

DR 29 1116

En pena de otra naturaleza, la pena privativa de libertad será sustituida por la de multa de 6 a 24 meses, salvo que el delito encubierto tenga si nada pena igual o inferior a éste. En tal caso, se impondrá el culpable de la pena de aquel delito en su mitad inferior. Lógicamente no se puede poner mayor pena al receptor, que en definitiva se va a beneficiar de los efectos del delito que al autor de los mismos.

El Código Penal prevé, en su número primero del artículo 299, la receptación en faltas, al castigar al que con ánimo de lucro y con conocimiento de la Comisión de Hechos Constitutivos de Falta contra la Propiedad, habitualmente se aprovechará o auxiliará a los culpables para que se beneficien de los efectos de las mismas. ¿Qué se entiende por habitualidad? La referencia que se mantiene en el Código del Hogado habitualmente debe desaparecer y tipificarse una falta de receptación contra el patrimonio. Creo que debe tipificarse directamente y no esperar a la habitualidad, porque muchas veces el receptor desconoce cuál sea el valor de la cosa y si estamos ante un delito o ante una falta, lo cual en caso de ser detenido le beneficiaría que los hechos fueran constitutivos de falta.

La habitualidad habrá que entenderla en los supuestos en el que el sujeto cometa tres faltas de receptación, por lo que las dos primeras serían impunes, lo que justifica que se debió tipificar, precisamente como apuntaba antes, la receptación en las faltas. Tanto la doctrina como la jurisprudencia se han venido pronunciando a favor de la triple repetición, que eran los conceptos de habitualidad que se daban en el Código Penal del Hogado, como por ejemplo en los supuestos de usura. Las tres conductas constitutivas de falta han de llevarse a cabo en un periodo breve de tiempo.

En ningún caso el periodo transcurrido entre la primera falta y la tercera podrá ser superior a seis meses, pues este es el plazo de prescripción para las faltas. Por tanto, en estos supuestos no cabría aplicar la habitualidad por haber prescrito una de las faltas. Ya no tendríamos tres, con lo cual no habría habitualidad.

Ofrece interés especial la receptación civil. Ocurre a veces que personas ajenas a la comisión de un delito o falta, y sin conocer la pronunciación circita de lo que adquiere o consigue por cualquier procedimiento, se aprovechan de los efectos del delito o falta. En ningún caso, por supuesto, hay responsabilidad de tipo penal.

Sin embargo, hay que tener en cuenta lo que dispone el artículo 122 del Código Penal, que dice el que por título lucrativo hubiere participado de los efectos de un delito o falta, está obligado a la restitución de la cosa o al resarcimiento del daño hasta la cuantía de su participación. Dispone, dentro de los supuestos agravados, el número 2 del artículo 299, que si los efectos los recibiera o adquiriera para traficar con ellos, se impondrá la pena de multa de 8 a 16 meses, y si se realizan en los hechos en local abierto al público, podrá acordarse la clausura temporal o definitiva del mismo. En la clausura temporal, el plazo no podrá exceder de 5 años.

Se tipifican también dentro de la receptación en el Código conductas afines a la misma, como es el blanqueo de capitales. En el artículo 301.1 se castiga al que adquiera, convierta o transmita bienes, sabiendo que éstos tienen su origen en un delito grave, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen lícito, o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos. Este artículo tiene un contenido similar al inicio primero del artículo 1.2 de la Ley sobre Prevención del Blanqueo de Capitales, donde se da un concepto del blanqueo.

Se dice que a los efectos de la presente ley se entenderá por blanqueo de capitales la adquisición, utilización, conversión o transmisión de bienes que procedan de alguna de las actividades delictivas enumeradas en el apartado anterior o de participación en las mismas, para ocultar o encubrir su origen o ayudar a la persona que haya participado en la actividad delictiva a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos. De este delito se ocupaba ya el Código Penal Delogado, siguiendo la Convención de Viena de 1988. El texto recoge que quien adquiera, convierta o transmita bienes ha de saber que éstos tienen su origen en un delito grave.

Por delitos graves hay que entender los que tienen pena privativa de libertad superior a tres años. En el texto se dice que el sujeto ha de cometer los hechos sabiendo, por lo que la conducta será impune si el sujeto simplemente sospecha, tiene dudas, no sólo de que los bienes proceden de un delito, sino que además se trata de un delito grave. En caso de duda habrá que recurrir, por supuesto, al principio indubio proreo.

También aquí hay una serie de supuestos agravados. En el párrafo segundo del artículo 301.1 se dice que las penas privativas o establecidas en el apartado 1 de este mismo artículo se impondrán en su mitad superior cuando los bienes tengan su origen en alguno de los delitos relacionados con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas descritos en los artículos 368 a 372 de este código. También aparece aquí un supuesto de encubrimiento en el número 2 del artículo 301, donde se recoge que con las mismas penas se sancionará, según los casos, la ocultación o encubrimiento de la verdadera naturaleza, origen u ubicación, destino, movimiento o derecho sobre los bienes o propiedad de los mismos, a sabiendas de que proceden de alguno de los delitos expresados en el apartado anterior o de un acto de participación.

Aquí se castiga la imprudencia grave, hemos visto antes en los otros supuestos que la conducta tenía que ser dolosa en la aceptación, que incluso no era suficiente el dolo eventual, y sin embargo aquí se castiga también la imprudencia grave según se desprende del número 3 del artículo 301, donde se prevén estas conductas por imprudencia grave. Luego se recoge la perseguibilidad en el número 4 del artículo 301 y en el artículo 302 los delitos cometidos por personas integradas en organizaciones criminales, que dice, en los supuestos previstos en el artículo anterior, se impondrán las penas privativas de libertad en su mitad superior a las personas que pertenezcan a una organización dedicada a los fines señalados en las mismas, y la pena superior en grado a los jefes, amadores o encargados de las referidas

organizaciones. Y termina el tema este con los delitos cometidos por personas cualificadas en su artículo 303 y, por último, en el artículo 304, provocación, conspiración y proposición para delinquir.

Y nada más, buenas noches. Entramos en los minutos finales de la Revista de Derecho y se encuentra con nosotros la profesora titular de Derecho Civil, doña María Dolores Díaz Zambrona, con quien vamos a charlar de la responsabilidad extracontractual, que en parte ya hemos tratado con el profesor Pais de Derecho Administrativo, pero que aquí lo haremos desde el punto de vista del derecho privado. Muy buenas noches y bienvenida a la Revista de Derecho, profesora Díaz Zambrona.

Buenas noches. Vamos a hablar de un tema que, por cierto, no estaba previsto para este día, sino para más adelante, ¿no? Pues sí, en realidad la responsabilidad extracontractual estaba previsto hablarla para más adelante, pero como es un tema que ha correspondido al bloque de materia de la primera prueba personal y, además, ha dado la casualidad de que es un tema que en la segunda semana se ha puesto como pregunta de desarrollo, el artículo 1902, hemos creído oportuno hacer algunas referencias a la responsabilidad extracontractual, puesto que nos hemos llevado un poco de sorpresa al corregir y comprobar que ha habido muchos alumnos que no han captado bien la importancia y la trascendencia que tiene la responsabilidad extracontractual en el tráfico jurídico actual. Bueno, pues ya no solamente para los alumnos, sino para todos los oyentes que tenemos en la Revista de Derecho que les interesan estos temas.

¿Podría, en primer lugar, contarnos o decirnos si hay un concepto de responsabilidad extracontractual? Sí. La responsabilidad extracontractual es la que, sin existencia de una obligación anterior y sin ningún antecedente contractual, produce un daño o perjuicio que tiene su origen en una acción u omisión culpable sólo civilmente, a saber que, siendo ilícita, no revista, sin embargo, los caracteres de un delito falta por estar penada por la ley. También se la denomina responsabilidad aquiliana, porque fue sancionada por la ley aquilia del siglo III a.C. Este principio es recogido en el Código Civil en el importante artículo 1902, que dice el que por acción u omisión cause daño a otro interviniendo culpa o negligencia está obligado a reparar el daño causado.

La responsabilidad extracontractual es una responsabilidad que se pierde en las noches de los tiempos del derecho civil, pero que, dadas las características de nuestra sociedad, donde la máquina sustituye cada vez más a la mano del hombre, es preciso someterla a una revisión en profundidad para que la justicia y la equidad presiden los resultados jurídicos que de ellas se derivan tanto para la persona que realiza la acción como para la persona que resulta perjudicada por dicha acción. Por ello, se entiende la doctrina en las legislaciones y en la jurisprudencia de los distintos países a buscar soluciones a estos problemas que acucian de manera insistente a la sociedad moderna, inmersa en un mundo cada vez más tecnificado y automatizado. Estas soluciones pasan por revisar no sólo la culpabilidad, sino también el mismo concepto de acción.

Actualmente, en la mayoría de los casos, no es la acción humana directamente la que produce el resultado dañoso, sino la máquina, que fue accionada a distancia y por no se sabe qué causa, produce un resultado no querido con graves consecuencias individuales y colectivas. Por otro lado, también el concepto de daño parece que está siendo sometido a revisión. Se ha pasado de un concepto un tanto individualizado y subjetivo, lo que en el derecho romano se conocía como *pretium singulare*, es decir, el valor que tiene el objeto dañado para la persona determinada que lo sufre, a un concepto más objetivo.

En este caso, el daño se determina en relación al objeto en sí mismo considerado, atendiendo a las circunstancias de lugar y tiempo, siendo las mismas para todos. Antes de proseguir con unas preguntas sobre la responsabilidad extracontractual, me gustaría que al menos me pusiera un ejemplo para yo poderla seguir un poquito mejor. Un ejemplo de responsabilidad extracontractual.

Me has dicho el concepto, pero realmente yo no lo he cogido todo. Hay muchísimos ejemplos de responsabilidad extracontractual. Con uno o dos me vale.

Cuando nosotros vamos conduciendo un coche, pues hay muchas veces que tenemos una colisión con un vehículo o causamos daño a una persona. Evidentemente, ahí hay una responsabilidad extracontractual. Es decir, el conductor, que en este caso sería por una acción, produce un daño bien a una cosa, bien a la persona, con la cual no había tenido ninguna relación anterior.

Es también la responsabilidad que puede surgir incluso de los profesionales. La responsabilidad de los médicos, que algunas veces es contractual, pero muchas veces es extracontractual. Es decir, no hay un contrato previo, no hay un acuerdo de voluntades para que nos atienda, sino que en ese momento nos atiende cualquier médico.

Hay una responsabilidad extracontractual en el caso de que el acto médico produzca un resultado lesivo a la persona y sea por falta de diligencia del médico. Con estos dos ejemplos, por lo menos a mí me han quedado bastante claros. Vamos a pasar a la siguiente pregunta.

Para que surja el deber de indemnizar, suponemos que deben concurrir una serie de requisitos, no bastando solo la producción de un daño, ¿no? Sí, por supuesto. Porque no quiere decirse que siempre que se produzca un daño ya uno tenga que ser responsable del daño, sino que es necesario que concurran en ese acto lesivo una serie de requisitos. El primero es una opción omisión.

O sea, el daño se puede causar porque se haga algo o porque se deje hacer algo que se debía de hacer. Además, entre la acción y la omisión y el daño producido tiene que haber un nexo causal. Es decir, el daño tiene que ser como consecuencia de la conducta del actor o de la gente.

Y luego, también por último, la valoración de esa conducta. De estos cuatro requisitos, la

jurisprudencia, puestos de relieve, que dos son puramente fácticos, la acción o omisión y el resultado dañoso. Y los otros dos, desmarcados matiz jurídico.

Es decir, el nexo causal y la valoración de la conducta. En la acción siempre debe haber un comportamiento humano voluntario y externo. Es decir, algo que salga del sujeto, puesto que si nosotros no lo hacemos, por supuesto no se produciría el daño.

Y luego también puede haber la omisión. Es decir, el no hacer lo que debíamos haber hecho. Hay responsabilidad por omisión cuando debiendo actuar una persona pues se abstiene de realizar esa conducta y ello produce un resultado dañoso que pudiera haberse evitado.

En la responsabilidad por omisión puede darse el caso de que el evento productor del daño no sea la causa directa de la ausencia de acción. Es decir, no se hayan tomado las precauciones necesarias para evitar un riesgo previsible, con independencia de cuál sea la causa que produce el resultado dañoso. Así, por ejemplo, en la sentencia de 18 de febrero de 1991, con independencia de cuál fuera la causa inmediata del incendio, la sala de instancia dejó constancia de que se produjo por haberse omitido por el titular de la empresa sus deberes de seguridad para evitar el riesgo previsible, con lo que vino a ratificar el fundamento aducido por la sentencia de primer grado, donde se concluye que no se ha acreditado que por el titular de la industria se hubieran adoptado cuantas medidas fueran razonablemente exigibles para prevenir el daño.

Lo interesante de esta sentencia es que la responsabilidad se imputa no al autor material del incendio, sino a la persona que, debiendo prevenir la posibilidad de que lo hubiese, no tomó las medidas necesarias para evitarlo y omitió, por tanto, una actividad que debía haber realizado. De ahí que la omisión tenga una doble proyección a los efectos de la responsabilidad aquiliana en nuestra jurisprudencia. Por una parte, la falta de una actividad humana puede ser generadora del evento productor del daño y, en consecuencia, cabe el reproche del derecho.

Y, por otra parte, la omisión de una determinada conducta, sin ser la causa generatriz del resultado dañoso, también produce el reproche de la ley por no haber tomado las medidas necesarias para evitarlo. En cuanto al daño, tiene una doble proyección en la responsabilidad aquiliana, puesto que es necesario su realidad, su existencia y, además, que sea consecuencia de la acción u omisión. El daño puede ser de cualquier tipo, así una lesión de derecho, incluso la doctrina jurisprudencial ha considerado daño el actuar negligente de una persona o el no actuar cuando debe hacerlo, privando con ello a otra de ejercitar un derecho o de la facultad de ejercitarlo cuando tal ejercicio es el proceder normal con independencia de la dificultad para su gantificación o de fijar las bases para ella o de un interés legítimo.

Por eso se dice que la doctrina española, que el criterio informador del Código Civil, es el del interés. El daño puede ser patrimonial o no patrimonial, aunque este último también se le denomina daño moral, daño inmaterial o extrapatrimonial. El daño matrimonial no vamos a hacer referencia a él, porque sería muy largo y no nos daría tiempo de tratar otros puntos que son más importantes, no vamos a hacer referencia al daño moral.

Queremos hacer notar que hoy no se cuestiona en la jurisprudencia la responsabilidad por daños morales, como ocurría a finales del siglo pasado que algunas estencias rechazaron la responsabilidad por daño moral. Es famosa en la jurisprudencia española la sentencia de 6 de diciembre de 1912 que admitió por primera vez la responsabilidad por daño moral, comentando así una línea jurisprudencial que continúa hasta nuestros días. El Tribunal Supremo ha admitido daños morales en supuestos tan distintos como pueden ser las lesiones del honor, la intimidación personal y familiar, el daño sexual, el daño estético.

Respecto al daño estético, no hace mucho tiempo, quizás un año, una famosa actriz recibió un tiro en cierta manera involuntario cuando iba paseando con su perrito. Ahí hay una responsabilidad extracontractual que se constató y fue indemnizada con más de 40 millones de pesetas como daño moral estético, es decir, porque había tenido unas secuelas en su cara que incluso le impedía trabajar porque, lamentablemente, hacía papeles cómicos y ahora el nervio le había quedado afectado. Por pérdida de la fama, también se considera que hay daño moral, por el prestigio de un profesional de la medicina, el deterioro del propio prestigio comercial, un caso curioso, aunque se trata de un supuesto desgraciado, pues se consideró daño moral la zozobra de no saber que tenía cáncer.

Una persona que fue a un centro médico no le diagnostican el cáncer y a los 15 días va a otra clínica y le diagnostican que tienen cáncer. Este señor muere al cabo del año y los herederos reclaman diciendo que ha tenido y que tuvo daño moral porque no supo en el momento oportuno que tenía cáncer. Se ha cuestionado muchísimo esta sentencia porque la verdad es que porque tenga zozobra, por no saber lo que se tiene con una enfermedad que muchas veces aunque se sepa no se dice y que el resultado se lo determina en 15 días o no, pues parece que es demasiado.

Se podrían haber muchos casos así, muchas reclamaciones de ese tipo. Condenaron a la clínica, al hospital, pero a veces es demasiado. O sea que llegamos a uno supuesto el ataque también al prestigio y reputación artística, los sufrimientos y los dolores físicos y psíquicos.

Por ejemplo, también un caso sumamente desgraciado de una sentencia del año 92. Dice la sentencia que es de una evidencia cegadora el dolor moral que experimenta una madre al ver a su hija en situación tan lamentable como la que resulta de autos a vida cuenta, además que es ella sola la que tendrá que soportar los inmensos trastornos que supone cuidar de una inválida pues se encuentra separada de su esposo por sentencia judicial firme en la que se transfirió la guardia de custodia de sus hijas. Otra de ellas también pues parecía igualmente escoliosis, o sea, que la dejaron pues inválida.

¿Y qué tipo de daño es este? Es que no lo he entendido muy bien. ¿Qué tipo de daño? Bueno, pues ahí... ¿Daño psicológico ha dicho? Daño moral. ¿Moral? Por daño moral.

Que ahí condenaron una de las partidas por la cual se condena y se le otorga la indemnización a la madre por daño moral de la madre, o sea, por el sentimiento que ella siente de ver a su hija en esa situación al haber realizado una operación y dejarla tetraplégica. Ah, ya, ya. Entonces,

claro, la tenía que cuidar.

Luego le da la indemnización, claro, pues por todos los daños que sufrió la hija, ¿no? Pero aparte de eso, pues por daño moral en materia de derechos de familia también se han reconocido daños morales. Se han reconocido daños morales en la frustración de la esperanza de lograr una familia legítimamente constituida, en un caso de nulidad que parece ser que el marido la engañó porque ella no accedía a sus pretensiones y entonces la única forma de tener relaciones sexuales con ella pues era casándose, pero pensando que se iba a casar y que cuando ya no con la intención de ser para toda la vida, sino mientras le pareciese bien. Y como además eso en la misma sentencia se dice, era un caso de que se casaron incluso por el derecho canónico y en la sentencia de nulidad él declara que se casó únicamente por tener acceso carnal con ella, pero que él no pensaba en el matrimonio.

Y entonces indemnizaron por daños morales a su ex-mujer, porque luego hubo nulidad y su ex-mujer. Pues parece que además del daño patrimonial y todo este daño moral al que acaba de hacer referencia y que hay tantos y tan sutiles además, se está introduciendo en la doctrina comparada otro daño, el llamado daño biológico, ¿no? Sí, por supuesto, que se conoce como una especie de tercer género de daño y es el llamado daño biológico que viene catalogado como cualquier menoscabo de la integridad psíquica o física de la persona en sí por sí considerada, en tanto concierne al valor del hombre en toda su concreta dimensión, que no se reduce a su sola actitud para producir riqueza, sino que engloba todo el conjunto de funciones naturales que le son propias dentro del ambiente donde la vida se desarrolla y aquí hay relevancia no solo económica, sino también biológica, social, cultural y estética. Cuando se causa injustificadamente una violación de la integridad psicofísica de un niño, de un adolescente, de un estudiante, de un ama de casa, de un pensionista, de un preso, de un incapaz, de un desempleado o similares, siempre debe existir una indemnización, porque desde el punto de vista biológico se ha producido un menoscabo de la salud de la persona.

Ese detrimento, bien físico, bien psíquico, compromete los actos ordinarios del sujeto, como son el vestirse, la higiene propia de la persona, la posibilidad de caminar, de gestionar, de gesticular, perdón, de hablar, de utilizar medios de transporte, etc. Es que lo que se pretende con el daño biológico es compensar lo que no se puede hacer por el daño que ha sufrido. Es decir, cuando, por ejemplo, en una colisión de vehículos el daño es única y exclusivamente que se ha fracturado una pierna y entonces se indemniza todos los gastos médicos, pues también se debe indemnizar cuando se trata, a lo mejor, de un joven, porque ese joven no puede ir al baile, no puede bailar, no puede pasear.

O una persona que no puede ir a trabajar tampoco, de eso también. Claro. Pero eso normalmente se indemniza.

Se hace, ¿no? Claro, se indemniza. Pero lo que no se indemniza es lo que tú dejas de hacer a causa de ese daño que tú has recibido en la relación normal de la vida. Y sobre todo la doctrina italiana hace mucho hincapié en esto.

Evidentemente, algunos de los daños morales están englobados en el daño biológico, pero lo que pretende es decir que a mí no puedo hacer esto, que yo lo que podía hacer o pasear, o salir, o vestirme, que me tiene que vestir otro, pues eso también indemnizarlo. Pues, profesora Díaz-Zambrona, ya no tenemos más tiempo. La revista de Derecho llega aquí ya al final por hoy, en este viernes.

Y esperamos que a los oyentes y, por supuesto, a los alumnos de Derecho les haya servido para entender mucho mejor la responsabilidad extra contractual y, sobre todo, los numerosos daños que se pueden pedir y indemnización por ellos. Muchísimas gracias y hasta otra ocasión. Muchas gracias.

Pues hasta aquí la revista de Derecho. Volveremos la semana que viene con un nuevo programa dedicado a las materias del cuarto curso de la carrera. Ahora, si lo desean, pueden continuar en nuestra sintonía para escuchar el informativo universitario.

Muchas gracias por la atención que nos han prestado. ¡Feliz fin de semana y muy buenas noches!