



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

La responsabilidad contractual y el daño moral

Presentado por:

Laura Iglesias Madrigal

Tutelado por:

Fernando Crespo Allué

Valladolid, 13 de Julio de 2021



La responsabilidad contractual y el daño moral



ÍNDICE

1. Introducción	6
2. Nociones introductorias: responsabilidad civil	8
2.1. Responsabilidad civil: concepto	8
2.2. Funciones de la responsabilidad civil.....	13
2.3. Elementos constitutivos de la responsabilidad civil	14
2.4. Tipos de responsabilidad civil	17
2.4.1. Responsabilidad civil contractual.....	17
2.4.2. Responsabilidad civil extracontractual.....	18
3. La responsabilidad contractual	19
3.1. Definición de responsabilidad contractual.....	19
3.2. El contrato	21
3.2.1. Concepto y generalidades del contrato	21
3.2.2. Principio de la autonomía de la voluntad.....	23
3.3. Tipos de cumplimiento de la responsabilidad contractual.....	24
3.4. El incumplimiento contractual	25
3.5. Tipos de incumplimiento contractual.....	27
3.6. Consecuencias del incumplimiento contractual	28
3.7. Excepciones.....	30
3.8. Prescripción de la responsabilidad civil contractual.....	31
4. El daño moral	32
4.1. Concepto de daño	33
4.2. Tipos de daño	37
4.3. Daño moral por incumplimiento contractual en diferentes ordenamientos jurídicos	39
4.3.1. En sistemas restrictivos: Estados Unidos, Reino Unido y Alemania	39
4.3.2. En sistemas flexibles: España y Francia	44
4.4. La valoración del daño moral	47
4.5. La indemnización del daño moral en el incumplimiento contractual	48
4.5.1. Prueba de su existencia y cuantía.....	49
4.5.2. Indemnización por daño moral en la jurisprudencia española.....	53
5. Conclusiones	57
6. Bibliografía	60
7. Jurisprudencia	64



La responsabilidad contractual y el daño moral



RESUMEN

La responsabilidad que conlleva la conclusión de un contrato para las partes intervinientes implica que en el momento en que se produce un incumplimiento de las obligaciones establecidas se genera un perjuicio a una de las partes, que debe ser resarcido. Centramos nuestro trabajo en el análisis del posible daño moral generado a partir del incumplimiento de una relación contractual, y la dificultad, por parte de la jurisprudencia, para valorar el estudio de una indemnización pecuniaria que permita obtener una compensación a la parte afectada. Dificultad que se agrava al no presentar una visión común los diferentes ordenamientos jurídicos, debido al carácter inmaterial del daño moral.

Palabras clave: daño moral, perjuicio, responsabilidad contractual, incumplimiento de contrato, indemnización, contrato.

ABSTRACT

The liability that the conclusion of a contract entails for the intervening parties implies that when there is a breach of the contract, a damage is created to one of the parties and it must be compensated. This work is focused in analyzing the possible moral damage originated due to the non-compliance with what is established in the contract, as well as the difficulties found by the courts to establish the value of the moral damages in order to compensate the injured party. This becomes even a harder task as the moral damage is treated differently in the many legal systems, and therefore do not present a global and common vision of it.

Keywords: moral damage, prejudice, contractual liability, breach of the contract, compensation, contract.



1. Introducción

Hoy en día, y a lo largo de nuestra vida diaria y cotidiana, parece que cualquiera de nosotros asumimos como algo normal y habitual, la firma de un contrato (luz, banco, móvil, viajes, alquiler, dentista, boda, funeral, etc.). Es un hecho que se ha convertido en rutinario, y casi ni nos paramos a leer las obligaciones, derechos, o requisitos que se establecen en los documentos que firmamos. A veces, de una manera bastante inconsciente, damos el visto bueno y rubricamos unos papeles o documentos electrónicos, sin detenernos a pensar en las consecuencias de todo ello, ya sean positivas o negativas. Nuestra sociedad lo asume como algo normal, y tenemos la sensación y la confianza, de que todo se desarrollará correctamente, tal y como queda estipulado en el documento. Pero ¿qué ocurre cuando no sucede o se desarrolla todo como se había marcado en el contrato? ¿Y si alguna de las partes no cumple con lo pactado? ¿Y si se producen consecuencias negativas y bastante serias o perjudiciales para alguna de las partes contratantes? ¿Qué mecanismos de protección se tiene frente a ello?

A lo largo del presente trabajo fin de grado queremos intentar dar respuesta a algunos de estos interrogantes, abordando el tema que presentamos, la responsabilidad contractual y el daño moral, temática interesante, actual y de uso común dentro de la rama de Derecho Civil. Nos centraremos en la responsabilidad que se adquiere mediante la formalización de un contrato, y las consecuencias sufridas ante el incumplimiento del mismo por alguna de las partes contratantes, valorando incluso la necesidad o justificación de una indemnización, que logre contrarrestar la actuación negligente y el daño moral ocasionado. Presentaremos no solo las nociones básicas de responsabilidad y daño moral, sino que intentaremos ahondar en los elementos y características que les son consustanciales, permitiéndonos ampliar los conocimientos elementales sobre esta materia y obtener una visión conjunta de ambos conceptos.



Para poder acometer el tema que nos ocupa en este trabajo, la responsabilidad contractual, iniciamos el trabajo presentando unas nociones introductorias sobre el concepto de responsabilidad civil, que actúa como base y preámbulo del primer punto del trabajo. Con el fin de comprender y ofrecer una visión global de este término, presentamos también las principales funciones de la responsabilidad civil, sus elementos constitutivos, así como los dos tipos de responsabilidad civil que se pueden diferenciar. Gracias al estudio y entendimiento de este concepto general, podremos comprender la obligación que tienen las partes contratantes de cumplir con lo estipulado y establecido en un contrato, y la consecuente necesidad de indemnización en caso de incumplimiento de este por una de las partes intervinientes.

Esto nos conduce al segundo punto del trabajo, en el que repasamos los elementos que conforman la responsabilidad contractual. La subdivisión de los diferentes epígrafes que conforman este punto nos permite obtener una visión más clara de cada una de las cuestiones presentadas. Recogemos no solo la propia definición de contrato, base para poder comprender la responsabilidad que se deriva de su formalización, sino los tipos de cumplimiento o incumplimiento contractual y las consecuencias derivadas de ello, comentando incluso algunas excepciones, y la propia prescripción de la responsabilidad contractual.

Presentadas las nociones anteriores, podemos abordar, en el último punto de nuestro trabajo, el concepto de daño moral y la relación que se establece con el incumplimiento contractual. Tema por otra parte, que, a día de hoy, sigue siendo de gran controversia en la doctrina jurisdiccional, debido a su carácter inmaterial e intangible, y su dificultad probatoria, haciendo complicada la tarea de valoración del daño moral, y la determinación de la cuantía indemnizable. Todos estos aspectos se exponen a lo largo de este epígrafe, aportando algunos ejemplos y sentencias de jurisprudencia española, así como algunas nociones de derecho comparado para el tratamiento del daño moral en otros ordenamientos jurídicos, lo que nos permitirá



completar la idea y visión general de este elemento, asociado a un incumplimiento contractual.

2. Nociones introductorias: responsabilidad civil

En este primer punto, trataremos de exponer los elementos básicos y definiciones fundamentales que nos permitan comprender el concepto de responsabilidad civil y contractual.

Comenzaremos con el concepto de responsabilidad civil y el enfoque dado por diversos autores, presentando los elementos que la constituyen, así como los diversos tipos de responsabilidad civil que se recogen en la legislación española.

2.1. Responsabilidad civil: concepto

En términos generales, puede entenderse la responsabilidad civil como la obligación (contractual o extracontractual) que tiene un individuo considerado civilmente responsable del daño causado a un tercero, de reparar dicho daño¹.

El derecho de la responsabilidad civil (denominado igualmente derecho de daños), recoge aquella parte del derecho civil que busca concretar la manera de compensar al sujeto que ha sufrido un daño, y determinar quién debe compensarlo.

Si bien la doctrina moderna no coincide a la hora de establecer una definición clara y unánime respecto al concepto de responsabilidad civil, o los criterios determinantes de ella, sí que logra establecerse una base o marco común en torno al concepto general de reparación de daños y responsabilidad del causante.

¹ Vlex, Información jurídica inteligente. Disponible en <https://bit.ly/3tlbrz8> (Consulta:25/03/2021).



Así, Reglero Campos² considera que el criterio determinante de la responsabilidad civil reside en la imputación, exponiendo que “un determinado sujeto será responsable de un incumplimiento de un deber o de una obligación, o de la causación de un daño, siempre que dicho incumplimiento le sea imputable”.

Concepción Rodríguez³, sin embargo, otorga una mayor importancia al daño causado. Para este autor, la responsabilidad civil busca la reparación del daño cuando este ha sido generado injustamente, es decir, cuando se ha causado atendiendo a los preceptos que regulan las fuentes de las obligaciones, siendo necesario entonces acudir al artículo 1089 CC, donde se señala que el origen de estas se encuentra en “la ley, en los contratos y cuasi contratos y en los actos y omisiones ilícitos que intervenga cualquier género de culpa o negligencia”.

Yzquierdo Tolsada⁴ busca una definición más amplia, que englobe todos los elementos que conforman esta figura. Por ello, considera que para que exista responsabilidad civil es necesaria “la constatación de una acción u omisión, la cual tendrá relación con un daño mediante un nexo de causalidad”⁵. Debe verificarse, además, si se da el adecuado factor de atribución, que permita justificar la imputación del daño a un determinado patrimonio.

Aunque cada uno de los autores centra su definición en un elemento, todos ellos coinciden en introducir el concepto de daño y reparación. Es decir, la responsabilidad civil busca entregar una indemnización adecuada para el individuo

² REGLERO CAMPOS, L. F.: “Conceptos generales y elementos de delimitación” en *Tratado de responsabilidad Civil*, Reglero Campos, L. F (Coord.), T. I., 3ª ed. Pamplona, Thomson Aranzadi, 2008, pág. 52.

³ CONCEPCIÓN RODRÍGUEZ, J L.: *Derecho de daños*, 2ª ed., Barcelona: Bosh, 1999, pág.39.

⁴ YZQUIERDO TOLSADA, M.: *Sistema de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual*. Madrid: Dykinson, 2001, pág.109.

⁵ Citado en VÉLEZ POSADA, P.: *La responsabilidad civil contractual y extracontractual: el seguro como criterio de imputación*. Máster Universitario en Derecho Privado, especialidad en Derecho Civil. Trabajo Fin de Máster, 2012. Disponible en <https://bit.ly/3tTKMiE> (Consulta: 25/03/2021).



(considerado víctima) que haya sufrido un daño, lo que le permitiría compensar o reparar dicho daño o lesión. No obstante, no hay que olvidar, tal y como recoge Díez-Picazo⁶, que el daño ocasionado no desaparece con la compensación, ya que la desgracia o deterioro sobre las vidas humanas, o la devastación o ruina de los bienes materiales no podrán borrarse, suprimirse u olvidarse, con la indemnización recibida.

En este sentido, la responsabilidad civil puede configurarse como el “deber u obligación de indemnizar donde existe un derecho de crédito del que es titular o acreedor el perjudicado, y un deber de prestación del que es deudor el responsable”⁷.

Vemos entonces, que el concepto de responsabilidad civil engloba de manera simultánea dos significados. Por una parte, el deber de indemnizar por los daños causados, y por otra, el sometimiento del deudor al poder coactivo del acreedor. Aun así, el concepto recoge tal y como hemos visto, “la obligación de responder pecuniariamente de los actos realizados personalmente o por otra persona, indemnizando al efecto los daños y perjuicios producidos a un tercero”⁸. Se constata entonces, que el autor del daño no tiene por qué ser necesariamente el mismo sobre el que recaiga la responsabilidad de indemnización. Así, se hablaría de *responsabilidad por hechos propios* cuando el autor y el responsable sean la misma persona, y *responsabilidad por hechos ajenos*, cuando la responsabilidad recaiga sobre una persona diferente del causante del daño. La obligación de compensar e

⁶ Citado en FAYOS GARDÓ, A.: *Derecho Civil: Manual de Derecho de Obligaciones*. Vlex, Información jurídica inteligente. Disponible en <https://bit.ly/3axy0yR> (Consulta: 25/03/2021).

⁷ GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, R.: "Responsabilidad extracontractual y contractual: barrera entre ambas" en *Anuario jurídico y económico escurialense*, nº. 46, 2013, pág. 205. Disponible en <https://bit.ly/3dHNvWM> (Consulta: 25/03/2021).

⁸ WOLTERS KLUVER, Guías jurídicas. Disponible en <https://bit.ly/2QPONWJ> (Consulta: 25/03/2021).



indemnizar por un daño causado puede establecerse a una persona jurídica o a una persona física, e incluso a varias personas físicas.

En definitiva, los elementos que necesariamente han de confluir para que pueda considerarse la existencia de responsabilidad civil según la STS de 19 de mayo del 2011 son:

- a. “una acción u omisión ilícita
- b. la realidad y constatación de un daño causado
- c. la culpabilidad
- d. un nexo causal entre el primer y segundo requisito”⁹.

Es decir, para que exista una causa de responsabilidad civil ha de darse una acción u omisión por parte de un individuo, una relación de causalidad entre aquellas y el daño producido, y la existencia de culpa o negligencia por parte del sujeto.

Conviene diferenciar entre estos dos últimos conceptos, ya que la culpa aparece cuando no se siguen las normas o reglas de conducta básicas recogidas en nuestro ordenamiento jurídico y no recogidas en la ley (si no se siguen de forma consciente y por voluntad propia, se denomina dolo), mientras que la negligencia no está asociada a la voluntad, es decir, no se busca producir de forma consciente un daño o perjuicio.

Por lo que respecta a la regulación del concepto de responsabilidad civil en nuestro ordenamiento jurídico y legislación, ya en la Constitución Española aparece recogido el derecho a la reparación de daños, quedando establecido que “toda persona tiene un derecho constitucionalmente protegido a no sufrir un daño injusto

⁹ RODRÍGUEZ LÓPEZ, V.: *Los distintos regímenes de responsabilidad civil: argumentos para su unificación*. Trabajo Fin de Grado. Grado en Derecho. Departamento de Derecho Privado, Área de Derecho Civil, 2017, pág.3. Disponible en <https://bit.ly/3gAgYnx> (Consulta 25/03/2021).



contra un bien o derecho jurídicamente tutelable, que se manifiesta en la protección de los derechos fundamentales a la vida y a la integridad física y moral (art.15 CE), al honor, a la intimidad y a la propia imagen (art.18.1 CE) y en el derecho a la propiedad privada (art.33.1 CE)¹⁰.

También se recoge en el artículo 1.089 del Código Civil, en el que se especifica que “las obligaciones nacen de la ley, los contratos y cuasicontratos y de los actos y omisiones ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia”¹¹. Se completa, además, con los artículos 109 al 122 del Código Penal¹², con un concepto similar al recogido en los artículos 1.902 y siguientes del Código Civil.

Conviene precisar que, el hecho de que determinados actos u omisiones ilícitos conlleven responsabilidad penal no supone que sea incompatible con la responsabilidad civil¹³.

Todo lo anteriormente expuesto permite diferenciar incluso entre el concepto de responsabilidad civil contractual y extracontractual. Tal y como recoge Rodríguez López¹⁴ en su trabajo, cuando los daños y perjuicios se producen como consecuencia del incumplimiento de una relación contractual, en la que concurre dolo, negligencia o morosidad, se está considerando la responsabilidad contractual. Cuando, por el contrario, entre el dañador y el perjudicado no existe ninguna relación obligatoria anterior se considera responsabilidad extracontractual, siendo entonces los daños y perjuicios que se produzcan, consecuencia de la vulneración del principio *alterum non laedere*, no causar daño a otro.

¹⁰ RODRÍGUEZ LÓPEZ, V.: *Los distintos regímenes de responsabilidad civil: argumentos para su unificación*. Op.cit. pág.3.

¹¹ CONCEPTOS JURÍDICOS. Disponible en <https://bit.ly/3sGROGi> (Consulta: 21/04/2021).

¹² WOLTERS KLUVER, Guías jurídicas. Disponible en <https://bit.ly/2QPONWJ> (Consulta: 25/03/2021).

¹³ CONCEPTOS JURÍDICOS. Disponible en <https://bit.ly/3sGROGi> (Consulta: 21/04/2021).

¹⁴ RODRÍGUEZ LÓPEZ, V.: *Los distintos regímenes de responsabilidad civil: argumentos para su unificación*. Op.cit. pág.4.



2.2. Funciones de la responsabilidad civil

Una vez introducido el término de responsabilidad civil, podemos desglosar las funciones que se atribuyen a este concepto. Según recoge Vélez Posada¹⁵, se distinguen tres funciones principalmente:

- a) Resarcitoria: es una función de compensación o reparación. La responsabilidad civil pretende resarcir a la persona a la que se ha causado un daño injusto, proporcionando los medios jurídicos necesarios para obtener una indemnización que pueda compensarle o repararle los daños sufridos. No se trata de establecer indemnizaciones que enriquezcan al dañado, sino de reparar el perjuicio provocado imponiendo un castigo al causante que le obligue a resarcirse y a asumir los daños generados. Se intenta recuperar la situación anterior al daño que se ha ocasionado, o buscar una compensación por ello.
- b) Disuasoria: se trata más bien de una función preventiva, dado que se busca disuadir a cualquier individuo de generar daño a terceros, y de explorar acciones o medidas que eviten dichos perjuicios. Los ciudadanos muestran así cierto temor a sufrir las consecuencias negativas de la acción perjudicial que puedan acometer, disuadiéndoles de ella y de futuras acciones dañinas. Se intenta advertir antes de que ocurra o acontezca el daño, y evitar las consecuencias jurídicas derivadas del posible daño generado.
- c) Sancionadora: es una función punitiva y correctiva, un mero castigo a la conducta dañina. A la cantidad establecida por la indemnización se le suma una cuantía adicional en concepto de daños punitivos. No obstante,

¹⁵ VÉLEZ POSADA, P.: *La responsabilidad civil contractual y extracontractual: el seguro como criterio de imputación*. Op.cit. pág.6.



para determinados juristas, esta función no debería recogerse puesto que este tipo de multas penales es contrario a lo establecido en el artículo 25 de la Constitución Española y no se recoge en el ordenamiento jurídico español.

2.3. Elementos constitutivos de la responsabilidad civil

Como ya hemos comentado al definir el concepto de responsabilidad civil, han de darse varios elementos para poder considerarla¹⁶.

En primer lugar, deben entrar en juego las *personas o individuos* y una *conducta dañosa* asociada a ellos. Las personas (físicas o jurídicas) son el elemento esencial, y su comportamiento o conducta determinará o no la existencia de responsabilidad civil. Por una parte, se distingue entre la persona que provoca u ocasiona el daño (responsable del desagravio) y quien lo padece o lo sufre (solicitante de la compensación). Y, por otra parte, ha de existir un comportamiento dañoso por parte de la persona que produce el daño, siendo su conducta determinante.

En este sentido, el artículo 1.902 del Código Civil recoge dicho comportamiento dañoso, y diferencia entre una conducta de acción, o de omisión. En el primer caso, la conducta del individuo que se considerará responsable, es activa y voluntaria, él opta por conducirse y actuar de dicha manera, generando un perjuicio a otro individuo, quien sufrirá las consecuencias de aquella actuación. Dicha conducta dañosa puede ser material, intelectual o remota (a través de terceras personas). Por el contrario, la conducta dañosa por omisión se determina como una falta de actuación por parte de un individuo, considerada relevante, y a partir de la cual se produce o se deriva un hecho dañoso para otra persona, independientemente de que sea una actuación legal o contractual, o una mera

¹⁶ CONCEPTOS JURÍDICOS. Disponible en <https://bit.ly/3sGROGi> (Consulta: 21/04/2021).



conducta humana, siempre y cuando se provoque una lesión o daño. Es decir, dejar de actuar, cuando se sabe que dicho comportamiento generará un perjuicio a otro individuo. En definitiva, la responsabilidad surge de una actuación dañina personal (personas físicas o jurídicas), ya sea activa (por voluntad) o pasiva (por omisión) hacia otro/s individuo/s.

Se ha de tener en cuenta, sin embargo, que el derecho civil no detalla todas las posibles conductas que puedan generar un daño o perjuicio, pero sí se han determinado unos criterios que permiten clarificar una actuación antijurídica. Así, el hecho de violar directamente una norma jurídica imperativa o prohibitiva, la conducta que menoscabe un derecho subjetivo de otro individuo, o un interés merecedor de tutela, y finalmente, la vulneración de reglas de conducta que ocasionen daño a bienes protegidos jurídicamente.

Se incorpora así, un segundo elemento necesario para considerar la existencia de responsabilidad civil, la *lesión o perjuicio ocasionado*. Se constata pues, que, a pesar de la conducta dañina perpetrada por un individuo hacia otro, ha de generarse un daño cierto y demostrable a este último. Este daño o lesión puede derivarse de un incumplimiento de contrato, o de un daño directo cometido, pudiendo afectar no solo a la persona perjudicada (daños físicos, psíquicos o morales) sino también a su patrimonio. Ha de probarse que se produce un daño injusto, y que este sea cierto y actual (no se considera la posibilidad de perjuicios futuros), aunque se valora la compensación de consecuencias futuras de daños actualmente ocasionados. Se puede justificar entonces una actuación dañina, en el caso de legítima defensa, de extrema necesidad, de consentimiento del perjudicado, o en defensa de un derecho subjetivo. En estos casos, no se daría lesión u agravio, ni se reclamaría una responsabilidad hacia el ejecutante de dicha conducta.

Debe darse, por consiguiente, una relación causal entre la conducta y el daño generado, tercer elemento necesario para que pueda revelarse responsabilidad civil. Tal y como recoge el artículo 1.902 del Código Civil, "el que por acción u



omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado". No se responde por lesiones fortuitas, casos de fuerza mayor, o aquellos perjuicios que sean imprevisibles, sino que, por el contrario, debe darse un motivo que fundamente la relación entre la actuación o la omisión del individuo que provoca el daño, y el perjuicio ocasionado a otro. Más concretamente, se diferencia entre la causalidad de hecho (relación material física entre la acción y el daño) y la causalidad jurídica (valoración jurídica acerca de la imputación de los daños producidos). En el caso de la responsabilidad por omisión, para poder determinar la relación de causalidad se exige que subsista un deber de actuar¹⁷. Según el Código Civil, la relación de causalidad tendrá que ser probada por la persona que sufre el daño o lesión, aunque si el hecho probatorio es difícil, la jurisprudencia admite la prueba por presunciones. No obstante, el TS ha establecido la teoría inversa, es decir, el autor del daño debe probar que no ha actuado de manera perjudicial o negligente, evitando de esa manera la condena o responsabilidad de su actuación.

Debe considerarse, además, la teoría de la responsabilidad por riesgo establecida por la jurisprudencia, según la cual, en aquellos sectores que desarrollan una actividad beneficiosa, pero que generan riesgos, quien ocasiona el riesgo debe asumir, a su vez, las consecuencias negativas de ello.

Con todo lo expuesto, puede afirmarse que, en la actualidad, para que se reconozca responsabilidad civil por una acción u omisión, es necesario únicamente el advenimiento de daño o lesión a un individuo, y su atribución a dicho individuo en virtud de una correcta imputación.

¹⁷ REGLERO CAMPOS, L. F.: "Conceptos generales y elementos de delimitación" en *Tratado de responsabilidad Civil*. Op.cit.



2.4. Tipos de responsabilidad civil

Según hemos expuesto, la existencia de responsabilidad civil exige una relación causal entre la acción y la lesión, y una imputación al causante del daño. Tal y como recoge Reglero Campos¹⁸, al incumplirse un deber o una obligación, o incluso ocasionar un daño, el causante será responsable de dicho perjuicio siempre que el incumplimiento o el daño le sea imputable, estando obligado a asumir la reparación del daño. El daño provocado puede provenir bien por un incumplimiento de contrato, es decir, cuando existe un vínculo anterior entre el causante y el perjudicado, o bien por un motivo extracontractual, siempre y cuando no exista un nexo previo entre ambos individuos.

En cualquier caso, la compensación o indemnización es un derecho que detenta cualquier individuo que haya soportado un daño o perjuicio, y se manifiesta como una obligación, manteniendo, sin embargo, una finalidad únicamente restitutoria e indemnizatoria hacia la víctima. Esta reparación puede realizarse a través de un equivalente monetario (*aestimatio rei*), o por la reconstrucción o sustitución del bien (*bien in natura*), cuando el objeto de la obligación lo permita.

2.4.1. Responsabilidad civil contractual

De una manera general, la responsabilidad contractual recoge el compromiso a asumir una obligación contractual derivada del incumplimiento total, parcial o tardío.

Se habla así, del incumplimiento de un deber jurídico regulado en la ley que ampare dicho contrato, o del acuerdo establecido por las dos partes contratantes y la voluntad que les concede nuestro ordenamiento jurídico civil. La legislación busca proteger al acreedor y evitarle u ocasionarle un daño, o si no fuera el caso,

¹⁸ REGLERO CAMPOS, L. F.: "Conceptos generales y elementos de delimitación" en *Tratado de responsabilidad Civil*. Op.cit. pág.53.



entregarle una reparación por ello. Así queda reflejado en el artículo 1.101 del Código Civil: “quedan sujetos a la indemnización de daño 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 aquellas”.

Ahondando un poco más, para que se de responsabilidad civil contractual no se exige únicamente la inobservancia de la obligación marcada, sino la generación de un daño o lesión a partir de aquella. Así, Reglero Campos¹⁹ considera que la responsabilidad contractual surge no sólo cuando se produce un incumplimiento del contrato, sino cuando se asocia la imputación del mismo, ya que puede darse el caso en que la imputación por incumplimiento no genere imputación por daño derivado del mismo. Esto le lleva a diferenciar entre responsabilidad por contravención, que se imputa por el incumplimiento de la obligación asumida, y la responsabilidad por daños, sin ser consecuencia de la primera²⁰. En este sentido, define la responsabilidad civil contractual como aquella derivada de un incumplimiento en el que necesariamente hay daño, pero no asocia responsabilidad a cualquier incumplimiento del contrato. Si no se produce daño o perjuicio, el causante puede ser responsable de incumplimiento, pero no ser civilmente responsable.

2.4.2. Responsabilidad civil extracontractual

Ya hemos visto, que la responsabilidad civil se asocia a la obligación de restituir o reparar los efectos negativos arrastrados por una actuación impropia de un individuo. Más concretamente, la responsabilidad civil extracontractual es

¹⁹ REGLERO CAMPOS, L. F.: “Conceptos generales y elementos de delimitación” en *Tratado de responsabilidad Civil*. Op.cit.

²⁰ VÉLEZ POSADA, P.: *La responsabilidad civil contractual y extracontractual: el seguro como criterio de imputación*. Op.cit. pág.36.



aquella que reconoce un daño o lesión, independientemente de la relación jurídica que pudiera darse entre ambas partes con carácter previo.

Tal y como recoge el artículo 1.902 del Código Civil, para que se de este tipo de responsabilidad es necesario que exista un comportamiento de acción o de omisión, y que ello provoque un daño, dándose además una relación causal entre la acción/omisión y el daño, añadiendo además algún criterio que permita imputar la responsabilidad extracontractual. Respecto a estos requisitos, la jurisprudencia considera que para que la responsabilidad extracontractual sea admitida es preciso la conjunción de los requisitos siguientes: uno, carácter subjetivo, consistente en la existencia de una acción u omisión generadora de una conducta imprudente o negligente atribuible a la persona o entidad contra la que la acción se dirige; otro, objetivo, relativo a la realidad de un daño o lesión; y, por último, la relación causal entre el daño y la falta.

3. La responsabilidad contractual

A lo largo de este punto haremos referencia al objeto principal de este trabajo, la responsabilidad contractual y el contrato, centrándonos en los aspectos y características principales de ambos, con el fin de lograr un mejor conocimiento de la materia.

3.1. Definición de responsabilidad contractual

La responsabilidad contractual se define como aquella en la que el patrimonio de un acreedor o perjudicado se ve menoscabado debido al incumplimiento de una relación obligatoria previa, o de un contrato. Podemos considerar como fundamento de la responsabilidad contractual el artículo 1.101 de Código Civil el cual declara lo siguiente: “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”²¹.

Otro de los artículos base en teoría de los contratos es el 1.091 CC, que hace referencia a aquellas obligaciones que nacen de los contratos, estableciendo que éstas tienen fuerza de ley entre las partes contratantes.

Además, también son de gran importancia los artículos 1.104, 1.105 y 1.106 del Código Civil cuyo contenido será expuesto a continuación²².

El artículo 1.104 CC forma parte del título dedicado a las obligaciones y enuncia que existe culpa o negligencia del deudor en aquellos casos en los que haya omisión de la diligencia que exige la naturaleza de la obligación y cuando corresponda a las circunstancias de las personas, tiempo y lugar. Sin embargo, cuando la obligación no exprese la diligencia que ha de prestarse para su cumplimiento, entonces se exigirá la que correspondería a un buen padre de familia.

En cuanto al siguiente artículo, se establece que nadie responderá de los sucesos que no se hubieran podido prever, o que aún previstos, fueran inevitables, no obstante, en este artículo 1.105 CC se establece también que lo anteriormente citado será así salvo en los casos que expresamente mencione la ley o cuando así lo declare la obligación.

Finalmente, el artículo 1.106 CC establece que: “La 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.” De este artículo se desprende el hecho de que ante el incumplimiento de una obligación existen dos tipos de daños

²¹ RODRÍGUEZ LÓPEZ, V.: *Los distintos regímenes de responsabilidad civil: argumentos para su unificación*. Op. cit. pág.3.

²² IBERLEY, portal información jurídica. Disponible en <https://www.iberley.es/> (Consulta: 25/03/2021).



patrimoniales, el daño emergente y el lucro cesante. Ambos deben ser reparados mediante una indemnización por daños y perjuicios al acreedor por parte del deudor.

Haciendo referencia a la jurisprudencia, el Tribunal Supremo, en su sentencia del 22 de diciembre de 2008 afirma que “la responsabilidad debe considerarse contractual cuando a la preexistencia de un vínculo o relación jurídica de esa índole entre personas determinadas se une la producción, por una a la otra, de un daño que se manifiesta como la violación de aquel y, por lo tanto, cuando concurren un elemento objetivo, el daño ha de resultar del incumplimiento o deficiente cumplimiento de la reglamentación contractual, creada por las partes e integrada conforme el artículo 1.258 CC, y otro subjetivo, la relación de obligación en la que se localiza el incumplimiento o deficiente cumplimiento ha de mediar, precisamente, entre quien causa el daño y quien lo recibe”.

3.2. El contrato

Gracias a este apartado en su totalidad dedicado al contrato, se pretende esclarecer los rasgos característicos de estos, mediante la explicación de diversos temas fundamentales como lo es el principio de la autonomía de la voluntad, esencial en materia contractual, el cumplimiento contractual y sus diversos tipos, las consecuencias del incumplimiento y los plazos de prescripción de la responsabilidad contractual.

3.2.1. Concepto y generalidades del contrato

El contrato, aunque colocado después de la ley, es una de las fuentes de obligaciones más importantes, siendo la más frecuente y relevante de todas. Según



Díez-Picazo²³, el contrato es un negocio jurídico patrimonial de carácter bilateral cuyo efecto consiste en constituir, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial.

En un sentido amplio, y como se recoge en Cañizares Laso²⁴, el contrato es concebido como un supra concepto aplicable a todos los campos jurídicos, y, por ende, aplicable al derecho público y al derecho privado. Desde una perspectiva más restringida, puede definirse como el negocio jurídico que influye en las relaciones jurídicas patrimoniales.

De una forma más simplista, un contrato es un acuerdo de voluntades entre dos personas, que tiene por objeto establecer, modificar o poner fin a una relación vinculante u obligacional entre ellas. El contrato es un negocio jurídico bilateral en la medida en que constituye un acuerdo de voluntades que produce efectos jurídicos, y se suele caracterizar diciendo que en él hay voluntades enfrentadas o coincidentes e intereses contrapuestos. La esencia del concepto de contrato es la idea de un acuerdo de voluntades, ya que las obligaciones derivadas de un contrato se basan siempre en la voluntad de las partes, en el consentimiento mutuo.

A través del contrato, se crea una especie de ley privada que nace de la voluntad de los particulares. Esta crea obligaciones y ordena las relaciones recíprocas a las que las partes se someten. Lo establecido en el contrato tiene fuerza de ley. Así, el artículo 1.091 CC previamente mencionado dice que “las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse a tenor de los mismos”. Si bien las partes deben someterse a lo pactado en el contrato, la ley del contrato hoy en día no puede considerarse absolutamente obligatoria, ya que por motivos de equidad o al

²³ DÍEZ-PICAZO, L. y GULLÓN, A.: *Sistema de derecho civil, vol II (tomo I). El contrato en general. La relación obligatoria*. Madrid: Tecnos, Grupo Anaya, 2013.

²⁴ CAÑIZARES LASO, A. (dir) y ARANA DE LA FUENTE, I.(coord.): *Esquemas de derecho civil. II, Derecho de Obligaciones y Contratos*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2016, pág.207.



apreciarse circunstancias excepcionales, puede no ser cumplida por las partes, o incluso modificada por los Tribunales²⁵.

3.2.2. Principio de la autonomía de la voluntad: evolución

La concepción liberal del Código se basaba en el principio de que las partes de un contrato estaban en una posición de absoluta igualdad, lo que les permitía acordar libremente lo que les interesaba. Por lo tanto, se consideró que no había razón para que el Estado interviniera de forma obligatoria en la determinación del contenido del contrato. Se consideraba como necesariamente justo todo lo que era contractual, porque si no lo fuera, las partes no lo habrían acordado así. Lo que las partes hayan acordado libremente entre ellas era siempre lo más justo.

El principio de la autonomía de la voluntad que el Código consagra en el artículo 1.255 establece que: “los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público”. Es decir, según el citado artículo del Código Civil, siempre que lo acordado en un contrato no vaya en contra de una ley prohibitiva, ni atente contra la moral o el orden público, las partes contratantes son soberanas para acordar lo que crean más conveniente. Lo que finalmente acuerden deben cumplirlo, y están obligados con fuerza de ley.

El contrato actualmente está lejos de ser aquel libre acuerdo de voluntades, en el que las partes contratantes podían establecer libremente los pactos, cláusulas y condiciones que consideraban convenientes.

Partiendo del hecho de que las leyes limitan cada vez más el ámbito de la libertad de forma negativa, restringiendo el ámbito de lo que no se puede pactar porque está prohibido, además, en muchas ocasiones la legislación interviene no

²⁵ SÁNCHEZ CALERO, F. J. (dir.) y MORENO QUESADA, B.: *Curso de derecho civil. II, Derecho de obligaciones, contratos y responsabilidad por hechos ilícitos*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2016, pág.16.



solo de forma negativa sino también de forma positiva. Por ejemplo, cuando ordena la celebración de un determinado contrato, o nos dice lo que necesariamente debe pactarse en el contrato. A veces imponiendo el esquema tipo de contrato frente al que los individuos no suelen tener más libertad que la opción de contratar o no contratar.

Muchas veces existe una igualdad de derecho entre las partes, lo cual no quiere decir una verdadera igualdad de hecho. En significantes ocasiones la parte que celebra un contrato se sitúa, en relación con la otra parte contratante, en un plano de desigualdad que limita su libertad de determinación, lo que suele llevar a una parte a limitarse a respetar lo que la otra le impone.

Por ello, en la actualidad, cada vez se imponen más limitaciones a la libertad contractual en todos los ámbitos de la contratación, por razones de interés supraindividual que sobrepasan los intereses particulares de las partes contratantes²⁶. Es en el ámbito de la protección y defensa de los consumidores y usuarios, y especialmente en relación con los contratos de adhesión y las condiciones generales de la contratación, donde estas limitaciones son más claramente visibles.

3.3. Tipos de cumplimiento de la responsabilidad contractual

El respeto de las obligaciones que resultan de la conclusión de un contrato entre las partes da lugar al cumplimiento de este, que puede ser básicamente voluntario o forzoso²⁷.

²⁶ SÁNCHEZ CALERO, F. J. (dir.) y MORENO QUESADA, B.: *Curso de derecho civil. II, Derecho de obligaciones, contratos y responsabilidad por hechos ilícitos*. Op.cit. pág.16.

²⁷ CONCEPTOS JURÍDICOS. Disponible en <https://bit.ly/3sGROGi> (Consulta: 21/04/2021).



- El cumplimiento voluntario es aquel en el que las partes vinculadas por el contrato cumplen de manera efectiva con las obligaciones establecidas y sin necesidad de la intervención de manera coercitiva.
- El cumplimiento forzoso por su parte consiste en la ejecución de una acción que resulta del incumplimiento, de la cual a su vez nace una obligación que debe ser cumplida.

3.4. El incumplimiento contractual

Como se ha mencionado con anterioridad, ciertos artículos del Código Civil como son el 1091 CC o el artículo 1.254 CC, sientan las bases de los contratos al establecer la obligatoriedad de las relaciones que nacen de éstos, y que las partes contratantes deben cumplir con todo aquello que se haya estipulado en el contrato.

Por lo cual, el incumplimiento del mismo implicará la indemnización de daños y perjuicios. Basta que se haya incumplido el contrato de forma culposa, y que no resulte de un caso de fuerza mayor o fortuito para que la obligación de indemnizar exista. No son necesarios dolo, mala fe o engaño en el contrato para que exista responsabilidad.

La esencia de la culpa radica en la falta de diligencia y previsión asumida en el autor del hecho, que da lugar al incumplimiento de sus obligaciones así creando la obligación de indemnizar. El incumplimiento culposo, implica un acto que carece de la diligencia ordinaria, e incluye la actuación sin el cuidado que se requiere en cada caso concreto dadas las circunstancias de personas, tiempo y lugar, es decir, el cuidado o diligencia que se exigiría a un buen padre de familia (artículo 1.104 CC).

La culpa contractual, por lo tanto, consiste en una acción u omisión voluntaria, pero realizada sin intención de perjudicar, es decir, sin malicia, que impide el normal



cumplimiento de una obligación²⁸. Corresponde a la persona a la que se le imputan los daños de justificar que en el cumplimiento de la actividad empleó la diligencia precisa y con prudencia con el fin de ser excusada.

La acción de resarcimiento por culpa para exigir reparación de los daños sufridos requiere los siguientes elementos para que esta sea considerada exitosa:

- La existencia de un contrato o relación jurídica entre las partes
- Que el incumplimiento haya sido producido por falta de diligencia o de previsión por parte del deudor.
- Que la relación jurídica haya sido incumplida en sus obligaciones, de manera parcial o total.
- La presencia de una relación o nexo de causa-efecto entre el hecho y el resultado.
- Que ante el incumplimiento se haya creado un daño o perjuicio reparable y cuantificable. Según el artículo 1106 CC: "la 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, salvo las disposiciones contenidas en los artículos siguientes".

El artículo 1106 del Código Civil hace referencia no solo a la indemnización de daños materiales o de carácter económico en su doble vertiente daño emergente y lucro cesante, sino también a los daños morales, que es en lo que consiste la última parte de este trabajo.

Es común en la doctrina que, en materia de culpa contractual, sea el deudor el que tenga que probar en caso de incumplimiento de las obligaciones del contrato,

²⁸ WOLTERS KLUVER, Guías jurídicas. Disponible en <https://bit.ly/2QPONWJ> (Consulta: 25/03/2021).



que no fue por culpa suya con tal de ser eximido de responsabilidad. Se aprecia por lo tanto la posición ventajosa del acreedor, en contraposición a la culpa extracontractual, en la que es el acreedor el que carga con la prueba, ya que se parte de la presunción de que el incumplimiento por parte del deudor es voluntario, y que este es responsable del no cumplimiento²⁹.

3.5. Tipos de incumplimiento contractual

El incumplimiento puede ser de diferentes tipos en función a que este sea generado por una o por ambas partes participantes en el contrato.

- Incumplimiento unilateral, tan solo una de las partes es la responsable de haber vulnerado una o varias de las obligaciones del contrato. A su vez puede ser unilateral pasivo o activo, en función de qué parte es la responsable del incumplimiento.
- Incumplimiento unilateral pasivo: el deudor de manera voluntaria contradice lo establecido en el contrato. La otra parte tiene en revancha el derecho a exigir la ejecución forzosa del contrato y su correspondiente indemnización cuando proceda según el caso.
- Incumplimiento unilateral activo: en este caso es el acreedor el que no cumple con lo que expresamente se ha convenido en el contrato. Por ejemplo, las formas más comunes de incumplimiento por parte del acreedor son la falta de comparecencia o el rechazo a recibir un pago.
- Recíproco: ambas partes son responsables del incumplimiento de las obligaciones. Un ejemplo es la extinción del contrato no cumplido, en cuyo caso el deudor justifica su incumplimiento por la inactividad de realización por parte del acreedor.

²⁹ WOLTERS KLUVER, Guías jurídicas. Disponible en <https://bit.ly/2QPONWJ> (Consulta: 25/03/2021).



3.6. Consecuencias del incumplimiento contractual

El Código Civil establece que existe un incumplimiento de las obligaciones contractuales a partir del momento en el que se contraviene lo anteriormente firmado o establecido entre las partes. Todo ello puede suceder en el momento en que:

- Existe culpa o negligencia por parte de la parte contractual incumplidora. Esto es, cuando una parte no ajusta su conducta al contrato, a las medidas de cuidado o atención y precaución exigidos por el contrato y/o a las normas imperativas o dispositivas que son de aplicación, o a la buena fe.
- Hay dolo, un comportamiento considerado de mala fe y que a su vez es consciente y voluntario por parte del autor. El objetivo es la obtención de beneficio, lo cual tiende a perjudicar a la otra parte. Asimismo, puede darse en casos de morosidad.

La concurrencia de alguna de estas circunstancias da lugar a consecuencias jurídicas de la responsabilidad contractual, que tienen como finalidad exigir las obligaciones y resarcir los daños o perjuicios que se hayan podido ocasionar.

Se entiende implícita en el Código Civil la facultad de resolver las obligaciones recíprocas en caso de incumplimiento. El perjudicado tendrá la opción de exigir el cumplimiento de las obligaciones del contrato o la resolución, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en los dos casos. Tendrá también acceso a la resolución del contrato, aunque primeramente hubiera optado por el cumplimiento, siempre y cuando éste resultase imposible. Por lo tanto, ante el incumplimiento, la parte afectada tiene la opción entre el cumplimiento forzoso o la resolución del contrato, volviendo a la situación anterior al contrato.



El cumplimiento forzoso del contrato consiste en el derecho que posee la parte insatisfecha a demandar a la otra parte que cumpla la obligación, que complete lo que ha ejecutado parcialmente, que realice correctamente lo que ha ejecutado irregularmente o que repare lo que ha ejecutado de una manera defectuosa.

Para ello, puede demandar a los tribunales de recurrir al uso de la fuerza coercitiva. Sin embargo, aunque la parte insatisfecha solicite la ejecución, los tribunales pueden no considerarla adecuada en algunos casos, por ejemplo, si el debido cumplimiento de la obligación cuesta más que la compensación del valor del bien en cuestión.

Respecto a la resolución del contrato, este mecanismo otorga la facultad a la parte perjudicada de no tener que cumplir con las obligaciones que le correspondían en consecuencia al incumplimiento de la otra parte. En caso de resolución se vuelve a la situación anterior a la celebración del contrato y ambas partes deben restituirse mutuamente. En todo momento el perjudicado tiene derecho a una indemnización por daños y perjuicios si concurren las condiciones adecuadas.

La indemnización de daños resulta en el pago de una suma de dinero en reparación a los daños sufridos. Los daños sufridos engloban tanto al daño emergente, como al lucro cesante, es decir, aquellos beneficios que no se han obtenido por el incumplimiento. Son apreciados también los gastos que hubieran incidido a causa del contrato, como el coste de oportunidad o las inversiones específicas para su realización.

También se puede incluir en el contrato una cláusula penal, cuya utilidad es la de prever en el caso de incumplimiento de las obligaciones por una de las partes una indemnización de dinero. Las cláusulas penales pueden ser moderadas por los jueces si la cantidad monetaria de la indemnización es considerada excesiva.



3.7. Excepciones

La responsabilidad contractual en caso de incumplimiento del contrato, y en consecuencia la obligación del deudor de reparar daños y perjuicios no es siempre absoluta, ya que se admite la posibilidad de reducir la indemnización en determinados casos, por ejemplo, cuando concurre la culpa de la víctima.

Merecen especial atención entre las causas que interrumpen o rompen el nexo causal la fuerza mayor y el caso fortuito. Como queda dispuesto en el artículo 1.105 CC, nadie será responsable de aquellos sucesos que no se hubieran podido prever o que, previstos, fueran inevitables. Estos casos son la fuerza mayor y el caso fortuito. En ambos casos el nexo causal desaparece entre el daño causado y la acción u omisión humana, siendo la causa del daño un suceso externo, ajeno a las voluntades de las partes. Son acontecimientos no imputables a la persona, y que tiene las características de ser imprevisible o inevitable. Ahora bien, estos dos conceptos no son completamente similares, siendo posibles de diferenciar en función del grado de evitabilidad del suceso. Mientras que el caso fortuito es un suceso que no se pudo prever, pero de haber sido posible se habría podido evitar, la fuerza mayor es un suceso inevitable, aunque se hubiera previsto³⁰.

En lo que a la carga de la prueba se refiere, en caso de fuerza mayor y caso fortuito corresponde a quien la opone como motivo de exoneración de la responsabilidad de probar la imprevisibilidad e inevitabilidad.

Además, en el ámbito de las obligaciones bilaterales, sinalagmáticas o recíprocas, existe un recurso a disposición del deudor basado en el incumplimiento del acreedor. Consiste en alegar una de las dos excepciones creadas por la doctrina y la jurisprudencia, la “exceptio non adimpleti contractus” y la “exceptio non rite adimpleti contractus”, excepción de incumplimiento contractual y excepción de

³⁰ WOLTERS KLUVER, Guías jurídicas. Disponible en <https://bit.ly/2QPONWJ> (Consulta: 25/03/2021).



cumplimiento defectuoso, respectivamente. Se trata de un método de defensa que, aunque a disposición del deudor, debe ser utilizado cautelosamente³¹.

Ambas excepciones se diferencian atendiendo a la gravedad del incumplimiento por parte del acreedor y las consecuencias en función de la aplicación de una u otra excepción serán también distintas.

3.8. Prescripción de la responsabilidad civil contractual

La reciente reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil vigente desde octubre 2015 introduce una modificación significativa en el plazo de prescripción genérico para las acciones personales que no tengan plazo especial (art 1.964 CC). Estas acciones incluyen las nacidas de la celebración de contratos, como la acción de responsabilidad por incumplimiento contractual.

Esta modificación es de gran novedad en derecho español debido a que supone la reforma de una disposición vigente desde la entrada en vigor del Código Civil en 1889, es decir, durante más de 100 años.

Hasta la fecha, este plazo genérico consistía en quince años, siempre y cuando no existiese otro plazo más específico que fuera de aplicación. Desde la nueva modificación vigente desde el 7 de octubre de 2015, este plazo se reduce de diez años, pasando así de quince a cinco años. Pasado este plazo de 5 años, dichas acciones no podrán ser ejercidas. Adicionalmente, en el caso de las obligaciones continuadas de hacer o no hacer, el plazo comienza a computarse cada vez que se incumplan.

La reforma despliega sus efectos no sólo desde su entrada en vigor, sino que lo hace también de manera retroactiva, afectando así a situaciones y acciones que

³¹ SEOANE PEDREIRA, A.: "Excepción de incumplimiento contractual". *Legal Today*, Portal jurídico de Thomson Reuters 2016. Disponible en <https://bit.ly/3glzVEf> (Consulta: 25/03/2021).



nacen antes de la aplicación de la misma. Tales acciones ven reducido su plazo original de prescripción³². El plazo que establece el artículo 1.964.2 CC es de cinco años para poder exigir el cumplimiento de las obligaciones para aquellas acciones que no tengan un plazo especial de prescripción, por lo que algunas de las acciones siguen manteniendo un plazo diferente al establecido de manera genérica.

Estos son:

- Responsabilidad por productos defectuosos: 3 años (art.143 RD Leg.1/2007).
- Responsabilidad por daños nucleares: la acción prescribe a los 3 años desde que el perjudicado tuvo conocimiento del daño (art.15.2 Ley 12/2011).
- Acciones de protección del honor, intimidad y propia imagen: 4 años (art. 9.5 de la Ley Orgánica 1/82).
- Responsabilidad de las administraciones públicas: 1 año (art. 142.5 LRJAP).
- Responsabilidad por vicios de la edificación: 2 años (art.18.1 Ley 38/1999).
- Responsabilidad por injurias y calumnias: 1 año para reclamar.

4. El daño moral

Avanzamos con este siguiente punto, en el que se presenta el concepto de daño moral y sus diferentes concepciones, así como el daño en sus diferentes tipos y el tratamiento otorgado en países con diferentes sistemas legales.

³² KENNEDYS LAW LLP: "Nuevo plazo de prescripción para acciones contractuales". *Lexology*, 2016. Disponible en <https://bit.ly/3zHZa0T> (Consulta: 25/03/2021).



Finalmente, se tratará el complejo tema de la valoración del daño moral y de la indemnización por causa de este, haciendo referencia a los casos tratados por la jurisprudencia española.

4.1. Concepto de daño

En términos generales, el daño es un detrimento o un deterioro. El Diccionario de la Real Academia Española (RAE) define *dañar* como la acción de "causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia". Y en su aplicación al término jurídico, la RAE recoge el concepto de daño como "delito consistente en causar daños de manera deliberada en la propiedad ajena".

De forma más sencilla, se define el daño como el menoscabo o perjuicio que es causado en una persona o en su patrimonio por culpa de otro. En palabras de Fonseca-Herrero³³, "el daño es el deterioro o mal causado en una cosa o a la propia persona y la pérdida de utilidad o ganancia que por ese mal ha dejado de obtenerse".

Es decir, el concepto *daño* hace referencia al perjuicio que se produce a un individuo a nivel personal o patrimonial, y que se manifiesta de diferentes maneras según la naturaleza del daño o su repercusión en la víctima. Se diferencia así, el daño corporal, del daño patrimonial o del daño moral.

A nivel jurídico, un daño puede ser imputado a otro individuo, ya sea por negligencia o por malicia, debiendo asumir la reparación del daño el responsable y causante de ello, a través de una indemnización a la víctima. Por su parte, nuestro Derecho Civil considera al daño como el perjuicio o el menoscabo que una persona

³³ FONSECA-HERRERO RAIMUNDO, J. I.: *Diccionario jurídico básico*. Colex, 2002. Citado en ARIAS PERALTA, R.: *Responsabilidad civil por el daño derivado de la lesión o muerte de animales de compañía*. Trabajo Fin de Grado presentado en Facultad de Ciencias Jurídicas, Departamento de Derecho Privado, Bogotá D.C., 2018, pág. 23. Disponible en <https://bit.ly/35GmyOz>. Consulta: 03/06/2021.



sufre como consecuencia de la acción u omisión de otra persona, afectando a sus derechos, a sus bienes y a sus intereses.

El daño, en general, constituye así el elemento principal en el apartado jurídico dedicado al estudio de la responsabilidad civil, siendo su principal objetivo la reparación del daño causado. Según recoge Gallo Segoviano³⁴, en el "sistema de responsabilidad civil contractual se exige la indemnización del daño cuando se produce una vulneración o incumplimiento por una de las dos partes de alguna de las obligaciones contractuales contraídas. Mientras que en el sistema de responsabilidad civil extracontractual la indemnización debe realizarse cuando se ha producido un perjuicio o menoscabo en el patrimonio, los derechos o intereses de una persona por parte de otra, sin que exista una relación jurídica previa entre ambas". En ambos sistemas de responsabilidad civil aparece la obligación de resarcir o indemnizar por el daño causado, según se recoge en el artículo 1.089 del Código Civil: "las obligaciones nacen de 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".

La *moral*, por su parte, se define según la RAE, como aquello "perteneciente o relativo a las acciones de las personas, desde el punto de vista de su obrar en relación con el bien o el mal y en función de su vida individual y, sobre todo, colectiva." Más concretamente, es la "doctrina del obrar humano que pretende regular el comportamiento individual y colectivo en relación con el bien y el mal y los deberes que implican", es decir, regular la conducta humana según una valoración de los actos, considerados buenos o malos según sus características y las consecuencias derivadas de ellos.

³⁴ GALLO SEGOVIANO, G.: *Los daños morales*, Trabajo Fin de Grado presentado en Universidad de Valladolid, 2017, pág. 8. Disponible en <https://bit.ly/3wNeyqU> (Consulta: 25/04/2021).



En este sentido, el daño moral hace referencia a una lesión "simbólica" infringida a la persona que se siente agraviada. El daño moral supone un detrimento emocional o psicológico, es decir, el individuo que se siente perjudicado experimenta un sufrimiento o perjuicio afectivo o anímico.

El daño moral implica un menoscabo espiritual o una alteración psicológica, mientras que el daño patrimonial afecta al patrimonio (una casa, un automóvil, etc.). En otras palabras, el sujeto perjudicado experimenta un sufrimiento, cuya veracidad es difícil de demostrar, dada la característica de daño "intangibles". No es fácil determinar la materialización del daño causado, y suele ser bastante controvertido valorar no sólo la existencia del propio daño, sino la cuantificación económica del mismo (en términos de reparación o indemnización), e incluso determinar los individuos susceptibles de sufrir este daño, quienes son, además, los que deben probar la existencia y el alcance del perjuicio causado.

Tal y como se recoge en García Arango³⁵, la jurisprudencia define el daño moral como el "precio del dolor", es decir, el sufrimiento, el pesar, la amargura y la tristeza que el delito causado puede producir a la víctima o a personas cercanas, sin que sea necesario que se haya concretado en alteraciones psicológicas o patológicas, "bastando que sean fruto de una evaluación global de la reparación debida a las mismas³⁶", o en palabras del Tribunal Supremo³⁷, los daños morales pueden "surgir de la mera significación espiritual que tiene el delito para la víctima y de la necesidad de integrarlo en su experiencia vital".

³⁵ GARCÍA ARANGO, G.A.: "El precio del dolor: el dolor desde el derecho administrativo" en *Jurídicas*, Vol. 4, nº 2, 2007, pág.83. Disponible en <https://bit.ly/3wK2SFD> (Consulta: 03/06/2021).

³⁶ PADRÓN GONZÁLEZ, A.: "La responsabilidad civil derivada de los delitos contra la libertad sexual" en *Actas del XXII Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal*, Universidad de Alcalá, 2019, pág.4. Disponible en <https://bit.ly/3gDUws3> (Consulta: 03/06/2021).

³⁷ STS de 10 de septiembre de 2020. Disponible en <https://bit.ly/3gCoIUD> (Consulta 25/05/2021).



Así, según la jurisprudencia, para reconocer un daño moral que pueda ser indemnizable se debe presentar un padecimiento o sufrimiento psíquico; incluso, la reciente doctrina jurisprudencial³⁸ hace referencia al impacto o sufrimiento psíquico o espiritual, impotencia, zozobra, angustia, trastorno de ansiedad, impacto emocional, etc³⁹.

El Tribunal Supremo destaca en alguna de sus sentencias (4 de febrero de 2005) que la reparación del daño o sufrimiento moral, si bien no atiende a la reintegración de un patrimonio, va dirigida, principalmente, a proporcionar en la medida de lo humanamente posible una satisfacción como compensación al sufrimiento que se ha causado⁴⁰.

Existe no obstante hoy en día un debate doctrinal respecto a la integración del daño moral en el ámbito de la responsabilidad contractual o si este debe pertenecer más bien al ámbito de la responsabilidad extracontractual. El interés de esta distinción son los distintos plazos de prescripción según se trate de uno u otro tipo de responsabilidad. Entre la doctrina que defiende el daño moral por incumplimiento del contrato como supuesto de responsabilidad aquiliana, destaca la opinión de Díez-Picazo, quien considera que "las molestias psicofísicas que una persona puede soportar por un incumplimiento contractual no son indemnizables, salvo que la prestación contractual afectase a derechos subjetivos de la personalidad del acreedor"⁴¹.

³⁸ STS de 30 de noviembre de 2011. Disponible en <https://bit.ly/3cP9PwS> (Consulta 25/05/2021). SAP de 22 de julio de 2020. Disponible en <https://bit.ly/2TCZZaK> (Consulta 25/05/2021).

³⁹ ROSSO PÉREZ, M. E.: "Criterios de cuantificación del daño moral derivado de delito". *Legal Today, Portal jurídico de Thomson Reuters*, 2019, pág.1. Disponible en <https://bit.ly/3qvBMfH> (Consulta: 03/06/2021).

⁴⁰ ROSSO PÉREZ, M. E.: "Criterios de cuantificación del daño moral derivado de delito". Op.cit. pág.1.

⁴¹ DÍEZ-PICAZO, L.: *Derecho de daños*. Navarra: Thomson Civitas, 2000, p.329.



A diferencia de estos, el sector de la doctrina que afirma que corresponde al ámbito de la responsabilidad contractual, tiene como referencia clave el artículo 1.106 CC para considerar si se aprecia o no el daño moral por incumplimiento contractual en cada caso, pudiéndose resarcir de igual modo los daños a través de este mismo artículo, gracias al artículo 1.107 CC, que sienta el límite a los daños que pueden o no ser indemnizables⁴².

4.2. Tipos de daño

Como ya hemos comentado, dentro de la rama del derecho podemos distinguir diferentes tipos de daño, dependiendo de las características o elementos asociados a ellos⁴³.

Una primera clasificación de los daños es aquella que los diferencia en *función de la naturaleza del bien o derecho dañado*:

- a) Daños patrimoniales: aquellos que deterioran el patrimonio de una persona, es decir, sus bienes y derechos presentes y futuros. Son daños sobre bienes tangibles.
- b) Daños extrapatrimoniales: aquellos que menoscaban a un individuo de forma física, mental o emocional. Son daños sobre elementos intangibles. A su vez se subdividen en daños corporales y daños morales.
 - Los daños corporales: son los recibidos en una forma física sobre el cuerpo humano (lesiones corporales, pérdida de la vida, afectación a los sentidos, etc.) Todo ello supone vulnerar los derechos que recoge la Constitución Española en su Título I, Capítulo II, sección 1ª “De los

⁴² SERRANO RUIZ, M.A.: *El daño moral por incumplimiento del contrato*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019, pág.215.

⁴³ GALLO SEGOVIANO, G.: *Los daños morales*. Op.cit. pág.9.



derechos fundamentales y de las libertades públicas”, artículo 15, el derecho a la vida y el derecho a la integridad física; así como el derecho a la protección de la salud recogido en el Título I, Capítulo Tercero “De los principios rectores de la política social y económica”, artículo 43.1.

- Por su parte, los daños morales hacen referencia a una ofensa o agravio hacia la persona afectada. Hieren sus sentimientos, menoscaban su autoestima o provocan la pérdida temporal o indefinida de facultades de goce. Esto supone, nuevamente, una vulneración del artículo 15 de la Constitución Española, ya que además de reconocer el derecho a la vida y a la integridad física, se reconoce el derecho a la integridad moral. No obstante, es una figura jurídica algo controvertida, no tanto por la dificultad de determinar la existencia de este tipo de daño, sino por la determinación cuantitativa de la indemnización que compensaría dicho daño. Ya en sentencias de principio de siglo XX, el Tribunal Supremo permitió generalizar la indemnización por este tipo de daños, llegando a ser una figura aceptada por la doctrina y prevista en algunas leyes especiales⁴⁴.

Una segunda clasificación de los daños podría venir dada en *función de la naturaleza del daño patrimonial*. Así, se diferencia entre daños que suponen la pérdida de patrimonio (daño emergente) y daños que suponen la no obtención de patrimonio (lucro cesante). Ambos están regulados en el artículo 1.106 del Código Civil: "La indemnización de daños y perjuicios comprende, no sólo el valor de la

⁴⁴ SÖCHTING HERRERA, A.: "Criterios para determinar el indemnizatorio en el daño moral. Un estudio de la jurisprudencia española". *Revista Chilena de Derecho Privado*, núm. 7, diciembre, 2006, pp. 51-87. Universidad Diego Portales, Santiago, Chile. Disponible en <https://bit.ly/2SpfUta> (Consulta: 25/03/2021).



pérdida que haya sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor, salvo las disposiciones contenidas en los artículos siguientes”.

Finalmente, otra clasificación de los daños es aquella establecida en *función del momento en que se manifiesta el daño*. Este puede ser *inmediato* (el daño se manifiesta en el mismo momento en el que se produce el hecho dañoso), *mediato* (el daño se manifiesta después del momento en que se produce el hecho dañoso) o *continuado* (el daño se dilata y se prorroga en el tiempo, ya sea porque el hecho dañoso también se prolonga o incluso aunque este sea instantáneo). Es importante esta clasificación, sobre todo a la hora de determinar los plazos de prescripción de la acción dañoso o los plazos de caducidad del derecho a reclamar la indemnización del daño ante el poder judicial.

4.3. Daño moral por incumplimiento contractual en diferentes ordenamientos jurídicos

A lo largo de este punto vamos a intentar describir el tratamiento de esta figura jurídica en distintos ordenamientos jurídicos, según sean sistemas más o menos restrictivos y/o flexibles.

4.3.1. En sistemas restrictivos: Estados Unidos, Reino Unido y Alemania

Como ya hemos visto, el contrato, de una manera generalizada, hace referencia a intereses o elementos de índole económica. Por este motivo, la búsqueda de una indemnización por incumplimiento de contrato suele enfocarse en los daños de naturaleza patrimonial.

En diferentes ordenamientos jurídicos se muestra cierto rechazo a las indemnizaciones por daño moral. Así, por ejemplo, el derecho contractual norteamericano rechaza buscar este tipo de indemnización (“mental distress” o



“emotional disturbances”) derivada de un incumplimiento de contrato, y para ello los tribunales esgrimen diversas justificaciones, tal y como expone Solé⁴⁵.

En algunos casos, consideran que, a la hora de redactar y formalizar un contrato, no es posible prever o recoger todas las opciones o casuísticas, y en ocasiones, los perjuicios o molestias generados por incumplimiento contractual difícilmente pueden calificarse de “previsibles” en su redacción. En otras ocasiones se argumenta que cualquier incumplimiento contractual conlleva cierta frustración, enojo o sensación de fiasco para el contratante, lo que conduciría a conceder de manera generalizada una indemnización a cualquier firmante, suponiendo un enorme incremento de reclamaciones en este sentido. Por ello, los tribunales norteamericanos se muestran extremadamente cautos al conceder este tipo de indemnizaciones, aduciendo que los inconvenientes y molestias que acarrea cualquier incumplimiento de contrato, es algo inherente y consustancial con el propio contrato y con el riesgo que deben asumir los firmantes, rehusando cualquier reclamación posterior.

Sin embargo, y tal y como recoge Solé⁴⁶, el Restatement (Second) of Contracts norteamericano prevé dos excepciones a esta pauta general contraria a indemnizar el daño moral contractual. Así, el artículo 353 “admite la indemnización de las frustraciones y molestias emocionales causadas por el incumplimiento contractual cuando el incumplimiento también haya causado daños corporales o cuando el incumplimiento sea de tal naturaleza que tenga, como resultado particularmente probable, molestias emocionales graves”. Una manifestación de ello es la admisión del daño que deriva de un cumplimiento deficiente o incorrecto de un contrato de cirugía estética que suponga el empeoramiento del estado del paciente e incluso

⁴⁵ SOLÉ FELIU, J.: "El daño moral por infracción contractual: principios, modelos y derecho español" en *Revista para el análisis del derecho, Indret* 1/2009, pág.7. Disponible en <https://bit.ly/3xpc2XQ> (Consulta: 03/06/2021).

⁴⁶ SOLÉ FELIU, J.: "Non-Pecuniary Losses for Breach of Contract: Principles, Models and Spanish Law". *InDret*, Vol. 1, 2009, pág.7. Disponible en <https://bit.ly/3xAbFKa> (Consulta: 25/03/2021).



precise una segunda operación o intervención. En este caso, el incumplimiento contractual genera un daño físico y corporal al contratante, que favorece la búsqueda de la indemnización por los costes sufridos, así como el daño moral perpetrado al paciente (“pain, suffering and mental distress”).

Se dan otros casos en los que los tribunales norteamericanos avalan la indemnización por daño moral: ya sea porque el incumplimiento del contrato deriva de un “acto intencional o negligente del deudor”, o porque la conducta que ocasiona el incumplimiento contractual constituye en sí misma un “tort autónomo que permite reclamar dicha indemnización (es el caso de torts de intentional infliction of emotional distress, de assault, battery, fraud, deceit, defamation o conversión)”.

Finalmente, la jurisprudencia norteamericana también indemniza el daño moral por incumplimiento contractual en determinadas categorías de contratos que tienden a satisfacer intereses no patrimoniales, provocando frustraciones, disgustos e inconvenientes en el contratante. Estas consecuencias sí son previsibles a la hora de redactar y formular el contrato, y permiten cubrir opciones o supuestos diversos (retrasos en vuelos comerciales, contratos de viajes combinados de vacaciones, servicios fotográficos en días especiales y conmemorativos, etc).

Por su parte, en los sistemas de Common Law y Civil Law se recoge la figura de las indemnizaciones de daños por incumplimiento de contrato, aunque la admisión del daño moral por parte de los tribunales británicos ha sido cambiante a lo largo del tiempo, buscando una mayor flexibilidad y alejándose de las opciones más limitadas. La sentencia *Addis v. Gramophon Co. Ltd*⁴⁷. recoge la regla que “rechaza la indemnización de las molestias, decepciones y frustraciones derivadas del incumplimiento contractual”, estableciéndose sus conclusiones como precedente en el derecho británico. La sentencia proviene de una reclamación por

⁴⁷ SOLÉ FELIU, J.: "Non-Pecuniary Losses for Breach of Contract: Principles, Models and Spanish Law". Op.cit. pág.9.



daños morales solicitada por un trabajador por su despido “cruel y humillante”. El Tribunal reconoció la indemnización por despido, pero no por los daños morales ocasionados por el mismo. Se reconoce que, aunque pudieran ocasionarse ciertos daños no tangibles, estos no debían ser indemnizados por una acción distinta.

El argumento que se utiliza es similar al ya expuesto para el derecho norteamericano, apoyándose en el carácter comercial de las relaciones contractuales y en el riesgo que conlleva cualquier firma de contrato. Si se admitiera este tipo de indemnización se estaría generando confusión y mucha incertidumbre en el ámbito de las relaciones comerciales y empresariales. Inicialmente se excluye así en el derecho británico la admisión por daño moral derivada del incumplimiento contractual.

Sin embargo, los propios tribunales reconocen más adelante que no todos los contratos son de índole comercial, ni tienen por qué satisfacer siempre intereses económicos o empresariales, y para ello, han desarrollado y ampliado ciertas excepciones a la regla general establecida, admitiendo la indemnización del daño moral ocasionado por un incumplimiento de contrato. Así, por ejemplo, los incumplimientos que generan lesiones o molestias físicas al contratante (physical inconveniences)⁴⁸, diferenciando claramente las dolencias físicas reales, de los simples inconvenientes o trastornos ocasionados, inclusive la indignación, enfado o decepción. Estos últimos no generan derecho a ser indemnizados.

Otra excepción que recoge el derecho británico es la referida a contratos que impliquen bienestar o descanso al acreedor, en la misma línea que lo ya expuesto en el derecho norteamericano⁴⁹. Pero, además, la jurisprudencia británica reconoce

⁴⁸ En *Hobbs v. L. & S.W. Railway Co.* se admite la indemnización de las molestias físicas sufridas por el demandante y su familia, a quienes la compañía ferroviaria dejó en una estación equivocada al volver a casa, debiendo caminar varias millas por la noche y lloviendo. Citado en SOLÉ FELIU, J.: "El daño moral por infracción contractual: principios, modelos y derecho español" Op.cit. pág.11.

⁴⁹ Por ejemplo, la sentencia *Diesen v. Samson*, en la que se cubre la indemnización por daño moral debido a la no presencia del fotógrafo el día de la boda de los contratantes, impidiéndoles disponer del



también que, si el comportamiento de un individuo supone un incumplimiento contractual, y además un ilícito determinante de responsabilidad extracontractual se podría solicitar una indemnización por daños morales que de otro modo no podría reclamar según las normas que rigen la responsabilidad contractual.

Para finalizar, respecto al tema que estamos exponiendo sobre indemnizaciones por daño moral ante incumplimiento contractual, se puede afirmar que el derecho alemán es bastante más restrictivo que los expuestos anteriormente, derecho británico y norteamericano. En términos generales también recoge un rechazo a este tipo de compensaciones salvo algunas excepciones recogidas en la propia ley, como pueden ser los daños morales derivados de alguna "lesión a la integridad física, la salud, la libertad y la autodeterminación sexual"⁵⁰ o los derivados de un contrato de viaje de vacaciones que suponga el daño no patrimonial de una pérdida de vacaciones; pero no contempla las reparaciones que dimanen de lesiones a otros derechos o intereses no contemplados expresamente por ley, como puede ser el daño moral proveniente de la lesión a la propiedad o al patrimonio.

A principios de siglo XX el Tribunal Supremo Federal alemán amplió la indemnización del daño moral a las lesiones del "derecho general de la personalidad" otorgándole un reconocimiento constitucional. Más tarde se apoyó esta justificación de una manera más directa en la protección de la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad (Art 1 y 2 de la constitución alemana⁵¹), e incluso se amplía la posibilidad de indemnizaciones al daño moral en los supuestos de lesiones producidas en el terreno de la responsabilidad contractual, aunque se insiste en que los argumentos de frustración, indignación, irritación o molestias

correspondiente reportaje fotográfico. Citado en SOLÉ FELIU, J.: "El daño moral por infracción contractual: principios, modelos y derecho español" Op.cit. pág.13.

⁵⁰ SOLÉ FELIU, J.: "El daño moral por infracción contractual: principios, modelos y derecho español" Op.cit. pág.14.

⁵¹ Citado en SOLÉ FELIU, J.: "El daño moral por infracción contractual: principios, modelos y derecho español" Op.cit. pág.15.



generados por incumplimiento contractual no serán resarcidos de forma automática, ni tampoco se justifica una indemnización cuando el incumplimiento se produce de forma dolosa.

Vemos pues, que en todos estos ordenamientos jurídicos se rechaza inicialmente este tipo de reclamaciones o compensaciones, dada la dificultad probatoria del daño moral ocasionado. Aunque en todos ellos se recogen ciertas excepciones que la jurisprudencia ha ido marcando como pautas admisibles y reconocibles, pudiendo identificar el daño moral ocasionado, rozando en ocasiones la dolencia física o corporal.

Además, una vez analizada la manera en la que es tratado el daño moral por incumplimiento de contrato en diferentes ordenamientos jurídicos y su regulación, podemos resaltar que en todos ellos existe, con mayor o menor amplitud, una tendencia a admitir el resarcimiento del daño moral contractual. Tanto en Estados Unidos como en Reino Unido, se ha apreciado una apertura progresiva hacia la admisión de ese tipo de daño, pasando así de un rechazo total a una mayor aceptabilidad⁵².

4.3.2. En sistemas flexibles: España y Francia

Otros ordenamientos jurídicos, sin embargo, Francia, Bélgica o España mismo, son bastante más flexibles y abiertos en este terreno, pudiendo incluso afirmar que muestran posturas favorables y propicias a este tipo de indemnizaciones, sin apenas recoger restricciones.

El Código Civil francés por ejemplo, en su art 1.147 señala que el "el deudor debe indemnizar los daños y perjuicios ya sea por el incumplimiento de la obligación, ya sea por el retraso en el incumplimiento, siempre que no justifique que la falta de

⁵² SERRANO RUIZ, M.A.: *El daño moral por incumplimiento del contrato*. Op.cit. pág.99.



cumplimiento proviene de una causa extraña que no puede imputarse, aunque no exista mala fe por su parte"⁵³, cubriendo así no solo los daños y perjuicios por la pérdida experimentada o el beneficio dejado de percibir, sino el daño moral experimentado, siendo exigible que esta sea cierto, previsible al redactar el contrato (art 1.150) y consecuencia directa del incumplimiento contractual. Es más, los tribunales franceses son más abiertos que sus homólogos ingleses o alemanes admitiendo incluso que el incumplimiento de un contrato lleva implícito de por sí un perjuicio para el contratante, fundamentalmente moral⁵⁴, aunque admiten la dificultad de establecer límites claramente identificables referente a lo que debe o no debe ser indemnizable, e incluso la dificultad de prever la viabilidad e importe de dichas reparaciones.

Si nos fijamos en la legislación de nuestro ordenamiento jurídico, determinadas sentencias del Tribunal Supremo admiten que, se cubra la indemnización por reparación de daño moral no solo en el ámbito del incumplimiento extracontractual, sino también del contractual, ampliando así las limitaciones de una aplicación clásica del "pretium doloris".

Por ello, la jurisprudencia admite que el daño moral por el que se puede obtener un resarcimiento es el derivado de un "impacto o sufrimiento psíquico o espiritual, sensación anímica de inquietud, pesadumbre, temor o presagio o

⁵³ SOLÉ FELIU, J.: "El daño moral por infracción contractual: principios, modelos y derecho español" Op.cit. pág.17.

⁵⁴ Ejemplos como el daño moral ocasionado a una familia por parte de una empresa de servicios funerarios que equivocó el difunto fallecido. O el viaje contratado en clase business por un individuo, que por sobreventa de billetes por parte de la compañía aérea tuvo que realizar en clase turista. Se reconoce también el daño moral ocasionado por los insultos de un empleador a sus trabajadores o despidos perpetrados en condiciones degradantes, Citado en SOLÉ FELIU, J.: "El daño moral por infracción contractual: principios, modelos y derecho español" Op.cit. pág.17.



incertidumbre", o "el trastorno de ansiedad, impacto emocional [e] incertidumbre consecuente", y no solo de un mero padecimiento o malestar psíquico⁵⁵.

En el mismo sentido, el Tribunal Supremo español considera que el daño moral deriva tanto de lesiones a bienes de naturaleza extrapatrimonial como de naturaleza patrimonial:

- "los daños originados en el ámbito del patrimonio económico de una persona pueden ser no sólo patrimoniales, sino también morales"
- "los daños que afectan a su patrimonio biológico pueden ser de carácter moral o de carácter patrimonial"
- "los daños producidos en el ámbito del patrimonio moral (...), pueden ser de naturaleza patrimonial (...) y no sólo moral"⁵⁶.

Así pues, la indemnización del daño moral derivado de un incumplimiento de contrato es admitido de forma mayoritaria por parte de la doctrina española, dado que al igual que se permite la reparación del daño moral en el ámbito de la responsabilidad extracontractual (art 1902 CC), también es posible cuando este daño proviene de un incumplimiento contractual. Según la doctrina de nuestro ordenamiento, el deber de indemnizar por "daños y perjuicios causados" que se recoge en el artículo 1101 CC, a quienes "en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquélla" no hace referencia exclusivamente a los daños patrimoniales, sino incluso a los morales o a aquellos de naturaleza extrapatrimonial.

⁵⁵ SOLÉ FELIU, J.: "Non-Pecuniary Losses for Breach of Contract: Principles, Models and Spanish Law". Op.cit. pág.19.

⁵⁶ STS de 27 de julio de 2006.



4.4. La valoración del daño moral

El derecho español reconoce ya desde principios del siglo XX la existencia del daño moral y su posible desagravio económico, afianzándose este concepto cada vez más en nuestra doctrina y siendo admitido de manera generalizada, aunque incluso hoy en día no se puede decir que no esté exento de ciertos problemas que la jurisprudencia intenta abordar y resolver.

Como ya hemos expuesto, el daño moral tiene como base el incumplimiento, definido de manera general como una lesión del derecho de crédito que provoca el deudor, relacionando así el concepto de incumplimiento con el concepto de mora del deudor, siendo posible incluso diferenciar distintos grados de incumplimiento, según valoración del Tribunal Supremo.

No obstante, algunos juristas amplían este concepto y plantean como referencia la figura del acreedor. Según esta visión, el incumplimiento se produce cuando el acreedor no logra obtener el grado de satisfacción esperado, independientemente de que ello sea imputable o no al deudor, por lo que la conducta del deudor no será determinante para precisar el propio incumplimiento. La jurisprudencia recoge que la resolución del contrato solo será posible cuando pueda apreciarse un *interés jurídicamente atendible* y siempre que exista un incumplimiento sustancial y real del interés del acreedor.

Para poder ejercitar la valoración pecuniaria y valorativa del daño moral ocasionado, se han de tener en cuenta las circunstancias acaecidas. Así, por ejemplo, se debe contemplar si se ha obtenido una ganancia injusta por parte del causante del daño, si las cantidades propuestas a modo de reparación se corresponden o no con la capacidad económica del causante, o con el grado de dolo o culpa en que este incurre. En cualquier caso, dados los diferentes supuestos



que se pueden barajar, los criterios utilizados para el cálculo de la cantidad reparatoria son variados, y abren diferentes vías o corrientes doctrinales⁵⁷.

A la hora de valorar los daños no patrimoniales o morales, ha de tenerse en cuenta si estos daños son o no susceptibles de reparación. En caso de que así fuera, ha de valorarse si es una reparación en sí misma, o simplemente una satisfacción hacia el resentido, sin que sea equivalente. Por otra parte, hay dudas también sobre los criterios que deben orientar dicha satisfacción, en el sentido de no buscar la mera reparación y satisfacción para el doliente, sino la purga o el castigo para el causante. A esto se añade el conflicto que puede surgir en la búsqueda del fundamento o la justificación para la reparación de los daños morales. Todo ello empuja a tratar de determinar si es posible o no realizar un desagravio o restauración de los daños morales a la vez que se aplican criterios de indemnización, satisfacción y expiación de dichos daños.

A pesar de lo expuesto, y aunque en la doctrina española parece que la indemnización por daños morales es una figura generalmente aceptada, cierto grupo de juristas no lo ve admisible, argumentando que el daño moral no se debe desagraviar dado que se mueve en un entorno abstracto e intangible, y no se puede efectuar una valoración objetiva en términos económicos, induciendo a la justicia a cierto grado de inequidad o desigualdad.

4.5. La indemnización del daño moral en el incumplimiento contractual

Una vez que se han expuesto las diferentes visiones acerca de la indemnización del daño moral y su posible reparación económica, intentaremos

⁵⁷ GALLO SEGOVIANO, G.: *Los daños morales*. Op.cit. pág.6.



detallar en este punto los argumentos esgrimidos para probar su existencia, además de los razonamientos para estimar las cuantías y valoraciones económicas.

4.5.1. Prueba de su existencia y cuantía

Como ya indicamos, reconocer el daño moral con derecho a indemnización precisa en la jurisprudencia actual demostrar que se ha padecido un sufrimiento psíquico o espiritual, angustia, ansiedad o un fuerte impacto emocional. Aunque el problema surge también en el momento de cuantificar y valorar dichos daños en términos económicos, dado su carácter subjetivo e intangible. Así lo recogen, por ejemplo, la STS de 28 de noviembre de 2007⁵⁸ y la STS de 11 de diciembre de 2006⁵⁹ que reconocen las enormes dificultades con que se puede tropezar la jurisprudencia para aclarar y dilucidar la indemnización por daño moral, difícilmente sujeta a normas preestablecidas. En estos casos solo cabe subrayar o acentuar la gravedad de los hechos en sí mismos, su relevancia, la repulsa social que pueda provocar y las circunstancias personales que rodean a las personas agraviadas. Así, la cuantía económica solicitada por parte de la acusación deberá regirse por los principios que guían las reclamaciones civiles. Por todo ello, la naturaleza e identidad del daño moral ocasionado vendrá dado en función de la importancia del bien jurídico protegido, de las circunstancias que rodean al individuo o persona dañada, y de la trascendencia o alcance de la acción dañosa cometida.

La jurisprudencia ha actuado de manera algo más moderada al solicitar documentación probatoria para justificar daños morales, frente a lo exigido para probar la existencia de daños materiales. Así, la STS de 31 de mayo de 2000 recoge que la prueba del daño moral muestra determinadas particularidades, debido a la

⁵⁸ STS de 28 de noviembre de 2007. Disponible en <https://bit.ly/3wAlwOP> (Consulta: 02/06/2021).

⁵⁹ STS de 11 de diciembre de 2006. Disponible en <https://vlex.es/vid/-51968442> (Consulta 25/05/2021) "... o alcanza dificultades a veces insuperables, explicar la indemnización por daño moral, difícilmente sujeta a normas preestablecidas".



amplitud de circunstancias, condiciones o perfiles que puede adoptar el daño moral ocasionado. En ella se explica que, a veces, la falta de prueba no basta para rechazar el daño moral, o que, en determinados momentos, no es necesario la demostración o prueba de dicho daño, mientras que en otras ocasiones se pueden exigir dichas pruebas e incluso no admitir compensación por falta de ellas. Generalmente no se solicitan pruebas materiales ni objetivas, y las reclamaciones han de adaptarse a las circunstancias que converjan (STS de 29 de enero de 1993 y STS de 9 de diciembre de 1994). Más recientemente, la STS de 20 de mayo de 2009 recoge que para que se otorgue una indemnización por daño moral es necesario detallar la causa de la indemnización, que no se imponga una cuantía superior a la solicitada y ajustar las facultades del Tribunal en este campo, al denominado principio de razonabilidad⁶⁰.

Vemos pues, que cuando el daño moral dependa de juicios de valor, o de dictámenes subjetivos, resultados de la propia realidad en litigio, no será exigible un elemento probatorio, al contrario de lo que sucede con el daño moral que deriva de un daño material.

A pesar de todo, y admitida la indemnización de manera pecuniaria como reparación por daño moral, el dinero tan sólo cumple una mera función compensatoria, que puede llegar a provocar un sentimiento de satisfacción al perjudicado, mitigando en cierto modo el daño sufrido, sin poder hacer desaparecer totalmente la aflicción ocasionada.

Probado o admitido el daño moral, es preciso cuantificar y determinar su reparación económica. En la búsqueda de la suma adecuada que se otorgará en concepto de indemnización subyace siempre el riesgo de la inexactitud, y, junto a ella el calificativo de arbitraria. Dicha tarea correrá a cargo del Juez, quien deberá

⁶⁰ ROSSO PÉREZ, M. E.: "Criterios de cuantificación del daño moral derivado de delito". Op.cit. pág.1.



determinar la cantidad en atención a parámetros subjetivos y altamente circunstanciales⁶¹.

En términos generales, el individuo que sufra un daño moral podrá requerir y solicitar, en términos de indemnización, una cuantía económica que sea considerada razonable, justa y adecuada al daño provocado, razonando y detallando claramente los motivos por los que efectúa dicha reclamación. Recordemos, no obstante, que el derecho de un individuo a reclamar una reparación por daño moral es independiente de la existencia de un daño patrimonial, debido a que no es posible transmitirlo a terceros por actos inter vivos. En este sentido, la Sala Segunda del Tribunal Supremo defiende que la fijación de la cuantía compensatoria es un asunto potestad de los Jueces de Instancia, quedando la valoración a criterio del juez evaluador. Además, esta compensación económica no debe buscar la reposición o restitución de la situación de partida, sino una valoración del daño generado. Las características implícitas del tipo de daño producido, que afecta a la dignidad, satisfacción o frustración que se genera en el individuo, empuja a que la retribución reclamada tenga el carácter de mera compensación, sumado, además, a la propia falta de valor económico que se le puede asignar al daño moral ocasionado.

La libertad que se otorga, sin embargo, a los Tribunales para poder establecer los términos y alcance de la responsabilidad del causante no elimina la necesidad de motivar y justificar su decisión y los parámetros utilizados para su valoración, según exige el artículo 120 CE. El Tribunal Supremo, en la STS de 12 de diciembre recuerda que "la necesidad de motivar las resoluciones judiciales, art. 120 CE, puesta de relieve por el Tribunal Constitucional respecto de la responsabilidad civil ex delicto y por esta Sala impone a los Jueces y Tribunales la exigencia de razonar la fijación de las cuantías indemnizatorias que reconozcan en sentencias

⁶¹ PÉREZ DE ONTIVEROS, C.: *Daño moral por incumplimiento de contrato*. Cuadernos de Aranzadi civil, nº25. Navarra: Aranzadi, Cizur Menor, 2006, pág.148.



precisando, cuando ello sea posible, las bases en que se fundamenten (extremo revisable en casación)"⁶².

No obstante, no es fácil aunar y unificar criterios en nuestro ordenamiento jurídico, debido a los condicionantes que rodean los elementos o características del daño ocasionado, ya no solo a la hora de determinar el responsable del daño (entidad privada, particular o administración pública), sino del dominio de su competencia (civil, contencioso-administrativo), o incluso de la existencia o no de una infracción penal. No es posible encontrar pautas concretas que fijen cuantías o valoraciones para las indemnizaciones, y es la propia jurisprudencia española la que ayuda a cuantificar el daño moral. Tal y como reúne Rosso Pérez en su artículo⁶³, son diversos los ejemplos y casos recogidos en diversas sentencias judiciales, en los que se condena tanto a empresas privadas como a particulares, y con cantidades económicas diversas, pero siempre reconociendo la zozobra, angustia y perjuicios ocasionados a los reclamantes.

En la jurisprudencia española se pueden encontrar diferentes vías de valoración, pudiendo aplicar, por ejemplo, ciertos criterios orientadores que se reflejan en la Ley 35/2015 de 22 de septiembre, y que han sido reconocidos en diversas sentencias (por ejemplo, la STS de 8 de abril de 2016⁶⁴). En la ley 35/2015

⁶² ROSSO PÉREZ, M. E.: "Criterios de cuantificación del daño moral derivado de delito". Op.cit.

⁶³ "En STS de 17 de febrero de 2005 condenó a una entidad bancaria al abono de 78.131€ por entregar negligentemente billetes falsos a un cliente para viajar a Rusia que condujo a su detención policial y retirada de pasaporte; SAP Madrid de 18 de octubre condenó al pago de 55.147€ por el fallecimiento de un pasajero de un crucero mientras el médico realizaba una excursión voluntaria; SAP Barcelona de 31 de enero de 2016 condena al pago de 225€ a una madre que ingirió zumo de larvas durante la lactancia por la zozobra y desasosiego; SAP Madrid de 19 de mayo de 2014 condena al pago de 4.000€ por engañar a su esposo haciéndole creer que la hija era suya; SAP Madrid de 11 de mayo de 2012 condena al centro escolar privado al abono de 8.000€ por acoso escolar. Citado en ROSSO PÉREZ, M. E.: "Criterios de cuantificación del daño moral derivado de delito". Op.cit.

⁶⁴ "La jurisprudencia de esta Sala ha establecido también sin fisuras la posibilidad de utilizar las reglas del Baremo como criterios orientadores, no vinculantes, para cuantificar las indemnizaciones por los perjuicios causados a las personas como consecuencia del daño corporal ocasionado en sectores de actividad distintos de la circulación de vehículos de motor".



se señala (art. 104) que el régimen de valoración económica del perjuicio psicofísico, orgánico y sensorial con el daño moral ordinario que le es consustancial, y del perjuicio estético, se refleja en una tabla de baremo en la que se plasma la extensión e intensidad del perjuicio ocasionado y su duración. De este modo, se indemniza el daño moral junto al daño físico que se ocasione al reclamante, incluso la pérdida de calidad de vida de la víctima y familiares allegados. Otra posible alternativa para cuantificar la reclamación por daño moral es solicitar un porcentaje de la cantidad reclamada por los daños materiales apercibidos.

Finalmente, quien reclama, puede solicitar, además, que sea el propio juez quien determine la valoración económica por la que debe indemnizar al perjudicado, manifestando así su conformidad con la propia discrecionalidad del juez, sin otros baremos que sirvan de referencia para cuantificar un daño no patrimonial. Algunos ejemplos de ello se recogen en Rosso Pérez⁶⁵.

4.5.2. Indemnización por daño moral en la jurisprudencia española

A lo largo de lo ya expuesto en puntos anteriores, hemos podido constatar que, debido a la escasa regulación de la indemnización por daño moral en materia contractual en el ordenamiento jurídico español, son los propios tribunales los que a lo largo del tiempo han ido tratando y regulando los daños morales extrapatrimoniales generados a partir de un incumplimiento de contrato, planteando así la necesidad de analizar de manera individualizada cada caso presentado y la casuística que lo rodea. Se centran, sobre todo, en el daño ocasionado por dicho incumplimiento, relegando a un segundo plano si el daño moral se hubiera podido prever o no.

⁶⁵ ROSSO PÉREZ, M. E.: "Criterios de cuantificación del daño moral derivado de delito". Op.cit.



Este estudio de la jurisprudencia permite afirmar que el daño en materia contractual en España es admitido, a pesar de existir cierta discordancia relativa a la conceptualización, forma y cuantía de la indemnización. Podemos distinguir estas diferencias en los aspectos más básicos como puede ser el ámbito de aplicación. Esta divergencia se puede ilustrar mediante dos sentencias, la STS de 31 de octubre de 2002, reproducida por otras posteriores, según la cual solo cabe el daño moral cuando se atenta a un derecho inmaterial de la persona, y no es alegable cuando se produce un perjuicio patrimonial que en esta situación actuaría como una derivación de este mismo⁶⁶. Esta sentencia se incorpora a un grupo de resoluciones que suponen un cierto freno a la tendencia que admite casi apenas sin límites la reparación del daño moral al acreedor por incumplimiento del contrato, ya sea de manera definitiva, defectuosa o tardía⁶⁷.

Sin embargo, la STS de 27 de julio de 2006 plantea que los daños que afectan al patrimonio económico pueden ser no sólo patrimoniales, sino también morales, lo mismo que los daños morales pueden presentar de igual modo un carácter patrimonial. En consecuencia, los casos sometidos a la jurisprudencia española han obtenido contestaciones muy diversas.

Así, entre las situaciones más habituales que aparecen en la jurisprudencia española, podemos indicar aquellas relacionadas con el daño moral ocasionado por pérdida de viaje y/o vacaciones⁶⁸, por incumplimiento de contrato en materia de propiedad intelectual, por incumplimiento de servicios funerarios o de servicios médicos, por defectos y vicios de construcción de inmueble, por incumplimiento de

⁶⁶ CRESPO ALLUÉ, F.: *Reflexiones sobre el daño moral por incumplimiento del contrato*. Lección inaugural del Curso Académico 2013/14 en la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia, 2013, pág.4.

⁶⁷ RODRÍGUEZ GUITIÁN, A.M.: *Anuario de derecho civil. Indemnización del daño moral derivado del incumplimiento contractual*. Madrid, 2003, pág.832.

⁶⁸ Admitido también a nivel europeo según Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de octubre de 2011.



contrato de seguro, por incumplimiento de contrato laboral y por incumplimiento de compraventa mercantil, por pérdida de oportunidad de abogado y procurador, por contrato de cambio de moneda, etc. Algunos de estos casos los recoge Solé Feliu⁶⁹.

Destacable y repetitivos son los incumplimientos de contrato de viajes combinados, admitidos tanto a nivel nacional como europeo, tal y como ya hemos indicado⁷⁰. El daño generado a los contratantes se da en forma de disgusto, desengaño, fiasco o malestar por la pérdida de vacaciones largo tiempo esperadas y preparadas con ilusión, impidiendo el relax, descanso o bienestar de los reclamantes, elementos intangibles y de carácter inmaterial, difícilmente valorables en términos económicos, cuando se busca una compensación por el daño moral ocasionado. La STS de 31 de mayo de 2000 ilustra esta última situación. El demandante, cliente de una compañía aérea, había reservado un vuelo tras su viaje de novios que iba desde Nueva York - Barcelona con escala en Lisboa. No obstante, el avión se retrasó más de 8 horas por motivos imputables a la compañía aérea. El TS decidió indemnizar al cliente por el daño moral que ocasionó la tardanza en el vuelo, causando al cliente “tensión, incertidumbre, incomodidad, falta de explicación razonable de la demora o la preocupación por la pérdida de un día de trabajo”.

Admisibles son también los daños morales por incumplimiento de contratos de servicios funerarios⁷¹ o de servicios médicos, así como los provocados por despidos improcedentes de trabajadores temporales. El elemento principal en este último caso es que la declaración judicial que tipifica como improcedente el despido se

⁶⁹ SOLÉ FELIU, J.: "El daño moral por infracción contractual: principios, modelos y derecho español". Op.cit. pág.26.

⁷⁰ Directiva 90/314/CEE, de 13 de junio de 1990, determinante en los ordenamientos jurídicos de los estados miembros de la UE.

⁷¹ STS de 10 de junio de 2002: supuesto relativo a un incumplimiento contractual de la sociedad gestora del cementerio de Málaga, que ocasiona la pérdida de los restos del esposo de la demandante. El Tribunal Supremo acepta indemnizar por el “grave daño moral” ocasionado por dicha “pérdida irreversible (...) afirmándose que tal hecho ha supuesto un gravísimo atentado a los sentimientos y convicciones” de la demandante.



realiza una vez vencido el plazo del contrato, imposibilitando la reincorporación del trabajador. En estas condiciones, el empleador pierde la opción entre el reintegro o el pago de la compensación prevista al empleado (Art. 56.1 del Estatuto de los Trabajadores).

Los tribunales entienden que la indemnización debe cubrir no solo los daños materiales y valorables, sino también otros daños no materiales, intangibles, causados por la pérdida de oportunidades laborales o la pérdida de reputación y posición en el mercado laboral. En definitiva, se trata de compensar las lesiones que resultan de la frustración, el malestar o el miedo por mantenerse inactivo sin poder realizar un trabajo que le ha sido retirado al empleado.

Con relación al incumplimiento de contrato de servicios funerarios mencionado con anterioridad, sirve de ejemplo la STS de 10 de junio de 2002. El TS decidió indemnizar a la viuda por el daño moral causado por el incumplimiento contractual de la sociedad gestora del cementerio de Málaga, la cual vació el nicho donde reposaban los restos del esposo de la demandante, arrojándolos a la fosa común. El TS justificó esta indemnización basándose en “la pérdida irreversible de los restos de su esposo, y afirmando un gravísimo atentado a los sentimientos y convicciones de la señora B”.

Otro ejemplo de incumplimiento de contrato puede verse, por ejemplo, en un contrato de compra-venta de moneda extranjera o divisa. La STS de 17 de febrero de 2005 recoge la denuncia de particulares a una entidad bancaria que les proporcionó moneda falsa generando inconvenientes realmente serios y graves durante su viaje al extranjero, incluso arresto y pérdida de pasaportes. Los demandantes recibieron cada uno 78.131 euros en concepto de daño moral.

Ya hemos comentado también, lo habituales que pueden ser las demandas por incumplimiento de contrato en el sector de la construcción y la vivienda, ya sean compradores o inquilinos, provocados sobre todo por defectos de construcción, que induce al abandono de la vivienda por parte de los demandantes, ocasionando



trastornos, perjuicios o angustia, y alterando, incluso, su vida familiar. Estos incumplimientos pueden afectar no solo a particulares, sino a empresas y compañías, provocando graves perjuicios de imagen, debido al incumplimiento de contrato del demandado⁷².

Otro grupo de supuestos generalmente admitido es el que tiene la idea de pérdida de la oportunidad como supuesto de daño moral. Por ejemplo, aquella pérdida originada a raíz de la responsabilidad de abogados y procuradores, cuya negligencia puede causar la privación de oportunidades procesales. Estas negligencias a su vez pueden consistir en la no información al cliente de posibles costas procesales, la conveniencia de acudir a los tribunales o la probabilidad de éxito o fracaso de una acción (STS de 14 de julio de 2005 y STS de 15 de febrero de 2008).

A menudo, la indemnización dada en estos casos se funda en la lesión al derecho de una tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE).

5. Conclusiones

Finalmente, y como cierre de este trabajo fin de grado, presentamos las principales conclusiones que podemos extraer del estudio realizado.

⁷² STS de 15 de marzo de 2005 recoge la reclamación por imposibilidad de explotación de una terraza exterior de restaurante, durante la Expo de Sevilla de 1992, debido a una defectuosa colocación de una estructura metálica. Se condena a la empresa instaladora por los gastos de reparación y sustitución de la estructura encargada, las pérdidas económicas por la imposibilidad de utilizar temporalmente la terraza, y el "daño moral causado a la imagen empresarial de la demandante por haber tenido que cancelar numerosos contratos con agencias de viajes y empresas turísticas para ese mismo período" Citado en SOLÉ FELIU, J.: "El daño moral por infracción contractual: principios, modelos y derecho español". Op.cit. pág.28.



1. Para comenzar, es preciso hacer referencia a la noción de *responsabilidad civil*, la obligación de reparar el daño causado a un tercero, sin la cual no se entendería el concepto de responsabilidad contractual. Aunque la doctrina no establece un concepto único de responsabilidad civil, sí logra establecer una serie de características comunes. Algunos autores consideran la imputabilidad como elemento determinante, mientras otros ponen el peso en el daño causado, cuando es generado injustamente. A pesar de todo, hay que resaltar siempre dos elementos comunes: daño y reparación. Para que exista causa de responsabilidad civil ha de existir una acción u omisión por parte de un individuo, relación de causalidad y existencia de culpa o negligencia. Sin embargo, nadie responderá de aquellos sucesos que no se hubieran podido prever o, aún previstos, sean inevitables.
2. Respecto a la *responsabilidad contractual*, señalar, que, a raíz del carácter obligatorio de los contratos, el incumplimiento de lo estipulado supone la indemnización de daños y perjuicios a favor del perjudicado cuando existe culpa o dolo. La parte que ha sido dañada podrá, a su vez, decidir de qué manera prefiere que las obligaciones sean resueltas, ya sea, bien a través de la resolución del contrato, o bien, mediante la exigencia del cumplimiento forzoso de las obligaciones. En ambos casos con resarcimiento de daños y abono de intereses. Hemos de mencionar que, en el ámbito de las obligaciones bilaterales o recíprocas, existe un recurso a disposición del deudor basado en el incumplimiento del acreedor, excepción de incumplimiento contractual y excepción de cumplimiento defectuoso.
3. En relación al *daño*, desde un punto de vista jurídico, se entiende que es el menoscabo o perjuicio causado a una persona o a su patrimonio por la



culpa de otro, y la pérdida de la utilidad o ganancia que ha dejado de obtenerse por ese mal. Por su parte, y respecto a lo *moral*, se pretende regular la conducta humana según la valoración de los actos, que pueden ser buenos o malos en función de sus características y consecuencias. Así, el *daño moral* implica, por lo tanto, un menoscabo espiritual o una alteración psicológica, lo que supone asociarle una característica de elemento *intangibile* e inmaterial.

4. Establecido el daño moral causado, es preciso buscar un resarcimiento, una *indemnización*. La tarea de valoración pecuniaria y valorativa del daño moral es controvertida, al tratarse de un elemento intangible, y no es fácil aunar y unificar criterios en nuestro ordenamiento jurídico. Algunas de las sentencias del Tribunal Supremo recogen que para que se otorgue una indemnización por daño moral es necesario detallar la causa de la indemnización, que no se imponga una cuantía superior a la solicitada y ajustar las facultades del Tribunal al principio de razonabilidad. La fijación de la cuantía otorgada en concepto de indemnización corresponde al juez, quien lo realizará en atención a parámetros subjetivos y altamente circunstanciales, siempre bajo el riesgo de la inexactitud. Esta tarea altamente arbitraria no es, sin embargo, completamente libre, ya que deben atender a la necesidad de motivación de las resoluciones judiciales, establecida en la constitución.

5. Gracias a la presentación del tratamiento del daño moral en *diferentes ordenamientos jurídicos*, podemos observar cómo en ordenamientos pertenecientes a países con sistemas restrictivos como Estados Unidos, Reino Unido o Alemania se tiende a rechazar este tipo de compensación, marcando muchos obstáculos para la obtención de una posible indemnización. Bien al contrario, sistemas como el español, belga o francés



han demostrado una mayor flexibilidad y aceptación, sin apenas plantear restricciones.

6. Finalmente, algunos de los casos que han sido tratados más habitualmente por la *jurisprudencia española* son aquellos relacionados con el daño moral causado por pérdida de viaje y/o vacaciones, por incumplimiento de contrato en materia de propiedad intelectual o por incumplimiento de servicios funerarios o de servicios médicos, entre otros. Ante la escasa regulación del daño moral en nuestro ordenamiento, los tribunales españoles han ido regulando estos casos de manera individualizada en cada caso, centrándose en el daño ocasionado, y no en si el daño moral se hubiera podido prever o no.

6. Bibliografía

CAÑIZARES LASO, A. (dir) y ARANA DE LA FUENTE, I.(coord.): *Esquemas de derecho civil. II, Derecho de Obligaciones y Contratos*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2016.

CONCEPCIÓN RODRÍGUEZ, J L.: *Derecho de daños*, 2ª ed., Barcelona: Bosh, 1999.

CONCEPTOS JURÍDICOS. Disponible en <https://bit.ly/3sGROGi> Consulta: 21/04/2021.

CRESPO ALLUÉ, F.: *Reflexiones sobre el daño moral por incumplimiento del contrato*. Lección inaugural del Curso Académico 2013/14 en la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia, 2013.



- DÍEZ-PICAZO, L. y GULLÓN, A.: *Sistema de derecho civil, vol II (tomo I). El contrato en general. La relación obligatoria*. Madrid: Tecnos, Grupo Anaya, 2013.
- DÍEZ-PICAZO, L.: *Derecho de daños*. Navarra: Thomson Civitas, 2000.
- FAYOS GARDÓ, A.: *Derecho Civil: Manual de Derecho de Obligaciones*. Vlex, Información jurídica inteligente. Disponible en <https://bit.ly/3axy0yR>
Consulta: 25/03/2021.
- FONSECA-HERRERO RAIMUNDO, J. I.: *Diccionario jurídico básico*. Colex, 2002. Disponible en <https://bit.ly/35GmyOz> Consulta 03/06/2021.
- GALLO SEGOVIANO, G.: *Los daños morales*, Trabajo Fin de Grado presentado en Universidad de Valladolid, 2017. Disponible en <https://bit.ly/3wNeyqU> Consulta: 25/04/2021.
- GARCÍA ARANGO, G.A.: "El precio del dolor: el dolor desde el derecho administrativo" en *Jurídicas*, Vol. 4, nº 2, 2007. Disponible en <https://bit.ly/3wK2SFD> Consulta: 03/06/2021
- GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, R.: "Responsabilidad extracontractual y contractual: barrera entre ambas" en *Anuario jurídico y económico escurialense*, nº. 46, 2013, págs. 203-214. Disponible en <https://bit.ly/3dHNvWM> Consulta: 25/03/2021.
- IBERLEY, portal información jurídica. Disponible en <https://www.iberley.es/>
Consulta: 25/03/2021.
- KENNEDYS LAW LLP: "Nuevo plazo de prescripción para acciones contractuales". *Lexology*, 2016. Disponible en <https://bit.ly/3zHZaOT>
Consulta: 25/03/2021.



PADRÓN GONZÁLEZ, A.: "La responsabilidad civil derivada de los delitos contra la libertad sexual" en *Actas del XXII Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal*, Universidad de Alcalá, 2019. Disponible en <https://bit.ly/3gDUws3> Consulta: 03/06/2021.

PÉREZ DE ONTIVEROS, C.: *Daño moral por incumplimiento de contrato*. Cuadernos de Aranzadi civil, nº25. Navarra: Aranzadi, Cizur Menor, 2006.

REGLERO CAMPOS, L. F.: "Conceptos generales y elementos de delimitación" en *Tratado de responsabilidad Civil*, Reglero Campos, L. F (Coord.), T. I., 3ª ed. Pamplona, Thomson Aranzadi, 2008.

RODRÍGUEZ GUITIÁN, A.M.: *Anuario de derecho civil. Indemnización del daño moral derivado del incumplimiento contractual*. Madrid, 2003.

RODRÍGUEZ LÓPEZ, V.: *Los distintos regímenes de responsabilidad civil: argumentos para su unificación*. Trabajo Fin de Grado. Grado en Derecho. Departamento de Derecho Privado, Área de Derecho Civil, 2017. Disponible en <https://bit.ly/3gAgYnx> Consulta 25/03/2021.

ROSSO PÉREZ, M. E.: "Criterios de cuantificación del daño moral derivado de delito". *Legal Today, Portal jurídico de Thomson Reuters*, 2019. Disponible en <https://bit.ly/3qvBMfH> Consulta: 03/06/2021.

SÁNCHEZ CALERO, F. J. (dir.) y MORENO QUESADA, B.: *Curso de derecho civil. II, Derecho de obligaciones, contratos y responsabilidad por hechos ilícitos*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2016.

SEOANE PEDREIRA, A.: "Excepción de incumplimiento contractual". *Legal Today, Portal jurídico de Thomson Reuters* 2016. Disponible en <https://bit.ly/3glzVEf> Consulta: 25/03/2021.



SERRANO RUIZ, M.A.: *El daño moral por incumplimiento del contrato*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019.

SÖCHTING HERRERA, A.: "Criterios para determinar el indemnizatorio en el daño moral. Un estudio de la jurisprudencia española". *Revista Chilena de Derecho Privado*, núm. 7, diciembre, 2006, pp. 51-87. Universidad Diego Portales, Santiago, Chile. Disponible en <https://bit.ly/2SpfUta> Consulta: 25/03/2021.

SOLÉ FELIU, J.: "El daño moral por infracción contractual: principios, modelos y derecho español" en *Revista para el análisis del derecho, Indret* 1/2009. Disponible en <https://bit.ly/3xpc2XQ> Consulta: 03/06/2021.

SOLÉ FELIU, J.: "Non-Pecuniary Losses for Breach of Contract: Principles, Models and Spanish Law". *InDret*, Vol. 1, 2009. Disponible en <https://bit.ly/3xAbFKa> Consulta: 25/03/2021.

VÉLEZ POSADA, P.: *La responsabilidad civil contractual y extracontractual: el seguro como criterio de imputación*. Máster Universitario en Derecho Privado, especialidad en Derecho Civil. Trabajo Fin de Máster, 2012. Disponible en <https://bit.ly/3tTKMiE> Consulta: 25/03/2021.

VLEX, Información jurídica inteligente. Disponible en <https://bit.ly/3tlbrz8>. Consulta: 25/03/2021.

WOLTERS KLUVER, Guías jurídicas. Disponible en <https://bit.ly/2QPONWJ> Consulta: 25/03/2021

YZQUIERDO TOLSADA, M.: *Sistema de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual*. Madrid: Dykinson, 2001.



7. Jurisprudencia

Tribunal de Justicia de la Unión Europea

- Sentencia del TJUE de 13 de octubre de 2011. ECLI: EU:C:2011:658

Tribunal Supremo

- STS de 29 de enero de 1993. ROJ: STS 277/1993
- STS 9 de diciembre de 1994. ROJ: STS 19251/1994
- STS de 16 de mayo de 1998: ROJ: STS 3160/1998
- STS de 29 de mayo de 1999: RJ 1999\1159
- STS de 31 de mayo de 2000: RJ 2000\5089
- STS 10 de junio de 2002: RJ 2002\4982
- STS de 31 de octubre de 2002. RJ: 2002/9736
- STS 4 de febrero de 2005. RJ: 2005/915
- STS el 17 de febrero de 2005: RJ 2005\1679
- STS 15 de marzo de 2005: RJ 2005\2806
- STS de 14 de julio de 2005: RJ 2005\6532
- STS de 15 febrero de 2008: RJ 2008\2670
- STS de 27 de julio de 2006: RJ 2006\6548
- STS 11 de diciembre de 2006. ROJ: STS 7630/2006
- STS de 22 de diciembre de 2008: RJ 2008\1135
- STS de 28 de noviembre de 2007. RJ: 2007\7752



- STS de 20 de mayo de 2009. ROJ: STS 3607/2009
- STS de 19 de mayo del 2011: ROJ: STS 4846/2011
- STS de 30 de noviembre de 2011. ROJ: STS 9288/2011
- STS de 8 de abril de 2016. ROJ: STS 1420/2016
- STS de 12 de diciembre de 2018. RJ: 2018\636
- STS de 10 de septiembre de 2020. ROJ: STS 2020\2837

Audiencias provinciales

- SAP Salamanca de 23 de octubre de 2009. ROJ: SAP SA 665/2009
- SAP Burgos de 14 julio de 2010. ROJ: SAP BU 1025/2010
- SAP Madrid de 11 de mayo de 2012. ROJ: SAP M 7739/2012
- SAP Madrid de 19 de mayo de 2014. ROJ: SAP M 7983/2014
- SAP Barcelona de 31 de enero de 2016. ROJ: SAP B 751/2016
- SAP Zaragoza de 22 de julio de 2020. ROJ: SAP Z 1064/2020