



**COMILLAS**  
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

## **TRABAJO FIN DE MÁSTER**

*Máster Universitario Derecho de Empresa*

---

Verónica Álvarez Izquierdo

Tutora: Covadonga Garralda Cancer

Curso 2022 – 2023

Madrid, a 21 de diciembre 2022



## ÍNDICE

<b>OBJETO DEL TRABAJO.....</b>	<b>5</b>
<b>1. PREGUNTA 1.....</b>	<b>6</b>
1.1 ¿Quién o quiénes son responsables de los daños sufridos por el peatón? .....	6
1.2 ¿Qué acción deberá ejercitarse, qué plazo de prescripción tiene dicha acción y desde cuándo empezará a contar? .....	8
<b>2. PREGUNTA 2.....</b>	<b>9</b>
2.1 Valorar la responsabilidad de todos y cada uno de los agentes intervinientes en la obra: “Hogar, S.L”, “D. Eugenio Vinci”, “D. Armand Casero”, “Ladrillo, S.L”, “Sinfrío, S.L.”, “OCT” .....	9
2.2 Tipo de acción a ejercitar en cada caso y ante qué jurisdicción .....	13
<b>3. PREGUNTA 3.....</b>	<b>14</b>
3.1 Valorar la cobertura de los citados daños bajo la póliza decenal .....	14
3.2 Valorar la responsabilidad de cada uno de los agentes intervinientes en la obra, así como el tipo de acción a ejercitar, plazo de prescripción y/o caducidad, y viabilidad de la misma .....	16
<b>4. PREGUNTA 4.....</b>	<b>23</b>
4.1 Valorar la cobertura de dichos defectos bajo la póliza decenal. En caso de cobertura, determinar si la aseguradora tendría acción de subrogación frente a los agentes responsables de los daños y, en su caso, tipo de acción y plazo para ejercitarla.....	23
4.2 Determinar qué agentes son responsables de los daños, tipo de acción frente a cada uno de ellos, así como el plazo de prescripción y/o de caducidad.....	24
<b>5. PREGUNTA 5.....</b>	<b>27</b>
5.1 Si Real Estate Ventures, S.C.R. es una entidad habilitada para la intermediación de contratos de crédito inmobiliario.....	27
5.2 Si los términos y condiciones expresados en el term sheet se ajustan a la legalidad. ....	28
5.3 Qué tipo de garantías representarían un paquete de garantía adecuado a la práctica de mercado .....	31
<b>6. BIBLIOGRAFÍA EMPLEADA .....</b>	<b>33</b>
6.1 Artículos.....	33
6.2 Legislación.....	33
6.3 Jurisprudencia.....	34

## **GLOSARIO**

CC	Código Civil
CP	Código Penal
ECCE	Entidades de Control de Calidad de la Edificación
ECR	Entidad de capital-riesgo
EICCP	Entidades de Inversión Colectiva de tipo Cerrado de Préstamos
FJ	Fundamento Jurídico
LCS	Ley de Contrato de Seguro
LGSS	Ley General de la Seguridad Social
LOE	Ley de Ordenación de la Edificación
LPRL	Ley de Prevención de Riesgos Laborales
OCT	Organismo de Control Técnico
RD	Real Decreto
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
SCR	Sociedad de capital-riesgo
STS	Sentencia del Tribunal Supremo

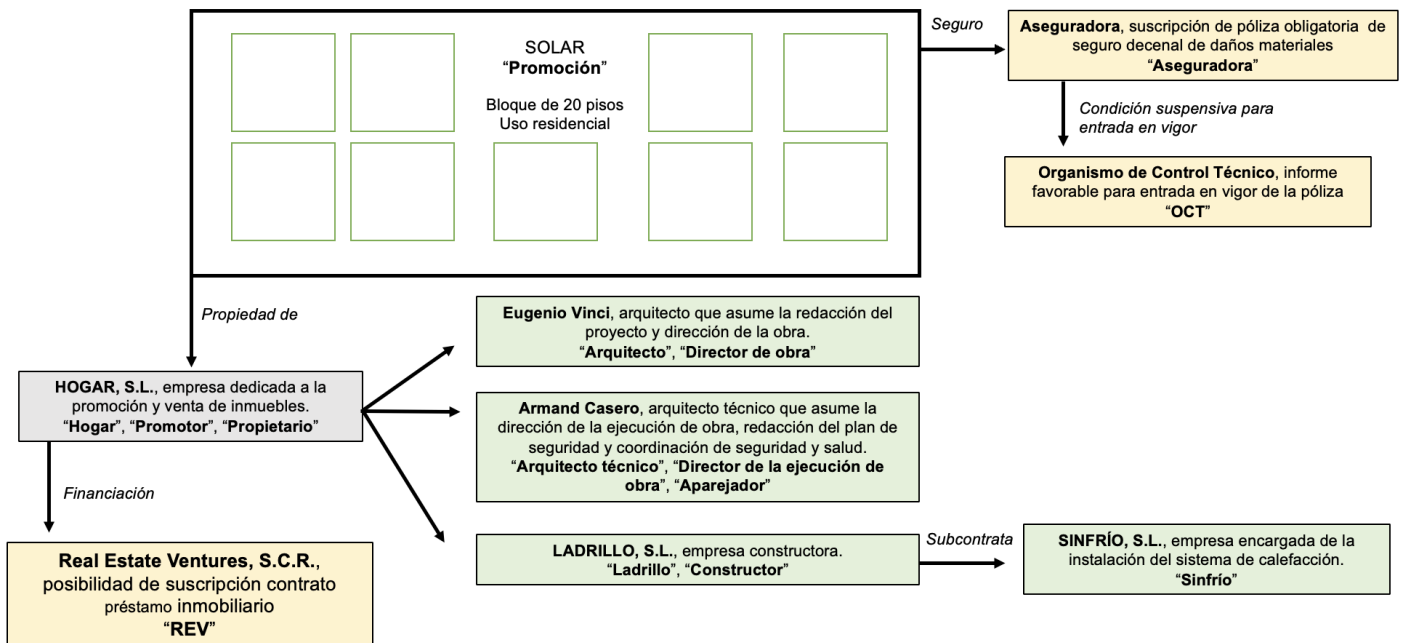
## OBJETO DEL TRABAJO

El presente trabajo tiene por objeto la solución de las cuestiones planteadas en relación a la obra de la promoción de viviendas situada en el solar propiedad de Hogar, S.L. En concreto, se analizarán las responsabilidades de cada uno de los agentes intervinientes en la edificación en función de las situaciones descritas, bajo las previsiones normativas de la Ley de Ordenación de la Edificación y la distinta jurisprudencia y pronunciamientos de los últimos años.

Del mismo modo, se estudiará desde el punto de vista financiero, la posibilidad de suscribir un préstamo inmobiliario con una sociedad de capital riesgo, así como los términos y condiciones que, en su caso, regirían dicho acuerdo.

Cualquier cuestión que se pueda suscitar, distinta de la prevista en el presente documento, se recomienda que sea analizada por un experto en dicha materia.

A continuación, se presenta a modo ilustrativo el siguiente gráfico que define la situación inicial y la relación entre los distintos sujetos intervinientes en la promoción.



1. **Un peatón que iba caminando por la acera bajo los andamios de la fachada del edificio en construcción, recibe de repente el impacto de un martillo que cae de lo alto del andamio, produciéndole la rotura de la clavícula. Según se pudo comprobar más tarde, el martillo se le cayó accidentalmente a uno de los trabajadores de la constructora que estaba trabajando en lo alto del andamio, el cual se coló por un hueco del andamio hasta impactar con el peatón.**

Tras recibir el alta médica, dicho peatón recurre a un abogado para que plantee la correspondiente reclamación. en este escenario, deberá contestarse a las siguientes preguntas, explicando y fundamentando jurídicamente cada respuesta:

1.1 ¿Quién o quiénes son responsables de los daños sufridos por el peatón?

A continuación, se procederá a evaluar la posible responsabilidad de cada uno de los agentes intervinientes en la obra respecto de las lesiones sufridas por el peatón.

**D. Armand Casero, en calidad de Director de la ejecución de la obra**

- 1.1.1 Armand Casero tiene encomendadas las funciones de **dirección de la ejecución de la obra**, redacción del **plan de seguridad y coordinación de seguridad y salud en el trabajo**. El plan es un protocolo con las directrices pertinentes para tratar de prevenir accidentes en la realización de trabajos considerados de especial peligrosidad. En este punto, cabe considerar que las medidas para la correcta instalación de andamios, su extensión y materiales, entre otras cuestiones, son aspectos fundamentales a incluir en dicho plan.
- 1.1.2 En este punto, sería de gran relevancia analizar la procedencia o no del hueco del andamio por el cual se coló el martillo que ocasionó el daño al peatón, y si la existencia del mismo ha ocasionado un riesgo extraordinario en la seguridad de la obra. Si bien es cierto, una de las obligaciones del arquitecto técnico es dirigir la **ejecución material de la obra de acuerdo con el proyecto** y las instrucciones del director de la obra<sup>1</sup>, pero ello no puede servir de fundamento para eximirse de responsabilidad en caso de que el andamio no estuviera correctamente dispuesto y originara un riesgo extraordinario en la seguridad.
- 1.1.3 En este sentido, la responsabilidad del arquitecto técnico se centra en *controlar las instalaciones provisionales, los medios auxiliares de la construcción y los sistemas de protección, exigiendo el cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre la seguridad en el trabajo, ordenar la evaluación y puesta en obra de cada una de las unidades, comprobando las dimensiones y correcta disposición de los elementos constructivos*<sup>2</sup>. Por todo ello, resulta determinante si la existencia del hueco del andamio es por razones de diseño y correcta disposición (de acuerdo con la práctica habitual en el sector), o si se debe a una incorrecta instalación del mismo, por lo que no se han respetado las medidas de seguridad. En este caso, Armand Casero, sería responsable por la falta de control en los medios auxiliares para la ejecución de la obra.

**Ladrillo, S.L., en calidad de Constructor**

- 1.1.4 Ladrillo, en su condición de **constructor**, es el agente que asume, contractualmente ante el promotor el compromiso de ejecutar con medios humanos y materiales, propios o ajenos, las obras o parte de las mismas con sujeción al proyecto y al contrato. Tiene la consideración de contratista<sup>3</sup>.
- 1.1.5 Una de las obligaciones del **contratista** en virtud del artículo 19 RD 1627/1997 es la comunicación de **apertura del centro de trabajo** a la autoridad laboral, con carácter previo al comienzo de las labores de construcción, incluyendo el plan de seguridad y salud en el

<sup>1</sup> Artículo 13.2.c) de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (en adelante "**Ley de Ordenación de la Edificación**" o "**LOE**").

<sup>2</sup> SAP Guipúzcoa 99/2014, de 6 de junio (FJ sexto) (ECLI:ES:APSS:2014:477).

<sup>3</sup> En virtud del artículo 11.1 LOE y el artículo 2.1.h) del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción ("**RD 1627/1997**").

trabajo elaborado por el contratista<sup>4</sup>. Dicho plan debe ser aprobado por el coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra (Armand Casero), y su contenido debe incluir entre otros aspectos, las medidas de señalización de las labores de construcción con el propósito de evitar riesgos a terceros (i.e. caída de materiales, polvo u otro tipo de sustancias, obstaculización el paso en la vía pública...).

- 1.1.6 En este punto, para dirimir responsabilidades habría que determinar si existía **señalización suficiente** en la zona del andamio en el momento en que cayó el martillo e impactó al viandante, pues de no ser así, no se consideraría una infracción de las medidas de seguridad, responsabilidad de Ladrillo. Del mismo modo, junto a la señalización sería de gran relevancia precisar el **tamaño del andamio** y si éste permitía o no el **tránsito de personas** por su interior, ya que el martillo que impactó al peatón se coló por un hueco del mismo, por lo que para que esto fuera posible, el peatón debería estar justo debajo del andamio.
- 1.1.7 Todo ello resulta de gran importancia para concluir si el peatón actuó con un **riesgo o peligro extraordinario**, ya que de estar el andamio bien señalizado y se hubieran habilitado zonas de paso suficientemente anchas y separadas del lugar exacto de ejecución de la obra, se podría considerar que en todo momento se han respetado las medidas de seguridad previstas en el plan y la lesión habría sido consecuencia de una imprudencia imputable al peatón.
- 1.1.8 Por tanto, para poder atribuir la lesión al contratista, será necesario identificar un criterio atributivo de responsabilidad, por omisión de medidas de vigilancia, mantenimiento, señalización, cuidado o precaución que debían considerarse exigibles<sup>5</sup>, de modo que Ladrillo quedaría exento de responsabilidad si prueba que la obra cumplía con los requisitos previamente mencionados, y que en todo caso, se debe a una situación de riesgo extraordinario del propio peatón.

#### **D. Eugenio Vinci, en calidad de Director de la obra**

- 1.1.9 El **director de la obra** es el agente que, formando parte de la dirección facultativa, dirige el desarrollo de la obra en los aspectos técnicos, estéticos, urbanísticos y medioambientales, de conformidad con el proyecto (...) <sup>6</sup>.
- 1.1.10 Las obligaciones que la Ley de Ordenación de la Edificación impone al director de obra como parte de la dirección facultativa no incluye el velar por el cumplimiento de las medidas de seguridad e higiene en el trabajo, sino que se prevé como una de las funciones atribuidas al director de ejecución de la obra. No obstante, esto no significa que Eugenio Vinci tenga potestad para **redactar el proyecto** con total independencia e ignorancia de las **medidas mínimas de seguridad**<sup>7</sup>, las cuales deben imperar en todo momento.
- 1.1.11 No obstante, en este supuesto no se puede concluir a priori que el director de la obra haya llevado a cabo la redacción del proyecto obviando estas medidas. El hecho de que existiera un hueco en el andamio o que su existencia no estuviera señalizada correctamente son aspectos que se escapan del ámbito de responsabilidad de Eugenio Vinci, y que de probarse su nexo causal con la lesión del peatón, deberían responder extracontractualmente Armand Casero o Ladrillo, en su caso.

<sup>4</sup> La comunicación se deberá cumplimentar según el modelo que figura en el Anexo (partes A y B) de la Orden TIN/1071/2010, de 27 de abril, sobre los requisitos y datos que deben reunir las comunicaciones de apertura o de reanudación de actividades en los centros de trabajo.

<sup>5</sup> SAP Jaén 99/2011, de 14 de febrero (FJ segundo) (ECLI:ES:APJ:2011:222), SAP Madrid 125/2018, de 9 de abril (FJ tercero) (ECLI:ES:APM:2018:4674).

<sup>6</sup> Artículo 12.1 LOE.

<sup>7</sup> De esta manera ha sido previsto en la STS 688/2008, de 24 de julio (FJ tercero) (ECLI:ES:TS:2008:4242), la cual falla en contra de un director de obra por asumir la dirección facultativa *sin ninguna iniciativa respecto a la seguridad de los operarios, sin un estudio de seguridad e higiene en el trabajo (...)*.

### **Hogar, S.L., en calidad de promotor y propietario del solar**

- 1.1.12 En cuanto a la potencial responsabilidad de Hogar, en calidad de **promotor**, no es posible establecer a priori ningún nexo causal entre la lesión del peatón y una conducta donde mediase culpa o negligencia por parte de Hogar.
- 1.1.13 Si bien es cierto, el artículo 17 LOE impone al promotor una responsabilidad solidaria junto con el resto de agentes intervinientes en la construcción frente a los propietarios y terceros adquirentes de las viviendas, de modo que responderán de los daños materiales en el edificio por vicios o defectos de construcción, pero no de los que éstos se hayan podido ocasionar a terceros por conductas relacionadas con una falta de seguridad (posible responsabilidad del director de la ejecución de obra o del contratista) o simplemente por casos fortuitos, donde se respetaban las medidas pertinentes pero por causas externas, el martillo cayó al suelo.

### **Trabajador de Ladrillo, S.L.**

- 1.1.14 Al trabajador de Ladrillo, en todo caso, se le podría exigir responsabilidad civil extracontractual<sup>8</sup> por las lesiones sufridas por el peatón si es posible probar que ha actuado con **culpa o negligencia** en el ejercicio de sus funciones. En caso contrario, la caída del martillo se habría producido de forma totalmente fortuita y pese a una posible responsabilidad del resto de agentes intervinientes en la obra, por obviar las medidas pertinentes de seguridad, a priori no se podría achacar ninguna conducta imprudente al trabajador.
- 1.1.15 En este sentido, sería necesario examinar si el martillo estaba situado en un **lugar adecuado**, o si de lo contrario estaba muy próximo al hueco y existía riesgo de caerse por el mismo, de modo que existirían razones para calificar la conducta del trabajador como temeraria, y en su caso, imputarle responsabilidad civil extracontractual por negligencia.

### **1.2 ¿Qué acción deberá ejercitarse, qué plazo de prescripción tiene dicha acción y desde cuándo empezará a contar?**

- 1.2.1 El peatón deberá ejercitar una **acción de responsabilidad civil extracontractual** al amparo del artículo 1902 CC, ya que el daño no se ha producido como consecuencia de ninguna relación contractual con ninguno de los agentes intervinientes en la construcción de la obra. El peatón deberá defender y justificar adecuadamente que su lesión se ha originado a consecuencia de **culpa o negligencia** de los demandados, ya que la jurisprudencia no ha llegado a admitir que el riesgo o la imprudencia pueda llegar a ser un fundamento constitutivo de responsabilidad sobre la base del artículo 1902 CC<sup>9</sup>.
- 1.2.2 De acuerdo con el artículo 1968.2 CC, la acción prescribe en el plazo de **un año**. Si se toma como referencia la literalidad del precepto, dicho periodo comienza a contar *desde que lo supo el agraviado*, por lo que sería desde el día del accidente. No obstante, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha establecido que *el día inicial del cómputo del plazo del año, los adquiera el perjudicado al producirse el alta médica, que es cuando realmente coma constancia de la entidad y consecuencias del daño (...) es el momento en que se declaran estabilizadas las lesiones y se concretan las secuelas, y los conceptos que han de incluirse en la indemnización*<sup>10</sup>.
- 1.2.3 Por todo ello, el plazo de prescripción de un año de la acción de responsabilidad civil extracontractual del peatón comenzará a contar **desde el momento en que recibió el alta médica**, no desde el propio día del accidente.

<sup>8</sup> Artículo 1902 Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil ("Código Civil" o "CC").

<sup>9</sup> STS 1363/2007, de 17 de diciembre (FJ segundo) (ECLI:ES:TS:2007:8264).

<sup>10</sup> STS 326/2020, de 22 de junio (FJ tercero) (ECLI:ES:TS:2020:2073).



2. **Apenas un mes después de este incidente, un trabajador de la subcontrata “SINFRÍO, S.L.” sufre un mareo repentino mientras estaba realizando sus tareas en la planta segunda de la obra en construcción, que le hace precipitarse al vacío desde una altura de 4 metros, produciéndole la rotura de la cadera y de la rótula derecha. El Inspector de Trabajo determina que la causa del accidente se ha debido a una patente infracción de medidas de seguridad en la obra toda vez que no había medidas preventivas adecuadas ante el riesgo de caída en altura.**

**En este contexto, se nos solicita, como abogado del trabajador, lo siguiente:**

- 2.1 *Valorar la responsabilidad de todos y cada uno de los agentes intervinientes en la obra: “Hogar, S.L.”, “D. Eugenio Vinci”, “D. Armand Casero”, “Ladrillo, S.L.”, “Sinfrío, S.L.”, “OCT”.*
- 2.1.1 El artículo 156.1 de la Ley General de la Seguridad Social<sup>11</sup>, define como accidente de trabajo *toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena*. No cabe duda que las lesiones sufridas por el trabajador de Sinfrío (el “**trabajador**”) se han ocasionado durante su tiempo de trabajo y a consecuencia de las labores que tenía encomendadas.
- 2.1.2 El apartado 4 del citado artículo hace mención a los supuestos que no tendrán la consideración de accidente de trabajo, entre ellos *los que sean debidos a fuerza mayor extraña al trabajo, (...) que no guarde relación alguna con el trabajo que se ejecutaba al ocurrir el accidente*.
- 2.1.3 En este sentido, el hecho de sufrir un mareo repentino no se podría considerar fuerza mayor debido a que el trabajador desarrolla sus tareas en la segunda planta de una obra en construcción, de modo que el mareo se ha podido originar a consecuencia de vértigos o incluso una insolación, fenómeno que en ningún caso se considerará que no guarda relación alguna con el trabajo.
- 2.1.4 Por todo ello, a la hora de proceder a valorar la responsabilidad de todos los agentes intervinientes, se partirá de la base que el accidente sufrido por el trabajador tiene la consideración de **accidente de trabajo**, de acuerdo con la definición previamente expuesta.

***Hogar, S.L., en calidad de Promotor y Propietario del solar***

- 2.1.5 Tal y como se ha hecho referencia en cuestiones anteriores, una de las obligaciones de Ladrillo en calidad de contratista, es comunicar a las autoridades laborales la apertura del centro trabajo. Dicha comunicación tiene una gran importancia, pues a raíz de la misma, el solar propiedad de Hogar donde se instala la obra, pasa a tener la consideración de centro de trabajo, y **cesa la responsabilidad del promotor** por los accidentes laborales que se pudieran ocasionar en la construcción.
- 2.1.6 En este punto, cabe destacar que el promotor no tiene la consideración de empresario principal a los efectos de ejecución de la obra, sino que dicha condición es asumida por Ladrillo<sup>12</sup>.
- 2.1.7 En este sentido, partiendo de la base que el contratista ha realizado la pertinente comunicación, Hogar no sería responsable del accidente laboral. En caso contrario, se le podría llegar a imputar cierta culpa por las lesiones, pero no dentro del ámbito laboral, ya que el perjudicado es trabajador de la empresa Sinfrío, y la subcontratación se ha llevado a cabo por Ladrillo, por lo que Hogar no mantiene ningún tipo de relación contractual con la subcontrata, y en todo caso, la responsabilidad dimanaría en el ámbito de civil.

<sup>11</sup> Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (“**LGSS**”).

<sup>12</sup> El artículo 2 del RD 1627/1997 define promotor como *cualquier persona física o jurídica por cuenta de la cual se realice una obra*. A la hora de determinar quién actúa como empresario principal, en la definición de subcontratista se establece que dicha condición la asume el contratista, es decir, Ladrillo. Del mismo modo, el artículo 10 del Real Decreto 171/2004, de 30 de enero, (...) (“**RD 171/2004**”), establece que *el empresario principal deberá vigilar el cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales*. En virtud de la disposición adicional primera del propio Real Decreto, dichas medidas corresponderán al contratista (Ladrillo).

- 2.1.8 En cuestiones de seguridad y salud en las obras, el promotor asume las obligaciones de (i) designar un coordinador en esta materia (Armand Casero); (ii) elaboración por el técnico designado de un estudio de seguridad y salud. Del mismo modo, la designación del coordinador no le exime de sus responsabilidades<sup>13</sup>.
- 2.1.9 Podría resultar penalmente responsable por el artículo 316 del Código Penal<sup>14</sup> en caso de que la puesta en peligro de la vida o salud de los trabajadores se deba a una inobservancia en los deberes de asegurar el nombramiento del coordinador de seguridad (tanto si no se efectúa como si la obra carece de coordinación) y aprobación del estudio. En este sentido, únicamente debe garantizar que la coordinación se está produciendo, pero no verificar su contenido ni vigilar el cumplimiento de las medidas preventivas específicas<sup>15</sup>. En consecuencia, dado que el accidente se ha producido por la inexistencia de medidas preventivas adecuadas para el riesgo en altura, se entiende que es un aspecto relativo al contenido del plan de seguridad, y no recae sobre el ámbito de responsabilidad del promotor.

#### **D. Eugenio Vinci, en calidad de Director de obra**

- 2.1.10 Como se ha mencionado previamente, Eugenio Vinci debe redactar el proyecto de la obra y su dirección teniendo en consideración las medidas de seguridad e higiene en el trabajo. Si bien es cierto, en el caso anterior se podría llegar a exculpar su responsabilidad al considerar que las infracciones de las medidas de seguridad serían menores (i.e. señalización). No obstante, en esta situación, es patente que en un riesgo tan relevante en una obra como la caída en altura debe estar previsto adecuadamente en el proyecto.
- 2.1.11 En este sentido, la jurisprudencia del Tribunal Supremo en la materia entiende que *ciertamente, al arquitecto autor del proyecto no le alcanza el deber de velar por el cumplimiento de las concretas medidas de seguridad durante la ejecución de la obra. Sin embargo, corresponde a los arquitectos, entre otras funciones, la superior dirección de la obra, de tal suerte que incurren en responsabilidad cuando se aprecia en su conducta una negligencia en el deber de vigilancia inherente a las funciones de dirección sin la cual no podría explicarse el incumplimiento grave o generalizado de las medidas de seguridad o cuando, habiendo asumido funciones concretas de coordinación o vigilancia en la adopción de las medidas de seguridad, incurren en negligencia al ejercerlas*<sup>16</sup>.
- 2.1.12 Por todo ello, Eugenio Vinci podría llegar a ser considerado responsable de las lesiones sufridas por el trabajador de Sinfrió. No obstante, dicha responsabilidad no se enmarcaría dentro del ámbito laboral, sino de la responsabilidad civil.

#### **D. Armand Casero, en calidad de Director de la ejecución de obra**

- 2.1.13 En línea con lo previsto para el director de la obra, Armand Casero asume las funciones de redacción del plan de seguridad de la obra y de coordinación de seguridad y salud en el trabajo. En consecuencia, el hecho de disponer de unas medidas de prevención adecuadas cae dentro del ámbito de su responsabilidad, de modo que le serán imputables *las lesiones de los trabajadores debidas al incumplimiento de las medidas de seguridad elementales*<sup>17</sup>.
- 2.1.14 Si bien es cierto, Armand Casero como director de la ejecución de la obra, asume la función técnica de dirigir la ejecución material de la obra de acuerdo con el proyecto y las

<sup>13</sup> Artículos 3 y 4 del RD 1627/1997.

<sup>14</sup> El artículo 316 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (“Código Penal” o “CP”), castiga con pena de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses, los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios de seguridad e higiene a los trabajadores, de modo que pongan en peligro grave su vida, salud o integridad física.

<sup>15</sup> MORALES, Oscar: *Régimen de responsabilidad penal de la siniestralidad laboral en la ejecución de obras civiles* (2005) (Actualidad Jurídica Uría Menéndez / 12 – 2005).

<sup>16</sup> STS 388/2008, 20 de mayo (FJ decimotercero) (ECLI:ES:TS:2008:4807), STS 54/2015, de 17 de febrero (FJ tercero) (ECLI:ES:TS:2015:1161).

<sup>17</sup> STS 574/2003, de 16 de junio (FJ tercero) (ECLI:ES:TS:2003:4184).

instrucciones del director de obra. No obstante, no conlleva una exoneración de responsabilidad por su parte, ya que dado que la infracción era tan patente, como se mencionó por la Inspección de Trabajo, él mismo debía haber advertido la negligencia en la seguridad de los trabajadores, argumento que se ve reforzado teniendo en cuenta que era el responsable de las medidas de prevención y seguridad en la obra.

- 2.1.15 El sistema subjetivista de responsabilidad propio del Código Civil establece que *la responsabilidad civil exige que el daño derive de una actividad peligrosa que implique un riesgo considerablemente anormal (...), y además la concurrencia del elemento de la culpa o negligencia*<sup>18</sup>. En consecuencia, al igual que lo previsto para Eugenio Vinci, se dan todos los requisitos para ser considerados responsables civiles en aplicación del artículo 1902 CC.
- 2.1.16 En cuanto a la posible responsabilidad penal del artículo 316 CP, Armand Casero, en su función de coordinador de seguridad es responsable de la realización del estudio, de modo que será responsable de la ausencia de una evaluación de los riesgos y de los medios y equipos de protección. Por tanto, dado que la obra no contaba con las medidas adecuadas, se le podrá considerar penalmente responsable.

### **Ladrillo, S.L., en calidad de Constructor y de empresa principal**

- 2.1.17 Ladrillo, en su condición de constructor y contratista de la obra, tiene la obligación de **elaborar el plan** de seguridad y salud en el trabajo y **remitírselo a las autoridades laborales** una vez haya sido aprobado por Armand Casero, como coordinador de seguridad y salud de la obra. Dicho plan debía contener una memoria donde se analizan y desarrollan las previsiones contenidas en el estudio básico de seguridad.
- 2.1.18 Al tratarse de una obra de construcción de pisos, es notorio que se realizarán trabajos en altura, por lo que debe constar una serie de medidas preventivas adecuadas ante el riesgo de caída en altura. En este caso, tal y como ha sido previsto por la Inspección de Trabajo, dichas medidas no estaban instaladas en la obra. Pese a que la realización de tareas en altura conlleva un riesgo superior a la mayoría de actividades, estos trabajos se dan constantemente en el día a día sin mayores incidentes, por lo que es razonable considerar que de haberse tomado las medidas de prevención adecuadas, el daño no se hubiera producido.
- 2.1.19 Para la instalación del sistema de calefacción, Ladrillo subcontrata dicha tarea a la empresa Sinfrío, por lo que Ladrillo adquiere la condición de **empresa principal**. De este modo, aunque el trabajador pertenezca a la plantilla de Sinfrío, existe una responsabilidad solidaria entre ambas empresas, de modo que Ladrillo tendrá que responder, en calidad de empresario principal, ya que **la infracción de las medidas de seguridad** se ha producido **en su centro de trabajo**<sup>19</sup>. Por ello, la comunicación a las autoridades laborales de apertura de centro de trabajo adquiere una gran relevancia, pues en caso contrario, respondería la promotora como propietaria del solar.
- 2.1.20 Una vez determinada la **responsabilidad solidaria** entre Ladrillo y Sinfrío, hay que destacar que la empresa principal también puede resultar responsable en el accidente del trabajador subcontratado, incluso cuando las tareas encomendadas sean distintas a su propia actividad<sup>20</sup>. En este caso, se desconoce si el trabajador estaba efectivamente instalando la calefacción o no, pero resulta irrelevante a la hora de imputar la responsabilidad, ya que *lo decisivo para determinar si la empresa principal asume responsabilidad es que el accidente suceda por una infracción imputable a ella*, es decir, si está dentro de su esfera de responsabilidad en materia de seguridad de los trabajadores, por lo que la empresa principal puede resultar responsable del recargo de prestaciones.

<sup>18</sup> STS 141/2021, de 15 de marzo (FJ cuarto) (ECLI:ES:TS:2021:807).

<sup>19</sup> STSJ Cataluña 1043/2007, de 16 de noviembre (FJ primero) (ECLI:ES:TS:JCAT:2007:14572), en relación con el artículo 42.3 de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social).

<sup>20</sup> STS 842/2018, de 18 de septiembre (FJ tercero) (ECLI:ES:TS:2018:3454).

- 2.1.21 En relación a la responsabilidad penal del artículo 316 CP, los compromisos en materia de seguridad del contratista se solapan con los del coordinador, por lo que en caso de verificarse la ausencia de medidas preventivas tal y como ha declarado la Inspección de Trabajo, será responsable junto a Armand Casero. Del mismo modo, cabe destacar que el contratista, en calidad de empresario principal debe garantizar la seguridad de la obra, mediante la formación e información de los trabajadores y la entrega de los medios técnicos necesarios<sup>21</sup>.

#### **Sinfrío, S.L., en calidad de Subcontratista y empresario del trabajador**

- 2.1.22 En conexión con lo previsto para la responsabilidad solidaria imputable a Ladrillo, Sinfrío también responderá del accidente laboral que ha sufrido su trabajador, ya que resulta irrelevante que los hechos hayan ocurrido en el centro de trabajo de la empresa principal, dado que Sinfrío tenía la responsabilidad, como empresa subcontratista, de verificar que se cumplieran con las medidas óptimas y pertinentes en calidad de prevención de riesgos laborales<sup>22</sup>.
- 2.1.23 Por todo ello, dado que Sinfrío ha obviado la vigilancia de las medidas de prevención de riesgos laborales en el centro de trabajo donde sus empleados estaban desarrollando sus tareas, responderá solidariamente del accidente de trabajo.
- 2.1.24 En cuanto a la responsabilidad penal del subcontratista por el artículo 316 CP, se hace una remisión a lo previsto anteriormente para Ladrillo en el párrafo 2.1.21.

#### **OCT, en calidad de Organismo de Control Técnico**

- 2.1.25 Un Organismo de Control Técnico (“OCT”) es contratado por el tomador del seguro (normalmente el promotor) y exigido por la compañía aseguradora, las cuales suelen condicionar la entrada en vigor de la póliza de los daños derivados de la construcción, al informe favorable de un OCT, por lo que se trata de un modo de delegación técnica de la compañía aseguradora en la obra. Por ello, el OCT no dispone de funciones ni obligaciones instauradas en la LOE como el resto de agentes de la edificación, sino que depende de lo previsto en los contratos entre promotores, en calidad de tomadores, y las aseguradoras.
- 2.1.26 Los trabajos del OCT se centran en un control del proyecto y de la ejecución o puesta en obra de los materiales. En este caso en concreto, verifican el proyecto de cimentación y estructura, impermeabilización de fachadas, sótanos y cubiertas.
- 2.1.27 En este sentido, conviene establecer las diferencias entre el OCT y las Entidades de Control de Calidad de la Edificación (“ECCE”), reguladas por el artículo 14 LOE. *Las ECCE tienen la función de controlar la calidad del proyecto, materiales, etc. de una obra, a fin de asistir técnicamente al autor del encargo o al director de la ejecución de las obras. Sin embargo, los OCT son entidades técnicas que **informan a las aseguradoras** sobre el proyecto y ejecución de las obras a los efectos de la **cobertura o no** por éstas de las garantías obligatorias a que se refiere el artículo 19 LOE<sup>23</sup>.*
- 2.1.28 Por todo ello, se puede concluir que los OCT en ningún momento tienen la función de verificar el seguimiento de la obra en cuestiones de seguridad, en el sentido que se les pudiera imputar responsabilidad por el accidente del trabajador. Los OCT simplemente se encargan de verificar cuestiones relacionadas con la propia estructura de la edificación para que, una vez finalizada la obra, con su informe favorable se lo transmitan a la

<sup>21</sup> Artículo 42.4.e) del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

<sup>22</sup> En este sentido se ha pronunciado la STS, Sala Cuarta, de 26 de mayo 2005 (FJ tercero) (ECLI:ES:TS:2005:3398) con referencia al artículo 24.3 Ley de Prevención de Riesgos Laborales (Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales (“LPRL”)), *las empresas que contraten o subcontraten con otras la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de aquéllas y que se desarrollen en sus propios centros de trabajo deberán vigilar el cumplimiento por dichos contratistas y subcontratistas de la normativa de prevención de riesgos laborales.*

<sup>23</sup> SAP Zaragoza 220/2006, de 12 de abril (FJ primero) (ECLI:ES:APZ:2006:672).

aseguradora y pueda entrar en vigor la póliza contratada. En consecuencia, los OCT no actúan en calidad de entidades colaboradoras con las Administraciones en cuestiones de calidad ni de seguridad, por lo que no cabe exigir en este caso ningún tipo de responsabilidad por el accidente del trabajador durante la ejecución de la obra.

## 2.2 Tipo de acción a ejercitar en cada caso y ante qué jurisdicción

2.2.1 El trabajador podrá ejercitar las siguientes acciones para exigir responsabilidad:

2.2.2 Por un lado, el **recargo de prestaciones**, dado que la lesión se ha producido en el centro de trabajo que carece de las medidas de prevención particulares de riesgo de caída en altura (artículo 164 LGSS). Se interpondrá la demanda contra Ladrillo y Sinfrío de manera solidaria, en calidad de empresarios infractores, de la cual conocerá el **orden jurisdiccional social** (artículo 2.a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social<sup>24</sup>) al tratarse de una **contingencia profesional** (accidente de trabajo).

2.2.3 Dicha responsabilidad es independiente y compatible con las de todo orden, por lo que adicionalmente se ejercerá la **acción de responsabilidad civil extracontractual** (artículo 1902 CC) contra Eugenio Vinci y Armand Casero, por los daños generados a raíz de su negligencia en las medidas de seguridad instaladas en la obra. La **jurisdicción** competente para conocer de esta acción de responsabilidad será la **civil**, ya que la demanda se dirige frente a una persona no vinculada contractualmente con el perjudicado<sup>25</sup>.

2.2.4 En relación a la **cuantía de la indemnización**, se trata de lograr la íntegra compensación del daño. Para su cálculo, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha admitido el baremo de daños y perjuicios causados en accidentes de circulación ante la ausencia de una normativa específica para los accidentes de trabajo, siempre y cuando sea posible la adaptación o acomodación a la singularidad del accidente en concreto<sup>26</sup>.

2.2.5 Por otro lado, el trabajador estará legitimado para interponer la **acción penal** al amparo del artículo 316 CP contra Armand Casero, Ladrillo y Sinfrío, como responsables del diseño y ejecución del plan de seguridad y salud en el trabajo, ya que se han obviado las medidas preventivas de seguridad en relación al riesgo de caída en altura. En este caso, la jurisdicción competente para conocer de esta acción será la penal.

---

<sup>24</sup> Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

<sup>25</sup> STS 1395/2008, de 15 de enero (FJ tercero) (ECLI:ES:TS:2008:830).

<sup>26</sup> STS 758/2008, de 22 de julio (FJ segundo) (ECLI:ES:TS:2008:3971), STS 972/2018, de 21 de noviembre (FJ cuarto) (ECLI:ES:TS:2018:4304).

3. **Nada más recibir las viviendas, los nuevos propietarios descubren los desperfectos y defectos constructivos que se señalan a continuación.**
- a) **Sistema de calefacción deficiente por falta de uniformidad en el calor.**
  - b) **Las baldosas de la cocina no están bien alineadas.**
  - c) **Falta de aislamiento acústico de las habitaciones, hasta el punto de que se oyen los ronquidos del vecino de arriba como si estuviera en la misma habitación.**

**En este contexto, se nos solicita, como abogados de los propietarios afectados:**

3.1 *Valorar la cobertura de los citados daños bajo la póliza decenal*

- 3.1.1 La responsabilidad civil de los agentes que intervienen en la edificación se aborda en el artículo 17 LOE, el cual fija los daños indemnizables en función del: (i) tipo de vicio causante del daño; y (ii) periodo de tiempo durante el cual se ha producido el daño.
- 3.1.2 Los vicios o **defectos constructivos** son desperfectos identificados en edificios nuevos, que ocasionan daños materiales a la totalidad o parte del inmueble<sup>27</sup>, los cuales pueden ser de tres tipos: (i) de **terminación o acabado**; (ii) de **habitabilidad o seguridad** o; (iii) **estructurales**. Los plazos de garantías cambian en función del tipo de defecto, siendo de 1, 3 y 10 años<sup>28</sup>, respectivamente, por lo que la responsabilidad puede ser: anual, trienal o decenal.
- 3.1.3 Los seguros que prevé la LOE son correlativos al régimen de responsabilidad del artículo 17 LOE, sin perjuicio de las **responsabilidades contractuales** de las personas físicas o jurídicas que intervienen en el proceso de edificación, los cuales responden frente a los propietarios y terceros adquirentes de los edificios o parte de los mismos, de los daños materiales ocasionados en los plazos indicados, desde la fecha de recepción de la obra<sup>29</sup>.
- 3.1.4 Una **póliza de seguro decenal** es aquella que durante un periodo de diez años protege y garantiza a los propietarios de viviendas recién construidas que serán indemnizados por los daños materiales sufridos en las mismas a consecuencia de la propia construcción (no reformas posteriores), siempre que afecten a los **elementos estructurales** (cimentación, soportes, vigas, muros...) y comprometa a la **solidez y estabilidad** de la vivienda<sup>30</sup>. Por tanto, lo determinante para establecer si un determinado daño va a quedar cubierto por la póliza decenal es si puede llegar a suponer un **riesgo real para la estabilidad** de la vivienda, o un riesgo de desplome total o parcial del edificio.
- 3.1.5 Hogar, en calidad de promotora de la obra, cuyos inmuebles van a ser destinados a viviendas, tiene la obligación que suscribir el seguro decenal para cubrir los desperfectos que puedan aparecer en la obra durante diez años, y es imprescindible para poder inscribir la obra en el Registro de la Propiedad<sup>31</sup>. Suele ser común que las aseguradoras no admitan los riesgos ni entre en vigor la póliza si la obra no ha sido supervisada previamente por un OCT.
- 3.1.6 El tomador del seguro es el promotor (Hogar), y los asegurados son el propio promotor y los sucesivos adquirentes de las viviendas, de modo que la aseguradora responde de los desperfectos indemnizando directamente a los propietarios. No obstante, hay que tener en cuenta el alcance de estos daños, pues salvo pacto en contrario, las garantías no cubrirán los daños producidos por casos fortuitos, el deterioro de las viviendas debido al paso del tiempo, su uso, reformas posteriores<sup>32</sup>...
- 3.1.7 Una vez definido el alcance de la póliza decenal suscrita por Hogar, y teniendo en cuenta que se refiere a vicios que afectan a los elementos estructurales de la vivienda, se procederá a evaluar la posibilidad de incluir o no los citados daños en el ámbito de cobertura de la póliza. No obstante,

<sup>27</sup> ÁLVAREZ ÁLVAREZ, Henar, *Concepto de ruina a efectos de responsabilidad por vicios de construcción* (2007) Actualidad Civil, Nº11, Sección Informe de Jurisprudencia, Quincena del 1 al 15 Jun 2007, pág. 1332, tomo 1, Editorial LA LEY.

<sup>28</sup> El artículo 19 LOE incorpora un régimen de garantías por los daños materiales ocasionados por los vicios de la construcción.

<sup>29</sup> SAP Barcelona 445/2022, de 28 de septiembre (FJ segundo) (ECLI:ES:APB:2022:10074).

<sup>30</sup> El seguro decenal en la edificación viene previsto en el artículo 19.1.c) LOE.

<sup>31</sup> Dicha exigencia viene dada por los artículos 19.1.c), 20.1 y disposición adicional segunda de la LOE.

<sup>32</sup> El artículo 19.9 LOE enumera las garantías excluidas de la cobertura de la póliza decenal.

cabe destacar que en un supuesto de aplicación práctica, serán los propios informes periciales los que determinarán la naturaleza del vicio (i.e. del proyecto, de la dirección, del suelo, de la ejecución, de la habitabilidad, de elementos de terminación o acabado...), con el fin de fijar el ámbito de cobertura y de responsabilidad.

### **Deficiente sistema de calefacción por falta de uniformidad en el calor y falta de aislamiento acústico de las habitaciones**

- 3.1.8 La **responsabilidad trienal** se basa en el resarcimiento de los daños causados por vicios o defectos de los elementos constructivos o de las instalaciones que ocasionen el incumplimiento de los requisitos de **habitabilidad**, entendida como aquellas condiciones que permitan un uso satisfactorio del edificio, ya sean elementos constructivos (instalaciones fijas, equipamiento) o elementos de urbanización<sup>33</sup>. Se trata de proteger lo que la jurisprudencia ha denominado como **ruina funcional**, es decir, vicios que impiden el disfrute, la normal utilización y habitabilidad, por representar riesgo potencial de llegar a hacer inútil la edificación<sup>34</sup>.
- 3.1.9 Uno de los motivos que han podido dar lugar a la **falta de aislamiento acústico de las habitaciones**, hasta el punto de escuchar los ruidos de otras viviendas, es un deficiente pavimento interior, el cual llegaría a ocasionar daños en baldosas, levantamientos, así como una falta de insonorización acústica. En este sentido, se podría interponer una acción de responsabilidad por parte de los propietarios de las viviendas, argumentando que se haberse instalado correctamente el pavimento y aislado el interior de las viviendas, el desperfecto no se hubiera generado<sup>35</sup>. En todo caso, hay que destacar que se trata de un supuesto de **responsabilidad trienal**, por lo que no estaría cubierto por la póliza decenal.
- 3.1.10 En cuanto al **deficiente sistema de calefacción** que da lugar a la falta de uniformidad en el calor, los desperfectos se podrían abordar desde dos puntos de vista:
- (a) El defecto ocasiona el incumplimiento de los requisitos de habitabilidad, en concreto, **aislamiento térmico**, de tal forma que no es posible conseguir un uso racional de la energía necesaria para la correcta utilización de la vivienda. En consecuencia, se trataría de un desperfecto de **responsabilidad trienal**, que no quedaría cubierto por la póliza decenal<sup>36</sup>.
  - (b) Se trata de un defecto en el propio sistema de calefacción y su **instalación**, el cual cesaría al sustituirse por otro en buenas condiciones. Por ello, no cabe considerar que el vicio afecte a la habitabilidad de la vivienda, ya que la infraestructura por la que circula el calor se encuentra en buenas condiciones. En consecuencia, no cabe incluir el desperfecto en ningún supuesto de responsabilidad por vicios en la construcción del artículo 17 LOE. La reclamación de los clientes se dirigiría a Ladrillo, la cual responde por los actos de Sinfrío<sup>37</sup>, sin perjuicio del ejercicio de la futura acción de repetición.

<sup>33</sup> Artículos 2.3 y 3.1.c) LOE.

<sup>34</sup> STS 280/2002, de 21 de marzo (FJ segundo) (ECLI:ES:TS:2002:2068).

<sup>35</sup> En esta misma línea, el Tribunal Supremo en la STS 409/2021, de 27 de junio (FJ segundo) (ECLI:ES:TS:2021:2352), falló a favor de una comunidad de propietarios que ejercitaron la acción de responsabilidad, dentro del periodo de garantía de tres años, por la defectuosa colocación o puesta en obra del pavimento inferior.

<sup>36</sup> Esta posición ha sido defendida por la SAP Barcelona 630/2019, de 2 de noviembre (FJ segundo) (ECLI:ES:APB:2018:10347), de modo que, *el aislamiento de los tubos de calefacción, es a nuestro juicio, un defecto que excede del simple acabado pero que no llega a comprometer la estabilidad de la edificación. Tal y como reconoce el perito (...) se trata de una deficiencia que afecta a la habitabilidad de los inmuebles.*

<sup>37</sup> La responsabilidad de Ladrillo respecto de los actos de Sinfrío deriva de los artículos 1596 CC, que establece que *el contratista es responsable del trabajo ejecutado por las personas que ocupare en la obra*, y 17.6 LOE, *cuando el constructor subcontrate (...) será directamente responsable de los daños materiales por vicios o defectos de su ejecución, sin perjuicio de la repetición a que hubiere lugar.*

### ***Baldosas de la cocina que no están bien alineadas***

- 3.1.11 Se trata de un defecto de ejecución que afecta a **elementos de terminación o acabado** de las obras. Este tipo de vicios se engloban como imperfecciones corrientes de la construcción, es decir, vicios menores.
- 3.1.12 En estos casos, la protección que ofrece el régimen de responsabilidad civil de la edificación es de **un año** desde la fecha de recepción de la obra, y el propio constructor deberá responder por estos daños materiales<sup>38</sup>.
- 3.1.13 A lo largo de las distintas resoluciones y sentencias se ha ido determinando el alcance y determinación de los defectos de ejecución material de acabado o remate. Todos ellos responden a situaciones donde las consecuencias del desperfecto han sido menores, al igual que en el supuesto de hecho. En este sentido, destaca la equivocación en la colocación de las letras de los pisos, errores en montajes, mal lijado en la ejecución material, mal acabado, mal remate<sup>39</sup>... Por todo ello, cabe considerar que el defecto en la alineación de las baldosas responde a un desperfecto estético y de acabado, subsumido dentro del régimen de responsabilidad de un año previsto anteriormente, por lo que al igual que los casos anteriores, no queda cubierto por la póliza decenal.
- 3.1.14 A modo de comentario común para todos los supuestos y aquellos que se pudieran originar en un futuro, cabe destacar que en determinadas situaciones donde el daño en una vivienda se ha ocasionado debido a la forma y materiales empleados, y éstos han sido los mismos para el resto de viviendas de una promoción, no se ha considerado imprescindible que el vicio se haya materializado en cada una de las viviendas para determinar que el desperfecto se ha producido. Por ello, si en el supuesto en concreto hay una serie de propietarios a los cuales aún no se les ha materializado los desperfectos, pero hay razones para considerar que van a aparecer en el futuro, por tener el mismo origen que los de los perjudicados, pueden llegar a exigir responsabilidades conforme a lo previsto en la LOE<sup>40</sup>.

### 3.2 *Valorar la responsabilidad de cada uno de los agentes intervinientes en la obra, así como el tipo de acción a ejercitar, plazo de prescripción y/o caducidad, y viabilidad de la misma*

La responsabilidad civil de los agentes que intervienen en la edificación se aborda en el artículo 17 LOE. Se trata de una responsabilidad objetiva que conduce a la inversión de la carga de la prueba. De este modo, el actor (promotor o nuevos propietarios) deberá acreditar la existencia y aparición del defecto dentro del plazo de garantía, sin necesidad de probar la falta de diligencia del demandado, el cual, por su parte, no le basta con demostrar que actuó con diligencia y cuidado, pues solo le exime de responsabilidad el caso fortuito, fuerza mayor y demás circunstancias previstas en el artículo 17.8 LOE. Del mismo modo, hay que tener en cuenta que la responsabilidad civil del artículo 17 LOE es exigible sin perjuicio de las responsabilidades contractuales de cada uno de los sujetos intervinientes.

#### **(A) Responsabilidad de los agentes intervinientes y tipo de acción a ejercitar**

##### ***Hogar, S.L., en calidad de Promotor y Propietario del solar***

- 3.2.2 El régimen de responsabilidad civil de los agentes que intervienen en la edificación previsto en la LOE es una **responsabilidad individualizada**, de modo que cada una de las personas físicas o jurídicas que participen responderán frente a los propietarios y terceros adquirentes de los daños materiales en los edificios o parte de los mismos, en caso de que se puedan dividir. En caso de no ser posible la individualización de la causa del daño, la responsabilidad será solidaria entre todos los intervinientes.

<sup>38</sup> Artículo 17.1.b) II LOE. En estos casos, pese a contar con el seguro de daños previsto en el artículo 19.1.a) LOE, el resarcimiento por los desperfectos de acabado podrá ser sustituido por la retención por el promotor (o en este caso los nuevos propietarios de las viviendas) de un 5% del importe de la ejecución material de la obra.

<sup>39</sup> SAP A Coruña 325/2019, de 30 de septiembre (FJ quinto) (ECLI:ES:APC:2019:2331).

<sup>40</sup> STS 409/2021, de 17 de junio (FJ tercero) (ECLI:ES:TS:2021:2352).



- 3.2.3 No obstante, en el caso concreto de los **promotores**, su responsabilidad se extiende de manera **solidaria** con los demás agentes de los daños materiales que se ocasionen en el edificio por los vicios o defectos de construcción<sup>41</sup>. En consecuencia, Hogar responde solidariamente, *“en todo caso” con los demás agentes intervinientes de los daños materiales, por lo que aun cuando estén perfectamente delimitadas las responsabilidades y la causa de los daños sea imputable a otro de los agentes del proceso constructivo, el promotor responderá*<sup>42</sup>.
- 3.2.4 El régimen de responsabilidad exclusivo de Hogar deriva de su condición de garante de la calidad del producto final elaborado, de modo que existe una legitimación pasiva del promotor no constructor para soportar la acción de responsabilidad, ya que mediante la enajenación de las viviendas a los adquirentes hace suyos los trabajos ajenos, y la aparición de estos vicios supone un cumplimiento defectuoso o irregular, que no le permite quedar liberado frente a terceros vinculados con él a través del proceso de venta<sup>43</sup>.

#### **D. Eugenio Vinci, en calidad de director de obra**

- 3.2.5 En cuanto a la responsabilidad del **arquitecto**, en tanto que actúa como **director de la obra** le corresponde *la superior dirección de la misma y el deber de vigilar la ejecución de las operaciones y trabajos, garantizando la realización ajustada al proyecto según la lex artis*<sup>44</sup>. En este sentido, responde de los vicios de dirección (cuando no se vigila que lo construido sea una traducción fáctica de lo proyectado) y su responsabilidad no cesa por la intervención de Armand Casero como director de la ejecución de la obra, ya que Eugenio Vinci responderá de *defectos tanto del proyecto básico como del detalle o de la alta dirección, en relación con el suelo o circunstancias concretas de la obra o de su designación de materiales o soluciones constructivas inadecuadas; más, cuando el proyecto de ejecución contiene la determinación completa de detalles y especificaciones de todos los materiales, elementos, sistemas constructivos y equipos (...)*<sup>45</sup>.
- 3.2.6 Si bien es cierto, Eugenio Vinci podría alegar que el desperfecto en cuanto a la alineación de las **baldosas de la cocina no le sería aplicable** dado que el mismo no tiene origen propiamente en las funciones del director de la obra (vigilancia sobre la ejecución de la obra en general), sino en un incumplimiento del deber de vigilancia más inmediato.
- 3.2.7 No obstante, dicha argumentación no se podría extrapolar al deficiente sistema de calefacción y falta de aislamiento acústico, ya que pese a poder defender que se han originado por una mala ejecución de la obra (pavimento interior mal colocado), al haber aparecido en prácticamente todas las viviendas, se entiende que afecta a elementos comunes de la obra, por lo que los defectos constructivos son de carácter general, y no simplemente puntual. Eugenio Vinci los podría haber evitado mediante un **efectivo control de la obra**, ya que pese a no corresponderse exactamente con las funciones de la alta dirección, se han ocasionado daños tan generalizados, que han puesto en evidencia la negligencia profesional del director de la obra<sup>46</sup>.

#### **D. Armand Casero, en calidad de Director de la ejecución de obra**

- 3.2.8 Armand Casero, en su condición de **arquitecto técnico o aparejador**, *asume la función técnica de dirigir la ejecución material de la obra y controlar cualitativa y cuantitativamente la construcción y calidad de lo edificado (...). Es el agente al que compete dirigir dicha ejecución material, controlando y supervisando, entre otros aspectos, los materiales que se utilizan y su correcta colocación en la obra; así como las verificaciones y demás*

<sup>41</sup> La responsabilidad solidaria del promotor deriva del artículo 17.3 LOE.

<sup>42</sup> STS 241/2012, de 11 de abril (FJ segundo) (ECLI:ES:TS:2012:2630).

<sup>43</sup> Esta es la línea jurisprudencial del Tribunal Supremo (STS 358/2008, de 30 de abril (FJ segundo) (ECLI:ES:TS:2008:1713)) en esta materia, la cual ha sido reproducida por las resoluciones de las Audiencias Provinciales (SAP Alicante 66/2021, de 16 de febrero (FJ tercero) (ECLI:ES:APA:2021:491), SAP Madrid 276/2022, de 22 de septiembre (FJ tercero) (ECLI:ES:APM:2022:13194)...).

<sup>44</sup> STS 11/1994, de 28 de enero (FJ segundo) (ECLI:ES:TS:1994:361).

<sup>45</sup> La STS 45/2011, de 14 de febrero (FJ cuarto) (ECLI:ES:TS:2011:503) cita la línea jurisprudencial del Tribunal en cuanto a la responsabilidad de los directores de obra (i.e. STS 11/1994, de 28 de enero (ECLI:ES:TS:1994:361), STS 762/1996, de 3 de octubre (FJ segundo) (ECLI:ES:TS:1996:5242), entre otras).

<sup>46</sup> STS 45/2011, de 14 de febrero (FJ cuarto) (ECLI:ES:TS:2011:503).

*controles a realizar para comprobar su conformidad con lo indicado en el proyecto, la legislación aplicable, las normas de buena práctica constructiva y las instrucciones de la dirección facultativa*<sup>47</sup>.

- 3.2.9 En este caso, es relevante mencionar la función de control – vigilancia y su incumplimiento como razón determinante de la responsabilidad del aparejador, es decir una omisión de la vigilancia debida<sup>48</sup>. Hay una serie de defectos, que por lo puntual de los mismos, no se considera una infracción del deber de control del arquitecto técnico, pero la mayoría de ellos, dado su carácter generalizado, pese ser de ejecución material se entiende que deben ser advertidos y salvados por estos profesionales durante la obra y reflejados en el certificado final<sup>49</sup>. Por tanto, la mera ejecución de sus funciones de acuerdo con el proyecto elaborado por Eugenio Vinci, no supone automáticamente una exoneración de su responsabilidad en el proceso constructivo<sup>50</sup>.
- 3.2.10 Por todo lo expuesto, **no** resultaría conveniente imputar a Armand Casero responsabilidad alguna respecto de los defectos relativos a que las **baldosas de la cocina** no estuvieran bien alineadas, ya que además de ser un defecto de acabado (responsabilidad del constructor en virtud del artículo 17.1.b) II LOE), se podría llegar a defender que no supone una infracción del deber de control del arquitecto técnico en cuanto a la ejecución material de la obra de acuerdo con el proyecto del director, ya que pese a disponer de un deber de vigilancia no supone que tenga que realizar el trabajo material en sí mismo o colocar los materiales<sup>51</sup>, por lo que tampoco se le puede imputar una responsabilidad en detalles estéticos de acabado.
- 3.2.11 No obstante, cabe la **imputación de responsabilidad** respecto del deficiente **sistema de calefacción y aislamiento acústico** de las habitaciones, pues aun cuando hubiera seguido las instrucciones y directrices del arquitecto descritas en el plano del proyecto, es responsabilidad directa del aparejador que la ejecución de la obra se lleve a cabo con unos estándares mínimos de calidad<sup>52</sup>. Del mismo modo, debería haber realizado las verificaciones oportunas para comprobar la no existencia de estos defectos tan aparentes, en el sentido que se han identificado en todas las viviendas y en un transcurso de plazo muy breve, por lo que su gravedad es notoria. Quedaría exonerado de responsabilidad en el supuesto en que hubiera realizado las verificaciones y al ver que no cumplían con los estándares de calidad exigidos, reportar los incidentes.

#### ***Ladrillo, S.L., en calidad de Constructor***

- 3.2.12 Al **constructor** le corresponde *la ejecución material de la obra de conformidad con lo convenido con su comitente y lo establecido en el proyecto de obra, labor que, obviamente deberá ejecutar de acuerdo con la lex artis*. De esta manera, los vicios de la construcción que puedan aparecer en la obra, *suponen la ejecución defectuosa de la misma, o la utilización de materiales inadecuados, no autorizados, o de aquellos que aun estando autorizados se han utilizado incorrectamente. Según el artículo 1591 de ellos responde el contratista*<sup>53</sup>.
- 3.2.13 A la hora de determinar la responsabilidad del constructor hay que tomar como referencia lo previsto específicamente para los mismos en el artículo 17.6 LOE, en este sentido será responsable directamente, sin perjuicio de posibles acciones de repetición, por:
- (a) Daños materiales causados por la falta de capacidad profesional o técnica;

<sup>47</sup> La SAP de Barcelona 458/2022, de 27 de septiembre (FJ cuarto) (ECLI:ES:APB:2022:10139) recoge la jurisprudencia del Tribunal Supremo relativo a la responsabilidad de los arquitectos técnicos, en relación con el artículo 13 LOE (i.e. STS 1092/2003, de 12 de noviembre (FJ segundo) (ECLI:ES:TS:2003:7078), STS 409/2021, de 17 de junio (FJ séptimo) (ECLI:ES:TS:2021:2352)...).

<sup>48</sup> STS 448/2005, de 10 de junio (FJ tercero) (ECLI:ES:TS:2005:3769).

<sup>49</sup> SAP Alicante 497/2019, de 21 de noviembre (FJ tercero) (ECLI:ES:APA:2019:4249).

<sup>50</sup> STS 586/2016, de 3 de octubre (FJ sexto) (ECLI:ES:TS:2016:4274).

<sup>51</sup> SAP A Coruña 90/2020, de 26 de marzo (FJ tercero) (ECLI:ES:APC:2020:769).

<sup>52</sup> SAP Pontevedra 111/2016, de 2 de marzo (FJ octavo) (ECLI:ES:APPO:2016:298) y artículo 13.1 LOE.

<sup>53</sup> SAP Pontevedra 111/2016, de 2 de marzo (FJ quinto) (ECLI:ES:APPO:2016:298).

- (b) Negligencia o incumplimiento de las obligaciones atribuidas al jefe de obra o sus trabajadores;
  - (c) Daños causados por las personas físicas o jurídicas que subcontrate (Sinfrío); y
  - (d) Daños causados por las deficiencias de los productos de construcción.
- 3.2.14 Todo ello, sin perjuicio de la responsabilidad por el defecto en la alienación de las baldosas, que al tratarse de un **desperfecto de acabado**, responderá el **constructor**<sup>54</sup>. En cualquier caso, para poder eximir su responsabilidad, es necesario que el constructor pruebe que en todo momento realizó la obra siguiendo las instrucciones del director de la ejecución de la obra y ciñéndose a lo previsto en el proyecto del arquitecto, de modo que no proceda atribuirle responsabilidades por negligencia del jefe de obra o cualquiera de sus trabajadores, ya que la condena se establecería a Ladrillo, como persona jurídica que ha intervenido en el proceso de construcción<sup>55</sup>.
- 3.2.15 Cabe destacar que Ladrillo ha sido contratada por Hogar para la edificación de estas viviendas, dada la experiencia satisfactoria que ha tenido la promotora en el pasado. En consecuencia, Ladrillo podría tratar de defender su posición y responsabilidad argumentando que ha utilizado el mismo personal, materiales y *modus operandi* que en ocasiones anteriores, por lo que el hecho de que hayan aparecido estos defectos se deberían, en todo caso, al proyecto arquitectónico que sirve de base o al modo de ejecución del mismo, responsabilidad de Eugenio Vinci y Armand Casero, en el sentido que Ladrillo y sus trabajadores se limitaron a **seguir las indicaciones** de los profesionales diligentemente, sin que sea posible recriminarles nada a tal respecto.
- 3.2.16 Para el desperfecto específico de la **falta de uniformidad en el calor**, en caso de que se llegue a probar pericialmente que es consecuencia de una deficiente instalación del sistema de calefacción, no cabe duda que el desperfecto se debe a una negligente actuación profesional de la empresa Sinfrío, que tenía encomendada dicha labor. Dado que Sinfrío ha sido subcontratada por Ladrillo, el constructor será directamente responsable por los vicios de la ejecución de los agentes con los que subcontrate, por lo que deberá hacer frente a dichas responsabilidades, sin perjuicio de las posibles acciones de repetición que pueda llegar a plantear<sup>56</sup>.

#### **Sinfrío, S.L., en calidad de Subcontratista**

- 3.2.17 Tal y como se ha previsto anteriormente, Sinfrío deberá responder por los desperfectos del sistema de calefacción en caso de verificarse que la falta de uniformidad del calor se debe a una negligencia en su instalación o el sistema en sí mismo, tareas que se les ha encomendado. No obstante, cabe destacar que su responsabilidad no deriva del régimen previsto en la LOE, ya que, como subcontratista, no es considerado un agente de la edificación<sup>57</sup>. Por tanto, su negligencia se articularía sobre la base de la responsabilidad extracontractual.
- 3.2.18 En este sentido, Sinfrío defendería su posición probando que ha actuado al igual que en instalaciones anteriores, donde no se ha ocasionado ningún desperfecto, utilizando las infraestructuras y sistemas adecuadas teniendo en cuenta las condiciones específicas del edificio.
- 3.2.19 Del mismo modo, debería alegar que en todo momento la falta de uniformidad en el calor se debe a un **deficiente pavimento interior**, que al mismo tiempo es la causa de la falta

<sup>54</sup> La responsabilidad del constructor por defectos de terminación o acabado se desprende del artículo 17.1.b) II LOE, y así ha sido reconocido en numerosas resoluciones (i.e. SAP Málaga 722/2021, de 9 de junio (FJ sexto) (ECLI:ES:APMA:2021:1502)).

<sup>55</sup> SAP Cantabria 511/2016, de 11 de octubre (FJ segundo) (ECLI:ES:APS:2016:855).

<sup>56</sup> La responsabilidad solidaria del constructor y la empresa subcontratada se establece en virtud del artículo 17.6 II) LOE y de riva del artículo 1596 CC citado anteriormente. De este modo, resulta indiferente del vínculo o negocio jurídico existente entre Ladrillo y Sinfrío, ya que ambos responderán por los desperfectos, en este caso, de la instalación del sistema de calefacción.

<sup>57</sup> STS 141/2018, de 14 de marzo (FJ primero) (ECLI:ES:TS:2018:859), STS 553/2018, de 9 de octubre (FJ tercero) (ECLI:ES:TS:2018:3467).

de aislamiento acústico de las habitaciones, de modo que son desperfectos que afectan a la habitabilidad del edificio y se extienden más allá de la propia instalación del sistema de calefacción, en el sentido que, aun con otros sistemas, el resultado sería el mismo, debido a un defecto de base en el edificio. Todo ello, se fundamentaría sobre la base de la existencia de un problema de temperatura interior de las viviendas, pero no por la instalación de la calefacción, sino por un deficiente aislamiento térmico que debería haberse previsto adecuadamente en el proyecto y ejecución de la obra (bien con un espesor mayor, o con otro tipo de materiales)<sup>58</sup>.

### **OCT, en calidad de Organismo de Control Técnico**

- 3.2.20 Dado que los desperfectos se basan en cuestiones relativas al sistema de calefacción, aislamiento acústico y defectos de acabado como la alineación de las baldosas de la cocina, **no** se puede exigir ningún tipo de **responsabilidad al OCT**, ya que el encargo de la aseguradora consistía en verificar extremos de la obra relativos a (i) la cimentación y estructura de la obra; (ii) impermeabilización de fachadas, sótanos y cubiertas.
- 3.2.21 En ese caso, se ha determinado que los vicios se engloban en defectos de la habitabilidad del inmueble, pero no a la propia infraestructura del edificio, por lo que tampoco quedarían cubiertos por la póliza decenal, ya que la responsabilidad por dichos vicios es **trienal**. En consecuencia, dado que la aseguradora no se haría cargo de la responsabilidad, no cabe exigirle nada a tal respecto al OCT.

### **(B) Plazo de prescripción y/o caducidad de las acciones**

- 3.2.22 Los plazos previstos en el artículo 17 LOE son **plazos de garantía**, los cuales comienzan a contar desde que se suscribe el acta de recepción de la obra<sup>59</sup>.
- 3.2.23 En cuanto al **plazo de prescripción** de las acciones para exigir la responsabilidad civil, el artículo 18.1 LOE establece un plazo de **dos años** a contar **desde que se produzcan dichos daños**, por lo que deberán realizar la reclamación dentro de los plazos de garantía, los cuales varían en función del daño concreto<sup>60</sup>.
- 3.2.24 De este modo, si los daños se han identificado nada más recibir las viviendas (3 meses desde la firma del acta de recepción de obra), los propietarios deben interponer las acciones:
- (a) Dentro de los 9 meses siguientes para los daños de las baldosas.
  - (b) Dentro de los dos años siguientes para los desperfectos en el sistema de calefacción y falta de aislamiento acústico.
- 3.2.25 El hecho de interponer las acciones dentro de plazo adquiere una gran importancia, ya que hay resoluciones que han desestimado la demanda al considerar que la acción había prescrito en el momento de interposición, dado que habían transcurrido los dos años de prescripción establecidos en el artículo 18 LOE, y hay constancia del conocimiento previo de los vicios por parte de la actora, como así se deduce por las reclamaciones efectuadas años previos a la constructora<sup>61</sup>.

<sup>58</sup> Estos argumentos sirvieron para la fundamentación de un caso similar que fue resuelto en la SAP de Valladolid 46/2015, de 16 de febrero (FJ tercero) (ECLI:ES:APVA:2015:154).

<sup>59</sup> STS 13/2020, de 15 de enero (FJ segundo) (ECLI:ES:TS:2020:25).

<sup>60</sup> En este mismo sentido se pronuncia la SAP A Coruña 325/2019, de 30 de septiembre (FJ cuarto) (ECLI:ES:APC:2019:2331), en el sentido que el periodo de dos años del artículo 18.1 LOE comienza a contar una vez identificados los daños en el periodo de garantía (primer año en defectos de acabado, tres primeros años en defectos de habitabilidad...).

<sup>61</sup> SAP Madrid 121/2018, de 16 de marzo (FJ primero) (ECLI:ES:APM:2018:3924).

## (C) Viabilidad de las acciones de responsabilidad

### **Reclamaciones extrajudiciales**

- 3.2.26 El primer paso antes de proceder a la evaluación de las acciones judiciales a interponer, siempre sería la realización de una **reclamación extrajudicial**, la cual permitiría subsanar los defectos de forma rápida y con un menor coste. Además, cabe destacar que la reclamación extrajudicial **interrumpe el plazo de prescripción** previamente mencionado<sup>62</sup>.
- 3.2.27 En caso de que esta reclamación no diese resultado, se podrá optar por la interposición de las acciones judiciales que se prevén a continuación, las cuales conllevarán un mayor coste en cuanto a tiempo, términos monetarios y pruebas (informes periciales).

### **Acción de responsabilidad anual en la edificación**

- 3.2.28 La acción de responsabilidad anual en la edificación prevista en el artículo 17.1.b) II LOE se interpondrá en relación a los defectos de acabado.
- 3.2.29 Se podrá dirigir **solidariamente** contra Hogar y Ladrillo, en calidad de **promotor y constructor**, respectivamente. Si se interpone dentro de los plazos establecidos, en principio no parece que existan dudas sobre su viabilidad, ya que la responsabilidad de ambos agentes se encuentra claramente definida en estos tipos de desperfectos en la LOE (artículos 17.1.b) II y 17.3).

### **Acción de responsabilidad trienal en la edificación**

- 3.2.30 La acción de responsabilidad trienal en la edificación prevista en el artículo 17.1.b) LOE se interpondrá en relación a los defectos relacionados con el sistema de calefacción y aislamiento acústico.
- 3.2.31 Se podrá dirigir **solidariamente** contra **Hogar, Eugenio Vinci, Armand Casero, Ladrillo**. En principio, se tratará de individualizar las culpas en cada uno de los desperfectos, pero en caso de que no sea posible, la responsabilidad será solidaria. No parece que existan impedimentos en el éxito de esta acción, dado que los vicios generan una serie de desperfectos que afectan directamente a la habitabilidad de la vivienda, por lo que resulta evidente que los propietarios e inquilinos de los pisos obtendrán una reparación de los mismos.
- 3.2.32 Adicionalmente, cabe destacar en el caso concreto de la deficiencia relacionada con el sistema de calefacción, dada la falta de legitimación pasiva de Sinfrío como agente de la edificación (*ver párrafo 3.2.17*), los propietarios deberán dirigir la acción contra Ladrillo, el cual responde por los trabajos realizados por quien haya subcontratado.
- 3.2.33 En principio, y sobre la base de la información proporcionada, no parece que Hogar haya suscrito ninguna póliza de seguro que cubra los daños materiales derivados de la responsabilidad trienal (artículo 19.1.b) LOE), por lo que en caso de que finalmente resulten condenados en virtud de las pruebas periciales, los agentes intervinientes responderían directa y personalmente.

### **Acciones de responsabilidad contractuales**

- 3.2.34 Además de las responsabilidades derivadas de la intervención en la edificación, nada impide que los propietarios de las viviendas ("**Compradores**") puedan ejercitar las acciones de responsabilidad contractual frente al promotor ("**Vendedor**").

---

<sup>62</sup> Artículo 1973 CC: *La prescripción de las acciones se interrumpe por su ejercicio ante los Tribunales, por reclamación extrajudicial del acreedor y por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor.*

- 3.2.35 De este modo, sobre la base del contrato de compraventa de la vivienda, los Compradores podrán ejercitar la acción prevista en el artículo 1484 CC<sup>63</sup>. Los Compradores han identificado los desperfectos nada más recibir las viviendas, por lo que se entiende que se cumple con el requisito para la interposición de la acción (que la deficiencia existiese antes de la compraventa).
- 3.2.36 Mediante la acción de responsabilidad por vicios ocultos, los Compradores podrán optar entre (i) el desistimiento del contrato y abono de los gastos incurridos (acción resolutoria); o (ii) una rebaja en el precio, conservando la vivienda (acción *quantum minoris*). En cualquier caso, cabe destacar que el plazo de prescripción para la interposición de la acción es muy limitado, seis meses desde la entrega de la vivienda<sup>64</sup>, por lo que deberá ejercitarla en el momento de aparición del vicio.

### ***Acción de indemnización de daños y perjuicios***

- 3.2.37 Además de las acciones previstas anteriormente para lograr una compensación o reparación de los defectos que se han ocasionado, los Compradores podrían interponer, sobre la base del **artículo 1101 CC**, una acción de indemnización de daños y perjuicios por los ocasionados durante el tiempo que han ocurrido los desperfectos, así como por un cumplimiento defectuoso en la entrega de la vivienda objeto de compraventa, ya que la misma disponía de una serie de vicios.
- 3.2.38 En este sentido, sería indispensable probar que Hogar, en su calidad de promotor y Vendedor de las viviendas, ha obrado negligentemente en sus funciones, de modo que sería posible considerar que de haber actuado de otra manera (en cuanto a la selección de los agentes que intervienen en la obra, modo de ejecución y desempeño de la misma...) el resultado hubiera sido diferente.
- 3.2.39 Del mismo modo, los Compradores podrían interponer la acción prevista en el **artículo 1591 CC**<sup>65</sup>. De este modo, exigirán frente a Ladrillo (contratista) y/o Eugenio Vinci (arquitecto) una indemnización de daños y perjuicios por los vicios de la construcción. La viabilidad de la acción e indemnización a satisfacer por los demandados, dependerá de la culpabilidad y régimen de responsabilidad que determine la sentencia para cada uno de los agentes intervinientes.

---

<sup>63</sup> Sobre la base del artículo 1484 CC, Hogar estaría obligado al saneamiento de los defectos ocultos que tuviesen las viviendas cuando, se hacen impropias para el uso que tenían previsto, o si disminuyen de tal modo que, de haberlos conocido, los propietarios no hubieran adquirido las viviendas o, en todo caso, lo hubieran hecho a un precio inferior. De este modo, dado que con los desperfectos ocasionados se ha reducido en gran medida la habitabilidad de las viviendas, los Compradores están legitimados para interponer esta acción contra el Vendedor.

<sup>64</sup> Artículo 1486 CC en relación con el artículo 1484 CC relativo al saneamiento por vicios ocultos, y artículo 1490 CC en cuanto a la prescripción de la acción.

<sup>65</sup> El artículo 1591 CC prevé una indemnización por daños y perjuicios del contratista del edificio que se arruinase por vicios de la construcción, y del arquitecto, si la ruina se debe a un vicio del suelo o de la dirección. En cualquier caso, la acción se interpondría dentro del tiempo durante el cual se podría exigir responsabilidades (10 o 15 años, en función de la actuación del contratista).

4. Lamentablemente, los problemas no terminan aquí y 5 años después de la terminación de la obra empiezan a aparecer los siguientes daños y defectos ruinógenos en el edificio:

a) Grietas en la fachada del edificio y de algunas viviendas.

b) Humedades en los techos de los pisos áticos.

4.1 Valorar la cobertura de dichos defectos bajo la póliza decenal. En caso de cobertura, determinar si la aseguradora tendría acción de subrogación frente a los agentes responsables de los daños y, en su caso, tipo de acción y plazo para ejercitarla.

Tal y como se ha previsto anteriormente, para determinar si un daño concreto queda cubierto por la póliza decenal hay que valorar si puede llegar a ocasionar un **riesgo real para la estabilidad de la vivienda**, o de desplome total o parcial del edificio. A continuación, se procederá a estudiar el enfoque que las distintas resoluciones judiciales han dado a los defectos previstos, con el fin de determinar si por su gravedad y consecuencias (posible ruina del edificio), quedarían cubiertas por la póliza decenal suscrita por Hogar.

**Grietas en la fachada del edificio y de algunas viviendas**

4.1.1 Para que la existencia de grietas en las fachadas del edificio y de algunas viviendas se pueda considerar un daño subsumible dentro de la responsabilidad decenal, será necesario que tales desperfectos supongan un riesgo que afecte a la estabilidad del edificio. En este sentido tendrá una gran relevancia lo que determine la prueba pericial al respecto. A lo largo de los años se han encontrado resoluciones en ambos sentidos:

(a) Por un lado, se considera que la existencia de grietas en las fachadas del edificio, **no** se considera un **defecto estructural**, ya que no existe un riesgo de pérdida del edificio. Por tanto, la responsabilidad se atribuye de manera solidaria al arquitecto técnico y al constructor, sin que sea preciso refuerzo alguno en la estructura<sup>66</sup>.

(b) Por otro lado, se considera que las grietas de las fachadas y el interior del edificio son defectos decenales, por lo que afecta a la **estructura y estabilidad** del inmueble. En consecuencia, la responsabilidad es solidaria entre varios de los agentes intervinientes: la promotora, el arquitecto – director de obra, el arquitecto técnico – director de la ejecución de la obra y la constructora<sup>67</sup>.

4.1.2 En consecuencia, dada la información disponible no se puede determinar con certeza si las grietas se considerarán un vicio que afecte a la estabilidad de la obra. No obstante, dado que el perito técnico ha concluido que las mismas han aparecido a consecuencia de una **deficiente cimentación** porque la solución adoptada en el proyecto no se adecuaba con las **características del terreno** (responsabilidad del arquitecto como director de la obra), se va a trabajar sobre la base de que las mismas revisten notoria gravedad, y al no corresponderse con las peculiaridades del terreno, existe un riesgo en la estabilidad de la vivienda. En consecuencia, los defectos generados por la existencia de grietas, quedarían **cubiertos por la póliza decenal**.

**Humedades en los techos de los pisos áticos**

4.1.3 En términos generales, las acciones que han alegado una responsabilidad por parte de desperfectos que han ocasionado humedades, han quedado sujetas al plazo de garantía de tres años<sup>68</sup>. No obstante, las humedades se materializaban en garajes, trasteros, etc, situaciones notablemente diferentes a las del supuesto de hecho en cuestión ya que las

<sup>66</sup> SAP Zamora 68/2022, de 24 de febrero (FJ séptimo) (ECLI:ES:APZA:2022:134).

<sup>67</sup> SAP Vizcaya 389/2012, de 23 de julio (FJ primero) (ECLI:ES:APBI:2012:3384).

<sup>68</sup> SAP Madrid 276/2022, de 22 de septiembre (FJ tercero) (ECLI:ES:APM:2022:13194) falló a favor de una responsabilidad trienal, donde los desperfectos se originaron debido al acceso de agua en portales, garajes, humedades en salas de reuniones, juntas del garaje... Compromete la funcionalidad y seguridad de los elementos constructivos, haciendo impracticables las zonas afectadas, es decir, afecta a la habitabilidad del inmueble.

mismas han aparecido en techos los pisos áticos, llegando a existir un **riesgo de desplome del techo**, por lo que afecta directamente a la **resistencia mecánica y estabilidad** del conjunto del edificio.

- 4.1.4 En este mismo sentido se pronunció la SAP de Tarragona de 18 de mayo 2001 (ECLI:ES:APT:2001:928), donde califica las filtraciones y humedades producidas en la cubierta de un edificio como ruina, en virtud del artículo 1591 CC, por lo que siguiendo con la doctrina expuesta, se refiere a *un defecto que excede de las imperfecciones corrientes, configurándolo como una violación del contrato que se extiende a vicios o defectos que afecten a elementos esenciales de la construcción*.
- 4.1.5 En este sentido, se puede concluir que las humedades han generado un desperfecto que dada su gravedad y el riesgo que conlleva para la estabilidad del edificio, quedarían **cubiertas por la póliza decenal**. En este sentido, cabe destacar que dado que la aseguradora se haría cargo de las indemnizaciones a los propietarios, la misma compañía podrá optar por el pago en metálico que corresponda a la valoración de los daños o por la reparación de los mismos<sup>69</sup>.

#### ***Posible acción de subrogación de la aseguradora frente a los agentes responsables***

- 4.1.6 El artículo 43 de la Ley de Contrato de Seguro<sup>70</sup>, faculta a la compañía aseguradora para que, una vez pagada la indemnización a los propietarios de las viviendas por los vicios generados, *podrá ejercitar los derechos y las acciones que por razón del siniestro correspondieran a los asegurados, hasta el límite de la indemnización*.
- 4.1.7 Al subrogarse en la posición de los propietarios, podrá ejercitar las acciones que les correspondieran por la aparición de grietas y humedades, en su caso, frente a Hogar, Eugenio Vinci, Armand Casero y Ladrillo.
- 4.1.8 Dado que la aseguradora se **subroga** en la acción que corresponde al asegurado, se entiende que la misma podrá ser de carácter **contractual** (contra la promotora) o **extracontractual** (contra el resto de agentes intervinientes), donde el plazo de prescripción para su ejercicio es de 5 años o 1 año, respectivamente, el cual comenzará a contar desde que los propietarios tuvieron conocimiento del daño<sup>71</sup>.
- 4.1.9 En todo caso, cabe destacar que la acción de subrogación de la aseguradora se debería ejercitar de manera **conjunta con la acción declarativa de responsabilidad** del resto de agentes contra los cuales se pretenda accionar, ya que de no estar declarada la responsabilidad de los agentes de la edificación, la acción subrogatoria por sí sola en ningún caso podría prosperar<sup>72</sup>.

#### **4.2 *Determinar qué agentes son responsables de los daños, tipo de acción frente a cada uno de ellos, así como el plazo de prescripción y/o de caducidad.***

##### ***Hogar, S.L., en calidad de Promotor y Propietario del solar***

- 4.2.1 Tal y como se ha hecho mención anteriormente, la responsabilidad de los promotores se extiende **solidariamente** junto con el resto de agentes intervinientes en la obra, por lo que tanto en el desperfecto originado por las grietas, como por las humedades, Hogar responderá junto con los agentes responsables en cada una de las situaciones, en virtud del artículo 17.3 LOE<sup>73</sup>, y se podrán interponer las acciones de responsabilidad frente al mismo.

<sup>69</sup> Artículo 19.6 LOE.

<sup>70</sup> Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro ("Ley de Contrato de Seguro" o "LCS").

<sup>71</sup> Artículos 1964.2 CC y 1968.2 CC.

<sup>72</sup> SAP Madrid 415/2020, de 22 de octubre (FJ tercero) (ECLI:ES:APM:2020:10405).

<sup>73</sup> En este mismo sentido se ha pronunciado la jurisprudencia del Tribunal Supremo, destacando la STS de Pleno 761/2014, de 16 de enero (FJ segundo) (ECLI:ES:TS:2015:274), la cual sanciona la responsabilidad solidaria del promotor en todo caso, *como agente que*



- 4.2.2 Sin perjuicio de las acciones a las que se hará mención a continuación en relación con la responsabilidad por los vicios en la edificación y las referidas en la pregunta anterior, dado que entre el promotor y los propietarios existe una relación contractual, nada impide que puedan interponer acciones de responsabilidad contractual dirigidas a obtener una **indemnización de daños y perjuicios** en virtud del artículo 1591 CC. En este sentido, los Compradores se dirigen frente a Hogar con el fin de exigir el exacto y fiel cumplimiento de lo estipulado, de modo que el ejercicio de la acción es compatible con la *garantía decenal* del artículo 19 LOE<sup>74</sup>.

#### **Responsabilidad por las grietas de la fachada del edificio y de algunas viviendas**

- 4.2.3 El perito técnico ha determinado en su informe que las grietas se han ocasionado por una deficiente cimentación dado que la solución adoptada no se ajustaba a las características del terreno, supuestos en los que **Eugenio Vinci** es responsable dado que ha ocasionado un incumplimiento de sus obligaciones<sup>75</sup>.
- 4.2.4 En consecuencia, la responsabilidad por este vicio corresponderá a **Eugenio Vinci y a Hogar**, que en su condición de promotor responde solidariamente junto al resto de agentes de los defectos originados. Al igual que en los casos anteriores, en primer lugar, se interpondrá una reclamación extrajudicial la cual interrumpe el plazo de prescripción.
- 4.2.5 En caso de no resultar provechosa la reclamación anterior, se interpondrá la **acción de responsabilidad decenal** en la edificación frente al **promotor y el director de obra solidariamente**. En virtud del artículo 18.1 LOE el plazo de prescripción es de dos años desde que se producen los daños, por lo que deberán interponerla dentro de este periodo y, en todo caso, estaría dentro del plazo de garantía de 10 años previsto para este tipo de vicios, por lo que en principio, no parece que exista ningún impedimento que obstaculice la viabilidad de la acción.
- 4.2.6 El caso enjuiciado en la SAP Madrid 240/2019, de 27 de mayo (FJ octavo) (ECLI:ES:APM:2019:5333), trata sobre la aparición de humedades debido a un deficiente aislamiento. Tras las revisiones por parte de diversos peritos, todos sostienen *el defectuoso diseño de la cubierta o de otros elementos como una de las causas de las humedades, y por ello, la responsabilidad del arquitecto, como agente de la construcción es patente y probada*.

#### **Responsabilidad por las humedades en los techos de los pisos áticos**

- 4.2.7 El perito técnico ha determinado que las humedades se deben a una deficiente ejecución de la impermeabilización de la cubierta. En este sentido, se pueden identificar dos agentes responsables, además del promotor como responsable solidario.
- 4.2.8 Por un lado, **Ladrillo**, responsable por la deficiente ejecución de la impermeabilización de la cubierta, ya que en su condición de constructor, tiene la obligación de llevar a cabo la obra con el fin de alcanzar la **calidad exigida en el proyecto**<sup>76</sup>. De este modo, es notorio que no se ha alcanzado la finalidad pretendida con la impermeabilización, ya que han aparecido humedades en los techos, por lo que cabe atribuirle responsabilidad por tales defectos<sup>77</sup>.

---

*interviene en el proceso constructivo por vicios y defectos de la construcción, sentando que no es cuestionable que se trata de una responsabilidad solidaria, o de una obligación solidaria en los términos del artículo 1137 CC.*

<sup>74</sup> Esta afirmación ha sido recogida en la SAP Málaga 722/2021, de 9 de junio (FJ sexto) (ECLI:ES:APMA:2021:1502).

<sup>75</sup> El artículo 12.3.b) LOE establece que son obligaciones del director de la obra *la adecuación de la cimentación y de la estructura proyectadas a las características geotécnicas del terreno*.

<sup>76</sup> El artículo 11.2.a) LOE establece que son obligaciones del constructor *ejecutar la obra con sujeción al proyecto, a la legislación aplicable y a las instrucciones del director de obra y del director de la ejecución de la obra, a fin de alcanzar la calidad exigida en el proyecto*.

<sup>77</sup> En este mismo sentido, la SAP Pontevedra 111/2016, de 2 de marzo (FJ segundo) (ECLI:ES:APPO:2016:298), confirmó la responsabilidad del constructor en cuanto a que los daños alegados se deben a defectos de ejecución y así fue determinado por el perito en el caso enjuiciado.

- 4.2.9 Por otro lado, **Armand Casero**, como director de la ejecución de obra, tiene la obligación de **vigilar** y controlar la ejecución y disposición de los elementos constructivos<sup>78</sup>, por lo que debería haber identificado que la impermeabilización no se estaba llevando a cabo adecuadamente, de acuerdo con lo previsto por el director de obra. En este sentido, se parte de la base de que el **proyecto** incluía todas las menciones, **ordenes e instrucciones** para llevar a cabo la impermeabilización de forma correcta, pues en caso contrario, Eugenio Vinci sería responsable del defecto.
- 4.2.10 En consecuencia, la responsabilidad por este vicio corresponderá a **Ladrillo, Armand Casero y a Hogar**, que en su condición de promotor responde solidariamente junto al resto de agentes en los defectos originados. En cuanto al tipo de acción a ejercitar y plazos para su ejercicio se hace referencia a lo previsto anteriormente en el vicio relativo a las grietas en las fachadas.

### **OCT, en calidad de Organismo de Control Técnico**

- 4.2.11 Conforme a la práctica habitual en el mercado, la aseguradora condicionó la entrada en vigor de la póliza decenal al informe favorable de OCT relativo a (i) la cimentación y estructura de la obra; (ii) impermeabilización de fachadas, sótanos y cubiertas. Dichos extremos han resultado ser defectuosos en un periodo de 5 años, de modo que ha ocasionado importantes vicios que comprometen la estabilidad del edificio.
- 4.2.12 En este sentido, habría que estudiar la posible responsabilidad de OCT con el fin de determinar si realmente realizó la **verificación correctamente**, pues resulta sorprendente que en un primer momento el informe fuese favorable y en un periodo de tiempo tan corto hayan aparecido unos vicios tan relevantes en el edificio.
- 4.2.13 En este sentido, si se prueba que OCT no realizó las verificaciones de manera diligente, la aseguradora podría ejercitar la **acción de responsabilidad contractual** prevista en el artículo 1101 CC<sup>79</sup>; pues en caso contrario hubiera advertido los defectos en la cimentación y la impermeabilización del inmueble. En consecuencia, existe un nexo causal entre la conducta de OCT y la indemnización de la aseguradora a los perjudicados.
- 4.2.14 De este modo, si OCT no hubiera emitido el informe favorable de las condiciones del inmueble, la póliza nunca hubiera llegado a entrar en vigor (la valoración de OCT se estableció como una condición suspensiva para su vigencia), y la aseguradora no hubiera tenido que hacer frente al pago, de modo que se ha generado un daño o perjuicio reparable y cuantificable.
- 4.2.15 En este caso, la aseguradora dispone de un plazo de 5 años para ejercitar la acción, a contar desde que se pueda exigir el cumplimiento de la obligación<sup>80</sup>. Cabe destacar que los daños se han originado 5 años después de la terminación de la obra, por lo que entendiéndose que el *dies a quo* comienza a computar desde la emisión del informe, habría que atender a las fechas exactas para determinar si la acción se encuentra o no prescrita.
- 4.2.16 Por su parte, OCT tendrá que tratar de romper el nexo causal, en el sentido de probar que ejerció todos los controles y verificaciones de forma correcta conforme a la práctica habitual en el mercado, y el hecho que hayan surgido estos vicios de debe a sucesos que no hubieran podido preverse o que previstos fueran inevitable (artículo 1105 CC), es decir por casusas de fuerza mayor o casos fortuitos.

---

<sup>78</sup> El artículo 13.2.c) LOE establece que son obligaciones del director de la ejecución de la obra *dirigir la ejecución material de la obra comprobando los materiales, la correcta ejecución y disposición de los elementos constructivos y de las instalaciones, de acuerdo con el proyecto y con las instrucciones del director de obra.*

<sup>79</sup> Se fundamenta en el artículo 1104 CC, en el sentido que la negligencia de OCT consiste en la actuación sin atender a la naturaleza y las circunstancias concretas de la situación.

<sup>80</sup> Artículo 1964 CC.

5. Con el fin de poder llevar a cabo la promoción, Hogar, S.L. contacta con Real Estate Ventures, S.C.R. con el fin de solicitar un contrato de préstamo inmobiliario por importe de doce millones de euros. Real Estate Ventures, S.C.R. prepara un borrador de *term sheet* en el que expresa que está dispuesta a conceder una financiación por el importe solicitado con un plazo de amortización de diez años, la exclusión de periodo de carencia, un tipo deudor fijo por un plazo mínimo de seis años, una opción de dación en pago por el 85% de la deuda, la exclusión del pacto de vencimiento anticipado y un paquete de garantías adecuado a la práctica de mercado. En este escenario, deberá contestarse a las siguientes preguntas, explicando y fundamentando jurídicamente cada respuesta:
- 5.1 *Si Real Estate Ventures, S.C.R. es una entidad habilitada para la intermediación de contratos de crédito inmobiliario.*
- 5.1.1 Real Estate Ventures, S.C.R. (“REV”) es una entidad de inversión colectiva de tipo cerrado, la cual dentro de las entidades de capital-riesgo (“ECR”) asume la forma jurídica de sociedad de capital-riesgo (“SCR”). Su **actividad principal** consiste en la toma de participaciones temporales en el capital de empresas de naturaleza no inmobiliaria ni financiera, que en el momento de la toma de participación, no coticen en el primer mercado de bolsas de valores o en cualquier otro mercado regulado, con el fin de generar un rendimiento para sus inversores<sup>81</sup> (la “**Actividad Principal**”). Al tratarse de una ECR, el objeto social está totalmente definido y regulado por la Ley 22/2014, incluyendo los coeficientes obligatorios de inversión.
- 5.1.2 Dado que REV es una SCR, debe mantener, como mínimo el 60% de su activo computable (el “**Coefficiente Obligatorio de Inversión**”) en: (i) acciones, otros valores o instrumentos financieros; (ii) préstamos participativos a empresas de su Actividad Principal; (iii) acciones o participaciones en otras ECR. Como actividades complementarias de las ECR se prevé la concesión de préstamos participativos, así como otras formas de **financiación** para sociedades participadas que fomen parte del Coeficiente Obligatorio de Inversión<sup>82</sup>. Del mismo modo, el 40% del activo computable restante es de libre disposición, aunque debe mantenerse en una serie de inversiones específicas previstas en el artículo 15 de la Ley 22/2014 (i.e. renta fija, efectivo, concesión de financiación...).
- 5.1.3 En este sentido, las SCR, además de la toma de participaciones en empresas podrán conceder préstamos y financiaciones. No obstante, debe limitarse a préstamos participativos o financiación de cualquier tipo a empresas participadas que formen parte de su Actividad Principal. En el supuesto en que REV fuese considerada una SCR-Pyme<sup>83</sup>, la concesión de financiación se extiende a cualquier tipo de empresas que formen parte de su Actividad Principal, sin necesidad de ser una empresa participada por REV<sup>84</sup>.
- 5.1.4 Teniendo en cuenta la normativa aplicable al presente supuesto de hecho, se identifican las siguientes limitaciones para el otorgamiento del préstamo inmobiliario por REV a favor de Hogar:
- (a) Hogar debería ser una **empresa participada por REV** para la concesión de financiación (actividad permitida por el coeficiente de inversión de libre disposición), siempre que REV sea considerada una SCR.
  - (b) En caso de que REV fuese una SCR-Pyme no sería necesaria la toma de participaciones, aunque dispondría del siguiente impedimento:
  - (c) Hogar es una **empresa de naturaleza inmobiliaria**<sup>85</sup>, de modo que su financiación no está permitida por la Ley 22/2014, al excluirse la misma para empresas que no formen parte del ámbito de aplicación de la Actividad Principal.

<sup>81</sup> Artículos 3 y 9 de la Ley 22/2014, de 12 de noviembre, por la que se regulan las entidades de capital-riesgo, otras entidades de inversión colectiva de tipo cerrado y las sociedades gestoras de entidades de inversión colectiva de tipo cerrado (...) (“**Ley 22/2014**”).

<sup>82</sup> Artículos 10 y 13 de la Ley 22/2014.

<sup>83</sup> En principio se entiende que Real Estate Ventures no es una SCR-Pyme, pues en ese caso se reflejaría expresamente en su denominación.

<sup>84</sup> Artículos 15 y 22 de la Ley 22/2014.

<sup>85</sup> La Orden de 28 de diciembre de 1994 por la que se aprueban las Normas de Adaptación del Plan General de Contabilidad a las Empresas Inmobiliarias, define a las empresas inmobiliarias como *aquellas que actúan sobre los bienes inmuebles, transformándolos*

- 5.1.5 Con la entrada en vigor el pasado mes de octubre de la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas (“**Ley crea y crece**”), se ha introducido un nuevo vehículo de inversión, las Entidades de Inversión Colectiva de tipo Cerrado de Préstamos (“**EICCP**”), las cuales invierten en instrumentos de deuda como las facturas, préstamos y efectos comerciales de uso habitual en el tráfico mercantil<sup>86</sup>. A estos efectos, se permite que este tipo de entidades de inversión colectiva de tipo cerrado puedan **conceder préstamos**, aunque se establecen una serie de requisitos a cumplir por parte de las sociedades gestoras de las EICCP como: sistemas de valoración y clasificación de los préstamos, evaluación de la solvencia de los prestatarios, incluir información detallada de los préstamos en los folletos, cartera diversificada...
- 5.1.6 En este sentido, no se establece ninguna limitación en cuanto a la naturaleza de los prestatarios, simplemente **se excluye** su concesión a personas físicas, partícipes o accionistas de EICCP u otras entidades de inversión o personas vinculadas. Por tanto, en principio no habría ninguna limitación en la concesión de un préstamo a Hogar por parte de una sociedad constituida como EICCP.
- 5.1.7 Por todo lo expuesto, cabe concluir que dada la información disponible y la descripción del contexto actual, Real Estate Ventures, en su condición de SCR, **no** se encuentra **habilitada** para la **concesión del préstamo** a Hogar. En principio, nada impediría que REV pudiera otorgar este tipo de préstamos, aunque sería necesario que (i) dispusiera de participaciones en el capital social de la sociedad prestataria; (ii) que Hogar no tuviera naturaleza financiera o inmobiliaria; o (iii) se constituyera como una EICCP.
- 5.2 Si los términos y condiciones expresados en el term sheet se ajustan a la legalidad.

### **Contexto normativo**

- 5.2.1 La Ley 5/2019<sup>87</sup> define el **contrato de préstamo** como aquel mediante el cual un prestamista concede un préstamo a un prestatario, en forma de pago aplazado, crédito y otra facilidad de pago similar. La peculiaridad de la Ley 5/2019 reside en que su ámbito de aplicación, con las siguientes peculiaridades:
- (a) Los préstamos son **concedidos por profesionales**, ya sea una persona física o jurídica con finalidad inversora.
  - (b) El **prestatario**, fiador o garante debe ser una **persona física**.
  - (c) El contrato tiene por objeto (i) la concesión de préstamos con garantía hipotecaria u otro derecho real sobre un inmueble de uso residencial; (ii) la **adquisición o conservación de derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles** construidos o por construir, siempre que el prestatario, fiador o garante sea un **consumidor**<sup>88</sup>.
- 5.2.2 El préstamo a solicitar por Hogar (“**Prestatario**”) se incluiría dentro del segundo supuesto ya que la garantía se constituiría sobre los derechos de propiedad de los inmuebles a construir. En este sentido, se puede apreciar como la Ley 5/2019 **ha excluido toda actividad profesional de promoción inmobiliaria**, al exigir como elemento personal que el prestatario o sus garantes sean consumidores (Hogar está actuando en su condición de promotora con el objetivo de conseguir financiación para llevar a cabo su proyecto inmobiliario). Por ello, la Ley 5/2019 no sería de aplicación al préstamo concedido a Hogar

---

para mejorar sus características y capacidades físicas y ofrecerlos en el mercado para la satisfacción de las necesidades de alojamiento y sustentación de actividades de la sociedad. Se refiere específicamente a las empresas promotoras inmobiliarias (como es el caso de Hogar), siendo indiferente que la construcción se lleve a cabo por la propia promotora o se encargue a empresas terceras.

<sup>86</sup> Artículo 17 de la Ley Crea y Crece y artículo 4 bis de la Ley 22/2014.

<sup>87</sup> Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario (“**Ley 5/2019**”).

<sup>88</sup> Consumidor es toda *persona física o jurídica que actúe con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión* (Artículo 3 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (...)). En consecuencia, *una misma persona puede ser considerada consumidor respecto de ciertas operaciones y operador económico respecto de otras* (STJUE de 25 de enero 2018, Asunto C-498/16).

y, en consecuencia, no operarían sus normas sustantivas ni los deberes de información y transparencia material en ella previstos.

- 5.2.3 Dada la finalidad de la operación, Hogar debería solicitar un **préstamo al promotor**, los cuales tienen el objetivo de financiar un proyecto inmobiliario (edificación del inmueble, rehabilitación...). Son préstamos que por su propia naturaleza difieren de otros como los personales, como en el importe de la cuantía (en este caso, €12M).
- 5.2.4 Cabe destacar que pese a que el promotor en el momento de suscripción del préstamo no tiene la condición de consumidor, suele ser común en este tipo de contratos que los futuros propietarios de las viviendas se **subroguen** en el préstamo pendiente en ese momento, asumiendo la condición de prestatarios. Sobre este escenario, los futuros prestatarios actuarían en calidad de **consumidores**, por lo que los requisitos en cuanto a transparencia, abusividad y validez de las cláusulas adquieren una gran relevancia, ya que la consecuencia de su vulneración, es la **nulidad**<sup>89</sup>.
- 5.2.5 A continuación, se procederá a evaluar las **condiciones** previstas en el borrador del *term sheet* con la práctica habitual del mercado, partiendo de la base de que conforme al principio de autonomía de la voluntad, las partes son libres de convenir lo que estimen oportuno<sup>90</sup>.

### **Condiciones previstas en el term sheet**

#### *Exclusión del periodo de carencia*

- 5.2.6 El **periodo de carencia** es aquel donde *a cambio de pagar una cuota relativamente baja durante los primeros años, los pagos se imputan en las primeras etapas de la duración del préstamo en mayor medida a intereses y no al principal, proporción que se va invirtiendo progresivamente a medida que avanza el plazo vencido del préstamo*<sup>91</sup>. La carencia puede ser (i) parcial (el promotor solamente abona las cantidades correspondientes a intereses y no devuelve capital); o (ii) total (el promotor no paga ninguna cuota).
- 5.2.7 La inclusión del periodo de carencia en los préstamos suele ser común en los préstamos al promotor, de modo que pueda pagar exclusivamente intereses para finalizar el periodo de la construcción de los inmuebles, la división del préstamo entre las fincas y finalmente la venta a los propietarios. Por tanto, el pago del capital suele coincidir con la venta de las viviendas, de modo que los compradores se subrogan en el préstamo en calidad de prestatarios. Este sistema puede resultar beneficioso para el prestatario durante los primeros periodos ya que el importe a pagar será notablemente inferior. No obstante, cabe destacar que durante el periodo de carencia se continuarán acumulando intereses, por lo que el importe total del capital a devolver aumentará.
- 5.2.8 Cabe destacar que en el momento de suscripción de los préstamos se otorga la posibilidad de incluir o no un periodo de carencia, extremo a negociar entre el prestamista y el prestatario, así como su duración, condiciones específicas, etc<sup>92</sup>. En este sentido, no cabe considerar que la exclusión de la carencia sea considerada de por sí una condición abusiva, ya que la misma tiene aspectos favorables y desfavorables para el prestatario

<sup>89</sup> A la hora de evaluar la validez de las cláusulas en los contratos con consumidores, el Tribunal Supremo establece tres controles: (i) **control de inclusión o incorporación** (en el momento de la firma, los prestatarios deben tener toda la información sobre la existencia de las cláusulas, de modo que no quedarán incorporadas las que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles (STS 219/2021, de 20 de abril (FJ segundo) (ECLI:ES:TS:2021:1456))); (ii) **control de transparencia** (el prestatario debe poder conocer con sencillez la carga económica que le supone el contrato celebrado (STS 311/2018, de 24 de mayo (FJ tercero) (ECLI:ES:TS:2018:1896))); y (iii) **control de contenido o de abusividad** (cuando las condiciones generales contradicen en perjuicio del prestatario lo dispuesto en la Ley General de Consumidores y Usuarios, o en cualquier otra norma. En este sentido, cuando el prestatario es un profesional y se quiere alegar la abusividad de una cláusula, se recurrirá al régimen general de la nulidad contractual, ejercitando la acción individual de nulidad o de no incorporación al contrato).

<sup>90</sup> En referencia al artículo 1255 CC: *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.*

<sup>91</sup> STS 560/2020, de 26 de octubre (FJ quinto) (ECLI:ES:TS:2020:3558).

<sup>92</sup> En este sentido se ha pronunciado la STS 560/2020, de 26 de octubre (FJ quinto) (ECLI:ES:TS:2020:3558), la cual prevé la posibilidad de que en los sistemas de amortización del préstamo se incluyan o no los periodos de carencia.

(por un lado, las cuotas a abonar por Hogar durante este periodo son inferiores y, por otro lado, el importe total del préstamo asciende).

- 5.2.9 En caso de que finalmente los propietarios se subrogasen en la posición de Hogar como prestatario, se beneficiarían de cuotas más bajas (Hogar habría satisfecho tanto capital como intereses), y tendrían pleno conocimiento de las condiciones del préstamo, por lo que superaría los controles de transparencia e incorporación.

#### *Tipo deudor fijo por un plazo mínimo de seis años*

- 5.2.10 Esta cláusula se interpreta como la inclusión de un **tipo de interés fijo a pagar durante un periodo mínimo de seis años**, de modo que una vez finalice dicho periodo convenido, el tipo de interés se entiende que será variable. Uno de los elementos principales de los préstamos son los intereses a pagar, los cuales pueden ser fijos (constantes durante todo el plazo) o variables (compuesto por un diferencial fijo más un índice de referencia, que normalmente es el Euribor).
- 5.2.11 Nada impide que los préstamos puedan incluir diversas modalidades en el pago de los intereses, de modo que durante un periodo de tiempo se pacte un tipo fijo y una vez concluido, un tipo de interés variable. En este sentido es imprescindible que las partes tengan **conocimiento de los términos** convenidos en cada uno de los periodos, de modo que, si las cláusulas cumplen con los requisitos de comprensibilidad y posibilidad de conocer las condiciones, superarían el control de incorporación.
- 5.2.12 En este sentido, para que la **inclusión** de la cláusula en el contrato de préstamo fuese **válida** y se ajustase a la legalidad, requeriría que la misma especificara: (i) durante cuántos años el tipo de interés va a ser fijo; (ii) tipo de interés fijo; (iii) concreción e identificación de los años a pagar el tipo fijo; (iv) periodicidad de liquidación; y (v) tipo de interés una vez concluido dicho periodo (en caso de que sea variable, la referencia, periodicidad de la revisión...).
- 5.2.13 En consecuencia, si dichos extremos se encuentran identificados en el contrato, la cláusula no se considerará nula, ya que las partes tienen pleno conocimiento de la inclusión de las condiciones, éstas son gramaticalmente comprensibles y aceptadas por ellas<sup>93</sup>. Del mismo modo, en caso que con posterioridad, los propietarios se subrogasen en el préstamo, dispondrían de toda la información en cuanto a los términos y condiciones del mismo, por lo que sería válida.

#### *Opción de dación en pago por el 85% de la deuda*

- 5.2.14 La **dación en pago** es una causa de extinción de las obligaciones mediante la cual *las partes acuerdan llevar a cabo la satisfacción de un débito pendiente, y el acreedor acepta recibir del deudor determinados bienes de su propiedad cuyo dominio pleno transmite para aplicarlo a la extinción del total crédito, actuando este crédito con igual función que el precio en la compraventa*<sup>94</sup>.
- 5.2.15 Para que la dación en pago se válida es necesario que en el momento de ejercitarse, el **prestamista lo acepte**, ya que supone una alteración en la prestación<sup>95</sup>, y en caso contrario no se consideraría que el crédito ha sido extinguido<sup>96</sup>; y que los bienes específicos que se transmitan sean **propiedad del prestatario**, ya que una vez ejercitada la dación quedarán automáticamente incluidos en el patrimonio del acreedor.

<sup>93</sup> En este sentido la STS 564/2020, de 27 de octubre (FJ cuarto) (ECLI:ES:TS:2020:3473), se pronunció a favor de un préstamo que preveía un tipo de interés inicial fijo, y posteriormente uno variable, donde el prestatario conocía la cantidad que iba a pagar en cada una de las cuotas, así como el dato de que las cuotas iniciales serían de menor importe que las posteriores.

<sup>94</sup> STS 845/2002, de 23 de septiembre (FJ primero) (ECLI:ES:TS:2002:6078).

<sup>95</sup> Estas condiciones se establecen sobre la base del artículo 1166 CC: *El deudor de una cosa no puede obligar a su acreedor a que reciba otra diferente, aun cuando fuere de igual o mayor valor que la debida. Tampoco en las obligaciones de hacer podrá ser sustituido un hecho por otro contra la voluntad del acreedor.*

<sup>96</sup> STS 805/2005, de 21 de octubre (FJ tercero) (ECLI:ES:TS:2005:6401).

- 5.2.16 Al tratarse de una figura judicial atípica no prevista en el Código Civil, ha sido la propia jurisprudencia la que ha establecido su regulación. Si bien es cierto, las resoluciones del Tribunal Supremo en tanto que definen la dación en pago, hacen referencia a que mediante su ejercicio, se produce una extinción total del crédito<sup>97</sup>. No obstante, dado que el ordenamiento jurídico se basa en la autonomía de voluntad de las partes, y la inclusión de esta condición dependería de que prestamista y prestatario la aceptasen, nada impide el ejercicio parcial de la dación en pago para un determinado porcentaje de deuda pendiente<sup>98</sup>.
- 5.2.17 En este sentido, siempre y cuando venga concretamente especificado las condiciones del ejercicio de la dación en pago (qué bienes del prestatario serán aceptados como medio de pago, momento del ejercicio, porcentaje de deuda (total o parcial) que quedará extinguido...), será posible su inclusión dentro del contrato de préstamo.

#### *Exclusión del pacto de vencimiento anticipado*

- 5.2.18 La **cláusula de vencimiento anticipado** en un contrato de préstamo permite a la entidad bancaria resolver el contrato cuando el deudor incumpla con sus obligaciones (impago de una o varias cuotas), exigiendo al prestatario la devolución de la totalidad del capital restante.
- 5.2.19 En los últimos años, esta cláusula ha generado una gran polémica especialmente en el caso de préstamos con consumidores, donde el Tribunal Supremo, la ha llegado a declarar en numerosas ocasiones abusiva y, en consecuencia, nula. En este sentido, es determinante fijar si el incumplimiento del prestatario de una obligación que revista carácter esencial en el contrato tiene carácter suficientemente grave en relación con la cuantía y duración del préstamo, para que la entidad prestamista pueda resolver el contrato<sup>99</sup>.
- 5.2.20 La línea principal de las resoluciones jurisprudenciales de los últimos años va encaminada a proporcionar una protección a los prestatarios, de modo que el incumplimiento en el pago de sus cuotas no implique automáticamente la resolución del préstamo<sup>100</sup>. Por ello, no hay razones para considerar que la exclusión del pacto de vencimiento anticipado, por mutuo acuerdo de las partes, pueda ser considerado abusivo ni fuera de la legalidad en el préstamo al promotor, ya que se está dotando de una **mayor flexibilidad al prestatario**, no quedando el préstamo resuelto instantáneamente por el prestamista ante un impago.

### 5.3 Qué tipo de garantías representarían un paquete de garantía adecuado a la práctica de mercado

- 5.3.1 Como se ha establecido previamente, el préstamo a promotor es una financiación dirigida a los promotores inmobiliarios para posibilitar la construcción y edificación de los inmuebles.
- 5.3.2 Este tipo de financiación en el mercado se suele instrumentar mediante un préstamo o crédito con **garantía hipotecaria**, y es común el régimen de disposiciones sucesivas durante la fase de construcción. De este modo, la financiación viene condicionada a la autorización por parte de la entidad prestamista de una serie de requisitos pactados por las partes, referidos normalmente a la entrega de certificaciones y formalidades en relación con las obras. En este sentido, se puede pactar como garantía la devolución de cantidades entregadas más interés legales e impuestos en caso de que la construcción no se inicie dentro de los plazos.
- 5.3.3 Hay que tener en cuenta que debido a la cuantía del préstamo (€12M) las garantías que exigirá la entidad prestamista serán muy elevadas. En términos generales, dado que el objetivo es financiar la promoción inmobiliaria, el solar y los inmuebles que se edifiquen actuarán como garantía hipotecaria, de modo que en caso de impago por parte del prestatario, el prestamista podrá ejecutar

<sup>97</sup> STS 643/2009, de 1 de octubre (FJ segundo) (ECLI:ES:TS:2009:5939), en referencia a las STS 845/2002, de 23 de septiembre (FJ primero) (ECLI:ES:TS:2002:6078), STS 8 de febrero 1996 (FJ tercero) (ECLI:ES:TS:1996:755), entre otras.

<sup>98</sup> Así ha sido previsto en contratos de distinta índole tratados en resoluciones (i.e. SAP Santa Cruz de Tenerife 575/2000, de 8 de julio (FJ segundo) (ECLI:ES:APTF:2000:1841), SAP Cantabria 277/2021, de 7 de junio (FJ tercero) (ECLI:ES:APS:2021:654)...).

<sup>99</sup> STJUE de 26 de enero 2017, Asunto C-421/14/ STJUE de 26 de marzo 2019, Asuntos acumulados C-70/17 y C-179/17.

<sup>100</sup> La STS 463/2019, de 11 de septiembre (FJ noveno) (ECLI:ES:TS:2019:2761) declara nula una cláusula de vencimiento anticipado donde se permitía la resolución con el incumplimiento de un solo plazo, incluso parcial.

la garantía. No obstante, nada impide que se pacte que la garantía recaiga sobre otra propiedad del prestatario fuera de la promoción.

- 5.3.4 Del mismo modo, sería conveniente la suscripción de un **seguro de protección de pago para préstamos**, mediante el cual el prestamista se garantiza el pago en caso de que se produzcan una serie de circunstancias (a determinar entre las partes) por las que no pueda hacer frente a las cuotas del préstamo. En este sentido, será necesario pactar con la entidad aseguradora las condiciones a partir de las cuales harían frente a las cuotas pendientes, así como los límites máximos, a partir de los cuales, la aseguradora deja de pagar las cuotas.



## 6. BIBLIOGRAFÍA EMPLEADA

### 6.1 Artículos

- ÁLVAREZ ÁLVAREZ, Henar, *Concepto de ruina a efectos de responsabilidad por vicios de construcción* (2007) Actualidad Civil, Nº11, Sección Informe de Jurisprudencia, Quincena del 1 al 15 Jun 2007, pág. 1332, tomo 1, Editorial LA LEY.
- MORALES, Oscar: *Régimen de responsabilidad penal de la siniestralidad laboral en la ejecución de obras civiles* (2005) Actualidad Jurídica Uría Menéndez / 12 – 2005.

### 6.2 Legislación

#### 6.2.1 Legislación nacional

- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 281, de 24 de noviembre 1995)
- Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro (BOE núm. 250, de 17 de octubre 1980)
- Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales (BOE núm. 269, de 10 de noviembre 1995)
- Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (BOE núm. 266, de 6 de noviembre 1999)
- Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (BOE núm. 245, de 11 de octubre 2011)
- Ley 22/2014, de 12 de noviembre, por la que se regulan las entidades de capital-riesgo, otras entidades de inversión colectiva de tipo cerrado y las sociedades gestoras de entidades de inversión colectiva de tipo cerrado y por la que se modifica la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva (BOE núm. 275, de 13 de noviembre 2014)
- Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario (BOE núm. 65, de 16 de marzo 2019)
- Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas (BOE núm. 234, de 29 de septiembre 2022)
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil (Gaceta de Madrid núm. 206, de 25 de julio 1889)
- Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción (BOE núm. 256, de 25 de octubre 1997)
- Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (BOE núm. 189, de 8 de agosto 2000)
- Real Decreto 171/2004, de 30 de enero, por el que se desarrolla el artículo 24 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, en materia de coordinación de actividades empresariales (BOE núm. 27, de 31 de enero 2004)
- Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (BOE núm. 287, de 30 de noviembre 2007)
- Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (BOE núm. 255, de 24 de octubre 2015)

- Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (BOE núm. 261, de 31 de octubre 2015)
- Orden de 28 de diciembre de 1994 por la que se aprueban las Normas de Adaptación del Plan General de Contabilidad a las Empresas Inmobiliarias (BOE núm. 3, de 4 de enero 1995)
- Orden TIN/1071/2010, de 27 de abril, sobre los requisitos y datos que deben reunir las comunicaciones de apertura o de reanudación de actividades en los centros de trabajo (BOE núm. 106, de 1 de mayo 2010)

### 6.3 Jurisprudencia

#### 6.3.1 Tribunal de Justicia de la Unión Europea

- Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 26 de enero 2017, Asunto C-421/14 (*Banco Primus, S.A., contra Jesús Gutiérrez García*)
- Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 25 de enero 2018, Asunto C-498/16 (*Maximilian Schrems contra Facebook Ireland Limited*)
- Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 26 de marzo 2019, Asuntos acumulados C-70/17 y C-179/17 (*Abanca Corporación Bancaria, S.A., contra Alberto García Salamarca Santos y Bankia, S.A, contre Alfonso Antonio Lau Mendoza y Verónica Yuliana Rodríguez Ramírez*)

#### 6.3.2 Tribunal Supremo

Sala Primera, de lo Civil:

- Sentencia del Tribunal Supremo 11/1994, de 28 de enero 1994 (ECLI:ES:TS:1994:361)
- Sentencia del Tribunal Supremo 8 de febrero 1996 (ECLI:ES:TS:1996:755)
- Sentencia del Tribunal Supremo 762/1996, de 3 de octubre 1996 (ECLI:ES:TS:1996:5242)
- Sentencia del Tribunal Supremo 280/2002, de 21 de marzo 2002 (ECLI:ES:TS:2002:2068)
- Sentencia del Tribunal Supremo 845/2002, de 23 de septiembre 2002 (ECLI:ES:TS:2002:6078)
- Sentencia del Tribunal Supremo 574/2003, de 16 de junio 2003 (ECLI:ES:TS:2003:4184)
- Sentencia del Tribunal Supremo 1092/2003, de 12 de noviembre 2003 (ECLI:ES:TS:2003:7078)
- Sentencia del Tribunal Supremo 448/2005, de 10 de junio 2005 (ECLI:ES:TS:2005:3769)
- Sentencia del Tribunal Supremo 805/2005, de 21 de octubre 2005 (ECLI:ES:TS:2005:6401)
- Sentencia del Tribunal Supremo 1363/2007, de 17 de diciembre 2007 (ECLI:ES:TS:2007:8264)
- Sentencia del Tribunal Supremo 1395/2008, de 15 de enero 2008 (ECLI:ES:TS:2008:830)
- Sentencia del Tribunal Supremo 358/2008, de 30 de abril 2008 (ECLI:ES:TS:2008:1713)
- Sentencia del Tribunal Supremo 388/2008, 20 de mayo 2008 (ECLI:ES:TS:2008:4807)
- Sentencia del Tribunal Supremo 758/2008, de 22 de julio 2008 (ECLI:ES:TS:2008:3971)
- Sentencia del Tribunal Supremo 688/2008, de 24 de julio 2008 (ECLI:ES:TS:2008:4242)

- Sentencia del Tribunal Supremo 643/2009, de 1 de octubre 2009 (ECLI:ES:TS:2009:5939)
- Sentencia del Tribunal Supremo 45/2011, de 14 de febrero 2011 (ECLI:ES:TS:2011:503)
- Sentencia del Tribunal Supremo 241/2012, de 11 de abril 2012 (ECLI:ES:TS:2012:2630)
- Sentencia del Tribunal Supremo, Pleno 761/2014, de 16 de enero 2015 (ECLI:ES:TS:2015:274)
- Sentencia del Tribunal Supremo 54/2015, de 17 de febrero 2015 (ECLI:ES:TS:2015:1161)
- Sentencia del Tribunal Supremo 586/2016, de 3 de octubre 2016 (ECLI:ES:TS:2016:4274)
- Sentencia del Tribunal Supremo 141/2018, de 14 de marzo 2018 (ECLI:ES:TS:2018:859)
- Sentencia del Tribunal Supremo 311/2018, de 24 de mayo 2018 (ECLI:ES:TS:2018:1896)
- Sentencia del Tribunal Supremo 842/2018, de 18 de septiembre 2018 (ECLI:ES:TS:2018:3454)
- Sentencia del Tribunal Supremo 553/2018, de 9 de octubre 2018 (ECLI:ES:TS:2018:3467)
- Sentencia del Tribunal Supremo 463/2019, de 11 de septiembre 2019 (ECLI:ES:TS:2019:2761)
- Sentencia del Tribunal Supremo 13/2020, de 15 de enero 2020 (ECLI:ES:TS:2020:25)
- Sentencia del Tribunal Supremo 326/2020, de 22 de junio 2020 (ECLI:ES:TS:2020:2073)
- Sentencia del Tribunal Supremo 560/2020, de 26 de octubre 2020 (ECLI:ES:TS:2020:3558)
- Sentencia del Tribunal Supremo 564/2020, de 27 de octubre 2020 (ECLI:ES:TS:2020:3473)
- Sentencia del Tribunal Supremo 141/2021, de 15 de marzo 2021 (ECLI:ES:TS:2021:807)
- Sentencia del Tribunal Supremo 219/2021, de 20 de abril 2021 (ECLI:ES:TS:2021:1456)
- Sentencia del Tribunal Supremo 409/2021, de 17 de junio 2021 (ECLI:ES:TS:2021:2352)
- Sentencia del Tribunal Supremo 409/2021, de 27 de junio 2021 (ECLI:ES:TS:2021:2352)

Sala Cuarta, de lo Social:

- Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de mayo 2005 (ECLI:ES:TS:2005:3398)
- Sentencia del Tribunal Supremo 972/2018, de 21 de noviembre 2018 (ECLI:ES:TS:2018:4304)

### 6.3.3 Tribunales Superiores de Justicia

- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 1043/2007, de 16 de noviembre 2007 (ECLI:ES:TSJCAT:2007:14572)

### 6.3.4 Audiencias Provinciales

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife 575/2000, de 8 de julio 2000 (ECLI:ES:APTF:2000:1841)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona de 18 de mayo 2001 (ECLI:ES:APT:2001:928)

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza 220/2006, de 12 de abril 2006 (ECLI:ES:APZ:2006:672)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén 99/2011, de 14 de febrero 2011 (ECLI:ES:APJ:2011:222)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya 389/2012, de 23 de julio 2012 (ECLI:ES:APBI:2012:3384)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa 99/2014, de 6 de junio 2014 (ECLI:ES:APSS:2014:477)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid 46/2015, de 16 de febrero 2015 (ECLI:ES:APVA:2015:154)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra 111/2016, de 2 de marzo 2016 (ECLI:ES:APPO:2016:298)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria 511/2016, de 11 de octubre 2016 (ECLI:ES:APS:2016:855)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 121/2018, de 16 de marzo 2018 (ECLI:ES:APM:2018:3924)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 125/2018, de 9 de abril 2018 (ECLI:ES:APM:2018:4674)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 240/2019, de 27 de mayo 2019 (ECLI:ES:APM:2019:5333)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña 325/2019, de 30 de septiembre 2019 (ECLI:ES:APC:2019:2331)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 630/2019, de 2 de noviembre 2019 (ECLI:ES:APB:2018:10347)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante 497/2019, de 21 de noviembre 2019 (ECLI:ES:APA:2019:4249)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña 90/2020, de 26 de marzo 2020 (ECLI:ES:APC:2020:769)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 415/2020, de 22 de octubre 2020 (ECLI:ES:APM:2020:10405).
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante 66/2021, de 16 de febrero 2021 (ECLI:ES:APA:2021:491)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria 277/2021, de 7 de junio 2021 (ECLI:ES:APS:2021:654)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga 722/2021, de 9 de junio 2021 (ECLI:ES:APMA:2021:1502)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Zamora 68/2022, de 24 de febrero 2022 (ECLI:ES:APZA:2022:134)

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 276/2022, de 22 de septiembre 2022 (ECLI:ES:APM:2022:13194)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 458/2022, de 27 de septiembre 2022 (ECLI:ES:APB:2022:10139)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 445/2022, de 28 de septiembre 2022 (ECLI:ES:APB:2022:10074)