilidad en determinados defectos constructivos e incumplimiento de las normas urbanísticas que impedían la obtención de la licencia de primera ocupación.
>
> En segunda instancia, la **SAP Burgos (2ª) de 21 noviembre 2008**[450] revoca la de primera instancia que había condenado al aparejador con fundamento en la falta de supervisión de la ejecución de la obra y en que no advirtió al arquitecto de los defectos de los

técnico-jurídico de la edificación y urbanismo», coord. A. E. Humero Martín. Cizur Menor, Pamplona (2009), pp. 142 y 143.

[449] EDJ 2013/89475, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Marín Castán.

[450] ROJ SAP BU 681/2008.

accesos al garaje y de los incumplimientos urbanísticos, condenando a éste por deficiencias del garaje por una falta de adecuación de la obra a la normativa urbanística y absolviendo a aquél sobre la base de que ni su función es vigilancia del proyecto de la obra, ni la advertencia al arquitecto de las posibles deficiencias urbanísticas:

"Del contenido de lo dispuesto en el RD de 17 julio 1977, como de lo dispuesto en el art 12 LOE, como de la constante jurisprudencia sobre la materia, se deriva que la responsabilidad esencial del Arquitecto en el proceso de construcción deriva, precisamente, de la ideación y proyección de la obra y de la verificación del cumplimiento de la normativa urbanística y que esas funciones no le son exigibles e imputables al Arquitecto Técnico-Aparejador. En nuestro caso, y no habiendo los técnicos demandados aportado prueba alguna en contradicción con la unida con la demanda, es claro que las deficiencias del garaje suponen, por un lado, un defectuoso planeamiento de las rampas de acceso y de algunas de las plazas de aparcamiento y, por otro, una falta de adecuación de la obra a la normativa urbanística; lo que son funciones propias del Arquitecto y determinan su propia responsabilidad".

También la **SAP Valencia (6ª) de 14 julio 2009**[451] condenó solidariamente al arquitecto por las humedades y filtraciones existentes en el garaje, al haber proyectado un edificio sin conocer la normativa urbanística, desconociendo la obligatoriedad legal de instalar un equipo de evacuación de aguas y achique en el garaje, requisito necesario para obtener la licencia de actividad y a la arquitecta técnico por defectos de ejecución y por haber emitido el certificado final de obra.

Finalmente, la **SAP Madrid (10ª) de 25 noviembre 2011**[452] sostiene que *"el proyectista no sólo debe cumplir las exigencias impuestas por el planeamiento urbanístico y las normas básicas de la edificación -así como las normas tecnológicas que voluntariamente resuelva observar- sino también y prioritariamente la normativa civil sobre servidumbres".*

Estos pronunciamientos condenatorios al arquitecto suelen ir acompañados de la absolución del aparejador o arquitecto técnico.

Así, la **SAP Burgos (3ª) de 27 enero 2011**[453] absuelve a un arquitecto técnico en un supuesto de una rampa de garaje que no se ajustaba a la normativa urbanística, al entender que se trata una función propia del arquitecto y determina su propia responsabilidad, pues no tiene aquél funciones de fiscalización del proyecto:

[451] ROJ SAP V 3052/2009.

[452] ROJ SAP M 7505/2011.

[453] ROJ SAP BU 102/2011.

"Esto en este caso, determina la exclusión de responsabilidad del Aparejador- recurrente, pues ni su función es vigilancia del proyecto de la obra, y solo lo es en cuanto a los materiales y su puesta en obra, ni la advertencia al Arquitecto de las posibles deficiencias urbanísticas".

También la **SAP Huesca (1ª) de 18 abril 2013**[454] absuelve a la arquitecta técnico y condena al arquitecto al proyectar una vivienda que no cabía en el solar disponible, salvo reduciendo sus dimensiones por debajo de la superficie mínima urbanísticamente exigible.

2.1.4.2. En el caso de concurrencia de vicios o defectos constructivos ¿el cumplimiento de la normativa técnica exonera de responsabilidad?

Cabe plantearse si se puede imputar responsabilidad a los agentes de la edificación que en el ejercicio de sus funciones se ajustan a lo dispuesto en el CTE, pese a lo cual se produce un daño material. En otras palabras, ¿quedan liberados de toda responsabilidad por vicios o defectos constructivos por el hecho de cumplir la normativa técnica de la edificación o cabría, no obstante ello, plantear la subsistencia de responsabilidad?.

Se ha apuntado que no resulta suficiente la diligencia reglamentaria cuando la realidad fáctica evidencia que las garantías adoptadas para evitar los daños previsibles han resultado ineficaces, por lo que la responsabilidad constructiva no dimana sólo del estricto cumplimiento de normas y que en su base, no existe necesariamente, la antijuridicidad, bastando la contravención de aquél principio para que, aún

[454] ROJ SAP HU 128/2013.

así, surgiera obligación de reparar los daños que resultaran a consecuencia del proceso constructivo[455].

3. Vicios de la dirección de obra

Analizaremos en este apartado la intervención del aparejador o arquitecto técnico como director de obra, función que tiene encomendada en la LOE para obras de pequeña entidad como veremos, si bien los escasos pronunciamientos de la doctrina y de los tribunales nos obligan a analizar finalmente la responsabilidad del arquitecto como director de obra, de la que podemos extraer conclusiones aplicables al aparejador o arquitecto técnico.

3.1. El aparejador o arquitecto técnico como director de obra

No hay que olvidar que la LOE distingue de forma separada la intervención del arquitecto en su condición de proyectista de la de director de obra, esta última en fase de ejecución, por lo que también debe responder en esa fase de la obra[456].

---

455 SOLER PASCUAL, L.A. Foro abierto. "¿Exonera de toda responsabilidad por defectos en el proceso de edificación el hecho de cumplir la normativa". Boletín de Contratación Inmobiliaria El Derecho (2008).

En el mismo sentido, CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO y GONZÁLEZ CARRASCO [2008, p. 454] sostienen que ni el cumplimiento del CTE, ni la utilización de los procedimientos de verificación previstos en el mismo, ni siquiera el cumplimiento de todas las normas sobre control de calidad de la edificación, constituye siempre una causa de exoneración de responsabilidad.

456 Sobre esta cuestión, afirma GARCÍA CONESA [1996, p. 448] que si el arquitecto *"percibe honorarios por dos prestaciones, cada una objeto de un contrato diferente, responderá por dos causas o razones de pedir, de idiosincrasias propia y sin duda cumulativas, que se desatan contra él, incluida la acción de ruina, en cada uno de los supuestos".*

Para la doctrina, en cuanto a los vicios de la dirección el arquitecto director de obra no sólo responde por una acción, estableciendo directrices o instrucciones incorrectas, sino también por una omisión o pasividad, si no comprueba que la obra se está ejecutando conforme a las indicaciones contenidas en el proyecto, pues está obligado no sólo a impartir las órdenes e instrucciones precisas, sino que además tiene la obligación de vigilar que éstas se hayan llevado a cabo[457].

En cambio, otro sector considera que la función de inspección y vigilancia del director de obra se debe limitar tan sólo a la supervisión general de la obra, relacionando el deber de vigilancia con determinados elementos constructivos esenciales, pero no los de carácter más secundarios[458].

Finalmente, si bien los vicios de la dirección son responsabilidad exclusiva del arquitecto director, de los mismos también pueden responder el constructor y el aparejador cuando son aparentes o manifiestos y groseros y afectan a la solidez y estabilidad del edificio[459].

---

457 DEL ARCO TORRES y PONS GONZÁLEZ [2003, p. 154] y MONTSERRAT VALERO [2008, p. 192]. Para GARCÍA MUÑOZ [2012, p. 121] los vicios de la dirección se pueden deber a un error o pasividad en el control de la ejecución conforme al proyecto (vicios de la dirección en sentido estricto), como a un incumplimiento de su deber de modificar el proyecto defectuoso (en cuyo caso se trata de un vicio de dirección que trae por causa un vicio de proyecto).

458 Así, FEMENÍA LÓPEZ [2004, pp. 141 y 226] se muestra partidario de una acepción estricta, en la que el vicio de dirección se interprete como todo defecto que provenga de las órdenes e instrucciones dictadas por el director de obra en la ejecución del edificio, o por la omisión o incumplimiento de su función de alta dirección o mediata de la obra. Y ÁLVAREZ ÁLVAREZ [2007, p. 1.364] sostiene que el arquitecto sólo responde por defectos de dirección graves, que recaigan sobre elementos esenciales de la obra y que afecten a la estructura, solidez, habitabilidad o seguridad del inmueble.

459 FERNÁNDEZ COSTALES [1997, p. 285].

3.2. Responsabilidad del arquitecto director de obra

En los supuestos en que no haya vicios de proyecto, porque la obra está bien proyectada, tradicionalmente han existido dos corrientes en la jurisprudencia sobre la responsabilidad por vicios de la dirección de obra.

Una primera doctrina minoritaria, basada en un criterio de imputación de responsabilidad más amplio, que le atribuye *"la general y total dirección de la obra y la supervisión de cuanta actividad se desarrolle"* en la misma, considera al director de obra responsable si concurren vicios o defectos constructivos[460].Esta corriente basa su criterio unas veces en el hecho de firmar el certificado final de obra[461] y otras

[460] Cfr. SSTS de 3 abril 2000 (ROJ STS 2730/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Corbal Fernández), de STS 24 mayo 2006 (ROJ STS 3323/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela) y de 14 diciembre 2006 (ROJ STS 7592/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela).

[461] No en vano el Tribunal Supremo ha venido afirmando que al arquitecto no le basta *"con hacer constar las irregularidades que aprecie, sino que debe comprobar su rectificación o subsanación antes de emitir el certificado final aprobatoria de la obra, único medio de garantizar que los dueños o posteriores adquirentes no resulten sorprendidos o defraudados en sus derechos contractuales"* [SSTS de 9 marzo 1988 (ROJ STS 1677/1988, Pnte. Excmo. Sr. don Matías Malpica González Elipe); de 19 noviembre 1996 (ROJ STS 6465/1996, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete); de 23 diciembre 1999 (ROJ STS 8424/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); de 25 julio 2000 (ROJ STS 6291/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez); de 10 julio 2001 (ROJ STS 5987/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); de 1 febrero 2002 (ROJ STS 588/2002, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez); STS 10 mayo 2003 (ROJ STS 3176/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez); de 12 noviembre 2003 (ROJ STS 7078/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán); de 29 diciembre 2003 (ROJ STS 8522/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez); de 6 mayo 2004 (ROJ STS 3077/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán); de 24 mayo 2006 (ROJ STS 3323/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); de 24 julio 2006 (ROJ STS 4559/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); de 22 diciembre 2006 (ROJ STS 8265/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos); de 3 diciembre 2007 (ROJ STS 8125/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros); de 13 octubre 2010 (ROJ STS 5380/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos); y de 23 enero 2012 (ROJ STS 851/2012, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos)].

veces por su condición de *"supremo responsable de la edificación"* o *"responsable creador del edificio"*[462].

Para este criterio las funciones del director de obra se definen en forma tan extensa que prácticamente acaban absorbiendo

[462] Son representativas de esta doctrina minoritaria las SSTS de 17 febrero 1984 (ROJ STS 246/1984, Pnte. Excmo. Sr. don Cecilio Serena Velloso); por el carácter grave de los defectos); de 28 enero 1994 (ROJ STS 331/1994, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda); de 22 septiembre 1994 (ROJ STS 5958/1994, Pnte. Excmo. Sr. don Jaime Santos Briz); y de 24 febrero 1997 (ROJ STS 1286/1997, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Morales Morales). Y tras la publicación de la LOE en SSTS de 23 diciembre 1999 (ROJ STS 8424/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); de 12 noviembre 2003 (ROJ STS 7078/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán); de 25 octubre 2004 (ROJ STS 6762/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil); de 24 mayo 2006 (ROJ STS 3323/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela) que condena a los arquitectos por incumplir su deber de vigilancia, dado que las placas incorporadas no llevaban ningún tipo de anclaje, según estaba previsto en el proyecto, el cual preveía que el aplacado del muro se realizara mediante *"gafas"*, y simplemente van adheridas a la fachada con mortero de agarre no adecuado, lo que ha provocado que varias se hayan caído, con la posibilidad de que las que aún permanecen se desprendan paulatinamente por su defectuosa colocación; y de 22 junio 2007 (EDJ 2007/70135, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Ruíz de la Cuesta Cascajares), por los defectos del proyecto de urbanización, por *"la falta de adopción de medidas evitadoras de un problema previsible, teniendo en cuenta los proyectos de edificación y urbanización, que debió conocer, determina su responsabilidad en la producción de las humedades interiores del garaje"*, así como por el deficiente estado de la solera y del pavimento del garaje.

Entre otras, en segunda instancia acogen esta doctrina, alguna de las cuales le condena por falta de vigilancia en la ejecución, las SSAP Sevilla (5ª) de 11 junio 2002 (ROJ SAP SE 2014/2002); Cantabria (4ª) de 5 junio 2003 (ROJ SAP S 1255/2003); Barcelona (4ª) de 23 febrero 2004 (ROJ SAP B 2235/2004) que le atribuye una función de *"garante frente a los adquirentes de que la obra se ha ejecutado conforme a proyecto";* Zaragoza (5ª) de 15 febrero 2005 (ROJ SAP Z 409/2005); Girona (2ª) de 15 febrero 2006 (ROJ SAP GI 136/2006); Cantabria (4ª) de 16 enero 2007 (ROJ SAP S 170/2007); Murcia (5ª) de 26 febrero 2009 (ROJ SAP MU 831/2009); Burgos (3ª) de 27 enero 2011 (ROJ SAP BU 102/2011); y Madrid (14ª) de 5 julio 2013 (ROJ SAP M 12783/2013).

Y con carácter solidario con el constructor y el aparejador o arquitecto técnico, SSAP Tarragona (3ª) de 23 diciembre 2004 (ROJ SAP T 1975/2004; Barcelona (14ª) de 24 noviembre 2005 (ROJ SAP B 14178/2004; Cáceres (1ª) de 22 junio 2006 (ROJ SAP Cc 427/2006; Barcelona (19ª) de 12 julio 2006 (ROJ SAP B 9184/2006; Cantabria (4ª) de 16 enero 2007 (ROJ SAP S 170/2007; Málaga (6ª) 11 noviembre 2010 (ROJ SAP MA 2848/2010; Madrid (10ª) de 14 mayo 2013 (ROJ SAP M 9230/2013); y Madrid (20ª) de 21 enero 2014 (ROJ SAP M 1756/2014).

para sí todos los defectos constructivos, dada su función de vigilancia y coordinación sobre todos los agentes de la edificación[463].

---

463 En cuanto a sus atribuciones, para el Tribunal Supremo el arquitecto *"cuando asume su dirección se alinea como protagonista principal en el proceso material de su ejecución"* [STS 25 octubre 2004 (ROJ STS 6762/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil)]; asume *"funciones de control y vigilancia superior o mediata del proceso constructivo"* [SSTS de 10 octubre 2005 (ROJ STS 6415/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela)], superior dirección que implica *"la obligación de vigilar que la obra se desarrolla con arreglo al proyecto y esta función de vigilancia incluye la de fiscalizar la adecuada ejecución de la obra, también en cuanto a los materiales empleados y a su correcta colocación, responsabilidad de la que únicamente puede eximirse haciendo constar en el libro de órdenes aquellos defectos que suponen una separación respecto del proyecto elaborado y justificando haber ordenado y fiscalizado su corrección"* [STS de 3 diciembre 2007 (ROJ STS 8125/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros)] y le atribuye *"en la fase de ejecución de la obra, la dirección de las operaciones y trabajos, garantizando la realización, ajustada al proyecto según la "lex artis""* [SSTS de 28 enero 1994 (ROJ STS 331/1994, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda), de 3 abril 2000 (ROJ STS 2730/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Corbal Fernández), de 24 mayo 2006 (ROJ STS 3323/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela) y de 14 diciembre 2006 (ROJ STS 7592/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela)], así como la *"la obligación de solucionar los problemas surgidos, previstos e imprevistos, salvo los supuestos de fuerza mayor, ya que a estos técnicos superiores les asiste la facultad de ordenar cuanto sea preciso para la completa y mejor acabada ejecución de la obra y el desarrollo conveniente del concepto arquitectónico"* [STS de 9 marzo 2000 (ROJ STS 1899/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil)]; también *"le corresponde la ideación de la obra, su planificación y superior inspección, que hace exigente una diligencia desplegada con todo el rigor técnico, por la especialidad de sus conocimientos"* [STS de 3 abril 2000 (ROJ STS 2730/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Corbal Fernández); de 4 diciembre 2007 (ROJ STS 8112/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); y de 14 febrero 2011 (ROJ STS 503/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana)]; teniendo en cuenta además que *"la misión profesional y técnica de todo arquitecto director de una obra no queda reducida a la mera y aséptica confección del proyecto, sino que, en el desempeño de su aludida función de director de la obra, le incumbe también inspeccionar y controlar si la ejecución de la misma se ajusta o no al proyecto por el confeccionado y, en caso contrario, dar las oportunas órdenes correctoras de la labor constructiva"* [SSTS de 15 noviembre 2005 (ROJ STS 6954/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda) y de 3 diciembre 2007 (ROJ STS 8125/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros)] y que *"bajo sus órdenes y superior inspección actúan todos los demás"* [SSTS de 16 diciembre 1991 (ROJ STS 10461/1991, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete) y de 22 diciembre 2006 (ROJ STS 8265/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos)].

Sus obligaciones comprenden: *"1) que la construcción se ejecute en cuanto a su forma con arreglo a las normas constructivas especificadas en el proyecto, o, si alguna quedará sin especificar, de lo que se decidiera en obra; 2) de que se ejecute con arreglo a las normas legales y técnicas que rijan la realización del proyecto; 3) de que la obra ejecute el proyecto aceptado y contratado, con el mantenimiento de sus formas,*

Como correlativo de estas funciones que el arquitecto tiene reconocidas en el proceso constructivo, el Tribunal Supremo viene afirmando que *"la responsabilidad que se le exige se centra en la especialidad de sus conocimientos y la garantía técnica y profesional que implica su intervención en la obra"*[464]. Esta corriente minoritaria ha sido objeto de crítica por un amplio sector de la doctrina científica, contraria a esta consideración de garante supremo, al considerar que se trata de una responsabilidad por hecho ajeno exagerada[465].

---

dimensiones, calidades y utilidad" [SSTS de 23 diciembre 1999 (ROJ STS 8424/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 25 julio 2000 (ROJ STS 6291/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez), de 10 julio 2001 (ROJ STS 5987/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 1 febrero 2002 (ROJ STS 588/2002, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez), de 10 mayo 2003 (ROJ STS 3176/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez) y de 29 diciembre 2003 (ROJ STS 8522/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez)].

464 Cfr. SSTS de 8 junio 1984 (ROJ STS 1541/1984, Pnte. Excmo. Sr. don Jaime Castro García); de 16 diciembre 1991 (ROJ STS 10461/1991, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete); de 9 marzo 2000 (ROJ STS 1899/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil); de 3 abril 2000 (ROJ STS 2730/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Corbal Fernández); de 24 mayo 2006 (ROJ STS 3323/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); de 14 diciembre 2006 (ROJ STS 7592/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); de 22 diciembre 2006 (ROJ STS 8265/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos); de 4 diciembre 2007 (ROJ STS 8112/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela0;) y de 14 febrero 2011 (ROJ STS 503/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana). Por ello, el arquitecto *"responde de los vicios de la dirección, es decir, cuando no se vigila que lo construido sea traducción fáctica de lo proyectado; los defectos del caso son objetivos, obedecen a una falta de control sobre la obra, y su origen se debe a una negligencia en la labor profesional"* [SSTS de 3 abril 2000 (ROJ STS 2730/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Corbal Fernández), de 24 mayo 2006 (ROJ STS 3323/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 14 diciembre 2006 (ROJ STS 7592/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 4 diciembre 2007 (ROJ STS 8112/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela) y de 14 febrero 2011 (ROJ STS 503/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana)] teniendo en cuenta que los *"vicios imputables a la dirección pueden obedecer no sólo a un actuar positivo del arquitecto por directrices o instrucciones técnicas incorrectas, sino también a una omisión por no comprobar que la obra se esté llevando a cabo de acuerdo con el proyecto"* [STS de 22 diciembre 2006 (ROJ STS 8265/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos)].

465 Cfr. TORRALBA SORIANO [1970, p. 127]. Tras la entrada en vigor de la LOE, CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO y GONZÁLEZ CARRASCO [2008, p. 442], entienden que para considerar a los técnicos responsables de cualquier defecto

Se ha añadido también que la doctrina francesa, en interpretación del art. 1.792.1 Cc francés, considera muy severo hacer responsable al arquitecto de todo tipo de daños surgidos en el inmueble, proponiendo en cierto modo que su (presunción) de responsabilidad se concrete a los límites de su misión[466].

En cambio, la doctrina jurisprudencial mayoritaria sigue el principio de individualización de responsabilidades del art. 1.591 Cc, de manera que el arquitecto sólo y exclusivamente responde en función de sus atribuciones y competencias en la obra, por lo que no responderá *"si no se aprecia vicio alguno relativo al suelo, ni aún en el sentido amplio de vicios del proyecto"*. Ello ha de suceder *"cuando los defectos sean imputables a la dirección superior de la obra"*, sólo y exclusivamente cuando quede probado que los vicios o defectos constructivos tienen su origen en la esfera de competencias de otro agente de la edificación[467].

---

constructivo haría falta que la LOE lo dispusiera expresamente, como hace para el promotor, o que los demás agentes del proceso edificatorio fueran terceros de cuyas acciones y omisiones debiera responder por ser dependientes suyos o haber sido ocupados por ellos en la obra, lo cual no sucede. Para MONTSERRAT VALERO [2008, pp. 131 y 190] la LOE también se aparta de esta consideración jurisprudencial del arquitecto como garante de la edificación, apostando también por la individualización, si bien le parece que la responsabilidad de los técnicos por el certificado final de obra en la práctica supone una vuelta a dicha consideración de garante del arquitecto. Finalmente, para CORDERO LOBATO [2011, p. 531] la ausencia de responsabilidad del director era más clara en la legislación anterior a la LOE, pues esta responsabilidad no podía deducirse de las normas que regulan la dirección de obra, ya que en ninguna de ellas se dispone que el técnico director tenga la condición de *"supremo responsable"*, lo que en su opinión ya no está tan claro en la LOE. Esta autora incluso llega a afirmar que la LOE conforma un panorama en el que la responsabilidad del director de obra se aproxima, al menos en apariencia, a esa línea jurisprudencial invocada que consideraba a este técnico como *"supremo responsable"* o *"vigilante superior"* de toda la obra.

466 CABANILLAS SÁNCHEZ [2000, p. 426].

467 Representativas de esta corriente son las SSTS de 17 junio 1987 (ROJ STS 9031/1987, Pnte. Excmo. Sr. don Gumersindo Burgos Pérez de Andrade); de 27 enero 1988 (ROJ STS 16764/1988, Pnte. Excmo. Sr. don Gumersindo Burgos Pérez de Andrade) de 3 octubre 1996. Sentencia esta última comentada por CORDERO LOBATO, E. "STS 3 de octubre de 1996. Responsabilidad por ruina. Ejecución material defectuosa no imputable al arquitecto director. Concepto de promotor,

Conforme a esta doctrina, el arquitecto en cuanto director de obra sólo responde por vicios de dirección en supuestos como los que vamos a analizar a continuación.

3.2.1. Responsabilidad del arquitecto director de obra y absolución del aparejador por vicios estructurales que comprometen la resistencia mecánica y estabilidad del edificio

La jurisprudencia considera responsable exclusivo al arquitecto cuando los defectos afectan a elementos estructurales, previstos en la redacción del art. 1.591 Cc y definidos por el Tribunal Supremo como ruina física y ahora en el art. 17 LOE, al afirmar el Alto Tribunal que *"incumbe a estos profesionales, a quienes se atribuye la*

---

tercero con poder irrevocable para promover otorgado por la comunidad civil formada por iniciativa suya", CCJC (1997), nº 43, pp. 229-250. Esta sentencia supone para esta autora la superación de los esquemas conceptuales de la responsabilidad por hecho ajeno, pues hace responsable al aparejador, junto con el constructor, de un vicio de ejecución y absuelve del mismo al arquitecto director quien, en su opinión, no debería responder nunca de la ruina que sólo se deba a una mala ejecución]; de 24 febrero 1997 (ROJ STS 1286/1997, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Morales Morales); de 3 julio 2000 (ROJ STS 5430/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda) de 18 septiembre 2001 (RJA 2001/6596, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez); de 15 octubre 2003 (ROJ STS 6344/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda); de 16 marzo 2004 (ROJ STS 1817/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez); de 6 julio 2006 (ROJ STS 4282/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán); de 17 julio 2006 (ROJ STS 4423/2006, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete) y de 14 febrero 2011 (ROJ STS 503/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana).

En el ámbito de las Audiencias Provinciales, este criterio está ampliamente reproducido y como muestras de esta tendencia, podemos citar las SSAP Jaén (1ª) de 16 enero 2001 (ROJ SAP J 60/2001), Granada (4ª) de 13 junio 2005 (ROJ SAP GR 983/2005), Málaga (7ª) de 17 abril 2006 (ROJ SAP ML 95/2006), Cantabria (4ª) de 16 enero 2007 (ROJ SAP S 170/2007), Las Palmas (4ª) de 6 mayo 2010 (ROJ GC 1597/2010, Baleares (5ª) de 30 marzo 2012 (ROJ IB 766/2012), y SAP Madrid (3ª) de 2 diciembre 2013 (ROJ SAP M 14358/2013), pues la rampa de garaje fue ejecutada con pendiente mayor que la proyectada, lo que impide su normal uso para vehículos normales, habiéndolo consentido el arquitecto sin que conste orden de rectificación o modificación en el proyecto de la misma.

labor de proyección y dirección de la obra la vigilancia e inspección de algo tan esencial en un edificio como es su cimentación y estructura"[468].

Por elementos estructurales hay que entender los que relaciona *ad exemplum* en el art. 396 Cc, art. 17.1,a) LOE y en el Anejo del CTE, a saber, cimentación, pilares, vigas, forjados, muros de carga, soportes, losa y zapatas.

> La **STS de 11 noviembre 1982**[469] confirma la condena del arquitecto por continuo hundimiento en su cimentación, hasta el punto de que toda ella se inclina hacia atrás, produciendo en sus planos horizontales una inclinación, perdiendo el paralelaje respecto de la línea de solar, produciendo grietas y las consiguientes y graves molestias e inconvenientes para su habitabilidad y amenazando la ruina de dicho edificio en medidas que cada día es más grave, seria y amenazante para los habitantes del edificio.
>
> En este sentido, la **STS de 26 septiembre 1997**[470] confirma la condena de los arquitectos directores *"a quienes se atribuye la labor de proyección y dirección de la obra la vigilancia e inspección de algo tan esencial en un edificio como es su cimentación y estructura, razón por la que debe rechazarse el motivo, confirmando la apreciación que de la responsabilidad de los arquitectos recurrentes, en cuanto a los defectos de cimentación y estructura, hace la resolución recurrida".*
>
> La **STS de 10 octubre 2005**[471] confirma la condena solidaria de los arquitectos directores por *"deficiencias del proyecto o de la dirección de la obra (insuficiencia de las juntas de dilatación o problemas estructurales), ya por haber sido propiciadas por el incumplimiento de las funciones de alta vigilancia de la ejecución de la misma que habían de ejercer, respecto de defectos atribuibles directamente al constructor, pero de "tal entidad que no hubieran debido escapar al control de los arquitectos superiores".*

---

[468] Con este tenor, SSTS de 26 septiembre 1997 (ROJ STS 5683/1997, Pnte. Excmo. Sr. don José Luis Albárcar López) y de 7 mayo 2001 (ROJ STS 3702/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda).

[469] EDJ 1982/6837, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Fernández Rodríguez.

[470] ROJ STS 5683/1997, Pnte. Excmo. Sr. don José Luis Albárcar López.

[471] ROJ STS 6003/2005, Pnte. Excmo. Sr. don José Ramón Ferrándiz Gabriel. Recuerda esta sentencia que *"la jurisprudencia, tras destacar la importante función que cumple el arquitecto en la construcción, en sintonía con la garantía técnica y profesional que implica su intervención, exige al mismo el cumplimiento de funciones de control y vigilancia superior o mediata del proceso constructivo y, en particular, le hace responsable de la realidad de deficiencias que, aunque directamente atribuibles al constructor, debía haber percibido en el desempeño de aquellas competencias".*

La doctrina mayoritaria de las Audiencias Provinciales sigue el mismo criterio de condenar al arquitecto director de obra, con absolución del aparejador, por daños causados en elementos estructurales[472].

3.2.2. Responsabilidad del arquitecto director de obra por vicios que afecten a la habitabilidad

En algunas ocasiones el Tribunal Supremo considera responsable al arquitecto por lo que denomina *"elementos esenciales de la construcción"*, que los contrapone con las simples imperfecciones, entendiendo que *"de los mismos no se puede exonerar al Arquitecto en su condición de responsable creador del edificio"*[473].

---

[472] En este apartado cabría citar todas las sentencias invocadas en el apartado 1.1.1. y 2.1.2. de este mismo Capítulo por vicios del suelo en general y, en particular, por ausencia, deficiencias u omisión del estudio geotécnico.

Cfr. la SAP Zamora (1ª) de 23 septiembre 2004 (JUR 2004\277696) con absolución del aparejador, condena al arquitecto por el hecho de que ni en el proyecto ni en el Libro de Órdenes se especificara la cota exacta o aproximada de profundización de las zanjas de cimentación; SAP Madrid (1ª) de 25 mayo 2005 (ROJ SAP M 6124/2005), pues los desperfectos arrancan de los defectos de la cimentación; SAP Cádiz (4ª) de 10 junio 2005 (ROJ SAP CA 607/2005) al tratarse de un vicio de proyecto por defectos en el sistema de cimentación diseñado y no siendo éste grosero y patente; SAP Asturias (4ª) de 26 julio 2005 (ROJ SAP O 2142/2005) dado que las grietas y fisuras generalizas traen causa de una defectuosa cimentación, generadora de un asiento excesivo; SAP Girona (1ª) de 20 octubre 2005 (ROJ SAP GI 1272/2005) que condena al arquitecto, con absolución el aparejador, por la existencia de grietas y fisuras generalizadas en toda la edificación, que tendrían como causa los asentamientos diferenciales, debidos a vicios del suelo; y SAP Castellón (3ª) de 17 noviembre 2005 (ROJ SAP CS 1150/2005) que absuelve al aparejador por cuanto durante la ejecución de obra se introdujeron modificaciones respecto de lo proyectado; sin la necesaria adecuación estructural; al no haber adecuado el arquitecto la resistencia y cálculo estructural; técnico al que se considera único responsable.

[473] Así, SSTS de 3 abril 2000 (ROJ STS 2730/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Corbal Fernández), de 24 mayo 2006 (ROJ STS 3323/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román

Teniendo en cuenta la doctrina general sobre el concepto de ruina, dentro de la pretendida ampliación objetiva del art. 1.591 Cc, según el cual *"ha de ser referido no sólo a lo que en sentido riguroso y estricto pudiera implicar derrumbamiento o destrucción total o parcial de una obra, sino a un más amplio contenido de arruinamiento, extensivo a defectos o vicios que afecten a los elementos esenciales de la construcción, que, por exceder de las imperfecciones corrientes, configuran una violación del contrato de obra"*[474], así como que *"el concepto jurídico de ruina empleada en el artículo 1.591 del Código Civil extravasa el puramente semántico de nuestro Diccionario al comprender en la misma todos aquellos defectos o vicios que por afectar a elementos esenciales de la construcción lo hagan inservible o inadecuado para el uso a que estaba destinado naciendo así una nueva figura que ha encontrado carta de naturaleza en la llamada ruina funcional"*[475], podemos entender que el Tribunal Supremo también considera responsable al arquitecto por vicios o defectos de habitabilidad[476].

García Varela), de 14 diciembre 2006 (ROJ STS 7592/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 4 diciembre 2007 (ROJ STS 8112/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela) y de 14 febrero 2011 (ROJ STS 503/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana).

474 Por todas, SSTS de 16 diciembre 1991 (ROJ STS 10461/1991, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete), de 16 abril 2001 (ROJ STS 3098/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Jose Manuel Martínez-Pereda Rodríguez), de 20 diciembre 2004 (ROJ STS 8231/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela) y de 26 octubre 2006 (ROJ STS 6257/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela).

475 STS de 17 julio 1989 (ROJ STS 4318/1989, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Latour Brotons).

476 De hecho, los tribunales vienen condenando al arquitecto no sólo en los supuestos de que los vicios o defectos afecten a elementos estructurales, sino también cuando los mismos afecten a la habitabilidad, siendo de aplicación la jurisprudencia citada en el apartado 3.1.3. de este mismo Capítulo.

3.2.3. Responsabilidad del arquitecto director de obra por vicios o defectos generalizados

También la jurisprudencia estima responsable al arquitecto director de obra cuando los defectos sean generalizados, utilizando el Tribunal Supremo el término de *"fracaso generalizado de la obra"*[477].

> Por la existencia *"de múltiples defectos externos perfectamente visibles y detectables"*, causados tanto por omisiones del proyecto como por defectos de ejecución, en **STS de 25 octubre 2004**[478] fueron considerados responsables los arquitectos, solidariamente con el aparejador o arquitecto técnico:
>
> *"Esta Sala de Casación Civil mantiene una línea jurisprudencial bien definida para delimitar las responsabilidades de los Arquitectos, teniendo en cuenta que aquí se trata de múltiples defectos externos perfectamente visibles y detectables y así se ha declarado que el Arquitecto no cumple por entero su misión con la redacción del proyecto de obra, sino que cuando asume su dirección se alinea como protagonista principal en el proceso material de su ejecución, lo que le impone modificar, corregir y cumplimentar el proyecto en aquellos aspectos que suponen omisiones, insuficiencias o incorrecciones y si alguna pauta constructiva aquedase sin revisar debidamente en el proyecto deberá adoptar las previsiones necesarias que se adecuasen a la obra (Sentencia de 10 julio 2001), correspondiéndole también como función principal, al ser el encargado de la obra y por imperativo legal, la superior dirección y control de la misma y el deber de vigilar que su*

---

[477] Vid. en este sentido SEIJAS QUINTANA [2000, p. 134] que en los supuestos de defectos evidentes y generalizados habla de *"fracaso generalizado de la obra"*, en cuyo caso considera que deben responder ambos técnicos, bien solos o bien con los proyectistas.

En el mismo sentido, la STS de 7 junio 2010 (EDJ 2010/113278, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana) y de 14 febrero 2011 (ROJ STS 503/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana). Sin embargo, la STS de 14 mayo 2007 (ROJ STS 3245/2007, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana) confirma la condena solidaria del arquitecto técnico y del constructor, resultando absuelto el arquitecto por un supuesto de *"fracaso casi generalizado de la construcción".*

De segunda instancia, acogen la doctrina del *"fracaso generalizado de la obra"* las SSAP Asturias (1ª) de 5 junio 2000 (EDJ 2000/37361), A Coruña (4ª) de 9 mayo 2011 (EDJ 2011/90207), Baleares (5ª) de 27 marzo 2012 (EDJ 2012/68020), y Cantabria (2ª) de 3 octubre 2013 (SP/SENT/703957), pues los defectos y faltas de ejecución han de considerarse tan generalizadas como para provocar la expresión vertida por el perito en el acto del juicio de que técnicamente no debió firmarse el certificado final de obra.

[478] ROJ STS 6762/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil.

ejecución sea lo más correcta posible (Sentencia 19 noviembre 1996), lo que no obsta el ejercicio de funciones convergentes atribuidas a los integrantes de otros cuerpos técnicos en las respectivas actividades que les incumben (Sentencia de 15 abril 1991), ya que los Arquitectos son responsables últimos como realizadores y directores del proyecto y por tal razón no basta con que se limiten a hacer constar en el Libro de Órdenes las imperfecciones que aprecien, pues se les impone un plus mayor en su gestión directora superior, ya que deben en todo momento comprobar las rectificaciones o subsanaciones ordenadas y antes de emitir el certificado final aprobatorio de la construcción, único medio de garantizar a los posteriores adquirentes que no resulten defraudados en sus aspiraciones a una habitabilidad posible, segura y cómoda, conforme a las directrices que sienta la sentencia de 12 de noviembre de 2003, (que cita las de 16 marzo 1984, 5 julio 1986, 9 marzo 1988, 7 noviembre 1989 y 19 noviembre 1996)".

La **STS de 19 mayo 2006**[479] confirma la condena solidaria de los arquitectos directores de obra por la existencia de defectos en la cubierta y pavimentos que afectan a la práctica totalidad de las viviendas y que considera defectos de ejecución, responsabilidad no sólo del aparejador en cuanto director de ejecución, con base en que *"aunque corresponden al Aparejador, en su concreción constante en la obra, y en sentido general, tales funciones, no pueden omitirse las de Alta Dirección de los Arquitectos, que no es mediata, como se pretende, y a través de los anteriores, pues, como ha reiterado la jurisprudencia de esta Sala, la inspección superior de todo ello forma parte de la Dirección de la Obra, atribuida a los Técnicos Superiores, que deben de cuidar de que no se produzcan defectos de magnitud, que afecten globalmente a un elemento estructural o a varios, como aquí ha ocurrido".*

La **STS de 25 octubre 2006**[480] condena de forma solidaria a los arquitectos directores, junto con los aparejadores, promotora y constructora al considerar que los defectos, que califica de ejecución y se concretan en el alicatado de baños y cocinas, son generalizados, por cuanto afectan a prácticamente todas las viviendas, lo que no permite considerarlos como meras imperfecciones corrientes, sino que se trata de un auténtica violación del contrato de entidad suficiente para integrar el concepto de ruina funcional.

En el mismo sentido, la **STS de 14 diciembre 2006**[481], en un supuesto de defectos de ejecución, declara la responsabilidad solidaria de los arquitectos directores y de los arquitectos técnicos, sobre la base de que a aquéllos *"-cuya misión cabe determinarla de la unidad de la obra, de sus atribuciones en cuanto a las funciones de los arquitectos técnicos, de su facultad de dar órdenes e instrucciones al constructor, bien de forma directa o a través de los arquitectos técnicos, y todo lo requerido para la solución de problemas encaminados al adecuado desarrollo del concepto arquitectónico-, por la defectuosa*

[479] ROJ STS 2848/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Ruíz de la Cuesta Cascajares.

[480] ROJ STS 6506/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

[481] ROJ STS 7592/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

dirección y vigilancia de la obra, que son temas no ajenos a sus actividades, sino pertenecientes a su cometido profesional".

La **STS de 7 junio 2010**[482] confirma la condena solidaria al arquitecto director, aparejador y promotora al considerar que *"se trata de defectos constructivos de carácter general y no simplemente puntual, lo que implica un fracaso generalizado de la obra en determinados aspectos, sin perjuicio de que también encajan en el concepto más amplio de «ruina funcional», que comprende los graves defectos constructivos, que, excediendo de las imperfecciones corrientes, hacen a la edificación inútil o básicamente insuficiente para su finalidad propia".*

También la **STS de 14 febrero 2011**[483] revoca la de apelación y confirma la de primera instancia, que condena al arquitecto por defectos consistentes en fisuras en los tabiques de las viviendas, fisuras en el revestimiento monocapa de la planta baja, fisuras bajo balconeras y el recrecido del pavimento, suelos del vestíbulo de la escalera que no guardan planimetría horizontal, entrada de agua desde la calle del vestíbulo y fisura en la cornisa por dilataciones térmica, por su carácter general y no puntual, determinante de un fracaso generalizado de la obra:

"estamos ante defectos constructivos de carácter general y no simplemente puntual, determinantes de lo que esta Sala ha calificado de fracaso generalizado de la obra en algunos aspectos (STS 7 de junio de 2010), que el arquitecto pudo evitar mediante un efectivo control de la misma, pues como director de la obra le incumbe inspeccionar y controlar si su ejecución se ajustaba o no al proyecto por él confeccionado o se desarrollaba de forma satisfactoria pues una cosa es el día a día en la obra, que no es función propia de la alta dirección, y otra distinta que hayan escapado a su función inspectora daños tan generalizados que han supuesto un evidente desmerecimiento de la edificación, poniendo en evidencia la negligencia profesional del demandado por la que debe responder".

La **STS de 28 febrero 2011**[484] igualmente confirma la condena solidaria a los arquitectos directores, ante *"la ausencia de dirección facultativa de la obra, que venía encomendada a la recurrente, así como la existencia de un conjunto de defectos generalizados "en partes esenciales de la obra", que no fueron comprobadas para su rectificación y subsanación, velando porque los trabajos de ejecución material, que habían de ser en este particular extremo especialmente rigurosos, se ajustaban a lo requerido, evitando de esta forma lo que esta Sala ha calificado de defectos constructivos de carácter general y no simplemente puntual, constitutivos de un verdadero fracaso generalizado de la obra en determinados aspectos, especialmente importantes en cuanto afectan a elementos esenciales de la obra".*

---

[482] ROJ STS 3057/2010, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

[483] ROJ STS 503/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

[484] ROJ STS 712/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

Sin utilizar esta misma expresión, el Tribunal Supremo también ha venido considerando responsable al arquitecto por vicios de dirección en el supuesto de que los mismos sean generalizados[485].

En las Audiencias Provinciales la casuística es mucho más variada, por lo que podemos establecer los siguientes supuestos en los que se declara la responsabilidad del arquitecto director de obra por defectos generalizados:

a) Vicios manifiestos que por afectar a la práctica totalidad de la obra implican una ruina global de la misma[486].

b) Defectos patentes u obvios por recaer sobre elementos o partidas de elevada entidad, pese a no comportar deficiencias estructurales o sustanciales para la resistencia del edificio, lo que es revelador de por sí de la alta probabilidad de daños previsibles[487].

485 En SSTS de 19 octubre 1998 (ROJ STS 5986/1998, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa), pues las celosías de los balcones y fachada del edificio presentan desperfectos generalizados.

486 Así, SSAP Burgos (2ª) de 30 enero 2001 (ROJ SAP BU 140/2001), por la colocación de sumideros en el sótano como sistema de evacuación de aguas, pues a la dirección superior no puede pasarle desapercibido una ausencia tan generalizada y visible y Baleares (3ª) de 4 abril 2006 (ROJ SAP IB 441/2006) dado el desprendimiento generalizado de todos los alicatados colocados en la cocina, baños, aseo y coladuría de la vivienda.

487 En este sentido se pronuncian las SSAP Alicante (5ª) de 8 marzo 2001 (ROJ SAP A 1566/2001), pues la incorrecta ejecución afecta a un elemento relevante como es la impermeabilización y Asturias (6ª) de 21 enero 2013 (ROJ SAP O 172/2013), por la aparición de fisuras y grietas en los encuentros de tabiquería y solado a todo lo largo de la trayectoria de la junta de dilatación estructural del edificio; así como por las filtraciones y capilaridad en el sótano.

3.2.4. Responsabilidad del arquitecto director de obra (y del aparejador director de ejecución) por deficiencias fácilmente perceptibles

También ha recogido el Tribunal Supremo como doctrina que el arquitecto responde por culpa *in vigilando* por deficiencias fácilmente perceptibles, con remisión a la **STS de 29 diciembre 1998**[488],

[488] ROJ STS 7994/1998 (Pnte. Excmo. Sr. don José Menéndez Hernández), doctrina acogida por las SSTS de 3 abril 2000 (ROJ STS 2730/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Corbal Fernández); de 5 abril 2001 (ROJ STS 2874/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández); de 24 mayo 2004 (EDJ 2004/51796, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Corbal Fernández), de 26 mayo 2005 (ROJ STS 3402/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil) aun tratándose de vicios puntuales; de 24 mayo 2006 (ROJ STS 3323/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); de 14 diciembre 2006 (ROJ STS 7592/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); de 22 diciembre 2006 (ROJ STS 8265/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos) y de 3 diciembre 2007 (ROJ STS 8125/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros).

En apelación, condena al arquitecto, al igual que a la arquitecta técnico, por las deficiencias observadas en los canalones la SAP Palencia (1ª) de 25 abril 2001 (ROJ SAP P 259/2001) *"porque incluso a ojos de profano parece evidente como la colocación de canalones no es ejecución de un día, puesto que al ser varias las unidades de construcción fue un defecto que debió ser observado por el señor arquitecto en su función de vigilancia mediata, y o bien esté considerada en el proyecto o bien no esté considerada en el proyecto pudo haber corregido dicha situación, y el no hacerlo le hace responsable de este defecto"*; SAP Almería (1ª) de 9 mayo 2001 (ROJ SAP AL 585/2001) considera responsable al arquitecto junto al aparejador del aislamiento acústico de la pared medianera de la planta primera, producido por incumplimiento de lo proyectado y por la colocación de un tabique que no cumple las prescripciones de la normativa vigente, pues en la visita que debieron practicar en el replanteo de la albañilería, debieron detectar que el tabique en su grosor no se estaba realizando como se definía en el proyecto; SAP Segovia (1ª) de 22 julio 2003 (ROJ SAP SG 209/2003), por falta de impermeabilización de terrazas exteriores, falta de aislamiento térmico en la cubierta de los edificios e inexistencia de red de saneamiento bajo el suelo del garaje, estando los sumideros pegados al terreno, al tratarse de *"errores de bulto"*; SAP Madrid (8ª) de 30 enero 2004 (ROJ SAP M 1264/2004), por humedades en las zonas comunes de la planta sótano, humedades en el interior de los garajes, inundaciones en el garaje, el deficiente funcionamiento de algunas persianas y las deficiencias en la antena; SAP Murcia (5ª) de 14 diciembre 2007 (ROJ SAP MU 2804/2007) que declara la responsabilidad solidaria de arquitecto, aparejador y constructor pues todos los vicios exceden de las imperfecciones corrientes y eran fácilmente detectables o perceptibles desde el primer momento con una inspección de la obra mínimamente rigurosa, quizás copiando lo afirmando en la SAP Madrid (10ª) de 12 mayo 2010 (ROJ SAP M 7244/2010); SAP Barcelona (3ª) de 4 diciembre 2013 (ROJ SAP B 14592/2013) y

al confirmar la responsabilidad del arquitecto (así como la del aparejador), sin utilizar esa misma expresión, por culpa *in vigilando*, por varios defectos que no pueden pasar desapercibidos para ambos técnicos, deficiencias todas que pueden ser percibidas por cualquier profano:

> *"Tampoco cabe dudar de la responsabilidad de los técnicos: el dictamen pericial, emitido por un arquitecto independiente, relata las discrepancias entre la memoria y el proyecto y las certificaciones de obra sucesivas y especifica vicios refaccionarios que no pueden pasar desapercibidos a los facultativos especialistas: que falta el revestimiento pétreo en las fachadas y los dinteles de granito, que se ha alterado la solería de los distintos pisos y la carpintería interior, que existen desperfectos en las cubiertas que han provocado numerosas humedades, que el inmueble adolecía de instalación de calefacción, que determinadas pendientes estaban en sentido inverso al requerido, que las ventanas exteriores diferían de las proyectadas, que había sensibles diferencias en el revestimiento de las canaletas, deficiencias todas que pueden ser percibidas por cualquier profano, cuanto más por el director de la obra y por el aparejador que con él coadyuva al buen resultado tectónico de la construcción; no puede eludirse, pues, una inevitable "culpa in vigilando".*
>
> Así, la **STS de 3 abril 2000**[489] realiza un examen de la doctrina jurisprudencial sobre esta cuestión, desestima la petición de absolución de los arquitectos directores de obra sobre la base de que los defectos han sido ocasionados por una defectuosa ejecución y no son vicios de dirección de los que los deban responder, condenándoles solidariamente junto con los aparejadores y la promotora-contratista, con base en los siguientes argumentos:
>
> *"De haber obrado los Arquitectos con la diligencia exigible a una correcta dirección de obra, conforme a los términos expuestos, no solo se habrían apercibido de los defectos imputados, haciendo eficaz su función de inspeccionar, sino que además habrían exigido la correspondiente subsanación, en exquisito cumplimiento de su función de control, no autorizando el resultado final, ni dado lugar a su "visado", en tanto no se hubieran rectificado las irregularidades o imperfecciones, con lo que se habría garantizado a los interesados (dueños o posteriores adquirentes) la adecuada ejecución de la obra, evitando con tal actuación que resulten sorprendidos o defraudados en sus derechos contractuales, como declaran reiteradas resoluciones de esta Sala (ad ex. SS. 27 junio 1994 y 19 noviembre 1996 y las que cita). Por todo ello carece de consistencia el argumento de que los vicios o defectos atribuidos no son*

SAP A Coruña (6ª) de 10 diciembre 2013 (SP/SENT/751789) referido al arquitecto director de obra, afirma que el certificado le hace responsable de la futura realización de todas las obras que, estando proyectadas, no han sido realizadas cuando era fácilmente perceptibles con una mera inspección visual.

489 ROJ STS 2730/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Corbal Fernández.

de dirección, sino de ejecución y acabado, lo que acarrea el rechazo del motivo".

En este mismo sentido, la **STS de 5 abril 2001**[490] desestimó el recurso de casación del arquitecto director de obra, quien fue condenado por defectos de ejecución solidariamente con el resto de los demandados incluido el aparejador, con cita de la doctrina del Alto Tribunal:

*"Y por último, las Sentencias de instancia declaran la existencia de omisión de instrucciones y directrices técnicas, así como de inspección y control, lo que se traduce en el incumplimiento por el Arquitecto (aquí recurrente) de las obligaciones inherentes a su importante función en el proceso constructivo en sintonía con la garantía técnica y profesional que implica su intervención, y cuya responsabilidad resulta incuestionable dado que, conforme a la ley (*art. 1.*591 Cc) y la doctrina jurisprudencial, le corresponde la superior dirección de la obra, lo que implica actividades importantes de control o vigilancia de la ejecución, e inspección adecuada con el deber de dar las instrucciones y órdenes oportunas para la corrección de la labor constructiva, respondiendo por culpa "in vigilando" de las deficiencias fácilmente perceptibles".*

3.2.5. Absolución del arquitecto por vicios o defectos puntuales u ocultos

Por el contrario, la jurisprudencia mayoritaria se muestra partidaria de excluir la responsabilidad del arquitecto director de obra en los supuestos de defectos puntuales u ocultos, en función de la alta dirección de obra, al considerar que no es un técnico a pie de obra[491].

---

490 ROJ STS 2874/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández.

491 Así, SSTS de 20 junio 2007 (ROJ STS 4276/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela) y de 5 junio 2007 (EDJ 2007/68122, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete).

De apelación, vid. SSAP Asturias (6ª) de 29 marzo 2000 (ROJ SAP O 1265/2000) absuelve al arquitecto y al aparejador por la falta de continuidad en el aislamiento en zonas puntuales, precisamente por no ser un vicio generalizado, sino de puntual ejecución; Jaén (1ª) de 26 abril 2002 (ROJ SAP J 758/2002); Barcelona (14ª) de 8 febrero 2008 (ROJ SAP B 1580/2008, pues la naturaleza de los ocho posibles defectos reclamados no refleja un abandono palmario de las funciones directivas de los facultativos; A Coruña (6ª) de 10 diciembre 2013 (SP/SENT/751789) que justifica la absolución del arquitecto proyectista y director

En este sentido, la **STS de 27 febrero 2003**[492] confirma la absolución de los arquitectos, así como la condena solidaria del arquitecto técnico y del constructor, por defectos de ejecución en la adhesión de los azulejos, pavimento y zócalos.

También la **STS de 20 junio 2007**[493] absuelve al arquitecto debido a que se trata de *"problemas puntuales de ejecución, con la conclusión de que no estamos ante una pluralidad de vicios que recaen extensamente sobre el edificio, sino en un conjunto de deficiencias puntuales y diseminadas, que al pertenecer a la labor de ejecución, sin comprenderse dentro de las funciones de alta dirección y vigilancia del arquitecto codemandado, no pueden alcanzarle".*

La **STS de 3 diciembre 2007**[494] declara haber lugar al recurso de casación interpuesto por los arquitectos y, en consecuencia, casa y anula parcialmente la sentencia recurrida, absolviéndoles de los defectos *"correspondientes a electricidad y alumbrado, remates de paño de fachada sin ladrillo, drenaje de jardín y pistas de paddle. No se pueden atribuir ni a defectos de proyecto ni a la de dirección de la obra, sino a una defectuosa construcción que se sale del marco de esta dirección, por mucha amplitud que le haya dado la jurisprudencia".*

La **STS de 17 marzo 2008**[495] en una obra no concluida confirma la absolución del arquitecto director y la condena exclusiva a la constructora, puesto que el aparejador no había sido demandado, dado que *"la totalidad de los defectos se refieren bien a deficiencias en la colocación de las tejas o bien a la falta de terminación de la obra, la cual no puede ser imputada en modo alguno a dicha dirección técnica, …, que son labores de la incumbencia de la contratista demandada, pues se incluyen en la actividad comprendida dentro de las reglas o el arte de un buen constructor y las consecuencias de la negligencia o defectuosa resolución, que se sitúa en el espacio de los vicios de la edificación, sólo compete a dicho agente de la edificación, por no ser misión de la dirección técnica de la obra la responsabilidad de esas anomalías".*

---

de la obra por la ausencia de un defecto generalizado de impermeabilización y aislamiento.

[492] ROJ STS 1340/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz.

[493] ROJ STS 4276/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela. Esta sentencia también confirma la de apelación que absolvió al aparejador por *"el daño causado a una pilastra, producto de una acción violenta de un desconocido, pero no debida a vicio constructivo, y en la responsabilidad por filtración en la cubierta, que se sitúa en dos zonas localizadas, se trata de un mero defecto de ejecución material, que no atañe a este técnico, con independencia de la tarea para encontrar el origen de la filtración y repararla, por lo que también debe deducirse este Capítulo de la condena correspondiente a la cubierta".*

[494] ROJ STS 8125/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros.

[495] ROJ STS 1523/2008, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

Como excepción, la **STS de 26 mayo 2005**[496] confirma la sentencia de apelación y la declaración de responsabilidad solidaria del arquitecto, junto con el arquitecto técnico, promotor y constructor, por defectos puntuales en los embaldosados y alicatados, consecuencia exclusiva de una defectuosa ejecución material de las obras, al tratarse de vicios perfectamente detectables:

"Efectivamente se trata de obras puntuales mal realizadas pero no determinantes de exonerar por completo al Arquitecto, pues estas ejecuciones para nada estaban excluidas de su actuación de control y vigilancia en aras de llevar a cabo unas edificaciones lo más eficaces posible a efectos de que resultasen útiles, seguras y sin defectos que las menoscabasen o pusieran en peligro su habitabilidad conveniente.

No se respeta el hecho probado que declara no haberse cursado las órdenes oportunas para completar lo proyectado y corregir los defectos, lo que patentiza una ausencia del control necesario que estaba obligado a prestar el recurrente.

Aquí se trata de vicios perfectamente detectables, y las funciones de superior dirección que corresponden a los Arquitectos son convergentes con las de los otros técnicos en el ejercicio de las actividades que les corresponden, pues la responsabilidad de aquellos es última por el deber que les asiste de comprobar que se trata de obra correcta antes de emitir el certificado final aprobatorio de la construcción".

3.3. Vicios de dirección con origen en el proyecto. Responsabilidad del director de obra por omisiones, deficiencias o imperfecciones del proyecto que no ha redactado

En los supuestos en que el proyectista y el director de la obra sean una misma persona, responderá por vicios de la dirección cuando los daños se produzcan por una falta de previsión o insuficiencia del proyecto.

En cambio, en los casos en que ambas funciones no concurran en el mismo técnico, el art. 17.7, párrafo segundo LOE hace responsable al director de obra de los vicios del proyecto que no ha redactado, al disponer que *"quien acepte la dirección de una obra cuyo*

[496] ROJ STS 3402/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil.

proyecto no haya elaborado él mismo, asumirá las responsabilidades derivadas de las omisiones, deficiencias o imperfecciones del proyecto, sin perjuicio de la repetición que pudiere corresponderle frente al proyectista".

El fundamento de esta imputación descansa en la función de examen previo del proyecto para comprobar su sujeción a la normativa técnica y urbanística vigente (art. 9.1 LOE), su adecuación a las circunstancias de la obra y la ausencia de omisiones, deficiencias o imperfecciones. Y ello porque una de las competencias que tiene atribuida el director de la obra es la de interpretación del proyecto, tanto en los aspectos técnicos como jurídicos, que se define en el art. 12.3, c) LOE como *"resolver las contingencias que se produzcan en la obra y consignar en el Libro de Órdenes y Asistencias las instrucciones precisas para la correcta interpretación del proyecto".*

Para solventar esta responsabilidad, está también obligado el técnico a modificar el proyecto como establece el mismo precepto en el apartado d) *"elaborar, a requerimiento del promotor o con su conformidad, eventuales modificaciones del proyecto, que vengan exigidas por la marcha de la obra siempre que las mismas se adapten a las disposiciones normativas contempladas y observadas en la redacción del proyecto",* que tiene su correlación en el art. 9.2,b) LOE referido a las obligaciones del promotor *"facilitar la documentación e información previa necesaria para la redacción del proyecto, así como autorizar al director de obra las posteriores modificaciones del mismo"*[497]*.*

Por último, esta responsabilidad del director de obra se entiende sin perjuicio de que el interesado también se pueda dirigir contra

[497] El CTE también se refiere a estas modificaciones del proyecto en el art. 7.1, así como en el punto 1.c) del Anejo II.1, entre otros.

el proyectista, pues la responsabilidad de la LOE es exigible frente a cualquier agente de la edificación pese a las normas de responsabilidad por hecho ajeno del art. 17[498]. También puede dirigir la demanda contra ambos técnicos sin que por ello se considere solidaria la responsabilidad, pues la LOE no lo prevé expresamente[499].

3.3.1. Teorías en la doctrina

En sede del art. 1.591 Cc podemos distinguir hasta tres corrientes doctrinales bien diferenciadas. Una primera admite la responsabilidad conjunta del proyectista y del director de obra, basado en el hecho de que determinadas características del suelo sólo se pueden comprobar cuando se inician los trabajos sobre el terreno[500].

Otro sector de la doctrina se inclina por la responsabilidad exclusiva del director de obra, con fundamento en su obligación de revisión del proyecto que no ha redactado[501].

---

498 En el mismo sentido, MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 180]. En contra se muestran ROUANET MOTA [2002/2, p. 508] y GONZÁLEZ POVEDA [2006, p. 339], para quien el perjudicado no tendrá acción contra el proyectista, sólo contra el director de obra, porque no se trata de una ampliación de los sujetos responsables, sino de una sustitución del proyectista por el director de obra.

499 Por el contrario, ÁLVAREZ OLALLA [2002, p. 108] se muestra partidaria en este supuesto de considerar solidaria la responsabilidad de ambos técnicos.

500 Es el caso de FERNÁNDEZ COSTALES [1977, p. 280] quien considera también responsable al constructor cuando los vicios del suelo son manifiestos y groseros y, en consecuencia, debió conocerlos o si se acredita que los conoció. También SANTOS BRIZ [1972, p. 417)] afirmaba que el criterio más aceptable era que un defecto de proyecto no eximiese de responsabilidad al director de la obra, ya que tal condición le obliga a examinar el proyecto y determinar su adecuación a las circunstancias, responsabilidad conjunta del proyectista y del director que también hace extensible a los vicios del suelo. En el mismo sentido, RUBIO SAN ROMÁN [1987, p. 86].

501 A este respecto, FERNÁNDEZ HIERRO [1976, p. 108]; HERRERA CATENA [1985, p. 220] basado para este autor en el hecho de que en ciertos casos los vicios sólo pueden advertirse en un momento posterior al de la concepción, lo que determinaría la exoneración de responsabilidad del proyectista y la consiguiente responsabilidad

Un tercer grupo de autores defiende la responsabilidad exclusiva del arquitecto proyectista, al considerar que la solución viene dada por el criterio de la competencia de los profesionales que intervenga en cada fase de la construcción[502].

3.3.2. ¿Responsabilidad por hecho propio o por hecho ajeno?

Al igual que ocurre con el supuesto previsto en el art. 17.5, párrafo segundo LOE, la doctrina se muestra dividida sobre si estamos en presencia de una responsabilidad por hecho ajeno o por hecho propio[503].

La doctrina mayoritaria se inclina por considerar que se responde por hecho propio. Así, quien acepta la dirección de obra tiene el deber jurídico de revisar el proyecto y asume por esta razón un determinado riesgo, por lo no se trata de una verdadera responsabilidad

---

del director de obra por vicios de la dirección; LÓPEZ MORA y DE LA CÁMARA MINGO [1964, p. 550] de acuerdo con la expresión contenida en el art. 1.591 Cc *"arquitecto que la dirigiere"*, así como con base en la obligación del arquitecto director de revisar y rectificar el proyecto.

[502] Postura defendida por TORRALBA SORIANO [1970, p. 132] en el supuesto de que entre el proyectista y director de obra no haya relación de subordinación, pues en tal caso considera que la responsabilidad es exclusiva del último. También GARCÍA CONESA [1996, p. 448].

[503] Estamos de acuerdo con ESTRUCH ESTRUCH [2011, p. 710 y 717] en que esta cuestión sólo tiene trascendencia jurídica en vía de repetición del que resulte condenado frente al perjudicado, pero no en la relación *ad intra* entre éste y el técnico que resulte demandado. Para este autor tanto la doctrina como la jurisprudencia anterior a la LOE entendían que el director de obra respondía por hecho propio cuando determinadas peculiaridades del suelo sólo se pudieran apreciar adecuadamente al iniciar los trabajos sobre el terreno, principalmente los de cimentación.

por hecho ajeno, sino por hecho propio, derivada de su diligencia en la revisión del proyecto[504].

La jurisprudencia interpretadora del art. 1.591 Cc establece el fundamento de esta responsabilidad en el hecho de que el director de obra, al aceptar los trabajos realizados por otro técnico *"sin protesta"*, asume la responsabilidad que de los mismos se derive[505].

> Criterio acogido por la **STS de 5 diciembre 1981**[506] por haberse acreditado que el proyecto era inadecuado a la condición del terreno, al no haberlo modificado su director, no atendiendo ninguno de ambos técnicos a las condiciones geológicas del suelo, que exigía especiales cimentaciones.
>
> Tras la entrada en vigor de la LOE, la **STS de 5 marzo 2001**[507] condena al arquitecto sobre la base de que *"si el arquitecto demandado aceptó la obra tal como se hizo años atrás por otra constructora y bajo proyecto de arquitecto distinto, no es dudoso que aceptó la responsabilidad que de lo hecho se pudiera derivar, no puede escudarse en la ajenidad del trabajo aceptado".*
>
> Asimismo, la **STS de 19 octubre 2006**[508] afirma que la falta de previsión de una solución constructiva que evite la flecha del forjado sobre los cerramientos y la tabiquería como consecuencia de las amplias distancias existentes entre los pilares o luces constituye un

---

504 DÍEZ-PICAZO [2000, p. 18]. Acogen este criterio, COBO PLANA [2000, p. 86] y SANTOS MORÓN [2000, p. 341] y DEL ARCO TORRES y PONS GONZÁLEZ [2006, p. 199] y ESTRUCH ESTRUCH [2011, pp. 716 y 719]. También RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, p. 137] por cuanto la LOE considera que dentro del ámbito de actuación del director de obra se incluye la supervisión del proyecto para averiguar las posibles dificultades técnicas de llevarlo a cabo.

Por el contrario, SÁNCHEZ RUÍZ DE VALDIVIA [2004, p. 4.612] se pronuncia a favor de entender que se trata de una responsabilidad por hecho ajeno.

505 En apelación, cfr. las SSAP Valencia (8ª) de 9 marzo 2000 (ROJ SAP V 1671/2000); Las Palmas (4ª) de 5 diciembre 2000 (ROJ SAP GC 2950/2000); Sevilla (2ª) de 8 mayo 2002 (ROJ SAP SE 1991/2002); Barcelona (17ª) de 21 mayo 2002 (ROJ SAP B 5289/2002); Barcelona (4ª) de 29 enero 2004 (ROJ SAP B 1047/2004); Barcelona (14ª) de 7 mayo 2004 (ROJ SAP B 5757/2004); A Coruña (4ª) de 19 septiembre 2008 (ROJ SAP C 2230/2008); Madrid (10ª) de 17 junio 2009 (ROJ SAP M 7930/2009); Alicante (5ª) de 14 septiembre 2011 (ROJ SAP A 2317/2011); Bilbao (4ª) de 26 abril 2012 (ROJ SAP BI 2920/2012); Soria (1ª) de 17 mayo 2013 (ROJ SAP SO 97/2013) y Asturias (4ª) de 12 marzo 2014 (ROJ SAP O 694/2014).

506 ROJ STS 266/1981, Pnte. Excmo. Sr. don Manuel González-Alegre Bernardo.

507 ROJ STS 1716/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros.

508 RJA 2006\8974, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.

> evidente defecto de cálculo del proyecto imputable no sólo a los arquitectos proyectistas, sino también a los arquitectos directores porque asumieron el proyecto básico y de ejecución iniciales en el que introdujeron una serie de modificaciones, en especial, se volvió a recalcular la estructura adoptando un sistema bidireccional, pero no introdujeron ni tampoco exigieron durante la fase de ejecución una solución constructiva que previera la flecha del forjado, y que constituía una de sus obligaciones en atención a la función de superior dirección y vigilancia que desempeñan.

3.4. Responsabilidad en los supuestos de contratación conjunta o sucesiva de varios directores de obra

En sede del art. 1.591 Cc la doctrina se muestra dividida respecto a si, en los supuestos de contratación conjunta de varios arquitectos cuando concurren vicios o defectos constructivos, la responsabilidad ha de considerarse mancomunada o solidaria[509].

Señala el art. 17.7, párrafo tercero LOE que *"cuando la dirección de obra se contrate de manera conjunta a más de un técnico, los mismos responderán solidariamente sin perjuicio de la distribución que entre ellos corresponda"*. La LOE considera solidaria la responsabilidad por el mismo motivo que en el caso de la contratación conjunta de varios proyectistas, dada la imposibilidad de distribuir la responsabilidad ante la ausencia de cuotas concretas de participación entre los directores de la obra[510].

---

[509] Se inclinan por la responsabilidad mancomunada LÓPEZ MORA y DE LA CÁMARA MINGO [1964, p. 550] y por la responsabilidad solidaria RAYÓN BALLESTEROS [1998, p. 99]. Por su parte, FERNÁNDEZ HIERRO [1976, p. 110] distingue dos posibilidades en los supuestos de contratación conjunta de varios arquitectos, según exista o no relación de dependencia o subordinación entre ellos, de tal manera que en el primer supuestos responde sólo el director de obra conforme al art. 1.903 Cc, mientras que en el segundo caso responden todos ellos pero sin determinar cómo deben hacerlo.

[510] Vid. en este sentido LÓPEZ RICHART [2003, p. 146].

En estos supuestos de contratación conjunta de varios arquitectos, los tribunales se inclinan por la condena solidaria de todos ellos[511].

En cambio, en los supuestos de contratación sucesiva de varios arquitectos, surge la duda de qué director de obra ha de responder en caso de que aparezcan vicios o defectos constructivo. En este punto la doctrina es muy escasa, limitándose a defender la responsabilidad mancomunada, conforme a los principios generales en materia de obligaciones[512].

El Tribunal Supremo, por su parte, se inclina por la condena de los técnicos que suceden en la dirección de obra y finalizan la misma, algunas veces porque asumen la responsabilidad del técnico anterior y otras porque han emitido el certificado final de obra.

Así, la **STS de 11 febrero 2005**[513], analizando la responsabilidad de un arquitecto técnico, fundamenta la condena

511 En sede del art. 1.591 Cc, *ad exemplum*, vid. STS de 5 diciembre 1981 (ROJ STS 266/1981, Pnte. Excmo. Sr. don Manuel González-Alegre Bernardo), de 27 octubre 1987 (ROJ STS 8729/1987, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa), de 27 noviembre 1991 (EDJ 1991/11254, Pnte. Excmo. Sr. don Teófilo Ortega Torres), de 5 diciembre 1998 (ROJ STS 7318/1998, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa), de 15 noviembre 2005 (RJA 2005\7631, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda), de 19 octubre 2006 (RJA 2006\8974, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta), de 14 marzo 2008 (ROJ STS 3967/2008, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana), de 28 febrero 2011 (ROJ STS 712/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana) y de 5 mayo 2014 (ROJ STS 2612/2014, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Arroyo Fiestas).

Tras la entrada en vigor de la LOE, SSAP Baleares (5ª) 16 junio 2000 (ROJ SAP IB 1945/2000), Málaga (6ª) de 5 septiembre 2006 (ROJ SAP MA 2525/2006), Zaragoza (5ª) de 26 diciembre 2007 (ROJ SAP Z 2051/2007) y Madrid (3ª) de 4 marzo 2013 (ROJ SAP M 4301/2013).

512 LÓPEZ MORA y DE LA CÁMARA MINGO [1964, p. 550].

513 ROJ STS 793/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz. Doctrina acogida por la SAP Murcia (5ª) de 9 febrero 2006 (ROJ SAP MU 355/2006), SAP Burgos (3ª) de 18 diciembre 2009 (ROJ SAP BU 1371/2009), SAP Burgos (3ª) de 23 julio 2010 (ROJ SAP BU 1058/2010), así como SAP Jaén (3ª) de 29 noviembre 2013 (ROJ SAP J 1266/2013).

de estos especialistas, incluyendo a arquitectos y arquitectos técnicos, en la afirmación de que *"al terminar la obra ejecutada en parte por otro, asumen la responsabilidad de lo hecho por éste, ya que si existen vicios, deben solventarlos y evitarlos"*, con remisión al párrafo segundo del art. 17.7 LOE que establece *"quien acepte la dirección de una obra cuyo proyecto no haya elaborado él mismo, asumirá las responsabilidades derivadas de las omisiones, deficiencias o imperfecciones del proyecto".*

Asimismo, la **STS de 5 mayo 2014**[514] condena exclusivamente a los arquitectos directores que firmaron en certificado final de obra, con absolución del arquitecto proyectista quien renunció a la dirección de obra cuando aún era posible corregir los defectos de ignifugación.

4. Vicios de la dirección de la ejecución

Constituyen los vicios de la ejecución, sin duda, la mayor fuente de condenas del aparejador o arquitecto técnico, dada su más frecuente intervención en el proceso constructivo como director de ejecución, por lo que analizaremos a continuación los distintos supuestos en que se deriva su responsabilidad[515].

---

514 ROJ STS 2612/2014, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Arroyo Fiestas. Argumenta el Tribunal Supremo que *"No puede imputarse al Sr. Hermenegildo la inejecución de las obras relativas a la prevención de incendios, cuando abandona la obra por renuncia antes de la finalización de la misma pues tras ello se pudieron llevar a efecto, como se declara en la sentencia de primera instancia, no discutida en este aspecto en la segunda instancia, y dicha labor de conclusión ignífuga no fue llevada a cabo por los Sres. Íñigo y Juan, cuando se "trata de un defecto apreciable de forma manifiesta"*.

515 Para CARRASCO PERERA, A. "La jurisprudencia post-LOE ¿ha cambiado algo en el régimen de la responsabilidad por ruina?", ARC nº 3 (2001), p. 2.358, estadísticamente el arquitecto técnico es, después del promotor, el agente de la edificación que más veces acaba respondiendo, pues en la práctica todos los defectos constructivos pueden serle imputados, cualquiera que sea la causa determinante de la ruina. No obstante, no estamos de acuerdo con este autor cuando, en este mismo trabajo, afirma que también estadísticamente es mayor el número de casos en los que el arquitecto director acaba respondiendo por defectos de construcción directamente imputables a otros agentes que aquellos otros supuestos en los que es exonerado, pues en la práctica el arquitecto sólo responde por vicios de proyecto, en sus distintas clasificaciones que hemos visto y prácticamente no responde por vicios de dirección, salvo que afecten a elementos estructurales o sean generalizados.

Pero, como tendremos oportunidad de comprobar, no deben confundirse los vicios de la dirección de ejecución, que son los únicos de los que deben responder tales técnicos, con los vicios de ejecución, imputables únicamente al constructor.

4.1. El aparejador o arquitecto técnico como director de ejecución

Estos técnicos asumen también funciones de dirección de ejecución, como vimos en el Capítulo III, en especial para obras de nueva construcción, proyectadas por arquitectos, más frecuentes por ello que aquellas otras en las que pueden intervenir como proyectistas y directores de obra.

La atribución de funciones que encomienda la LOE tanto al director de obra como al director de ejecución *"puede en algunos casos también resultar insuficiente a la hora de determinar la responsabilidad de uno y otro, por lo que resulta necesario resaltar que el proceso constructivo, una vez elaborado el proyecto se compone de dos fases fundamentales, la primera es la relativa a la construcción de la cimentación y estructura, fase de gran relevancia pues de la misma depende la resistencia mecánica y la estabilidad del edificio; y la segunda se refiere a la construcción del resto de elementos constructivos e instalaciones, fase que repercutirá más en la calidad de la habitabilidad*

También RUÍZ-RICO RUÍZ [2002, p. 162] considera a ambos técnicos los sujetos más frecuentemente demandados y condenados, basando la del director de obra en su conceptuación de *"supremo responsable"*. También estima drástica y desmesurada la atribución de responsabilidad solidaria de ambos técnicos. Este autor propone incluso una interpretación de la LOE más favorable y menos estricta respecto de los técnicos, para los que no debe serles aplicables ni la presunción de responsabilidad, ni la inversión de la carga de la prueba, que considera aplicables al constructor y promotor, sobre la base de la naturaleza de sus obligaciones: de medios los técnicos, y de resultado éstos dos últimos.

del edificio. A la vista de ello, es claro que el director de la obra debe intervenir en la primera fase de una forma asidua controlando la adecuación de la cimentación y de la estructura, siendo las funciones del director de la ejecución material más secundarias y sometidas a las directrices del proyecto y del director de la obra. Por el contrario, finalizada la estructura, son las funciones del director técnico las que cobran relevancia, quedando relegado el director de la obra a realizar funciones de mero control. Tal distinción se desprende claramente del artículo 12, 3, c) y del artículo 13, 2, c), así como del artículo 17, 1 de la Ley de Ordenación de la Edificación"[516]*.*

4.1.1. Responsabilidad por falta de control de la ejecución

Al igual que lo afirmado para el director de obra, en su función de control de la ejecución no basta con el que el director de ejecución dé las instrucciones precisas, sino que ha de comprobar que las misma se cumplan, dado que se le encomienda esa doble función, pues de lo contrario responden por vicios de la dirección de ejecución[517].

En nuestra opinión, en este caso el director de ejecución no asume una responsabilidad propia, sino que responde por culpa *in vigilando*, tanto por acción como por omisión del jefe de obra y demás

[516] Con el mismo tenor literal, se pronuncian las sentencias de la Sección 1ª de la AP de Girona en sentencias de 20 octubre 2005 (JUR 2006\50122); 19 julio 2006 (ROJ SAP GI 780/2006); 7 mayo 2010 (ROJ SAP GI 718/2010): 13 julio 2011 (ROJ SAP GI 1003/2011); 2 febrero 2012 (ROJ SAP GI 48/2012); 30 mayo 2013 (ROJ SAP GI 601/2013). También, la SAP Barcelona (1ª) de 18 noviembre 2010 (ROJ SAP B 8583/2010).

[517] En el mismo sentido, MONTSERRAT VALERO [2008, p. 196].

personas físicas o jurídicas que de dependan del constructor[518], por tanto por hechos de tercero del art. 1.903 Cc.

Si las instrucciones dadas por el director de obra no son correctas, la responsabilidad será suya y no del director de ejecución de obra, salvo que éste no cumpla la *lex artis* o si por sus conocimientos puede apreciar que tales instrucciones son incorrectas, en cuyo caso también responderá el director de ejecución[519].

4.1.1.1. Criterio mayoritario de los tribunales: imputación de responsabilidad

Sobre la responsabilidad del aparejador como director de ejecución, existen dos corrientes jurisprudenciales, una minoritaria que le descarga de toda responsabilidad y la atribuye al director de obra, bajo el argumento de que aquél es un *"mero ejecutor"* de lo proyectado y de las instrucciones que recibe de este último[520].

Una corriente mayoritaria considera que el aparejador o arquitecto técnico es un colaborador especializado de la construcción, por lo que no debe limitarse a una ejecución incondicional del proyecto de construcción, ya que no es un mero realizador de lo proyectado, dada su

---

518 Cfr. art. 17.6 LOE, párrafo primero.

519 MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 203]. Precisa, no obstante, ÁLVAREZ OLALLA [2002, p. 117] que la condena al director de obra no debe implicar necesariamente la absolución del director de ejecución, si por su capacitación profesional el arquitecto técnico debe conocer que el proyecto o la interpretación que del mismo hace el director de obra no es conforme a la *lex artis*.

520 SAP Girona (1ª) de 8 marzo 1999 (ROJ SAP GI 370/1999), Murcia (2ª) de 25 mayo 1999 (ROJ SAP MU 1450/1999), Baleares (4ª) de 2 mayo 2000 (ROJ SAP IB 1442/2000), Alicante (4ª) de 2 abril 2009 (ROJ SAP A 2282/2009) y Baleares (4ª) de 19 marzo 2012 (ROJ SAP IB 751/2012), por cuanto su misión *"es la de vigilar que la obra se realice conforme a lo proyectado, pero no se extiende a subsanar los defectos del proyecto".*

calidad profesional y su nivel técnico, de manera que, aunque realice sus funciones siguiendo las órdenes del arquitecto, *"no se le eximirá de sus propias responsabilidades en el proceso constructivo"*[521].

Acogen esta doctrina mayoritaria las **SSAP Córdoba (1ª) de 18 septiembre 1999**[522]; **Asturias (1ª) de 14 octubre 1999**[523]; **Asturias (6ª) de 29 marzo 2000**[524]; **Toledo (1ª) de 11 julio 2000**[525]; **Murcia (3ª) de 29 mayo 2000**[526]; **Almería (1ª) de 13 junio 2004**[527];

---

521 Son expresiones contenidas en las SSTS de 29 noviembre 1999 (ROJ STS 7584/1999, Pnte. Excmo. Sr. don José Ramón Vázquez Sandes); de 18 diciembre 1999 (ROJ STS 8172/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil); de 28 mayo 2001 (ROJ STS 4388/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández); de 27 junio 2002 (ROJ STS 4772/2002, Pnte. Excmo. Sr. don José de Asis Garrote); de 27 junio 2003 (ROJ STS 4517/2003, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez); de 29 octubre 2003 (ROJ STS 6722/2003, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez); de 10 marzo 2004 (ROJ STS 1653/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil); de 15 diciembre 2005 (ROJ STS 7410/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil); de 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos); de 13 octubre 2010 (ROJ STS 5380/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos) y de 5 julio 2013 (ROJ STS 6553/2013, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Orduña Moreno).

En la jurisprudencia menor, esta expresión literal es utilizada en las SSAP Álava (1ª) de 13 febrero 2014 (ROJ SAP VI 217/2014), A Coruña (4ª) de 10 marzo 2014 (ROJ SAP C 1464/2014), Madrid (1ª) de 14 marzo 2014 (ROJ SAP M 3789/2014, Santa Cruz de Tenerife (3ª) de 31 marzo 2014 (ROJ SAP TF 864/2014), Ciudad Real (1ª) de 8 mayo 2014 (ROJ SAP CR 422/2014), Madrid (14ª) de 24 julio 2014 (ROJ SAP M 13045/2014) y Madrid (20ª) de 11 septiembre 2014 (ROJ SAP M 13179/2014).

Expresamente no le considera un *"mero ejecutor"* del proyecto o un *"mero realizador de lo proyectado",* entre otras, las SSAP Alicante (7ª) de 30 marzo 2001 (EDJ 2001/10527), Zaragoza (2ª) de 4 marzo 2002 (EDJ 2002/16141), Las Palmas (4ª) de 9 julio 2003 (EDJ 2003/189798), Barcelona (1ª) de 23 febrero 2004 (EDJ 2004/8192), Zamora (1ª) de 26 febrero 2004 (EDJ 2004/15638), Alicante (8ª) de 3 febrero 2005 (EDJ 2005/16685), Las Palmas (3ª) de 26 julio 2006 (EDJ 2006/328480, Madrid (1ª) de 31 enero 2007 (EDJ 2007/50731, Jaén (2ª) de 19 junio 2008 (EDJ 2008/236120), Madrid (1ª) de 12 enero 2009 (EDJ 2009/40708), Madrid (1ª) de 8 febrero 2010 (EDJ 2010/34550), Jaén (2ª) de 17 enero 2011 (EDJ 2011/34463), Cuenca (1ª) de 27 noviembre 2012 (EDJ 2012/285939) y Tarragona (3ª) de 3 diciembre 2013 (EDJ 2013/305258).

522 ROJ SAP CO 1081/1999.

523 ROJ SAP O 3871/1999.

524 ROJ SAP O 1265/2000.

525 ROJ SAP TO 685/2000.

526 ROJ SAP MU 1511/2000.

Zaragoza (5ª) de 15 febrero 2005[528]; **Alicante (4ª) de 3 marzo 2005**[529]; **Madrid (21ª) de 24 mayo 2005**[530]; **Toledo (1ª) de 6 octubre 2005**[531]; **Tarragona (1ª) de 7 marzo 2007**[532] y **Soria (1ª) de 6 febrero 2012**[533] que le condena, entre otras cosas, por humedades en el muro existente entre dormitorio y bañera por el deficiente sellado en el encuentro de la bañera con el alicatado de la pared del baño; porque el problema deriva de una defectuosa ejecución; sea o no generalizada; pues una de sus funciones es velar por la correcta ejecución de la obra, pero no solo con carácter general, sino también en cada aspecto en concreto.

En cambio, en la **STS de 15 octubre 2003**[534] no resulta condenado cuando la colocación del pavimento tuvo lugar sin su conocimiento o en la **STS de 16 marzo 2004**[535] cuando los promotores abandonan la obra poco al año de su comienzo, iniciándose un proceso de degradación no sólo de lo levantado, sino de toda la cimentación con el agravante de deficiente hormigón, envejecido al estar nueve años sin cubrimiento.

4.1.1.2. Criterio minoritario de los tribunales: absolución

Por ese mismo motivo, algunas sentencias consideran que no responderá de los daños causados por órdenes inadecuadas o por órdenes que el director de obra no llegó a adoptar.

Así, la **STS de 8 junio 1998**[536] basa la exoneración del arquitecto técnico, director de ejecución de la obra, en el hecho de que la sustitución de la solera de la planta baja por un forjado sanitario a base de viguetas pre-tensadas y bovedillas de hormigón vibrado fue introducida por el arquitecto, sin recogerla en un nuevo proyecto, que fue éste quien dirigió y supervisó personalmente la ejecución de esa concreta unidad de obra, sustituyendo al aparejador, por lo que éste que el aparejador no podía apreciar si lo ejecutado era conforme al proyecto que, era inexistente en esa parte de la obra.

---

527 ROJ SAP AL 784/2004.

528 ROJ SAP Z 409/2005.

529 ROJ SAP A 709/2005.

530 ROJ SAP M 6081/2005.

531 ROJ SAP TO 859/2005.

532 ROJ SAP T 48/2007.

533 ROJ SAP SO 20/2012.

534 ROJ STS 6344/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

535 ROJ STS 1817/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez.

536 ROJ STS 3738/1998, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

En grado de apelación, la **SAP Albacete (2ª) de 20 febrero 2012**[537] afirma que *"cuando existe un director de obra y un director de ejecución de obra, no resulta fácil determinar a quién de ellos debe ser imputada la responsabilidad por los daños que proceden de vicios de dirección. Aunque la LOE no es muy clara en este punto, hay que entender que, en principio, no habrá responsabilidad del director de la ejecución de la obra cuando éste se haya limitado a ejecutar las órdenes e instrucciones impartidas por el director de obra. Por tanto, en principio no responderá de los daños causados por órdenes inadecuadas o por órdenes que el director de la obra no llegó a adoptar".*

También la **SAP Valencia (7ª) de 1 febrero 2010**[538] no aprecia responsabilidad del aparejador cuando se limita a ejecutar las órdenes dadas a pie de obra por la arquitecta directora en un supuesto en que no había previsión proyectual.

4.1.2. Especial referencia a la responsabilidad del director de ejecución en relación con las instalaciones

Pese a que el analizado apartado c) del art. 13.2 LOE le atribuye al director de ejecución el control de las instalaciones, la jurisprudencia se encuentra dividida sobre la responsabilidad del mismo, siendo minoritaria la doctrina que considera responsable al aparejador o arquitecto técnico, al constituir un defecto de ejecución.

Así, la **STS de 27 octubre 1987**[539] condena a los aparejadores/arquitectos técnicos por importantes deficiencias en las tuberías de agua caliente.

En segunda instancia, la **SAP Ciudad Real (2ª) de 20 junio 1994**[540] considera responsable al aparejador al instalarse los cables de electricidad a sólo 15 centímetros, cuando el Reglamento de Electricidad de Baja Tensión establece que discurran a 60 centímetros de profundidad, dado que *"subsiste el deber del Aparejador de cuidar que todas las instalaciones se adecuen a la normativa vigente y al proyecto arquitectónico con todas sus especificaciones técnicas".*

También condenan al aparejador o arquitecto técnico la **SAP Murcia (3ª) de 10 enero 2003**[541] por defectos en la terminación y

[537] ROJ SAP AB 161/2012.

[538] ROJ SAP V 1704/2010.

[539] ROJ STS 8729/1987, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa.

[540] AC 1994\1072.

[541] ROJ SAP MU 48/2003.

construcción de la red general de saneamiento; **SAP Burgos (3ª) de 20 marzo 2007**[542] que sostiene que la posible responsabilidad del arquitecto técnico no sería motivo para eximir al fontanero de la suya por el suministro e instalación de la grifería defectuosa, en todo caso se trataría de una responsabilidad compartida y por ello solidaria; **SAP León (2ª) de 23 julio 2008**[543] por los defectos de la edificación en el sistema de protección de incendios, resulta evidente su responsabilidad por su relación causal con los cometidos profesionales de su respectivo cargo, al ser imputables a la inadecuada vigilancia de la ejecución de la obra que no cumple las disposiciones de la NBE-CPI-96; **SAP Jaén (2ª) de 11 febrero 2009**[544] por defectos en la red de saneamiento de la vivienda; y, finalmente, la **SAP Soria (1ª) de 6 febrero 2012**[545] condena solidariamente al promotor, constructor y arquitecto técnico por el defectuoso funcionamiento de la caldera de la calefacción.

En cambio, la mayoría de las decisiones se inclina por atribuir responsabilidad por defectos en las instalaciones tanto al ingeniero proyectista como a la empresa instaladora, con absolución del aparejador o arquitecto técnico.

Así, la **STS de 10 junio 2011**[546] considera un vicio de proyecto y, por ende, condena exclusivamente al arquitecto, con absolución del aparejador y del constructor, por el mal funcionamiento del aparato descalcificador de agua instalado en el edificio, pues el proyecto debe calcular su instalación en razón a la presión de la red de abastecimiento de agua de la ciudad y como consecuencia trasladarlo al proyecto en orden a una mejor utilización de los materiales constructivos para su efectividad en el inmueble.

En apelación, véanse en este sentido las siguientes sentencias:

- **SAP Albacete (2ª) de 4 mayo 2001**[547] por los defectos en las instalaciones de gas, excluyendo los del grupo de presión.
- **SAP Barcelona (17ª) de 16 abril 2003**[548] por deficiencias en el sistema de climatización.
- **SAP León (2ª) de 24 mayo 2005**[549] que absuelve a los arquitectos técnicos por los defectos consistentes en la falta de

542 ROJ SAP BU 111/2007.

543 ROJ SAP LE 936/2008.

544 ROJ SAP J 148/2009.

545 ROJ SAP SO 20/2012.

546 ROJ STS 3621/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

547 ROJ SAP AB 396/2001.

548 ROJ SAP B 3371/2003.

549 ROJ SAP LE 706/2005.

canalización directa de las llaves de vaciado y oxidación de los depósitos, al resultar insuficiente la protección antioxidante inicial, y al tratarse de elementos específicos de la instalación de calefacción, al contar aquella con un proyecto elaborado por un perito Industrial y ejecutado por una empresa instaladora.

- **SAP Asturias (4ª) de 16 mayo 2005**[550] que sostiene que las deficiencias apreciadas en las instalaciones eléctricas existentes en el techo del garaje, que no cumplen la normativa vigente, no cabe imputarlas al aparejador, sino, en su caso, a los técnicos específicos que asumieron la dirección de dichos trabajos, el ingeniero técnico industrial que redactó el proyecto de instalación eléctrica de garaje y el ingeniero técnico de telecomunicaciones que redactó el proyecto de instalación de infraestructuras para el acceso a los servicios de telecomunicaciones, dado que la ejecución de tales instalaciones se realizó bajo la dirección de ambos técnicos.

- **SAP León (2ª) de 22 julio 2005**[551] por las omisiones de elementos del sistema de calefacción como son la llave de vaciado del sistema de calefacción, que venía determinada en el proyecto específico y cuyo control correspondía al autor del mismo y una bomba automática que igualmente formaría parte de aquel.

- **SAP Las Palmas (5ª) de 20 diciembre 2007**[552] por problemas en las tuberías en toda la red del edificio debida a la presión excesiva de las pletinas o abrazaderas metálicas, directamente imputable al operario u operarios que realizaron tal operación.

- **SAP Albacete (2ª) de 3 mayo 2012**[553] considera que la responsabilidad del arquitecto técnico no alcanza a la obligación de comprobar el funcionamiento de todas y cada una de las calderas instaladas.

- **SAP Castellón (3ª) de 13 junio 2013**[554] condena exclusivamente al ingeniero superior autor del proyecto instalación del sistema aire acondicionado, que adolece de determinados defectos, asumiendo también la función director ejecución dicha instalación.

- Finalmente, la **SAP Barcelona (16ª) de 25 noviembre 2013**[555] revoca la de primera instancia y absuelve a los aparejadores por problemas en la instalación de agua caliente y climatización del hotel, ya que existía una dirección cualificada de la ejecución de las instalaciones que le correspondía al ingeniero autor del proyecto de instalaciones y director de su ejecución, instalaciones ejecutadas por subcontratista instaladora, ninguno de los cuales fue demandado.

---

[550] ROJ SAP O 1450/2005.

[551] ROJ SAP LE 1007/2005.

[552] ROJ SAP GC 3311/2007.

[553] ROJ SAP S 599/2012.

[554] ROJ SAP CS 647/2013.

[555] ROJ SAP B 13048/2013.

4.2. Diferencia entre defectos de ejecución y defectos de la dirección de ejecución

Ya la Comisión constituida por el Consejo Superior de los Colegios de Arquitectos de España en el año 1968, que tenía por finalidad el estudio de las atribuciones y obligaciones del arquitecto, aparejador y constructor, afirmaba que *"todo vicio de ejecución es automáticamente vicio de dirección por falta del deber profesional de vigilancia"*; si bien añadía que *"es humanamente imposible dirigir técnicamente la obra y al mismo tiempo vigilar su desarrollo hasta el último grado"*[556].

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido afirmando que el aparejador responde *"no sólo de una mala ejecución, sino también de una defectuosa dirección de la misma"*[557], así como que "*la mala calidad de los materiales y los defectos de dirección y ejecución de la obra afectan, entre otros intervinientes, también a los arquitectos técnicos que supervisan la construcción concreta e individualizada de cada uno de aquéllos"*[558].

---

556 CENDOYA OSCOZ [1970, p. 33].

557 Como han afirmado las SSTS de 18 diciembre 1999 (ROJ STS 8172/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil); de 28 mayo 2001 (ROJ STS 4388/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández) de 20 diciembre 2004 (ROJ STS 8231/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); de 20 diciembre 2006 (ROJ STS 7564/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); de 4 diciembre 2007 (ROJ STS 8112/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela); y de 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos).

558 SSTS de 5 marzo 1984 (EDJ 1984/7080, Pnte. Excmo. Sr. don José Beltrán de Heredia y Castaño), de 3 julio 1989 (EDJ 1989/6749, Pnte. Excmo. Sr. don Gumersindo Burgos y Pérez de Andrade), de 31 diciembre 1992 (ROJ STS 9437/1992, Pnte. Excmo. Sr. don Jaime Santos Briz), de 13 mayo 1994 (EDJ 1994/4304, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Marina Martínez-Pardo), de 2 febrero 1996 (ROJ STS 7753/1996, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda), de 19 octubre 1998 (EDJ 1998/21989, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa), de 18 septiembre 2001 (EDJ 2001/28514, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez), de 16 diciembre 2004 (EDJ 2004/219278, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Corbal Fernández), de 16 diciembre 2005 (EDJ 2005/230425, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Ruíz de la Cuesta Cascajares), de 14 julio 2006 (EDJ 2006/265957, Pnte.

Pese a ello, no debe incurrirse en el error de confundir ambos defectos constructivos, aunque en la práctica se entremezclan, de los que deben responder de forma mancomunada el constructor y el aparejador o arquitecto técnico, respectivamente, pues como afirma la **STS de 3 diciembre 2007**[559] los defectos reclamados son constructivos, motivo por el cual absuelve al aparejador:

> *"la Sala entiende que no son de responsabilidad de los recurrentes los vicios de electricidad y alumbrado, en remates de paño de fachada sin ladrillo y drenaje de jardín, defectos de piscina y pistas de paddle. Son defectos puramente constructivos o fuera de proyecto".*

En el mismo sentido, la **STS de 20 junio 2007**[560] considera que la filtración en la cubierta, que se sitúa en dos zonas localizadas, es un mero defecto de ejecución material, que no constituye responsabilidad del aparejador.

La **SAP Burgos (3ª) de 5 diciembre 2001**[561] ha afirmado que no se puede extender la responsabilidad del arquitecto técnico a *"la*

Excmo. Sr. don Vicente Luis Montes Penadés), de 29 diciembre 2006 (EDJ 2006/358839, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Ruíz de la Cuesta Cascajares), de 30 abril 2008 (EDJ 2008/56442, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana), de 20 mayo 2008 (EDJ 2008/166724, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos) de 26 junio 2008 (EDJ 2008/127965, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana, de 25 marzo 2010 (EDJ 2010/52515, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos, de 11 abril 2011 (EDJ 2011/71305, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos), de 7 mayo 2012 (EDJ 2012/89285, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos) y de 22 abril 2013 (EDJ 2013/113270, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos).

559 ROJ STS 8125/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros.

560 ROJ STS 4276/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

561 ROJ SAP BU 1592/2001. Con el mismo tenor, SAP Burgos (3ª) de 15 enero 2007 (ROJ SAP BU 160/2007). Esta última sentencia califica de defectos *"de mera ejecución y no de dirección técnica ni superior ni material"* y *"defecto de mera ejecución material que no precisa de la aportación de especiales conocimientos técnicos por parte de la dirección facultativa para su realización",* respectivamente, el desprendimiento de baldosas en baños y cocinas y el defecto de parquet con manchas y despegado al resecarse por el paso inferior de cañerías de agua caliente.

De *"defectos de mera ejecución material"* no imputables al aparejador o arquitecto técnico se refieren también las SSAP Zaragoza (5ª) de 12 noviembre 1998 (ROJ SAP Z 2591/1998), porque el zaguán de entrada tiene entre la pared donde se ubica la puerta de acceso al edificio y el arranque de la escalera una distancia de 0'80 metros, y por tanto fuera del cumplimiento de las Ordenanzas Municipales al ser inferior a 1'00 metros; Baleares (4ª) de 3 septiembre 2002 (ROJ SAP IB 2199/2002) referido al defecto el aire acondicionado; Burgos (3ª) de 28 marzo 2003 (ROJ SAP BU 421/2003) dado que algunos azulejos del alicatado de las

obligación de vigilar todos los detalles constructivos o de mero acabado, labor esta del constructor que es el encargado de la ejecución material".

La **SAP Baleares (3ª) de 9 enero 2003**[562] absuelve al aparejador de lo que denomina *"vicios de construcción de primaria e innegable responsabilidad del constructor".*

La **SAP Las Palmas (3ª) de 28 julio 2004**[563] considera que no puede atribuirse responsabilidad a los arquitectos técnicos por los defectos en las cocinas, pues la mala ejecución se debe a un fallo en el mortero de agarre por una práctica incorrecta de los obreros, no siendo exigible a dichos técnicos, por ser materialmente imposible, que estén presente en todo momento en cada una de las tareas de los obreros.

Tal distinción se puede apreciar mejor en las sentencias de apelación, especialmente en la **SAP Ciudad Real (1ª) de 13 septiembre 2005**[564] al absolver al arquitecto técnico de los defectos en que incurrió una empresa especializada en la colocación de parquet:

"CUARTO: Análisis distinto es el que se corresponde con relación al aparejador demandado, pues el hecho de ser contratado para llevar, junto al arquitecto, la dirección en la ejecución de la obra no le convierte automáticamente en el responsable de todos los defectos que se observen en la misma, tal idea llevaría a hacerle responsable último de

---

viviendas están sueltos y otros no tienen una planeidad aceptable, sí como porque la holgura de las hojas de puerta a marco no es aceptable, siendo superior a 3 mm; Barcelona (14ª) de 1 junio 2007 (ROJ SAP B 8374/2007), por las fisuras en las cantoneras de los forjados del sótano; Asturias (6ª) de 29 octubre 2007 (ROJ SAP O 3011/2007), por el desprendimiento de plaquetas cerámicas de la facha del edificio dada la escasas significación e importancia, además de considerarlo puntual o concreto; Vizcaya (3ª) de 12 febrero 2008 (ROJ SAP BI 381/2008), pues el agrietamiento de cerramiento de la obra de fábrica de levante de bloque prefabricado y aparejado del mismo sin juntas de mortero de agarre tiene su causa en que la albañilería se encuentra realizada cercana a los pilares y que esencialmente se observa como un como un defecto de mera ejecución material del que debe ser la dirección técnica; Burgos (3ª) de 30 noviembre 2011 (ROJ SAP BU 1065/2011), por el defecto consistente en conducto de ventilación (shunt) tabicado, pues se trata de un defecto puntual que afecta a una única vivienda bien ejecutado pues presenta la correspondiente rejilla; Asturias (7ª) de 5 junio 2012 (ROJ SAP O 1456/2012), porque la existencia de mucha holgura entre la puerta de uno de los dormitorios en planta alta y el suelo no se trata de un vicio que quepa imputar contractual o extracontractualmente al aparejador, pues es un defecto puntual en la planimetría del pavimento del dormitorio; Madrid (14ª) de 5 mayo 2014 (ROJ SAP M 8274/2014), pues si bien existen numerosas deficiencias, todas ellas de naturaleza puntual y localizada, ajenas a la estructura de la edificación, que no generan situaciones de ruina funcional, sino defectos de ejecución o de acabado imputables a la constructora.

562 ROJ SAP IB 32/2003.

563 ROJ SAP GC 2649/2004.

564 ROJ SAP CR 470/2005.

la obra, lo que resulta incompatible con el marco de sus competencias y con la responsabilidad del resto de agentes intervinientes en la construcción.

Estas amplias facultades, como dijimos, no pueden conducirnos a considerar responsable al aparejador de todos los defectos de la construcción, pues la dirección en la ejecución de la obra, en definitiva y frente al constructor-promotor, no implica sino la adecuación de lo realizado al proyecto, cuidando y verificando la calidad de los materiales empleados, así como una correcta ejecución según ese proyecto, pero no se puede extender a asumir la responsabilidad de otras empresas contratadas para la realización de determinados trabajos, como en este caso la colocación del parquet, cuando estas realizan un trabajo especializado para las que se les supone la necesaria solvencia, cualidad profesional que compete al promotor garantizar en cuanto contratante de la empresa instaladora.

Cosa distinta es que estuviéramos ante una colocación a simple vista defectuosa desde su ejecución, de tal forma que se descubriera un defecto verdaderamente grosero de ejecución. Pero no parece ser el caso".

O como afirmó la **SAP Huelva (1ª) de 12 febrero 2007**[565]: *"el Aparejador es un director técnico de la obra que no tiene que estar continuamente a pie de la misma para supervisar todas y cada una de las labores de ejecución, porque ello además de ser imposible no es su cometido".*

La **SAP Madrid (13ª) de 3 mayo 2007**[566] distingue entre vicios de dirección y vicios de ejecución, aclarando que hacer responsable al aparejador de estos últimos los convierte en un responsable en todo caso: *"en definitiva la responsabilidad de los aparejadores no se puede llevar hasta el extremo de hacerles responder siempre precisamente por ocupar esa posición intermedia entre la superior dirección técnica de la obra y los ejecutores de la misma porque de ser así responderían siempre y en todos los casos, tanto por vicios de dirección como de ejecución".*

"La responsabilidad de los aparejadores no surge siempre por la responsabilidad del constructor, no existe un vínculo necesario e inescindible entre ambas", es una frase tomada de la **SAP Madrid (13ª) de 30 octubre 2007**[567], que distingue entre vicios de ejecución y vicios de la dirección del aparejador.

Otras sentencias han considerado los defectos de ejecución como no imputables al aparejador, como es el caso de la **SAP**

565 ROJ SAP H 36/2007.

566 ROJ SAP M 4455/2007, acogida por la SAP Las Palmas (5ª) de 20 diciembre 2007 (ROJ SAP GC 3311/2007).

567 ROJ SAP M 17232/2007.

de Palencia (1ª) de 20 diciembre 2007[568] que, distinguiendo entre *"vicios de la concreta realización material de la obra"* imputable al constructor y *"vicios de la concreta dirección de la ejecución material de la obra"* imputable al aparejador, sostiene:

"(…) la imprevisión afecta a una solución constructiva y a una deficiente ejecución material que excede de la estricta fase de ejecución competencia del aparejador, sin que un hipotético conocimiento del problema o la existencia de unos genéricos deberes de vigilancia o prevención, se puedan traducir en una específica exigencia de responsabilidad, dado que ese problema o esos deberes no eran desconocidos, o no debieron serlo, por quienes tenían la obligación concreta de ponerle remedio, los arquitectos superiores o los constructores".

También la **SAP Barcelona (17ª) de 16 junio 2006**[569] absuelve a la arquitecta técnico de defectos de mera ejecución (como ocurre con las cuatro piezas de pavimento que suenan a huecas o con las grietas y fisuras, que no afectan a la estructura, estabilidad y seguridad del inmueble), que no son simples acabados, y que excederían de lo que podría considerarse imperfecciones corrientes, por lo que quedarían incluidos en un concepto amplio de vicios ruinógenos, pero para que pudieran imputarse a la arquitecta técnico sería preciso que por su entidad y origen hubieran podido ser observados y por tanto corregidos en las periódicas visitas que debía realizar, que se debieron a actuaciones que no necesitaban de precisas órdenes de la dirección facultativa, y cuya escasa relevancia se demuestra además por la cuantía de su reparación.

En la misma línea, la **SAP Toledo (1ª) de 18 septiembre 2006**[570] absuelve al aparejador del defecto consistente en filtraciones de agua de lluvia por el perímetro de carpinterías, debidas a una unión incorrecta entre el marco y las hojas y a una sellado defectuoso, es decir, a una pura y simple incorrecta ejecución a la hora de colocar las ventanas y sellarlas, defectos que entiende la Sala deben atribuirse exclusivamente al constructor, por no requerir de ningún conocimiento técnico especial ni de una particular labor de vigilancia y control, *"pues si se pretendiera hacer responsable al aparejador de labores tan simples como la de colocar silicona en las juntas, se extendería su responsabilidad hasta el punto de hacerle responsable de todo".*

La **SAP Málaga (5ª) de 29 junio 2005**[571] consideró unas humedades producidas como consecuencia de una incorrecta ejecución de una solera, como un defecto del constructor y no de la dirección facultativa: *"tal y como declaró el propio perito, y como resulta evidente de lo ya explicado, ha existido una mala ejecución de la solera del sótano,*

[568] ROJ SAP P 610/2007.

[569] ROJ SAP B 10451/2006.

[570] ROJ SAP TO 762/2006.

[571] ROJ SAP MA 2250/2005.

que ha causado la humedad, siendo esta imputable única y exclusivamente al constructor, sin que exista vicio alguno del proyecto o de la dirección,.. tampoco se ha apreciado vicio alguno en la dirección técnica, sino como ya se ha dicho, pura y simplemente, una mala ejecución del constructor".

Con el mismo tenor, la **SAP León (2ª) de 13 mayo 2008**[572] absuelve al arquitecto técnico de los defectos relativos a la colocación del parquet por haber sido colocado por instaladores especializados, que no necesitan instrucciones de los técnicos de la dirección facultativa.

Finalmente, la **SAP Baleares (5ª) de 28 enero 2014**[573] afirma que el arquitecto técnico sólo debe responder de los defectos de ejecución que no pasan desapercibidos:

"Con base en la doctrina expuesta, si bien es cierto que el origen de las patologías denunciadas derivan de una deficiente ejecución material de los trabajos e incluso que la labor de dirección de la ejecución del proceso edificatorio no implica que el arquitecto técnico debe ser responsable de cualquier defecto constructivo, por mucho que este tenga un deber de vigilancia de la obra, sino tan sólo de aquellos defectos que no puedan considerarse deban pasar desapercibidos".

4.3. Responsabilidad civil por falta de control cualitativo y cuantitativo

Ya vimos al estudiar las atribuciones y competencias que el art. 13.1 LOE al definir al director de ejecución le atribuye la función de *"controlar cualitativa y cuantitativamente la construcción y la calidad de lo edificado"*; el primero relativo al control de los materiales y el segundo al denominado control económico de la obra.

En cuanto al control cualitativo, corresponde al director de ejecución controlar la calidad de la construcción mediante la inspección de los materiales que les entregan los suministradores a través del constructor y de exigir las comprobaciones, análisis necesarios y documentos de idoneidad precisos para su aceptación, como es el del

572 ROJ SAP LE 522/2008.

573 ROJ SAP IB 122/2014.

control de calidad, trasladando a otros agentes, como los suministradores de productos y las entidades y laboratorios de control de calidad, la responsabilidad derivada de un deficiente producto entregado con los distintivos correspondientes[574].

Durante la ejecución de la obra es necesario llevar a cabo controles parciales de la misma, sin esperar a que haya finalizado.

> Así, la **STS de 30 octubre 1994**[575] confirma la condena solidaria del aparejador, único recurrente en casación, junto con el arquitecto y el constructor, pretendiendo su absolución alegando que la obra aún no está terminada y el contrato se está cumpliendo, pues en su opinión en estos contratos de la construcción la responsabilidad de los técnicos empieza cuando se recibe la obra acabada.
>
> La Sala no fundamenta su condena en el art. 1.591 Cc, sino en el incumplimiento contractual por la deficiente ejecución de la estructura, bajo el argumento de que:
>
> *"no resiste a la lógica más elemental pretender finalizar la construcción, sin antes reparar o sustituir el deficiente material empleado en la estructura, pues otra cosa sería tanto como edificar con vocación de ruina. Finalmente, se puede añadir, que si es indispensable rehacer lo mal hecho y mal vigilado, para así poder terminar la edificación, y los responsables del daño no se allanan a reparar en debida forma su negligente conducta, al perjudicado sólo le cabe acudir a los tribunales, exponiendo un incumplimiento contractual ya acaecido, y cuya reparación se presenta como requisito indispensable para conseguir la perseguida consumación del contrato".*

En cuanto al control cuantitativo, pese a que la LOE no lo define ni establece cuáles son las concretas consecuencias de su incumplimiento, de escasa aplicación en la jurisprudencia, podemos

---

574 SEIJAS QUINTANA y SACRISTÁN REPRESA [2007, p. 37]. La responsabilidad en relación con los materiales o productos de construcción constituye objeto de un estudio separado en el apartado 5 de este mismo Capítulo.

575 ROJ STS 18268/1994, Pnte. Excmo. Sr. don Gumersindo Burgos Pérez de Andrade. En el supuesto enjuiciado se comprobó, terminada la estructura del edificio, que en la segunda planta se había desprendido una vigueta, descolgándose parcialmente otra tres, debido a la escasa longitud de las mismas, falta de adherencia del hormigón que se observa disgregado, y ausencia de rebaje en los extremos de las bovedillas colocadas en estas viguetas.

afirmar que la responsabilidad que deriva del mismo se origina en un incumplimiento contractual del constructor por no ajustarse a las dimensiones pactadas dentro del contrato de obra; sin perjuicio de su derecho de repetición frente al director de ejecución. Y también puede entenderse que constituyen vicio o defecto en la construcción si traen causa de una ejecución que no respete las dimensiones proyectadas y un defectuoso control cuantitativo, que produzca daños de habitabilidad o estructurales[576].

4.4. La *lex artis* y las normas de la buena construcción

El único texto legal que antes de la publicación de la LOE recogía esta expresión era el R.D. 2.623/1986, de 21 de noviembre, por el que se regulan las instalaciones de antenas radioeléctricas de aficionado[577], que en su art. 16 exigía que las características mecánicas de antenas y elementos anejos debían responder a las normas de la buena construcción.

A diferencia de la LOE, que no contiene ninguna referencia a las normas de la buena construcción, a las normas del buen hacer constructivo o las normas de la buena práctica constructiva, el CTE se refiere a ellas en varias ocasiones. Así, el art. 7, bajo la rúbrica *"Condiciones en la ejecución de las obras",* en su apartado 1 (Generalidades), establece los siguientes condicionantes de sujeción para

[576] De la misma opinión es MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 201], para quien, no obstante, en el caso de que esa falta de control cuantitativo afectara a las dimensiones proyectadas y produjera vicios en el edificio, por ejemplo, por haberse llevado a cabo la cimentación tal y como se proyectó, en tal caso sí debería responder el director de ejecución de obra, además del constructor que no se ajustó al proyecto conforme al art. 11.2.a) LOE.

[577] BOE nº 312, de 30 diciembre.

la ejecución de la obra: *"las obras de construcción del edificio se llevarán a cabo con sujeción al proyecto y sus modificaciones (…), a la legislación aplicable, a las normas de la buena práctica constructiva, y a las instrucciones del director de obra y del director de ejecución de la obra".*

En desarrollo de estas previsiones, los DB recogen esta exigencia. Así se aprecia en el DB HE sobre ahorro de energía y en el DB HS sobre salubridad, utilizando indistintamente la expresión normas de la buena práctica constructiva (HS1 para la protección frente a la humedad) o normas de la buena construcción (HS4 para la instalación de suministro de agua y HS5 para la evacuación de aguas residuales).

El apartado 3 (*Control de ejecución de la obra*) de este mismo art. 7 del CTE reitera que la labor del director de ejecución ha de tener como finalidad *"comprobar su conformidad con lo indicado en el proyecto, la legislación aplicable, las normas de buena práctica constructiva y las instrucciones de la dirección facultativa".*

Y en Anejo II (Documentación del seguimiento de la obra), al referirse al contenido del certificado final de obra, añade que el director de ejecución *"certificará haber dirigido la ejecución material de las obras y controlado cuantitativa y cualitativamente la construcción y la calidad de lo edificado de acuerdo con el proyecto, la documentación técnica que lo desarrolla y las normas de la buena construcción".*

El análisis conjunto de estos preceptos del CTE pone de relieve una posible deficiente técnica legislativa de la que también adolece la LOE, puesto que ambos no siguen un criterio uniforme a la hora de fijar cuáles son lo que hemos denominado *"criterios o parámetros de sujeción para la ejecución de la obra"*. Pero si completamos lo dispuesto en ambos textos normativos, podemos deducir que la ejecución de la obra parece que ha de llevarse a cabo con sujeción a los siguientes condicionantes:

- al proyecto y a sus modificaciones.

- a la documentación técnica que desarrolla dicho proyecto.

- al contrato de obra, suscrito únicamente entre promotor y constructor.

-a la legislación aplicable.

- a las normas de la buena construcción (o de la buena práctica constructiva).

- a las instrucciones de la dirección facultativa.

Parece también evidente que las normas de la buena construcción ni son la legislación aplicable, ni se contienen en la documentación técnica que desarrolla el proyecto. Pero ni la LOE ni el CTE las define, por lo que cabría preguntarse si estamos ante unas normas consuetudinarias, carentes de regulación legal, que se han ido creando en la práctica y si son de obligado cumplimiento, convirtiéndose en una especie de cajón de sastre que los Jueces han utilizado de forma residual para condenar a los agentes de la edificación.

Dado que la jurisprudencia ha utilizado también con frecuencia el recurso a la *lex artis* como criterio de imputación de la responsabilidad, surge la siguiente pregunta: ¿la ejecución conforme a las normas de la buena construcción o a su *lex artis* se predica sólo del constructor, ejecutor material de la obra, o también del director de ejecución, que se limita a su control?. Este interrogante se hace imprescindible si tenemos en cuenta que ni la LOE ni el CTE al definir al constructor, consideran que éste debe ejecutar la obra conforme a las normas de la buena construcción. A mayor abundamiento, cuando el art. 7.1 CTE establece los criterios para la ejecución de la obra en general

(este apartado lo denomina Generalidades), parece que se está refiriendo a los de todos los agentes, no sólo al constructor, puesto que no incluye el contrato de obra, pero sí las normas de la buena construcción.

Así pues, podemos definirlas como *"conjunto de preceptos, reglas y conocimientos técnicos necesarios para el buen hacer constructivo"*; reglas que deben ser observadas no sólo en la redacción del proyecto, sino también durante todo el proceso constructivo, aunque no hayan sido expresamente determinadas[578].

La expresión *lex artis* -literalmente, *"ley del arte"*, ley artesanal o regla de actuación de la que se trate- se ha venido empleando de siempre, para referirse a un cierto sentido de apreciación sobre si la tarea ejecutada por un profesional es o no correcta o se ajusta o no a lo que debe hacerse[579]. De forma que si la actuación se adecúa a las reglas técnicas pertinentes se habla de *"un buen profesional, un buen técnico, un buen artesano"*, y de una buena *"praxis"* en el ejercicio de una profesión. Suele aplicarse el principio de la *lex artis* a las profesiones que precisan de una técnica operativa y que plasman en la práctica unos resultados empíricos. Entre ellas destaca, por supuesto, la profesión médica, toda vez que la medicina es concebida como una ciencia experimental.

[578] GUTIÉRREZ CAMACHO [2001, p. 105].

[579] MARTÍNEZ-CALCERRADA Y GÓMEZ, L. *El derecho/deber de información médica: La carga de la prueba, su inversión: La "Lex artis ad hoc" y la responsabilidad*, en «Libro homenaje a Jesús López Medel». CRPME. Madrid (1999), pp. 91-104.

4.5. Responsabilidad del director de ejecución por vicios que afectan a elementos estructurales, a la habitabilidad y a elementos de terminación o acabado

Siguiendo el orden previsto en el art. 17.1. LOE, veamos cómo concibe la doctrina y la jurisprudencia la responsabilidad del director de ejecución en los siguientes supuestos.

4.5.1. Responsabilidad por daños estructurales (o ruina física)

Hay que partir de la base de que sólo al director de obra le corresponde *"verificar el replanteo y la adecuación de la cimentación y de la estructura proyectadas a las características geotécnicas del terreno",* conforme al art. 12.3.b) LOE. Competencia que no tiene atribuida el director de ejecución en el art. 13.2 del mismo texto, por lo que parece evidente que la LOE deja esas concretas fases de la obra fuera de la vigilancia inmediata al haber puesto especial énfasis en la intervención del director de obra en materia de cimentación y, en general, de estructura.

En tales casos, entendemos que la responsabilidad no puede serle imputable al aparejador o arquitecto técnico, por cuanto su labor no puede alcanzar a los elementos estructurales, vicios que siempre se le atribuyen al arquitecto pues suelen obedecer a errores de cálculo de la estructura[580].

[580] En el mismo sentido, GARCÍA MUÑOZ [2012, p. 184].

4.5.1.1. Posición mayoritaria de los tribunales: absolución del aparejador o arquitecto técnico

La doctrina jurisprudencial mayoritaria absuelve al aparejador o arquitecto técnico por vicios o defectos constructivos que afecten a elementos estructurales[581].

> Así, la **STS de 5 diciembre 1998**[582] confirma la absolución del aparejador en el caso de que los vicios del proyecto afectaran a elementos estructurales, concretamente una defectuosa proyección de la cimentación y a una defectuosa dirección de su realización, imputables únicamente a los arquitectos.
>
> Con absolución del aparejador, la **STS de 5 octubre 1983**[583] condena al arquitecto y al constructor porque los graves defectos observados habían reducido los coeficientes de seguridad en muchos pilares de las plantas bajas de ambos edificios, con peligro considerable para la seguridad en el estado actual de las estructuras.
>
> La **STS de 18 octubre 2007**[584] condena exclusivamente al arquitecto proyectista y director de obra, con absolución del arquitecto técnico, por la existencia de grandes grietas en el edificio construido debidas a un descalce producido en la cimentación y a mala compactación del suelo lo que produce asientos diferenciales en la misma, teniendo en cuenta que los vicios son consecuencia del suelo a los que cabe atribuir la deficiente cimentación proyectada.
>
> Y la **STS de 22 noviembre 2007**[585] confirma la condena del arquitecto por los problemas aparecidos en la fachada del edificio, motivadas por defectos del diseño de estructuras, imputables por tanto al arquitecto director de las obras.
>
> En apelación, la **SAP Zamora (1ª) de 23 septiembre 2004**[586] con absolución del aparejador, condena al arquitecto por la poca profundidad de la zapata de cimentación, por el hecho de que ni en el

---

581 De hecho, resulta aplicable toda la jurisprudencia de responsabilidad del arquitecto y absolución del aparejador o arquitecto técnico que se cita en el apartado 1.1.1 referido a los vicios del suelo y en el apartado 2.1.2. referido a la responsabilidad por deficiencias u omisión del estudio geotécnico.

582 ROJ STS 7318/1998, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa.

583 RJA 1983\5228, Pnte. Excmo. Sr. don Carlos de la Vega Benayas. Fundamenta el Tribunal Supremo la absolución del aparejador en el hecho de que en modo alguno incumplió sus deberes de vigilancia y control de la obra.

584 ROJ STS 6415/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

585 EDJ 2007/222912, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete.

586 ROJ SAP ZA 451/2004.

proyecto ni en el Libro de Órdenes se especificara la cota exacta o aproximada de profundización de las zanjas de cimentación.

También, la **SAP Castellón (3ª) de 17 noviembre 2005**[587], considera que el arquitecto demandado es responsable de no haber adecuado la resistencia y cálculo estructural a las ya reseñadas modificaciones que en el proceso constructivo se introdujeron respecto de lo proyectado, con absolución del aparejador pues *"ni ha de ser responsable de las decisiones erróneas del arquitecto director al modificar en la ejecución de la obra las previsiones del proyecto sin hacer paralelamente los ajustes o correcciones oportunas, ni tampoco de la mala práctica del constructor en el concreto ámbito relativo a la falta de utilización de materiales suficientes elásticos lo que, a juicio de los peritos, es específico y propio de los cometidos de aquél".*

También la **SAP Girona (1ª) de 20 octubre 2005**[588] considera responsable exclusivo al arquitecto por los defectos del suelo o estructurales, consistente en grietas y fisuras generalizadas en toda la edificación por asentamientos diferenciales, por lo que no estamos ante un defecto en la ejecución de la obra sino en el proyecto y en la alta dirección, y la competencia de ello es exclusiva del arquitecto, sin que al arquitecto técnico pueda exigírsele responsabilidad cuando no lo ha hecho si se trata de cuestiones que afectan a la cimentación y a la estructura del edificio.

Del mismo modo, la **SAP Asturias (4ª) de 26 julio 2005**[589] imputa la responsabilidad exclusiva al arquitecto por la existencia de grietas y fisuras generalizadas en vivienda debidas a una defectuosa cimentación generadora de un asiento excesivo.

En el mismo sentido, la **SAP Madrid (14ª) de 25 junio 2006**[590] confirma la condena del arquitecto y absolución del arquitecto técnico pues el origen de los graves desperfectos se encuentra en los asientos de cimentación determinantes de grietas por la existencia de arcillas expansivas y profundización inadecuada de la base de apoyo de la cimentación hasta la cota efectivamente ejecutada.

La **SAP Baleares (5ª) de 4 abril 2012**[591] considera que debe responder el arquitecto por los errores en el proyecto de la estructura, al igual que por las fisuras en tabiques interiores.

Asimismo, la **SAP Alicante (8ª) de 27 marzo 2013**[592] confirma la absolución del aparejador por los defectos relacionados con la

---

587 JUR 2006\97419.

588 ROJ SAP GI 1272/2005.

589 ROJ SAP O 2142/2005.

590 JUR 2007\24672.

591 ROJ SAP IB 852/2012.

592 ROJ SAP A 1245/2013. En cambio, esta misma sentencia le condena por las deficiencias aparecidas con relación a los asientos diferenciales pues, partiendo del

flecha, cuyo origen se encuentra en un defecto de proyecto, pues se diseñó de manera incorrecta la estructura (el dimensionamiento de las viguetas), provocando la aparición de grietas y fisuras años después de finalizada la construcción.

También la **SAP Barcelona (14ª) de 22 noviembre 2013**[593] absuelve al arquitecto técnico al entender que ninguna responsabilidad se le puede imputar en las grietas y fisuras aparecidas en la fachada, puesto que tanto si la causa es una inadecuación de la estructura como la falta de material de refuerzo son cuestiones que tendrían que haberse previsto en el proyecto por parte del arquitecto.

4.5.1.2. Posición minoritaria de los tribunales: condena al director de obra y al director de ejecución

La doctrina jurisprudencial minoritaria hace responder de tales defectos tanto al director de obra como al director de ejecución por falta de control en la ejecución del elemento estructural, dado que a los técnicos que la integran les corresponde que la ejecución se ajuste al proyecto. La condena del aparejador o arquitecto técnico se basa en que *"debe conocer las normas tecnológicas de la edificación y advertir al arquitecto de su incumplimiento y vigilar que la realidad constructiva se ajuste a su lex artis"*[594].

---

hecho de que era *"evidente"* distinguir entre suelo firme y suelo de relleno, el aparejador debió obviamente apercibirse de que al apoyar indistintamente unas zapatas en un tipo de terreno y otras en el otro, los asientos diferenciales [movimientos verticales de parte de una edificación con respecto al resto, que provocan su hundimiento, mientras otras zonas permanecen inalteradas) eran más que previsibles.

[593] EDJ 2013/253043.

[594] Con este tenor, SSTS de 5 octubre 1990 (ROJ STS 11133/1990, Pnte. Excmo. Sr. don Eduardo Fernández-Cid de Temes), de 18 septiembre 2001 (ROJ STS 6889/2001, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez) de 27 junio 2002 (ROJ STS 4772/2002, Pnte. Excmo. Sr. don José de Asis Garrote), de 29 octubre 2003 (ROJ STS 6722/2003, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez), de 26 febrero 2004 (ROJ STS 1272/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Romero Lorenzo), de 6 mayo 2004 (ROJ STS 3077/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán), de 20 diciembre 2004 (ROJ STS 8231/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 31 mayo 2007 (EDJ 2007/68116, Pnte.

En segunda instancia, la **SAP Baleares (5ª) de 16 junio 2000**[595] confirma la condena solidaria a los arquitectos y aparejador respecto del vicio de hundimiento del solado, debido a la retirada de un muro de carga de unos 15 cm de grueso que anteriormente lo sustentaba, si bien en el proyecto de rehabilitación dicho muro de carga debía subsistir, sin que les exima de responsabilidad el hecho de que ambos técnicos no hubieran emitido el certificado final de obra.

En esta misma línea, la **SAP Barcelona (16ª) de 9 mayo 2002**[596], condena solidariamente al constructor, arquitecto y aparejador por los defectos estructurales causados por una ejecución de la obra distinta de la prevista en el proyecto, bajo el argumento de que *"la gravedad de las variaciones sobre el proyecto es de tal magnitud que no pudieron sino ser llevadas a cabo por el constructor sea con el consentimiento tácito o bien con el manifiesto descuido de los facultativos encargados de la vigilancia de la observancia de las buenas pautas de la construcción, de la adecuada selección de los materiales (en este caso se emplearon algunos materiales de segunda mano) y de la correcta puesta en obra".*

Del mismo modo, la **SAP Jaén (2ª) de 16 febrero 2009**[597] confirma la condena solidaria de los técnicos y constructor por los daños causados por la inadecuación del terreno sobre el que se ha apoyado la solera y varias zapatas de cimentación, lo que determinó que se produjeran asientos diferenciales, y las consiguientes fisuras en distintos tabiques de la vivienda, al moverse el edificio, fundamentando la responsabilidad del arquitecto técnico por la falta de control y vigilancia en la ejecución de la cimentación, añadiendo que *"la asunción de que la cimentación se había realizado correctamente por el mero hecho de que así se lo indique a la dirección técnica el contratista de la obra, es hacer dejación de su función, que como antes dijimos, es la garantía del buen hacer. Y ello le hace responsable del vicio y le obliga a repararlo".*

4.5.2. Responsabilidad por defectos de habitabilidad (o ruina funcional)

En sede del art. 1.591 Cc, ampliando el ámbito objetivo de dicho precepto, la jurisprudencia del Tribunal Supremo acuñó el término de *"ruina funcional*" para referirse a los defectos de habitabilidad,

---

Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta) y de 27 abril 2009 (EDJ 2009/82785, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela).

595 ROJ SAP IB 1945/2000.

596 ROJ SAP B 4865/2002.

597 ROJ SAP J 160/2009.

incluyendo los *"graves defectos constructivos, que, excediendo de las imperfecciones corrientes, configuran una violación del contrato y hacen a la edificación inútil o básicamente insuficiente para su finalidad propia"*[598].

Con la LOE se considera superado el término de ruina, por lo que su art. 17.1,b) contempla los defectos de habitabilidad, como aquellos *"daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos de los elementos constructivos o de las instalaciones que ocasionen el incumplimiento de los requisitos de habitabilidad del apartado 1, letra c), del artículo 3".*

En principio, la jurisprudencia se inclina por considerar responsable al director de ejecución de los defectos que afecten a la habitabilidad del edificio, junto con el constructor y con tendencia a una frecuente absolución del director de obra, especialmente cuando los mismos se derivan de una defectuosa ejecución y no por vicios del suelo o del proyecto.

[598] Por todas, SSTS de 9 mayo 1983 (ROJ STS 1312/1983, Pnte. Excmo. Sr. don José Beltrán de Heredia y Castaño), de 5 marzo 1984 (ROJ STS 58/1984, Pnte. Excmo. Sr. don José Beltrán de Heredia y Castaño), de 6 marzo 1990 (ROJ STS 13360/1990, Pnte. Excmo. Sr. don Gumersindo Burgos Pérez de Andrade), de 23 diciembre 1991 (ROJ STS 10353/1991, Pnte. Excmo. Sr. don Teófilo Ortega Torres), de 31 diciembre 1992 (ROJ STS 9450/1992, Pnte. Excmo. Sr. don Jaime Santos Briz), de 25 enero 1993 (ROJ STS 20145/1993, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete), de 29 marzo 1994 (ROJ STS 15469/1994, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda), de 7 febrero 1995 (ROJ STS 10215/1995, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete), de 4 marzo 1998 (ROJ STS 1466/1998, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz), de 21 junio 1999 (ROJ STS 4383/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta), de 15 diciembre 2000 (ROJ STS 9283/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz), de 2 abril 2003 (ROJ STS 2287/2003, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda), de 20 diciembre 2004 (ROJ STS 8231/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 28 junio 2005 (ROJ STS 4234/2005, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete), de 26 octubre 2006 (ROJ STS 6257/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 13 diciembre 2007 (ROJ STS 8710/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos) y de 14 junio 2010 (ROJ STS 3297/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos).

Así, podemos incluir dentro de este tipo de defectos imputables al aparejador o arquitecto técnico, todos aquellos de los que se le considera responsable en este Capítulo, especialmente por falta de control en la ejecución, excepto los que deriven de terminación o acabado, así como los defectos puntuales, los cuales van a ser analizados en los siguientes apartados.

4.5.3. Defectos que afectan a elementos de terminación o acabado

Entendemos que los defectos de terminación o acabado guardan estrecha relación con los denominados por la jurisprudencia vicios no ruinógenos que consideraba excluidos del art. 1.591 Cc[599]. También tendrían cabida los defectos puramente estéticos, pues sólo tendrían que ver con la garantía de perfecta terminación[600].

Para el art. 17.1 *in fine* el único responsable frente al perjudicado es el constructor, por lo que excluye al director de ejecución, pese a ser considerado un defecto de ejecución[601]. Entendemos que esta

[599] Como ha señalado la STS de 22 octubre 2010 (ROJ STS 5873/2010). En la doctrina han sido catalogados como simples o corrientes imperfecciones por ABASCAL MONEDERO [1999, p. 89] y COLINA GAREA, R, [2003, p. 588], quien considera que se refiere a defectos leves de poca entidad y que no excedan de las imperfecciones corrientes, es decir a los tradicionalmente conocidos como defectos menores o vicios no ruinógenos. Por su parte, CASTRO BOBILLO [2001, p. 427] sostiene que los defectos de terminación o acabado son deficiencias en las superficies o revestimientos que exclusivamente afectan al ornato o de imperfecciones en los remates, cuya trascendencia es puramente estética. También DEL OLMO ALFONSO [2002, p. 88] estima que se refiere a daños materiales que no revistan gravedad considerable, como defectos de pintura, de instalación, pequeños retoques y reparaciones, etc. Finalmente, GÓMEZ PERALS [2004, p. 114] afirma que tales defectos podrían no implicar una violación del contrato.

[600] Cfr. CABANILLAS SÁNCHEZ [2000, p. 497].

[601] Esta es la opinión de la totalidad de la doctrina. Así, CASTILLEJO MANZANARES, R. [2006, p. 3]; ARNAU MOYA [2004, p. 119] y CABANILLAS SÁNCHEZ [2000, p. 491].

exclusión es un claro ejemplo de que el director de ejecución no debe responder de todos los defectos de ejecución, por lo que se abre un debate doctrinal de por qué el legislador no le incluyó como responsable de los defectos de terminación o acabado[602].

4.5.3.1. Criterio del Tribunal Supremo

Ha afirmado el Tribunal Supremo que no responden los técnicos por los defectos de ejecución o por los incumplimientos que no excedan de las meras o simples imperfecciones, por no integrar el concepto de ruina[603].

> En esta misma línea el Alto Tribunal ha considerado que estos defectos no son en modo alguno imputables a los técnicos en **STS de 23 enero 2012**[604], al afirmar que *"por su concreción y carácter secundario o accesorio son ajenos a las funciones propias de los técnicos".*
>
> Como excepción, la **STS de 6 junio 2002**[605] considera responsable al aparejador dado que la caída de las placas de fachada, aún con carácter potencial, ha de considerarse que es consecuencia de

---

Algunas sentencias de Audiencias Provinciales, con la misma literalidad, afirman que el constructor *"es el único sujeto responsable de los defectos de terminación o acabado, salvo quizá el promotor, que responderá también en su función de garantía"* [SSAP La Rioja (1ª) de 27 septiembre 2002 (EDJ 2002/58015), Cádiz (3ª) de 21 octubre 2003 (EDJ 2003/145704), Las Palmas (3ª) de 28 julio 2004 (EDJ 2004/168641) y Las Palmas (3ª) de 11 julio 2005 (EDJ 2005/152001)].

602 Planteada por GUTIÉRREZ CAMACHO [2001, p. 223], respondiendo MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 113] que por su escasa trascendencia no puede extenderse su responsabilidad al director de ejecución por falta de control, porque no alcanza a supervisarlo.

603 Por todas, SSTS de 15 noviembre 2005 (ROJ STS 6954/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda), de 24 julio 2006 (ROJ STS 4559/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 22 diciembre 2006 (EDJ 2006/353232, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos) y de 3 diciembre 2007 (ROJ STS 8125/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros).

604 ROJ STS 103/2012, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

605 ROJ STS 4088/2002, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez.

una defectuosa colocación en el acto de terminación y embellecimiento de la fachada, por no haber sido anclados debidamente.

4.5.3.2. Criterio de las Audiencias Provinciales

En apelación, la práctica totalidad de las decisiones se ha pronunciado en el mismo sentido, absolviendo al aparejador o arquitecto técnico por defectos de terminación o acabado[606]. Dicha exención del aparejador o arquitecto técnico no resulta procedente, sin embargo, en los

606 Así, la SAP Las Palmas (4ª) de 9 octubre 2003 (ROJ SAP GC 2066/2003) confirma la absolución de los técnicos al considerar que los defectos son en todo caso constructivos o de acabado, debidos a la utilización por parte del contratista de mano de obra poco cualificada, pese a su carácter generalizado; SAP Valladolid (3ª) de 3 junio 2004 (ROJ SAP VA 759/2004) al entender que no entrañan por sí solas ningún incumplimiento por parte del aparejador demandado de sus obligaciones profesionales; SAP Navarra (3ª) 24 junio 2005 (ROJ SAP NA 681/2005) que los equipara a los defectos estéticos; SAP Barcelona (17ª) de 16 junio 2006 (ROJ SAP B 10451/2006), pues para la Sala la responsabilidad por el defectuoso control en la ejecución debe ser exigida en tanto en cuanto el defecto sea de una cierta importancia, por vulnerar las buenas prácticas constructivas, lo que no ocurre con los que resulta absuelta la arquitecta técnico [barandillas mal atornilladas, perfiles metálicos a los que se ha dado una mano de pintura en vez de dos, o rejas de ventilación que han sido puestas al revés], que no tendrían siquiera la consideración de vicios ruinógenos; SAP Burgos (3ª) de 15 enero 2007 (ROJ SAP BU 160/2007) referido a la ventanas desajustadas por ser puntual y nimio; SAP Asturias (6ª) de 29 enero 2007 (ROJ SAP O 154/2007) que confirma la absolución del arquitecto de los defectos de mero remate y acabado, salvo con dos excepciones: que fueran anteriores a la expedición del certificado de fin de obra o se presenten de forma tan generalizada que evidencien la absoluta dejación del deber de vigilancia o supervisión; SAP Pontevedra (6ª) de 21 diciembre 2007 (EDJ 2007/361044); SAP Huelva (1ª) de 12 febrero 2007 (ROJ SAP H 36/2007), por los desperfectos que afectan a una pequeña parte de las viviendas, de poca importancia, sin que puedan ser considerados ruina funcional, atribuible al aparejador, puesto que no tienen que ver con la dirección de obra; SAP Zaragoza (5ª) de 26 diciembre 2007 (ROJ SAP Z 2051/2007) que absuelve al aparejador por grietas y fisuras de escasa importancia que considera de simples repasos; SAP A Coruña (4ª) 4 enero 2008 (ROJ SAP C 44/2008); SAP Asturias (1ª) de 15 mayo 2008 (JUR 2008\317643), por la deformabilidad de las persianas al tratarse de un defecto de acabado ajeno a su ámbito de responsabilidad; SAP Cantabria (2ª) de 26 febrero 2009 (ROJ SAP S 818/2009); SAP Madrid (3ª) de 13 julio 2011 (ROJ SAP M 9735/2011); SAP Albacete (1ª) de 20 noviembre 2013 (ROJ SAP AB 1080/2013); y SAP Barcelona (3ª) de 4 diciembre 2013 (ROJ SAP B 14592/2013).

supuestos de que tales defectos de terminación o acabado sean generalizados[607].

4.6. Responsabilidad del director de ejecución por vicios o defectos generalizados y absolución en caso de defectos puntuales

Vienen afirmando los tribunales que tampoco debe responder el director de ejecución en caso de defectos puntuales, en el sentido de no hacerles responsables de los defectos de ejecución o acabados aislados, individuales e incontrolables ladrillo a ladrillo, cuando no hubieran revelado patologías antes de finalizar la obra y no fueran consecuencia de instrucciones o pasividad consciente del aparejador[608].

---

607 En este sentido, la STS de 28 junio 2012 (ROJ STS 5773/2012, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos) estimó que los defectos por su generalidad, gravedad e importancia no pueden imputarse a la exclusiva responsabilidad del constructor, como si fueran defectos de mera ejecución o remate sino que concurre la responsabilidad de los técnicos. En apelación, las SSAP Pontevedra (1ª) de 3 junio 2009 (ROJ SAP PO 1455/2009) y Las Palmas (4ª) de 3 noviembre 2011 (ROJ SAP GC 2896/2011), explican también este mismo criterio.

608 En segunda instancia, utilizando la citada expresión *"en el sentido de no hacerles responsables de los defectos de ejecución o acabados aislados, SAP individuales e incontrolables ladrillo a ladrillo"*, se han pronunciado las SSAP Zaragoza (4ª) de 25 febrero 2002 (EDJ 2002/16105), SAP Zaragoza (4ª) de 20 diciembre 2002 (ROJ Z 2935/2002), SAP Zaragoza (4ª) de 4 noviembre 2003 (EDJ 2003/162961), SAP Zaragoza (4ª) de 28 abril 2004 (EDJ 2004/25490), SAP Zaragoza (4ª) de 13 mayo 2005 (EDJ 2005/89575), SAP Barcelona (3ª) de 17 enero 2006 (EDJ 2006/16554), SAP Zaragoza (5ª) de 27 abril 2007 (ROJ Z 741/2007), SAP Alicante (5ª) de 10 marzo 2008 (ROJ A 651/2008), SAP Barcelona (4ª) de 28 marzo 2008 (ROJ B 6565/2008), SAP Barcelona (4ª) de febrero 2009 (ROJ B 2875/2009), SAP Barcelona (3ª) de 30 marzo 2011 (ROJ B 3513/2011), SAP Guadalajara (1ª) de 19 junio 2012 (ROJ GU 244/2012) y SAP Barcelona (19ª) de 10 septiembre 2014 (ROJ B 10841/2014).

Y utilizando la expresión también citada *"cuando no hubieran revelado patologías antes de finalizar la obra y no fueran consecuencia de instrucciones o pasividad consciente del aparejador"*, se pronuncian las SSAP León (1ª) de 12 noviembre 2007 (ROJ SAP LE 1151/20079); (2ª) de 13 mayo 2008 (ROJ SAP LE 522/2008); (1ª) de 24 octubre 2012 (ROJ SAP LE 1252/2012); (1ª) de 30 mayo 2013 (ROJ SAP LE 918/2013).

Así, la **STS de 5 junio 2007**[609] confirma la desestimación de la demanda y consiguiente absolución de arquitecto, arquitecto técnico y constructor en un supuesto en que los desperfectos no son generalizados, sino puntuales, además de que las humedades y abombamientos son de pequeña entidad, que se ubican principalmente alrededor de las ventanas de velux y por la falta de acreditación suficiente sobre el nexo causal entre la existencia de tales humedades y la inadecuación de la cubierta o mala calidad de las tejas.

En el mismo sentido, la **STS de 20 junio 2007**[610] le excluye de la responsabilidad por filtración en la cubierta, que se sitúa en dos zonas localizadas, pues considera que se trata de un mero defecto de ejecución material, que no atañe al aparejador.

Una corriente mayoritaria de la llamada jurisprudencia menor también excluye la responsabilidad del aparejador o arquitecto técnico cuando se trata de defectos puntuales, no generalizados[611].

---

609 EDJ 2007/68122, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete.

610 ROJ STS 4276/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

611 Acogen esta doctrina mayoritaria las SSAP Baleares (4ª) de 24 febrero 1997 (EDJ 1997/2075) al entender que la misión de vigilancia del arquitecto técnico no puede sobredimensionarse, cuando se trata de cuestiones que están al alcance de cualquier buen constructor e incluidas en la "*lex artis*" propia de su oficio, ya que ello conduciría a la aportación casi mecánica del esfuerzo, que debe ser también profesional, de dicho técnico; Vizcaya (3ª) de 18 febrero 1998 (EDJ 1998/9852), pues no se puede estimar una falta de comprobación de los materiales y un defectuoso control de la obra de los técnicos intervinientes con relación a las deficiencias reclamadas que no son sino defectos puntuales de ejecución, en los que no puede apreciarse una incorrecta inspección del aparejador y del arquitecto, puesto que no puede estimarse una incorrecta inspección de los materiales a emplear, dosificaciones y mezclas cuando los defectos se centran en humedades que tienen su causa en hechos puntuales o el desprendimiento es únicamente de una pieza; absuelve al aparejador y al arquitecto; Asturias (6ª) de 29 marzo 2000 (ROJ SAP O 1265/2000), por humedades por mala colocación del vierteaguas y por falta de continuidad en el aislamiento, lo que origina puentes térmicos, así como por la falta de continuidad en el aislamiento en zonas puntuales, precisamente por no ser un vicio generalizado, sino de puntual ejecución; Asturias (5ª) de 23 enero 2001 (ROJ SAP O 271/2001), por la reparación de azulejos y baldosas, ni por los defectos en la colocación del parquet; Baleares (3ª) de 8 febrero 2001 (ROJ SAP IB 380/2001), por humedad de filtración en partes bajas de paramentos junto a cuartos de baño, falta de colocación o roturas en fiolas de remate -debidos a defectuosa o inacabada ejecución de los trabajos-, fisuras y grietas en perímetro de marcos de puertas -por defectuosa ejecución del anclaje de los marcos y remate superficial de los mismos- y deficiencias en instalación eléctrica -por falta de correcto remate y acabado final; Guadalajara (1ª) 17 febrero 2003 (ROJ SAP GU 66/2003), por tener carácter puntual y carecer de entidad y trascendencia por

De hecho, la **SAP León (1ª) de 12 noviembre 2007**[612], considera como doctrina mayoritaria de las Audiencias Provinciales la que afirma que los defectos de mera ejecución, asimilables a defectos puntuales, están excluidos de la labor de dirección del aparejador:

"A esta conclusión ya llegaba la doctrina de nuestras Audiencias Provinciales a partir del artículo 1.591 del Código Civil, sobre la base de considerar que los defectos de mera ejecución o defectos puntuales estaban excluidos de la labor de dirección e inspección del aparejador, cuando no hubieran revelado patologías antes de finalizar la

---

afectar bien a una sola o a pocas viviendas, sin que tampoco sean susceptibles de ser considerados ruinógenos, tal y como acontece en el cuarzo pulido de una vivienda, algún azulejo suelto, o alguna baldosa picada, un telefonillo que no funciona, fuga de un radiador, o falta de alguna arqueta; defectos estos que sí serían atribuibles a la constructora, pues ésta ha de responder incluso de los que no entrañen ruina; Zaragoza (5ª) de 15 febrero 2005 (ROJ SAP Z 409/2005), por la deficiente instalación remate con tornillos que se oxidan y producen manchas y mala terminación remate cerrajería escalera exterior; Asturias (4ª) 19 abril 2005 (ROJ SAP O 1145/2005), por puntuales y aislados, de muy escasa consideración, que inciden en partes no esenciales de la edificación; Barcelona (16ª) de 20 julio 2005 (ROJ SAP B 14194/2005) que define como defectos puntuales de ejecución de escasísima importancia económica y de ninguna complejidad técnica, como es el caso de las sujeciones de la canalización, la forma de desaguar las pluviales o el inicio de oxidación de la parte superior de la chimenea; Barcelona (17ª) de 16 junio 2006 (ROJ SAP B 10451/2006), por defectos en la red de alcantarillado y el problema del encintado *("vorado"*) de los pavimentos de las terrazas y terrado, que está mal ejecutado, y que por afectar a distintos puntos pone de relieve un defecto generalizado que debió ser observado y corregido por la arquitecta técnico; Asturias (6ª) 29 enero 2007 (ROJ SAP O 154/2007) al tratarse de incidencias absolutamente menores en el global de la obra, que pueden corregirse con una intervención mínima y no alteran el acabado más que digno que presenta la edificación; Zaragoza (5ª) de 26 diciembre 2007 (ROJ SAP Z 2051/2007, por grietas o figuras propias del sistema constructivo actual y de escasa incidencia e importancia, por lo que se trata de simples repasos; Zamora (1ª) de 13 diciembre 2012 (ROJ SAP ZA 322/2012), porque no se ejecutara una junta elástica entre el tabique de separación de una vivienda, lo que ocasionó los daños reclamados, pues en definitiva del total de 365 metros lineales de tabiques construidos en el edificio, sólo carecen de la junta elástica 3'50 metros, que son los causantes de los daños, pues en el resto de los tabiques no se ha detectado ningún defecto atribuible a la carencia de la junta elástica, *"pues lógicamente no se puede exigirse al Arquitecto Técnico un control y vigilancia de cada uno de los actos realizados por los operarios de la constructora, pese a que entre sus funciones sean la de controlar y vigilar la correcta ejecución de la obra";* Asturias (6ª) de 21 enero 2013 (ROJ SAP O 172/2013), por las mermas de sección de algunos elementos estructurales, dado lo puntual de los mismos; Cantabria (4ª) de 27 septiembre 2013 (ROJ SAP S 2003/2013) dado que las humedades carecen de efecto generalizado y obedecen a defectos de puesta en obra y que los defectos en las fachadas y baldosas tiene un carácter meramente estético; y A Coruña (6ª) de 10 diciembre 2013 (SP/SENT/751789), por las humedades procedentes del deficiente cerramiento y sellado del casetón.

612 ROJ SAP LE 1151/2007.

obra y no fueran consecuencia de instrucciones o pasividad consciente del aparejador: SSAP Baleares 2 mayo 2000, Zamora 31 mayo 2001, Sección 2ª de la AP de Álava 23 marzo 2006, Sección 6ª AP de Oviedo de fecha 29 enero 2007, Zamora 29 diciembre 2006, Sección 17ª AP Barcelona 16 de junio de 2006, Sección 1ª AP Pontevedra 15 de junio de 2006, Sección 1ª AP Guadalajara 6 de mayo de 2004, y Sección 1ª de la Audiencia Provincial de León de fecha 23 de enero de 2004".

Una corriente minoritaria considera que *"el aparejador no puede escudarse en un ciego seguimiento del proyecto cuando el mismo adolezca de omisiones o incorrecciones por dicho técnico detectables ni en la puntual defectuosa ejecución material de una partida de obra por la empresa constructora para eludir su responsabilidad"*[613].

En este mismo sentido, la **SAP Jaén (1ª) de 26 abril 2002**[614] sostiene que los defectos puntuales, no generalizados, son propios de la responsabilidad del aparejador, por lo que confirma la absolución del arquitecto.

Para la totalidad de la jurisprudencia sí debe responder el director de ejecución, en cambio, de los defectos generalizados.

Así, la **STS de 25 octubre 2006**[615] le condena pues los defectos observados en el alicatado de baños y cocinas son generalizados, afectante a, prácticamente, todas las viviendas.

En apelación, también contienen pronunciamientos condenatorios a los aparejadores y arquitectos técnicos las siguientes sentencias:

- **SAP Vizcaya (4ª) de 16 junio 1998**[616] pues las humedades pues tienen entidad y generalización suficientes, ya que afectan a cubierta, fachada y patios.

---

613 Expresión empleada por la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra, entre otras, en sentencias de 30 diciembre 2005 (ROJ SAP PO 2257/2005), de 22 febrero 2006 (ROJ SAP PO 265/2006), de 17 diciembre 2007 (ROJ SAP PO 3156/2007, de 13 febrero 2008 (ROJ SAP PO 575/2008), de 3 junio 2009 (ROJ SAP PO 1455/2009), así como por las SSAP Palencia (1ª) de 19 julio 2007 (ROJ SAP P 423/2007) y La Rioja (1ª) de 6 octubre 2008 (ROJ SAP LO 475/2008).

614 ROJ SAP J 758/2002.

615 ROJ STS 6506/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda. En parecidos términos, también le condena la STS de 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos).

- **SAP Baleares (3ª) de 12 febrero 2001**[617] por la mala ejecución de la junta de encuentro con el edificio colindante, falta de junta perimetral en todo el pavimento de la azotea y ausencia de la junta elástica prevista en el proyecto en el encuentro de la tabiquería con el forjado para absorber su normal flecha, puesto que no se trata de unos defectos puntuales detectados en un área restringida y perfectamente delimitada de una parte de obra que pudiera conducir a la exoneración de su responsabilidad, sino generalizados a toda la tabiquería y en partidas de obra importantes como son las juntas de separación entre edificios y las perimetrales para absorción de las dilataciones térmicas de los solados.

- **SAP Ciudad Real (1ª) de 2 noviembre 2005**[618] por los daños en el pavimento de parquet por la defectuosa elección y ejecución de la solera sobre la que se adhirieron las tablillas, pues no quedó aquella solera en debidas condiciones, de manera que absorbió la cola o pegamento perdiendo adherencia.

- **SAP Baleares (3ª) de 4 abril 2006**[619] debido al desprendimiento generalizado de todos los alicatados colocados en la cocina, baños, aseo y coladuría de la vivienda, debido a la incorrecta forma de alicatar por una mala colocación del mortero de agarre que no cubre la totalidad de la cara posterior de los azulejos y la falta de revocado de la tabiquería de bloque de hormigón previo a su colocación.

- **SAP Barcelona (17ª) de 16 junio 2006**[620] por de la red de alcantarillado, que no fue ejecutada en la forma en que se proyectó, y cuya ejecución defectuosa ha provocado atascos el problema del encintado ("vorado") de los pavimentos de las terrazas y terrado, que está mal ejecutado, y que por afectar a distintos puntos pone de relieve un defecto generalizado.

- **SAP Murcia (5ª) de 14 diciembre 2007**[621] que declara la responsabilidad solidaria de arquitecto, aparejador y constructor pues todos los vicios exceden de las imperfecciones corrientes y eran fácilmente detectables o perceptibles desde el primer momento con una inspección de la obra mínimamente rigurosa.

- **SAP Las Palmas (3ª) de 31 julio 2008**[622] por fallos generalizados de ejecución en carpintería, de acabado y lijado como de tratamiento de superficie que han provocado agrietamientos, colocación de postizos para corregir errores de medidas, deficiencias en las juntas, provocando todo ello un daño estético importante y por ende, calificándose la ejecución final como deficiente.

---

[616] AC 1998\6074.

[617] ROJ SAP IB 409/2001.

[618] ROJ SAP CR 524/2005.

[619] ROJ SAP IB 441/2006.

[620] ROJ SAP B 10451/2006.

[621] ROJ SAP MU 2804/2007.

[622] ROJ SAP GC 3972/2008.

- **SAP Asturias (6ª) de 17 julio 2009**[623] al no haber apreciado las anomalías de diferencia de tonalidad que presentaban los ladrillos klinker grises, ni verificado su correcta puesta en obra dado lo generalizado de la deficiencia.

- **SAP Madrid (11ª) de 18 mayo 2010**[624] pues si bien los defectos se hayan calificado como puntuales por algún técnico, también se ha constatado que los defectos de ejecución son variados, algunos han de calificarse de graves y todos ellos son obvios y aparentes, de manera que no podían pasar desapercibidos a un técnico diligente que no hizo constar ninguna advertencia a la constructora y firmó el certificado final de obra.

- **SAP Asturias (6ª) de 21 enero 2013**[625] por la aparición de fisuras y grietas en los encuentros de tabiquería y solado a todo lo largo de la trayectoria de la junta de dilatación estructural del edificio, así como por las filtraciones y capilaridad en el sótano.

- **SAP A Coruña (6ª) de 10 diciembre 2013**[626] por las humedades derivadas del defectuoso sellamiento, que afectan a toda la fachada del edificio porque las obras de impermeabilización por el carácter esencial de esos elementos y por la frecuencia con que se producen defectos que causan daños, es una de las funciones esenciales de los arquitectos técnicos.

4.7. Responsabilidad del director de ejecución por vicios del proyecto

Hay que partir de la base de que, como se ha dicho, en las obras de nueva construcción a que se refiere el art. 2.2.a) LOE sólo el arquitecto tiene competencias para redactar y modificar el proyecto, conforme a los arts. 9.2.a) y 12.3.a) LOE, quedando limitada tal posibilidad a los aparejadores o arquitectos técnicos para el resto de las obras relacionadas en los apartados b) y c) del citado art. 2.

Cabe la duda de si el criterio de imputación que el art. 17, párrafo segundo LOE realiza a *"quien acepte la dirección de una obra*

623 ROJ SAP O 1911/2009.

624 SAP M 7040/2010.

625 ROJ SAP O 172/2013.

626 SP/SENT/751789.

cuyo proyecto no haya elaborado él mismo, asumirá las responsabilidades derivadas de las omisiones, deficiencias o imperfecciones del proyecto", se refiere únicamente al director de obra o también al director de ejecución. La **SAP Madrid (20ª) de 19 septiembre 2006**[627] parece hacerla extensible también al director de ejecución para imputarle responsabilidad por vicios del proyecto.

4.7.1. Opinión de la doctrina

En sede del art. 1.591 Cc la doctrina sostiene que el aparejador o arquitecto técnico no asume ninguna responsabilidad por vicios del proyecto, puesto que no tiene atribuida su redacción[628].

Tras la entrada en vigor de la LOE, algunos autores consideran que el director de ejecución debe responder si los defectos de proyecto son de tal magnitud que la obra, conforme a lo proyectado, infringe las más elementales reglas de la *lex artis*[629].

---

627 ROJ SAP M 7080/2006.

628 CADARSO PALAU [1976, p. 271]. En el mismo sentido, ABASCAL MONEDERO [1999, p. 103] considera que la responsabilidad es exclusiva del arquitecto o ingeniero, únicos con competencia para redactar proyecto, por lo que nunca debe responder el aparejador o arquitecto técnico, salvo por lo que este autor denomina *"vicios evidentes del proyecto"*, al entender que *"esta evidencia debe ser tal para una persona de los conocimientos del aparejador sin que en ningún caso signifique que éste debe revisar el proyecto del arquitecto superior".*

629 MONTSERRAT VALERO [2008, p. 198], aunque referido a la responsabilidad del art. 17.7, párrafo segundo, en cuyo caso considera este autor que el director de ejecución tendría acción de repetición contra el proyectista. Para GARCÍA-RIPOLL MONTIJANO, M. "Sentencia de 20 de diciembre de 2004: Ruina de edificio. Ejecución in natura. Responsabilidad solidaria de arquitecto, arquitecto técnico y constructor. Subrogación de compañía aseguradora", CCJC (2006), nº 70, p. 40, la responsabilidad del aparejador sólo sería posible si el defecto del proyecto es tan evidente y palmario que, de no advertirlo, respondería por dolo, más bien dolo eventual.

4.7.2. Opinión de los tribunales

Podemos afirmar que en el Tribunal Supremo existen sobre esta cuestión dos corrientes, una mayoritaria, que considera que sólo responderá el director de obra por vicios del proyecto, salvo que concurran vicios de ejecución. Y otra minoritaria, que hace extensiva esta responsabilidad al aparejador o arquitecto técnico.

Estos dos sectores se pueden vislumbrar también en las Audiencias Provinciales, si bien en ellas también se aprecia la existencia de un tercero intermedio. Pasamos a estudiarlas a continuación por separado.

4.7.2.1. Criterio del Tribunal Supremo

En la jurisprudencia del Tribunal Supremo existen dos corrientes bien diferenciadas: una mayoritaria, que considera que las competencias en materia de proyecto escapan del control inmediato de la obra, por lo que en tal caso sólo responderá el director de obra[630].

[630] Son ejemplos de esta doctrina mayoritaria las SSTS de 29 marzo 1983 (ROJ STS 57/1983, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Casares Córdoba); de 26 marzo 1988 (ROJ STS 16674/1988, Pnte. Excmo. Sr. don Cecilio Serena Velloso); de 8 octubre 1990; de 10 marzo 1993 (ROJ STS 1448/1993, Pnte. Excmo. Sr. don Matías Malpica González Elipe), por los ruidos y vibraciones que sufren las viviendas procedentes de una fábrica; de 13 abril 1995 (ROJ STS 2261/1995, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Morales Morales), por incumplimiento de la normativa urbanística, pues el proyecto prevé que el acceso al garaje tuviera una anchura de 4 metros aproximadamente, con la cual fue construido, con sujeción estricta al referido proyecto, lo que entraña *"un grave defecto constructivo que determina una falta de seguridad y eficacia en el uso del garaje y una inadecuación a su fin o destino, de manera que lo edificado no se ajusta a las necesidades y exigencias previstas para su correcta utilización y disfrute"*; de 28 mayo 2001 (ROJ STS 4388/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández) que excluye la responsabilidad del aparejador o arquitecto porque en el caso enjuiciado *"la imprevisión afecta a una solución constructiva que excede de la estricta fase de ejecución competencia del Aparejador, sin que un hipotético conocimiento del problema se pueda traducir en una específica exigencia de responsabilidad, dado que el mismo no era desconocido, o no debía serlo, por quienes*

Y otra minoritaria, que estima responsable al aparejador o arquitecto técnico por vicios del proyecto, pues si bien *"es cierto que dichos profesionales de la construcción no tienen facultades en orden a la*

---

tenían la obligación concreta de ponerle remedio"; y de 21 octubre 2011 (EDJ 2011/313625, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Gimeno-Bayón Cobos) dado que la falta de estanqueidad del vaso de la piscina es debida exclusivamente a la insuficiencia del proyecto confeccionado por los arquitectos condenados, puesto que *"la posible incidencia de falta de diligencia del Aparejador en el resultado final no es cuantificable dada su insignificancia".*

La STS 9 marzo 2000 (ROJ STS 1899/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil) confirma la condena del arquitecto proyectista, con absolución del aparejador, por defecto de proyecto debido a la falta de impermeabilización que produce filtraciones de agua e inundaciones que afectan a los fosos de los ascensores, garajes y trasteros de los edificios.

También la STS de 15 noviembre 2005 (RJA 2005\7631, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda) estima que las grietas aparecidas en la tabiquería de la primera planta obedecen a una insuficiencia del forjado proyectado, lo que hace que tal vicio ruinógeno sea imputable a los arquitectos autores del proyecto, no constando que hubiera una desviación del mismo al ser ejecutado o se deban tales daños a una incorrecta ejecución del mismo.

La STS 6 abril 2006 (ROJ STS 1830/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Ruíz De La Cuesta Cascajares) condena al arquitecto proyectista dado que en el proyecto debió *"haber previsto todos los aspectos constructivos que impidieran la entrada de aguas y humedades en el sótano, … debió diseñar la forma en que se construyera un sistema de evacuación de las aguas pluviales",* por lo que se absuelve al aparejador pues *"esas omisiones del proyecto o de sus complementos, no le corresponde salvarlas al Aparejador o Arquitecto Técnico".*

La STS de 19 octubre 2006 (RJA 2006\8974, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta) afirma que la falta de previsión de una solución constructiva que evite la flecha del forjado sobre los cerramientos y la tabiquería como consecuencia de las amplias distancias existentes entre los pilares o luces constituye un evidente defecto de cálculo del proyecto imputable a los arquitectos proyectistas.

Y la STS 14 marzo 2008 (ROJ STS 3967/2008, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana) estima que no se puede extender la responsabilidad a los arquitectos técnicos porque los vicios constructivos se produjeron por cambios en el proyecto, sobre la base de que *"las importantes modificaciones introducidas en la tabiquería y la piscina debieron advertirse por aquellos que ostentan esa superior dirección y vigilancia, y advertidas no debieron ser consentidas por apartarse de lo proyectado -e incluso de lo exigido por las normas de construcción con carácter de mínimo-, de manera sustancial. … sitúa el origen del daño en la tabiquería y piscina en el cambio del proyecto y en el incumplimiento de la función superior de dirección y vigilancia para comprobar que la obra ejecutada se ajustaba al proyecto, y esta valoración probatoria, y la consiguiente imputación, no puede ser eliminada, para ofrecer una calificación jurídica distinta, en la que sea posible integrar en la condena a los Arquitectos Técnicos, tratándose de funciones propias de aquellos y no de las que a los mismos compete".*

realización del proyecto de obra o su modificación, sin embargo, como técnico que conoce las normas tecnológicas de la edificación, debe advertir al Arquitecto de su incumplimiento y vigilar que la realidad constructiva se ajuste a la «lex artis», que en modo alguno le es ajena"[631].

Pues como ha afirmado el Tribunal Supremo *"puede concurrir su incumplimiento con la responsabilidad derivada de deficiencias o irregularidades del proyecto, imputables al Arquitecto redactor del mismo, pues entre sus funciones están las de efectuar las correcciones necesarias para evitar daños, a fin de que el proceso constructivo resulte bien hecho y seguro"*[632].

---

631 Con el mismo tenor, SSTS de 5 octubre 1990 (ROJ STS 11133/1990, Pnte. Excmo. Sr. don Eduardo Fernández-Cid de Temes), de 18 septiembre 2001 (ROJ STS 6889/2001, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez), de 27 junio 2002 (ROJ STS 4772/2002, Pnte. Excmo. Sr. don José de Asis Garrote), de 29 octubre 2003 (ROJ STS 6722/2003, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez), de 26 febrero 2004 (ROJ STS 1272/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Romero Lorenzo), de 6 mayo 2004 (ROJ STS 3077/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán), de 20 diciembre 2004 (ROJ STS 8231/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 31 mayo 2007 (EDJ 2007/68116, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta) y de 27 abril 2009 (EDJ 2009/82785, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela).

632 En este sentido, SSTS de 10 marzo 2004 (ROJ STS 1653/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil). Para esta doctrina *"si bien el Arquitecto Técnico es responsable de que la obra se ejecute con sujeción al proyecto y exacta observancia de las órdenes e instrucciones del Arquitecto director, esto no significa subordinación o sometimiento pleno y absoluto que suponga un actuar dotado de automatismo, pues, en todo caso, lo que se ha de alcanzar es una buena construcción, con observancia de las prácticas y reglas correspondientes"*, además de que *"no puedan ampararse en un comportamiento autómata y de subordinación ciega al proyecto del Arquitecto Superior, director de la obra, pero siempre podrá no ejecutar lo que resulte incorrecto o poder plantear la proposición más conveniente y adecuada"* [STS de 15 diciembre 2005 (ROJ STS 7410/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil)]; al propio tiempo que *"aunque el Arquitecto Técnico no puede apartarse del proyecto llevado a cabo por el Arquitecto Superior, director de la obra, ello no empece para que, en la fiel ejecución de dicho proyecto, adopte aquellas medidas que impidan la aparición de defectos y daños, pudiendo advertir al Arquitecto Superior de las dificultades que pueda presentar el proyecto y proyectar las sugerencias que estime oportunas para la evitación de tales defectos y daños"* [STS de 23 febrero 2010 (ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos)].

Así, la **STS de 31 mayo 2007**[633] por la excesiva pendiente en las rampas de acceso a los garajes, aun reconociendo que constituye un vicio de proyecto, confirma la condena del aparejador (y del arquitecto) no tanto por su obligación de revisar el proyecto, sino por no corregir sus errores, en ejercicio de sus funciones de *"supervisor de la ejecución material de la obra".*

4.7.2.2. Criterio de las Audiencias Provinciales

Señala la **SAP Santa Cruz (4ª) de Tenerife de 28 marzo 2007**[634] que en la llamada jurisprudencia menor también se siguen estos dos criterios, uno mayoritario que reduce el estándar de diligencia exigible al arquitecto técnico, considerándolo como un *"mero ejecutor"* del proyecto, quedando por ello descargado de responsabilidad en tal caso[635].

El Tribunal Supremo le considera responsable en sentencias de 18 diciembre 1999 (ROJ STS 8172/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil), pues debió advertir al arquitecto la ausencia en el proyecto de drenaje perimetral del edificio, que ha causado la aparición de las humedades del edificio; de 26 febrero 2004 (ROJ STS 1272/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Romero Lorenzo) dado que es competencia de los mismos, en su calidad de codirectores en la ejecución material de la obra, poner de manifiesto que la distribución de la superficie de los sótanos y el diseño de los viales de comunicación determinaban que dichas plantas resultasen inadecuadas para el servicio a que estaban destinadas, al haber sido mal calculado tanto el tamaño de las plazas de estacionamiento de vehículos, como el desarrollo y amplitud de las rampas de acceso y salida de los mismos; de 10 marzo 2004 (ROJ STS 1653/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil), dado que los vicios edificativos, del todo evidentes, se deben a la falta de impermeabilización de los muros no prevista en el proyecto, pero que va implícita en su construcción y no puede pasar desapercibida a la persona que realiza la edificación, la que debe advertir su falta; de 20 diciembre 2004 (ROJ STS 8233/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández), por la deficiencia del sistema de desagüe instalado por ser insuficientes los cuatro sumideros de la cubierta y al no estar previsto en el proyecto rebosaderos de seguridad.

633 EDJ 2007/68116, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.

634 ROJ SAP TF 524/2007.

635 Expresión utilizada por las SSAP Murcia (2ª) de 25 mayo 1999 (ROJ SAP MU 1450/1999, Girona (1ª) de 8 marzo 1999 (ROJ SAP GI 370/1999) y Baleares (4ª) de 2 mayo 2000 (ROJ SAP IB 1442/2000).

Acogiendo la doctrina del Tribunal Supremo citada, que afirma que *"la imprevisión afecta a una solución constructiva que excede de la estricta fase de*

4.7.2.2.1. Posición mayoritaria: absolución del aparejador o arquitecto técnico

En efecto, es doctrina mayoritaria de las Audiencias Provinciales la que absuelve al aparejador o arquitecto técnico por vicios de proyecto, al entender que no es de su competencia todas las cuestiones relativas a este instrumento, materia que les corresponde en exclusiva a los arquitectos[636].

En fase de apelación son representativas de esta doctrina minoritaria las siguientes sentencias:

- **SAP Salamanca (1ª) de 8 octubre 2001**[637] dado que los vicios constructivos en la ejecución de la obra son defectos del proyecto

---

ejecución competencia del Aparejador, sin que un hipotético conocimiento del problema se pueda traducir en una específica exigencia de responsabilidad, dado que el mismo no era desconocido, o no debía serlo, por quienes tenían la obligación concreta de ponerle remedio", absuelven al aparejador o arquitecto técnico por vicios del proyecto, con la misma expresión, las SSAP Baleares (3ª) de 20 noviembre 2001 (ROJ SAP IB 2742/2001), Zaragoza (5ª) 4 junio 2002 (ROJ SAP Z 1413/2002), Murcia (5ª) de 19 diciembre 2003 (ROJ SAP MU 3150/2003), Valencia (9ª) de 7 abril 2004 (ROJ SAP V 1591/2004), Madrid (14ª) de 8 febrero 2005 (ROJ SAP M 1157/2005), Alicante (5ª) de 2 enero 2006 (ROJ SAP A 3/2006), Santa Cruz de Tenerife (4ª) de 31 enero 2007 (ROJ SAP TF 151/2007), Álava (1ª) de 19 noviembre 2009 (ROJ SAP VI 567/2009), Santa Cruz de Tenerife (3ª) de 1 abril 2011 (ROJ SAP TF 912/2011) y Murcia (1ª) de 23 septiembre 2014 (ROJ SAP MU 2017/2014).

Y la también citada expresión del Tribunal Supremo *"esas omisiones del proyecto o de sus complementos, no le corresponde salvarlas al Aparejador o Arquitecto Técnico"* es acogida para fundamentar su absolución por vicios de proyecto por las SSAP Valencia (7ª) de 24 septiembre 2009 (ROJ SAP V 3594/2009); Granada (5ª) de 15 octubre 2010 (ROJ SAP GR 1623/2010) y Valencia (7ª) de 26 abril 2013 (ROJ SAP V 2190/2013).

636 Cfr. entre otras muchas, SSAP Asturias (7ª) de 10 octubre 2002 (ROJ SAP O 3706/2002), por la excesiva inclinación de la rampa de garaje no prevista en el proyecto; Barcelona (17ª) de 16 abril 2003 (ROJ SAP B 3371/2003), por las deficiencias del sistema de climatización; La Rioja (1ª) de 1 septiembre 2004 (ROJ SAP LO 432/2004), porque el proyecto por el contrario no planteaba aislamiento para los forjados en planta baja; Murcia (2ª) de 19 mayo 2004 (ROJ SAP MU 1341/2004), por un incorrecto diseño del proyecto respecto a la rampa de garaje; Burgos (2ª) de 15 diciembre 2010 (ROJ SAP BU 1532/2010), por los defectos de falta de ventilación y de aislamientos en pilares que tienen su origen en un error de proyecto.

637 ROJ SAP SA 704/2001.

referente al cálculo de la estructura, la responsabilidad decenal se individualiza en el arquitecto, dejando a salvo al aparejador demandado.

- **SAP Pontevedra (5ª) de 9 abril 2002**[638] por cuanto el defectuoso aislamiento acústico tuvo como causa un vicio del proyecto constructivo, por resultar inadecuado el material previsto en el mismo para la construcción de los tabiques separadores.

- **SAP Madrid (13ª) de 8 enero 2003**[639] al considerar que la excesiva deformación de la estructura respecto a vigas y forjados, no son imputables a los aparejadores.

- **SAP Barcelona (17ª) de 19 marzo 2004**[640] al considerar que las deficiencias denunciadas tuvieron un origen estructural, por imprevisiones en el proyecto o dimensionado erróneo.

- **SAP Girona (1ª) de 20 octubre 2005**[641] que afirma que *"cuando se trata de defectos del suelo o estructurales, también es el director de la obra y no el aparejador el que debe realizar la dirección y el control de la correcta ejecución de la cimentación y de la estructura, por lo que difícilmente puede exigírsele al arquitecto técnico o aparejador que ponga en evidencia los errores de cálculo del proyecto".*

- **SAP Castellón (3ª) de 17 noviembre 2005**[642] absuelve al aparejador por que durante la ejecución de obra se introdujeron modificaciones respecto de lo proyectado, sin la necesaria adecuación estructural, al no haber adecuado el arquitecto la resistencia y cálculo estructural, técnico al que se considera único responsable.

- **SAP Barcelona (1ª) de 8 noviembre 2006**[643], pues al arquitecto técnico no le corresponde arbitrar soluciones distintas de las indicadas por el arquitecto, ni puede suplir soluciones constructivas inadecuadas ordenadas por el mismo.

- **SAP Las Palmas (4ª) de 24 noviembre 2006**[644], que confirma la condena de primera instancia de los arquitectos proyectistas, que había absuelto al aparejador, por los forjados excesivamente flexibles y deformables debido a un canto o espesor mucho menor que el mínimo recomendable por la Norma y una ausencia de cálculo de flechas dentro del cálculo de la estructura en el proyecto.

- **SAP Las Palmas (4ª) de 4 octubre 2007**[645] por dificultades para acceder al garaje, reducido tamaño de las plazas,

---

638 ROJ SAP PO 1106/2002.

639 EDJ 2000/20696.

640 EDJ 2004/34940.

641 ROJ SAP GI 1272/2005.

642 ROJ SAP CS 1150/2005.

643 ROJ SAP B 11811/2006.

644 ROJ SAP GC 2999/2006.

645 ROJ SAP GC 2350/2007.

dificultad en la maniobrabilidad para entrar y salir de dichas plazas de garaje y deficientes rampas de rodadura, por lo que resultan impracticables.

- **SAP Burgos (2ª) de 21 noviembre 2008**[646] por los defectos de los accesos al garaje y de los incumplimientos urbanísticos, pues para la Sala pues ni su función es vigilancia del proyecto de la obra, y solo lo es en cuanto a los materiales y su puesta en obra, ni la advertencia al arquitecto de las posibles deficiencias urbanísticas.

- **SAP Valladolid (3ª) de 9 diciembre 2009**[647] pues el arquitecto no solo proyectó dicha rampa con un pendiente que casi doblaba la permitida por la normativa urbanística (27% sobre 15%) sino que también consintió que así fue ejecutada pues no consta que durante la obra hubiera ordenado corregir o rectificar dicha pendiente.

- **SAP Valencia (7ª) de 1 febrero 2010**[648] al no apreciar responsabilidad del aparejador cuando se limita a ejecutar las órdenes dadas a pie de obra por la arquitecta directora en un supuesto en que en el proyecto de ejecución no se contempló la partida de ejecución de la solera del garaje, pues la previsión proyectual era que la losa de cimentación actuara como solera de garaje, si bien durante la ejecución la arquitecta ordenó la ejecución de esa solera que adolece de falta de diseño al omitir la ejecución de la capa de rodadura.

- **SAP Barcelona (1ª) de 26 julio 2011**[649] dado que los arquitectos decidieron modificar el proyecto y sustituir el inicialmente consistente en la ejecución de un muro del doble de grosor al ejecutado que hubiera servido de contención de las tierras, pues la función del arquitecto técnico se limita a ejecutar el proyecto diseñado por los arquitectos o, en este caso, sus modificaciones.

- **SAP Alicante (5ª) de 17 octubre 2011**[650] por las humedades del sótano derivadas de la insuficiencia del sistema de evacuación de aguas previsto en el proyecto, debido a que la rejilla para el desagüe y el diámetro de la tubería son claramente insuficientes para evacuar el agua que procedente del exterior penetra por la rampa hasta el sótano originando humedades.

- **SAP Salamanca (1ª) de 3 mayo 2012**[651] debido a la inhabilidad del espacio dejado para maniobra de entrada del garaje por las deficiencias del proyecto en relación a la ubicación de la entrada de acceso.

---

646 ROJ SAP BU 681/2008.

647 ROJ SAP VA 1509/2009.

648 ROJ SAP V 1704/2010.

649 ROJ SAP B 7935/2011.

650 EDJ 2011/271792.

651 SP/SENT/675524.

- **SAP Girona (1ª) de 28 noviembre 2012**[652] dado que la causa del corrimiento tierras es imputable al arquitecto que no contemplo en su proyecto inicial ninguna medida consolidación del talud colapsado, el cual se proyectó sin muros de contención.

- **SAP Baleares (5ª) de 4 octubre 2013**[653] considera responsable único al arquitecto por vicios del proyecto, pese a que no le condena por su condición de tercer interviniente, por no haber previsto en el proyecto la impermeabilización del muro de contención en el límite entre las dos propiedades que impidiera dichas filtraciones de agua y más cuando se excava varios metros en el terreno rebajando sensiblemente su cota natura.

- **SAP Madrid (20ª) de 5 febrero 2014**[654] que confirma la condena del arquitecto por vicios del proyecto, pues al redactarlo o no se percató que el sótano, que estaba contemplado como vividero, no tenía la altura exigida de 2'50 metros, y una vez iniciada la obra ya no le quedó más remedio que alzar la cota para dotarlo de dicha altura; o tampoco, antes de comenzar las mismas, comprobó cómo iba la red de alcantarillado público, a la que, necesariamente, han de ir las acometidas de la de la vivienda.

4.7.2.2.2. Posición minoritaria: condena al aparejador o arquitecto técnico

El segundo criterio, minoritario, parte de la base de que el arquitecto técnico es un profesional titulado con altos conocimientos y suficiente autonomía de criterio en el marco de su profesión y, por consiguiente, esta cualificación le hace responsable de los defectos de proyecto no advertidos ni corregidos en fase de ejecución[655].

---

652 ROJ SAP GI 432/2012.

653 ROJ SAP IB 2021/2013.

654 ROJ SAP M 1775/2014.

655 De apelación caben citar la SAP Cuenca (1ª) de 7 mayo 2003 (ROJ SAP CU 234/2003) dado que las humedades traen por causa la falta de previsión en el proyecto de un adecuado sistema de impermeabilización, distinguiendo la Sala *"si las humedades resultaran de defectos en el proyecto de naturaleza relativamente compleja o secundaria no debería responder de ellos el aparejador o arquitecto técnico toda vez que no está, desde luego, entre sus funciones, la de someter a examen o evaluación las previsiones y elaboraciones constructivas realizadas por el Arquitecto superior y sí, en cambio, velar porque esas previsiones sean fielmente ejecutadas. Ahora bien, esta consideración no puede extenderse, a nuestro juicio, a los supuestos, como el presente, en los cuales lo que ha existido es una grosera [por ostensible) falta*

4.7.2.2.3. Posición intermedia: responsabilidad del aparejador o arquitecto técnico cuando se trate de cuestiones fundamentales

Una corriente intermedia considera que si bien en un principio los aparejadores no deben responder de las omisiones o defectos de proyecto, sí se les debe considerar responsables cuando se trate de cuestiones fundamentales en el buen hacer constructivo, pues

---

de previsión de un elemento indispensable para el proceso constructivo"; SAP Girona (2ª) de 3 julio 2006 (ROJ SAP GI 785/2006), pues no existió una expresa previsión en el proyecto de obra de una específica solución constructiva sobre para resolver las fisuras en fachadas y falsos techos, como las grietas en la baranda o los desconchados en el empotramiento de las barandillas de la terraza que derivan, total o parcialmente, del encuentro de materiales distintos, con distintos coeficientes de dilatación, pues para la Sala *"el aparejador no es un mero ejecutor de lo proyectado, pues sus estudios y conocimientos técnicos han de permitirle, en su control de ejecución de la obra, apreciar deficiencias evidentes en cuestiones de escasa complejidad. El encuentro de distintos materiales y la necesidad de colocar alguna junta de dilatación o alguna solución que evite, por diferencias de dilatación, que surjan problemas como los que nos ocupan, no puede conceptuarse como una cuestión que escape a la competencia de dicho técnico"*; SAP Tarragona (1ª) de 7 marzo 2007 (ROJ SAP T 48/2007), por falta de cimentación en los muros de división de las fincas y en los muros de contención, no previstas en proyecto; Lugo (1ª) de 7 junio 2011 (ROJ SAP LU 520/2011), pues debe advertir un grosero error del proyecto como es *"la inexistencia o ineficacia del aislamiento térmico"*; y SAP Valencia (7ª) de 30 septiembre 2011 (ROJ SAP V 5471/2011) ya que el proyecto adolece de una defectuosa redacción que no cumplía las especificaciones técnicas necesarias para su correcta ejecución, sin indicar cotas necesarias para su correcta ejecución, presentaba evidentes discordancias entre los diferentes planos que lo integraban [planos de estructura y planos de distribución); ubicaba el montacargas [para vehículos) en un lugar erróneo de forma que no permitía el giro de los vehículos para su salida y acceso de acuerdo con los radios de giro y dimensiones de las calles de circulación exigidos, pues no se trata de defectos ocultos o no susceptibles de comprobación por su parte, sino todo lo contrario, fáciles de comprobar e incluso de subsanar en su momento, para no permitir su ejecución inidónea, por lo que nos encontramos en un caso de ausencia y justificación de la pasividad asumida, que le hizo al arquitecto técnico apelante partícipe y cómplice de lo acontecido.

dentro de sus obligaciones están las de ordenar la ejecución de los trabajos de acuerdo con las normas y reglas de la buena construcción[656].

4.8. Responsabilidad del director de ejecución en los supuestos de modificaciones del proyecto

Ya hemos visto que el art. 12.3,d) LOE establece como una de las obligaciones del director de obra "e*laborar, a requerimiento del promotor o con su conformidad, eventuales modificaciones del proyecto, que vengan exigidas por la marcha de la obra siempre que las mismas se adapten a las disposiciones normativas contempladas y observadas en la redacción del proyecto",* que tiene su correlación en el art. 9.2,b) LOE referido a las obligaciones del promotor *"facilitar la documentación e información previa necesaria para la redacción del proyecto, así como autorizar al director de obra las posteriores modificaciones del mismo".*

Obsérvese que de la lectura de ambos preceptos sólo se exige consentimiento al promotor, pero no al director de obra, por lo que cabe preguntarse qué responsabilidad asume éste último cuando la modificación del proyecto la ha ordenado el promotor, pero sin su consentimiento, e incluso sin su conocimiento[657]. En algún caso incluso o

---

656 Es el criterio seguido por la SAP Valencia (8ª) de 13 febrero 2001 (ROJ SAP V 962/2001) y la SAP Valencia (8ª) de 23 octubre 2006 (ROJ SAP V 3830/2006), que consideran responsables al aparejador por omisión del proyecto, en ambos casos, por no haberse previsto una junta de dilatación.

657 La STS de 19 noviembre 1996 (ROJ STS 6465/1996, Excmo. Sr. don José Almagro Nosete) confirma la condena solidaria de los técnicos porque las modificaciones que se introdujeron en el proyecto para cambiar el sistema de calefacción se efectuaron al margen y con total independencia de su dirección facultativa, por el hecho de haber emitido el certificado final de obra, dado su deber de comprobar su rectificación o subsanación antes de su emisión.

Acogiendo esta doctrina, se pronuncia en el mismo sentido la SAP Pontevedra (1ª) de 23 junio 2005 (ROJ SAP PO 939/2005). La SAP Valladolid (1ª) de 3 noviembre 2006 (ROJ SAP VA 1300/2006) confirma la condena solidaria de

se le hace responsable en los supuestos en que se haya opuesto expresamente a dicho cambio (**STS de 1 febrero 2002**[658]).

Ni siquiera queda exento de responsabilidad el arquitecto cuando la modificación del proyecto no fue autorizada por él[659], ni el arquitecto técnico proyectista cuando la modificación del proyecto

---

arquitecto y aparejador por la decisión tomada por el constructor, sin contar con la dirección facultativa, de emplear pintura aislante en los tabiques de la fachada, cara interior y exterior, para evitar el puente térmico, para evitar condensaciones, dado que tal modificación del proyecto es aceptada por todos los técnicos intervinientes, porque la construcción se sigue ejecutando.

658 Esta sentencia, resolviendo un supuesto de responsabilidad del arquitecto en los casos de desvíos en la ejecución de su proyecto, condena a los arquitectos directores, absueltos en primera instancia y apelación, bajo el criterio que denomina de *"imposición de su autoridad"*, bajo el argumento de que *"es evidente que la responsabilidad de los arquitectos, ha de declararse y por tanto, acoger el Motivo, ya que, no es posible bajo los parámetros de cualquier deontología profesional, que cuando el titular que acomete su "facere" encuentra en la ejecución de lo así proyectado, y en el caso del arquitecto con mayor sentido, por su cometido de dirección, que se está ello efectuando mal o en contra de lo previsto técnicamente, no pueda ni deba reaccionar en modo, bien imponiendo su autoridad al autor del desvío, bien apartándose de proseguir su tarea, salvo una expresa exoneración de responsabilidad por ese autor relevante y que le vincule, ...; entender otra cosa es desmerecer el prestigio y "autorictas" de este profesional, por lo que al no haberse apreciado así, conlleva a acoger el motivo, e, incluso, con el respaldo de la tesis que se sostiene en los vigentes artículos de la Ley de Edificación 38/1999 de 5 de noviembre, arts. 10.2c, 12.3d, 13.2c y 17".*

En cambio, la SAP Baleares de 27 febrero 2013 (ROJ SAP IB 407/2013) absolvió al arquitecto por los defectos causados por la modificación del proyecto durante la ejecución, que no fue autorizada por el arquitecto director.

659 Fue el caso resuelto por la SAP Murcia (5ª) de 26 noviembre 2013 (ROJ SAP MU 2691/2013), que confirma la condena del arquitecto porque la modificación del proyecto no puede pasar desapercibida *"pues tal modificación es algo que salta a la vista para cualquier persona lega en la materia, más aún, si cabe, para el experto que había proyectado el edificio, el cual, debe responder del defecto en cuestión por dos motivos, primero, porque al firmar el certificado final de obra, corrobora que ésta se ha ejecutado conforme a proyecto, y segundo, porque aun cuando la vigilancia directa o diaria en la obra la lleva a cabo el aparejador o Arquitecto Técnico, el Arquitecto Superior no está excluido totalmente de esta función de superior vigilancia, máxime tratándose de una modificación de proyecto que, como se ha dicho, no puede pasar desapercibida".*

inicialmente redactado por él se ha realizado sin su conocimiento, por su condición de director de la obra y de la ejecución material[660].

Cabe también preguntarse cuál es la responsabilidad del aparejador o arquitecto técnico en los supuestos en que haya una modificación del proyecto. El Tribunal Supremo parece inclinarse por su absolución, con condena al arquitecto.

> Sólo la **STS de 14 marzo 2008**[661] confirma la imputación de responsabilidad por los vicios ruinógenos en el aislamiento de la tabiquería interior y en la construcción de la piscina a todos los demandados, constructora y arquitectos, a excepción de los dos aparejadores intervinientes, sobre la base de que la causa de los daños obedecen a un cambio del proyecto y en el incumplimiento de la función superior de dirección y vigilancia de los arquitectos.

También son escasos los pronunciamientos de las Audiencias Provinciales, inclinándose por considerar responsable también al arquitecto técnico.

> En efecto, no acepta este motivo de exoneración la **SAP Granada (3ª) de 30 junio 2004**[662], pues confirma la condena por responsabilidad decenal de la arquitecta técnico, solidariamente con el arquitecto, promotor y constructor demandados por vicios constructivos que se produjeron como consecuencia de una modificación no documentada del proyecto inicial por el arquitecto superior, dado que:
>
> *"su obligación de vigilar la adecuación de lo que se ejecute a lo proyectado y en su caso demandar, en supuestos como el de autos, las instrucciones precisas del Arquitecto Superior, paralizando si es preciso la ejecución hasta que se cuente con estas".*
>
> En el mismo sentido, la **SAP Málaga (4ª) de 16 abril 2008**[663] en un supuesto de modificación del proyecto no documentado por el arquitecto, del que tuvo conocimiento la arquitecta técnico, consistente

---

660 *"es decir, el encargado de llevar a la práctica su proyecto y de comprobar la correcta ejecución material, no es posible que desconociera la modificación introducida en su proyecto",* como sostuvo la SAP Burgos (3ª) de 15 septiembre 2000 (ROJ SAP BU 1271/2000).

661 ROJ STS 3967/2008, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

662 ROJ SAP GR 1615/2004.

663 ROJ SAP MA 326/2008.

en la sustitución del muro por un talud, que tampoco fue ejecutada de forma adecuada, confirmó la sentencia de primera instancia por la que se condenó a la arquitecta técnico, sobre la base de que:

> *"ni cumplió lo establecido en el proyecto de Ejecución (construcción de un muro) ni vigiló ni controló que la ejecución del talud sustitutivo se ejecutara de forma adecuada, y ello con independencia de que la decisión de suprimir el muro y sustituirlo por un talud emanara de la promotora y del Arquitecto Superior, pues en cualquier caso, su toma de conocimiento de tal decisión la hace responsable igualmente de la misma, por dos motivos esenciales: a) porque tal decisión no estaba prevista en el proyecto de Ejecución ni en el Libro de Órdenes ni en un hipotético proyecto modificado; b) porque, una vez tomada razón del cambio o sustitución acordada de hecho, no vigiló que la ejecución del talud se realizara de forma adecuada".*

4.9. Responsabilidad del director de ejecución por vicios del suelo

Como ya vimos en este mismo Capítulo, corresponde al director de obra la competencia exclusiva en materia de suelo, conforme al art. 13.3.b) LOE.

Veamos a continuación cómo trata esta cuestión tanto la doctrina científica como la jurisprudencia.

4.9.1. Posición de nuestra doctrina

Al igual que ocurre con la responsabilidad por vicios del proyecto, estudiado en el apartado precedente, la doctrina también se encuentra dividida respecto a la responsabilidad por vicios del suelo.

La posición mayoritaria considera que en los supuestos de vicios del suelo sólo debe responder el arquitecto director de la obra, con absolución del aparejador o arquitecto técnico director de ejecución, curiosamente con el mismo argumento que valdría para defender esta

corriente en el apartado anterior, puesto que entre las competencias y atribuciones no se encuentra conocer las características del suelo[664].

En cambio, la doctrina minoritaria considera que en tales casos también se le considera responsable, puesto que los defectos relativos al suelo deben ser conocidos por el director de ejecución y advertidos al director de obra[665].

4.9.2. Posición del Tribunal Supremo

La jurisprudencia está dividida en el mismo sentido que hemos visto en la doctrina y así la corriente mayoritaria del Tribunal Supremo absuelve al aparejador o arquitecto técnico por defectos de suelo, por ausencia o insuficiencia de los conocimientos de las características del terreno, teniendo en cuenta que las mismas tienen su origen en un defecto de proyecto, por lo que deben imputarse exclusivamente al arquitecto que haya asumido las funciones de proyección y dirección[666].

---

664 Así, en sede del art. 1.591 Cc consideran responsable único al arquitecto, ABASCAL MONEDERO [1999, p. 102] y GARCÍA CONESA A. [1996, p. 413], quien fundamenta la exclusión de la responsabilidad del arquitecto técnico en que, pese a su denominación, el estudio geotécnico no figura entre los deberes específicos previstos en el Decreto de 19 de febrero de 1971, que sólo forma parte del proyecto redactado por los arquitectos. Tras la entrada en vigor de la LOE, cabe citar a VÁZQUEZ IRUZUBIETA [2005, p. 388], quien estima que esta responsabilidad no se puede extender a los arquitectos técnicos.

665 Así, FERNÁNDEZ COSTALES [1977, p. 277] hace extensiva la responsabilidad al constructor en los supuestos de *"vicios del suelo aparentes y groseros y que además afecten a la validez y estabilidad del edificio"*; ÁLVAREZ OLALLA [2002, p. 108] considera que de los vicios del suelo también pueden responder el aparejador y el constructor si son groseros.

666 Es el caso de las SSTS 5 diciembre 1981 (ROJ STS 266/1981, Pnte. Excmo. Sr. don Manuel González-Alegre Bernardo) que confirma la condena de los arquitectos proyectista y director de obra por vicios del suelo, porque el proyecto era inadecuado a la condición del terreno, no atendiendo ninguno de ambos técnicos a las condiciones geológicas del suelo, que exigía especiales cimentaciones; de 8 junio

Al respecto, ha afirmado el Tribunal Supremo que *"abstracción hecha de ser atribuible al arquitecto cuanto pueda corresponder a defectos o vicios del suelo, debe imputarse al arquitecto técnico aquéllos otros que afecten a la estricta fase de ejecución"*[667].

Así, la **STS de 28 mayo 2001**[668] estima el recurso de casación del aparejador, casa y anula la sentencia de la Audiencia Provincial que le había condenado, por la existencia de defectos constructivos que permiten la entrada de agua del exterior en el sótano del edificio a través del piso y muro perimetral del mismo, pues *"la imprevisión afecta a una solución constructiva que excede de la estricta fase de ejecución competencia del Aparejador, sin que un hipotético conocimiento del problema se pueda traducir en una específica exigencia de responsabilidad, dado que el mismo no era desconocido, o no debía serlo, por quienes tenían la obligación concreta de ponerle remedio".*

1984 (ROJ STS 1541/1984, Pnte. Excmo. Sr. don Jaime Castro García), puesto que arquitecto director de la obra le corresponde *"la obligación capital de examinar cuidadosamente el fundo a fin de disponer si menester fuere los trabajos de consolidación requeridos por la "lex artis", mientras que entre los específicos deberes de los arquitectos técnicos no figura mencionado el estudio de la naturaleza del suelo como una de las obligaciones de los aparejadores*"; de 1 marzo 1986 (ROJ STS 989/1986, Pnte. Excmo. Sr. don Matías Malpica González Elipe); de 20 septiembre 1989 (ROJ STS 14667/1989, Pnte. Excmo. Sr. don José Luis Albácar López), por el hundimiento de la cimentación de los edificios o viviendas causados por movimientos en toda la estructura vertical, que no es consecuencia directa de la construcción, sino resultado de un defectuoso proyecto constructivo, de un inconcebible vicio de planificación; de 27 noviembre 1991 (EDJ 1991/11254, Pnte. Excmo. Sr. don Teófilo Ortega Torres) establecido que el origen de los defectos se halla en el subsuelo y en no haberse considerado en los planos circunstancias que debieron serlo; de 1 diciembre 1995 (RJA 1995\9153, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa) que sostiene que afirmar que la estructura estaba bien diseñada aun cuando no tuvo en cuenta el suelo, sería como admitir que puede hacerse un castillo en el aire; de 15 marzo 2001 (ROJ STS 2069/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz) confirma la condena de los arquitectos y de su aseguradora, por entender que la destrucción de los edificios fue debida a vicio del suelo, achacable a los arquitectos, sin que pueda extenderse a los demás intervinientes en el proceso de edificación; de 22 enero 2003 (ROJ STS 248/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de La Cuesta) confirma la condena del arquitecto y la absolución del aparejador por los daños derivados de la ausencia de asiento de determinadas zapatas de la cimentación que originó una separación de la medianera colindante; y de 23 junio 2004 (ROJ STS 4406/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez) que confirma la absolución del aparejador dado que los proyectos básicos y de ejecución se redactaron sin previo estudio geotécnico del suelo, lo cual, puso de manifiesto la absoluta inidoneidad del sistema de cimentación proyectado.

667 STS de 6 mayo 2004 (ROJ STS 3077/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán).

668 ROJ STS 4388/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández.

> También la **STS de 18 octubre 2007**[669] confirma la condena del arquitecto y la absolución del arquitecto técnico y del constructor por las grietas producidas en el edificio como consecuencia de la mala cimentación, pese a la existencia de una discrepancia entre el proyecto de ejecución de la obra y lo realmente ejecutado, que se explica por la modificación realizada por el propio arquitecto consistente en sustituir el inicial sistema de cimentación por el de zapatas aisladas de hormigón, sistema que se considera que no es adecuado dadas las características mecánicas y físicas del terreno.
>
> En el mismo sentido, la **STS de 14 mayo 2008**[670] declara la responsabilidad exclusiva del arquitecto como autor del proyecto y la absolución del aparejador y constructor, por la existencia de filtraciones de agua en las uniones del muro de contención y otros elementos verticales, con la solera del aparcamiento, produciéndose entrada de agua subterránea, por causa de la ausencia de un sistema de impermeabilización bajo la losa de cimentación y en la unión del muro, al no haber valorado, en su redacción, las características del terreno y la previsión de un sistema de impermeabilización adecuado para el sótano, como tampoco las oportunas prescripciones para las juntas del muro.

En cambio, la doctrina jurisprudencial minoritaria considera responsable al aparejador o arquitecto técnico, junto al arquitecto, por vicios del suelo, debido a que las características del terreno es un aspecto que debe ser conocido y previsto también por el director de ejecución de la obra, en su función de control inmediato de la ejecución, en los supuestos en que la ausencia de un estudio sobre las particularidades del terreno tiene consecuencias notoriamente patentes y evidentes en el momento de la ejecución, lo que no puede escapar al quehacer de dicho técnico, obligado al menos a advertir los efectos del vicio.

---

669 ROJ STS 6415/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela. Fundamenta la Sala la absolución del arquitecto técnico en que *"los vicios como consecuencia del suelo a los que cabe atribuir la deficiente cimentación proyectada, son de exclusiva responsabilidad del arquitecto superior y no pueden trasladarse al aparejador, tanto más teniendo en cuenta que las zapatas en apariencia se encuentran correctamente ejecutadas".*

670 ROJ STS 1717/2008, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

Así, la **STS de 27 junio 2003**[671] confirma la condena solidaria del arquitecto y del aparejador por vicio del suelo producido por una modificación del proyecto inadecuada a los fines de la edificación, que fue consentida por éste, por cuanto conocían sobradamente la existencia de tal vicio y no hizo ninguna reserva al ejecutar la cimentación que pudiera salvar su responsabilidad, además de que tenía pleno conocimiento de que el arquitecto director no había realizado un estudio previo del suelo y que la cimentación no era adecuada.

En el mismo sentido, la **STS de 6 mayo 2004**[672] igualmente confirma la condena solidaria del arquitecto y aparejador, por vicios del suelo que producen grietas, fisuras y asientos diferenciales que tienen por causa la deficiente solera de todo el edificio tanto en su proyección como también en fase de ejecución, lo que fundamenta la condena del aparejador, responsabilidad que queda de manifiesto, entre otras cosas, por la suscripción por ambos del certificado final de obra.

4.9.3. Posición de las Audiencias Provinciales

Las Audiencias Provinciales acogen también el mismo criterio jurisprudencial mayoritario de absolución del aparejador o arquitecto técnico por vicios del suelo, con condena exclusiva al arquitecto[673].

---

671 ROJ STS 4517/2003, Pnte. Excmo. Sr. don José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez. Invoca esta sentencia la doctrina jurisprudencial según la cual *"no puede proteger a estos profesionales la excusa que frecuentemente se aduce, relativa a que se limitaron a realizar la obra tal y como aparecía planteada por el Arquitecto Director, porque su actuación y cometido no es meramente automático y de ciega subordinación y permanece o debe permanecer abierto al margen de no realizar lo que no sea correcto, pues en otro caso quedaría vacío de contenido para ellos el* art. 1.*591 del Código Civil".*

672 ROJ STS 3077/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán.

673 Es el caso de la SAP Granada (4ª) de 15 diciembre 1998 (ROJ SAP GR 2447/1998), por ausencia de impermeabilización del inmueble; SAP Madrid (1ª) de 24 noviembre 2000 (ROJ SAP M 16262/2000), por defectos en el proyecto en cuanto a la cimentación, en relación con las características del suelo; SAP Murcia (5ª) de 16 noviembre 2001 (ROJ SAP MU 3001/2001), por la existencia de filtraciones en la solera del garaje, que provoca el paso del agua a través de las juntas de hormigonado sin tratamiento para ello, se condena exclusivamente al arquitecto por la ausencia de un estudio técnico *"en orden a determinar los niveles freáticos para de esta manera adoptar en el proyecto las previsiones necesarias para que no se produjeran las filtraciones de agua, que ni en el mismo ni durante la ejecución de la obra fueron adoptadas";* SAP Valencia (1ª) de 29 octubre 2002 (ROJ SAP V 5952/2002), por filtraciones en el sótano que tiene su origen en el nivel freático del agua; SAP

Así, por los daños causados por un fallo en la base de la cimentación, que al ceder ha producido un giro del ala izquierda de la edificación, generando una rótula que divide la parte más rígida de la edificación, lo que arrastra detrás de sí toda la estructura a la que está unida, la **SAP Pontevedra (1ª) de 4 abril 2000**[674] confirma la condena del arquitecto y consiguiente absolución del aparejador y constructor, porque dentro de sus respectivos deberes profesionales no se encuentra el estudio del suelo ni entra dentro de sus competencias dar las órdenes necesarias para subsanar en su caso los defectos que deriven del mismo:

"Siendo por tanto el arquitecto, el único responsable del conocimiento del suelo, del cálculo y diseño de las cimentaciones, no puede compartirse la tesis de los recurrentes en cuanto a que debieron ser advertidos los defectos o haberse manifestado la oposición al cumplimiento del proyecto, y ello porque dentro de los deberes profesionales del aparejador y de la constructora, no se encuentra el estudio del suelo ni entra dentro de sus competencias dar las órdenes necesarias para subsanar en su caso los defectos de aquel, como tampoco entra dentro de sus deberes el negarse a ejecutar un proyecto defectuoso y que debió ser modificado, máxime cuando, como en el caso de autos, fue el arquitecto quien dirigió y supervisó personalmente los trabajos de excavación y compactación del terreno de la obra propiedad de los demandantes, siguiendo en todo momento, aparejador y constructora, las instrucciones en cuanto a ejecución, dadas por los arquitectos".

También la **SAP Baleares (3ª) de 12 febrero 2001**[675] condena exclusivamente al arquitecto por vicio del suelo pues el mayor asentamiento sobre la zona de la solera por mala compactación es sólo una concausa de la primaria y esencial de asentamiento sobre dos zonas

---

Asturias (4ª) de 26 julio 2005 (ROJ SAP O 2142/2005), por grietas y fisuras generalizas que traen por causa una defectuosa cimentación, generadora de un asiento excesivo; SAP Valencia (8ª) de 29 julio 2005 (ROJ SAP V 3764/2005), por daños causados por deficiente impermeabilización de los muros perimetrales, al no preverse en el proyecto soluciones más idóneas y efectivas; SAP Girona (1ª) de 20 octubre 2005 (ROJ SAP GI 1272/2005), por la existencia de grietas y fisuras generalizadas en toda la edificación, que tendrían como causa los asentamientos diferenciales, debidos a vicios del suelo; SAP Burgos (3ª) de 10 noviembre 2005 (ROJ SAP BU 964/2005) condena del arquitecto *"sin que sirva de pretexto exoneratorio el que se diesen instrucciones en fase de ejecución de las obras sobre las medidas de urgencia necesarias a adoptar para evitar los desplazamientos del muro de contención"*; SAP Málaga (6ª) de 5 septiembre 2006 (ROJ SAP MA 2525/2006), por la existencia de defectos del suelo debidos a un estudio geológico incorrecto, dado que la labor que compete al aparejador en la función de control no se extiende a la comprobación de aspectos relativos al suelo, que solo son competencia de los arquitectos; y SAP Cádiz (8ª) de 22 mayo 2007 (ROJ SAP CA 1007/2007), porque los daños ocasionados tienen su origen en la inadecuada cimentación, por insuficiencia de los estudios geológicos.

674 EDJ 2000/20293.

675 ROJ SAP IB 409/2001.

distintas. Y absuelve al aparejador por falta de la adecuada compactación del terreno, por ser de la exclusiva responsabilidad del constructor, *"pues la selección de materiales y la compactación de los mismos constituyen actividades propias de la ejecución material de las obras, función de la competencia del contratista-constructor por no ser misión de la dirección responder del apisonado de un terreno".*

En el mismo sentido, la **SAP Alicante (5ª) de 30 marzo 2001**[676] confirma la condena del arquitecto y absolución del aparejador por filtraciones e inundación del sótano debidas a la falta de la impermeabilización *"lo que representa, de un lado, un vicio procedente del suelo al no prever las probables fluctuaciones del nivel freático y, de otro lado, una falta de previsión en el proyecto al no detallar la solución constructiva de la impermeabilización cuando resultaba necesaria".*

También la **SAP Alicante (5ª) de 15 marzo 2002**[677] revoca la condena del aparejador en primera instancia y considera responsables al arquitecto y al promotor-constructor por importantes deficiencias de los cimientos, así como por no haberse efectuado un examen previo de la estructura del suelo ni haberse considerado en el proyecto tales circunstancias.

También en la llamada jurisprudencia menor existe una doctrina minoritaria que considera responsable al aparejador o arquitecto técnico, además del arquitecto, por vicios del suelo[678].

---

[676] ROJ SAP A 1554/2001. Fundamenta esta sentencia la absolución del aparejador en el hecho de que *"el control de calidad que se atribuye al Arquitecto Técnico sólo puede extenderse a las previsiones contenidas en el proyecto y si en éste no se hacía referencia alguna a la impermeabilización del sótano ninguna valoración o control se podía hacer por el Arquitecto Técnico".*

[677] ROJ SAP A 1232/2002. Para esta sentencia ni en la detallada relación de los específicos deberes de los aparejadores a que se refiere el art. 1 del Decreto de 19 febrero 1971, ni en los arts. 1 y 2 del Decreto de 16 julio 1935, figura mencionado el estudio de la naturaleza del suelo como una de las obligaciones de los aparejadores.

[678] Representada por la SAP Badajoz (3ª) de 22 enero 2001 (ROJ SAP BA 63/2001); SAP Almería (2ª) de 18 febrero 2002 (ROJ SAP AL 243/2002). En cambio, la SAP Barcelona (2ª) de 1 junio 2002 (EDJ 2002/60358) considerable responsable al aparejador, solidariamente con el arquitecto, por vicios del suelo por no haber vigilado, denunciado y comunicado oportunamente en el Libro de Órdenes, la situación del terreno, y sus características al momento de aperturas de zanjas, cuando por su profesión era fácilmente apreciable el defecto; SAP Granada (3ª) de 18 febrero 2004 (ROJ SAP GR 387/2004) entre otra causas, por una inadecuada compactación del terreno; SAP Sevilla (2ª) de 2 diciembre 2004 (ROJ SAP SE 4651/2004) como consecuencia de fisuras en fachadas por asientos diferenciales en la cimentación, producto de una elección no adecuada de la cimentación hecha a

4.10. Especial referencia a vicios de ejecución por defectuosa compactación del terreno

Constituye la compactación del terreno una fase de la obra, estrechamente relacionada con la cimentación, en la que previamente se hace necesario compactar el terreno, especialmente el de aportación de otro terreno distinto para alcanzar la cota deseada[679].

Dado que son numerosos los pronunciamientos de los tribunales que cuestionan la responsabilidad de los técnicos objeto de este trabajo, consideramos necesario un estudio pormenorizado de los mismos.

4.10.1. Postura del Tribunal Supremo

El Tribunal Supremo ha venido considerando que la actividad de compactación del terreno constituye en principio un cometido específico del constructor, bajo control del aparejador, por lo que

---

base de zapatas aisladas sobre arcillas expansivas; SAP Zaragoza (5ª) de 15 febrero 2005 (ROJ SAP Z 409/2005) que aclara quién tiene competencias en materia de compactación del terreno: *"En cuanto a los problemas del suelo, la cuestión fundamental la constituirá la de determinar si la "compactación" del terreno es misión exclusiva del arquitecto superior o también del arquitecto técnico. En un principio, la responsabilidad del cálculo de estructuras y medidas relativas al suelo es competencia del arquitecto superior y el control de su ejecución del arquitecto técnico";* SAP Jaén (2ª) de 4 julio 2008 (ROJ SAP J 649/2008), por concurrir un vicio del suelo y un defecto de ejecución, en el caso de la existencia de un asiento diferencial de la cimentación debido a vicios del suelo e inadecuación del proyecto por falta de un estudio geotécnico previo, que no previó la profundidad necesaria en la que debía apoyar la misma; y SAP Madrid (2ª) de 12 julio 2010 (ROJ SAP M 11601/2010).

679 Quizás la única definición viene contenida en el apartado 7.3.2 del DB SE-C, seguridad estructural cimientos, al afirmar respecto al material de relleno que *"Los criterios de selección del material adecuado para su utilización en un relleno se basan en la obtención, tras el proceso de compactación, de la resistencia, rigidez y permeabilidad necesarias en el relleno. Estos criterios dependerán, por tanto, del propósito del relleno y de los requisitos del servicio o construcción a disponer sobre el mismo"*.

constituiría un vicio de ejecución, pero no del suelo, imputable por tanto al arquitecto técnico[680].

> Así, las **SSTS de 27 enero 1988**[681] y **de 6 mayo 2004**[682] con el mismo tenor, afirman que *"constituyen ineludibles deberes profesionales de los aparejadores, la ejecución y vigilancia de las órdenes dadas por la dirección de la obra, procurando la perfecta realización de los trabajos y el empleo de los materiales adecuados por parte del contratista, y si ha quedado definitivamente probado que los trabajos de compactación, reseñados en el libro de órdenes por el arquitecto, adolecían de notorias imperfecciones, defectos que no fueron constatados ni denunciados por los recurrentes, es obligado concluir que incurrieron en las responsabilidades que sanciona el artículo 1591 del Código Civil, aunque la compactación sea una actividad propia del contratista, procediendo la solidaridad con este último dada la imposible separación nítida de esa responsabilidad, para exigir a cada uno lo que le es propio".*

No obstante, no han faltado pronunciamientos del Tribunal Supremo con absolución del arquitecto y del aparejador o arquitecto técnico y condena exclusiva del constructor, por entender que se trata de un defecto de ejecución, al tratarse de una actividad propia del constructor comprendida dentro de lo que denomina las *"reglas o el arte de un buen*

---

680 No en vano el Tribunal Supremo ha afirmado que *"sus obligaciones se extienden a la comprobación de la idoneidad de la cimentación ejecutada en relación con la proyectada y a la compactación del terreno, que, sin perjuicio de las obligaciones del constructor o promotor, también debe ser vigilada por dicho arquitecto técnico, máxime cuando el suelo presenta de entrada caracteres poco favorables al soporte de la edificación que requieren una especial atención en la labor de relleno, compactación y cimentación"* [SSTS de 1 diciembre 1995 (EDJ 1995/7026, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa) y de 21 mayo 1998 (ROJ STS 3738/1998, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda)].

Así lo proclama la doctrina jurisprudencial representada por las SSTS de 3 abril 1995 (EDJ 1995/1174, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda); de 1 diciembre 1995 (RJA 1995\9153, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa); y de 8 junio 1998 (ROJ STS 3738/1998, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda).

681 ROJ STS 16764/1988, Pnte. Excmo. Sr. don Gumersindo Burgos Pérez de Andrade.

682 ROJ STS 3077/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán.

constructor", por no ser misión de la dirección de la obra responder del apisonado de un terreno[683].

4.10.2. Postura de las Audiencias Provinciales

En el mismo sentido se muestran divididas las distintas Audiencias Provinciales, siendo mayoritaria la corriente que en los

[683] Con parecido tenor se pronuncian las SSTS de 17 junio 1987 (ROJ STS 9031/1988, Pnte. Excmo. Sr. don Gumersindo Burgos Pérez de Andrade), de 17 junio 1987 (ROJ STS 9031/1987, Pnte. Excmo. Sr. don Gumersindo Burgos Pérez de Andrade), de 27 enero 1988 (ROJ STS 16764/1988, Pnte. Excmo. Sr. don Gumersindo Burgos Pérez de Andrade) y de 3 abril 1995 (ROJ STS 1965/1995, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda).

Con absolución del aparejador o arquitecto técnico, acogen esta doctrina en apelación las SSAP Málaga (6ª) de 15 diciembre 1999 (EDJ 1999/57952), Baleares (3ª) de 12 febrero 2001 (ROJ SAP IB 409/2001), Alicante (5ª) de 8 febrero 2002 (EDJ 2002/9306), y Las Palmas (4ª) de 9 julio 2003 (EDJ 2003/189798).

También le absuelven las SSAP Valladolid (1ª) de 9 marzo 2004 (EDJ 2004/23553, porque el supuesto refiere una concreta deficiencia en la materialización sobre la compactación del terreno, pese a que la vigilancia superior técnica fuera la adecuada en su realización, que resulta vana si, luego su ejecución material concreta no es la adecuada, lo que escaparía ya del control del arquitecto técnico; Baleares (5ª) de 24 noviembre 2005 (EDJ 2005/214987) dado que debe estar al alcance de cualquier constructor sin necesidad de que se le den instrucciones específicas para ello cómo se compacta, aunque no se especifica en el proyecto, pues es muy elemental y debe saber qué es una buena compactación; Baleares (3ª) de 11 mayo 2010 (EDJ 2010/134338), por el desprendimiento y caída de la balaustrada porque se trata de un defecto mínimo y puntual que escapa de la responsabilidad del arquitecto técnico, máxime cuando tiene su origen a la falta de compactación del terreno en dicho tramo; Barcelona (4ª) de 26 enero 2011 (EDJ 2011/87798), puesto que la responsabilidad no iría más allá del constructor porque se trata del simple aplanamiento de una superficie que no soporta ninguna carga ni sirve, a su vez, de soporte a ningún elemento constructivo, por lo que la compactación hecha conforme a la "*lex artis*" era suficiente para asegurar un buen resultado, sin necesidad de cálculos añadidos; Almería (3ª) de 28 marzo 2011 (EDJ 2011/110776) que considera responsable al arquitecto porque no consta que hubiese estudiado el suelo sobre el que luego se construyó, ni diera las correctas directrices para realizar correctamente dicha compactación; y Madrid (20ª) de 18 abril 2011 (EDJ 2011/93218).

supuestos de defectuosa compactación del terreno atribuye responsabilidad al aparejador o arquitecto técnico[684].

---

684 En segunda instancia, condenan al aparejador o arquitecto técnico, entre otras, la SAP Ávila (1ª) de 5 octubre 2002 (ROJ SAP AV 285/2002) solidariamente con el constructor y el arquitecto, pues el aparejador debió supervisar la compactación del terreno que, no obstante, reconoce es una labor material de la ejecución de las obras, por lo que en realidad resulta condenado por salirse de lo proyectado aumentando los peldaños de relleno de 3 proyectados a 7, no proyectados; SAP Barcelona (14ª) de 29 noviembre 2004 (ROJ SAP B 14356/2004) en cuya responsabilidad incluye al arquitecto y al constructor por la patente ausencia absoluta de control y dirección de obra; SAP Zaragoza (5ª) de 15 febrero 2005 (ROJ SAP Z 409/2005) que, para determinar si la *"compactación"* del terreno es misión exclusiva del arquitecto superior o también del arquitecto técnico, considera que la responsabilidad del cálculo de estructuras y medidas relativas al suelo es competencia del arquitecto superior y el control de su ejecución del arquitecto técnico, por lo que considera responsable a ambos técnicos; SAP Barcelona (16ª) de 3 marzo 2006 (ROJ SAP B 3191/2006) que extiende la responsabilidad al arquitecto por una inexcusable falta de cuidado en la valoración de los resultados del control de la compacidad del terreno; SAP Toledo (1ª) de 18 septiembre 2006 (ROJ SAP TO 762/2006), porque la incorrecta compactación es la causa de la fractura y hundimiento de la acera exterior; SAP Las Palmas (4ª) de 22 enero 2007 (ROJ SAP GC 195/2007) que la hace extensiva al arquitecto pues a la vista de las deficiencias que presentaba el terreno debió extremar su celo buscando soluciones arquitectónicas adecuadas a su endeblez y vigilar y supervisar también la adecuada compactación del terreno; SAP Huelva (1ª) de 12 febrero 2007 (ROJ SAP H 36/2007) debido a que la inadecuada compactación del terreno de determinados viales ha provocado el hundimiento de los mismos, de forma generalizada, así como rotura de baldosas y grietas y fisuras de esclaras de acceso a determinadas viviendas; SAP Tarragona (1ª) de 7 marzo 2007 (ROJ SAP T 48/2007) debido a la rotura en los vallados por falta de cimentación y compactación del terreno; SAP Las Palmas (4ª) de 18 diciembre 2007 (ROJ SAP GC 3341/2007) confirma la condena del Juzgado *a quo* del arquitecto técnico, que también había condenado solidariamente al arquitecto, cuando por falta de la adecuada compactación del terreno se producen asentamientos diferenciales, con la consiguiente fisuración de los cerramientos interiores; SAP Madrid (25ª) de 22 noviembre 2011 (ROJ SAP M 15064/2011) solidariamente con el promotor y el constructor, porque viene obligado a comprobar la adecuación de la compactación del terreno efectuada, así como la adecuada ejecución de la solera de los garajes en cuestión, verificando la existencia de juntas para la absorción de las deformaciones derivadas de su utilización y la suficiencia de las mismas; y SAP Alicante (4ª) de 1 febrero 2013 (EDJ 2013/97744).

En cambio, la SAP Barcelona (14ª) de 29 noviembre 2004 (ROJ SAP B 14356/2004) condena solidariamente al constructor, arquitecto y aparejador por ausencia absoluta de control y dirección de obra. Igualmente, la SAP Alicante (5ª) de 26 junio 2013 (ROJ SAP A 1975/2013) condena tanto al arquitecto como a la arquitecta técnico por un defecto de compactación de una pendiente que había de ser rellenada, fundamentando la condena del primero en que no se trata de una labor rutinaria la de compactación, pues todo lo referente al suelo exige el control del arquitecto superior y la de la segunda en el tipo de material utilizado en el

Afirma la **SAP Baleares (4ª) de 27 julio 1999**[685] que el Tribunal Supremo ha venido estableciendo que cuando la ruina del edificio cuestionado proviene exclusivamente del hundimiento del terreno, y este hundimiento ha dependido de la deficiente compactación de la tierra, y la operación había sido correctamente ordenada por el arquitecto, no cabe imputar a éste la responsabilidad del artículo 1.591 del Código Civil, en cuanto que el evento dañoso no fue debido propiamente a lo que la Ley refiere como *"vicio del suelo o de la dirección"*.

No obstante ello, la **SAP Alicante (6ª) de 2 junio 1999**[686] ya advierte que las distintas Audiencias Provinciales se encuentran divididas en cuanto a la responsabilidad del arquitecto por defectos de compactación, con citas de sentencias en uno y otro sentido, entendiendo la Sala que se le considera responsable por defectuosa cimentación en los supuestos en que existe vicios de suelo y no se han realizado los oportunos estudios geotécnicos:

"Observamos que la cuestión de la cimentación ha tenido distinta acogida, pues mientras unas resoluciones, SSAP Cádiz de 10 de febrero de 1998, Rioja de 7 de Noviembre de 1997 y Guadalajara de 7 de Julio de 1997, entienden que dicha responsabilidad es aplicable a los arquitectos, otras, SSAP Huelva de 23 de Septiembre de 1998, Burgos de 4 de Noviembre de 1997, Badajoz de 27 de Octubre y 12 de febrero de, 1997, sostienen que los defectos de compactación del terreno no alcanzan a la responsabilidad de los arquitectos. Ante esta tesitura, la Sala entiende que en el presente supuesto no es aplicable la responsabilidad que preconiza la resolución recurrida y ello porque, en los supuesto en los que se ha declarado dicha responsabilidad es cuando han existido vicios de suelo y no se ha practicado los oportunos estudios geotécnicos, hecho este que no ocurre en el presente supuesto, en el que simplemente se produce un hundimiento en el suelo que ha bajado el pavimento de pastilla ranurada".

Conforme a esa doctrina, la **SAP Cantabria (3ª) de 5 junio 2002**[687] confirma la condena del arquitecto por los defectos causados por los movimientos en la estructura del edificio que traen causa de una deficiente compactación del terreno sobre el que se asienta, motivo por el cual le corresponde a dicho técnico probar que el suelo ha sido convenientemente estudiado en el proyecto de obra, con los correspondientes informes geotécnicos:

"Cuando, como en este caso, los movimientos en la estructura del edificio traen causa de una deficiente compactación del

---

relleno para solventar la pendiente, cuyo control le corresponde conforme al art. 13.2,c) LOE.

685 ROJ SAP IB 2129/1999.

686 EDJ 1999/21083.

687 EDJ 2002/50045.

terreno sobre el que se asienta, -bien porque se trate de terrenos de relleno, porque la misma se efectuara de forma deficiente o porque el suelo ha sido objeto de deficiente estudio geotécnico- el arquitecto habrá de probar que esa deficiente compactación no le es imputable como vicio del suelo. Y esa probanza se habrá de llevar a efecto acreditando que el suelo ha sido convenientemente estudiado en el proyecto de obra, con los correspondientes informes geotécnicos sobre dicho suelo, a fin de descartar que la composición del mismo no haya sido objeto de especial estudio en el proyecto de dirección, y desplazar de ese modo la responsabilidad hacia los demás intervinientes (constructor y/o aparejador).

4.11. Responsabilidad en los supuestos de contratación conjunta o sucesiva de varios directores de ejecución

Cuando analizamos los supuestos de dirección de obra contratada conjunta o sucesiva de varios directores de obra[688], vimos que está expresamente prevista en el art. 17.7, párrafo tercero, que se refiere exclusivamente a la dirección de obra.

Surge, por tanto, la duda de si este supuesto se refiere exclusivamente a la contratación conjunta sólo de la dirección de obra o también se hace extensiva esta responsabilidad solidaria a la de la dirección de ejecución.

4.11.1. Contratación conjunta

Parece que este precepto se está refiriendo a la dirección de obra, pues el párrafo anterior habla de la responsabilidad que asume el director de obra por vicios de proyecto que no ha redactado[689]. Nosotros consideramos, en cambio, que el precepto abarca tanto la dirección de

[688] Vid. apartado 3.5 de este Capítulo.

[689] En el mismo sentido, MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, pp. 203-204], afirma con rotundidad que la responsabilidad derivada de la contratación conjunta de varios directores de ejecución no está prevista de modo expreso en la LOE.

obra como a la dirección de ejecución, a pesar de que se refiera exclusivamente a la primera[690].

4.11.2. Contratación sucesiva

Ahora bien, en el supuesto de sucesión de los arquitectos técnicos en la dirección de la ejecución, la jurisprudencia se muestra divida, si bien se inclina por considerarles responsable con base en el argumento de que al emitir el certificado final de obra asumen la responsabilidad de todos los defectos constructivos existentes, dada su obligación de revisión de lo ejecutado.

> Así, la **STS de 11 febrero 2005**[691] declara la responsabilidad *ex* art. 1.591 Cc de los aparejadores que ejecutaron la obra en su última fase, tras una paralización de varios años, que se encontraba ejecutada en un porcentaje del 23%, con base en el párrafo segundo del art. 17.7 LOE que establece *"quien acepte la dirección de una obra cuyo proyecto no haya elaborado él mismo, asumirá las responsabilidades derivadas de las omisiones, deficiencias o imperfecciones del proyecto".*
>
> La Sala confirma la condena solidaria de los aparejadores, arquitectos y constructora, sobre la base de que el defecto existía anteriormente, por lo que no elimina su responsabilidad *"pues un técnico -arquitecto y arquitecto técnico- al terminar la obra ejecutada en parte por otro, asume la responsabilidad de los hechos por éste, ya que si existen*

---

690 En el mismo sentido, GARCÍA-TREVIJANO GARNICA [2000, p. 37]. De hecho, la SAP Huelva (3ª) de 30 junio 2010 (ROJ SAP H 1231/2010) expresamente admite la aplicación de este precepto a cualquier supuesto de actuación conjunta.

691 ROJ STS 793/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz. Doctrina acogida por las SSAP Murcia (5ª) de 9 febrero 2006 (ROJ SAP MU 355/2006), Burgos (3ª) de 18 diciembre 2009 (ROJ SAP BU 1371/2009), Burgos (3ª) de 23 julio 2010 (ROJ SAP BU 1058/2010) y Jaén (3ª) de 29 noviembre 2013 (ROJ SAP J 1266/2013).

Esta STS ha sido comentada por MAESO CABALLERO, J. "Responsabilidad de los técnicos directores de obra y de ejecución cuando asumen su cargo una vez iniciada la construcción (A propósito de la STS de 11 de febrero de 2005)", Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro nº 11 (2005), pp. 20-ss, quien sostiene que en el caso del director de ejecución, dado que se puede determinar la parte de ella en que intervino cada uno, la responsabilidad debería imputarse al técnico que como consecuencia de una dirección errónea o incorrecta causó el vicio o defecto y, en todo caso, el último técnico respondería por concurrencias de culpas.

vicios, deben solventarlos y evitarlos, lo que no ha sucedido en el presente caso".

En apelación, la **SAP Segovia (1ª) de 23 febrero 2009**[692], en ejercicio de una acción de repetición de la aseguradora del arquitecto condenado en anterior procedimiento, confirma la responsabilidad del arquitecto técnico demandado que no emitió el certificado final de obra, por cuanto en el momento de su renuncia ante su Colegio profesional mencionó los defectos que afectan a la cubierta, lo que evidencia que éste era consciente del grave defecto del que adolecía la construcción, y, sin embargo, no adoptó ninguna medida eficaz en orden a su subsanación.

También la **SAP Granada (4ª) de 18 octubre 2001**[693] condena al arquitecto técnico que expidió el certificado final de obra, pese a su argumento de que no dirigió la ejecución material al limitarse su intervención a sustituir al compañero que había fallecido en la suscripción de dicho certificado, pero que ninguna actuación profesional había tenido en ella.

La **SAP Valencia (6ª) de 14 julio 2009**[694] confirma la condena de la arquitecta técnico que firmó el certificado final de obras pese a la existencia de los defectos denunciados, pues no ha actuado conforme a su deber profesional, ya que no vigiló ni ordenó ejecutar correctamente los trabajos de impermeabilización del muro del garaje y del techo de la escalera y canalón de la fachada, ni mandó subsanar dichas deficiencias que ya estaban a la vista durante la obra y cuando esta finalizó.

En el mismo sentido, la **SAP A Coruña (4ª) de 28 junio 2013**[695] condena al arquitecto técnico que asumió la dirección de ejecución en un 39% ejecutado, pues si bien admite que por el mero hecho de firmar el certificado final de obra no se les responsabilice de las deficiencias que fueran imputables a otros técnicos, deberá acreditarlo:

"Puede que el mero hecho de firmar el arquitecto técnico el certificado final de obra no le responsabilice forzosamente de aquellas deficiencias cuya causa fuere imputable claramente a otros intervinientes o gremios y se acreditase la ausencia de todo reproche a aquél por no haber tenido intervención y no conocerlas, al no haberse manifestado sino aparecer con posterioridad, si tampoco habría podido como profesional en la materia razonablemente conocer los defectos o que se iban a producir para ordenar su subsanación. Pero siempre le correspondería pechar con la carga de su demostración, perjudicándole las dudas u oscuridades".

692 ROJ SAP SG 19/2009.

693 ROJ SAP GR 2096/2001.

694 ROJ SAP V 3052/2009.

695 ROJ SAP C 1862/2013.

Igualmente, la **SAP Jaén (3ª) de 29 noviembre 2013**[696] estima el recurso de apelación y condena al aparejador por todas las patologías reclamadas, pese a que sólo intervino en la obra a los efectos de legalización, suscribiendo el certificado final de obra, ya que la dirección de la ejecución la llevó a cabo otro arquitecto técnico distinto, por lo que la sentencia de primera instancia sólo le hace responsable de aquellas patologías que resultasen visibles en dicho momento.

En cambio, la **SAP Sevilla (8ª) de 10 enero 2013**[697] en reclamación de vicios o defectos constructivos anteriores, confirma la absolución del aparejador que asumió la dirección de ejecución de su compañero fallecido, pese a emitir el certificado final de obra:

"el documento al que se hace referencia como inculpatorio de la actividad del aparejador demandado, profesional que se incorpora al final de la obra, no puede erigirse como prueba de su mala praxis ni incardinarse en los expresos marcos de responsabilidad que establece de manera tasada la LOE. El documento en cuestión no supone asunción de la supuesta responsabilidad del profesional fallecido. Se certifica el final de la obra conforme a proyecto y otros parámetros que no inciden en la naturaleza de los vicios de los que se está hablando en la litis (múltiples sí, pero no de la entidad para desmerecer el certificado), ello sin perjuicio de la posibilidad alegada en el escrito de impugnación del aparejador de acudirse a otros resortes para subsanar o paliar defectos de acabado o remate, partiéndose de que la obra, en sí, estaba ya acabada".

En el mismo sentido, la **SAP Murcia (5ª) de 9 febrero 2006**[698] absuelve a la arquitecta técnico que renunció a continuar en la dirección de la obra, pues no firmó el certificado final de obra y hasta que no se firma tal documento aún podía dicha profesional haber ordenado la subsanación de las deficiencias que la obra presentaba, por lo que entiende la Audiencia que el técnico que sustituye a otro en la obra acaba asumiendo la total responsabilidad legal por defectos constructivos en relación con toda la obra realizada.

También la **SAP Granada (3ª) de 30 diciembre 2009**[699] absuelve al aparejador que no asumió la dirección de ejecución pero que, por impedimento o incompatibilidad del que realmente asumió esa función, firmó el certificado final de obra, al sostener que la responsabilidad profesional deber basarse en parámetros de intervención real:

"Responsabilidad profesional, en definitiva, que no deja de residenciarse en parámetros de intervención real y de imputabilidad por un certificado de obra que lo que pretende es hacer responsable a quien, por haber sido contratado para el control e inspección de la obra y, por tanto, con opción a evitar la defectuosa ejecución, certifica su correcta

[696] ROJ SAP J 1266/2013.

[697] ROJ SAP SE 85/2013.

[698] ROJ SAP MU 355/2006.

[699] ROJ SAP GR 2155/2009.

terminación asumiendo su resultado. No es este el caso del ahora apelado que aceptó, por favorecer al verdadero técnico y a los propios recurrentes, el certificar aquello que los promotores sabían, cuando contrataron al verdadero aparejador de obra, que no podría firmar por incompatibilidad profesional, ese certificado final y, aprovechándose de una y otra situación, desplazan o extienden luego en su demanda, también, contra el recurrido su reproche de responsabilidad".

4.11.3. Responsabilidad mancomunada o solidaria en ambos supuestos

Por otra parte, también se plantea la doctrina si tantos en los supuestos de contratación conjunta como sucesiva de varios directos de ejecución, la responsabilidad debe atribuirse de forma mancomunada o solidaria, cuestión en la que se encuentra dividida[700].

En cambio, los tribunales en general se inclinan mayoritariamente por la condena solidaria de todos ellos[701].

---

[700] Así, HERRERA CATENA [1985, p. 280] en los supuestos de contratación conjunta, defiende como regla general la responsabilidad mancomunada de cada uno de ellos, en función de la parte de la obra a su cargo. Basa este autor su tesis en el hecho de que el art. 6 del Decreto de 16 de julio de 1.935, en materia de honorarios, señala que *"cuando la importancia de la obra requiera la intervención de varios Aparejadores, cada uno percibirá la retribución correspondiente a la parte que tenga a su cargo"* En cambio, para LÓPEZ RICHART, J. "La responsabilidad derivada de la utilización de materiales defectuosos en la construcción", ECI nº 27 (2002), p. 147, en tales casos cabría hablar de responsabilidad solidaria, pero sería mancomunada en los supuestos de contratación sucesiva, de tal manera que cada uno respondería exclusivamente en función del porcentaje de obra en el que hubiera intervenido, al igual que ocurre en los supuestos de ejecución de obra encomendada a varios constructores, en los que cada uno responderá de la parte que ha ejecutado.

[701] Así, SSTS de 5 marzo 1984 (ROJ STS 58/1984, Pnte. Excmo. Sr. don José Beltrán de Heredia y Castaño), de 27 octubre 1987 (ROJ STS 8729/1987, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa), de 28 octubre 1991 (ROJ STS 10324/1991, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Morales Morales), de 11 febrero 2005 (ROJ STS 793/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz), de 10 junio 2005 (ROJ STS 3769/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda), de 15 noviembre 2005 (ROJ STS 6954/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda), de 25 octubre 2006 (ROJ STS 6506/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda), de 14 diciembre 2006 (ROJ STS 7592/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 14 marzo 2008 (ROJ STS 3967/2008, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana), de 15 febrero 2011 (ROJ STS 516/2011, Pnte. Excmo. Sr. don osé Antonio

4.12. Responsabilidad del director de ejecución en los supuestos de intervención de empresas especializadas

No ha faltado algún pronunciamiento en los tribunales en el que se absuelve al director de ejecución por vicios de ejecución, en unidades de obra que han sido ejecutadas por empresas especializadas, al entender que estas realizan un trabajo especializado para las que se les supone la necesaria solvencia, por lo que ninguna instrucción les deben dar los técnicos de la dirección facultativa de la obra.

> Así, la **SAP Ciudad Real (1ª) de 13 septiembre 2005**[702] absuelve al arquitecto técnico de los defectos en que incurrió una empresa especializada en la colocación de parquet:
>
> *"la dirección en la ejecución de la obra no se puede extender a asumir la responsabilidad de otras empresas contratadas para la realización de determinados trabajos, como en este caso la colocación del parquet, cuando éstas realizan un trabajo especializado para las que se les supone la necesaria solvencia, cualidad profesional que compete al promotor garantizar en cuanto contratante de la empresa instaladora. Cosa distinta es que estuviéramos ante una colocación a simple vista defectuosa desde su ejecución, de tal forma que se descubriera un defecto verdaderamente grosero de ejecución".*
>
> En el mismo sentido, la **SAP León (2ª) de 13 mayo 2008**[703] absuelve al arquitecto técnico de los defectos relativos a la colocación del parquet por haber sido efectuado por instaladores especializados, que no necesitan instrucciones de los técnicos de la dirección facultativa:
>
> *"la colocación del parquet, que es el vicio principal, no requiere de otra intervención que la de los propios instaladores, auténticos especialistas, a los que ninguna instrucción les deben dar los técnicos de la dirección facultativa de la obra".*

Seijas Quintana) y de 5 junio 2013 (ROJ STS 3060/2013, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Arroyo Fiestas).

En apelación, entre otras, siguen el mismo criterio las SSAP Baleares (5ª) de 16 junio 2000 (ROJ SAP IB 1945/2000), Valencia (8ª) de 13 febrero 2001 (ROJ SAP V 962/2001), Navarra (3ª) de 24 junio 2005 (ROJ SAP NA 681/2005), Valencia (8ª) de 23 octubre 2006 (ROJ SAP V 3830/2006), Asturias (6ª) de 17 julio 2009 (ROJ SAP O 1911/2009), Madrid (3ª) de 4 marzo 2013 (ROJ SAP M 4301/2013) y A Coruña (6ª) de 25 noviembre 2013 (SP/SENT/745763).

[702] ROJ SAP CR 470/2005.

[703] ROJ SAP LE 522/2008.

Finalmente, la **SAP Barcelona (17ª) de 16 abril 2003**[704], con absolución del aparejador, condena a la empresa especializada que fue contratada para el suministro e instalación del sistema de climatización, no en su condición de ejecutora de dicha instalación pues se descarta defecto de ejecución, sino porque aportaba sus conocimientos, aunque le hubieran sido proporcionados en esta ocasión por la empresa vendedora de los aparatos, de tal modo que los mismos deben entenderse que formaban parte de la "*lex artis*", *"ad hoc"*, para la concreta instalación de que se trataba, y que en este caso no se observó, pues la instalación ha resultado totalmente inadecuada.

En cambio, la **SAP Madrid (10ª) de 12 mayo 2010**[705] confirma la condena del aparejador y de la arquitecto, en ambos casos por falta de control en la ejecución de la impermeabilización, por la existencia de humedades en cubiertas, pese a afirmar que *"cuando se trata de métodos o sistemas constructivos no tradicionales y por tanto, no contemplados ni desarrollados por los normas técnicas que rigen en la materia, como sucede en este caso con el sistema de impermeabilización mediante la membrana liquida hyperdesmo, la competencia para su ejecución material corresponde a empresas especializadas y la asistencia y control técnico para la correcta aplicación del producto corresponde al propio fabricante, por tratarse de los verdaderos especialistas, con conocimientos técnicos específicos, en esta concreta materia".*

5. Pluralidad de agentes responsables en relación con los materiales o productos de construcción

Uno de los supuestos más frecuentes de condena de los aparejadores y arquitectos técnicos viene dado por la concurrencia de vicios o defectos constructivos que traen causa de los materiales empleados en la obra, dada su tradicional consideración de peritos de materiales que históricamente tienen atribuido.

Por este motivo, vamos a abordar en este Capítulo el estudio de la responsabilidad de estos técnicos en esta materia, para lo cual hemos considerado necesario analizar la intervención de todos los agentes de la edificación y la posible responsabilidad en que pudieran incurrir.

---

[704] ROJ SAP B 3371/2003.

[705] ROJ SAP M 7244/2010.

5.1. Concepto de materiales o productos de construcción

Tanto la LOE en su art. 15.2 como el CTE en el Anejo III habla de productos de construcción en sentido amplio, pues en ambos casos los define como *"aquél que se fabrica para su incorporación permanente en una obra incluyendo materiales, elementos semielaborados, componentes y obras o parte de las mismas, tanto terminadas como en proceso de ejecución".*

El CTE va más allá y habla de productos, equipos y materiales, estableciendo en su art. 5.2 (bajo la rúbrica *"Conformidad con el CTE de los productos, equipos y materiales"*) que los DB establecen las características técnicas de productos, equipos y sistemas que se incorporen a los edificios con carácter permanente, sin perjuicio del marcado CE que les sea aplicable. Añade en el apartado 5 que *"se considerarán conformes con el CTE los productos, equipos y sistemas innovadores que demuestren el cumplimiento de las exigencias básicas del CTE referentes a los elementos constructivos en los que intervienen, mediante una evaluación técnica favorable de su idoneidad para el uso previsto".*

Por su parte, ya vimos que el art. 7.2 CTE, al hablar del *"control de recepción en obra de productos, equipos y sistemas"*, precisa que *"tiene por objeto comprobar que las características técnicas de los productos, equipos y sistemas suministrados satisfacen lo exigido en el proyecto"*, comprendiendo este control:

a) el de la documentación de los suministros, realizado de acuerdo con el art. 7.2.1;

b) el de los distintivos de calidad o evaluaciones técnicas de idoneidad, según el art. 7.2.2;

c) el de ensayos, conforme al art. 7.2.3.

Por otra parte, formando parte del contenido del proyecto relacionado en el Anejo I de la primera parte del CTE, en la memoria constructiva debe incluirse un apartado relativo al *"sistema estructural (cimentación, estructura portante y estructura horizontal)"*, en el que, entre otras cosas, el proyectista debe determinar *"las características de los materiales que intervienen".*

Y, finalmente, en el pliego de condiciones que también forma parte del contenido del proyecto, deben incluirse las *"prescripciones sobre los materiales"*, que deben contener las *"características técnicas mínimas que deben reunir los productos, equipos y sistemas que se incorporen a las obras, así como sus condiciones de suministro, recepción y conservación, almacenamiento y manipulación, las garantías de calidad y el control de recepción que deba realizarse incluyendo el muestreo del producto, los ensayos a realizar, los criterios de aceptación y rechazo, y las acciones a adoptar y los criterios de uso, conservación y mantenimiento".*

La LOE ha optado por atribuir competencias en materia de productos de la construcción a varios agentes que intervienen en el proceso edificatorio, motivo por el cual pueden ser varios los responsables por la utilización de productos defectuosos, que vamos a analizar a continuación.

5.2. Responsabilidad del constructor

Hasta la entrada en vigor de la LOE, la única regulación legal venía recogida deficientemente en los arts. 1.589 y 1.590 Cc, que regula el riesgo que debe asumir el constructor en caso de perecimiento de la obra antes de su entrega al promotor, casi terminada o incluso ya acabada, distinguiendo según el contrato de obra sea:

a) Con suministro de materiales (art. 1.589 Cc): el constructor no puede reclamar nada, salvo que existiera morosidad en recibirla, es decir, que ha transcurrido el plazo fijado para la recepción de la misma y ésta no se ha llevado a cabo por causas imputables al promotor.

b) Sin suministro de materiales (art. 1.590 Cc): tampoco puede reclamar nada, salvo que concurra morosidad en recibirla por causa imputable al promotor o que la destrucción haya provenido de la mala calidad de los materiales, con tal que hubiera advertido oportunamente esta circunstancia al promotor.

Los riesgos a que se refieren estos artículos son sólo los provenientes de caso fortuito o fuerza mayor (art. 1.105 Cc), puesto que si la destrucción de la obra se produce por causas imputables al constructor, el propietario podrá reclamar daños y perjuicios por aplicación de las reglas que regulan la responsabilidad contractual. En el caso de que la pérdida o destrucción se produzca después de entregada la obra, los riesgos los soporta el promotor, quedando exento de responsabilidad el constructor, salvo la responsabilidad por defectos de construcción de los arts. 1.591 Cc y 17 LOE.

Pero el Código civil no se ocupa de la responsabilidad por los vicios o defectos de la construcción derivada del empleo de materiales de calidad no idónea para servir a la finalidad a la que se le destina.

En la LOE, el art. 11.2.d) obliga al constructor a que aporte a la obra los medios humanos y materiales, propios o ajenos, que su importancia requiera. Pero sigue sin hacer ninguna referencia al control de calidad sobre los mismos. Esta obligación debe entenderse salvo que en el contrato se pacte que los aporta el promotor, lo que es posible conforme al art. 1.588 Cc.

El art. 17.6 LOE establece que *"el constructor responderá directamente de los daños materiales causados en el edificio por las deficiencias de los productos de construcción adquiridos o aceptados por él, sin perjuicio de la repetición a que hubiere lugar",* contra los demás agentes que resulten responsables. Esto significa que el constructor debe comprobar si los materiales que se van a emplear en la obra son o no los adecuados, atendida la importancia de la misma. Si considera que no lo son, no debe aceptarlos, pues de lo contrario responderá directamente de los daños que se produzcan en la obra. Si los materiales los aportó el promotor y el constructor estima que no son adecuados, deberá oponerse a su utilización. Pese a la claridad del precepto, que limita la responsabilidad a los productos adquiridos o aceptados por el constructor, la doctrina considera que dicha responsabilidad también se extiende a los que hayan sido aportados por otro agente de la edificación, como puede ser el arquitecto o el promotor[706].

[706] Para LÓPEZ RICHART [2002, p. 7] de este precepto se desprende que el constructor no responde siempre que los daños tengan como causa las deficiencias de los materiales empleados, sino exclusivamente en el supuesto de que los mismos hayan sido adquiridos o aceptados por él, es decir, cuando los ha aportado a la obra o, en caso contrario, cuando no haya hecho constar de forma expresa su oposición a

También se plantea la doctrina si conforme a este artículo se debe entender que la responsabilidad en tales casos es exclusiva del constructor, inclinándose por considerarla extensible a otros agentes de la edificación, especialmente el director de ejecución[707].

No obstante ello, la jurisprudencia venía considerando que del Código civil parece desprenderse que el cometido del constructor no podía ser simplemente el de utilizar sin examen alguno el material a emplear en la obra, sino que debía asimismo determinar según sus conocimientos técnicos o prácticos su adecuación para el fin que ha de cumplir una vez incorporado al edificio. Es decir, que el constructor asumía un deber de inspección y control sobre los materiales, incluso

---

la incorporación a la misma. En el mismo sentido se pronuncia GONZÁLEZ POVEDA [2006, p. 339], quien considera que para que surja esta responsabilidad es necesario que los materiales hayan sido adquiridos y aceptados por el constructor, si bien ello no supone que no responde si se emplean materiales defectuosos que no sean adquiridos por él, sino proporcionados por otro agente como el promotor. Añade este autor que el constructor está obligado a comprobar la calidad y estado de los materiales, según se desprende del art. 11.2,d) LOE que dispone como una de sus obligaciones *"asignar a la obra los medios humanos y materiales que su importancia requiera".* Por su parte, ESTRUCH ESTRUCH [2011, p. 163] considera único responsable al contratista cuando el aparejador o arquitecto técnico haya manifestado la inadecuación de los materiales, o cuando el propio constructor los ha elegido o, conociendo dichos defectos, haya aceptado incorporarlos a la obra, independientemente de la persona que los haya aportado. En cambio, para este autor responderá el aparejador o arquitecto técnico cuando no le ha advertido de la inadecuación de los materiales y no fueron aportados por el constructor sino por el promotor, salvo que los defectos de los materiales sean tan groseros y evidentes que el constructor los debiera haber conocido, con independencia de quien los aportó a la obra.

[707] Señala SEIJAS QUINTANA [2000, p. 135] que esta responsabilidad del constructor no excluye la de los demás técnicos que asumen la función de dirección, en clara referencia al director de ejecución. Para FEMENÍA LÓPEZ [2004, p. 163] esta responsabilidad directa del constructor alude a su relación con los suministradores de productos a que alude el art. 15.1 LOE, es decir, los fabricantes, almacenistas, importadores o vendedores de productos de construcción, respondiendo con independencia del origen del vicio, responsabilidad que no considera única del constructor al entender que puede considerarse solidaria con la del director de ejecución. En este mismo sentido, MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 200] hace extensiva esta responsabilidad al director de ejecución cuando se trate de deficiencias de productos que no fueron advertidos por él en el ejercicio de su función de control de la calidad de los mismos.

cuando no los aportara, como una función propia del contrato de obra, según se deduce de los arts. 1.589 y 1.590 Cc.

> En este sentido, la **STS de 1 junio 1985**[708] considera que el constructor responde de la bondad de los materiales defectuosos que generaron los vicios constructivos, sin que quede exento por el hecho de que el arquitecto los haya inspeccionado e incluso aceptado:
>
> *"el hecho de que un material haya sido inspeccionado e incluso aceptado por el Arquitecto director «no exime de responsabilidad a la constructora, ya que ésta es responsable de la bondad de los materiales»; pero sin que tal motivo sea de acoger en lo que afecta al Arquitecto, cuya responsabilidad emana de su actividad proyectista".*
>
> Considera responsable con carácter exclusivo al contratista, con absolución del arquitecto director, la **STS de 20 enero 1989**[709] por los daños causados por el defectuoso almacenamiento del material empleado.

5.3. Responsabilidad de los suministradores de productos

Estos agentes de la edificación vienen definidos en el Anejo III de la parte I del CTE como todas personas físicas o jurídicas que proporcionan productos de construcción a las obras, entre los que incluye (con la misma redacción que el art. 15.1 LOE) a los fabricantes, almacenistas, importadores o vendedores de productos de construcción. Es una definición amplia que incluye a cualquiera de los sujetos de la cadena de producción y distribución.

Ello se debe a que los defectos de un producto no necesariamente han de deberse a la fabricación del mismo, sino que pueden haberse originado en cualquiera de las fases de la cadena de

[708] ROJ STS 1419/1985, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Fernández Rodríguez. Esta sentencia desestima el recurso de casación y confirma la condena del fabricante de las viguetas defectuosas que produjo la ruina del edificio.

[709] ROJ STS 8941/1989, Pnte. Excmo. Sr. don José Luis Albárcar López.

suministro, por ejemplo, por una manipulación o almacenamiento inadecuado[710].

Sólo responden de su origen, identidad y calidad y del incumplimiento de la normativa técnica aplicable. El origen y la identidad se refieren a las especificaciones del pedido a las que deben adecuarse los materiales suministrados, mientras que la calidad se refiere a sus cualidades intrínsecas.

Pese a su no inclusión como agente responsable en el art. 17 LOE, no dudamos de su posible responsabilidad, considerada por la LOE como por hecho ajeno, por lo que debe excluirse cuando los materiales no sean defectuosos sino inadecuados, en cuyo caso la responsabilidad sólo será exigible al constructor y a los técnicos[711].

5.4. Responsabilidad de las entidades y los laboratorios de control de la calidad

Vienen definidos en el art. 14 LOE de la siguiente manera:

a) Entidades de control de calidad: aquéllas capacitadas para prestar asistencia técnica en la verificación de la calidad del proyecto, de los materiales y de la ejecución de la obra y sus instalaciones de acuerdo con el proyecto y la normativa aplicable.

---

[710] Conforme al art. 14.3 LOE les corresponden las siguientes funciones:

- Realizar las entregas de los productos de acuerdo con las especificaciones del pedido.

- Facilitar, cuando proceda, las instrucciones de uso y mantenimiento de los productos suministrados, así como las garantías de calidad correspondientes, para su inclusión en la documentación de la obra ejecutada [Libro del Edificio).

[711] LÓPEZ RICHART [2002, p. 8].

b) Laboratorios de ensayos para el control de calidad: los capacitados para prestar asistencia técnica, mediante la realización de ensayos o pruebas de servicio de los materiales, sistemas o instalaciones de una obra de edificación[712].

Constituyen agentes de la edificación cuya intervención no tiene carácter obligatorio, sino a instancia de otros agentes, fundamentalmente del director de ejecución en cumplimiento del cometido que le atribuye el art. 13.2,b) LOE de *"verificar la recepción en obra de los productos de construcción, ordenando la realización de ensayos y pruebas precisas".*

Los resultados que entreguen deben ser correctos, pues de lo contrario responderán de los daños producidos como consecuencia de los defectos que no hayan advertido.

De los vicios o defectos surgidos como consecuencia del empleo de materiales prefabricados en la obra, algún autor ha considerado responsables exclusivamente a las entidades de control de calidad a las que se les hayan encargado la realización de ensayos, en virtud del principio de individualización o personalidad de la responsabilidad[713].

---

712 Conforme al art. 14.3 LOE les corresponden las siguientes funciones:

- Prestar asistencia técnica y entregar los resultados de su actividad al agente autor del encargo y, en todo caso, al director de ejecución de las obras. Es decir, su intervención no es obligatoria, pues sólo actúan a instancia de algún agente de la edificación.

- Justificar la capacidad suficiente de medios materiales y humanos necesarios para realizar adecuadamente los trabajos contratados, en su caso, a través de la correspondiente acreditación oficial otorgada por las Comunidades Autónomas con competencia en la materia.

713 SEIJAS QUINTANA [2000, p. 135].

5.5. Responsabilidad del director de ejecución

Dentro de las obligaciones que la LOE le atribuye al director de ejecución de la obra hay dos de especial importancia: la dirección de la ejecución material de la obra y el control cuantitativo y cualitativo de lo edificado que ya hemos analizado en el apartado 6.2 Capítulo III, cuya responsabilidad también fue estudiada en el apartado 3 de este Capítulo IV.

Se trata de dos funciones que se encuentran íntimamente ligadas entre sí. La función de dirección supone dar instrucciones a la contrata en la ejecución material de la obra, conforme al proyecto y a las instrucciones que, a su vez, reciba del director de obra. Y la función de control consiste en la supervisión de la obra, tanto de los materiales como de la ejecución, igualmente para constatar su grado de adecuación al proyecto y a las instrucciones del director de obra.

La labor de control comprende dos aspectos distintos, el control cuantitativo y el control cualitativo. En relación con éste último, parece que la LOE le atribuye al director de ejecución dos tipos de controles de los productos de construcción, según éstos sean:

a) Fabricados en la industria: constituyen la generalidad, ya que el art. 13.2.b) le atribuye *"verificar la recepción en obra de los productos de construcción, ordenando la realización de ensayos y pruebas precisas".*

b) Fabricados en obra: son los materiales prefabricados, respecto de los cuales le corresponde al director de ejecución no sólo el control de recepción de los mismos, sino también en control de la producción, pues el apartado c) le atribuye la comprobación de los materiales.

5.5.1. De los materiales fabricados en la industria

La aceptación de los productos por el director de ejecución no requiere la conformidad del director de obra, pero el rechazo hay que interpretarlo como una contingencia del art. 12.3,c) LOE que debe resolver el director de obra, a través de una modificación del proyecto que le autoriza el apartado d) de este último precepto[714].

Entendemos que el director de ejecución puede exonerarse de responsabilidad probando que ha actuado con la diligencia debida al haber tomado todas las precauciones exigibles en el control de calidad, solicitando los informes, pruebas y ensayos[715].

La jurisprudencia anterior a la entrada en vigor de la LOE considera responsable al director de ejecución, dada su condición de *"perito de materiales"* que le confiere el art. 1 del Decreto 16 julio 1935 y al tener atribuida la competencia de "*inspección de los materiales a emplear, dosificaciones y mezclas, exigiendo las comprobaciones, análisis necesarios y documentos de idoneidad precisos para su aceptación"*, que le confiere el art. 1.A).2 del Decreto 265/1971[716].

---

[714] GARRIDO HERNÁNDEZ [2002, p. 123].

[715] En contra, LÓPEZ RICHART [2002, p. 14 y 2003, p. 125].

[716] Consideran responsable al aparejador o arquitecto técnico, las STS de 31 diciembre 1992 (ROJ STS 9437/1992, Pnte. Excmo. Sr. don Jaime Santos Briz), que recuerda que mala calidad de los materiales afectan también a los arquitectos técnicos; la STS de 3 julio 2000 (ROJ STS 5430/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda) que excluye expresamente al arquitecto director de la obligación de comprobación de los materiales y mezclas, que le corresponde exclusivamente al aparejador.

En cuanto a los elementos prefabricados, declaran la responsabilidad del aparejador o arquitecto técnico las SSTS de 19 octubre 1998 (ROJ STS 5986/1998, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa) y de 10 junio 2005 (ROJ STS 3769/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda).

En segunda instancia, la SAP Tarragona (1ª) de 25 junio 2002 (JUR 2002\241859), pues está acreditado que la piedra artificial empleada resultó defectuosa; SAP Barcelona (1ª) de 27 junio 2004 (ROJ SAP B 11282/2004), por no

En cambio, la LOE ha venido a considerar al constructor responsable directo *"de los daños materiales causados en el edificio por las deficiencias de los productos de construcción adquiridos o aceptados por él, sin perjuicio de la repetición a que hubiere lugar"* (art. 17.6, último párrafo LOE), de lo que se deduce que puede repetir contra el director de ejecución por falta de control y/o contra el suministrador por suministrar productos defectuosos[717].

5.5.1.1. Responsabilidad compartida con el proyectista o director de obra

Esa responsabilidad del aparejador o arquitecto técnico puede ser compartida con los demás agentes de la edificación, con independencia de quien eligió los materiales defectuosos, unas veces

---

vigilar la mezcla que presentaba un exceso de cemento; SAP Pontevedra (1ª) de 23 junio 2005 (ROJ SAP PO 939/2005, por una elección errónea del material; SAP Barcelona (14ª) de 24 noviembre 2005 (ROJ SAP B 14178/2004), por la falta de vigilancia que se aprecia en la calidad y espesor del hormigón y el material empleado; y SAP Zamora (1ª) de 13 noviembre 2012 (ROJ SAP ZA 322/2012) confirma la condena al arquitecto técnico por los daños causados en el techo del salón que tiene su origen en la deficiente cocción de las bovedillas cerámicas colocadas en el forjado, pues le corresponde a dicho técnico haber comprobado el estado de cocción de las bovedillas o, en su caso, exigir las correspondientes comprobaciones. También la SAP A Coruña (3ª) de 9 julio 2013 (ROJ SAP C 1971/2013) estimó el recurso de apelación y condenó al arquitecto técnico por una preparación incorrecta del mortero monocapa, así como por unas condiciones de ejecución inadecuadas.

En el mismo sentido, la SAP Barcelona (19ª) de 11 diciembre 2013 (ROJ SAP B 16280/2013) confirma la condena del aparejador por la elección-colocación del pavimento no sólo porque era distinto al previsto en el proyecto, sino también porque no resultaba apto por incompatible con el material de aluminio, sin que dichas características pudieran pasar inadvertidas al director de la ejecución inmediata de la obra y sin que pueda escudarse en la compatibilidad y adecuación del pavimento en relación con las características de la obra y circunstancias del lugar en la colocación de aquel pavimento por la empresa instaladora.

[717] La responsabilidad en relación con los materiales o productos de construcción constituye objeto de un estudio separado en el apartado 5 de este mismo Capítulo.

sólo con el proyectista o director de obra, basado en la falta de control de tales materiales.

> Así, la **STS de 28 diciembre 1987**[718] confirma la condena solidaria del aparejador y del ingeniero industrial proyectista por la mala calidad del hormigón empleado y la **STS de 11 julio 1992**[719] por falta de vigilancia de los técnicos y además por la labor de inspección de los materiales del aparejador.
>
> En apelación, la **SAP Pontevedra (5ª) de 9 abril 2002**[720] por el empleo de una piedra caliza de poca calidad y no adecuada para los peldaños, en el caso del aparejador la responsabilidad deriva de la infracción del deber de inspección de los materiales a emplear, y en el del arquitecto por falta de control de la ejecución.
>
> Finalmente, la **SAP Valladolid (1ª) de 3 noviembre 2006**[721] confirma la condena solidaria de arquitecto y aparejador por fuertes humedades de condensación ocasionadas por defectos en la realización de los debidos aislamientos, puntualmente por la sustitución de aislante constructivo en las paredes exteriores, previsto en el proyecto inicial, así como por la decisión tomada por el constructor, sin contar con la dirección facultativa, de emplear pintura aislante en los tabiques de la fachada, cara interior y exterior, para evitar el puente térmico que evite condensaciones, dado que tal modificación del proyecto es aceptada por todos los técnicos intervinientes, porque la construcción se sigue ejecutando.

5.5.1.2. Responsabilidad conjunta con el director de obra y con el constructor

Otras veces, esta responsabilidad se hace exigible conjuntamente con el arquitecto director y con el constructor, normalmente con carácter solidario, tanto en fase de proyecto como de ejecución, por ausencia de vigilancia, dado que deben velar porque los materiales sean los correctos.

> Así, la **STS de 19 diciembre 1989**[722] condena a estos agentes por la deficiente calidad de los materiales empleados en la

[718] ROJ STS 8607/1987, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Casares Córdoba.

[719] ROJ STS 5778/1992, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

[720] ROJ SAP PO 1106/2002.

[721] ROJ SAP VA 1300/2006.

[722] ROJ STS 9880/1989, Pnte. Excmo. Sr. don Eduardo Fernández-Cid de Temes.

construcción no aptos para la cimentación adecuada, ni para impedir humedades.

En fase de proyecto, la **SAP Barcelona (14ª) de 24 noviembre 2004**[723] confirma la condena solidaria de todos los agentes demandados, con base en los siguientes argumentos: *"los arquitectos, por el tipo inadecuado de material en relación con el terreno en que se asienta el edificio; el aparejador, por la falta de vigilancia que se aprecia en la calidad y espesor del hormigón y el material empleado; y el contratista por la evidente mala ejecución con que llevo a cabo las obras".*

En fase de ejecución, la **STS de 30 julio 2008**[724] confirma la condena solidaria de todos los agentes demandados por los deterioros de la piedra artificial, fruto de la oxidación y corrosión de las armaduras utilizadas para la confección de esos elementos de piedra artificial.

En segunda instancia, la **SAP Alicante (7ª) de 6 febrero 2003**[725] confirma la condena del arquitecto, solidaria con el aparejador y el constructor, por la desacertada elección de los materiales empleados en la piscina, además por baja resistencia del hormigón empleado en la ejecución del vaso de la piscina o incluso la falta del mismo a veces, que afecta a la *"cimentación"* de aquélla, lo que también comporta responsabilidad del arquitecto por entrar dentro de sus funciones de alta dirección.

También la **SAP Barcelona (14ª) de 8 febrero 2008**[726] revoca la sentencia de primera instancia e incluye en la inicial condena al constructor al arquitecto y al aparejador, de forma solidaria, por defectos en la escalera de acceso, pese a que el material fue escogido por los propietarios y justifica la responsabilidad del arquitecto en que el proyecto establecía que debía ser gres rústico y se diseñó con un vuelo con canto redondo y reforzado contrahuella. Y la de los técnicos y del constructor porque deben velar porque los materiales sean adecuados, que no generen riesgos de rotura y caídas.

En igual sentido, se pronuncian la **SAP Santa Cruz de Tenerife (4ª) de 3 octubre 2005**[727] que revoca la sentencia de instancia e incluye la declaración de responsabilidad de arquitecto y aparejador a la inicial condena al constructor, por la existencia de humedades por una indebida colocación de la impermeabilización contemplada correctamente en el proyecto, pues ni las láminas del sistema previsto en éste fueron las colocadas, ni hubo la adherencia necesaria y adecuada al soporte.

Asimismo, la **SAP Salamanca (1ª) de 17 octubre 2005**[728] por la disgregación de los ladrillos en peto de rampa del garaje, debida a la deficiente calidad del ladrillo utilizado en cuanto que no soporta los duros ciclos climatológicos a que se ve sometido.

---

723 ROJ SAP B 14178/2004.

724 ROJ STS 4344/2008, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

725 ROJ SAP A 451/2003.

726 ROJ SAP B 1580/2008.

727 ROJ SAP TF 1719/2005.

728 ROJ SAP SA 639/2005.

Igualmente, la **SAP Cáceres (1ª) de 21 noviembre 2005**[729] por la colocación de plaquetas rugosas para solado de todas las viviendas, inadecuadas para el interior de las mismas.

Y, finalmente, la **SAP Madrid (9ª) de 2 enero 2006**[730] confirma la condena solidaria de constructor, arquitecto y aparejador por cambios sobre el proyecto, que implicó la utilización de materiales que afectaron a la calidad de la obra ejecutada, sin que conste que tales cambios se hicieran con el consentimiento de la propiedad.

5.5.1.3. Responsabilidad compartida sólo con el constructor, con absolución del arquitecto

En otras ocasiones, incluso con absolución del arquitecto, también se condena al aparejador o arquitecto técnico con carácter solidario sólo con el constructor, utilizando el mismo criterio de falta de control o vigilancia sobre los materiales, pues en la función de inspección del aparejador se incluye la determinación de si son o no aptos para ser colocados en la forma en que han sido suministrados.

La **STS de 18 enero 1988**[731] confirma la condena del aparejador y del constructor porque los defectos tienen su origen en la existencia de piritas sulfurosas en los áridos usados para la fabricación del hormigón.

También la **STS de 15 octubre 1991**[732] considera responsable al aparejador, junto con el constructor, por la mala calidad del hormigón en algunos elementos estructurales.

Y la **STS de 23 febrero 2010**[733] confirma la condena mancomunada de los aparejadores y del constructor con absolución del arquitecto, por la falta de idoneidad del solado colocado en el interior de las viviendas y su deficiente colocación, al permitir que se utilizara un material no idóneo contrario a las prescripciones del proyecto. Justifica la Sala la condena de los aparejadores porque en relación con el solado incumplieron dos obligaciones esenciales de su profesión: la vigilancia sobre el material colocado, que tal vez hubiera sido suficiente para no permitir o tratar de evitar la colocación de este tipo de suelo tan

729 ROJ SAP Cc 795/2005.

730 ROJ SAP M 147/2006.

731 ROJ STS 16686/1988, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Casares Córdoba.

732 RJA 1991\7449, Pnte. Excmo. Sr. don José Luis Albácar López.

733 ROJ STS 1291/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos.

inadecuado y su falta de vigilancia en la colocación de las plaquetas del solado.

En el ámbito de las Audiencias, se pronuncian en este sentido la **SAP Badajoz (2ª) de 11 julio 2001**[734] al haber permitido que las tuberías del agua fría y caliente entrasen en contacto directo con el mortero de cemento, en vez de con el yeso.

- **SAP Las Palmas (4ª) de 2 octubre 2001**[735] por la mala calidad de la pintura asfáltica empleada en la cubierta del edificio que generan las filtraciones de agua reclamadas.

- **SAP Madrid (18ª) de 21 abril 2004**[736] por un defecto en la fabricación del mirador radicado en el salón de la vivienda produciéndose aparte de la entrada de agua por falta de estanqueidad del mismo de flujo de aire del exterior, al considerar que dentro de la función de inspección del aparejador entra la determinación de si determinados materiales son o no aptos para ser colocados en la forma en que han sido suministrados.

- **SAP Tarragona (1ª) de 7 julio 2004**[737] por desprendimiento de la pintura y del revestimiento de mortero de forma generalizada en las fachadas de todo el conjunto.

- **SAP Girona (1ª) de 31 enero 2005**[738] por defectuosa colocación del pavimento en casi toda la vivienda, vicio generalizado, pues antes de la colocación misma de las piezas de gres, es claro que debe vigilar si las capas de arena y mortero son las adecuadas o si las mezclas utilizadas son las correctas.

- **SAP Vizcaya (3ª) de 20 abril 2005**[739] por cuanto el arquitecto técnico incumple las obligaciones de revisión y elección de materiales al establecer como causa de las grietas apreciadas, en los ladrillos elegidos que provocan, los alabeos provocados por una fábrica corrida con zonas protegidas y otras sin proteger, lo que conlleva que el antepecho aumente de tamaño al alabearse.

- **SAP Zaragoza (5ª) de 26 diciembre 2007**[740] dado que le corresponde comprobar la calidad de la carpintería exterior conformada por ventanas de perfil de aluminio de la clase monobloc que tienen rotos o deformadas las fallebas o cierre, o sus anclajes.

---

734 ROJ SAP BA 990/2001.

735 EDJ 2001/77278.

736 ROJ SAP M 5594/2004.

737 ROJ SAP T 1218/2004.

738 ROJ SAP GI 173/2005.

739 ROJ SAP BI 1063/2005.

740 ROJ SAP Z 2051/2007.

- **SAP Asturias (6ª) de 17 julio 2009**[741] que justifica la condena solidaria de los arquitectos técnicos *"al no haber apreciado las anomalías de diferencia de tonalidad que presentaban los ladrillos klinker grises, ni verificado su correcta puesta en obra dado lo generalizado de la deficiencia que dio lugar a la solución constructiva generadora de los daños indemnizados en esta partida".*

- Y **SAP Madrid (12ª) de 12 julio 2010**[742] por defectos de ejecución material, que comprende la deficiente calidad de los materiales empleados, que requería una mayor vigilancia.

5.5.1.4. Responsabilidad compartida con el promotor

E incluso resulta condenado con el promotor, estableciendo en tales casos igualmente como regla general una responsabilidad solidaria, por la colocación de un material distinto al previsto en el proyecto.

Así, la **STS de 13 marzo 2008**[743] desestima los recurso de promotora y constructora y confirma la condena solidaria de éstos con el aparejador no recurrente, por daños en la fachada por falta de heladicidad de los ladrillos empleados en la construcción de las viviendas, concretado en una falta de peso y volumen por debajo de los límites legales establecidos, pese a que en el proyecto se especificaba que los materiales a emplear serían *"de primera calidad"*, lo que no advirtió la constructora en el momento de su colocación en la obra.

En segunda instancia, la **SAP Guipúzcoa (2ª) de 13 abril 2004**[744] confirma la condena solidaria por la entrada de agua a causa de la defectuosa carpintería exterior, a la promotora por la utilización de un material inadecuado que se introdujo en la obra cambiando el proyectado inicial, al arquitecto técnico como responsable de la vigilancia de la correcta ejecución de los trabajos y utilización del material adecuado y a los arquitectos directores de obra por el defectuoso diseño de las ventanas e incorrecta ejecución o falta de control de su adecuación al proyecto, así como por la permisión de tal modificación, pues *"como técnicos en la elección de los materiales, estaban obligados a exigir el cumplimiento del proyecto y a impedir que se colocara una carpintería exterior que previsiblemente iba a ocasionar un grave problema para la habitabilidad de las viviendas".*

---

741 ROJ SAP O 1911/2009.

742 ROJ SAP M 11601/2010.

743 ROJ STS 3949/2008, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

744 ROJ SAP SS 220/2004.

Asimismo, la **SAP Pontevedra (3ª) de 14 septiembre 2007**[745] confirma la condena de la promotora-constructora, arquitecto y aparejador por *"defecto de impermeabilización de las terrazas por la aplicación de un producto distinto del proyectado, cuya calidad se refiere desconocer por no ser el informado por el técnico superior, que dio lugar a la problemática de las filtraciones pese a la correcta ejecución de la impermeabilización al ser el producto empleado efectivamente defectuoso, entendiéndolo autorizado por el arquitecto superior, pero sin que éste ni el técnico realizasen las pruebas de su calidad e idoneidad".*

5.5.1.5. Absolución del aparejador o arquitecto técnico

No obstante, no ha faltado algún pronunciamiento absolutorio de los aparejadores o arquitectos técnicos por defectos relacionados con los materiales de construcción, por entender que no es de su competencia, bien porque los materiales defectuosos son de carácter estructural o bien porque la utilización de los materiales incumbe al constructor.

Así, las **SSTS de 26 octubre 1984**[746] y **de 5 marzo 1998**[747] confirman la sentencia en la que se condena únicamente al arquitecto, absolviendo al aparejador, al entender que las causas originadoras de los vicios ruinógenos obedecen a defectos de la dirección, por los defectos causados por la colocación de una vigas elegidas por el propio arquitecto, pues razona *"no se trata de una marca de ladrillos, o de una clase de cemento, cuya elección puede corresponder o pertenecer a la competencia profesional del Aparejador; se trata de la resistencia y flexibilidad de unas vigas que tienen la misión de soportar la estructura de todo el edificio, y esta elección y el cálculo de su resistencia no compete efectuarlo al Aparejador".*

En apelación, la **SAP Castellón (3ª) de 17 noviembre 2005**[748] absuelve al aparejador pese a que no se empleó materiales dotados de suficiente elasticidad, dado que para la Sala la utilización de materiales flexibles que asuman adecuadamente las tensiones es propio de lo que se conoce como buena práctica constructiva, que incumbe al constructor, al único que se considera responsable.

---

[745] ROJ SAP PO 2291/2007.

[746] ROJ STS 129/1984, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Pérez Gimeno.

[747] ROJ STS 1485/1998, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.

[748] ROJ SAP CS 1150/2005.

Igualmente, la **SAP Málaga (4ª) de 17 marzo 2008**[749] revoca la sentencia de instancia y absuelve al aparejador por un defecto de fabricación del material, junto al arquitecto, sobre la base de que la labor que tiene atribuida el arquitecto técnico de supervisión e inspección de los materiales no conlleva que tengan un carácter absoluto, pues la solería ejecutada era apropiada y adecuada para el uso a que se destinó, solería que no estaba prevista en el proyecto, no habiendo dado al aparejador instrucciones sobre la realización de dicha unidad de obra.

5.5.2. De los materiales prefabricados

Conforme al Diccionario de la Real Academia Española podemos definirlos como aquellos materiales que se fabrican previamente para su montaje posterior en la obra.

5.5.2.1. Postura de la doctrina

La doctrina se inclina por considerar excluida la responsabilidad del director de ejecución o del proyectista en el caso de que concurran vicios o defectos constructivos como consecuencia del empleo de materiales prefabricados, al no haber intervenido directamente en su proceso de fabricación, ni poder revisarlos posteriormente, salvo de una forma simplemente visual, por tratarse de materiales sujetos a controles durante su elaboración[750].

---

749 ROJ SAP MA 504/2008.

750 SEIJAS QUINTANA [2000, p. 135]. Para este autor, en contra del criterio mantenido por la SAP Asturias 21 mayo 1991, no se le puede exigir al director de ejecución que realice nuevas comprobaciones y análisis exhaustivos para determinar las características internas de estos materiales prefabricados, puesto que ya vienen garantizadas de fábrica tras los sucesivos controles, no sólo porque en apariencia deben considerarse suficientes los ya realizados, sino también por la imposibilidad de efectuarlos una vez incorporados a la obra, salvo que se paralice el proceso constructivo. MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 200] hace extensiva esta exención de responsabilidad del director de ejecución a cualquier tipo de materiales, no sólo a los prefabricados, al entender que no se le puede hacer responsable por no encargar la realización de nuevas pruebas, si aquéllas resultaron erróneas.

5.5.2.2. Postura de los tribunales

Por su parte, el Tribunal Supremo ha afirmado que aunque los arquitectos técnicos no tengan intervención directa y personal en la fabricación de los materiales de construcción prefabricados *"esto no permitía su inhibición en la calidad y consistencia del material empleado en ellos, sobre todo teniendo en cuenta los antedichos factores climatológicos y de ubicación, por lo que venían obligados, al tiempo de su recepción, a su examen y comprobación con vistas a apreciar su debida aptitud, para, en caso de carecer de la misma rechazarlas o, al menos, consignar su reparo o protesta en el libro de órdenes o del modo que estimasen adecuado y oportuno y poner el hecho en conocimiento del arquitecto superior, ya que tales obligaciones entraban de lleno en las específicas de su profesión"*[751].

Por este motivo, la jurisprudencia se inclina por considerar responsable al aparejador o arquitecto técnico en los supuestos de daños causados por el empleo de materiales prefabricados.

> Así, la **STS de 16 diciembre 2002**[752], con desestimación del recurso de casación interpuesto por el aparejador, confirma su condena por los desperfectos existentes en los elementos prefabricados de hormigón que cubren los tendederos del edificio, al no ser aptos para la zona en que se emplearon -próxima al mar, incorporados durante la

[751] STS de 19 octubre 1998 (ROJ STS 5986/1998, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Barcala Trillo-Figueroa).

Pese a que el Tribunal Supremo fijó esta doctrina sólo respecto a los elementos prefabricados, ha sido acogida con carácter extensivo para cualquier defecto imputable al aparejador por las distintas Audiencias, en SAP Asturias (5ª) de 4 mayo 2006 (ROJ SAP O 1102/2006), SAP Zaragoza (5ª) de 18 septiembre 2007 (ROJ SAP Z 1495/2007), SAP Barcelona (3ª) de 22 febrero 2010 (ROJ SAP B 2410/2010), SAP Sevilla (6ª) de 1 junio 2010 (EDJ 2010/224709), Navarra (1ª) de 9 octubre 2000 (EDJ 2000/72146), SAP Badajoz (3ª) de 16 junio 2011 (ROJ SAP BA 733/2011), SAP Cantabria (2ª) de 6 octubre 2011 (ROJ SAP S 1377/2011), SAP Santa Cruz de Tenerife (1ª) 2 marzo 2012 (ROJ SAP TF 559/2012) y SAP Asturias (5ª) de 6 marzo 2012 (ROJ SAP O 475/2012).

[752] ROJ STS 8476/2002, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.

ejecución de la obra, y que no fueron tratados convenientemente para soslayar los efectos de su ubicación y de sus características, pues recuerda la Sala que la inspección de los materiales a utilizar en una obra y la idoneidad de los mismos corresponde a los aparejadores o arquitectos técnicos.

También respecto a los elementos prefabricados, la **STS de 10 junio 2005**[753] confirma la condena solidaria únicamente de los arquitectos técnicos, con absolución del arquitecto, por los daños causados por la utilización en la obra de vierteaguas prefabricados que sufren un proceso de deterioro por la aceleración de la carbonatación como consecuencia de la utilización de un cemento aluminoso en la elaboración del vierteaguas. Esto provoca una oxidación acelerada de las armaduras hasta la rotura del vierteaguas.

Para la Sala, la responsabilidad de los arquitectos técnicos se debe a la falta de examen y comprobación de tales elementos, sobre todo teniendo en cuenta los factores climatológicos y de ubicación.

En cambio, la **SAP Asturias (7ª) de 29 marzo 2010**[754] confirma la absolución de los arquitectos técnicos puesto que los resultados dañosos no fueron ocasionados por un producto prefabricado que no reuniese los estándares de calidad reglamentariamente exigidos, sino que, simplemente, se debieron a la inadecuada proporción existente entre agua y producto, errando los operarios en las proporciones técnicamente correctas, dando lugar a un compuesto inadecuado para el revestimiento exterior de la vivienda.

5.6. Responsabilidad del proyectista y del director de obra

Se ha afirmado en la doctrina, respecto de la concurrencia de responsabilidad del director de obra y del constructor, que en el caso de existir un defecto constructivo como consecuencia de que éste último haya utilizado materiales elegidos libremente por aquél, la responsabilidad es imputable al arquitecto por vicios de la dirección[755].

---

753 ROJ STS 3769/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

754 ROJ SAP O 1278/2010.

755 BLANCO GONZÁLEZ, A. *La responsabilidad del arquitecto*. Civilis Editores. A Coruña (2004), p. 119, añade que en los supuestos de sustitución de materiales por otro, también la responsabilidad sería imputable al arquitecto si se realizó con su consentimiento, quedando exonerado en caso contrario.

5.6.1. Posición mayoritaria de la jurisprudencia: imputación de responsabilidad

Antes de la entrada en vigor de la LOE, la jurisprudencia establecía la responsabilidad solidaria de todos los agentes en los supuestos de vicios por el empleo de materiales defectuosos, responsabilidad que en algunas ocasiones se extendió también al arquitecto por su condición de *"supremo responsable de la obra"*[756].

> La **STS de 5 junio 1986**[757] condena a todos los agentes demandados, arquitecto, aparejador y constructor, dado que la vivienda unifamiliar de autos se hallaba afectada de total e irreversible destrucción por haberse empleado como material en la edificación, áridos que contenían pirita de hierro, que al oxidarse por la humedad o lluvia y aumentar de volumen producen inexorablemente el rompimiento y destrucción de la obra, al entender que no sólo al constructor y el aparejador les corresponde comprobar la idoneidad de los materiales, sino también al arquitecto director, como supremo responsable de la edificación:
>
> *"constituye un deber ineludible para los profesionales que intervienen en la realización de una obra, comprobar cumplidamente la idoneidad de los materiales utilizados en la construcción, atribución de responsabilidad que no sólo es dable achacar a los constructores, en*

[756] Así, la de 5 marzo 1984 (ROJ STS 58/1984, Pnte. Excmo. Sr. don José Beltrán de Heredia y Castaño) al haber quedado acreditado que los daños se debieron a defectos en los materiales y en el proyecto y, por tanto, eran imputables al promotor, a los arquitectos técnicos y al doctor arquitecto proyectista y director; STS de 26 noviembre 1984 (ROJ STS 1800/1984, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Casares Córdoba) confirma la condena solidaria de arquitecto, aparejador y constructor por la existencia de graves defectos por haberse empleado áridos conteniendo piritas sulfurosas en proporción muy superior a la tolerada, con síntomas de ruina, sin que sea atendible la exoneración pretendida por el aparejador, trasladándola a la suministradora de los materiales empleados en la construcción, *"cuya inspección -comprendida la realización de los análisis necesarios- le viene atribuida, en función de su propia condición profesional, por la legalidad vigente en la materia";* STS de 14 julio 1988 (STS 5529/1988, Pnte. Excmo. Sr. don Gumersindo Burgos Pérez de Andrade) condena al arquitecto por haber elegido el terrazo del edificio; STS de 20 junio 1989 (ROJ STS 15649/1989, Pnte. Excmo. Sr. don Ramón López Vilas), por los daños causados por el inadecuado material empleado en tabiquería, hormigón aligerado Ytong utilizado con su autorización en sustitución del inicialmente previsto; y STS de 15 abril 1991 (ROJ STS 16326/1991, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez) confirma la condena solidaria de todos los agentes demandados.

[757] ROJ STS 3072/1986, Pnte. Excmo. Sr. don José María Gómez de la Barcena López.

tanto suministran y utilizan tales materiales y a los aparejadores o arquitectos técnicos, en cuanto los emplean en mezclas constructivas, cuya dosificación y utilización deben inspeccionar, al ser una obligación que reglamentariamente les viene impuesta, sino que también es imputable al arquitecto de la obra, al estar incardinado tal deber de vigilancia dentro de sus obligaciones como director de aquélla, bajo cuya superior inspección y recibiendo las oportunas órdenes plasmadas en los correspondientes libros registros, han de actuar los primeros, según las reglas y normas de la buena construcción, cuyo deber como supremo responsable de la edificación, ha de correr a cargo de tal dirección técnica, que es la que en definitiva viene encomendada al Arquitecto director de toda obra, como expresamente previene el Decreto de diecinueve de febrero de mil novecientos setenta y uno".

Pese a la absolución de los aparejadores, la **STS de 28 octubre 1991**[758] confirma la condena solidaria del arquitecto y del constructor, por un deterioro progresivo en las fachadas, con aparición de fisuras verticales, así como un desmoronamiento de los ladrillos por pulverización y exfoliación, llegando a desprenderse piezas y superficies enteras, debido a que la Sala considera que los defectos causados por la mala calidad de los materiales empleados genera una responsabilidad múltiple y solidaria que se extiende al constructor por su desafortunada selección y empleo de los mismos, así como a los técnicos por su deber de controlar la calidad de tales materiales:

Como excepción a la condena solidaria de todos los agentes, la **STS de 26 octubre 1984**[759] confirma la condena exclusiva de los arquitectos directores, con absolución del aparejador y del constructor, por los cuarteos del material de revestimientos debidos a la excesiva porosidad del material empleado de *"no excesiva calidad"*, proyectados con un tipo de piedra y colocados otra distinta de inferior calidad, modificación autorizada por los arquitectos a propuesta de la constructora.

Igualmente, la **STS de 5 marzo 1998**[760] confirma la sentencia de la Audiencia, por la que se condena únicamente al arquitecto, absolviendo al resto de los demandados, al entender que las causas originadoras de los vicios ruinógenos obedecen a defectos de la dirección, por los defectos causados por la colocación de una vigas elegidas por el propio arquitecto, que constituye un elemento estructural y además forma parte del proyecto.

---

758 ROJ STS 10324/1991, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Morales Morales.

759 ROJ STS 129/1984, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Pérez Gimeno. La Sala fundamenta la absolución de los aparejadores en que *"desempeñaron su cometido con sujeción al proyecto y conforme a las buenas prácticas de la construcción, vigilando la calidad de los materiales empleados".*

760 (ROJ STS 1485/1998, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta), sobre la base de que las grietas se deben principalmente al asentamiento de los pilares y tabiques, apoyados en ciertas vigas prefabricadas adquiridas con el conocimiento y la aquiescencia del arquitecto, que tenían un exceso de flecha, produciendo tal flexibilidad el agrietamiento en la tabiquería.

Y la **STS de 31 diciembre 1992**[761] confirma la condena del arquitecto y del aparejador, así como la absolución de la constructora que ejecutó la cubierta, justificando la condena de ambos técnicos en el hecho de que cambiaron el destino de la terraza y manipularon los elementos constructivos originales para colocar nuevos elementos y utilizar nuevas técnicas de impermeabilización.

Sin embargo, la **STS de 31 enero 1985**[762] confirma la absolución del arquitecto y la condena exclusiva del constructor por los daños sobrevenidos por la defectuosa remodelación de la cubierta de los inmuebles prácticamente destruida, cuyos daños fueron por el empleo, en el mortero de agarre utilizado, de un componente de cal expansiva, cuyo control de calidad estaba a cargo del constructor y aparejador no demandado, que no vetaron su uso, responsabilidad de la que el constructor no queda liberado tampoco por el hecho de que los materiales defectuosos fueran adquiridos de un tercero.

Tras la LOE, la corriente jurisprudencial mayoritaria atribuye responsabilidad al arquitecto proyectista y/o director de obra por la elección de materiales que resultan inadecuados, conjuntamente con el director de ejecución, falta de control superior de los materiales empleados[763].

761 ROJ STS 9437/1992, Pnte. Excmo. Sr. don Jaime Santos Briz.

762 EDJ 1985/7124, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Casares Córdoba.

763 En segunda instancia, la SAP Barcelona (17ª) de 10 julio 2000 (ROJ SAP B 9199/2000) admite el recurso de apelación y condena solidariamente a todos los demandados, constructor, arquitecto y aparejador, por el deterioro de los peldaños de piedra artificial, debido a defectos de fabricación del material, que adolece de poco espesor y ausencia o insuficiencia de armadura interior, capaz de dotarlo de resistencia a flexión, elegido por el propio arquitecto; Cantabria (1ª) de 28 mayo 2002 (ROJ SAP S 1114/2002) revoca la sentencia de instancia y condena al arquitecto, confirmando la absolución del aparejador porque la obra se ejecutó conforme al proyecto, debido a que todos los defectos tienen su causa principal y eficiente en el agotamiento del material empleado para la impermeabilización y sellado y el uso de estos medios constructivos y de impermeabilización sólo puede ser imputado al arquitecto; Guipúzcoa (2ª) de 13 abril 2004 (ROJ SAP SS 220/2004) confirma la condena solidaria de los arquitectos directores, del arquitecto técnico y de la promotora por la entrada de agua por la defectuosa carpintería exterior; Zaragoza (5ª) de 15 febrero 2005 (ROJ SAP Z 409/2005) condena solidariamente al arquitecto, aparejador y constructor por defectos del aplacado piedra natural fachada al entender que se trata de un defecto general de dirección, ejecución e incluso elección del material por lo que ambos técnicos deben de responder y exclusivamente al arquitecto por los defectos en puertas exteriores, al no constar

Así, contiene pronunciamientos condenatorios al arquitecto la **STS de 12 febrero 2000**[764], en la que se le condena por los defectos observados en la escalera común del edificio, debidos a la mala calidad del material empleo.

- **STS de 5 abril 2001**[765] al apreciar una efectiva falta de control superior de los materiales empleados.

- **STS de 29 julio 2005**[766] confirma la condena solidaria del arquitecto proyectista y director, así como del arquitecto técnico, por las

---

que las puertas recibidas fueran distintas a las presupuestadas, la responsabilidad será de quien elige el material, el arquitecto superior; Cantabria (1ª) de 5 abril 2005 (ROJ SAP S 702/2005) confirma la condena solidaria del arquitecto, aparejador y constructor por ausencia de aislamiento térmico en la cubierta, previsto en proyecto pero no ejecutado, que generó humedades en determinadas viviendas, sobre la base de que es tarea de aquél comprobar la ejecución del aislamiento de una cubierta de tales dimensiones; Madrid (18ª) de 9 junio 2005 (ROJ SAP M 6905/2005), por el empleo de materiales no adecuados en la red de saneamiento; Asturias (5ª) de 7 octubre 2005 (ROJ SAP O 2372/2005) confirma la responsabilidad solidaria del arquitecto, aparejador, constructor y subcontratista por defectos en la carpintería exterior cuya errónea disposición y colocación forzosamente incidió en la habitabilidad; Barcelona (14ª) de 24 noviembre 2005 (ROJ SAP B 14178/2004), por el tipo inadecuado de material en relación con el terreno en que se asienta el edificio; Madrid (9ª) de 2 enero 2006 (ROJ SAP M 147/2006) confirma la condena solidaria de constructor, arquitecto y aparejador por cambios sobre el proyecto, que implicó la utilización de materiales que afectaron a la calidad de la obra ejecutada, sin que conste que tales cambios se hicieran con el consentimiento de la propiedad; Murcia (1ª) de 12 junio 2006 (ROJ SAP MU 1398/2006) confirma la condena solidaria del arquitecto, aparejador y constructor pues, pese a que recuerda que tiene declarado reiteradamente el Tribunal Supremo que no es competencia del arquitecto director el control de los materiales empleados, la sentencia le considera responsable de la mala calidad del material empleado para el relleno, al no haber llevado a cabo un detalle pormenorizado del mismo en el proyecto y en cuanto a la compactación deficiente, la sentencia responsabiliza al arquitecto técnico, puesto que es su obligación el debido control de los trabajos llevados a cabo, y al constructor, por la defectuosa ejecución de la obra; Barcelona (14ª) 8 febrero 2008 (ROJ SAP B 1580/2008) revoca la sentencia de primera instancia e incluye en la inicial condena al constructor al arquitecto y al aparejador, de forma solidaria, por defectos en la escalera de acceso, pese a que el material fue escogido por los propietarios, justificando la responsabilidad del arquitecto en que el proyecto establecía que debía ser gres rústico y se diseñó con un vuelo con canto redondo y reforzado contrahuella y la de los técnicos y del constructor porque deben velar porque los materiales sean adecuados, que no generen riesgos de rotura y caídas; y Málaga (4ª) 17 marzo 2008 (ROJ SAP MA 504/2008) confirma la absolución del arquitecto proyectista y director de obra, así como revoca la sentencia de instancia y absuelve al aparejador por un defecto de fabricación del material, *"porque ninguna obligación legal o jurisprudencial le viene impuesta sobre el control de calidad, inspección y supervisión de los materiales utilizados en la obra, que como se ha dicho corresponde a los Arquitectos Técnicos".*

[764] ROJ STS 1012/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

[765] ROJ STS 2874/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández.

humedades causadas por el empleo de un material impermeable inadecuado para el cerramiento del edificio.

- **STS de 15 noviembre 2005**[767] condena solidariamente a los arquitectos, aparejadores y constructor-promotor por la falta de colocación del aislante termo acústico que figuraba en el proyecto, en el caso de los arquitectos porque no llevaron a cabo la función de vigilancia en cuanto a la ejecución de la obra de acuerdo con el proyecto por ellos elaborado y en cuanto a los aparejadores al no haber adoptado las diligencias necesarias para conseguir la adecuación de la obra al proyecto.

- **STS de 22 diciembre 2006**[768] confirma la condena del arquitecto director y del aparejador por la sustitución de unos materiales por otros, entre otros la falta de cámara de aire mediante aislamiento y tabique interior en paredic.

- **STS de 3 diciembre 2007**[769] confirma la sentencia de apelación y condena a los arquitectos proyectista y directores de obra solidariamente con el aparejador.

- Y la **STS de 30 julio 2008**[770] que confirma la condena solidaria del arquitecto, aparejador y constructora por los deterioros de la piedra artificial, fruto de la oxidación y corrosión de las armaduras utilizadas para la confección de esos elementos de piedra artificial.

Otras veces incluso se condena al arquitecto conjuntamente con el constructor, si bien en tales casos no se incluye la condena al aparejador por no ser demandado[771].

---

766 ROJ STS 5206/2005, Pnte. Excmo. Sr. don José Ramón Ferrandiz Gabriel.

767 ROJ STS 6954/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

768 ROJ STS 8265/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos.

769 ROJ STS 8125/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros.

770 ROJ STS 4344/2008, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

771 En la STS 3 julio 2008 (ROJ STS 3808/2008, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela) en la que el aparejador no fue demandado, se confirma la condena solidaria del constructor y del arquitecto quien cometió un error de concepción al elaborar el proyecto, al elegir un material *"Silestone"* con la finalidad de obtener una pavimentación uniforme, pero la colocación de tal elemento requería la disposición de juntas de dilatación y dio instrucciones contrarias a ello durante la fase de dirección y ejecución de la obra. El Alto Tribunal fundamenta su condena en el hecho de que *"el resultado dañoso es imputable tanto a la ejecución, como a la dirección técnica que fijó los materiales y debió dar las instrucciones adecuadas a su uso y utilización, previniendo las juntas de dilatación, según las características de los materiales seleccionados; Asimismo, indica que no cumplió sus funciones de alta dirección, pues aparecidos los problemas y apreciados por todos los intervinientes en la obra, no adoptó por sí o a través del aparejador los medios adecuados para*

5.6.2. Posición minoritaria de la jurisprudencia: no imputación de responsabilidad

En cambio, la doctrina jurisprudencial minoritaria exime de responsabilidad al arquitecto director de obra de los daños producidos por los materiales empleados, sobre la base de que no existe ninguna normativa que le haga responder de los mismos[772].

---

resolverlos, firmando el fin de obra a la vista de los defectos, según la tardía presentación y visado del libro de órdenes, en relación a la ejecución de las obras".

En apelación condena al arquitecto la SAP Murcia (5ª) de 1 septiembre 2004 (ROJ SAP MU 1834/2004), porque la falta de estanqueidad de las jardineras o el desprendimiento de gres de los faldones inclinados de las terrazas o las grietas de los antepechos o las humedades, se producen, no sólo por una mala ejecución de los proyectos, si no por un defecto de diseño, al no tener en cuenta el arquitecto que estaba construyendo un edificio al borde del mar, pues no sólo es el redactor del proyecto en abstracto si no en función del lugar, y climatología de dónde debe ser construido.

[772] En segunda instancia, se inclinan por la absolución del arquitecto la SAP Valencia (9ª) de 6 febrero 2001 (ROJ SAP V 744/2001) que absuelve al arquitecto y condena al aparejador por los defectos de los azulejos de los baños que padecen el efecto craquelé, esto es, que tienen escasa resistencia el material al cuarteado, que es por tanto un defecto de fabricación, al entender que no corresponde al arquitecto inspeccionar la buena calidad de los materiales comprados; SAP Soria (1ª) de 29 julio 2004 (ROJ SO 203/2004) confirma la absolución de la arquitecta y condena al arquitecto técnico, pese a que los pilares de la planta primera estaban helados, pues una vez realizados los ensayos normalizados de resistencia mecánica en laboratorio homologado, se procedió a la paralización de la obra; SAP Vizcaya (3ª) de 20 abril 2005 (ROJ BI 1063/2005) confirma la absolución del arquitecto y la condena del arquitecto técnico porque *"incumple con las obligaciones de revisión y elección de materiales al establecer como causa de las grietas apreciadas, en los ladrillos elegidos que provocan como establece la sentencia de conformidad con la prueba pericial, los alabeos provocados por una fábrica corrida con zonas protegidas y otras sin proteger, lo que conlleva que el antepecho aumente de tamaño al alabearse"*; SAP Pontevedra (1ª) de 23 junio 2005 (ROJ PO 939/2005) que condena al arquitecto técnico, con absolución del arquitecto, por un conjunto de deficiencias atribuibles a una elección errónea del material y a una ejecución material defectuosa; SAP Cantabria (4ª) de 17 enero 2007 (ROJ S 172/2007) confirma la absolución de la arquitecto que en el proyecto prevé para exteriores baldosas de gres antideslizantes, adecuado para exteriores, al entender que el control del material y su colocación no corresponde a la alta dirección, competencia del arquitecto, sino al arquitecto técnico; SAP Asturias (6ª) de 17 julio 2009 (ROJ O 1911/2009) revoca la sentencia de instancia, absuelve al arquitecto y limita la condena solidaria de la constructora y arquitectos técnicos, por la diferencia de tonalidad que presentaban los ladrillos klinker grises; y SAP Cádiz (2ª) de 30 julio 2010 (ROJ CA 979/2010), por defectos en la fachada como

Así, la **STS de 3 julio 2000**[773] mantiene la condena del aparejador por defectos derivados de la supresión de la cámara de aire en los cuartos de baño que venía prevista en el proyecto a fin de evitar la aparición de humedades en los paramentos exteriores. Su eliminación, sin contar con la autorización del arquitecto, no es imputable a aquél, sino al aparejador por falta de adecuación de la ejecución al proyecto y porque, además, constituye un defecto por mala ejecución de la obra no imputable al arquitecto al no derivar de un incumplimiento por éste de sus deberes profesionales.

También la **STS de 13 marzo 2008**[774] absuelve al arquitecto y confirma la condena solidaria de la promotora, constructora y aparejador no recurrente, por daños en la fachada por falta de heladicidad de los ladrillos empleados en la construcción de las viviendas, concretado en una falta de peso y volumen por debajo de los límites legales establecidos, pese a que en el proyecto se especificaba que los materiales a emplear serían *"de primera calidad"*, lo que no advirtió la constructora en el momento de su colocación en la obra.

Finalmente, la **STS de 15 febrero 2011**[775] confirma la sentencia de apelación que exime a los arquitectos y a la entidad suministradora, condenando solidariamente a la constructora y a los aparejadores por desprendimiento del revestimiento de las fachadas del edificio, debido a que el mortero utilizado como base no tenía la composición precisa para que pudiera servir de elemento de agarre del mortero monocapa. La Sala fundamenta la absolución de los arquitectos en el hecho de que *"no es obligación de los arquitectos superiores la fiscalización de las mezclas y el control de materiales".*

6. Responsabilidad derivada del certificado final de obra

La certificación (o certificado) final de obra se puede definir como aquel documento técnico en el que tanto el director de la obra como el director de ejecución declaran que la obra (o una fase completa de ésta) está finalizada, y que la misma se ajusta al proyecto de edificación para el cual fue concedida la correspondiente licencia municipal.

Esta definición ha sido completada por el CTE, que considera al certificado final de obra un documento obligatorio del

---

consecuencia de la utilización de un tipo de pintura que se ha revelado como no apto para el tipo de edificio, condiciones ambientales y calidad de las viviendas construidas.

[773] ROJ STS 5430/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

[774] ROJ STS 3949/2008, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

[775] ROJ STS 516/2011, Pnte. Excmo. Sr. don osé Antonio Seijas Quintana.

seguimiento de la obra, determinando por separado en el Anejo II.3 las funciones que asume cada técnico que lo suscribe:

> *"1. (…) el director de ejecución de la obra certificará haber dirigido la ejecución material de las obras y controlado cuantitativa y cualitativamente la construcción y la calidad de lo edificado de acuerdo con el proyecto, la documentación técnica que lo desarrolla y las normas de la buena construcción.*
>
> *2. El director de la obra certificará que la edificación ha sido realizada bajo su dirección, de conformidad con el proyecto objeto de licencia y la documentación técnica que lo complementa, hallándose dispuesta para su adecuada utilización con arreglo a las instrucciones de uso y mantenimiento".*

Conforme al art. 6.2,b) LOE el certificado final de obra puede tener por objeto la totalidad de la obra o una fase completa y terminada de la misma.

Aunque no existe ningún precepto que establezca con carácter general y de modo expreso la obligatoriedad de su suscripción, la misma se infiere de varios preceptos en relación con diversos aspectos:

El art. 6.2.b LOE establece que en el acta que se levante de la recepción de la obra deberá indicarse la fecha del certificado final de obra y adjuntarse el mismo como documento anexo, a lo que añade el apartado 4 que, salvo pacto expreso en contrario, la recepción de la obra tendrá lugar dentro de los treinta días siguientes a la fecha de la notificación de su terminación, acreditada mediante el certificado final de obra.

El citado Anejo II.3 del CTE añade que *"al certificado final de obra se le unirán como Anejos los siguientes documentos:*

> *a) Descripción de las modificaciones que, con la conformidad del promotor, se hubiesen introducido durante la obra, haciendo constar su compatibilidad con las condiciones de la licencia; y*

b) Relación de los controles realizados durante la ejecución de la obra y sus resultados".

Conforme al art. 6.1 Decreto 462/1971, de 11 de marzo[776], para la ocupación de cualquier inmueble de promoción privada y sin perjuicio del cumplimiento de las disposiciones que establece la legislación en vigor, será requisito indispensable la expedición del certificado final de obra suscrito por los técnicos superior y medio y visado por los respectivos Colegios profesionales. Su art. 5.2 establece que para poder visar el certificado final de obra debe presentarse simultáneamente el Libro de Órdenes y Asistencias debidamente cumplimentado.

Asimismo, el art. 20 de la vigente Ley del Suelo[777] y el art. 46.3 del R.D. 1.093/1997, de 4 julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística[778], exigen para la inscripción en el Registro de la Propiedad de la declaración de obra nueva terminada la inclusión del certificado final de obra, en la forma prescrita por los arts. 47 y siguientes de dicho R.D.

En la Comunidad Autónoma de Canarias, conforme al art. 4.2 del Decreto 117/2006, de 1 de agosto, por el que se regulan las condiciones de habitabilidad de las viviendas y el procedimiento para la obtención de la cédula de habitabilidad[779], el certificado final de obra es un documento necesario para la obtención de aquélla.

---

776 Por el que se dictan normas sobre la redacción de proyectos y la dirección de obras de edificación (BOE nº 71, de 24 de marzo de 1971).

777 Texto Refundido aprobado por RDL 2/2008, de 20 de junio (BOE nº 154, de 26 junio).

778 BOE nº 175, de 23 julio.

779 BOC nº 161, de 18 agosto 2006.

Por Orden de 28 de enero de 1972[780], que lo denominó *"certificado final de la dirección de obras"*, se estableció el modelo normalizado que se ha venido suscribiendo desde entonces y hasta la entrada en vigor del CTE, así como el orden de los visados preceptivos.

La competencia para suscribir el certificado final de obra corresponde al director de obra y al director de ejecución, de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 12.3.e) y 13.2.e) LOE, respectivamente.

La lectura del citado art. 6 LOE nos lleva a la conclusión de que la terminación de obra (que se documenta mediante el certificado final de obra) es una fase anterior en el tiempo a la recepción de la misma, pudiendo el promotor en el acta de recepción (que no tienen obligación de suscribir los técnicos que integran la dirección facultativa) recepcionar la obra con reservas, normalmente defectos de pequeña entidad referidos a la terminación o acabado, para los cuales existe un año de responsabilidad exclusiva del constructor. El promotor puede, no obstante, rechazar la obra de forma motivada, especialmente cuando considere que la misma no está terminada, pese al criterio contrario del director de obra y del director de ejecución[781].

6.1. Responsabilidad de la veracidad y exactitud del certificado final de obra

El problema surge porque parece que el art. 17.7 LOE configura la firma de la certificación final de obra como un criterio de

[780] BOE nº 243, de 10 febrero 1972.

[781] La SAP Ciudad Real (1ª) de 8 noviembre 2005 (ROJ SAP CR 486/2005) afirma que la emisión del certificado final de obra es compatible con la existencia de algún pequeño defecto subsanable, que fácilmente puede salvarse con los instrumentos que la propia Ley permite. En el mismo sentido, vid. SAP Barcelona (3ª) de 22 febrero 2010 (ROJ SAP B 2410/2010).

imputación de la responsabilidad civil por vicios aparecidos en la edificación, al declarar que *"el director de obra y el director de ejecución de la obra que suscriban el certificado final de obra serán responsables de la veracidad y exactitud de dicho documento"*. En consecuencia, parece que el precepto hace responsables de tales vicios a los técnicos directores por el mero hecho de haber suscrito el documento.

6.1.1. Posición de la doctrina

La doctrina se muestra dividida en este punto, siendo mayoritaria la que defiende que la firma de este documento no atribuye responsabilidad a los técnicos que la suscriben y minoritaria la que considera que si le atribuye responsabilidad.

6.1.1.1. Criterio mayoritario: no imputación de responsabilidad

La mayoría de los autores, a cuya opinión nos adherimos, considera que el certificado final de obra es un documento del seguimiento de la obra y que sólo acredita la finalización de la misma, por lo que su emisión no conlleva automáticamente la imputación de responsabilidad a los técnicos que lo emiten, en caso de que existan vicios o defectos constructivos[782]. Para esta doctrina, no se puede

[782] Acogen esta doctrina mayoritaria, FERNÁNDEZ VALVERDE [2000, p. 493], quien habla de *"defecto documental"*. En el mismo sentido, GARCÍA ALGUACIL, M.J. *Los criterios de imputación de los distintos agentes de la edificación: la delimitación de su ámbito de responsabilidad*, en «La responsabilidad civil en la Ley de Ordenación de la Edificación», coord. J.M. Ruíz-Rico Ruíz. Comares. Granada (2002), p. 165 entiende que la firma del certificado final de obra no implica una asunción tácita de los defectos que puedan surgir por no darse una coincidencia entre lo suscrito y lo realmente ejecutado, por lo que dicho documento no guarda relación con los vicios o defectos constructivos, sino con una fase de la obra como es la recepción. Añade que

considerar responsables a los técnicos, pues no existe una relación de causalidad entre el hecho de emitir dicho certificado y la existencia de daños[783].

En nuestra opinión, ambos técnicos sólo serán responsables de la veracidad y exactitud del contenido del certificado final de obra, pero no de los defectos de terminación o acabado que pueda presentar la obra en el momento de su expedición, que son imputables exclusivamente al constructor, ni mucho menos de todos los vicios o defectos que puedan surgir con posterioridad, porque así no lo ha querido el régimen de responsabilidad previsto en el art. 17 LOE, pudiendo asumir responsabilidad, en todo caso, respecto a terceros, como por ejemplo

---

responder de la veracidad afecta a los datos contenidos en dicho certificado, especialmente a la fecha de la finalización de la obra, y responder de la exactitud no significa que se ha terminado la obra correctamente, sino que se ha concluido en la forma prevista en el proyecto. De la misma opinión es ROUANET MOTA, E. "Los agentes intervinientes en el proceso constructivo y su responsabilidad en el hecho ruinógeno", RDP nº 86 (2002/2), p. 508, quien afirma que dicha responsabilidad se circunscribe a la literalidad del precepto, es decir, cuando en el certificado final de obra se indique que una obra se ha finalizado y no sea así y cuando se indique que una obra se ha finalizado conforme a proyecto y esta afirmación tampoco coincida con la realidad. Finalmente, para CORDERO LOBATO [2011, p. 530] el hecho de que la simple emisión de dicho certificado o el solo hecho de dirigir una obra no pueden servir como criterio de imputación de responsabilidad a los técnicos directores. En el mismo sentido, vid. BLANCO GONZÁLEZ [2004, p. 133] y MONTSERRAT VALERO [2008, p. 192].

783 Sostiene MOLTÓ GARCÍA [2000, p. 240] que no debe interpretarse como un desplazamiento de la responsabilidad patrimonial de la LOE al director de obra o al director de ejecución en caso de concurrencia de daños posteriores a la firma del certificado final de obra, de tal manera que la responsabilidad específica que contempla este precepto para ambos técnicos es sólo la de la veracidad y exactitud de las certificaciones que suscriban. Añade este autor que lo que se pretende con la previsión contenida en el art. 17.7 LOE es garantizar la fidelidad de la realidad a la documentación obtenida por el promotor a los efectos de su propia responsabilidad, por lo que sólo determinará las responsabilidades que se deriven de una relación de causalidad de esa no veracidad o inexactitud, sin que ello exima de imputación de responsabilidad a los demás agentes de la edificación.

Para ROMERO PAREJA [2002, p. 17] responder de la veracidad y exactitud no implica una asunción tácita de los defectos que puedan aparecer, es decir, no existe una relación causa-efecto entre la firma del certificado final de obra y tales defectos, pues su emisión no es por sí solo razón para hacer responsable al técnico director.

respecto a la data de la fecha de finalización efectiva de la obra, a los efectos de una reclamación del promotor al constructor por retraso en la entrega de la obra; o respecto a la reclamación de la diferencia de las unidades de obras realmente ejecutadas y las elaboradas y suscritas por el director de ejecución.

6.1.1.2. Criterio minoritario: asunción de responsabilidad

En cambio, un sector minoritario sostiene que este precepto atribuye responsabilidad a los técnicos para el caso de que surjan vicios o defectos constructivos, por el simple hecho de firmar este documento[784].

6.1.1.3. ¿Responsabilidad mancomunada o solidaria?

Otra cuestión distinta es si la responsabilidad que prevé este precepto es mancomunada o solidaria, siendo minoritaria la doctrina que se inclina por considerar que la responsabilidad no es solidaria. Así, DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS consideran que, dado que este artículo no contempla la responsabilidad solidaria y la misma no se presume, no ha de entenderse por tanto solidaria[785].

---

[784] Como representantes de esta doctrina, podemos señalar a ÁLVAREZ OLALLA [2002, p. 113], quien considera difícil que puedan resultar totalmente exonerados los técnicos en caso de que existan defectos, incluso de ejecución, por cuanto ambos son responsables de la veracidad y exactitud del certificado final de obra. También O´CALLAGHAN MUÑOZ [2003, p. 502] entiende que esta disposición legal *"implica que se les atribuye la responsabilidad por vicios de dirección y de ejecución de la obra, ya que tienen que suscribir aquel certificado"*. Asimismo, ARNAU MOYA [2004, p. 261], si bien se refiere únicamente a la responsabilidad en el caso de que el mismo no sea veraz. Finalmente, también en este sentido SÁNCHEZ RUÍZ DE VALDIVIA [2004, p. 4.613].

[785] DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS [2013, p. 155]. En el mismo sentido, MARTÍNEZ ESCRIBANO [2005, p. 194] considera que esta responsabilidad es individualizada. De la misma opinión es VÁZQUEZ IRUZUBIETA [2005, pp. 57 y 391],

Por el contrario, la mayoría de los autores consideran que ambos técnicos son responsables solidariamente de la veracidad y exactitud del certificado final de obra por ellos suscrito[786].

6.1.2. Criterio de los tribunales

En el mismo sentido que la doctrina se muestran los tribunales, acogiendo como mayoritaria la doctrina que defiende la no imputación de responsabilidad a los técnicos.

6.1.2.1. Criterio mayoritario: no imputación de responsabilidad

La doctrina jurisprudencial mayoritaria es partidaria de considerar que la simple emisión del certificado final de obra no puede servir como criterio de imputación de responsabilidad a los técnicos que lo expiden[787].

---

para quien si bien la responsabilidad de ambos técnicos sería conjunta y no disyuntiva, cada cual responderá por los vicios o defectos en función a sus competencias y atribuciones, salvo que no se pueda individualizar la responsabilidad.

786 Criterio seguido por GUTIÉRREZ CAMACHO [2001, p. 282], FEMENÍA LÓPEZ [2004, p. 247] y DEL ARCO TORRES y PONS GLEZ [2006, p. 72]. También acoge esta doctrina GARCÍA-TREVIJANO GARNICA [2000, p. 36] al entender que no sería congruente con el propio espíritu de la LOE trasladar al perjudicado la obligación de deslindar la responsabilidad de cada uno de ellos al suscribir conjuntamente el certificado final de obra. FERNÁNDEZ VALVERDE [2000, p. 494] lo justifica desde el punto de vista sistemático por cuanto esta obligación legal se presenta conjunta e idéntica en los tres preceptos de la LOE a que se refiere el certificado final de obra. Finalmente, LÓPEZ RICHART [2003, p. 149] basa su opinión en que la solidaridad es el criterio que la LOE contempla en los supuestos de actuación conjunta.

787 Así, la STS de 21 julio 2003 (EDJ 2003/50781, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Romero Lorenzo) afirma que la finalidad del certificado final responde más al hecho de la finalización de los trabajos que a una valoración acerca de la corrección o perfección de los mismos; STS de 20 junio 2007 (ROJ STS 4276/2007, Pnte. Excmo.

Así, la **SAP Cantabria (2ª) de 26 febrero 2009**[788] establece que, pese al criterio jurisprudencial en sede del art. 1.591 Cc,

---

Sr. don Román García Varela) rechaza el argumento de los actores de que la firma del certificado final de obra conlleva un incumplimiento del contrato de dirección de obra por el arquitecto y el aparejador y la STS de 29 octubre 2012 (ROJ STS 9122/2012, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Orduña Moreno) señala que *"no cabe concluir, y por ende pretender, que de la responsabilidad contemplada en el artículo 17.7, sobre la veracidad y exactitud de lo suscrito en el certificado final de obra, se infiera automáticamente la responsabilidad solidaria del director de la obra y del director de la ejecución respecto de la condena indemnizatoria impuesta al promotor, sin que se hayan acreditado los presupuestos básicos de su resarcibilidad, esto es, su realidad, su imputación y su cuantía".*

En segunda instancia, la SAP Albacete (2ª) de 4 mayo 2001 (ROJ SAP AB 396/2001) afirma que responder de la veracidad y exactitud no equivale a responder por esta sola razón de todos los defectos existentes en la obra que no pertenezcan a la esfera de actuación de los técnicos que lo expiden, pero aclara que, en virtud de su deber de comprobación final, sólo quedará exento de responsabilidad si constan sus objeciones a los defectos observados en el libro de Órdenes y Asistencias, y si consta que realizó las órdenes oportunas para su subsanación; SAP Asturias (1ª) de 27 noviembre 2001 (ROJ SAP O 4680/2001) considera que el certificado de fin de obra tan sólo avala la correcta ejecución de la obra, por lo que no puede la constructora utilizarlo como causa de exoneración de su responsabilidad, pues debe acreditar que los vicios eran conocidos o previsiblemente calculados por en el momento en que se emitió; SAP A Coruña (4ª) de 19 enero 2005 (ROJ SAP C 1984/2005) aunque referido sólo al arquitecto, afirma que el sólo hecho de que haya emitido el certificado final de obra, aun en el caso de que haya hecho constar en el mismo que la edificación consignada ha sido terminada según el proyecto aprobado y la documentación técnica que lo desarrolla, no puede servir como criterio con fundamento en el cual se puede imputar responsabilidad solidaria por los defectos o vicios constructivos; SAP Tarragona (3ª) de 12 junio 2006 (ROJ SAP T 930/2006), para la que dicho certificado no es una *"patente de corso"*; SAP Granada (3ª) de 30 diciembre 2009 (ROJ SAP GR 2155/2009) al entender que su expedición, tampoco permite, en derecho, el hacerle responsable de los vicios constructivos no especialmente graves, una vez salvados en los propios certificados y por la dirección superior de la obra las modificaciones y reformas del proyecto, pues tal responsabilidad profesional, en definitiva, no deja de residenciarse en parámetros de intervención real y de imputabilidad por un certificado de obra que lo que pretende es hacer responsable a quien, por haber sido contratado para el control e inspección de la obra y, por tanto, con opción a evitar la defectuosa ejecución, certifica su correcta terminación asumiendo su resultado; y SAP A Coruña (4ª) de 28 junio 2013 (ROJ SAP C 1862/2013), que admite la posibilidad de que el mero hecho de firmar el arquitecto técnico el certificado final de obra no le responsabilice forzosamente de aquellas deficiencias cuya causa fuere imputable claramente a otros intervinientes o gremios y se acreditase la ausencia de todo reproche a aquél por no haber tenido intervención y no conocerlas, al no haberse manifestado sino aparecer con posterioridad, si tampoco habría podido como profesional en la materia razonablemente conocer los defectos o que se iban a producir para ordenar su subsanación, si bien añade que le corresponde pechar con la carga de su demostración, perjudicándole las dudas u oscuridades.

[788] ROJ SAP S 818/2009.

tras la LOE el solo hecho de la falta de veracidad o inexactitud del certificado final de obra no implican que los técnicos sean responsables de los incumplimientos de los defectos de acabado o terminación de los que solo responde el constructor, o que se amplíe su esfera de responsabilidad respecto de los daños a que se refiere la ley a otros supuestos.

También la **SAP Barcelona (16ª) de 22 abril 2009**[789], pese a que revoca la sentencia de instancia y condena al arquitecto (el aparejador no había sido demandado) por defectos que afectan a la estanqueidad de las naves, al haber expedido el certificado final de obra cuando incluso hizo constar que faltaban muchas cosas por ejecutar, afirma que *"no puede exigirse responsabilidad a los arquitectos en base sólo a su contenido literal porque, en ese caso, la responsabilidad tendría un alcance excesivo, en vista de que cualquier filtración en un edificio compromete la utilización y, por ende, debería atraer la responsabilidad de los técnicos superiores".*

Finalmente, la **SAP Burgos (3ª) de 27 enero 2011**[790], que señala que este precepto:

"debe interpretarse en sus justos términos pues la emisión de dicho certificado no puede servir como criterio de imputación de responsabilidad a la dirección facultativa, debe acreditarse que su actuar negligente ha causado el daño, como sustrato general de la responsabilidad civil en que se sustenta nuestro ordenamiento. En el fondo lo relevante es que la firma de un certificado final de obras "falso" no es el causante de daño alguno. La emisión de un certificado final de obra, tenga el texto que tenga, o contenga o no las reservas u objeciones, y por muchas vueltas que se le quiera dar, no causa daño alguno a la actora. El certificado no genera ni la infracción urbanística ni el deber de restaurar la legalidad. Si la dirección facultativa no hubiese suscrito el final de obra, la vivienda de los actores también hubiera incumplido la normativa urbanística y en idénticos extremos; el Ayuntamiento hubiese exigido exactamente igual a los promotores a hacer las obras de legalización cuya reclamación es objeto del proceso y se pretende cargar a la dirección facultativa".

6.1.2.2. Criterio minoritario: asunción de responsabilidad

Un sector jurisprudencial minoritario considera, en cambio, que la emisión del certificado final de obra conlleva la asunción de

[789] ROJ SAP B 3668/2009.

[790] ROJ SAP BU 102/2011.

responsabilidad por parte de los técnicos que lo suscriben, dada su obligación de revisión y comprobación previa[791].

[791] En apelación, la SAP Sevilla (5ª) de 11 junio 2002 (ROJ SAP SE 1931/2002) que confirma la condena de la arquitecta técnico afirmando que las obras se adecuaban al proyecto, lo que supone que se han realizado las comprobaciones oportunas, lo que no realizó como ella misma reconoce, por tanto emitió un certificado final de obra indebido ya que existían partidas incorrectamente ejecutada; SAP Madrid (25ª) de 30 diciembre 2004 (ROJ SAP M 16678/2004) dada su obligación de revisar la obra mientras se ejecuta y una vez completada; SAP Pontevedra (1ª) de 23 junio 2005 (ROJ SAP PO 939/2005) dado que *"los técnicos que expidieron el certificado final de obra serán responsables de lo construido en la medida que el correcto desarrollo de su función les obligara a advertir los defectos y pudieran hacerlo, lo que ocurrirá cuando se trate de defectos de diseño, estructurales, o de ejecución aparentes y visibles que los técnicos pudieran y debieran haber comprobado como parte ineludible de su cometido, como ocurre con la ausencia del aislamiento térmico o, en el terreno de la ejecución material, la deficiente ejecución de la escalera, por todo lo cual ha de concluirse que su actuación al no percatarse [o si se percató, al permitir) la inejecución de un elemento proyectado y la instalación de un material defectuoso y de manera incorrecta, omitiendo la diligencia exigible conforme a la especialidad de sus conocimientos y a la garantía técnica y profesional que implica su respectiva intervención, les hace acreedores de la responsabilidad que postula la parte demandante en los términos expresados"*; SAP Asturias (5ª) de 7 octubre 2005 (ROJ SAP O 2372/2005) desestima los argumentos de la arquitecta referidos a que si expidió el certificado final de obra a requerimiento de la actora por precisarlo imperiosamente, pues *"es obvio que sus responsabilidades profesionales le impedían hacerlo cuando era consciente, o cuando menos debería serlo desde su obligación de control, de las condiciones en que la obra se encontraba, por lo que tampoco resulta explicable que en el Libro de Órdenes hubiese consignado, tan sólo dos días antes de la emisión del Certificado de fin de obra, que la misma se encontraba acabada y con la salvedad de unos remates de sellado en la carpintería, cuando la realidad era otra e iba mucho más allá de tales meros acabados, que evidentemente de ser así no hubieren afectado sustancialmente a la ejecución de la tan controvertida partida".* Por esos motivos, la sentencia confirma su condena por cuanto emitió el certificado *"consignando en el mismo que la construcción se hallaba en condiciones correctas para el fin de su destino, cuando ello no era sí, y la inhabilidad era patente"*; SAP Granada (3ª) de 13 enero 2006 (ROJ SAP GR 91/2006), pues su firma implica la asunción de la defectuosa ejecución material de las obras bajo su inspección y control y todo ello, pese a que precisamente para evitarlo y en atención a su especialidad, conocimiento y garantía técnica y profesional fueron contratados; SAP Murcia (5ª) de 14 diciembre 2007 (ROJ SAP MU 2804/2007), pese a la existencia de defectos fácilmente apreciables; SAP Barcelona (16ª) de 22 abril 2009 (ROJ SAP B 3668/2009, pues extendió el certificado final de obra sin estar todo terminado; SAP Valencia (6ª) de 14 julio 2009 (ROJ SAP V 3052/2009) considera responsable a la arquitecta técnico pues no debió firmar el final de obras hasta que fueran reparados todos los defectos que eran perceptibles; SAP Valencia (7ª) de 1 febrero 2010 (ROJ SAP V 1704/2010) que extiende la responsabilidad al arquitecto técnico en cuanto que, conocedor de la previsión del proyecto y que el desnivel existente era superior a 0'70 metros, no salvó su responsabilidad y expidió el certificado final de obra; SAP

Así, la **STS de 6 marzo 1988**[792] considera que este documento *"al ser autorizado por el Arquitecto significa la garantía y la consiguiente responsabilidad, conforme a los artículos 1.101 y 1.104".*

- **STS de 6 mayo 2004**[793] en el que se confirma la condena solidaria de los técnicos dado que *"la suscripción del certificado le responsabiliza sobre todo en las consecuencias derivadas de la preceptiva intervención".*

- **STS de 26 noviembre 2001**[794] considera que el arquitecto que expide el certificado final de obra se responsabiliza *"de que su realización fue correcta por ajustarse al proyecto, la documentación técnica que lo define y las normas de la buena construcción".*

- **STS de 29 octubre 2004**[795] en un supuesto de reclamación *ex* art. 1.902 Cc.

- Y **STS de 22 diciembre 2006**[796] que en la medida en que el arquitecto expidió el certificado final de obra, se responsabiliza de este modo de la defectuosa ejecución del proyecto por él redactado.

Basa esta doctrina su tesis en el hecho de que el Tribunal Supremo ha afirmado, aunque referido sólo al arquitecto director, que *"no*

Castellón (3ª) de 13 junio 2013 (ROJ SAP CS 647/2013) dado que su condición de director de la ejecución de la obra le obliga a la supervisión continua y muy especialmente a la finalización de la misma, de suerte que no debería librarse el certificado final de obra hasta la subsanación de la totalidad de los vicios detectados, partiendo de que deben ser advertidos los que son verificables por un profesional en la materia, cual es el caso, sin perjuicio de la exigencia respecto de los que, inadvertidos antes, se manifiestan durante el plazo de garantía; SAP A Coruña (6ª) de 10 diciembre 2013 (SP/SENT/751789) condena a los arquitectos técnicos puesto que suscriben el certificado final de obra en el que expresan, sin salvedades, que la ejecución material de las obras reseñadas ha sido realizada bajo su inspección y control de acuerdo con el proyecto, afirmación que no se corresponde con la realidad, *"pues hay obras que no se han realizado y cuya falta de realización era fácilmente perceptible para los técnicos que, bien no debieron suscribir el certificado final de obra, bien debieron hacerlo con las correspondientes salvedades. La firma de un certificado que no se corresponde con la realidad es la fuente de su responsabilidad. Criterio que no se altera por versar la discrepancia entre lo dicho en el certificado y la realidad sobre elementos ornamentales o de acabado. No se trata de defectos en la construcción de esos elementos. Se trata de que no han sido ejecutados, omisión ocultada en el certificado final de obra a pesar de que la ausencia de realización de esa parte de las obras era perceptible a simple vista"*; y SAP Jaén (3ª) de 29 noviembre 2013 (ROJ SAP J 1266/2013).

792 ROJ STS 16674/1988, Pnte. Excmo. Sr. don Cecilio Serena Velloso.

793 ROJ STS 3077/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán.

794 ROJ STS 9248/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

795 ROJ STS 6976/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Marín Castán.

796 ROJ STS 8265/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos.

basta con hacer constar las irregularidades que aprecie, sino que debe comprobar su rectificación o subsanación antes de emitir el certificado final aprobatorio de la obra, único medio de garantizar que los dueños o posteriores adquirentes no resulten sorprendidos o defraudados en sus derechos contractuales"[797].

Entendemos que aunque esta afirmación la refiera el Tribunal Supremo exclusivamente al arquitecto director, se puede hacer extensiva también al aparejador o arquitecto técnico. De hecho, respecto al aparejador el Tribunal Supremo también ha señalado que la firma del certificado final de obra *"implica la asunción de la ejecución material de las obras bajo su inspección y control"*[798].

---

[797] Entre otras, SSTS de 9 marzo 1988 (ROJ STS 1677/1988, Pnte. Excmo. Sr. don Matías Malpica González Elipe), de 19 noviembre 1996 (ROJ STS 6465/1996, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete), de 23 diciembre 1999 (ROJ STS 8424/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 25 julio 2000 (ROJ STS 6291/2000, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez), de 10 julio 2001 (ROJ STS 5987/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 1 febrero 2002 (ROJ STS 588/2002, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez), de 10 mayo 2003 (ROJ STS 3176/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez), de 6 mayo 2004 (ROJ STS 3077/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán), de 24 mayo 2006 (ROJ STS 3323/2006, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela, de 3 diciembre 2007 (ROJ STS 8125/2007, Pnte. Excmo. Sr. don Antonio Gullón Ballesteros), de 13 octubre 2010 (ROJ STS 5380/2010, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos) y de 23 enero 2012 (ROJ STS 851/2012, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos).

Con parecido tenor, afirma la STS de 25 octubre 2004 (ROJ STS 6762/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil) que *"no basta con que se limiten a hacer constar en el Libro de Órdenes las imperfecciones que aprecien, pues se les impone un plus mayor en su gestión directora superior, ya que deben en todo momento comprobar las rectificaciones o subsanaciones ordenadas y antes de emitir el certificado final aprobatorio de la construcción, único medio de garantizar a los posteriores adquirentes que no resulten defraudados en sus aspiraciones a una habitabilidad posible, segura y cómoda"*

En parecidos términos, ha afirmado la STS de 26 mayo 2005 (ROJ STS 3402/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil) que le corresponde al arquitecto el *"deber que les asiste de comprobar que se trata de obra correcta antes de emitir el certificado final aprobatorio de la construcción"*

[798] STS de 6 mayo 2004 (ROJ STS 3077/2004, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán).

6.2. Responsabilidad derivada de la inexistencia o negativa a firmar el certificado final de obra

En los supuestos en que concurren vicios o defectos constructivos y no se ha expedido el certificado final de obra, surge la duda de si se puede imputar responsabilidad a los técnicos o, por el contrario, constituye una causa de exoneración de responsabilidad.

6.2.1. Posición mayoritaria de los tribunales: exoneración de responsabilidad

Los tribunales se inclinan mayoritariamente por eximir de responsabilidad al técnico que renuncia a la labor encomendada y no emite el certificado final de obra, al entender que su no expedición implica, no sólo la no terminación de la obra, sino también la no conformidad de los técnicos con lo ejecutado, pues aún pueden ordenar la subsanación de las deficiencias en la obra.

> En este sentido se pronuncian la **SAP Jaén (1ª) de 24 septiembre 1999**[799] pues su expedición equivale al visto bueno de los técnicos a la construcción realizada, su adecuación al proyecto y a las normas de las *lex artis*, por lo que su no expedición implica, no ya la no terminación de la obra, sino la no conformidad de los especialistas con lo construido, por lo que no puede exigirse la responsabilidad pretendida.
>
> - **SAP Lleida (2ª) de 10 enero 2000**[800] considera improcedente la responsabilidad de los arquitectos que renuncian a la dirección de obra tras detectar y denunciar anomalías en la construcción del edificio, responsabilidad que hace extensiva al aparejador y al constructor por vicios de la ejecución.
>
> - **SAP Jaén (1ª) de 16 enero 2001**[801] que sostiene que la omisión del certificado final de obra conlleva que no pueda exigirse la

[799] ROJ SAP J 1059/1999.

[800] AC 2000\2620.

[801] ROJ SAP J 60/2001.

responsabilidad pretendida, por lo que procede la absolución de los técnicos.

- **SAP Jaén (1ª) de 14 septiembre 2001**[802] pues el arquitecto técnico no suscribió el certificado final de obra fue porque aparecieron anomalías en la construcción, que habían de subsanarse antes de efectuar la entrega.

- **SAP Murcia (5ª) de 9 febrero 2006**[803] dado que el hecho de que la arquitecta técnico renunciase a continuar en la dirección de la obra no permite atribuirle, sin más, la responsabilidad prevista en la LOE, pues no firmó el certificado final de obra y hasta que no se firma tal documento aún podía dicha profesional haber ordenado la subsanación de las deficiencias que la obra presentaba.

- Finalmente, la **SAP Teruel (1ª) de 27 junio 2006**[804] pues antes de hacer dejación de sus funciones ante el abandono de la obra por el promotor, debió de comprobar que las ya ejecutadas lo habían sido con arreglo a las normas de la buena construcción.

6.2.2. Posición minoritaria de los tribunales: imputación de responsabilidad

Sin embargo, en algunos casos la falta o negativa a firmar el certificado final de obra no ha determinado la exoneración de responsabilidad de los técnicos.

Así, la **STS de 28 enero 1988**[805] sostiene que la negativa de los técnicos a extender el oportuno certificado de fin de obra *"en modo alguno puede servir de salvaguardia para eludir el cumplimiento de la responsabilidad decenal".*

En el mismo sentido, la **STS de 17 marzo 2008**[806] que extiende la condena al arquitecto *"habida cuenta de que la irregular dirección de la misma es un hecho que les es imputable y del que no pueden exonerarse con ese pretexto".*

802 ROJ SAP J 1632/2001.

803 ROJ SAP MU 355/2006.

804 ROJ SAP TE 75/2006.

805 ROJ STS 385/1988, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Latour Brotons.

806 ROJ STS 1523/2008, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

En apelación, pueden verse las S**AP Baleares (5ª) de 16 junio 2000**[807], **Burgos (3ª) de 19 mayo 2000**[808], **Murcia (5ª) de 23 febrero 2004**[809], **Murcia (5ª) de 9 febrero 2006**[810] y **Alicante (4ª) de 25 enero 2007**[811].

También la **SAP Granada (4ª) de 18 octubre 2001**[812] considera responsable a los técnicos dado que al firmar el certificado final de obra asumieron la responsabilidad concerniente a la inspección y control de la misma, por lo que ahora no pueden ir contra sus propios actos.

En el mismo sentido, la **SAP Pontevedra (6ª) de 24 enero 2003**[813] considera que si los técnicos incumplen sus deberes y determinan los errores u omisiones causantes de los vicios o inducen a ellos, el hecho de que se negasen a firmar la certificación de la obra no les exonera de la responsabilidad por ellos asumida.

Del mismo modo, la **SAP Teruel (1ª) de 27 junio 2006**[814] desestima los argumentos del arquitecto referidos a que dejó de asumir la dirección técnica de la obra cuando esta fue abandonada por la promotora antes de su finalización, por lo que no pudo realizar las comprobaciones necesarias sobre los elementos constructivos, ni suscribió el certificado final de obra, confirmando su condena con base en que antes de hacer dejación de sus funciones ante el abandono de la obra por el promotor, debió comprobar que las ya ejecutadas lo habían sido con arreglo a las normas de la buena construcción.

Finalmente, sigue el mismo criterio la **SAP Madrid (14ª) de 17 noviembre 2006**[815], pues no le libera al arquitecto técnico de responsabilidad ni le permite ignorar los defectos que existían en las viviendas cuando firmó su certificado final.

---

807 ROJ SAP IB 1945/2000.

808 ROJ SAP BU 1271/2000.

809 ROJ SAP MU 496/2004.

810 ROJ SAP MU 355/2006.

811 ROJ SAP A 1326/2007.

812 ROJ SAP GR 2096/2001.

813 ROJ SAP PO 277/2003.

814 ROJ SAP TE 75/2006.

815 ROJ SAP M 16237/2006.

6.3. Responsabilidad en caso de obra no terminada

Por otro lado, aunque por una cuestión más bien de índole procesal, algunas sentencias consideran inaplicable el régimen de responsabilidad por vicios o defectos constructivos *ex* art. 1.591 Cc o art. 17 LOE, en los casos en que los técnicos no hayan emitido el certificado final de obra, que entiendan un requisito *sine qua non* para que nazca dicha acción, por lo que no se les considera responsables, pues hasta entonces pueden ordenar la subsanación de las deficiencias que la obra presentaba, por considerar que la obra no está terminada[816].

En este sentido, afirma el Tribunal Supremo que *"no es posible confundir la obligación que resulta de los vicios de la obra construida y recibida de la que deriva del incumplimiento de las obligaciones comprometidas en el marco del contrato de arrendamiento de servicio o de obra que hace posible su ejecución, cuya desatención autoriza a la propiedad a ejercitar las acciones correspondientes, sin esperar a alcanzar el interés que persigue con la realización final de la obra a partir de unos daños con suficiente entidad para contravenir la relación existente por quien es parte interesada en el contrato y*

[816] Este parece el criterio del Tribunal Supremo, como lo indica en la sentencia de 11 diciembre 2008 (ROJ STS 7099/2008, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete). Acogen esta doctrina la STS de 11 diciembre 2003 (ROJ STS 8008/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán); STS de 18 junio 2007 (EDJ 2007/70133, Pnte. Excmo. Sr. don José Almagro Nosete) que habla de ejercicio prematuro de la acción por responsabilidad decenal; STS de 25 enero 2012 (EDJ 2012/5038, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana); STS de 16 diciembre 2014 (ROJ STS 5097/2014, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana); y *obiter dicta* la STS de 23 abril 2014 (ROJ STS 2464/2014, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Orduña Moreno).

En segunda instancia, desestimando la demanda por falta de legitimación *ad causam*, se han pronunciado las SSAP Murcia (5ª) de 23 febrero 2004 (ROJ SAP MU 496/2004) y Tarragona (1ª) de 25 julio 2008 (ROJ SAP T 1174/2008), pues los agentes están tomando las medidas para cumplir y tienen tiempo hasta la entrega de ir subsanando las deficiencias que vayan observando.

comprometido como tal en el cumplimiento de las obligaciones que le competen"[817].

No en vano el art. 1.591 Cc establece que el plazo de garantía se computa desde *"que concluyó la construcción"*, y el art. 17.1 LOE desde *"la fecha de recepción de la obra"* que, conforme al art. 6 de la misma Ley constituye, una fase posterior a la finalización de la misma.

> Así, la **SAP Santa Cruz de Tenerife (4ª) de 11 octubre 2004**[818] en un supuesto en que se reclaman daños anteriores a la conclusión de la obra derivados del incumplimiento del constructor por la paralización de la misma y de los defectos cometidos por éste en la parte de obra ejecutada, sostiene que no se trata aquí de una responsabilidad por ruina derivada de los incumplimientos de las obligaciones de los técnicos, o de defectos a ellos imputables, sino del incumplimiento de la obligación de ejecutar la obra, y de las deficiencias advertidas en parte de su construcción, así como de su paralización, incumplimientos del contrato que corresponde y son imputables al constructor.
>
> También la **SAP Barcelona (17ª) de 9 febrero 2012**[819] revoca la de primera instancia que absolvió a los técnicos porque la obra no estaba terminada, al no haber emitido el certificado final de obra, entendiendo que en la demanda se había acumulado la acción por incumplimiento contractual, condenándoles solidariamente.
>
> Como excepción a esta doctrina, la **STS de 30 octubre 1994**[820] confirma la condena solidaria del aparejador, único recurrente en casación, junto con el arquitecto y el constructor, que pretende su absolución argumentando en su defensa que la obra aún no está terminada y el contrato se está cumpliendo, pues en su opinión en estos contratos de la construcción la responsabilidad de los técnicos empieza cuando se recibe la obra acabada.

---

817 Vid. STS de 11 octubre 2006 (ROJ STS 5890/2006, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana); STS de 24 abril 2012 (ROJ STS 2556/2012, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana); y STS de 19 enero 2015 (ROJ STS 831/2015, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Orduña Moreno).

818 EDJ 2004/179489.

819 ROJ SAP B 4787/2012.

820 ROJ STS 18268/1994, Pnte. Excmo. Sr. don Gumersindo Burgos Pérez de Andrade. En el supuesto enjuiciado se comprobó, terminada la estructura del edificio, que en la segunda planta se había desprendido una vigueta, descolgándose parcialmente otra tres, debido a su escasa longitud, falta de adherencia del hormigón que se observa disgregado, y ausencia de rebaje en los extremos de las bovedillas colocadas en estas viguetas.

> El Tribunal Supremo desestima el recurso al aclarar que no se ejercita una acción *ex* art. 1.591 Cc, sino una acción por incumplimiento contractual, pues *"la responsabilidad contractual surge cuando un contratante deja de cumplir aquello a lo que se comprometió, y no cabe duda que en el presente caso el arrendamiento de obra quedó incumplido, ante la deficiente realización de la estructura del edificio; y no resiste a la lógica más elemental pretender finalizar la construcción, sin antes reparar o sustituir el deficiente material empleado en la estructura, pues otra cosa sería tanto como edificar con vocación de ruina".*

7. Supuestos de responsabilidad del director de ejecución en ejercicio de la acción por incumplimiento contractual

En este apartado analizaremos, en primer lugar, los supuestos en que resulta improcedente el ejercicio contra los técnicos de la acción por incumplimiento contractual en reclamación de vicios o defectos constructivos, salvo que la acción se dirija contra el promotor. En segundo lugar, realizaremos un estudio de los distintos supuestos de reclamaciones formuladas contra los técnicos que no tienen cabida en la acción por vicios o defectos constructivos del art. 1.591 Cc o del art. 17 LOE, coincidiendo en todos ellos que sólo son reclamables al promotor, con exoneración de responsabilidad tanto del arquitecto como del aparejador, por lo que no proceden por vía de incumplimiento contractual *ex* art. 1.101 Cc.

7.1. Improcedencia del ejercicio de la acción por incumplimiento contractual contra los técnicos en reclamación de vicios o defectos constructivos

El propio art. 17 LOE, en sus apartados primero y noveno, así como el art. 18.1, *in fine*, deja a salvo expresamente las responsabilidades contractuales, en el sentido de que la responsabilidad

legal por vicios o defectos constructivos prevista en la LOE opera sin perjuicio de aquéllas.

En los supuestos en que se reclaman vicios o defectos constructivos por vía de incumplimiento contractual, se plantea la cuestión de la legitimación pasiva, que entendemos no es baladí por cuanto pese a que en el anterior régimen del art. 1.591 Cc asistíamos a un plazo de garantía amplio, de diez años, tras la entrada en vigor de la LOE, con el transcurso de los breves plazos de garantía anual y trienal que contempla el art. 17 para los defectos de terminación o acabado y de habitabilidad, respectivamente, el propietario puede quedar desprotegido en su reclamación.

Si bien el Tribunal Supremo ha admitido la posibilidad de que el perjudicado, en virtud de la subrogación en el contrato de obra que le une con el promotor, ejercite frente al constructor la acción de incumplimiento contractual en reclamación de vicios o defectos constructivos, pese a que ninguna relación contractual le una a ambos, también el Tribunal Supremo ha negado la posibilidad de dirigir esta acción contra los técnicos, pues entiende que en tales casos la vivienda no ha sido entregada con las condiciones pactadas en el mismo, por lo que tal cuestión ha de plantearse en el ámbito de las relaciones contractuales exclusivamente de promotor y constructor, argumentando que *"en ningún caso afectará a quién no ha participado en dicho contrato, ni ha asumido ninguna obligación respecto al mismo"*[821].

[821] Vid. SSTS de 30 junio 2005 (EDJ 2005/113511, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán), de 27 abril 2009 (EDJ 2009/82785, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela), de 27 diciembre 2013 (ROJ STS 6669/2013, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sancho Gargallo) y de 27 marzo 2015 (ROJ STS 1292/2015, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana).

La llamada jurisprudencia menor igualmente considera improcedente el ejercicio de la acción de incumplimiento contractual contra los técnicos en reclamación de vicios o defectos constructivos cuando el accionante no es el promotor[822].

7.2. Responsabilidad en los supuestos de diferencias entre lo previsto en el proyecto y los materiales puestos en obra

No hay que olvidar que la **STS de 18 marzo 2002**[823], en aplicación del art. 1.097 Cc, estableció la obligatoriedad de entregar junto con las llaves del inmueble comprado la siguiente documentación, en el caso resuelto por dicha sentencia, los planos, proyectos básicos y de ejecución y la memoria de calidades del inmueble perteneciente a una Comunidad de Propietarios, sobre la base de que la entrega de una cosa principal lleva consigo la de los accesorios que la sirven, de tal manera que la entrega de inmuebles presupone la aportación de la titulación o documentación acreditativa del derecho de propiedad u otros sobre los mismos. Tras la entrada en vigor de la LOE, el art. 7 establece que el Libro del Edificio estará integrado, entre otras cosas, por el proyecto y sus modificaciones[824].

---

822 Así, la SAP Cádiz (6ª) de 9 junio 2000 (EDJ 2000/57416), SAP Las Palmas (3ª) de 15 diciembre 2004 (EDJ 2004/237335), SAP Las Palmas (5ª) de 6 junio 2005 (EDJ 2005/116080, SAP León (1ª) de 29 julio 2005 (EDJ 2005/322807), SAP Madrid (9ª) de 7 julio 2005 (EDJ 2005/128895), de 29 septiembre 2005 (EDJ 2005/176397), SAP Madrid (9ª) de 17 enero 2006 (EDJ 2006/17838), SAP Madrid (9ª) de 17 marzo 2008 (EDJ 2008/53090), SAP Álava (2ª) 23 marzo 2006 (ROJ SAP VI 68/2006), SAP Murcia (4ª) de 3 enero 2007 (ROJ SAP MU 15/2007), SAP Barcelona (3ª) de 19 junio 2007 (EDJ 2007/146148), SAP A Coruña (5ª) de 22 julio 2008 (EDJ 2008/316357) y SAP Las Palmas (4ª) de 6 abril 2010 (ROJ SAP GC 1037/2010).

823 ROJ STS 1941/2002, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

824 A este respecto, la SAP Almería (3ª) de 26 julio 2002 (ROJ SAP AL 1138/2002) señaló que *"el contrato de compraventa de una vivienda proyectada no se limita sólo*

La jurisprudencia del Tribunal Supremo considera que en los supuestos de diferencias entre lo previsto en el proyecto y lo ejecutado en obra no estamos en presencia de vicios o defectos constructivos, sino ante un incumplimiento contractual únicamente reclamable al promotor, por lo que no pueden ser condenados ni el aparejador ni el arquitecto, aunque alguno de ellos haya modificado el proyecto.

> Así, la **STS de 27 mayo 1996**[825] confirma la procedencia de la acción por incumplimiento contractual por la diferencia de calidad de los radiadores instalados, en relación con los que estaban expresamente previstos en el proyecto y en la memoria, de cuyo incumplimiento contractual solamente ha de responder la entidad promotora-constructora y luego vendedora de los diversos pisos y elementos del edificio, pero no los arquitectos ni el Aparejador, pues la responsabilidad de éstos frente a los hoy propietarios del edificio solo viene establecida para el supuesto de ruina del mismo *ex* art. 1.591 Cc.
>
> En este mismo sentido, la **STS de 4 diciembre 1998**[826] afirma que la sustitución de materiales previstos en proyecto por otros de inferior calidad, no constituye un vicio o defecto constructivo, y es reclamable únicamente frente al promotor y no frente a los técnicos.
>
> *"En el pleito la acción que se ejercita es por incumplimiento contractual a cargo de la recurrente de las obligaciones asumidas en los contratos de enajenación de los apartamentos, al haber producido desviaciones constructivas, identificadas y suficientemente probadas de la oferta-propaganda, por razón de las modificaciones que se llevaron a cabo en la calidad de los materiales empleados y su sustitución por otros inferiores, lo que obedeció a su unilateral decisión y, con independencia de las relaciones de los técnicos con la recurrente, ésta fue la ejecutora material y la que celebró los contratos de ventas de pisos y locales, por lo que ha de responder en los términos de los artículos 1096, 1097, 1098 y 1101 del Código Civil, en relación al 1445.*
>
> *Se trata por tanto de sustitución de materiales y no defectos en la construcción y vicios ruinógenos, por lo que evidentemente se está ante situación jurídica de incumplimiento contractual, como declaró la sentencia de 27 de mayo de 1996, al haberse entregado cosa distinta de la pactada ("aliud pro alio") y de cuyo incumplimiento obligacional solamente*

---

al documento privado firmado por compradores y promotora, sino que se integra también por todos aquellos documentos que se deben exhibir al comprender, tales como proyecto, planes, memorias de calidades. que son vinculantes contractualmente tanto por el promotor como para el vendedor y ello por ser acorde a la normativa de protección de consumidores y usuarios".

825 ROJ STS 3240/1996, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Morales Morales.

826 ROJ STS 7276/1998, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil.

ha de responder la promotora-constructora y también vendedora de los diversos elementos del edificio, y no el personal técnico, que no ha sido traída a juicio, al no afectarle la relación jurídica litigiosa".

También la **STS de 13 mayo 2008**[827], en la que se reclamaba como defecto construtivo la no ejecución de la piscina prevista en proyecto, supresión de la escalera de acceso a sótano y cerramiento en planta baja, distingue entre daño o vicio constructivo y falta a las condiciones del contrato, entendendo que esta última no da lugar a la responsabilidad por vicios o defectos constructivos, puesto que no derivan de la construcción propiamente dicha, sino de acciones y responsabilidades distintas, que afectan a la relación propia del contrato de compraventa, por lo que su régimen jurídico no viene dado por el art. 1.591 Cc o el art. 17 LOE, sino por los arts. 1.101 y 1.124.

Con parecido tenor, la **STS de 26 junio 2008**[828], que revoca los pronunciamientos condenatorios de primera instancia y apelación tanto del arquitecto como del arquitecto técnico, justifica el carácter contractual del proyecto por el hecho de que sirvió de base a los contratos privados de compraventa, por lo que afecta al promotor que es quien oferta la venta del inmueble y no lo construye en la forma convenida, y no a los demás agentes por más que la obra fuera incluida en el proyecto y luego no se llevara a cabo.

"El proyecto, recuerda la sentencia citada, es el conjunto de documentos que describen el edificio y definen las obras de ejecución con el detalle suficiente para que puedan valorarse e interpretarse inequívocamente durante el proceso, tal y como lo define el artículo 4 de la LOE y 6 del Código Técnico, y las diferencias estructurales entre proyecto y obra realizada y vendida, es materia que afecta la relación contractual de compradores y vendedores (STS 12 de abril de 1988 EDJ1988/2954), puesto que la controversia no se refiere en este caso a las deficiencias existentes por una incorrecta ejecución, anudada a la responsabilidad propia del artículo 1591 Cc, sino a la falta de compromiso del promotor con los compradores respecto a la entrega de la cosa en los términos pactados".

---

827 LA LEY 39019/2008, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana, que fue la primera sentencia que utiliza la desafortunada expresión *"diferencia estructural"*, pues no necesariamente debe ligarse a las diferencias de carácter estructural. En el mismo sentido, STS de 11 diciembre 2003 (ROJ STS 8008/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Clemente Auger Liñán).

828 EDJ 2008/127965, Pte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana. Las unidades de obra presupuestadas en el proyecto de ejecución y no ejecutadas tanto en los elementos comunes como en los privativos del inmueble, consisten en la supresión de una serie de elementos y espacios que fueron anulados durante la construcción y sobre los que la promotora ha construido una terraza privativa y un ático en forma de dúplex anexo a la vivienda sexta D, invadiendo superficies comunitarias, mermando y reduciendo los espacios de los elementos comunes del edificio en su propio beneficio y en contra de los intereses de los compradores y de la Comunidad.

En el mismo sentido se pronuncia la **STS de 27 junio 2012**[829], aunque por la deficiente instalación del depósito de gas licuado del petróleo para dotar de energía a las calderas de calefacción, por cuanto el arquitecto es ajeno a la relación contractual suscrita entre la promotora y los compradores y entre aquélla y el ingeniero técnico Industrial, que fue quien elaboró el proyecto y asumió la dirección de la instalación del depósito, al entender el Tribunal Supremo que si las viviendas se entregaron sin el servicio de calefacción, ello no determina la infracción del artículo 1591 Cc, sino el incumplimiento contractual.

Acogiendo esta misma doctrina que distingue entre daño y falta a las condiciones del contrato, se formuló el voto particular a la **STS de 5 mayo 2014**[830] que condena exclusivamente a los arquitectos directores, por la ausencia en el proyecto de protección contra incendios en las zonas comunes del garaje y viviendas, al carecer de sectorización entre las mismas:

"El daño es el resultado que origina las consecuencias que prevé la norma, mientras que la falta a las condiciones del contrato no da lugar a la responsabilidad propia de la LOE, sino a acciones y a responsabilidades distintas, vinculadas al cumplimiento contractual de los artículos 1.091, 1.089, 1101,1.258, 1.124, 1.484 y siguientes, todos ellos del Código Civil, puesto que no derivan de la construcción propiamente dicha, sino de las obligaciones convenidas en el contrato, ni merecen el calificativo de dañosos".

La llamada jurisprudencia menor ha asumido como propia esta doctrina en **SAP Barcelona (1ª) de 27 diciembre 2006**[831]:

"En definitiva, bien cabe afirmar que la promotora-vendedora incurrió en una responsabilidad derivada del incumplimiento contractual de haber entregado la finca comprometida con los defectos referidos en el numeral anterior, resultando irrelevante a estos efectos si los mismos se deben a error en el proyecto o en la ejecución, y ello conforme a los arts. 1101, 1103, 1104 y 1258 Cc, sin que la pretendida falta de entidad de los defectos detectados afecte en modo alguno a tal conclusión dado que una cosa es que tal circunstancia impida interesar la resolución de un contrato de compraventa y otra bien distinta es el derecho del comprador a ser indemnizado por el vendedor por los antes referidos defectos de que adolece la finca y que le han ocasionado evidentes perjuicios".

En el mismo sentido, la **SAP León (2ª) de 8 julio 2009**, con acertado criterio, sostiene[832]:

---

829 ROJ STS 4665/2012, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

830 ROJ STS 2612/2014, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Javier Arroyo Fiestas, voto particular formulado por el Magistrado don José Antonio Seijas Quintana al que se adhirió el Magistrado don Antonio Salas Carceller.

831 ROJ SAP B 11613/2006.

832 ROJ SAP LE 855/2009.

"la demanda incurre en el error de calificar como vicios constructivos lo que, todo lo más, en la mayor parte de los casos, no serían más que incumplimientos contractuales de la promotora para con los compradores de la vivienda. Las diferencias estructurales entre proyecto y la obra realizada y vendida, es materia que afecta a la relación contractual de compradora y vendedora, "puesto que la controversia no se refiere en este caso a las deficiencias existentes por una incorrecta ejecución, anudada a la responsabilidad propia del artículo 1591 del Código Civil, sino a la falta de compromiso del promotor con los compradores respecto a la entrega de la cosa en los términos pactados. Por lo tanto, los compradores tienen derecho a que las diferencias entre las calidades previstas en el proyecto y las efectivamente instaladas en la obra sean subsanadas por la promotora bien mediante la sustitución de los materiales empleados por los contemplados en proyecto, bien mediante la indemnización por la diferencia de valor entre unos y otros, así como derecho a que todos los servicios e instalaciones proyectados sean efectivamente ejecutados o a ser resarcidos en su valor, con las salvedades a que más adelante nos referiremos".

Finalmente, la **SAP Asturias (6ª) de 17 julio 2009**[833] considera igualmente un incumplimiento contractual el cambio de calidades en el material empleado en el pavimento de los repartidores de plantas del edificio que, proyectados y ofertados de mármol, se sustituyeron en obra por plaqueta cerámica con cenefa perimetral de granito.

7.3. Responsabilidad en los supuestos de diferencias entre la memoria de calidades y los materiales puestos en obra

Es importante no confundir la memoria de calidades que habitualmente se adjuntan al contrato de compraventa, formando parte integrante, con la memoria del proyecto que forma parte del mismo según el Anejo I de la parte 1 del CTE.

Tales reclamaciones sólo pueden dirigirse contra el promotor, conforme a la doctrina jurisprudencial que considera que en relación con las previsiones contenidas en la memoria de calidades o en la oferta remitida a los propietarios, no procede la acción por incumplimiento contractual contra ninguno de los técnicos integrantes de la dirección facultativa,

833 ROJ SAP O 1911/2009.

cuando aquélla se derive de la no puesta en la obra de los materiales ofertados en la memoria de calidades, puesto que sólo la puede dirigir contra el promotor.

Tiene señalado el Tribunal Supremo que *"la obligación de la entidad demandada de adecuar las viviendas a las condiciones, características y prestaciones especificadas en la Memoria de Calidades, encuentra respaldo legal, además de en los indicados preceptos reguladores de los contratos en general, en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. Reiteradamente la doctrina emanada del Tribunal Supremo acerca de la publicidad sobre venta de bienes y en concreto de viviendas que forman parte de la promoción que las empresas efectúan, manifiesta como una cuestión fuera de duda que esos ofrecimientos forman parte del ulterior o simultáneo contrato y pueden ser exigidos por la parte que entiende se han omitido"*[834].

> Así lo ha venido a establecer la **STS de 20 octubre 2005**[835] pues, a pesar de que el perito en su informe atribuye varios de los defectos constructivos a los técnicos al no ajustar el proyecto a la memoria de calidades, entiende que debió ser el constructor-promotor el que debió requerir a los técnicos para que se ajustaran a la memoria de calidades, por lo que el incumplimiento contractual es únicamente imputable a la promotora-constructora que ocupa la figura contractual del vendedor y ello sin perjuicio de poder reclamar posteriormente en su caso contra los técnicos.
>
> En segunda instancia, **SAP Sevilla (5ª) de 30 julio 1999**[836], que distingue con acertada precisión la legitimación pasiva entre la responsabilidad decenal y la que nos ocupa:
>
> *"tratándose de una acción nacida del contrato de compraventa por incumplimiento en las calidades de los materiales empleados, es claro que el comprador sólo puede exigir la responsabilidad dimanante del incumplimiento contractual a quien*

834 SSTS de 1 febrero 2011 (ROJ STS 513/2011, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos) y de 16 marzo 2011 (ROJ STS 2494/2011, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos).

835 ROJ STS 6338/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Eugenio Corbal Fernández.

836 ROJ SAP SE 2968/1999.

incumplió, es decir, a la otra parte contratante, y no a un tercero ajeno al contenido obligacional del contrato de compraventa, que suscriben la promotora vendedora y el comprador. La Jurisprudencia citada en el acto de la vista por el Letrado de los apelantes para sustentar la violación de doctrina legal, no se refiere al supuesto que nos ocupa de un incumplimiento contractual, sino al ejercicio de la acción por vicios ruinógenos del art. 1.591 del C. Civil, en cuyo caso el Tribunal Supremo declara que pasan al comprador las acciones que asisten al comitente en el contrato de obras para combatir la ejecución defectuosa y entre ellas, las del art. 1.101 en relación con el 1591 del Código Civil, de donde se deriva la responsabilidad solidaria entre unos y otros, caso de no poderse individualizar la trascendencia personal de cada uno de ellos en los defectos detectados. Pero éste no es el caso en cuanto a la acción que deducen los demandantes por haber recibido una vivienda de calidad inferior a la que contrataron, la cual sólo puede dirigirse contra la promotora vendedora, que es la obligada a entregar la cosa conforme a las calidades, condiciones y características convenidas en el contrato".

En el mismo sentido, la **SAP Castellón (1ª) de 29 julio 2005**[837] dispone que:

"el incumplimiento en el inmueble de las calidades pactadas -o de los acabados de la vivienda-, no es un problema de vicios de la construcción incardinable en el art. 17 *LOE ni tampoco de saneamiento por vicios o defectos ocultos del* art. 1.*484 Cc, sino de cumplimiento defectuoso o incumplimiento contractual por vulneración de los términos del contrato, es decir, se trata de una cuestión estrictamente de relación contractual, inmersa dentro del cumplimiento de uno de los requisitos de la entrega de la cosa debida, como obligación del vendedor derivada del contrato de compraventa, que no es otro que la identidad de la misma (arts. 1.166 y 1.468 Cc) por lo que no cabe la entrega de cosa distinta, en cuyo supuesto hay incumplimiento contractual (art. 1.101 Cc)".*

También la **SAP Cantabria (4ª) de 21 septiembre 2006**[838] las asimila a las diferencias con el proyecto analizadas en el apartado anterior, al afirmar que las faltas de correspondencia entre lo realmente ejecutado y los términos del proyecto y de la memoria de calidades, no suponen *"ruina"*, sino, en su caso, simples incumplimientos contractuales.

837 EDJ 2005/180784.

838 EDJ 2006/296100.

7.4. Responsabilidad en los supuestos de inhabilidad de la plaza de garaje

El estos casos el Tribunal Supremo ha defendido la responsabilidad contractual del proyectista, por defecto de diseño del proyecto.

Así, la **STS de 13 junio 2005**[839] confirma la condena al arquitecto por vía de incumplimiento contractual por un defecto de diseño del proyecto, por cuanto una vez ejecutada y entregada la obra resultó que era materialmente imposible distribuir a cada sótano las quince plazas de parking asignadas, pues los vehículos no podían maniobrar por falta de giro suficiente, cuando se producía la ocupación total y de este modo no era posible hacer útiles las treinta plazas, por lo que se presenta claro que lo proyectado por el demandado no resultó adecuado en forma alguna al fin que le era propio, dado el deficiente cálculo que se efectuó en cuanto a la maniobrabilidad de los vehículos.

En cambio, las Audiencias se muestran divididas en los supuestos en que las plazas de garaje no reúnan las condiciones de aptitud o maniobrabilidad necesarias, pudiendo hablar de dos sectores, uno conforme al cual nos encontramos ante un incumplimiento contractual de la promotora en cuanto vendedora, y no ante un vicio o defecto constructivo, por tanto, no imputable a ninguno de los técnicos.

Así, la **SAP Asturias (5ª) de 8 marzo 2006**[840], con acertado criterio, sostiene:

"existe un cuerpo de doctrina jurisprudencial relativo a las plazas de garaje que declara que forma parte implícita de su concepto jurídico no sólo la existencia de un espacio suficiente donde poder estacionar un vehículo sino de otro para maniobrar a ese fin y de otros de acceso adecuados hasta el lugar de la plaza, todo ello tomando en consideración un vehículo de tamaño medio o uso ordinario y sin perjuicio de lo expresamente pactado, constituyendo incumplimiento por entrega de cosa inhábil para el fin pactado aquella plaza de garaje que no sirve al fin que le es propio incumpliendo las dichas condiciones".

Sobre la improcedencia de la acción por vicios ruinógenos *ex* art. 1.591, la **SAP Barcelona (16ª) de 23 septiembre 2002**[841] sostiene

[839] ROJ STS 3792/2005, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil.

[840] ROJ SAP O 471/2006.

[841] ROJ SAP B 9259/2002.

que la inutilización de una o varias plazas de garaje no puede ser calificada de vicio o defecto constructivo, ni siquiera en su acepción de ruina funcional:

"aun cuando la moderna jurisprudencia ha ampliado el concepto de ruina, en proyección progresiva, no cabe incluir en tal concepto las dificultades para el uso de determinados elementos que, como en el caso de autos, no impedirían el fin al que está destinado el garaje, por lo que la inutilización de una o varias plazas de estacionamiento no puede ser calificada de ruina (STS 13 octubre 98) ni siquiera funcional atribuible al arquitecto superior y arquitecto técnico demandados, porque no hubo los vicios en la construcción a que alude el art. 1.*591 Cc, sino que la demandante, única promotora de la edificación, fue quien dispuso la ubicación de la ET así como de los trasteros contiguos a la misma, dejando un espacio que no era compatible con la amplitud requerida en las plazas de estacionamiento núm. 9 y 10".*

En el mismo sentido, la **SAP Sevilla (2ª) de 19 noviembre 2003**[842] añade que es incumplimiento del contrato de compraventa, imputable a la promotora como vendedora, y sin perjuicio de su facultad de repetición frente al arquitecto por un hipotético defecto de proyecto:

"Se está en presencia de un incumplimiento relativo de contrato de compraventa, imputable a la promotora como vendedora, y sin perjuicio de su facultad de repetición frente al arquitecto por un hipotético defecto de proyecto, por cuanto el garaje, en el que se ubican las catorce plazas de aparcamiento vendidas juntamente con los diferentes pisos del edificio, únicamente puede ser utilizado por turismos de tipo inferior, motocicletas y ciclomotores, o para finalidades distintas de las que constituyen su destino natural. La inhabilidad funcional relativa del garaje, y en consecuencia de las plazas de aparcamiento que lo integran, podía provocar el cumplimiento "in natura" de los contratos, o la resolución de los mismos, al amparo del art. 1.124 del Código Civil".

Otro grupo, en cambio, considera que en tales casos estamos ante un supuesto de ruina, de los que sí deben responder los técnicos.

Así se han pronunciado la **SAP Burgos (3ª) de 23 mayo 2005**[843] y **SAP Asturias (4ª) de 24 mayo 2006**[844], que considera que estamos ante un defecto de diseño del proyecto. También la **SAP Asturias (1ª) de 15 mayo 2008**[845], pues el origen de la insuficiente

842 ROJ SAP SE 4160/2003.

843 ROJ SAP BU 570/2005.

844 ROJ SAP O 1529/2006.

845 JUR 2008\317643.

anchura de las plazas de garaje nº 1 ha de estar en el replanteo de los pilares, responsabilidad del arquitecto en la producción de tal anomalía, pues debió adoptar la diligencia de comprobar si la colocación de los pilares en las plazas de garaje obedecía a distancia mínima dispuesta en el proyecto y exigida por la normativa técnica correspondiente.

7.5. Responsabilidad en los supuestos de diferencias de superficies previstas en proyecto y lo ordenado en el planteamiento urbanístico aplicable

Escasos son los pronunciamientos existentes sobre este particular, no obstante lo cual, los tribunales se inclinan por considerar que no constituye vicio o defecto constructivo, sino mero incumplimiento contractual.

En este sentido, el **Tribunal Supremo en sentencia de 21 febrero 2006**[846] ha entendido que no constituye vicios o defecto constructivo reclamable por vía del art. 1.591 Cc, sino por incumplimiento contractual del art. 1.101, la falta de unos centímetros de altura (entre 1'40 y 1'50 metros) de las dos viviendas afectadas, y una corrección interior, en otras 2 viviendas, sobre ser inferior la superficie de las habitaciones dobles de las mismas a los 10 metros cuadrados del proyecto de obra y de lo ordenado en el planteamiento urbanístico aplicable, por lo que revoca la sentencia de primera instancia y absuelve a los técnicos demandados.

Para el Alto Tribunal:

"La calificación jurídica dada, en relación a tales hechos, no se corresponde con la de ruina, en ninguno de sus aspectos, tal como serían observables de acuerdo con la doctrina de esta Sala, pues los referidos y admitidos defectos, son fácilmente corregibles, o indemnizables (en lo que respecta a la altura dicha), y, en cualquier caso, deberían haber obtenido su satisfacción por la vía del incumplimiento de las obligaciones, acción no ejercitada, y por ello no elegible por el Tribunal, y ello conforme a los arts. 1124 y 1101 Cc, pero no por la del 1.591.1"

[846] EDJ 2006/11935, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Ruíz de la Cuesta Cascajares.

CAPÍTULO V

OTROS SUPUESTOS DE RESPONSABILIDAD CIVIL DEL APAREJADOR O ARQUITECTO TÉCNICO

1. Introducción

Una vez estudiado en el Capítulo anterior la responsabilidad civil de los aparejadores y arquitectos técnicos por vicios de la construcción, abordamos en el presente la responsabilidad en que pueden incurrir estos técnicos en otros supuestos derivados de su intervención en el proceso constructivo, distintos de aquélla, tales como la relativa a los daños causados a los inmuebles colindantes, la generada en la fase de replanteo de la obra, la que resulte imputable en relación con las certificaciones de obra y, finalmente, la derivada de los accidentes acaecidos en la edificación.

2. La responsabilidad por daños a los inmuebles colindantes

En este apartado estudiaremos la responsabilidad por daños causados a las edificaciones colindantes, a que se refiere el art.19.9,b) LOE cuando habla de los *"inmuebles contiguos o adyacentes al edificio"* en construcción, precisamente cuando las excluye de la cobertura del seguro decenal, daños normalmente producidos en fase de derribo o demolición de la edificación preexistentes y/o en fase de excavación o vaciado, en la que se simultánea la ejecución de la cimentación del nuevo edificio.

El poco interés mostrado por la doctrina científica en esta cuestión coincide con los escasos pronunciamientos de los tribunales, los cuales se limitan a reproducir la jurisprudencia en materia de vicios o defectos constructivos y los distintos preceptos de la LOE relativos a competencias y atribuciones de los agentes demandados, siguiendo

prácticamente las mismas directrices empleadas para imputarles la responsabilidad extracontractual[847].

Por ese motivo, analizaremos a continuación los diversos supuestos en que los tribunales atribuyen responsabilidad a los aparejadores o arquitectos técnicos, incluyendo también aquellos en los que resultan absueltos, que guardan mucho paralelismo con los estudiados en el Capítulo dedicado a los vicios o defectos constructivos.

2.1. Régimen jurídico aplicable

Estas reclamaciones quedan excluidas de la acción por vicios o defectos constructivos *ex* art. 1.591 Cc o 17 LOE[848], por lo que la jurisprudencia viene estableciendo que las mismas sólo pueden seguirse por vía del art. 1.902 Cc por responsabilidad extracontractual.

> El Tribunal Supremo en sentencia de 7 mayo 2001[849] ha defendido *"la inaplicabilidad al caso del* art. 1.*591 del Código Civil que regula la llamada responsabilidad decenal por ruina de un edificio pues, como tiene declarado esta Sala en sentencias de 8 de junio de 1985 y 7 de febrero de 1996, "el precepto en cuestión solo se aplica cuando la obra se ha entregado, no en su fase de construcción y es en esa fase donde el litigio se ha ocasionado", al igual ocurre en el supuesto ahora enjuiciado en que los daños cuya indemnización se reclama acaecieron en las fases iniciales de ejecución de la obra proyectada. De ahí que la*

847 Limitada, con carácter monográfico, a BARCELÓ DOMENECH, J. "Responsabilidad del dueño de la obra por los daños causados en el inmueble colindante (Comentario a la STS 1 de junio de 1994)", ADC nº 48-2 (1995), pp. 971-988 y PEÑA LÓPEZ, F. "Los daños a los inmuebles próximos al edificio en construcción. Problemas derivados de la imputación subjetiva de la responsabilidad a los agentes de la edificación", ARC nº 19 (2005), pp. 2.375-2.394.

848 En la doctrina, ya afirmaba ROCA TRÍAS, M.E. "Naturaleza de la relación entre el arquitecto y los clientes. Responsabilidad extracontractual de los arquitectos", RDP nº 9 (1976), p. 790, que cuando se causa una lesión a un tercero, ajeno por completo a la edificación causante del daño, no puede aplicarse el art. 1.591 Cc, de naturaleza contractual para esta autora, puesto que aquélla debe ser considerada como una responsabilidad extracontractual.

849 ROJ STS 3702/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

responsabilidad que por tales daños se atribuye a los distintos codemandados ha de encontrar amparo en los contratos de prestación de servicios o de ejecución de obra celebrados entre ellos y la actora y no en la responsabilidad "ex lege" del citado art. 1.*591".*

También, la **STS de 22 diciembre 2006**[850] señala que los daños causados por la posible actuación culposa o negligente de los agentes de la construcción en inmuebles ajenos a su actividad constructiva vendrán amparados por otros preceptos legales, así el art. 1.909 Cc, pero quedan fuera del ámbito de aplicación del citado art. 1.591

Igualmente, la **STS de 20 noviembre 2007**[851] precisa que *"la acción que se ejercita en la demanda es la del artículo 1.902 Cc y no la del artículo 1591 del mismo texto, aunque parecen confundiese una y otra. La primera contempla el daño producido como resultado de una acción culposa o negligente dentro deber genérico de no dañar a nadie, como es el que se causa a edificaciones colindantes a resultas de las obras de demolición y consolidación llevadas a cabo para la construcción de un nuevo edificio. La segunda, los daños y perjuicios que se originan a un edificio por vicios en la construcción en la que, a diferencia de la anterior, se parte de una obra construida y recibida, conforme hoy establece la Ley de Ordenación de la Edificación. Una y otra, comportan un régimen jurídico diferente, con criterios de imputación Asimismo diferentes, en las que puede aparecer comprometida la actividad de agentes distintos de los que en la actualidad aparecen mencionados en la LOE, por más que el origen de los daños sea de índole constructiva".*

En el mismo sentido, la **STS de 25 enero 2012**[852] afirma que el título de imputación no deviene de la LOE, sino del art. 1.902 Cc pues *"no estamos ante una obra construida y recibida, sino ante una obra en construcción que causa daños a terceros por la actuación de varios agentes".*

En apelación cabe citar, por todas, la **SAP Las Palmas (5ª) de 15 septiembre 2009**[853], que sostiene que *"la acción que se ejercita en la demanda no está regulada en la Ley 38/1999 si no que se basa en el artículo 1.902 del Código Civil. Así las acciones que previenen los artículos 17 y 18 de la Ley 38/1999 de Ordenación de la Edificación se otorgan a los propietarios y usuarios de los edificios o de la parte de los edificios, que han sufrido este proceso de edificación, quienes pueden dirigirse frente a los agentes intervinientes en el proceso de edificación precisamente del edificio o de la parte del edificio de su propiedad o del que son usuarios; pero no se otorgan a terceros a quienes eventualmente pueda ocasionar algún daño el proceso de edificación, ni a los dueños o usuarios de edificios colindantes"*. Y a continuación califica esta acción como extracontractual.

---

850 EDJ 2006/325597, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos.

851 ROJ STS 7445/2007, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

852 ROJ STS 244/2012, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

853 ROJ SAP GC 2780/2009.

2.2. Responsabilidad del director de ejecución por vicios de dirección de ejecución

Abordaremos en este apartado la responsabilidad del aparejador o arquitecto técnico como director de ejecución, en los supuestos en que su intervención en la obra genere daños a las edificaciones colindantes, en la que veremos, guarda un estrecho paralelismo con la responsabilidad que asume por vicios o defectos constructivos.

2.2.1. Supuestos en que se declara su responsabilidad

La totalidad de los pronunciamientos de los tribunales consideran responsable al aparejador o arquitecto técnico en supuestos en los que los daños a las edificaciones colindantes se producen por defectos de ejecución, basada en diversos motivos, tales como falta de control o vigilancia, ausencia o adopción de medidas de seguridad erróneas o ineficaces, así como por inidoneidad del sistema utilizado y a consecuencia de la maquinaria empleada, que estudiaremos a continuación.

2.2.1.1. Por falta de control o vigilancia

En algunos pronunciamientos el Tribunal Supremo declara responsable al aparejador o arquitecto técnico por falta de control o vigilancia de las labores de demolición o excavación al no adoptar las necesarias precauciones, así como por falta de vigilancia y control respecto de los materiales utilizados.

Así, la **STS de 13 febrero 1984**[854] confirma la condena del aparejador y la absolución de los arquitectos, dado que los daños ocasionados en los inmuebles colindantes tuvieron su origen en las obras de derribo de otro inmueble se realizaron sin las debidas precauciones. De manera que el derrumbamiento de la pared medianera sobrevino, no por falta de las reparaciones necesarias que incumbiesen a los demandantes y recurridos, sino que exclusivamente fue debido a aquellas obras de derribo realizadas en forma negligente.

También la **STS de 7 mayo 2001**[855] en la que, durante las obras de demolición y vaciado del solar, resultó afectada la casa colindante imputable solidariamente, de una parte, a la dirección facultativa de la obra al no tener en cuenta las características de la casa contigua y que, por su antigüedad, podía resultar afectada su cimentación al excavar el solar a una profundidad mayor de la que, presumiblemente, alcanzaría esa cimentación. Por otra parte, aunque se adoptaron determinadas medidas de aseguramiento, estas se revelaron insuficientes para evitar los daños definitivamente producidos. En el caso concreto del aparejador, estima el Tribunal Supremo su responsabilidad por la falta de vigilancia y control respecto de la calidad de los componentes utilizados, así como de las proporciones de los mismos empleadas para conseguir la resistencia proyectada del hormigón, pues con su conducta contribuyó a la producción de la defectuosa ejecución de la cimentación.

Igualmente, la totalidad de los pronunciamientos en las Audiencias les condenan por incumplimiento de sus específicas obligaciones profesionales, que consisten fundamentalmente en la vigilancia y control de la ejecución mediante la asistencia a la obra con la asiduidad que la misma requiera, de manera que su ausencia en fases como excavación por bataches, que debe supervisar directamente dada su importancia, le impide comprobar que tales trabajos se ejecutan conforme a las dimensiones del proyecto o a las instrucciones del arquitecto, debiendo incluso acordar la paralización de las obras.

Sigue este criterio mayoritario la **SAP Las Palmas (5ª) de 13 septiembre 1999**[856], que confirma la condena de los arquitectos y del

854 ROJ STS 252/1984, Pnte. Excmo. Sr. don Jaime Santos Briz.

855 ROJ STS 3702/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

856 EDJ 1999/57112.

aparejador, dado que se desentendieron de sus respectivas funciones de superior dirección de la obra, que permitiera corregir los defectos de ejecución de las órdenes impartidas.

La **SAP Cantabria (2ª) de 13 julio 2000**[857] confirma la condena de los arquitectos técnicos por los daños causados en las fincas y terrenos colindantes como consecuencia de la construcción de un edificio, pues si bien las medidas contenidas en el proyecto de construcción del edificio sobre previsiones en la fase de excavación son genéricas y poco definidas, podrían haber cumplido su función de contención de tierras si se hubiesen ejecutado con las necesarias condiciones de seguridad, ejecución por la que obviamente y a pie de obra deben velar los arquitectos técnicos, siendo su misión propia precisamente la de inspeccionar la ejecución, mediante solicitud de órdenes al arquitecto superior o la adopción de medidas concretas que extremasen la seguridad.

También la **SAP Castellón (1ª) de 26 octubre 2000**[858] confirma la condena solidaria de ambos técnicos integrantes de las dirección facultativa, en el caso del arquitecto técnico, habiéndose establecido como hecho probado el defectuoso movimiento, desplazamiento y giro del muro que constituía la cimentación de las paredes de los inmuebles afectadas, movimiento que pudo realizarse por debilitamiento del muro al vaciarse indebidamente las tierras que actuaban como contrafuerte o bien por demoler parte o la totalidad del muro, por lo que para la Sala resulta incontrovertido que la vigilancia, control y empleo de los medios adecuados para desarrollar dichas órdenes impartidas por la dirección facultativa no fueron las correctas por parte del aparejador, el cual debió supervisar directamente la ejecución de tan delicadas obras (una vez conocida la existencia del muro que hacía de contrafuerte) e impedir, bien el vaciado de tierras, bien la ruptura del contrafuerte, incluso acordar la paralización de las obras.

Igualmente la **SAP Almería (2ª) de 19 febrero 2001**[859] estima en parte el recurso y condena a los demandados, entre ellos el arquitecto y el aparejador, fundamentado la condena de este último en la ausencia de un control sobre la excavación y las incidencias de la misma, lo que sin duda hubiese evitado las consecuencias dañosas que se derivan de aquella.

La **SAP Pontevedra (2ª) de 18 mayo 2001**[860] revoca la sentencia de instancia y hace extensiva la condena solidaria a arquitecto y aparejador, por los daños causados por la excavación realizada por debajo del nivel del edificio y su cimentación, sin utilizar las soluciones técnicas recomendables -bataches, tablestacado de pilotes o muro pantalla de contención-, y ocasionando alteración del equilibrio y

[857] EDJ 2000/68832.

[858] ROJ SAP CS 1692/2000.

[859] ROJ SAP AL 207/2001.

[860] ROJ SAP PO 1449/2001.

capacidad del suelo determinante del hundimiento y arrastre, en ambos casos porque la excavación se apartó del proyecto.

Asimismo la **SAP Pontevedra (5ª) de 12 mayo 2003**[861] por daños causados en el edificio de la actora por obras de excavación de un solar contiguo al mismo realizada por los demandados, confirma la condena del arquitecto técnico por cuanto se encuentra no sólo obligado a ordenar y dirigir los trabajos de ejecución material con arreglo a lo previsto en el proyecto y, en todo caso a la buena práctica constructiva, sino también a vigilar la ejecución de aquéllos mediante la asistencia a la obra con la asiduidad que ésta requiera; por lo que no quedaría exonerado de responsabilidad ni aun cuando faltase o fuese incompleto el proyecto de la fase excavatoria de la obra, pues en cualquiera de ambos casos debió exigir del arquitecto la elaboración del correspondiente proyecto o el complemento del mismo no permitiendo entre tanto el inicio de la ejecución de la obra.

Por su parte, la **SAP Barcelona (16ª) de 10 marzo 2004**[862] en un supuesto de grietas, filtraciones e inundaciones en la vivienda del actor fruto de las obras estructurales que se llevaban a cabo en la finca colindante, confirma la condena solidaria del arquitecto y aparejador, en el caso este último basada en la infracción por su parte de específicas obligaciones profesionales, pues admitió la necesidad de colocar una cubierta de lona para evitar las filtraciones, lo que para la Sala constituye buena prueba del descuido con que había ejercitado su función de vigilancia del modo de ejecución de los trabajos.

También la **SAP Barcelona (19ª) de 22 octubre 2004**[863] confirma la condena de la aparejadora al haber observado una dejación en las labores propias del cometido profesional que desarrollaba al no ejercer la actividad de control, supervisión y dirección en la concreta ejecución de las labores de derribo puesto que, tal y como consta en la memoria de ejecución del proyecto, antes de iniciar el derribo se debían realizar trabajos para la protección a terceros y las edificaciones cercanas, existiendo tan solo una previsión a nivel técnico la cual no tuvo su correlativa plasmación en las obras de ejecución material.

Acogiendo este mismo criterio, la **SAP Barcelona (12ª) de 23 marzo 2006**[864] en un supuesto en que la naturaleza del terreno, referida al agua que la impregnaba, y la inadecuada ejecución del primer batache, son las causas que predisponen (naturaleza del suelo) y concurren (defectos en la ejecución del sistema de ejecución del batache, 7 metros en lugar de 3 metros como máximo y descalzamiento del muro) a la producción del colapso del muro o pared medianera, sin seguir las indicaciones del estudio geotécnico, confirma la absolución de los arquitectos directores y la responsabilidad del arquitecto técnico por

[861] EDJ 2003/111798.

[862] ROJ SAP B 3062/2004.

[863] EDJ 2004/181667.

[864] ROJ SAP B 3253/2006.

cuanto siendo responsable del control de la forma en que se efectúa la excavación, faltó a su responsabilidad, pues de haber estado presente en el momento de realizarse el batache hubiera podido advertir la composición de la tierra y variar las condiciones de ejecución de la obra para adecuarlas a las necesidades reales del terreno en el que se estaba efectuando la obra, además de que no controló ni vigiló el proceso de descenso por bataches, no constando que diera instrucciones precisas para su ejecución, permitiendo desde su omisión, que se llegara a descalzar el muro, haciéndolo objetivamente insuficiente para sostener el empuje del terreno, hasta el colapso de la medianera.

También la **SAP Castellón (3ª) de 23 noviembre 2007**[865], por los daños causados por las labores de excavación y de cimentación de las dos plantas de sótano que en el nuevo edificio se iba a destinar a garaje, en la que la causa de los desperfectos fue debida al descalce del muro medianero, confirma la condena solidaria de arquitecto y aparejador, para este último fundamentalmente por una deficiente ejecución, con un exceso de excavación en longitud, que debió vigilar y prevenir que se hiciera correctamente, evitando en esa parte tan comprometida de la obra, que se actuara causando daños sobre las edificaciones colindantes.

En este sentido, la **SAP Huelva (3ª) de 28 enero 2009**[866] confirma la condena solidaria de constructor y arquitecto técnico por cuanto la técnica utilizada de bataches, no se hizo correctamente ya que la hinca de tablescas no se realizó como se debía ni en la celeridad, ni en la profundidad con que hay que realizarla, por lo que es responsabilidad de dicho técnico vigilar y supervisar correctamente como se realiza la técnica a seguir, ya que el control de la ejecución material de los bataches, es decir, de las técnicas a seguir son competencia de la dirección de ejecución y de los encargados y jefes de obra de las constructoras, los cuales han de reconocer los tiempos y modo de su correcta materialización.

Igualmente, la **SAP Cádiz (5ª) de 29 septiembre 2009**[867] confirma la condena solidaria de arquitecto y aparejador por los daños causados por los trabajos de demolición llevados a efecto en la finca contigua, generadores de grietas y fisuras por efecto de los movimientos estructurales, basando la responsabilidad de este último en el hecho de que aún contratado con posterioridad al derribo y sin intervención en éste, tuvo ocasión cumplida de comprobar directamente los daños sufridos en el inmueble litigioso, que visita e inspecciona y desde luego hubo de percatarse del evidente desguarnecimiento del solar y medianera.

De la misma manera, la **SAP Madrid (21ª) de 20 octubre 2010**[868] desestimó el recurso de apelación del aparejador y le condena

[865] EDJ 2007/330540.

[866] EDJ 2009/76473.

[867] EDJ 2009/292910.

[868] ROJ SAP M 17015/2010.

por defecto de ejecución, no sólo conforme a lo proyectado, sino adoptando en cualquier caso las precauciones adecuadas para evitar cualquier daño, al haberse ejecutado la excavación cambiando el sistema inicialmente previsto en el proyecto de ejecución por bataches, por el sistema de excavación completa a cielo abierto.

Finalmente, la **SAP Valencia (7ª) de 30 diciembre 2011**[869] acuerda no declarar la responsabilidad de los arquitectos y hacerla extensible de forma solidaria a la promotora, constructora y arquitectos técnicos, pues no existiendo prueba de que al proyectarse la cimentación por bataches e indicar dónde debían ejecutarse los mismos, existiese error y dándose la orden oportuna, no puede exigirse a los arquitectos responsabilidad alguna derivada del incumplimiento de sus obligaciones, de cuya ejecución debían estar pendientes los arquitectos técnicos contratados, los cuales debieron supervisar de manera personal e inmediata la fase de ejecución de la cimentación (que define como fase muy decisiva y trascendente) y vigilar el cumplimiento de las órdenes dadas por los arquitectos superiores. Añade la Sala que *"no se trata de exigir la permanencia absoluta y total de los referidos técnicos a pie de obra, pero si una diligencia mayor habida cuenta de las expresas órdenes recibidas, la fase de cimentación en que se encontraba la obra, la proximidad de días festivos, e incluso las posibles previsiones meteorológicas".*

2.2.1.2. Por ausencia de medidas de seguridad o adopción de medidas erróneas o ineficaces

En algunos pronunciamientos el Tribunal Supremo viene considerando responsable al aparejador o arquitecto técnico, unas veces, por falta de adopción de medidas de seguridad y, otras, por la adopción de medidas que resultaron erróneas o ineficaces.

Así, la **STS de 24 mayo 2004**[870], enjuiciando el derrumbamiento del edificio que ocasionó la muerte de dos personas y daños materiales diversos, basa la condena al arquitecto, aparejador y constructor en no haber adoptado medidas algunas ante los visibles, e incluso espectaculares, signos de peligro; a pesar de que no podían desconocer la gravedad de la situación, habida cuenta de la entidad de los signos de ruina fácilmente perceptibles.

869 EDJ 2011/346914.

870 EDJ 2004/51796 Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Corbal Fernández.

El **ATS de 4 julio 2006**[871], en un procedimiento derivado del derrumbamiento de un edificio que ocasionó daños personales, sostiene que el arquitecto responde por tener la dirección de la obra en el momento del suceso y el aparejador por no haber cuidado de que se adoptaran las medidas de seguridad necesarias para llevar a buen término la obra sin que se produjera la caída del edificio colindante.

La **STS de 30 junio 2008**[872], con ocasión de los desperfectos causados por la actuación inadecuada de los demandados al realizar obras de excavación en las inmediaciones de los edificios colindantes para la construcción de un aparcamiento subterráneo y otras obras de urbanización en la superficie, confirma la condena solidaria del arquitecto y del aparejador por la adopción de medidas de seguridad inadecuadas que no hicieron sino agravar los daños ya iniciados, en concreto la adopción de medidas de seguridad consistentes en la obra de construcción del muro de pilares.

En apelación, son muchas las sentencias que se inclinan por condenar al aparejador o arquitecto técnico por omisión al inicio de la excavación o cimentación de las medidas de prevención previstas en el proyecto o en el estudio básico de seguridad y salud y por su no adopción una vez que se revelaron los daños:

Es el caso de la **SAP Castellón (1ª) de 1 septiembre 2000**[873], en la que el derrumbamiento del edificio contiguo a los terrenos donde se construía fue debido a la realización de obras de excavación con vaciado del solar n° 42 para la cimentación del edificio proyectado y a la realización de zanja en el solar número 46 YZQUIERDO, también de cimentación junto a aquél, sin la adopción por quienes estaban obligados a ello de las debidas precauciones y medidas de seguridad y lógicas, revoca parcialmente la sentencia de instancia y condena solidariamente a los técnicos municipales y de la dirección facultativa, en el caso del primero porque se dejó al descubierto la cimentación de la finca derruida, no se adoptó ninguna medida de seguridad, no se dieron órdenes de colocación de puntales u otras medidas de seguridad, ni tampoco se tuvo en cuenta las condiciones del terreno, especificadas en el estudio geológico acompañado con el proyecto; y en el caso del arquitecto técnico porque se dejó al descubierto la cimentación del inmueble en la medianera y no se adoptó ninguna otra medida más, que la modificación previa de la cimentación y que no llegó a realizar, además de que no tuvo en cuenta las vibraciones inherentes a toda construcción.

871 EDJ 2006/99739, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos.

872 ROJ STS 3273/2008, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.

873 ROJ SAP CS 1361/2000.

Por su parte, la **SAP Asturias (7ª) de 9 enero 2002**[874], por los daños causados como consecuencia de la obras de excavación y de ejecución del muro pantalla, desestima el recurso de apelación del aparejador por cuanto la fundamental medida de seguridad no adoptada consistía en ejecutar la excavación y la cimentación en la zona inmediata al edificio dañado con la técnica de excavación o cimentación apropiada que exigían las circunstancias, en el marco de su labor de vigilancia inmediata de la construcción. Y extiende la condena solidaria al arquitecto, pues pese a que se percató de las deficiencias en la obra remitiendo comunicación a la actora declinando su responsabilidad, ni renunció a la dirección técnica ni consta ordenase la adopción de las medidas pertinentes para evitar el resultado dañoso ni ordenó la paralización de la obra.

En la misma línea, la **SAP Palencia (1ª) de 31 marzo 2005**[875], confirma la responsabilidad solidaria de los arquitectos técnicos y de la constructora por los daños y perjuicios causados a consecuencia de la demolición de un edificio colindante con el de propiedad del actor, que tienen su origen exclusivamente en una omisión de las medidas de prevención previstas en el estudio básico de seguridad y salud, entre otras, la *"consolidación de los edificios colindantes".*

También la **SAP Pontevedra (1ª) de 28 junio 2006**[876] confirma la condena del aparejador o arquitecto técnico pues no sólo ha quedado acreditado de forma irrefutable que la causa de los daños no es otra que las labores de excavación que se estaban realizando en el solar contiguo al inmueble dañado, sino que además no se adoptaron las mínimas y elementales medidas de seguridad en su ejecución.

Con idéntico criterio la **SAP Santa Cruz de Tenerife (3ª) de 25 mayo 2007**[877] confirma la condena de aparejador y arquitecto ya que, cada uno dentro de sus competencias, tenían pleno conocimiento de que la obra en la que intervenían era la rehabilitación del piso inmediato superior al de la actora y ninguno de ellos expone qué medidas tomaron o indicaron que fueran tomadas para no causar daños a la vivienda inmediata inferior, en atención a las circunstancias concretas concurrentes, tanto respecto de la propia edificación como en previsión a la climatología propia del lugar, siendo por tanto su conducta omisiva en relación con la función concreta de cada uno de ellos la coadyuvante a la producción de los daños.

La **SAP Barcelona (13ª) de 27 septiembre 2007**[878], por los daños causados con motivo de los trabajos de excavación para la cimentación de la finca colindante, sin haberse adoptado ninguna medida de seguridad junto a la medianera, lo que provocó su desplazamiento y

874 ROJ SAP O 33/2002.

875 EDJ 2005/35684.

876 EDJ 2006/272467.

877 EDJ 2007/156672.

878 EDJ 2007/245607.

hundimiento hacia el interior de la zanja abierta de cimentación, provocando el colapso estructural de la vivienda del actor, habiéndose ejecutado los trabajos de excavación por el maquinista siguiendo las órdenes del constructor y del arquitecto técnico, quienes por lo tanto deben responder de forma solidaria de los daños causados.

Asimismo, la **SAP Las Palmas (4ª) de 7 julio 2008**[879] estima el recurso, revoca la sentencia y estima la demanda, declarando la responsabilidad solidaria de los demandados, promotora, constructor, arquitecto y aparejador, por cuanto las medidas empleadas, como la realización de catas y el uso de retroexcavadora y máquina tipo pica, fueron recomendadas por el estudio geotécnico del suelo en cuestión, pero las circunstancias que debieron haber sido tenidas en cuenta, no sólo eran las relativas a la naturaleza del subsuelo, en que se iba a realizar la excavación y vaciado, sino también las relativas a las circunstancias del inmueble colindante (antigüedad, cimentación.), y al no haberse ejecutado por el sistema de bataches, las medidas empleadas fueron insuficientes, no hallándose completa la diligencia, en los términos que expresa la doctrina jurisprudencial analizada, con arreglo a la pericial judicial referida.

Por último, la **SAP Lleida (2ª) de 2 enero 2014**[880] desestima el recurso de apelación del arquitecto técnico y confirma su responsabilidad al considerar que a pesar de ser consciente de la peligrosidad latente del muro desprotegido, no hizo ninguna actuación que evitara o minimizara los daños, pues conforme al R.D. 1.627/1997 deberá advertir al contratista de los incumplimientos que observe en cuanto a las medidas de seguridad necesarias en la obra y tiene la facultad de *"paralizado"* la obra si concurren circunstancias de grave e inminente riesgo para la seguridad y la salud de los trabajadores.

Estos pronunciamientos de condena algunas veces van unidos a la falta de control de la ejecución por parte del director de ejecución que estudiamos en el apartado anterior.

Así, la **SAP Alicante (8ª) de 3 febrero 2005**[881] confirma la condena solidaria de arquitecto y aparejador, fundamentando la condena de éste último en que no sólo no adoptó medidas de aseguramiento que complementaran las ausencias del proyecto de ejecución, sino que no controló ni vigiló el proceso de descenso por bataches, no constando que diera instrucciones precisas para su ejecución, permitiendo desde su omisión, que se llegara a descalzar el muro perimetral, haciéndolo

879 EDJ 2008/320195.

880 EDJ 2014/12321.

881 EDJ 2005/16685.

objetivamente insuficiente para sostener el empuje del terreno, hasta colapsar.

Y la **SAP A Coruña (4ª) de 4 noviembre 2008**[882], en la que quedó acreditado que la causa del derrumbe de parte de la finca del actor se debió al vaciado del solar colindante, sin adoptar medida alguna de contención, confirma su condena por falta de adopción de medidas de aseguramiento en la excavación y de comprobación de que la excavación se efectuaba de acuerdo a lo indicado en el estudio geotécnico, lo que revelan que incumplió la labor de control de la correcta ejecución de la excavación.

En otras ocasiones se le considera responsable por no comprobar las condiciones de seguridad del edificio colindante y no haber adoptado medidas de prevención para evitar daños, teniendo en cuenta el estado que presenta la cimentación de dicho edificio, muchas veces en atención a su antigüedad o vejez.

Así, la **SAP Barcelona (4ª) de 17 septiembre 2001**[883] confirma la condena de arquitecto y aparejador, dado que la mala construcción del muro no fue lo que motivó los daños en la finca vecina, pues cuando se acuerda tanto la realización de la pared de gero, como hacer el cimiento de hormigón, el corrimiento y los daños ya se habían producido, por lo que las medidas ordenadas con posterioridad debían haberse acordado antes de proceder a la excavación para la cimentación de muros y pilares, al preverse dada la construcción a ras de la medianera, sin muro de contención y sin tener en cuenta el talud natural del terreno que podían producirse los deslizamientos de tierras, con daños al colindante, como así ocurrió, y la omisión en aquel momento de medidas protectoras sí ha de ser achacable también a los técnicos, con independencia de que el constructor asumiera la reparación.

En el mismo sentido, la **SAP Lleida (2ª) de 10 septiembre 2002**[884] condena al aparejador, solidariamente con la promotora, por no haber adoptado en tiempo y forma las medidas precautorias necesarias para evitar el daño, pese a conocer el riesgo inherente a la demolición y la antigüedad de las edificaciones que hacía previsible un resultado como el que finalmente se produjo.

882 EDJ 2008/336466.

883 EDJ 2001/74345.

884 ROJ SAP L 783/2002.

También se ha pronunciado al respecto la **SAP Badajoz (3ª) de 24 julio 2003**[885], con estimación parcial del recurso de apelación interpuesto por la actora, se condena solidariamente al constructor, arquitecto y aparejador, fundamentando la de este último en que como encargado de la vigilancia y ejecución de la obra, debió comprobar las condiciones de seguridad del edificio colindante así como actuar y adoptar medidas de prevención ante el deficiente estado de cimentación de la edificación colindante y su estado de descalzamiento, pues no nos encontramos en el caso enjuiciado ante defectos mínimos y puntuales que pasasen inadvertidos a un riguroso control de la obra, sino que tratándose de problemas de cimentación del edificio colindante que, por su antigüedad, solían adolecer de falta de cimentación, se trataba de un vicio notorio y fundamental que no podía pasar desapercibido para las funciones de vigilancia del aparejador.

Asimismo la **SAP Sevilla (6ª) de 30 noviembre 2004**[886] confirma la condena solidaria de constructor, arquitecto y arquitectos técnicos por los daños constructivos originados en las viviendas de los actores a consecuencia de los rebajes y excavación del terreno que se estaban efectuando en el solar colindante para la cimentación de la edificación de obra nueva, el primero de los técnicos, al no realizar los estudios geotécnicos necesarios del terreno, dada la complejidad del lugar, la clase de suelo, y no extremar las precauciones constructivas, responsabilidad que, también, ha de recaer en los arquitectos técnicos, pues juntamente con el arquitecto visitaron las viviendas de los actores y observaron la escasa calidad constructiva de estas edificaciones, y pese a ello no adoptaron las medidas necesarias.

También la **SAP Córdoba (2ª) de 20 abril 2005**[887] desestima los recurso de apelación interpuestos por el constructor, arquitecto y la aparejadora, que fueron condenados solidariamente en primera instancia, por los daños causados como consecuencia de la caída del muro de la actora, puesto que en fase de demolición, dada la particular especialidad de la obra habida cuenta de la vejez del edificio contiguo al solar, requería de todos los profesionales de la construcción un especial y particular control y prevención que no se produjo, ya que el maquinista realizó el vaciado del terreno, sin control del constructor, y sin la vigilancia del aparejador, unido a las insuficientes medidas de prevención por el arquitecto; y en fase de excavación, porque el día de la excavación la aparejadora no acudió a controlar que se cumplía el proyecto y particularmente la medida de batache, que se suponía de particular importancia habida cuenta de lo delicado del rebaje a causa de la antigüedad del edificio colindante. No percatándose por su ausencia del incumplimiento del constructor de ir levantando el batache conforme se iba haciendo el rebaje.

---

[885] ROJ SAP BA 1086/2003.

[886] ROJ SAP SE 4620/2004.

[887] ROJ SAP CO 583/2005.

En el mismo sentido, la **SAP Barcelona (16ª) de 16 julio 2009**[888] estima el recurso de apelación y condena de forma solidaria al constructor y aparejador, al que considera máximo responsable en la fase de demolición en la que se produjo los daños, por lo que debió haber extremado las precauciones (y asegurarse de su cumplimiento) a fin de evitar o, por lo menos, disminuir la previsible trascendencia del derribo en los inmuebles vecinos dadas sus especiales características, precauciones que visto el resultado producido concluye la Sala no adoptó.

También, la **SAP Las Palmas (5ª) de 15 septiembre 2009**[889] estima íntegramente la demanda y condena solidariamente a todos los codemandados, entre otros a los arquitectos técnicos miembros de la dirección facultativa de la obra de nueva planta, por negligencia por omisión, en el resultado lesivo, puesto que concurre un riesgo advertido y conocido y no obstante se mantiene, al no adoptarse medidas adecuadas para evitar lo que se presenta como peligro potencial y que se convirtió en realidad de efectivo peligro materializado, dado que no se previeron medidas en ninguno de los proyectos redactados, ni se previeron o adoptaron las mismas de forma sobrevenida por los técnicos directores de la demolición o de la nueva edificación, en previsión de los efectos de la obra antes de comenzar a ejecutarla o, incluso, una vez iniciada, y detectada la producción de los daños a la finca colindante.

Asimismo, la **SAP Ciudad Real (1ª) de 9 marzo 2010**[890], con estimación parcial del recurso de apelación, condena de forma solidaria al arquitecto y aparejador por las grietas causadas a la edificación colindante en fase de excavación, pues aunque se hiciera la excavación por bataches o por taludes, el daño se produjo, y era fácil de prever, por la simple apariencia de la vivienda de los demandantes y el conocimiento de las características constructivas de la misma, que tal excavación se había de hacer con exquisito cuidado para no producir el daño, y si éste se produce, debió dársele solución técnica inmediata, sin esperar a que la obra nueva avanzara, dejando enmascarada la causa del daño, que, por esa ausencia de inmediata solución, se ha revelado progresivo.

2.2.1.3. Por inidoneidad del sistema de excavación utilizado

Algunos pronunciamientos de apelación contienen condena a los aparejadores o arquitectos técnicos por los daños causados como consecuencia del sistema utilizado en la fase de excavación, que luego

[888] EDJ 2009/219841.

[889] ROJ SAP GC 2780/2009.

[890] EDJ 2010/197281.

resultó inadecuado, debido al estado y características del terreno, dados los conocimientos técnicos que se le suponen, unido a su obligación de velar por las buenas técnicas de la construcción.

> Así, la **SAP Asturias (5ª) de 16 octubre 2000**[891] confirma la condena del aparejador dada su experiencia y los conocimientos técnicos que se le suponen, unido a su obligación de velar por las buenas técnicas de la construcción, debió apercibirse de la inidoneidad del sistema que se estaba empleando habida cuenta de las circunstancias y características de la obra, incluso no impartir instrucciones hasta consultar con el arquitecto, pero en modo alguno proseguir el vaciado en forma que a todas luces debería haberse apercibido no era en absoluto aconsejable ni adecuado como luego se demostró.
>
> También la **SAP Jaén (3ª) de 16 septiembre 2002**[892] desestima el recurso de apelación interpuesto por la promotora, arquitecto y aparejador que fueron condenados solidariamente, por los daños causados en la vivienda colindante, pese a que la excavación se llevó a cabo mediante el sistema de pilotajes, más seguro y costoso porque forma una pantalla de contención antes de hacer las excavaciones, así como que la obra se realizó conforme al proyecto, pero lo que es evidente es que los daños se produjeron y el sistema utilizado no fue lo suficientemente correcto para evitarlo, o impedir sus consecuencias.
>
> Del mismo modo, la **SAP Las Palmas (4ª) de 29 junio 2006**[893] desestima el recurso de apelación interpuesto por el aparejador y confirma su condena solidaria con el constructor, por cuanto el sistema de bataches en la excavación y vaciado del solar se utilizó extemporáneamente, una vez que se había producido el daño por el empleo de un sistema inidóneo.
>
> Finalmente, la **SAP Lugo (2ª) de 22 abril 2005**[894] confirma la condena de los arquitectos técnicos por las fisuras y grietas en la vivienda colindante, dado que la técnica empleada en las excavaciones no era la adecuada, por la profundidad excesiva de las excavaciones, además de que podían constatar, actuando con diligencia, que el sistema constructivo que se estaba empleando podía ser inadecuado debido al estado y características del terreno.

---

891 EDJ 2000/7061.

892 ROJ SAP J 1219/2002.

893 EDJ 2006/328653.

894 ROJ SAP LU 404/2005.

2.2.1.4. Por la maquinaria utilizada

No han faltado pronunciamientos en los que la condena se basaba en los daños causados por las vibraciones de la maquinaria utilizada en la demolición de la edificación preexistente, debido fundamentalmente a las vibraciones que produce.

> La **SAP Alicante (7ª) de 12 marzo 2007**[895] confirma la condena solidaria de arquitecto y aparejador, en este último caso por los daños causados en la edificación colindante, de entre las diferentes causas, por la gran cantidad de agua utilizada en la construcción del nuevo edificio y acumulada entre las dos medianeras, ya fuera para la ejecución de taladros, ya fuera por la utilización de una máquina de corte al agua que se empleó para la separación de ambos forjados desde el edificio denunciado. Considera la Sala que la responsabilidad del aparejador se basa principalmente en la segunda causa indicada, pues es evidente que, una vez acordada la medida para la separación de los muros, debió preverse, tanto la posible acumulación de agua entre los muros medianeros como consecuencia de la maquinaria utilizada para su separación, como el sistema adecuado para su simultánea evacuación.
>
> También la **SAP Huesca (1ª) de 29 septiembre 2011**[896] confirma la condena del arquitecto técnico por los daños causados en fase de demolición, dado que queda acreditado que los temblores de las máquinas empleadas por los operarios eran apreciables en los inmuebles próximos a la obra, lo que debió alertar a dicho técnico para comprobar si las vibraciones repercutían, dada su intensidad, en las viviendas colindantes.
>
> Y la **SAP Lleida (2ª) de 26 noviembre 2012**[897] desestima el recurso del arquitecto técnico y le condena solidariamente con el arquitecto, al considerar acreditado que los daños se produjeron por falta de un estudio geotécnico preliminar, por no tener recalce de los edificios vecinos, a pesar del sistema de micropilotaje utilizado y por no haber tomado en cuenta las particularidades de la especial dureza de la tierra en la cual se asentaba el edificio, al que hay que sumar que la maquinaria utilizada era la más adecuada para la vibración que causa, con el fin de evitar la aparición de grietas y fisuras en las fincas propiedad de la demandante.

---

[895] EDJ 2007/345614.

[896] EDJ 2011/227413.

[897] EDJ 2012/295625.

2.2.2. Supuestos en que procede su absolución

Por otra parte, también podemos encontrar pronunciamientos en los que se absuelve al aparejador o arquitecto técnico por vicios de dirección de ejecución. Así, en el caso resuelto por la **STS de 3 julio 1999**[898] se confirma la absolución del aparejador y condena al arquitecto, dado que la causa directa y eficaz del resultado fue la excavación inadecuada del solar colindante.

También la **STS de 13 octubre 2006**[899] absuelve a todos los agentes de la edificación demandados, porque aunque admite que no hubo estudio del suelo, lo cierto es que se tenía el debido conocimiento de los datos y comportamientos del terreno, de manera que las medidas recogidas en el proyecto eran las adecuadas para esta clase de suelo. Por lo que el Alto Tribunal consideró que las obras en el solar fueron realizadas conforme a proyecto y que su ejecución material resultó en todo momento correcta.

En apelación, también algunas sentencias se han inclinado por la absolución del aparejador o arquitecto por vicios de ejecución, en unas ocasiones porque entre sus funciones no se encuentra la de establecer y determinar las medidas de seguridad en relación a los inmuebles colindantes o porque las tareas de desescombro no son de su competencia; en otras, porque su responsabilidad solo podría predicarse si los daños son fácilmente detectados en las periódicas visitas realizadas en la obra.

Así, la **SAP Barcelona (1ª) de 8 marzo 2001**[900] le absuelve bajo el argumento de que entre sus funciones no se encuentra

[898] ROJ STS 4757/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez.

[899] EDJ 2006/278360, Pnte. Excmo. Sr. don Alfonso Villagómez Rodil.

[900] ROJ SAP B 2687/2001.

la de establecer y determinar las medidas de seguridad que, con relación a los inmuebles colindantes, se tengan que adoptar para evitar daños a estos; no constando, por otra parte, que en este concreto supuesto el arquitecto las hubiera acordado y que las mismas no hubieran sido ejecutadas, en cuyo caso si sería responsable:

"Y no cabe oponerlo porque lo que en el artículo 1, apartado tercero del Decreto 265/1971, de 19 de febrero, se establece es que al aparejador le corresponde controlar "los sistemas de protección, exigiendo el cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre la seguridad en el trabajo", control que, por tanto, se refiere a la ejecución material de la obra en sí misma considerada y con relación a la seguridad personal y material en ella, lo que no se extiende a las medidas que, previa y coetáneamente, se han de prever con relación a los inmuebles colindantes y que no coinciden estrictamente con las medidas de protección correspondientes o inherentes a la obra que se lleva a cabo".

También la **SAP Barcelona (1ª) de 6 septiembre 2001**[901], estima el recurso de apelación interpuesto por el arquitecto técnico acreditado que los demás desperfectos son consecuencia de una mala actuación del constructor y de sus operarios, pues es evidente que el técnico no puede controlar el modo cómo se transita por un tejado, ni son de su competencia las tareas de desescombro, y respecto a las humedades no consta que por el mismo se hubiera detectado la anomalía y pese a ello no hubiese tomado medida alguna, dado que la responsabilidad del arquitecto técnico tan solo podría predicarse si la omisión de estas medidas fuera patente y debiera haber sido fácilmente detectada en las periódicas visitas realizadas en la obra.

También la **SAP Barcelona (11ª) de 3 febrero 2006**[902], resolviendo los daños causados por las obras de derribo de la construcción existente y rebaje del terreno que produjeron anulación indebida de las tensiones existentes entre paredes medianeras y movimientos estructurales de riesgo por haber descalzado la cimentación de la finca del número 8, e indebida anulación de dichas medianeras, daños consistentes en grietas en las paredes de la totalidad de las dependencias de dicha finca, confirma la absolución del arquitecto y del aparejador integrantes de la dirección facultativa, fundamentando la condena exclusiva del constructor porque la dirección de la ejecución en estos aspectos correspondía fundamentalmente al aparejador y al jefe de obras de las propias empresas de derribo y constructora, que son las causantes directas e inmediatas de los daños.

También la **SAP Huesca (1ª) de 16 mayo 2007**[903] sostiene que ninguna responsabilidad puede ser atribuida a la dirección técnica de la obra -el arquitecto y el aparejador -, pues no sólo no dieron ninguna orden para la actuación de la pala excavadora, sino que, en realidad, se hizo a sus espaldas o sin su conocimiento, además de que, habida

[901] EDJ 2001/77197.

[902] EDJ 2006/25731.

[903] EDJ 2007/147360.

cuenta de la fase en que se encontraba la obra y del breve lapso que debió ser empleado para la excavación objeto de debate, tampoco se les puede imputar el siniestro por falta de vigilancia o inspección de los trabajos.

En la **SAP Alicante (5ª) de 15 enero 2009**[904] el siniestro se produjo porque al efectuarse la cimentación de uno de los laterales que lindaba con el edificio afectado se realizó un batache de unos 4'70 metros junto a la esquina en la que el muro no se había construido por lo que resultaba una longitud de 6'70 metros sin protección cuando lo indicado eran 3, y no apuntalaron, lo que motivó que dada la antigüedad de la edificación y su escasa cimentación se produjera el derrumbe de la medianera afectando gravemente al edificio, que hubo de ser enteramente derruido por motivos de seguridad. La Audiencia confirmó la absolución de arquitecto y aparejadora por cuanto las órdenes efectuadas al respecto por el primero, tanto respecto a la consolidación en las esquinas como a la longitud, que no debía exceder de 3 metros, también eran las correctas y no puede inculparse a la dirección técnica por el hecho de no estar permanentemente en la obra porque dado el tiempo en que se excava y rellena un batache no era previsible que pudiera inspeccionarse el mismo.

Por último, la **SAP Valencia (11ª) de 13 abril 2011**[905] confirma la absolución del proyectista y del aparejador por los daños causados por el roce que la cuchara de la excavadora empleada en el proceso constructivo hizo sobre la medianera del edificio contiguo, en cuyo bajo se sitúa el restaurante de la apelante, pues no aprecia la Sala que el proceder ambos técnicos pueda ser calificado de culpable, dado que se desprende que tanto el arquitecto como el aparejador cumplieron con las prescripciones mínimas de seguridad.

En algunas ocasiones, resulta absuelto por el simple hecho de que no ha intervenido en la fase en que se sitúan los daños:

Por haber sido contratada en fase de excavación del solar y no en fase de demolición en la que se produjeron los daños, consistente en humedades al quedar la medianera desprotegida, resulta absuelta la arquitecta técnico en la **SAP Asturias (1ª) de 11 febrero 2003**[906]; daños de los que debe responder el constructor y el arquitecto.

Asimismo, la **SAP Cádiz (2ª) de 9 marzo 2010**[907] se desestima el recurso de apelación interpuesto por la actora y la demanda,

[904] EDJ 2009/19320.

[905] EDJ 2011/151752.

[906] EDJ 2003/11109.

[907] ROJ SAP CA 128/2010.

> justificando la absolución del arquitecto técnico en la medida en el proyecto de demolición de la edificación preexistente no tuvo intervención alguna y aunque lo lógico es que los daños se generaran en su mayor parte ante la nueva excavación de la cimentación del edificio de nueva planta, tampoco es descartable el inicio de daños estructurales a partir de la pérdida de sustentación en el momento del derribo de la antigua construcción.

2.3. Absolución del director de ejecución por daños estructurales

No hay que olvidar que conforme al art. 12.3,b) LOE corresponde exclusivamente al director de obra *"verificar el replanteo y la adecuación de la cimentación y de la estructura proyectadas a las características geotécnicas del terreno".*

En nuestra opinión, dadas las obligaciones previstas en este apartado del art. 12, el director de obra asume responsabilidad exclusiva en los supuestos en que se produzcan daños a las edificaciones colindantes en fase de cimentación, puesto que sólo a dicho técnico le corresponde comprobar que la estructura se ajusta a las condiciones geológicas del suelo[908].

También los tribunales se inclinan por considerar responsable exclusivo al arquitecto, con absolución del aparejador, en los supuestos en que concurran daños a las edificaciones colindantes causadas por falta de control de la ejecución de la cimentación y de la estructura, una veces al proyecto y, otras, a las características

[908] Cfr. BURGOS Y PÉREZ DE ANDRADE, G. y GARCÍA VARELA, R. *Agentes de la edificación*, en «Derecho de la edificación», coord. R. García Varela. Bosch. Barcelona (2006), p. 210, para quienes dicho agente debe actuar con suma diligencia y extremar las precauciones antes de iniciar las tareas de edificación. Añaden que se requiere que compruebe el real estado de los mismos, en lo que afecta principalmente a las condiciones de las medianeras y de la cimentación.

geotécnicas del terreno, utilizando la expresión contenida en el art. 10.3,b) LOE.

Así, la **SAP Jaén (2ª) de 27 febrero 2001**[909], en la que no había sido demandado el aparejador, confirma la condena del arquitecto pues durante las tareas de cimentación y vaciado del solar actuó despreocupado de la puntual ejecución de la obra, de su seguimiento o vigilancia sin que conste que diera las órdenes y soluciones constructivas en cada momento, como le impone el Decreto de 17 de junio de 1977.

Igualmente la **SAP Cuenca (1ª) de 8 enero 2004**[910] confirma la absolución del aparejador y condena al arquitecto porque pese a que conocía la existencia de terrenos arenosos y de agua en la zona, accedió a acometer las obras sustituyendo el estudio geotécnico que él mismo había considerado necesario por un simple examen visual, optando por realizar para la cimentación un sistema de bataches, en lugar de acudir al, también más costoso, sistema de pilotaje, que había previsto inicialmente en el proyecto.

Del mismo modo, la **SAP Sevilla (5ª) de 19 enero 2007**[911] considera evidente la responsabilidad del arquitecto, único agente demandado, máxime cuando los daños se producen en unos de los elementos esenciales, por no decir el primario, del proceso constructivo, cual es la ejecución de la cimentación, al entender que *"en el proceso de ejecución se incumplió lo establecido en el proyecto de obra, en la parte que aunque no redacta por él, asumió en su integridad, si no se desarrolló adecuadamente por la entidad subcontratada, es evidente que el demandado incumplió sus obligaciones referidas a las labores de inspección y control de adecuación de la ejecución al proyecto".*

En parecidos términos, la **SAP Asturias (4ª) de 10 junio 2008**[912] estima el recurso y condena al arquitecto, dado que el estudio geotécnico realizado con vistas a definir las condiciones de cimentación y excavación advertía expresamente que *"en los límites con los edificios se deberá entibar aunque la excavación es mínima"*, poniendo así de manifiesto el riesgo existente dada la debilidad de los materiales y lo superficial de la cimentación de los edificios colindantes; y que esa concreta entibación no aparece ordenada en el proyecto.

También la **SAP Cádiz (2ª) de 28 julio 2008**[913], en la que el arquitecto técnico no había sido demandado, confirma la condena del arquitecto director con cita de dicho art. 12.3,b) LOE, dado que *"si bien no le incumbe al mismo el supervisar de ordinario las actuaciones del constructor, tampoco le es posible desvincularse por completo de la*

[909] ROJ SAP J 403/2001.

[910] ROJ SAP CU 6/2004.

[911] ROJ SAP SE 401/2007.

[912] EDJ 2008/182774.

[913] JUR 2009\9465.

ejecución de elementos esenciales de la construcción y entre ellos, tal y como señala la Ley, es vital su supervisión acerca de las actuaciones llevadas a efecto para la cimentación del edificio, momento en el cual puede comprobar la adecuación del proyecto con las características ya desveladas del terreno".

En el mismo sentido, la **SAP Barcelona (17ª) de 7 abril 2011**[914], en la que no consta haber dirigido la demanda contra el aparejador, desestima el recurso de apelación de los arquitectos, y confirma su condena solidariamente con la aseguradora de la constructora, basándose en que no advirtieron que el rebaje en el terreno de la finca en la que se estaba llevando a cabo la obra bajo su dirección podía ocasionar, como así ocurrió, si no se adoptaban las medidas necesarias, atendidas las características geotécnicas del mismo, el derrumbe de parte o todo del muro de separación de la finca colindante.

Finalmente, la **SAP Córdoba (3ª) de 21 junio 2013**[915] confirma la condena exclusiva del arquitecto autor del proyecto y director de las obras, pues era de su exclusivo cargo ejercer correctamente las normas de su *lex artis* y observar la prudencia que aconsejaba para la ocasión, que pasaba por un examen y la realización de unos cálculos y resistencias acordes con el terreno para descartar la posible incidencia de las aguas pluviales en el solar colindante, debiera haber estado presente esta circunstancia.

2.4. Responsabilidad por vicios de proyecto

Los tribunales se muestran divididos sobre la responsabilidad o la absolución del aparejador o arquitecto técnico, en cuanto director de ejecución, por los daños causados a las edificaciones colindantes, en los supuestos de concurrencia de imperfecciones o deficiencias del proyecto e incluso en los supuestos de omisiones en el mismo.

914 EDJ 2011/267444.

915 ROJ SAP CO 1178/2013.

2.4.1. Posición mayoritaria en los tribunales: imputación de responsabilidad al aparejador o arquitecto técnico

En estos casos, la doctrina mayoritaria de las Audiencias Provinciales considera responsable al aparejador o arquitecto técnico, de forma solidaria con el arquitecto, especialmente por concurrir vicios de ejecución.

> En este sentido, la **SAP Barcelona (16ª) de 26 mayo 2000**[916] resolvió un supuesto en que el origen de los daños sufridos por la vivienda de los actores se situaba en el excesivo rebaje de tierras -cerca de 7 metros- por el pronunciado desnivel del terreno, lo que motivó modificaciones en el subsuelo (descompresión lateral, erosión, inexistencia de taludes de seguridad, etc.) en la zona del linde de la finca de los actores, sin la necesaria previsión en el proyecto de las obras. La Audiencia revoca la absolución en primera instancia del aparejador y le condena solidariamente con el arquitecto, por vicio de ejecución por cuanto debió cuidar del muro de contención, además de que *"no es concebible que actúe como un espectador del desaguisado perpetrado por el Director y máximo responsable del proyecto y por los dueños de la obra, y no asuma, aunque sólo sea para salvar su responsabilidad, las competencias de su cargo, procurando y aun exigiendo si fuera preciso la consecución de la ejecución material de la obra y de su desarrollo conforme a la normativa y al proyecto".*
>
> En el caso enjuiciado en la **SAP Huelva (2ª) de 1 julio 2000**[917], los daños al edificio colindante se produjeron como consecuencia de los trabajos de excavación y movimientos del terreno realizados en el solar para la cimentación y construcción del nuevo edificio, por las vibraciones producidas por los trabajos de excavación y desbroce del terreno y cambio en las condiciones de humedad del suelo, en la que el proyecto básico no contemplaba apartado alguno relativo al capítulo de desmonte, esto es las precauciones y procedimientos adecuados para evitar desprendimientos y daños en los edificios colindantes, ni estudio acerca de la cohesión de los terreno. La sentencia confirma la condena del aparejador, solidaria con la del arquitecto, porque debió comprobar el desarrollo de las obras ante el peligro de derrumbe que había observado.
>
> Y la **SAP Málaga (4ª) de 26 febrero 2008**[918] confirma la condena solidaria del arquitecto técnico, así como del arquitecto y constructor, por la existencia no solo de defectos de proyecto, sino también de ejecución, ya que se excavó más de lo proyectado y hubo que

916 ROJ SAP B 6807/2000.

917 ROJ SAP H 808/2000.

918 ROJ SAP MA 463/2008.

modificar el proyecto, pues se detectan fallos de vigilancia en la ejecución de los muros pantalla y de los anclajes.

2.4.2. Posición minoritaria en los tribunales: absolución del aparejador o arquitecto técnico

Una corriente minoritaria se inclina por la condena exclusiva del arquitecto por ausencia o insuficiencia del estudio geotécnico o por no contener el proyecto ninguna medida especial en orden a evitar daños en las fincas colindantes. Argumenta la absolución del aparejador o arquitecto técnico en que no les corresponde encargar la redacción de dicho estudio o por la inadecuada elección del sistema de excavación.

Así, la **STS de 10 mayo 1986**[919], relativa a las obras de construcción de un campo de fútbol, comprensivas de las tribunas del mismo sitas justamente al pie de la ladera del monte en que se levanta la finca propiedad de los demandantes. En que las obras de explanación provocaron unos desplazamientos del asentamiento de la casa de los actores en dos fases: la primera al descalzarse el pie del talud en dicha obra de explanación previa a la construcción, y la segunda al mantenerse sin ninguna defensa dicho pie de talud durante el aproximadamente año y medio que tardaron en realizarse las obras. La STS revoca las condenas al aparejador en las dos instancias anteriores y le absuelve, dado que no consta en qué extremo ha dejado de vigilar el empleo correcto de los materiales previstos si la ejecución de la obra según el proyecto. Esta sentencia condena exclusivamente al arquitecto dada la falta de previsión en la adopción de medidas que parecían elementales desde el principio y la imputada pasividad mantenida desde que el Ayuntamiento le interesa respuesta respecto a los fuertes desmontes que se estaban realizando.

Por su parte, la **STS de 31 enero 2007**[920], si bien no se pronuncia sobre la absolución de los arquitectos técnicos, tanto en la instancia como en apelación, confirma la condena del arquitecto por la insuficiencia del estudio geotécnico.

También la **STS de 10 octubre 2007**[921], resolviendo una reclamación en la que se produjo el colapso parcial del muro y el hundimiento de una parte de la fachada del muro colindante, resultando diversas viviendas afectadas, una de hubo de ser desalojada, confirma la

[919] ROJ STS 2363/1986, Pnte. Excmo. Sr. don Rafael Pérez Gimeno.

[920] ROJ STS 1425/2007, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

[921] EDJ 2007/175210, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

absolución del aparejador en la sentencia de apelación, porque cumplía sus obligaciones y porque no puede sustituir al arquitecto en la alta dirección, como responsable del estudio detallado del terreno en que se asentaba el solar, así como dado que no es posible concluir que no respetó la *lex artis* para establecer en su vista un criterio de imputación distinto; criterio que, en cualquier caso, no se sustentaría en un defectuoso estudio de la seguridad e higiene, dirigida a la protección de los trabajadores y no a la adopción de medida alguna respecto a las edificaciones colindantes.

Finalmente, la **STS de 27 diciembre 2011**[922] confirma la desestimación de la demanda y absolución del aparejador, al entender que la causa del siniestro se encuentra en la inadecuada elección del sistema de bataches para la excavación y ejecución del muro colindante con el edificio siniestrado.

En apelación, la **SAP Barcelona (14ª) de 29 octubre 2003**[923] confirma la condena del arquitecto dado que en su proyecto no se establecía ninguna atención especial en orden a evitar daños en las fincas colindantes. Por lo que pese a estimarse probado que no se dio aviso al arquitecto del inicio de las obras, se le obliga a responder del daño causado por defectos u omisiones del proyecto, si bien también resultó condenado solidariamente con el aparejador, pero no se especifica el motivo de su imputación.

En el mismo sentido, la **SAP Badajoz (3ª) de 24 julio 2003**[924] estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la actora, se condena solidariamente al constructor, arquitecto y aparejador, si bien basa la responsabilidad del arquitecto como autor del proyecto en el hecho de que, por tratarse de vicios del suelo y relacionados con la cimentación, el proyecto no contenía ninguna medida de apuntalamiento o de sustentación del muro, aun conociendo el riesgo de desplome.

Cuando interviene en su condición de proyectista, el arquitecto técnico también resulta condenado por vicios de proyecto, fundamentalmente por la omisión de medidas dirigidas a evitar daños en las edificaciones colindantes.

Así, la **SAP Granada (3ª) de 14 enero 2002**[925] dado que una vez producida la demolición y siendo consciente de los daños que con ella se había producido en el edificio contiguo, se aviniera a respaldar

[922] EDJ 2011/307885, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

[923] EDJ 2003/137941.

[924] ROJ SAP BA 1086/2003.

[925] EDJ 2002/5152.

la actuación imprudente de la dueña de la obra mediante la confección artificiosa de un proyecto específico para la demolición de un edificio que, no sólo era de gran antigüedad, sino que estructuralmente estaba unido al del actor, también de gran antigüedad, por lo previsible para un profesional de la construcción era que al producirse el derribo se podría resentir la casa contigua, debiendo adoptar alguna de estas posturas: o exigir a la propiedad la dirección de la obra, en previsión de dificultades en la demolición y, en caso de negativa de ésta, advertirle del peligro existente e incluso recabar de ella el oportuno documento en que se manifestase la negativa.

La **SAP Girona (2ª) de 9 febrero 2011**[926] estima en parte el recurso del arquitecto técnico y le condena en su condición de autor del proyecto de demolición, por los daños producidos por la falta de protección de la pared lateral de la casa vecina mientras iba avanzando el derribo y desde que terminó hasta que fue subiendo la nueva edificación, por ausencia en el proyecto de las medidas de protección adecuadas para evitar filtraciones.

Finalmente, la **SAP Girona (2ª) de 14 junio 2012**[927] confirma la responsabilidad solidaria del aparejador en su condición de autor del proyecto de derribo, dado que existe una falta de previsión que supone dejar totalmente al descubierto la pared medianera del edificio vecino propiedad de los demandantes y, además, descalzada, pese a que sabía que el edificio colindante era antiguo y que en su subsuelo es habitual que haya agua.

2.5. Responsabilidad por vicios del suelo

Al igual que ocurre en materia de vicios o defectos constructivos, en estos casos los tribunales se inclinan por la condena exclusiva del arquitecto[928] y absolución del aparejador o arquitecto

926 EDJ 2011/70540.

927 EDJ 2012/160070.

928 Así, en supuestos en que el aparejador no había sido demandado o no existe pronunciamiento sobre su condena, vid. la SAP Las Palmas (5ª) de 13 abril 2004 (ROJ SAP GC 1159/2004) que condena al arquitecto pues no se incluyó en el proyecto la ejecución ningún tipo de estudio geotécnico ni de cata, realizándose un mero examen visual del terreno, si bien la aparición de una cueva o hueco en el subsuelo en la zona del solar colindante con la edificación dañada, demuestra que tal estudio geotécnico era necesario, y que de haberse realizado *"catas"* en el terreno a excavar se habría detectado dicha irregularidad del subsuelo que fue la que dio lugar a los daños ocasionados; SAP Málaga (4ª) de 8 julio 2005 (ROJ SAP MA 2411/2005), que considera que las posibles causas de los daños están conectadas con vicios del suelo (alteraciones en el suelo por la obra nueva) o defectos de proyecto o de la

técnico, al considerar como materia ajena a las obligaciones de estos últimos tanto el suelo, como su estudio geotécnico y la adopción de las medidas que se deriven del mismo.

Con absolución del aparejador, la **STS de 26 noviembre 1990**[929] confirma la condena del arquitecto director de la obra por vicios del suelo, pues era conocedor de la naturaleza de los terrenos sobre los que se asentaban ambos edificios, tratándose de solares rellenados con tierras de otra procedencia hace menos de cincuenta años. No obstante lo cual, y siendo previsible que la construcción del edificio por él proyectado y dirigido provocase asentamientos en el edificio colindante, no adoptó precaución alguna o al menos no resulta acreditado que adoptase precaución alguna suficiente a evitar esos previsibles daños, por lo que tal conducta del arquitecto director de la obra ha de calificarse de negligente al no haberse adoptado las prevenciones que las circunstancias de tiempo y lugar requerían y que sus conocimientos profesionales le exigían para evitar esos previsibles daño.

En apelación, la **SAP Asturias (1ª) de 9 mayo 2001**[930] absuelve al aparejador de los daños causados al edificio colindante como consecuencia de la excavación, por cuanto la responsabilidad derivada del estudio del terreno y la opción de utilizar un sistema de recalce u otro, eligiendo el más adecuado a las características de aquel, capaz de soportar el edificio sin producir en el futuro daños al mismo, ni a los colindantes, es responsabilidad exclusiva del arquitecto, debe considerarse único responsable, dado que queda acreditado que es inadecuado el sistema elegido de recalce de la cimentación, a la vista de las características del terreno en la zona, según las reglas que marca la experiencia profesional, la causa determinante de los daños debe ser atribuida al arquitecto para la elección de un sistema u otro y no acudir a la solidaridad.

Igualmente, la **SAP Tarragona (3ª) de 17 julio 2002**[931] confirma la condena del arquitecto y absuelve al aparejador, por entender

---

dirección superior de la obra [empujes de la obra nueva, de las que debe responder el arquitecto; y SAP Asturias (4ª) de 27 mayo 2010 (EDJ 2010/130581), sin pronunciarse sobre la absolución de los aparejadores que no fue recurrida, por los daños causados por las obras de demolición y nueva construcción de un edificio colindante, no plantea dudas la responsabilidad del arquitecto, a quien incumbe, en especial, el análisis del suelo, la proyección de la cimentación adecuada y la adopción de soluciones de los problemas que puedan surgir en este y en otros ámbitos, dada la especialidad de sus conocimientos, la garantía técnica y profesional que implica su intervención y su posición como máxima autoridad en la planificación y dirección de la obra, sin que quedara exonerados de responsabilidad aunque no hubiera existido un error en el estudio geológico.

929 ROJ STS 8587/1990, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

930 ROJ SAP O 1915/2001.

931 ROJ SAP T 1237/2002.

que los daños a la propiedad contigua obedecen a la excavación del terraplén que existía en la parcela de los demandados y servía de apoyo a la colindante (situada a mayor altura), además de la contribución que pudo tener las vibraciones producidas por las máquinas excavadoras, extremos todos ellos atinentes al suelo y apoyo del terreno - en este caso el del fundo colindante- y que, por tanto, caen de lleno en el ámbito de competencias del arquitecto proyectista, debe proclamarse su responsabilidad en la producción de los daños.

También la **SAP Las Palmas (3ª) de 23 marzo 2006**[932] confirma la absolución del aparejador y condena del arquitecto dado que los daños causados se produjeron por un desplome de la cimentación y estructura portante del mismo como consecuencia de los trabajos de excavación del solar contiguo, en concreto al inicio de la apertura de una zanja previa para ejecutar un batache de contención de tierras, en lo que influyó el sistema elegido, la posibilidad de encharcamiento subterráneo que se preveía en el informe geotécnico y el hecho de que la excavación debía llevarse, según el proyecto, hasta el límite del solar, al ser la superficie de los sótanos igual a la superficie de aquél.

En la misma línea, la **SAP Alicante (7ª) de 3 abril 2006**[933] en un supuesto en que como consecuencia de la excavación realizada se produjo una importante avenida de agua desde una tubería situada en la vía pública, lo que produjo una corriente continua de agua que fue erosionado el terreno existente bajo la vivienda del actor, suelo en general de carácter arcilloso y blando, confirma la condena del arquitecto y absuelve al aparejador dado que se trata un problema de vicio de suelo que no entra dentro del ámbito de sus obligaciones legales.

La **SAP Asturias (5ª) de 30 junio 2006**[934] estima que la responsabilidad no puede extenderse a los componentes de la dirección técnica, desde el momento en que le fueron suministrados por la actora los datos de partida del estudio geotécnico, siendo así que los mismos observaron en todo momento las prevenciones en el mismo contenidas y, precisamente, una vez se desencadenó el evento, pusieron de su parte todos los medios técnicos precisos para solventar la situación, por lo que considera responsable exclusivo a la empresa que el referido estudio geotécnico, pues no extremó su celo, no llegando a prever la posibilidad de la existencia de embolsamientos de agua pese a que la configuración del terreno y la existencia de encharcamientos en la zona inferior podrían sugerirlo.

Asimismo, la **SAP Asturias (4ª) de 10 junio 2008**[935] estima el recurso y condena al arquitecto, con absolución del arquitecto técnico, por cuanto es una materia ajena a sus obligaciones el estudio

[932] ROJ SAP GC 560/2006.

[933] ROJ SAP A 668/2006.

[934] ROJ SAP O 1819/2006.

[935] EDJ 2008/182774.

geotécnico del suelo y a la adopción de las medidas que se deriven del mismo.

De igual modo, la **SAP Madrid (10ª) de 17 julio 2009**[936] estima el recurso de apelación del arquitecto técnico, absolviéndole, por los daños causados en fase de excavación por la ejecución de un muro pantalla, pues obró conforme a sus atribuciones y obligaciones, y realizando su labor atendiendo fundamentalmente a que no se produjera mayores daños de los que ya se habían causado.

Finalmente, la **SAP Girona (2ª) de 9 febrero 2011**[937] estima en parte el recurso del arquitecto técnico y le absuelve pues los deslizamientos se produjeron en la fase de excavación de los cimientos, dado que la competencia para analizar el suelo y sus implicaciones constructivas, es de los arquitectos que proyectaron el edificio y dirigieron su construcción.

3. Responsabilidad derivada del replanteo de la obra

Analizaremos en este apartado la responsabilidad en que puede incurrir el aparejador o arquitecto técnico en esta fase del proceso constructivo, no necesariamente coincidente con el inicio de la obra, y que deriva fundamentalmente de excavar en terreno ajeno, si bien no da lugar a frecuentes reclamaciones judiciales.

3.1. Concepto y regulación legal

La verificación del replanteo del proyecto en las obras privadas no fue obligatoria en la normativa estatal de edificación hasta la promulgación de la LOE, que se refiere al *"acta de replanteo o de comienzo de obra"* como el documento que debe recoger esta fase y que debe estar firmado por el constructor (art. 11.2,f), el director de obra (art. 12.3.e) y el director de ejecución (art. 13.2,e).

936 ROJ SAP M 7930/2009.

937 EDJ 2011/70540.

En contraste con tan escueta regulación, la normativa sobre contrato de obra pública tradicionalmente se ha ocupado con cierto detenimiento de la verificación del replanteo, lo que determinó que en la práctica cotidiana se impusiese la realización del replanteo como paso previo al inicio de las obras privadas y su ordenación en alguna legislación autonómica sobre edificación.

En la actualidad, la regulación administrativa del replanteo aparece en el art. 126 de la vigente Ley de Contratos del Sector Público (definición obviamente extrapolable a las obras de edificación privadas, ante la carencia de regulación en la LOE), cuyo apartado 1 define el replanteo como la comprobación de la viabilidad geométrica del proyecto y de la disponibilidad de los terrenos precisos para su normal ejecución.

El R.D. 2.512/1977, le atribuye competencias a los mismos en materia de replanteo y define éste como *"el acto de trazar a tamaño natural sobre el terreno o la obra una figura geométrica de composición variable y con un significado técnico propio, que previamente ha sido diseñada en un plano o consta su descripción en otro documento con datos suficientes para su correcta interpretación y traslado".*

En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias el art. 221 del Decreto 183/2004, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de gestión y ejecución del sistema de planeamiento de Canarias[938], bajo la denominación *"Comienzo de las obras"*, establece que:

> *"el comienzo de cualesquiera obras o usos al amparo de una licencia requerirá, en todo caso, comunicación previa al Ayuntamiento con al menos diez días de antelación, a la que se adjuntará el correspondiente proyecto de ejecución si la solicitud de licencia se hubiera presentado acompañada de un proyecto básico.*

[938] BOC nº 17, de 26 enero.

> *Si en el plazo de diez días desde la comunicación no se hubiere personado un representante de los servicios técnicos municipales a efectos de señalar las alineaciones y rasantes, podrá levantarse el acta de replanteo, firmada por el promotor, técnicos directores y en su caso, la empresa constructora, e iniciarse las obras".*

En consecuencia, la verificación del replanteo consiste en la comprobación de la adecuación general del solar con respecto al proyecto (geométrica, de superficies, infraestructuras, servidumbres y cargas), así como la adecuación de la cimentación y de la estructura proyectada a las características geotécnicas del terreno[939].

Verificar el replanteo consistirá, entonces, en *"comprobar la realidad geométrica y la disponibilidad de los terrenos precisos para la normal ejecución de la obra"*[940] y habrá de documentarse en un acta, que ha de estar firmada por el constructor, el director de obra y el director de ejecución.

Así pues, el replanteo de la obra consiste en trazar sobre el terreno la figura geométrica del perímetro exterior del edificio a construir, tal y como está representada gráficamente en planta en el correspondiente plano del proyecto. De esta manera se comprueba la viabilidad física de la construcción del edificio proyectado en relación con las características del terreno.

No debe confundirse el replanteo del proyecto con el replanteo de las unidades de obra a que se refiere el art. 13.2,c) LOE, cuando le atribuye al director de ejecución la función de *"dirigir la ejecución material de la obra comprobando los replanteos, los materiales, la correcta ejecución y disposición de los elementos constructivos y de las*

939 Cfr. art. 12.3.b) LOE.

940 PEDRERO FERNÁNDEZ, PÉREZ LUZARDO, JUÁREZ RODRÍGUEZ, CABRERA LÓPEZ, PADRÓN DÍAZ y GUIGOU FERNÁNDEZ, [2000, p. 169].

instalaciones, de acuerdo con el proyecto y con las instrucciones del director de obra"; y el art. 7.3.1 CTE en parecidos términos, referido al control de la ejecución de la obra[941].

La **STS de 10 abril 2001**[942] considera que el replanteo tiene lugar en fase de ejecución, no del proyecto. Lo define como *"trazar en el terreno o sobre el plano de cimientos la planta de una obra ya estudiada y proyectada"*, y afirma que consiste en *"trasladar sobre el terreno la planta de una obra ya estudiada y proyectada, esto es, en definitiva, el replanteo supone la conversión o aplicación de lo proyectado en el terreno, lo cual, naturalmente, entra dentro de la fase de ejecución de la obra".*

También la **STS de 6 abril 2011**[943] define al replanteo como *"el traslado al solar de las medidas geométricas de la edificación, ya especificadas en el proyecto".*

Por su parte, la **SAP Navarra (3ª) de 17 junio 2002**[944] define el replanteo como *"marcar o determinar en el terreno lo plasmado en el plano por el proyectista, y queda circunscrita a la verificación geométrica sobre el solar de la edificación proyectada y a la declaración por el constructor de encontrarse en condiciones de iniciar los trabajos contratados, con lo que se autoriza por la dirección facultativa, de acuerdo con el promotor, el inmediato comienzo de las obras; por otra parte, los aspectos geotécnicos del solar y del subsuelo, que habrán sido objeto del correspondiente estudio y que se habrán tenido en cuenta en el proyecto, no pueden acceder al acta que se levante".*

---

941 Cfr. GUTIÉRREZ CAMACHO [2001, p. 155].

942 ROJ STS 2998/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez.

943 También la STS de 6 abril 2011 (ROJ STS 2020/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana) define al replanteo como *"el traslado al solar de las medidas geométricas de la edificación, ya especificadas en el proyecto".*

944 ROJ SAP NA 572/2002.

3.2. Atribuciones y competencias

La LOE encomienda exclusivamente al director de obra la función de *"verificar"* el replanteo; mientras que al director de ejecución le atribuye tan sólo la obligación de suscribir el acta de replanteo. Al director de ejecución le encarga también la LOE *"dirigir la ejecución material de la obra comprobando los replanteos"* y el CTE *"controlar la ejecución de cada unidad de obra verificando su replanteo"* pero, como hemos dicho, se trata del replanteo de las unidades de obra, no del proyecto.

Por su parte, el art. 1 del Decreto 265/1971, establece que le corresponde al Arquitecto Técnico:

> *"6. Suscribir, de conformidad con el Arquitecto superior y conjuntamente con él, actas y certificaciones sobre replanteo, comienzo, desarrollo y terminación de las obras".*

En este ámbito, la LOE no hace sino reiterar lo que ya se establecía en el Código civil y había señalado reiterada jurisprudencia, a saber, que el director de obra es quien debe asegurar que la cimentación y la estructura son las adecuadas en función de las características del terreno en el que debe llevarse a cabo la obra.

La **SAP Tarragona (1ª) de 7 febrero 2004**[945] precisa cuáles son las funciones del aparejador en el replanteo:

> *"Las funciones del aparejador en el replanteo se ciñen a los aspectos de la ejecución material del mismo, que consisten en la determinación sobre el terreno de las líneas definidas en los planos del*

[945] ROJ SAP T 181/2004. En el caso enjuiciado la sentencia de primera instancia responsabilizó al aparejador del daño *"por error en el replanteo, más en concreto, por falta de una verdadera comprobación del mismo o por la omisión de la subsanación de haberse realmente comprobado"* Sin embargo, desestimó la demanda puesto que no *"contiene la menor alusión a que el problema de altura de la cubierta fuera debida a un incumplimiento contractual del arquitecto técnico; donde no se ha producido una ampliación subjetiva de la demanda, ni una petición de condena ni en el escrito de alegaciones sobre la intervención planteada".*

proyecto siguiendo las instrucciones del Arquitecto proyectista y director de la obra. Sólo en la medida que en dicha tarea de ejecución haya efectuado una mala interpretación de tales instrucciones (escritas y orales) determinando un trazado real de las líneas diverso al ordenado en el proyecto o disconforme con las modificaciones que sobre el terreno le haya indicado el Arquitecto Director, si ello hubiera tenido como consecuencia el defecto generador del perjuicio y consecuente indemnización determinado en sentencia, sería imputable a dicho profesional responsabilidad por el cumplimiento defectuosos de sus obligaciones en el acto del replanteo".

3.3. Responsabilidad por errores en el replanteo

Algún autor ha sostenido que el director de ejecución debe realizar la comprobación antes de comenzar a construir, aunque esté ya realizado y verificado por el director de obra, pues de no hacerlo y resultar un replanteo inexacto, responderá solidariamente con éste último[946].

3.3.1. Criterio mayoritario: responsabilidad exclusiva del arquitecto

Por su parte, la doctrina jurisprudencial mayoritaria se inclina por la condena del arquitecto, con absolución del aparejador, en los supuestos de daños causados por errores en el replanteo de la obra, al entender que sólo al director de obra le corresponde la función de verificación del mismo, algunas veces incluso por no encontrarse presente.

Así, la **STS de 26 septiembre 2012**[947] confirma la responsabilidad del arquitecto proyectista y director de obra por no haber verificado adecuadamente el replanteo, lo que llevó a un exceso de altura en la cumbrera del edificio, determinante de la suspensión, sanción y demolición por parte del Ayuntamiento.

946 VÁZQUEZ IRUZUBIETA [2005, p. 123].

947 EDJ 2012/217975, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

En segunda instancia, la **SAP Navarra (3ª) de 17 junio 2002** antes citada confirma la condena del arquitecto proyectista, único demandado en el procedimiento, en ejercicio de una acción *ex* art. 1.902 Cc, por la construcción en parcela ajena colindante, al no haber verificado el replanteo por no encontrarse presente, al entender que el arquitecto es el director facultativo responsable de asegurar que la obra se ejecuta en terreno propiedad del promotor. Resulta indiferente para la Sala el hecho de que hubiera problemas de deslinde con los colindantes, puesto que mal puede dicho técnico prever un problema de deslinde con los colindantes si no efectúa el correspondiente replanteo:

"Es un hecho probado que el director de la obra, el arquitecto demandado, ni efectuó el replanteo, ni estuvo presente cuando se efectuó el mismo, ni firmó el acta de replanteo.

Que hubiera problemas de deslinde con los colindantes es indiferente puesto que mal puede el director de la obra prever un problema de deslinde con los colindantes si no efectúa el correspondiente replanteo.

Si hubiera efectuado el replanteo habría descubierto posiblemente, en su caso, un problema legal de deslinde y, en consecuencia, debería haber ordenado la paralización de la obra hasta que no se encontrara una solución jurídica a esa cuestión.

Por otro lado, difícilmente el arquitecto director puede cumplir con sus obligaciones si no está presente en el replanteo.

Al arquitecto le afecta la responsabilidad en cuanto le corresponde la ideación de la obra, su planificación y superior inspección, que hace exigente una diligencia desplegada con todo el rigor técnico por la especialidad de sus conocimientos.

El arquitecto es responsable de que la construcción se ejecute en cuanto a su forma con arreglo a las normas constructivas especificadas en el proyecto, o si alguna ha quedado sin especificar, de lo que se infiera en la obra; de que se ejecute con arreglo a las normas legales y técnicas que rijan la realización del proyecto; es responsable de que la obra ejecute el proyecto aceptado y contratado con el mantenimiento de sus formas, dimensiones y utilidad, y como dice la sentencia de 19 de noviembre de 1996, le corresponde al arquitecto encargado de la obra por imperativo legal la superior dirección de la misma y el deber de vigilar su ejecución de acuerdo con lo proyectado.

Es reconocido por el propio arquitecto demandado, y así se viene a reconocer en el recurso, que no estuvo presente en el replanteo.

El arquitecto director de la obra debe de asegurarse de que la obra se ejecuta en el terreno propiedad de su principal, y mal puede asegurarse de esto cuando no está presente en el replanteo, aunque lo hayan hecho otros técnicos distintos.

De haber estado presente el arquitecto en el replanteo, hubiera examinado los planos y se habría dado cuenta de que se estaba

excavando en terreno ajeno a su principal y hubiera mandado detener la obra.

Como no hizo esto se observa una negligencia consistente en no estar en el replanteo, un daño puesto que excavó en terreno ajeno, y una relación de causalidad en sede del art. 1.*902 del C.C. y Ley 488 del Fuero Nuevo".*

En el mismo sentido, la **SAP Baleares (3ª) de 3 julio 2002**[948] confirma la condena del arquitecto proyectista y director de obra, único agente demandado, por razón de la ubicación de la obra cercana al dominio marítimo-terrestre, desestimando su argumento de que redactó el proyecto con la información que le facilitó el promotor, al entender que *"tratándose de una construcción en primera línea de costa el arquitecto debió comprobar por él mismo la exacta ubicación del linde con el dominio marítimo-terrestre y de la zona de protección o servidumbre, independientemente de la información que le pudiera haber proporcionado el promotor o cualquier otra persona, puesto que se trataba de un extremo que caída de lleno en su esfera de la competencia profesional".*

También la **SAP Tarragona (1ª) de 7 febrero 2004**[949] revoca la de primera instancia y absuelve al aparejador por entender que existe un error de proyecto, consistente en el cálculo de las altimetrías para que éstas fueran conformes con la normativa municipal, lo que obligó a prolongar los alerones de la cubierta del tejado y a aliviarlos: *"sin embargo no ocurre así en este caso en el que consta que el defecto como dice la propia sentencia tiene su causa en el error del proyecto, y no consta que el aparejador haya obrado al margen del mismo o incumplido directriz alguna indicada por el Arquitecto director de la obra, que es a lo más que está profesionalmente obligado en el replanteo, sin que pudieran apreciarse razones para dudar de la bondad de las líneas y medidas del proyecto que contaban con el beneplácito de la autoridad municipal, pues la licencia municipal estaba concedida en agosto de 1997. El problema surge iniciado ya el proceso de construcción a raíz de una visita de inspección".*

En el mismo sentido, la **SAP Granada (3ª) de 30 diciembre 2009**[950] confirma la condena impuesta por el juzgado *a quo* que condenó solidariamente al arquitecto y al constructor, con absolución del aparejador, como consecuencia de que la obra proyectada se iniciara,

---

948 ROJ SAP IB 1876/2002. En el supuesto enjuiciado el arquitecto incurrió en responsabilidad al redactar un primer proyecto en el que una de las viviendas quedaba parcialmente incluida en la zona de protección del dominio público marítimo-terrestre, por lo que tuvo que hacer algunas rectificaciones en el proyecto de la obra cuya ejecución se había iniciado ya, a fin de obtener licencia municipal. Como consecuencia de ello, la superficie de la vivienda afectada es 32'1 m^2 inferior a la inicialmente proyectada, que es lo que motiva la demanda por parte del promotor que le contrató.

949 ROJ SAP T 181/2004.

950 ROJ SAP GR 2155/2009.

sin previo replanteo ni comprobaciones elementales, en parcela distinta de la de los promotores:

En la misma línea, la **SAP Alicante (9ª) de 17 octubre 2011**[951] confirma la absolución del aparejador y la condena del arquitecto dado que, constando que los errores se deben a un incorrecto replanteo de la posición de los elementos de la obra, los cuales estaban correctamente proyectados pero no se encontraban bien situados en la realidad, una vez expedido el acta de replanteo, firmada y aceptada por todos, a ésta debía ajustarse finalmente el proyecto de ejecución definitivo, siendo obligación del arquitecto efectuar la modificación correspondiente.

3.3.2. Criterio minoritario: responsabilidad del aparejador o arquitecto técnico

En cambio, una posición minoritaria considera responsable al aparejador o arquitecto técnico, al entender que el replanteo se integra en fase de ejecución de la obra, dada su función de vigilancia y control de la ejecución, pues su actividad en este aspecto no se puede limitar a dar fe de que se ha hecho el replanteo, sino que implica una verificación de las medidas fijadas o comprobadas por el arquitecto.

Así, la **SAP Badajoz (3ª) de 26 marzo 2001**[952], en reclamación de perjuicios económicos derivados de las demandas anteriores efectuadas contra el actor por la propietaria de la vivienda colindante, al haber invadido con su obra en construcción el vuelo de la finca de ésta, confirma la condena del aparejador, solidariamente con el arquitecto, por defecto de ejecución, dada su función de vigilancia y control y su obligación de avisar al arquitecto:

En el mismo sentido, la **SAP Castellón (1ª) de 16 enero 2006**[953] confirma la condena solidaria del constructor, del arquitecto y del

951 EDJ 2011/274966.

952 ROJ SAP BA 394/2001. En el supuesto enjuiciado, en el proyecto de ejecución de la obra se cometió el error de partir de una longitud de la fachada de 12'66 metros cuando en la realidad dicha longitud era menor (12'10 ó 12'20 metros, según un perito u otro), dimensión, la errónea, que se llevó al replanteo de la obra, pese a la diferencia de los 45 centímetros, aproximadamente, que faltaban en el ancho del sola. Esto dio lugar a que se produjera la denunciada invasión en el predio colindante, por lo que no cabe duda de la responsabilidad del arquitecto al no haber adoptado las medidas oportunas en su proyecto.

953 JUR 2006\106052.

aparejador, acogiendo los argumentos de la sentencia de primera instancia que basó la imputación de la responsabilidad de los técnicos en sus funciones de vigilancia de la obra y de ordenar la correcta ejecución material de la misma, y la del constructor en cuanto a la correcta ejecución de la obra conforme a proyecto, debiendo estar presentes y suscribir todos ellos el acta de replanteo y cimentación, en orden a evitar lo que a la postre ha sucedido en el presente caso: que, por un error de replanteo, la obra en construcción, invada superficie de otra parcela.

En la **SAP Lleida (2ª) de 16 julio 2009**[954], se confirma la responsabilidad tanto de la dirección facultativa de la obra como de la dirección de la ejecución, de los errores cometidos en el replanteo, provocando que se edificara parcialmente sobre terreno de la actora.

También la **SAP Girona (11ª) de 28 octubre 2009**[955] confirma la responsabilidad de ambos técnicos, que en el caso del arquitecto técnico no quiere decir simplemente estar presente y dar fe de que se ha hecho el replanteo, sino que implica una comprobación por su parte, pues le corresponde verificar las medidas fijadas o comprobadas por el arquitecto.

La **SAP Madrid (8ª) de 28 marzo 2011**[956] sostiene que, en la medida en que el acto del replanteo es un acto que se integra dentro del ámbito de la ejecución de la obra, si el mismo no se verifica de forma correcta, como ha ocurrido en el supuesto enjuiciado, en el que en el retranqueo no se han dejado las distancias correctas marcada por la autoridad municipal respecto de la parcela vecina, estima la Sala que debe imputarse el error tanto a la dirección facultativa como al director de la ejecución.

También, la **SAP Albacete (2ª) de 18 marzo 2014**[957] confirma la condena del aparejador por error en el replanteo. Responsabilidad que nace del incumplimiento de sus obligaciones contractuales, pues resultó que el proyecto no cabía en el solar resultante después de la ejecución de las obras por los colindantes.

---

954 ROJ SAP L 688/2009.

955 EDJ 2009/219175.

956 EDJ 2011/92579.

957 ROJ SAP AB 319/2014. En el supuesto enjuiciado el arquitecto diseñó un primer proyecto básico que resultó anulado y posteriormente subsanó el defecto observado por el Ayuntamiento mediante el reformado que sí obtuvo licencia municipal. En este nuevo proyecto se suprimía dos plazas de aparcamiento, de lo que resultó que el parking no era accesible a todos los vehículos, permitiendo únicamente el paso a vehículos de tamaño reducido de hasta 4 metros.

Finalmente, resulta curioso el caso resuelto en la **STS de 6 abril 2011**[958], que confirma la absolución de todos los demandados, entre ellos el aparejador, por la negligente actuación de la promotora-constructora, incluso en supuestos de vicios de proyecto, por un defectuoso replanteo, pese a haber expedido el certificado final de obra:

> *"Sin duda la actuación de los técnicos no es la más ajustada a una buena praxis de quienes conocen las leyes urbanísticas vigentes en el momento de la redacción del proyecto, y están obligados a respetarlas. Pero su responsabilidad no sobrepasa los límites necesarios para hacerles partícipes del daño que se les reclama. Su responsabilidad, al margen de la deontológica, no es otra que la que resulta de haber contribuido a materializar una ilegalidad administrativa, quizá confiados en las manifestaciones de quienes les contrató y garantizó un resultado distinto, que tampoco pudo llevarse a cabo, puesto que ningún perjuicio resultó de su actuación para la recurrente que asumió desde la ideación de la obra el riesgo de llevar a cabo una construcción fuera de la normativa vigente, posiblemente confiado en la pasividad administrativa, que no se produjo finalmente".*

4. Responsabilidad en relación con las certificaciones de obra

Abordaremos en este apartado la cuestión relativa a la responsabilidad que asume el aparejador o arquitecto técnico derivada de su cometido en relación con las certificaciones de obra, normalmente, por discrepancia entre las unidades de obras abonadas, contenidas en las mismas, y las partidas realmente ejecutadas, por tratarse de una fuente de reclamaciones dirigidas a dichos técnicos o un argumento de defensa, especialmente cuando reclaman honorarios profesionales[959].

---

[958] ROJ STS 2020/2011, Pnte. Excmo. Sr. don José Antonio Seijas Quintana.

[959] Esta cuestión sólo ha sido tratada en la doctrina por CABANILLAS SÁNCHEZ, A. *Las modificaciones del proyecto y el control económico de la obra*, en «Estudios sobre Derecho de la edificación», coord. A. Cañizares Laso. Cizur Menor. Pamplona (2010), pp. 107-136.

4.1. Regulación legal

Hasta la entrada en vigor de la LOE, las certificaciones en la obra privada no venían reguladas en nuestro Derecho, por lo que en la práctica se fueron incluyendo en los contratos acomodadas al principio de voluntad de los contratantes previsto en el art. 1.255 Cc e inspirado en la regulación que de la obra pública se contenía en las distintas versiones de la Ley de Contratos de las Administraciones Pública[960], hoy Ley de Contratos del Sector Público, que con el mismo tenor, dispone:

> *"1. A los efectos del pago, la Administración expedirá mensualmente, en los primeros diez días siguientes al mes al que correspondan, certificaciones que comprendan la obra ejecutada durante dicho período de tiempo, salvo prevención en contrario en el pliego de cláusulas administrativas particulares, cuyos abonos tienen el concepto de pagos a cuenta sujetos a las rectificaciones y variaciones que se produzcan en la medición final y sin suponer en forma alguna, aprobación y recepción de las obras que comprenden.*
>
> *2. El contratista tendrá también derecho a percibir abonos a cuenta sobre su importe por las operaciones preparatorias realizadas como instalaciones y acopio de materiales o equipos de maquinaria pesada adscritos a la obra, en las condiciones que se señalen en los respectivos pliegos de cláusulas administrativas particulares y conforme al régimen y los límites que con carácter general se determinen reglamentariamente, debiendo asegurar los referidos pagos mediante la prestación de garantía".*

Ya el art. 1.5 del Decreto 265/1971, por el que se establecen las facultades y competencias profesionales de los arquitectos técnicos, establecía como una de sus funciones la de *"medir las unidades de obra ejecutadas y confeccionar las relaciones valoradas de las mismas, de acuerdo con las condiciones establecidas en el proyecto y documentación*

960 La misma redacción tenía el art. 145 de la Ley 13/1995, de 18 de Mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas y del RDL 2/2000, de 16 de junio, el art. 215 de Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, todas ellas derogadas; y el art. 215 de la vigente Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

que las define, así como las relaciones cuantitativas de los materiales a emplear en obra".

Por su parte, el art. 12.3,e) LOE establece la obligación del director de obra de *"conformar las certificaciones parciales y la liquidación final de las unidades de obra ejecutadas, con los visados que en su caso fueran preceptivos"*; y el art. 13.2,e) de la misma Ley contempla la obligación del director de ejecución de *"elaborar y suscribir las certificaciones parciales y la liquidación final de las unidades de obra ejecutadas".*

Podíamos entonces definir este documento como *"el título jurídico que legitima al constructor a hacer efectivos los derechos económicos derivados del pago de su prestación"*[961]; carácter legitimador que se explica porque es emitida por los técnicos que han intervenido en la obra, lo que faculta al constructor a reclamar al promotor el pago del precio que consta en la misma[962].

Para los tribunales la firma de ambos técnicos en las certificaciones de obra se considera requisito indispensable para que proceda su pago[963].

---

961 DEL ARCO TORRES y PONS GONZÁLEZ [2006, p. 138], quienes citan el Dictamen del Consejo de Estado expediente nº 33.121 que, no obstante, no hemos encontrado en su base de datos.

962 CABANILLAS SÁNCHEZ [2010, p. 127].

963 Vid. SAP Cádiz (7ª) de 11 noviembre 2002 (EDJ 2002/97997) que entiende como requisito esencial del devengo del precio la emisión de la preceptiva certificación de obra por el arquitecto director, de modo que ésta acredite que la porción de obra que en cada momento se certifique ha sido realizada conforme al proyecto. Y también la SAP Sevilla (5ª) de 12 enero 2009 (EDJ 2009/54118) que considera requisito necesario e indispensable la emisión de la certificación de obra por parte de la dirección facultativa para que surja su obligación de devolver la cantidad retenida en concepto de garantía.

La diferencia de cometidos entre uno y otro estriba en que, mientras que el director de obra se limita a conformar las certificaciones, el director de ejecución las elabora y suscribe. Si bien en la práctica las elabora el constructor, y el director de ejecución tan sólo realiza una comprobación de que su contenido se corresponde con lo realmente ejecutado en cuanto a mediciones y precios, mientras que el director de obra se limita a conformarlas, en nuestra opinión, tan sólo a dar el visto bueno a esa labor[964].

Por este motivo, se afirma que al director de ejecución le compete una actividad mucho más amplia que al director de obra, ya que el primero debe elaborar la certificación, llevando a cabo la medición y valoración de la unidad de obra ejecutada y certificada por el constructor; mientras que al director de obra le corresponde sólo y exclusivamente dar su conformidad, lo que constituye una actividad de control sobre la labor de otro técnico, consistente en confirmar que la certificación elaborada por el director de ejecución se ha realizado de forma correcta y que ha tenido lugar una medición y valoración adecuada de cada unidad de obra ejecutada por el constructor[965].

4.2. Responsabilidad del director de ejecución

Dado que son dos técnicos diferentes los que asumen funciones diversas en esta materia, ambos no responderán nunca solidariamente sino de forma privativa, en el caso del director de obra por

964 Dicha función se encuadra dentro de la labor de los técnicos que denominamos *"control económico de la obra",* que se diferencia del control técnico más propio de la labor de dirección.

965 CABANILLAS SÁNCHEZ [2010, p. 129].

desempeñar la labor de control de forma negligente[966]; y en el caso del director de ejecución, el hecho de que las certificaciones tengan la condición de pagos provisionales[967] a buena cuenta, no justifica en modo alguno que este técnico las elabore y suscriba sin ningún rigor, por cuanto responderá frente al promotor por vía de incumplimiento contractual *ex* art. 1.101 Cc[968], al serle exigible la diligencia prevista en el art. 1.104. Si bien, entendemos que este argumento es también predicable respecto al director de obra.

4.2.1. Doctrina mayoritaria de los tribunales: condena solidaria de los técnicos y constructora

Al igual que ocurre con la doctrina científica, la jurisprudencia sobre la responsabilidad de los técnicos es muy escasa, inclinándose en general por la condena solidaria de los técnicos y de la

966 Cfr. CABANILLAS SÁNCHEZ [2010, pp. 129-130].

967 Este carácter provisional lo ha venido a reconocer la jurisprudencia en STS de 20 abril 1972 (EDJ 1972/68, Pnte. Excmo. Sr. don Manuel Taboada Roca) al afirmar que *"lo que es habitual en este tipo de contratos, en los que -si otra cosa no se pacta- las entregas de dinero se hacen contra facturas provisionales de obra ejecutada o certificaciones facultativas también provisionales, realizándose a cuenta y subordinándose a la liquidación final o definitiva que se hace después, por acuerdo bilateral, cuando se concluye y va a recibirse la obra; dichas entregas parciales implican una facilidad de pago para reponer fondos a fin de que el empresario pueda ir atendiendo a los gastos de la obra sin tener que esperar al momento de la recepción definitiva de ella, representando las facturas de obra o las certificaciones facultativas, en estos supuestos, una especie de garantía que provisionalmente se ofrece al propietario como una realidad apreciable a simple vista, pero no valorable con exactitud matemática irrevisable".*

En el mismo sentido, la STS de 12 marzo 2002 (EDJ 2002/3859, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez), referida a las certificaciones parciales, afirma que *"tienen el carácter de documentos y pagos provisionales en buena cuenta, sujetas por tanto a rectificaciones y variaciones que produzca la medición formal, que serviría de base para precisar la liquidación final. No es por ello un documento definitorio, sino la justificación de una entrega parcial a buena cuenta, con las reservas pactadas para la recepción definitiva".*

968 CABANILLAS SÁNCHEZ [2010, p. 130].

constructora, por el hecho de aprobar certificaciones por importe superior al realmente ejecutado, provocando así la confianza en la promotora de que proceda a su pago.

> La **STS de 10 julio 2001**[969] confirma la condena solidaria de los arquitectos directores y del aparejador, al haber quedado acreditado una serie de errores aritméticos en la elaboración de las catorce certificaciones de obra, firmadas por dichos técnicos, desglosadas en varios conceptos y que se produjeron siempre a favor de la constructora, consistente en que se detectaron precios unitarios certificados, siempre superiores a los contratados; se incluyeron otros precios unitarios, no presupuestados ni aceptados y se reflejaron como realizadas, obras no verificadas o se certificaron con exceso.
>
> El Tribunal Supremo rechaza los argumentos invocados por los arquitectos relativos a que la sentencia de apelación ha aplicado indebidamente las obligaciones y efectos derivados de la resolución de un contrato de ejecución de obra, firmado por la promotora actora y la constructora, a quienes no lo han suscrito y no están, por tanto, vinculados por sus cláusulas, al sostener los arquitectos que su responsabilidad dimana del contrato de dirección de obra, además de que al firmar las certificaciones y equivocarse aritméticamente a favor de la constructora, provocaron que la promotora incidiera en error en el pago.
>
> También, la **STS de 23 junio 2010**[970] estima el recurso de casación interpuesto por la actora y confirma la de primera instancia, que había condenado solidariamente a la constructora y al arquitecto que certificó erróneamente la obra realizada, dando lugar a excesos, condenándoles a la devolución del exceso de precio pagado por la actora, absolviendo al aparejador dado que no había firmado dichas certificaciones. La Sala, de un lado, considera adecuado el criterio de imputación de responsabilidad contractual al arquitecto director de la obra, en tanto firmó las certificaciones de obra de las que ha derivado el perjuicio para la entidad demandante. Y, de otro, establece la absolución del aparejador en cuanto no consta que su actuación haya perjudicado los intereses de la demandante. En definitiva, acoge los argumentos de la sentencia de primera instancia, basados en que la responsabilidad del arquitecto por culpa contractual derivada no del contrato de obra, sino del contrato de prestación de servicios que le une con el promotor, dado que aprobó certificaciones de obra por importe superior al ejecutado, creando así en la promotora la confianza de su ejecución:
>
> La **SAP Madrid (10ª) de 26 enero 2004**[971] confirma la responsabilidad del aparejador por la reclamación efectuada a propósito de la discrepancia entre las certificaciones de obra satisfechas y las

[969] ROJ STS 5987/2001, Pnte. Excmo. Sr. don Román García Varela.

[970] EDJ 2010/185021, Pnte. Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos.

[971] EDJ 2004/119969.

partidas realmente ejecutadas, al entender la Sala que le corresponde la vigilancia de que la obra se efectúe con sujeción al proyecto, con independencia de las previsiones, acaso diferentes, contenidas en el contrato de ejecución de obra suscrito entre la propiedad y la contratista, evidenciándose del informe emitido que sólo después de haberse abonada la octava certificación y pese a que se visaron todas ellas, se comprobó que se había satisfecho mayor cantidad de la correspondiente a la obra ejecutada.

4.2.2. Doctrina minoritaria de los tribunales: absolución del arquitecto

No obstante este criterio mayoritario, existe algún pronunciamiento que se ha inclinado por absolver al arquitecto por la falta de relación contractual, al no ser parte en el contrato de obra, así como por el hecho de no haber recibido cantidad alguna.

Entendemos que con argumentos predicables respecto no sólo al director de obra sino también al director de ejecución, la **SAP Valencia (8ª) de 14 septiembre 2010**[972] revoca la condena del arquitecto solidaria con el constructor en ejercicio de la acción de reclamación de cantidad por la promotora actora, concretamente del exceso del precio cobrado por obras certificadas pero no ejecutadas, basando dicha absolución en el hecho de que a la promotora no le unía ninguna relación contractual con el arquitecto, dado que no fue parte en el contrato de obra suscrito exclusivamente con el constructor, y que además no había recibido cantidad alguna. Para la Sala sólo podrá exigirse responsabilidad al arquitecto por falta de diligencia al no comprobar previamente que su contenido se ajustaba a la realidad, sin concretar cuál, pero nunca a la devolución del dinero.

El criterio de esta sentencia ha sido compartido por la **STS de 14 mayo 2013**[973], que hace suyos todos sus argumentos, insistiendo en los mismos razonamientos: tanto la falta de relación contractual como el hecho de que el arquitecto no ha recibido cantidad alguna.

"Podrá tal vez discutirse si el fundamento apropiado para condenar a la constructora no habría sido más su incumplimiento

[972] ROJ SAP V 4231/2010. No logramos comprender la inexistencia de relación contractual entre la promotora actora y el arquitecto demandado, no en virtud del contrato de obra, sino del contrato de prestación de servicio, en cuanto técnico que redacta el proyecto y asumió la dirección de obra, salvo que le haya contratado el propio constructor, cosa poco habitual en la práctica.

[973] EDJ 2013/78168, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Marín Castán.

contractual que el art. 1.895 Cc, o si el arquitecto podría haber incurrido en una obligación de indemnizar a la demandante por culpa extracontractual, pero no la improcedencia de condenarle con base en el art. 1.139 Cc, ya que ninguna cantidad recibió de la demandante. A esto se une, de un lado, que el art. 13 de la Ley de Ordenación de la Edificación trata más de las obligaciones del arquitecto técnico como director de la ejecución de la obra que de las del arquitecto como director de obra, caso del codemandado, y, de otro, que el art. 1.101 Cc resulta por sí solo insuficiente para justificar la condena del arquitecto por referirse en principio a las obligaciones contractuales y por no poder desvirtuar el acertado razonamiento de la sentencia impugnada acerca de que una eventual obligación del arquitecto nunca sería la misma que la de la constructora codemandada".

5. Responsabilidad derivada de accidentes de construcción

En este apartado vamos a estudiar la responsabilidad civil del aparejador o arquitecto técnico derivada de accidentes causados en la obra, en su condición de director de ejecución e incluso de coordinador de seguridad y salud, con base en el art. 1.902 Cc, pero exclusivamente en vía civil, excluyendo los pronunciamientos de responsabilidad civil en vía penal o laboral, en los que más ha proliferado.

Al igual que ocurre con la responsabilidad por daños a las edificaciones colindantes, la doctrina científica le ha dedicado poca atención a esta cuestión, excepción hecha de la responsabilidad por accidente de obra en general, así como el problema de la determinación de la jurisdicción competente para resolver estas cuestiones.

Por ese mismo motivo, las decisiones de los tribunales ha sido más bien escasa, inclinándose como regla general por la condena del aparejador o arquitecto técnico inicialmente en su condición de director de ejecución con base en el art. 1.A).3 del Decreto 265/1971[974], y

[974] El art. 1.A).3 del Decreto 265/1971 fue el primero que atribuyó a los arquitectos técnicos competencias en materia de seguridad en el trabajo, al señalar que les

posteriormente en el tiempo por su condición de coordinador de seguridad y salud[975], agente de la edificación distinto del director de ejecución creado por el R.D. 1.627/1997.

5.1. Supuestos en que se declara su responsabilidad

La doctrina jurisprudencial mayoritaria se inclina por esta condena siempre solidaria con el constructor, encargado o jefe de obra, incluso a veces con el arquitecto, en relación con las medidas de seguridad, fundamentalmente por omisión o insuficiencia de las mismas, por falta de control en su adopción, por falta de comprobación y revisión de los elementos de seguridad y, finalmente, por falta de control de la ejecución, que pasamos a estudiar a continuación.

5.1.1. Por omisión de las medidas de seguridad

En la mayoría de los casos se considera responsable al aparejador o arquitecto técnico por la no adopción de medidas de seguridad que evitaran el accidente, dada su condición de autor del Plan de Seguridad e Higiene y su función de control en la obra, sin que sea suficiente hacer constar en el Libro de Órdenes advertencias reiteradas para que se cumpla las normas de seguridad en el trabajo.

---

corresponde *"3. Controlar las instalaciones provisionales, los medios auxiliares de la construcción y los sistemas de protección, exigiendo el "cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre la seguridad en el trabajo".*

975 Vid. SAP Granada (4ª) de 1 febrero 2008 (EDJ 2008/180186), que revoca la sentencia de instancia y condena al arquitecto técnico en aplicación del R.D. 1.627/1997, que establece en su art. 7.2 que cuando no sea necesaria la designación de Coordinador de Seguridad y Salud sus funciones serán asumidas por la dirección facultativa, pues en el supuesto enjuiciado la persona adecuada a quién correspondía la vigilancia y control en la tarea de desencofrado no era otro que el arquitecto técnico, el cual aprobó, después del accidente, el plan de seguridad presentado por el contratista y era el responsable de seguimiento del mismo.

Así, la **STS de 17 febrero 1999**[976] en ejercicio de una acción responsabilidad extracontractual o aquiliana fundada en los arts. 1.902 y 1.903 Cc interpuesta por la viuda de un trabajador que, a consecuencia de la caída de un andamio, falleció en el acto, confirma la condena del aparejador solidariamente con el encargado de la obra, basando su responsabilidad en que tales andamios habían sido instalados bajo su dirección y supervisión, dado que el andamio en el que se hallaba el indicado trabajador en el momento de la caída no tenía las barandillas, rodapiés y elementos de seguridad indispensables para evitar el deslizamiento de los trabajadores, materiales o herramientas.

Por los daños causados al actor al ser golpeado por una grúa y ocasionarle lesiones, la **STS de 12 abril 2004**[977] confirma la condena del aparejador pues su cometido era de mando intermedio entre la empresa, los otros técnicos y el encargado de la obra. Considera aplicable la jurisprudencia que atribuye responsabilidad a las personas que desempeñen funciones de dirección o de mando en una empresa, sean superiores, intermedias o de mando, reglamentariamente o de hecho, las cuales están obligadas a cumplir y hacer cumplir las normas destinadas al mantenimiento de la seguridad en el trabajo.

Igualmente, la **STS de 16 julio 2008**[978] confirma la condena del aparejador al pago de la indemnización por el fallecimiento del hijo de los demandantes, por el accidente laboral que provocó la muerte de aquél, al ser atrapado por el aparato montacargas instalado en el edificio en construcción donde trabajaba, y precipitarse a continuación al vacío por el hueco del ascensor.

En apelación igualmente se condena al aparejador o arquitecto técnico por omisión de las medidas de seguridad, normalmente con carácter solidario con la constructora e incluso con el encargado de obra[979].

976 ROJ STS 1063/1999, Pnte. Excmo. Sr. don Xavier O'Callaghan Muñoz.

977 EDJ 2004/14259, Pnte. Excmo. Sr. don Jesús Corbal Fernández.

978 EDJ 2008/124057, Pnte. Excmo. Sr. don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.

979 Cfr. SAP Pontevedra (3ª) de 24 noviembre 1997 (EDJ 1997/8166), SAP Tarragona (3ª) de 13 abril 1999 (EDJ 1999/157959), SAP Madrid (21ª) de 22 enero 2002 (EDJ 2002/68872), SAP Valencia (9ª) de 5 febrero 2002 (EDJ 2002/15798), SAP Alicante (4ª) de 1 octubre 2002 (EDJ 2002/63573), SAP Asturias (7ª) de 4 febrero 2003 (EDJ 2003/67745), SAP Tarragona (3ª) de 26 marzo 2004 (EDJ 2004/39631) y SAP Madrid (10ª) de 24 octubre 2012 (EDJ 2012/274533).

5.1.2. Por insuficiencia de las medidas de seguridad

Incluso resulta condenado dicho técnico porque las medidas de seguridad empleadas resultaron ineficaces y contribuyeron a la producción del daño, especialmente cuando se trataba de labores más peligrosas, de lo que resultaba que era necesaria en el caso una mayor diligencia.

> Fue el caso resuelto por la **SAP Málaga (4ª) de 5 marzo 2002**[980], que confirmó la responsabilidad solidaria de los arquitectos técnicos, dada la insuficiencia de las medidas de seguridad adoptadas, Para la Sala no se exige vigilar a todos y cada uno de los operarios, pero sí debe prestarse especial atención a aquellos que como el peón fallecido, realizan labores más peligrosas, por la eventual posibilidad de precipitación al vacío dado su trabajo de recogida de mortero en planta proporcionado por una grúa, máxime si existía una situación de riesgo evidente.
>
> De la misma manera, la **SAP Almería (2ª) de 17 abril 2002**[981] confirmó la condena solidaria del constructor, arquitecto y aparejador por las lesiones sufridas por el trabajador como consecuencia del derrumbamiento que se produjo en el edificio en fase demolición, circunstancia previsible, por lo que debieron contemplarse y ponerse en práctica medidas de seguridad adecuadas para evitarlo, pues el hecho de que el derrumbamiento se produjera es prueba evidente de que así no se hizo, que las medidas previstas y llevadas a la práctica no eran las suficientes y que era necesaria en el caso una mayor diligencia.

5.1.3. Por falta de control de la adopción de las medidas de seguridad

En otras ocasiones, los tribunales se han inclinado por considerarles responsables por omisión de los deberes específicos de comprobación y cuidado en materias de seguridad, por no vigilar el cumplimiento de las medidas de seguridad, debiendo incluso ordenar la paralización de los trabajos.

---

980 EDJ 2002/22150.

981 EDJ 2002/49001.

Así, **STS de 14 octubre 2004**[982] confirmó la condena del arquitecto técnico por falta de vigilancia de la operación llevada a cabo por el trabajador que se hallaba en la cubierta del edificio en construcción cuando fue golpeado en la cabeza y costado derecho por el contrapeso de una grúa que sobresalía 1'5 metros, aproximadamente, de la cubierta y, debido a la fuerza del golpe se precipitó al vacío a través de un hueco abierto en la misma cubierta, produciéndose su fallecimiento, teniendo en cuenta que la grúa era manejada mediante unos mandos a ella conectados a través de una manguera por un operario que se encontraba en una zona del edificio desde la que no era visible la parte trasera o contrapeso de aquella, siendo conocedor de que en ese momento varios obreros trabajan en la cubierta.

En segunda instancia, la **SAP Alicante (3ª) de 14 abril 1999**[983], en un supuesto en que la carencia de cinturón de seguridad del propio trabajador, como por la ausencia de barandilla en la zona en la que estaba situado el maquinillo, lugar desde donde se precipitó al vacío el trabajador fallecido, sostiene que el aparejador asume una responsabilidad *in vigilando*, al no exigir el cumplimiento de la normativa de protección legalmente vinculante, por lo que declara la condena solidaria del aparejador y el constructor.

Igualmente, la **SAP Barcelona (15ª) de 8 mayo 2000**[984], estima el recurso de apelación interpuesto por la actora y declara la responsabilidad solidaria del constructor y aparejador, este último por no vigilar el cumplimiento de las medidas de seguridad exigidas por el arquitecto director de la obra, con base en el art. 1.A).3 del Decreto 265/1971, que le atribuye a los mismos la función, entre otras, de exigir el cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre la seguridad en el trabajo.

Del mismo modo, **SAP Jaén (2ª) de 10 enero 2001**[985], como consecuencia de la muerte producida por accidente laboral, confirma la condena solidaria de constructor y aparejador por omisión de los deberes específicos de comprobación y cuidado en materias de seguridad e higiene en el trabajo.

Acogiendo el mismo criterio, la **SAP Barcelona (19ª) de 5 marzo 2008**[986], por el accidente sufrido por dos hermanos trabajadores que cuando regresaban a la obra, sin portar de nuevo los equipos de protección, cedió una de las vigas de hierro que sujetaban la balconada, en la esquina del forjado donde se encontraba enclavada, provocando su derrumbe parcial y la caída de los trabajadores desde una altura de unos 4 metros, causándoles heridas graves, confirma la condena solidaria del arquitecto y aparejador dado que venía encargado no sólo de la dirección

982 EDJ 2004/143876, Pnte. Excmo. Sr. don Luis Martínez-Calcerrada Gómez.

983 EDJ 1999/12649.

984 EDJ 2000/27376.

985 EDJ 2001/1440.

986 EDJ 2008/99282.

inmediata de la obra, sino además de las funciones de elaboración del oportuno estudio de seguridad y salud y la coordinación de la misma.

Finalmente, la **SAP Teruel (1ª) de 30 abril 2013**[987] confirma la condena del arquitecto técnico en cuanto coordinador de seguridad y salud, solidaria con su aseguradora, por el fallecimiento de un trabajador, dado que si bien cumplió con su obligación de advertir a la empresa contratista de la falta de medidas de protección que apreció, aun cuando no quedara constancia por escrito no comprobó que dichas medidas habían sido adoptadas, a pesar de que su obligación era incluso paralizar los trabajos ante riesgo grave e inminente para la salud de los obreros, como acontecía en el caso enjuiciado en el que no existían barandillas ni otro sistema de protección colectiva de seguridad equivalente.

5.1.4. Por falta de comprobación y revisión de los elementos de seguridad

Finalmente, no han faltado algunos pronunciamientos en los que se les condena por no comprobar y revisar los elementos de seguridad, dada su obligación de visitar la obra con regularidad y de control del estado de tales elementos antes y después de ser usados.

En una reclamación formulada por los hijos de un trabajador fallecido al caer por el hueco del ascensor desde la tercera planta de un edificio en construcción, la **SAP Palencia (1ª) de 2 junio 1999**[988], confirma la condena solidaria del aparejador y encargado de la obra que no adoptaron la debida diligencia para comprobar que la resistencia de las barandillas fuere la reglamentariamente prevista y la que exigían las circunstancias de personas, tiempo y lugar, dado que el siniestro acaece en el desarrollo de una actividad usual u ordinaria en la obra.

Y la **SAP Ciudad Real (1ª) de 25 octubre 2005**[989], por las lesiones y secuelas que sufrió el trabajador a consecuencia de la caída de un andamio, mientras realizaba las tareas propias de su oficio, confirma la condena solidaria del arquitecto técnico junto con el constructor, pues su responsabilidad viene dada por la dejadez en la revisión de los andamios, que no puede considerarse puntual o coyuntural, pues desde que la obra comienza surge la obligación de visitarla con la regularidad que su desarrollo precise, y comprobar, *ab*

[987] ROJ SAP TE 62/2013.

[988] ROJ SAP P 204/1999.

[989] EDJ 2005/215380.

> *initio* y antes de que puedan ser usados, el estado de elementos instrumentales precisos como los andamios, constando que no fueron examinados o, examinados, nada se ha ordenado para subsanar tan evidente defecto, con la potencialidad de riesgo que conlleva.

5.1.5. Por falta de control de la ejecución

También se ha declarado la responsabilidad del aparejador o arquitecto técnico por vicio de ejecución, concretamente por falta de control en la ejecución conforme al proyecto, dada su doble condición de director de ejecución y de coordinador de seguridad y salud.

> Así, la **SAP Jaén (2ª) de 13 marzo 2007**[990] confirma la condena del aparejador por los daños causados al trabajador, pues de la prueba pericial practicada en ningún momento se desprende que la causa del siniestro fuera la utilización de una máquina inapropiada o la imprudencia del trabajador, sino que el accidente tuvo su origen en la deficiente ejecución de los pilotes que propiciaron la caída del muro. Añade la Sala que corresponde al arquitecto técnico revisar la ejecución material de la obra, dentro de lo que necesariamente se encuentra la realización de los pilotes, pues como técnico profesional no solo en base a su condición de aparejador, sino como encargado de la seguridad, al ser el redactor del estudio de seguridad, le correspondía la vigilancia de que todos los elementos constructivos se realizaran conforme al proyecto y con la debida seguridad en evitación de cualquier resultado dañoso.

5.2. Supuestos en que procede su absolución

Un sector minoritario se inclina por la absolución del aparejador o arquitecto técnico, basado fundamentalmente en la circunstancia de que no tiene la obligación de permanecer continuamente en la obra, porque no es su misión la vigilancia de las medidas de seguridad, propia de los operarios del constructor, así como por no haber sido advertido del inicio de las obras o de la instalación de las medidas de seguridad.

---

990 ROJ SAP J 167/2007.

En este sentido, la **STS de 22 enero 2003**[991], en reclamación de las graves lesiones sufridas en accidente de obra, confirma la absolución de la arquitecta técnico pues ninguna intervención tuvo tampoco en la colocación del puntal ni es misión encomendada a los arquitectos técnicos la vigilancia de las medidas de seguridad, que es propia de los jefes de obra y vigilantes de seguridad, según se infiere del sentido general del Decreto de 21 de Febrero de 1986 y de las atribuciones profesionales de los arquitectos técnicos conforme a los dispuesto en el art. 2 de la Ley 12/1986.

También la **STS de 27 octubre 2005**[992] confirma la absolución del arquitecto y de los arquitectos técnicos puesto que no se ha acreditado que incurrieran en negligencia generadora de responsabilidad ya que la caída del trabajador se produjo cuando ejecutaba una orden directa del constructor, respecto de la cual no se había producido intervención alguna de la dirección técnica, pues tuvo lugar cuando el constructor le había ordenado que empezara a desmontar las piezas de barro de la escalera, la cual se desplomó cuando el operario se hallaba sobre la misma. Se trata así de un hecho acaecido dentro de lo que es el cumplimiento de las tareas que incumbían al operario como empleado del constructor.

La **STS de 21 diciembre 2006**[993] confirma la absolución de los aparejadores dada la inexistencia de incumplimiento por su parte del Plan de medidas de seguridad y en la aceptación de lo manifestado por la inspectora de trabajo sobre la mala práctica profesional del trabajador accidentado, como consecuencia de la reclamación por las lesiones sufridas por el trabajador en un accidente laboral.

Por su parte, la **STS de 11 junio 2013**[994] desestima el recurso de casación y excluye la responsabilidad de otros sujetos cuando el propio trabajador se desvía inopinadamente del método habitual de trabajo, pues en el presente caso no era exigible una vigilancia férrea de todos los movimientos del trabajador por parte de los demás componentes del equipo, del empresario ni, evidentemente, del arquitecto técnico de la obra, que no estaba legalmente obligado a una presencia permanente en la misma.

En segunda instancia, la **SAP Pontevedra (1ª) de 1 febrero 2005**[995] confirma la absolución de todos los demandados, entre otros el arquitecto técnico, en reclamación de la indemnización por el fallecimiento de un trabajador en la obra por culpa exclusiva de la víctima, por cuanto el mecanismo de producción del luctuoso suceso en el defectuoso manejo por parte de la rebarbadora por parte del fallecido, quien no sólo estaba formado para el desempeño de su trabajo a través

[991] ROJ STS 249/2003, Pnte. Excmo. Sr. don Teófilo Ortega Torres.

[992] EDJ 2005/171680, Pnte. Excmo. Sr. don Xabier O'Callaghan Muñoz.

[993] EDJ 2006/331127, Pnte. Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

[994] EDJ 2013/120785, Pnte. Excmo. Sr. don Francisco Marín Castán.

[995] EDJ 2005/223011.

de los pertinentes cursos de prevención, sino que además era habitual usuario de aquélla herramienta y sabía que, como zurdo, debía cambiar el mecanismo de uso para adaptarla a su circunstancia. Considera acredita la Sala que el correcto manejo por parte de la víctima en otras ocasiones de la máquina revela que le habían dado las oportunas instrucciones para utilizarla, y sin que le sea exigible más allá de una supervisión por su parte en el empleo de la misma, que no debe confundirse con la obligación de examinar en cada uso que lo hacía correctamente, es decir, que bastaba con que el operario tuviera conocimiento del correcto funcionamiento de la máquina, por otra parte muy sencillo, y así lo había demostrado en ocasiones anteriores para que se estimara a efectos civiles acreditada la culpa exclusiva de la víctima en el caso concreto, sin que fuera preciso, como decimos, una supervisión específica cada vez que la empleaba.

El mismo criterio sigue la **SAP Barcelona (1ª) de 9 febrero 2005**[996] revoca la de sentencia de instancia y absuelve al aparejador de la responsabilidad por la muerte de un trabajador a consecuencia de la caída sufrida el día anterior, dado que no tiene la obligación de permanecer continuadamente en la obra y de controlar todos las actuaciones concretas que resulten del normal desarrollo de la obra, por lo que no es su cometido encontrarse presente en la obra durante el desarrollo de los trabajos de enyesado y velar para que, una vez finalizados, se procediera a reinstalar inmediatamente las vallas de protección; tampoco consta que hubiera tenido noticia de que el hueco de la escalera había quedado desprotegido ni transcurrió un tiempo lo suficientemente prolongado como para suponer que debió efectuar alguna visita de obra y que pudiera haberse percatado de la situación.

También confirman la absolución del aparejador o arquitecto técnico la **SAP Jaén (2ª) de 23 diciembre 2008**[997], en reclamación de las lesiones sufridas por el trabajador al caer del andamio en el que trabajaba empujado por el derrumbe de la pared que demolía, al carecer de medida de seguridad alguna, confirma la absolución de la aparejadora pues no consta acreditado que se le advirtiera del inicio de la obra para poder comprobar las medidas de seguridad que estaban contempladas en el proyecto y estudio básico de seguridad, pero no puestas en obra. Si admite la Sala que le incumbe el control de las medidas de seguridad con referencia a la responsabilidad *in vigilando*, pero añade que sólo puede imputarse responsabilidad en el accidente ocurrido si se consigue acreditar la necesaria relación de causalidad entre su omisión y el accidente.

Finalmente, la **SAP Girona (2ª) de 23 mayo 2011**[998] por defectos u omisiones del proyecto imputable exclusivamente a la arquitecta proyectista, en ejercicio de la acción de indemnización por incumplimiento contractual y reclamación de daños y perjuicios derivados del fallecimiento por el colapso súbito y caída sobre el mismo de una de

[996] EDJ 2005/246641.

[997] ROJ SAP J 1639/2008.

[998] ROJ SAP GI 1049/2011.

las fachadas del edificio, fundamentando dicha absolución en que la supervisión y control de las obras se ejecutaron con estricta sujeción al proyecto y a sus eventuales modificaciones debidamente formalizadas, bajo los órdenes e instrucciones de la dirección de la obra.

CONCLUSIONES

I

Para la doctrina científica y la jurisprudencia, la normativa anterior a la LOE reguladora de las atribuciones y competencias de los aparejadores y arquitectos técnicos, no está derogada. Ninguna de estas normas les atribuye la función de vigilancia a pie de obra, ni siquiera entendida como vigilancia mediata y constante en la obra, pues tan sólo le confieren la función de inspección de los materiales y de control de la ejecución de la obra.

II

Si bien los vicios de la dirección se consideran de responsabilidad exclusiva del arquitecto director, los mismos también pueden ser imputados al aparejador cuando son aparentes o manifiestos y groseros y afectan a la solidez y estabilidad del edificio.

III

Sobre la responsabilidad del aparejador como director de ejecución, existen dos corrientes jurisprudenciales bien diferenciadas. Una mayoritaria que considera que siempre es responsable, dado que es un colaborador especializado de la construcción, por lo que no debe limitarse a una ejecución incondicional del proyecto de construcción, ya que no es un mero realizador de lo proyectado. Y otra minoritaria que le descarga de toda responsabilidad y la atribuye al director de obra, bajo el argumento de que aquél es un *"mero ejecutor"* de lo proyectado y de las instrucciones que recibe de este último.

IV

En caso de vicios o defectos constructivos que afecten a elementos estructurales, también la jurisprudencia se muestra dividida, pudiéndose distinguir dos grupos. La doctrina jurisprudencial mayoritaria absuelve al aparejador o arquitecto técnico por considerar responsable exclusivo al arquitecto, por cuanto la labor del director de ejecución no puede alcanzar a tales elementos, vicios que siempre se le atribuyen al arquitecto pues suelen obedecer a errores de cálculo de la estructura. En cambio, una corriente minoritaria hace responder de tales defectos tanto al director de obra como al director de ejecución por falta de control en la ejecución del elemento estructural, argumentando que a los técnicos que integran la dirección facultativa les corresponde que la ejecución se ajuste al proyecto.

V

Salvo que se traten de defectos de terminación o acabado, la jurisprudencia se inclina por considerar responsable al director de ejecución de los que afecten a la habitabilidad del edificio, junto con el constructor y con tendencia a una frecuente absolución del director de obra, especialmente cuando los mismos se derivan de una defectuosa ejecución y no por vicios del suelo o del proyecto.

VI

Afirma el Tribunal Supremo que no responden los técnicos por los defectos de ejecución que no excedan de las meras o simples imperfecciones, por no integrar el concepto de ruina. La práctica totalidad de las sentencias de las Audiencias Provinciales absuelven al aparejador o arquitecto técnico por defectos de terminación o acabado, salvo que sean generalizados.

VII

Tampoco debe responder el director de ejecución en caso de defectos puntuales, cuando no hubieran revelado patologías antes de finalizar la obra y no fueran consecuencia de instrucciones o pasividad consciente del aparejador. Por el contrario, para la totalidad de la jurisprudencia sí debe responder el director de ejecución, en cambio, de los defectos generalizados.

VIII

En sede del art. 1.591 Cc la doctrina sostiene que el aparejador o arquitecto técnico no asume ninguna responsabilidad por vicios del proyecto, puesto que no tiene atribuida su redacción. Tras la entrada en vigor de la LOE, algunos autores consideran que el director de ejecución debe responder si los defectos de proyecto son de tal magnitud que la obra, conforme a lo proyectado, infringe las más elementales reglas de la *lex artis*. En la jurisprudencia del Tribunal Supremo y en las resoluciones de las Audiencias Provinciales existen dos corrientes, una mayoritaria, que considera que las competencias en materia de proyecto escapan del control inmediato de la obra, por lo que en tal caso sólo responderá el director de obra, salvo que concurran vicios de ejecución. Y otra minoritaria, que estima responsable también al aparejador o arquitecto técnico por vicios del proyecto.

IX

Cuando se trata de vicios del suelo, doctrina y jurisprudencia mayoritaria coinciden en apreciar la absolución del aparejador o arquitecto técnico, con condena al arquitecto. Así, la doctrina científica considera que en los supuestos de vicios del suelo sólo debe responder el arquitecto director de obra, con absolución del aparejador o arquitecto técnico director de ejecución, puesto que entre sus competencias y atribuciones no se

encuentra conocer las características del suelo. En cambio, una doctrina minoritaria estima que en tales casos también se le considera responsable, puesto que los defectos relativos al suelo deben ser conocidos por el director de ejecución y advertidos al director de obra. También es mayoritaria la posición del Tribunal Supremo y de las Audiencias Provinciales que aprecia la absolución del aparejador o arquitecto técnico por defectos de suelo, por ausencia o insuficiencia de los conocimientos de las características del terreno, teniendo en cuenta que las mismas tienen su origen en un defecto de proyecto, por lo que deben imputarse exclusivamente al arquitecto que haya asumido las funciones de proyección y dirección.

X

Cuando se contrata conjuntamente a dos o más directores de ejecución, la disposición contenida en el art. 17.7, párrafo 3º LOE, que contempla la responsabilidad solidaria de los directores de obra, abarca tanto la dirección de obra como a la dirección de ejecución, a pesar de que se refiera exclusivamente a la primera. En los supuestos de sucesión de los arquitectos técnicos en la dirección de la ejecución, la jurisprudencia se muestra divida, si bien con tendencia a considerarles responsable con base en el argumento de que al emitir el certificado final de obra asumen la responsabilidad de todos los defectos constructivos existentes, dada su obligación de revisión de lo ejecutado.

XI

En relación con la responsabilidad derivada de los materiales de la construcción, es preciso distinguir entre los fabricados en la industria, en cuyo caso los tribunales se inclinan mayoritariamente por considerar responsable al aparejador o arquitecto técnico; responsabilidad que puede ser compartida con los demás agentes de la edificación, proyectista, director de obra, constructor, y ello con independencia de quien eligió los materiales defectuosos. A pesar de, no ha faltado algún pronunciamiento absolutorio de los aparejadores o arquitectos técnicos por defectos relacionados con los materiales de construcción, por entender que no es de su competencia, bien porque los materiales defectuosos son de carácter estructural o bien porque la utilización de los materiales incumbe al constructor. Y la otra posibilidad, es la de que se trate de materiales prefabricados, en cuyo caso la doctrina civilista estima excluida la responsabilidad del director de ejecución o del proyectista, al no haber intervenido directamente en su proceso de fabricación, ni poder revisarlos posteriormente. En cambio, la jurisprudencia opta por entender responsable al aparejador o arquitecto técnico en los supuestos de daños causados por el empleo de tales materiales.

XII

Respecto a la responsabilidad derivada de la veracidad y exactitud del certificado final de obra a que se refiere el art. 17.7 LOE, la doctrina

científica y jurisprudencial se muestra dividida en este punto, siendo mayoritaria la que defiende que la firma de este documento no atribuye responsabilidad a los técnicos que la suscriben. Para un sector minoritario este precepto atribuye responsabilidad a los técnicos para el caso de que surjan vicios o defectos constructivos, por el simple hecho de su firma.

XIII

Los tribunales se inclinan abundantemente por eximir de responsabilidad al técnico que no emite el certificado final de obra, al estimar que su no expedición implica la no conformidad con lo ejecutado, pues aún pueden ordenar la subsanación de las deficiencias en la obra. Sin embargo, en algunos pocos casos la falta o negativa a firmar el certificado final de obra no ha traido consigo la exoneración de responsabilidad de los técnicos, decidiendo los tribunales tales veces su condena.

XIV

En los supuestos en que los daños a las edificaciones colindantes se producen por defectos de ejecución, la totalidad de los pronunciamientos de los tribunales consideran responsable al aparejador o arquitecto técnico. Sin embargo, cuando estos daños son causados por falta de control de la ejecución de la cimentación y de la estructura, sea por el proyecto, sea por las características geotécnicas del terreno, por vía del art. 10.3,b) LOE, la tendencia de los tribunales es a considerar responsable exclusivo al arquitecto, con absolución del aparejador. Asimismo, cuando los perjuicios se producen por vicios del suelo, los tribunales suelen acordar la condena exclusiva del arquitecto y absolución del aparejador o arquitecto técnico, al considerar como materia ajena a las obligaciones de estos últimos tanto el suelo, como su estudio geotécnico y la adopción de las medidas que se deriven del mismo.

XV

Los tribunales se muestran divididos sobre la responsabilidad o la absolución del aparejador o arquitecto técnico, en cuanto director de ejecución, por los daños causados a las edificaciones colindantes, en los casos de concurrencia de imperfecciones o deficiencias del proyecto e incluso en los de omisiones en el mismo. Así, la doctrina mayoritaria de las Audiencias Provinciales considera responsable al aparejador o arquitecto técnico, de forma solidaria con el arquitecto, especialmente por concurrir vicios de ejecución. Sin embargo, una corriente minoritaria sostiene la condena exclusiva del arquitecto por ausencia o insuficiencia del estudio geotécnico o por no contener el proyecto ninguna medida especial en orden a evitar daños en las fincas colindantes.

XVI

La doctrina jurisprudencial mayoritaria se inclina por la condena del arquitecto, con absolución del aparejador, en los supuestos de daños causados por errores en el replanteo de la obra, al entender que sólo al director de obra le corresponde la función de verificación del mismo. En cambio, una posición minoritaria considera responsable al aparejador o arquitecto técnico, al entender que el replanteo se integra en fase de ejecución de la obra, dada su función de vigilancia y control de la ejecución, pues su actividad en este aspecto no se puede limitar a dar fe de que se ha hecho el replanteo, sino que implica una verificación de las medidas fijadas o comprobadas por el arquitecto.

XVII

La jurisprudencia sobre la responsabilidad en relación con las certificaciones de obra opta en general por la condena solidaria de los técnicos y de la constructora, por el hecho de aprobar certificaciones por importe superior al realmente ejecutado, provocando así la confianza en la promotora de que proceda a su pago. No obstante este criterio mayoritario, existe algún pronunciamiento que se ha decantado por absolver al arquitecto por la falta de relación contractual, al no ser parte en el contrato de obra, así como por el hecho de no haber recibido cantidad alguna.

XVIII

La doctrina jurisprudencial mayoritaria, en los supuestos de accidentes de obra, opta por la condena del aparejador o arquitecto técnico, siempre solidaria con el constructor, encargado o jefe de obra, incluso a veces con el arquitecto, en relación con las medidas de seguridad, fundamentalmente por omisión o insuficiencia de las mismas, por falta de control en su adopción, por falta de comprobación y revisión de los elementos de seguridad y, finalmente, por falta de control de la ejecución.

BIBLIOGRAFÍA

ABASCAL MONEDERO, P.J. La responsabilidad civil por vicios de construcción (Análisis del Art. 1591 del Código Civil). Hispalex. Sevilla (1999).

ABRIL CAMPOY, J.M. La responsabilidad del promotor en la Ley de Ordenación de la Edificación, en «Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Luis Díez-Picazo», coord. A. Cabanillas Sánchez. Vol. 2. Civitas. Madrid (2002), pp. 1.233-1.250.

ALARCÓN FIDALGO, J. "La Ley de Ordenación de la Edificación: la responsabilidad civil de los agentes y su aseguramiento. Aspectos procesales". RES nº 101 (2000), pp.103-114.

ALBADALEJO GARCÍA, M.

— 1995: "La responsabilidad por daños causados por ruina de los inmuebles por defectos de la construcción". Revista Iniuria nº 6, pp. 13-33.

— 2002: Derecho civil. Tomo II. Derecho de obligaciones. Bosch. Barcelona.

ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H. "Concepto de ruina a efectos de responsabilidad por vicios de construcción". AC nº 11 (2007), pp. 1.334-1.363.

ÁLVAREZ DE BENITO, P. "La responsabilidad por ruina de la obra: aproximación a algunos aspectos de la LOE". RGLJ nº 3 (2003), pp. 351-368.

ÁLVAREZ OLALLA, P. "La responsabilidad por defectos en la edificación (el Código Civil y la Ley 38/1999, de 5 de noviembre de Ordenación de la Edificación). Aranzadi. Pamplona (2002).

ARENAS CABELLO, F.J.

— 2003/1: El régimen jurídico de la profesión de Arquitecto Técnico y Aparejador. Dilex. Madrid.

— 2003/2: "La responsabilidad civil de los arquitectos técnicos en el ejercicio libre de la profesión". AC nº 43, pp. 1.137-1.156.

ARENERE BAYO, J. "Clasificaciones de las responsabilidades dimanantes de los contratos relativos a la construcción". CDJ nº 14 (1992), pp. 297-315.

ARIAS DÍAZ, M.D. y GÁLVEZ CRIADO, A. "Sobre la extensión del término "edificio" en el artículo 1591 del Código Civil, y otros extremos de la responsabilidad decenal: su aplicabilidad a los buques: (a propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de junio de 1996)". La Ley nº 4 (1997), pp. 1.261-1.265.

ARNAU MOYA, F. Vicios de la construcción. Su régimen en el Código civil y en la Ley de Ordenación de la Edificación. Tirant Lo Blanch. Valencia (2004).

BARCALA FERNÁNDEZ DE PALENCIA, A. La responsabilidad civil de los agentes de la construcción, en Seoane Prado, J.; Barcala Fernández de Palencia, A.; y Cobo Plana, J.J. «Garantías y responsabilidad en la Ley de Ordenación de la Edificación: Ley 38/1999». Sepín (2000), pp. 41-78.

BARCELÓ DOMENECH, J. “Responsabilidad del dueño de la obra por los daños causados en el inmueble colindante (Comentario a la STS 1 de junio de 1994)”. ADC nº 48-2 (1995), pp. 971-988.

BLANCO GONZÁLEZ, A. La responsabilidad del arquitecto. Cívilis Editores. A Coruña (2004).

BLASCO GASCÓ, F. Cuestiones de responsabilidad civil en la edificación. Tirant Lo Blanch. Valencia (2013).

BRENES CORTÉS, J. Garantías por defectos en la construcción en la ley de ordenación de la edificación. Especial referencia al seguro de daños decenal. Tirant Lo Blanch. Valencia (2005).

BURGOS Y PÉREZ DE ANDRADE, G. y GARCÍA VARELA, R. Agentes de la edificación, en «Derecho de la edificación», coord. R. García Varela. Bosch. Barcelona (2006).

CABANILLAS SÁNCHEZ, A.

— 1978: “La legitimación del adquirente del edificio para ejercitar la acción de responsabilidad decenal”. ADC nº 31-3, pp. 667-680.
— 1980: “Ejecución defectuosa de la obra inmobiliaria. Responsabilidad del promotor. Legitimación de los subadquirentes de pisos en régimen de propiedad horizontal. Legitimación del presidente de la comunidad de propietarios. (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1979)”. ADC nº 33-1, pp. 194-223.
— 1982: “La responsabilidad del promotor que vende pisos defectuosamente construidos (comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 1981)”. ADC nº 35-3, pp. 878-926.
— 1990: La evolución de las responsabilidades en la construcción, en Centenario del Código civil (1989-1989). CERA, Madrid. Vol. I, pp. 351-370.
— 2000: “La responsabilidad civil por vicios en la construcción en la Ley de Ordenación de la Edificación”. ADC nº 53-2, pp. 405-510.
— 2002: “La recepción en la obra en el Código civil y en la Ley de ordenación de la edificación”. ADC, nº 55-2, pp. 414-625.
— 2010: Las modificaciones del proyecto y el control económico de la obra, en «Estudios sobre Derecho de la edificación», coord. A. Cañizares Laso. Aranzadi. Pamplona, pp. 107-136.

CADARSO PALAU, J.

— 1976: La responsabilidad decenal de arquitectos y constructores. Montecorvo, Madrid.
— 1996: Riesgo y responsabilidad en el contrato de obra, en «Contratos de servicio y obra», coord. J. González García. Universidad de Jaén, Jaén.
— 2000: “La responsabilidad de los constructores en la Ley de Ordenación de la Edificación. Una aproximación a la nueva disciplina”. ECI nº 7, pp. 3-10.

CARRASCO PERERA, A. "La jurisprudencia post-LOE ¿ha cambiado algo en el régimen de la responsabilidad por ruina?". ARC nº 3 (2001), pp. 2.349-2.374.

CARRASCO PERERA, A., CORDERO LOBATO, E. y GONZÁLEZ CARRASCO, M.C. Responsabilidades en la construcción: defectos constructivos y daños a terceros, en VVAA «Derecho de la construcción y la vivienda», 6ª edic. Dilex. Madrid (2008).

CASTILLEJO MANZANARES, R. "Legitimación en el proceso civil según la ley de ordenación de la edificación". ECI nº 70 (2006), pp. 3-17.

CASTRO BOBILLO, J. C. "Del artículo 1591 del CC a la Ley de Ordenación de la Edificación". AC nº 2 (2001), pp. 417-442.

CENDOYA OSCOZ, E.P. y otros, Estudio informe sobre las atribuciones del Arquitecto, del Aparejador y del constructor en las obras de arquitectura (octubre 1968-febrero 1969). Consejo Superior de los Colegios de Arquitectos de España. Reus. Madrid (1970).

COBO PLANA, J.J. Responsabilidad y solidaridad. Litisconsorcio necesario. Llamada en garantía, en Seoane Prado, J.; Barcala Fernández de Palencia, A.; y Cobo Plana, J.J. «Garantías y responsabilidad en la Ley de Ordenación de la Edificación: Ley 38/1999». Sepín (2000), pp. 81-121.

COLINA GAREA, R. "La determinación del daño resarcible en la Ley de ordenación de la edificación. Delimitación de su ámbito objetivo de aplicación". RDP nº 87 (2003), pp. 565-629.

CORDERO LOBATO, E.

- 1992: "STS 16 de diciembre de 1991: Responsabilidad del arquitecto director por la ruina de la obra debida al incumplimiento de los deberes de vigilancia y control". CCJC nº 28, pp. 151-161.
- 1997: "STS 3 de octubre de 1996. Responsabilidad por ruina. Ejecución material defectuosa no imputable al arquitecto director. Concepto de promotor, tercero con poder irrevocable para promover otorgado por la comunidad civil formada por iniciativa suya". CCJC nº 43, pp. 229-250.
- 2005: Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación. VVAA. Aranzadi, Pamplona.
- 2008: El Código Técnico de la Edificación como norma jurídica: a propósito de la eficacia jurídica y los límites del RD 314/2006. Cizur Menor. Navarra.
- 2011: Responsabilidad civil de los agentes que intervienen en el proceso constructivo, en Carrasco Perera, A., Cordero Lobato, E. y González Carrasco, MC. «Comentarios a la Legislación de Ordenación de la Edificación». Aranzadi. Elcano.

CORTÉS DOMÍNGUEZ, V. La carga de la prueba en los procesos sobre responsabilidad en la edificación. Aspectos procesales: la interpretación del art. 17.3 de la Ley 38/1999, a la luz de la LEC, en VVAA, «Carga de la prueba y responsabilidad civil». Tirant Lo Blanch. Valencia (2007), pp. 110-135.

CUENCA LÓPEZ, L.J. Aparejadores, arquitectos técnicos e ingenieros de la edificación: una aproximación histórica a sus responsabilidades. Dykinson. Madrid (2013).

CUERNO LLATA, J.R. “Las atribuciones de Aparejadores y Arquitectos Técnicos en la Ley 12 1986, de 1 de abril. Su modificación por la Ley de Ordenación de la Edificación 38/1999. Especial referencia en las intervenciones con alteración de los usos característicos del edificio: la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria”. Práctica Urbanística nº 125 (2013), pp. 40-55.

DE ÁNGEL YAGÜEZ, R.

— 2006: Comentario del Código civil, Coord. I. Sierra Gil de la Cuesta, 2ª edic. Bosch. Barcelona.

— 2008: Tratado de Responsabilidad Civil, Coord. I. Sierra Gil de la Cuesta, Tomo I, 2ª edic. Bosch. Barcelona.

DE COSSÍO CORRAL, A. y otros, Instituciones de Derecho Civil. Tomo I. Parte general. Obligaciones y contratos. Civitas. Madrid (1988),

DEL ARCO TORRES, M.A. y PONS GONZÁLEZ, M.

— 2003: Comentarios prácticos a la Ley de Ordenación de la Edificación. Comares. Granada.

— 2006: Derecho de la construcción. Aspectos administrativos y civiles. Comares. Granada.

DE LA ROCHA GARCÍA, E. y DEL ARCO TORRES, M.A. Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación. Comares. Granada (2007).

DE MARINO Y BORREGO, R. “Los vicios en la construcción”. CDJ nº 14 (1992), pp. 316-330.

DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L.

— 2000: “Ley de Ordenación de la Edificación y Código civil”. ADC, nº 1, pp. 5-22.

— 2011: Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Vol. V. La responsabilidad civil extracontractual. Civitas. Cizur Menor.

DÍEZ-PICAZO, L. y GULLÓN BALLESTEROS, A. Sistema de Derecho civil. Vol. II. Tomo 2, 10ª edic. Tecnos. Madrid (2013).

DEL OLMO ALFONSO, J. Aspectos jurídicos de la edificación. Montecorvo. Madrid (2002).

DÍAZ DE LEZCANO SEVILLANO, I. La no presunción de solidaridad: estudio en torno a la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Marcial Pons. Madrid (1997).

DOMINGO MONFORTE, J. Cuestiones sustantivas y procesales de la nueva Ley de Ordenación de la Edificación. Práctica de Derecho. Valencia (2001).

ESPÍN ALBA, I. “Responsabilidad civil en la Ley de Ordenación de la Edificación”. Revista Xurídica Galega nº 25 (1999), pp. 57-80.

ESPINOSA LABELLA, M. “El régimen de garantías por daños derivados de vicios o defectos de la construcción en la Ley de Ordenación de la Edificación”. ECI nº 5 (2000), pp. 3-11.

ESTRUCH ESTRUCH, J. Las responsabilidades en la construcción. Regímenes jurídicos y jurisprudencia, 4ª edic. Civitas. Pamplona (2011).

FEMENÍA LÓPEZ, P.J. Responsabilidad del Arquitecto en la Ley de Ordenación de la Edificación. Dykinson. Madrid (2004).

FERNÁNDEZ COSTALES, J. El contrato del arquitecto en la edificación. EDERSA. Madrid (1977).

FERNÁNDEZ GREGORACI, B. "La disciplina normativa de la responsabilidad de los agentes de la edificación: un intento de articulación". RADP nº 23 (2009), pp. 255-268.

FERNÁNDEZ HIERRO, J.M.

— 1976: La responsabilidad civil por vicios de construcción. Universidad de Deusto. Bilbao.

— 1989: La responsabilidad en la construcción según la jurisprudencia civil, en «La función pericial de los arquitectos al servicio de la Administración de Justicia». RPJ nº 7-especial, pp. 275-297.

— 1999: "La responsabilidad civil en la nueva Ley de Ordenación de la Edificación". Estudios Deusto nº 2, pp. 83-103.

FERNÁNDEZ VALVERDE, R. Justicia y Arquitectura, en «Estudios sobre la nueva Ley de Ordenación de la Edificación», coord. R. Fernández Valverde. EDJ nº 27 (2000), pp. 455-502.

FERRÁNDIZ GABRIEL, J.R. La responsabilidad civil en la construcción, el art. 1591 del Código civil, en «Estudios Jurídicos en honor de José Gabaldón López», coord. J.L. Requero Ibánez. Trivium. Madrid (1990), pp. 81-100.

FUENTESECA DEGENEFFE, C. "La Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación deroga el contenido del art. 1591 del Código Civil a partir del 6 de mayo del año 2000". AC nº 1 (2000), pp. 449-466.

GÁLVEZ CRIADO, A. Las garantías específicas de la Ley de Ordenación de la edificación (artículos 19, 20 y disposición adicional segunda), en «La responsabilidad civil en la Ley de Ordenación de la Edificación», coord. J.M. Ruíz-Rico Ruíz. Comares. Granada (2002), pp. 405-410.

GARCÍA ALGUACIL, M.J. Los criterios de imputación de los distintos agentes de la edificación: la delimitación de su ámbito de responsabilidad, en «La responsabilidad civil en la Ley de Ordenación de la Edificación», coord. J.M. Ruíz-Rico Ruíz. Comares. Granada (2002), pp. 157-180.

GARCÍA CANTERO, G. "La responsabilidad por ruina en los edificios ex art. 1.591 Código civil". ADC nº 16-4 (1963), pp. 1.053-1.113.

GARCÍA CONESA, A.

— 1996: Derecho de la construcción (adaptado a la normativa vigente a diciembre 1995). Bosch. Barcelona.

— 2001: “Comentarios a la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación”. RJC, nº 2, pp. 345-362.

GARCÍA FIGUEROA, F. ”Problemas de constitucionalidad del delito contra el derecho a la seguridad y salud en el trabajo en el sector de la construcción. Análisis a la luz de los derechos fundamentales de ciertas disposiciones reglamentarias que completan los artículos 316 y 317 del código penal en dicho sector”. Diario La Ley nº 7.454 (2010), pp. 16.683-16.693.

GARCÍA MUÑOZ, O.

— 2003: “Responsabilidad en el contrato de obra y daños morales (Comentario a la STS de 30-10-2002”). Indret nº 2.

— 2003: “Exoneración de responsabilidad de los agentes de la construcción por vicios del suelo previsibles. Comentario a la STS, 1ª, 21.2.2003”. Indret nº 4.

— 2012: La responsabilidad civil de los arquitectos superiores y técnicos en la construcción de la obra privada, 2ª edic. Atelier, Barcelona.

GARCÍA-RIPOLL MONTIJANO, M. “Sentencia de 20 de diciembre de 2004: Ruina de edificio. Ejecución in natura. Responsabilidad solidaria de arquitecto, arquitecto técnico y constructor. Subrogación de compañía aseguradora”. CCJC nº 70 (2006), pp. 19-42.

GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, E. “Régimen jurídico de la responsabilidad civil de los agentes de la edificación”. RDUMA nº 177 (2000), pp. 13-48.

GARRIDO FALLA, F. y FERNÁNDEZ PASTRANA, J.M. Dictamen sobre atribuciones y competencias de los arquitectos técnicos tras la Ley 12/1986. COAAT de Las Palmas. Gran Canaria (1989).

GARRIDO HERNÁNDEZ, A. El libro del director de la Ejecución de la Obra. Leynfor Siglo XXI. Madrid (2002).

GÁZQUEZ SERRANO, L. Daños causados por ruina del edificio. La Ley nº 3 (2011), p. 1.264-1.275.

GÓMEZ CALLE, E. 2008: Tratado de Responsabilidad Civil, coord. F. Reglero Campos. Tomo I. Parte General, 4ª edic. Aranzadi. Cizur Menor (2008).

GÓMEZ DE LA ESCALERA, C. La responsabilidad civil de los promotores, constructores y técnicos por los defectos de construcción (estudio del art. 1.591 del Código Civil y su problemática actual). Bosch. Barcelona (1994).

GÓMEZ PERALS, M. Responsabilidad del promotor por daños en la edificación. Dykinson. Madrid (2004).

GONZÁLEZ PÉREZ, J. La responsabilidad civil por defectos en la construcción en la nueva Ley de Ordenación de la Edificación, en «Homenaje a Don Antonio Hernández Gil», Coord. L. Martínez-Calcerrada y Gómez. Vol. 2. CERA. Madrid (2001), pp. 1.529-1.546.

GONZÁLEZ POVEDA, P.

— 2001: "La responsabilidad civil de los agentes intervinientes en la edificación". ECI nº 10, pp. 3-12.

— 2006: Responsabilidades y garantías, en «Derecho de la edificación», coord. R. García Varela. Bosch. Barcelona, pp. 309-370.

— 2007: La jurisprudencia sobre responsabilidad decenal del art. 1591 Cc y la Ley de Ordenación de la Edificación, en «Jurisprudencia civil (2005-2007): análisis crítico», Dir. J.A. Xiol Ríos. EDJ nº 133, pp. 237-270.

GONZÁLEZ TAUSZ, R. "El nuevo régimen jurídico del promotor inmobiliario tras la Ley de Ordenación de la Edificación". RCDI nº 661 (2000), pp. 2.691-2.726.

GUTIÉRREZ CAMACHO, M. E. Ley de Ordenación de la Edificación vista por un Arquitecto Técnico. Comares. Granada (2001).

GUTIÉRREZ JÉREZ, L.J. "Los plazos de ejercicio de las acciones para exigir responsabilidad civil patrimonial en las empresas constructoras: responsabilidad del arquitecto técnico y la empresa constructora por la dirección de obra". Consejo Consultivo para la Pequeña y Mediana Empresa. Málaga (2013), p 1-9, http://www.ccopyme.org/articulo.php?a=62.

HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA, M.D. "La nueva Ley de Ordenación de la Edificación, 38/1999, de 5 de noviembre, y su incidencia en el artículo 1591 del Código Civil". RDP nº 5 (2001), pp. 369-408.

HERNÁNDEZ MORENO, A. y MONTSERRAT VALERO, A. Responsabilidad por vicios de la construcción y litisconsorcio pasivo necesario, en «Libro Homenaje al Profesor Manuel Albaladejo García», coord. J.M. González Porras. Vol. I. CRPME. Murcia (2004), pp. 2.457-2.482.

HERRERA CATENA, J. Responsabilidades en la construcción. Tomo I. Responsabilidad decenal de técnicos y constructores. Vol. II. Gráficas del Sur. Granada (1985).

ÍÑIGO FUSTER, A.

— 2004: "La responsabilidad de los agentes de la edificación. Individualización de la responsabilidad de los diversos agentes intervinientes en el proceso constructivo". ARC nº 21, pp. 2.375-2.394.

— 2007: La responsabilidad civil del arquitecto e ingeniero proyectistas en la edificación. Bosch. Barcelona.

IVARS BAÑULS, J.A. "Estatuto jurídico del Ingeniero de edificación (ex Arquitecto Técnico): especial referencia a sus atribuciones profesionales y a la responsabilidad dimanante de su actuación". Práctica Urbanística nº 102 (2011), pp. 70-89.

IZQUIERDO GRACIA, P. Historia de los Aparejadores y Arquitectos Técnicos. Dykinson. Madrid (2005).

JIMÉNEZ CLAR, A.J. "El sistema de seguros de la Ley de Ordenación de la Edificación". RADP nº 6 (2001), pp. 19-70.

JIMÉNEZ MORAGO, J.T. “Particularidades sobre la Ley de Ordenación de la Edificación. ¿Subsiste el art. 1591 Cc?”. La Ley nº 6 (2001), pp. 1.434-1.443.

LACABA SÁNCHEZ, F. “Ley de Ordenación de la Edificación. Análisis jurídico de la Ley. Consecuencias de la subsistencia del artículo 1591 del Código Civil”. La Ley nº 1 (2000), pp. 1.621-1.625.

LACRUZ BERDEJO, J.L. y Otros. Elementos de Derecho Civil. Tomo II. Derecho de Obligaciones. Vol. 2. Contratos y cuasicontratos. Dykinson. Madrid (2013).

LAGUNILLA RUILOBA, M.L. Competencias profesionales de los técnicos de grado medio. Orígenes, legislación y jurisprudencia. Aranzadi. Pamplona (1996).

LARROSA AMANTE, M.A. “Los mecanismos de la Ley de Ordenación de la Edificación para la protección de los consumidores”. Inmobiliario: Cuaderno Jurídico Sepín nº 3 (2009), pp. 14-25.

LASARTE ÁLVAREZ, C. Principios de Derecho civil. Tomo II. Derecho de obligaciones, 18ª edic. Marcial Pons. Madrid (2014).

LÓPEZ MORA, L.M. y DE LA CÁMARA MINGO, F. Los contratos relacionados con la construcción, en «Tratado Práctico del Derecho referente a la Construcción y a la Arquitectura», Dir. A. García-Gallo y L. López Ortiz. Instituto Nacional de Estudios Jurídicos. Madrid (1964), Tomo IV.

LÓPEZ RICHART, J.

— 2002: “La responsabilidad derivada de la utilización de materiales defectuosos en la construcción”. ECI nº 27, pp. 3-18.

— 2003: Responsabilidad personal e individualizada y responsabilidad solidaria en la Ley de Ordenación de la Edificación. Dykinson. Madrid.

LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J. “Garantías por daños ocasionados por vicios y defectos de la construcción”. Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro nº 18 (2006), pp. 27-50.

MAESO CABALLERO, J. “Responsabilidad de los técnicos directores de obra y de ejecución cuando asumen su cargo una vez iniciada la construcción (A propósito de la STS de 11 de febrero de 2005)”. Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro nº 11 (2005), pp. 20-23.

MANRESA Y NAVARRO, J.M. Comentarios al Código Civil Español. Tomos VIII y XII, 6ª edic. Reus. Madrid (1967).

MANZANA LAGUARDA, R. “Técnicos Superiores y de Grado Medio: apuntes acerca de sus respectivos ámbitos competenciales”. RGD nº 553-554 (1990), pp. 7.295-7.316.

MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, M.T.

— 2001: “La incidencia del caso fortuito en la responsabilidad del promotor según la Ley de Ordenación de la Edificación”. RJA nº 6, pp. 157-180.

— 2002/1: La figura del promotor en la Ley de Ordenación de la Edificación. Aranzadi. Pamplona.

— 2002/2: "La solidaridad en la Ley de Ordenación de la Edificación". Boletín de la Facultad de Derecho UNED nº 20, pp. 335-364.

— 2002/3: El promotor, garante y responsable de la edificación, en «Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Luis Díez-Picazo», coord. A. Cabanillas Sánchez. Vol. 2. Civitas. pp. 2.443-2.454.

MARTÍ FERRER, M.

— 2000/1: "La Ley de Ordenación de la Edificación: el punto de vista del promotor", RDUMA nº 177, pp. 67-98.

— 2000/2: "El nuevo sistema de responsabilidad por vicios ocultos en los edificios tras la entrada en vigor de la Ley de Ordenación de la Edificación: algunas reflexiones", EDJ nº 27, pp. 141-148.

MARTÍN CASALS, M. y SOLÉ FELIU, J. Comentarios al Código Civil, coord. A. Domínguez Luelmo. Lex Nova. Valladolid (2010).

MARTÍNEZ-CALCERRADA Y GÓMEZ, L. El derecho/deber de información médica: La carga de la prueba, su inversión: La "Lex artis ad hoc" y la responsabilidad, en «Libro homenaje a Jesús López Medel». Madrid (1999), pp. 91-104.

MARTÍNEZ DE AGUIRRE, C. "La responsabilidad decenal del art. 1591 del Código Civil. Breve repaso a la Jurisprudencia de los años noventa". ARC (1993), pp. 1.903-1.920.

MARTÍNEZ ESCRIBANO, C.

— 2004: "Revisión crítica del alcance atribuido a la responsabilidad contractual por defectos constructivos". ECI nº 51, pp. 58-70.

— 2005: Responsabilidad y garantías de los agentes de la edificación. Lex Nova. Valladolid.

— 2014: Análisis práctico de la responsabilidad civil por defectos de construcción. Aranzadi. Pamplona.

MARTÍNEZ MAS, F.

— 2000: El contrato de obra analizado para constructores y promotores. DAR Escuela de Negocios. Las Palmas de G.C.

— 2007: "¿Es posible el daño moral por defectos de construcción?". Revista Arte y Cemento, nº 2.050, pp. 72-73.

MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO, L.M. Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación. Régimen Jurídico y Técnico, coord. R. García Macho. Colex. Madrid (2000).

MESA MARRERO, C. "El alcance del resarcimiento en la responsabilidad por vicios constructivos". ARC nº 2 (2001), pp. 2.337-2.370.

MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M.D. "El artículo 1591 Cc ante la Ley de Ordenación de la Edificación". ARC nº 3 (1999), pp. 2.301-2.322.

MILÁ RAFEL, R. Promoción de viviendas para uso propio, obligaciones y responsabilidades en derecho de la edificación. Tesis Doctoral. Universidad Pompeu Fabra. Barcelona (2012).

MOLTÓ GARCÍA, J.I. Los Agentes de la Edificación en la Ley 38/99, de 5 de Noviembre, de Ordenación de la Edificación. Montecorvo. Madrid (2000).

MONTSERRAT VALERO, A. La responsabilidad por vicios en la construcción. Difusión Jurídica. Madrid (2008).

MORENO-TORRES HERRERA, M.L. La LOE y el Código civil, en «La responsabilidad civil en la Ley de Ordenación de la Edificación», coord. J.M. Ruíz-Rico Ruíz. Comares. Granada (2002), pp. 285-302.

MULLERAT BALMAÑA, R.M. "La responsabilidad del arquitecto derivada de los asesoramientos defectuosos que en ocasiones recibe". RJC nº 2 (1978), pp. 499-502.

O´CALLAGHAN MUÑOZ, X.

— 1988: "Contrato de obra. Responsabilidad por ruina". AC nº 27, pp. 1.677-1.695.

— 2003: "La responsabilidad de los agentes de la edificación (Ley 28/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación)". EDJ nº 47, pp. 483-503.

ORTEGA LLORCA, V. "Las responsabilidades por vicios de la construcción en la más reciente jurisprudencia". RGD nº 615 (1995), pp. 13.025-13.053.

ORTÍ VALLEJO, A.

— 2004: Aspectos de la responsabilidad en la Ley de Ordenación de la Edificación, en «Libro homenaje al profesor Manuel Albaladejo García», Coord. J.M. González Porras y F.P. Méndez González. CRPME. Vol. II. Murcia. pp. 3.621-3.640.

— 2008: Elementos de la responsabilidad por defectos en la edificación que disciplina la LOE, en «Tratado de Responsabilidad Civil», coord. F. Reglero Campos. Tomo II. Parte Especial, 4ª edic. Aranzadi. Cizur Menor, pp. 1.125-1.187.

PADRÓN DÍAZ, C. La profesión de arquitecto: formación, atribuciones y responsabilidades. Colegio Oficial de Arquitectos de Canarias. Gran Canaria (1996).

PALAZÓN GARRIDO, M.L. "Los límites temporales de la responsabilidad por defectos en la obra". ADC nº 65-2 (2012), pp. 741-777.

PANTALEÓN PRIETO, F.

— 1991: Comentarios del Código Civil. Tomo II. Ministerio de Justicia, Madrid.

— 2001: "Responsabilidad y garantías en la Ley de Ordenación de la Edificación". II Congreso Nacional de Responsabilidad Civil y Seguro. Córdoba, pp. 1-11.

PAREJO ALFONSO, L. Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación, ley 38/99, de 5 de noviembre. Tecnos. Madrid (2000).

PARRAS SIMÓN, J. Manual de bases para la gestión de la calidad en la dirección de la ejecución de la obra. COAAT de Madrid. Madrid (2007).

PEDRERO FERNÁNDEZ, M.; PÉREZ LUZARDO, J.M.; JUÁREZ RODRÍGUEZ, A.; CABRERA LÓPEZ, D.; PADRÓN DÍAZ, C.; y GUIGOU FERNÁNDEZ, C. Los arquitectos en el proceso edificatorio, en «Estudios sobre la nueva Ley de Ordenación de la Edificación», coord. R. Fernández Valverde, EDJ nº 47 (2000), pp. 149-268.

PEÑA LÓPEZ, F. "Los daños a los inmuebles próximos al edificio en construcción. Problemas derivados de la imputación subjetiva de la responsabilidad a los agentes de la edificación". ARC nº 19 (2005), pp. 2.375-2.394.

PÉREZ RIVARÉS, J.A. "La responsabilidad civil del promotor por defectos constructivos". Actualidad Jurídica (Uría & Menéndez) nº 18 (2007), pp. 27-41.

PRENDES CARRIL, P. "El art. 1591 Cc tras la nueva Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación, vigencia o derogación: especial consideración a la ruina funcional". RJA nº 6 (2001), pp. 21-46.

PUIG BRUTAU, J. Compendio de Derecho civil. Vol. II. Derecho de obligaciones. Contratos y cuasicontratos. Obligaciones derivadas de actos ilícitos. Bosch. Barcelona (1987).

RAYÓN BALLESTEROS, M.C.

- 1998: Régimen jurídico procesal de la responsabilidad decenal por defectos en la construcción de las obras. Universidad Complutense. Madrid.
- 2001: El artículo 1591 del Código civil y la nueva Ley de Ordenación de la Edificación: un salto normativo de más de un siglo, en «Homenaje a Don Antonio Hernández Gil», coord. L. Martínez-Calcerrada y Gómez. Vol. 2. CERA. Madrid, pp. 1.593-1.610.
- 2002: "Las responsabilidades por defectos en la construcción de las obras: la nueva Ley de Ordenación de la edificación y el artículo 1591 del Código Civil". AJEE nº 35, pp. 175-200.

REGLERO CAMPOS, F. y MEDINA ALCOZ, L. 2008: Tratado de Responsabilidad Civil, coord. F. Reglero Campos. Tomo I. Parte General, 4ª edic. Aranzadi. Cizur Menor (2008).

RIERA I BARNIOL, E. "El sistema de responsabilidades y garantías en la Ley de Ordenación de la Edificación". ECI nº 18 (2001), pp. 35-59.

RIVES SEVA, J.M. "Apuntes sobre la responsabilidad civil en la edificación. La llamada responsabilidad decenal". Diario La Ley nº 2 (2005), pp. 1897-1905.

ROCA TRÍAS, M.E. "Naturaleza de la relación entre el arquitecto y los clientes. Responsabilidad extracontractual de los arquitectos". RDP nº 9 (1976), pp. 783-796.

RODRÍGUEZ MARTÍN, L.F. Las profesiones técnicas en el sector de la construcción: ensayo sobre atribuciones, obligaciones y responsabilidades de los técnicos titulados que intervienen en la edificación. Sindicato Nacional de la Construcción. Gabinete Técnico. Madrid (1976).

RODRÍGUEZ MORATA, F.A. El contrato de obra: en particular, el contrato de construcción de edificios, en «Libro Homenaje al Profesor Manuel Albaladejo García», coord. J.M.

González Porras y F.P. Méndez González. Vol. II. CRPME. Murcia (2004), pp. 4.331-4.360.

ROMERO PAREJA, A. "La responsabilidad civil del arquitecto por defectos en la edificación (A propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2002)". ECI nº 30 (2002), pp. 10-21.

ROUANET MOTA, E.

— 2002/1: "Responsabilidad por vicios y defectos constructivos tras la entrada en vigor de la Ley de Ordenación de la Edificación". AC nº 3, pp. 997-1.008.

— 2002/2: "Los agentes intervinientes en el proceso constructivo y su responsabilidad en el hecho ruinógeno". RDP nº 86, pp. 477-513.

RUBIO SAN ROMÁN, J.I. La responsabilidad civil en la construcción. Colex. Madrid (1987).

RUÍZ ARNAI, G. "Las atribuciones profesionales de los arquitectos técnicos". Oppidum (2005), pp. 217-240.

RUÍZ GARCÍA, C.

— 2005: "Los agentes de la edificación y las garantías en el ejercicio de su actividad". Anales de Derecho Universidad de Murcia nº 23, pp. 353-358.

— 2006: "Responsabilidad civil en la construcción". Fundación Mariano Ruíz Funes. Murcia, pp. 15-42.

RUÍZ-RICO RUÍZ, J.M. Los criterios de imputación de los distintos agentes de la edificación: la delimitación de su ámbito de responsabilidad, en «La responsabilidad civil en la Ley de Ordenación de la Edificación», coord. J.M. Ruíz-Rico Ruíz. Comares. Granada (2002).

SALA SÁNCHEZ, P. "Las intervenciones profesionales en el proyecto, la dirección facultativa y la seguridad de las obras de edificación: titulaciones habilitadas según el marco legal vigente". El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados nº 14 (2003), pp. 2.566-2.576.

SALÓM ANTEQUERA, S. "La responsabilidad aquiliana de los propietarios de edificios y de los arquitectos y contratistas según el Código civil español". Anales de la Universidad de Valencia nº 129 (1940), pp. 23 a 78.

SÁNCHEZ DEL CASTILLO, J.A. La intervención provocada de la Disposición Adicional séptima de la Ley de Ordenación de la Edificación. Tesis Doctoral. Universidad de Huelva. Huelva (2013).

SÁNCHEZ ROMÁN, F. Estudios de Derecho Civil y el Código Civil é Historia General de la Legislación Española, 2ª edic. Establecimiento Tipográfico Sucesores de Rivadeneyra. Madrid (1889).

SÁNCHEZ RUÍZ DE VALDIVIA, I.

— (2002) Responsabilidad por daños en la construcción y venta de viviendas con defectos, en «Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Luis Díez-Picazo», coord. A. Cabanillas Sánchez. Vol. 2. Civitas. Madrid. pp. 1.201-1.232.

— (2004) La falsa identificación entre el régimen de responsabilidad civil por vicios o defectos de construcción y la versión legal y jurisprudencial del régimen de responsabilidad por ruina del edificio, en «Libro Homenaje al Profesor Manuel Albaladejo García», coord. J.M. González Porras y F.P. Méndez González. Vol. II. CRPME. Murcia. pp. 4.585-4.632.

SANTIAGO MARTÍNEZ, E. "La responsabilidad decenal en la jurisprudencia del Tribunal Supremo". Diario de Jurisprudencia El Derecho nº 483 (1996), pp. 1-9.

SANTOS BRIZ, J.

— 1972: "El contrato de ejecución de obra y su problemática jurídica". RADP nº 5, pp. 379-418.

— 1984: Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales, Coord. M. Albadaladejo García. Tomo XXIV. Edersa. Madrid.

— 1993: La responsabilidad civil. Derecho sustantivo y Derecho procesal, 7ª edic. Montecorvo. Madrid.

— 2003: Tratado de Derecho Civil. Teoría y Práctica, coord. I. Sierra Gil de la Cuesta. Tomo 3. Derecho de obligaciones. Bosch. Barcelona.

SANTOS MORÓN, M.J. Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación, ley 38/99, de 5 de noviembre. Tecnos. Madrid (2000).

SEIJAS QUINTANA, J.A.

— 2000: La responsabilidad en la Ley de Ordenación de la Edificación: criterios de imputación, en «Estudios sobre la nueva Ley de Ordenación de la Edificación», coord. R. Fernández Valverde, EDJ nº 27, pp. 89-140.

— 2013: "Experiencia de trece años de aplicación de la Ley de Ordenación de la Edificación". Encuentro de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo con Magistrados/as de las Audiencias Provinciales. Madrid, pp. 1-39.

SEIJAS QUINTANA, J.A. y SACRISTÁN REPRESA, G. "Responsabilidad civil. Construcción y proceso". Sepín nº 72 (2007), pp. 1-73.

SERRANO ALONSO, E. Sobre la responsabilidad por "ruina" en el Código Civil y en la Ley de Edificación, en «Estudios Jurídicos en Memoria del Profesor José Manuel Lete del Río», coord. M.P. García Rubio. Civitas. Madrid (2009), pp. 849-864.

SERRANO RUÍZ, M.A. "Daño moral por vicios en la construcción. Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de julio de 2011". RADP nº 29 (2012), pp. 623-645.

SIERRA GIL DE LA CUESTA, I. El tiempo en la responsabilidad por vicios o defectos en la edificación, en «Derecho de la Edificación», coord. R. García Varela. Bosch. Barcelona (2006).

SIERRA PÉREZ, I.

— 1999: “Responsabilidad en la construcción y la Ley de Ordenación de la Edificación”. RDPatr nº 3, pp. 111-134.
— 2009: La responsabilidad de los agentes de la construcción, en «Tratado técnico-jurídico de la edificación y urbanismo», coord. A.E. Humero Martín. Aranzadi. Cizur Menor, pp. 113-154.

SIFRÉ PUIG, R.F. “Sinopsis de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación en relación con la constitución de las garantías de su artículo 19 y el Registro de la Propiedad”. RCDI nº 669 (2002), pp. 97-189.

SOLER PASCUAL, L.A. Foro abierto. “¿Exonera de toda responsabilidad por defectos en el proceso de edificación el hecho de cumplir la normativa”. Boletín de Contratación Inmobiliaria El Derecho (2008).

TAPIA GUTIÉRREZ, P. “La protección de los consumidores y la Ley de Ordenación de la Edificación”. ECI nº 8 (2000), pp. 35-56.

TEJEDOR FREIJO, C. La responsabilidad por vicios o defectos constructivos en la Ley de Ordenación de la Edificación: sus caracteres básicos. Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid. Madrid (2006), pp. 1-8.

TORRALBA SORIANO, V. “Los vicios del suelo: Reflexiones sobre el art. 1.591 del Código civil”, ADC nº 23 (1970), pp. 123-140.

VARGAS BENJUMEA, I. “La responsabilidad del promotor en el proceso de la edificación”. ECI nº 76 (2007), pp. 3-40.

VÁZQUEZ IRUZUBIETA, C. Responsabilidad de promotores, Técnicos y constructores por daños y defectos en la construcción. Dijusa. Madrid (2005).

VICENTE DOMINGO, E.
— 2000: “Régimen de responsabilidad de la Ley de Ordenación de la Edificación y su coordinación con el régimen actual: ¿deroga el artículo 1591 del Código Civil?”. AC, nº 4, pp. 1.383-1.398.
— 2008: El daño, en «Tratado de Responsabilidad Civil», coord. F. Reglero Campos. Tomo I. Parte General, 4ª edic. Aranzadi. Cizur Menor.

VIGO MORANCHO, A. “Las responsabilidades decenal, trienal y anual en la Ley de Ordenación de la Edificación”. La Ley nº 7 (2001), pp. 1.438-1.448.

VILALTA NICUESA, A.E. y MÉNDEZ TOMÁS, R.M. Defectos en la construcción y acción de responsabilidad. Bosch. Barcelona (2005).