

InDret

*Proyecto de ley de adaptación de las disposiciones
sobre prescripción a la ley de modernización del derecho
de obligaciones en Alemania*

Albert Lamarca i Marquès
Facultat de Derecho
Universitat Pompeu Fabra

Working Paper nº : 238
Barcelona, julio de 2004
www.indret.com

Presentamos a los lectores de InDret un nueva iniciativa legislativa alemana en materia de derecho privado: el proyecto de ley de adaptación de las disposiciones sobre prescripción a la ley de modernización del derecho de obligaciones (*Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung von Verjährungsvorschriften an das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts*).

El proyecto de ley fue aprobado por el gobierno alemán federal el pasado 25 de mayo de 2004 y, en el momento de escribir estas líneas, ya ha iniciado su tramitación parlamentaria. El proyecto continúa la reforma del derecho privado iniciada con la ley de modernización del derecho de obligaciones, de 26 de noviembre de 2001. En esta ocasión, y como segunda fase del proceso de reforma, el proyecto se propone armonizar de manera integral el sistema de la prescripción en el derecho privado alemán coordinando las disposiciones de las leyes especiales con las de la parte general del BGB.

En su versión gubernamental, la reforma afectaría a veinticinco disposiciones legales y reglamentarias, de acuerdo con la idea que la existencia de una buena parte general en materia de prescripción en el BGB implica la supresión de las disposiciones particulares de las leyes especiales, en tanto no sean estrictamente necesarias. Este es el fundamento del proyecto, su principio rector: las partes generales bien diseñadas minimizan las regulaciones especiales. El proyecto refleja con rotundidad el valor que en la cultura legal alemana se da al sistema jurídico como tal y a la parte general (*Allgemeiner Teil*) contenida en el BGB, el cual se concibe como eje vertebrador de todo el sistema del derecho privado.

La necesidad de llevar a cabo la armonización se explica porque, hasta la reforma del año 2001, la regulación inadecuada del BGB en materia de prescripción y, especialmente, su plazo general de treinta años incentivaron, en las últimas décadas, la proliferación de plazos particulares de prescripción en las diferentes leyes especiales. Hasta la *Schuldrechtsreform* el plazo general de treinta años se aplicaba a todas las pretensiones que no tuviesen fijado uno especial y eso es lo que precisamente se quería evitar con los nuevos plazos.

Con la [reforma del derecho de obligaciones](#) que entró en vigor el año 2002, sobre la cual informamos a los lectores de InDret, el BGB ha establecido un nuevo sistema de la prescripción tanto por lo que respecta a sus plazos como a las reglas para su cómputo, suspensión e interrupción. La [Schuldrechtsmodernisierungsgesetz](#) ha establecido un nuevo plazo general de tres años, en el § 195 BGB, y un criterio subjetivo para el inicio de su cómputo, basado en el conocimiento por parte del acreedor, o posibilidad de conocimiento, de las circunstancias que fundamentan la pretensión y la persona del deudor una vez nacida la pretensión. Este plazo general va acompañado del establecimiento de unos plazos máximos o *Höchstfristen* dentro de los cuales debe transcurrir necesariamente el plazo de tres años que, por otro lado, comienza siempre a contarse de manera estandarizada a inicios de año, según prevé el § 199 BGB. Además de este plazo general de tres años, en el BGB se ha procurado unificar al máximo el sistema de los plazos llamados especiales, que se fijan en diez años para las pretensiones sobre bienes inmuebles, en el § 196 BGB, y en treinta años para las pretensiones de restitución de la propiedad, las de derecho de familia y sucesiones o las establecidas por sentencia firme, entre otros, en el § 197 BGB. En estos casos, el inicio del cómputo de la prescripción es objetivo y se determina por el nacimiento de la pretensión. Lo mismo sucede para el resto de plazos especiales establecidos dentro o fuera del mismo BGB siempre que no se disponga lo contrario, como prescribe el § 200 BGB.

Con esta nueva regulación se ha diseñado un sistema de la prescripción idóneo para dar la máxima seguridad jurídica a las relaciones de derecho privado y evitar la proliferación de plazos y reglas particulares de cómputo para cada pretensión concreta, y así lo entiende el gobierno alemán. El colofón de este nuevo sistema debe ser, pues, la armonización de las disposiciones sobre prescripción existentes fuera del BGB, que habían proliferado antes de la reforma de 2001, para lograr que la prescripción ordinaria o general no quede como residual y se pueda aplicar como tal al más gran número posible de pretensiones. Por mucho que, en bastantes casos, la duración del plazo especial sea igual al general de tres años del BGB ello no evita que, a todos los efectos, aquel plazo deba ser considerado como especial.

De acuerdo con todo el anterior, parece que, de entrada, la armonización debe pasar por la derogación de las disposiciones especiales como prueba de la potencialidad del nuevo sistema. En efecto, eso es lo que sucede básicamente con la técnica utilizada en el proyecto de ley. En buena parte de los casos se propone simplemente la derogación expresa de las disposiciones sobre prescripción de la ley especial. El sistema del derecho privado lleva aquí a la aplicación del plazo de tres años del § 195 BGB, con todo su régimen jurídico, sin que se den problemas de calificación de la pretensión, pues este plazo se aplica tanto a las pretensiones contractuales como a las extracontractuales.

Así sucede, por ejemplo, con la ley del medicamento (*Arzneimittelgesetz*), para la cual se prevé la supresión total de su § 90, que fija un plazo de prescripción de tres años para las pretensiones de indemnización del § 84 de la ley, con un inicio subjetivo de su cómputo y un plazo máximo de treinta años.

Por contra, en supuestos de aplicación dudosa, el proyecto propone sustituir las disposiciones vigentes por una remisión directa al plazo general de prescripción del BGB y a las reglas sobre su cómputo, interrupción y suspensión.

Así se prevé, por ejemplo, para el reglamento concursal (*Insolvenzordnung*), en los §§ 62 y 146 del cual expresamente se proyecta someter pretensiones de indemnización contra el administrador del concurso y de impugnación a la prescripción ordinaria del BGB.

En último término, el proyecto contiene propuestas de reforma de disposiciones sobre prescripción en leyes especiales que, por su complejidad y singularidad, no se pueden limitar a una remisión a la parte general del BGB y a los plazos que éste prevé. Por este motivo, se revisan los plazos especiales establecidos, que pueden ir de tres meses hasta diez años, y también aspectos concretos de su régimen jurídico, con la voluntad de armonizar al máximo su contenido con lo previsto en el BGB.

Así sucede especialmente en materia societaria, tanto para la ley de las sociedades anónimas (*Aktiengesetz*) como para la de sociedades de responsabilidad limitada (*GmbHG*), para las que se prevé la reforma de varios plazos y su régimen jurídico. En esta materia, sin embargo, la exposición de motivos del proyecto destaca especialmente que se mantienen los plazos de prescripción de la responsabilidad de administradores como plazos especiales de cinco años. Así se evita que se sometan al sistema subjetivo de inicio del cómputo del plazo ordinario, como de otro modo habría pasado si se hubiera armonizado el plazo de cinco años con el de tres años. El acortamiento nominal del plazo, en favor de los

administradores, habría repercutido en una incertidumbre real sobre el tiempo que, efectivamente, podría transcurrir entre el acto que origina la responsabilidad y su reclamación, pues el inicio del cómputo de los tres años no estaría solo en función de aquel acto. En el proyecto se justifica este sistema objetivo para dar seguridad a la actuación de los administradores que necesitan saber con certeza hasta cuando pueden ser demandados por una determinada actuación. Ello repercute, evidentemente, como también explica el proyecto, en facilitar la posibilidad de asegurar su gestión profesional puesto que se aligera el cálculo de riesgos para las compañías aseguradoras del sector (*Directors & Officers Liability Insurance*). Todo lo anterior justifica que el plazo sea relativamente más largo, en dos años, al general de prescripción.

De manera singular, el proyecto no afecta a la regulación especial de la prescripción en la ley de responsabilidad por productos defectuosos (*Produkthaftungsgesetz*). El § 12 de la ley prevé un plazo de prescripción de tres años con un criterio subjetivo para el inicio de su cómputo y un plazo máximo de diez años dentro del cual debe transcurrir el plazo de prescripción, que se fija en el § 13. En este caso se trata de una regulación de derivación comunitaria.

Este es, en esencia, el contenido de la reforma proyectada, que ya ha recibido algunas críticas por parte de los agentes sociales y económicos. Si esto es posible, y también que en InDret nos hagamos eco de ello, es porque en Alemania existe una cultura jurídica en la que el gobierno publica electrónicamente en la red los proyectos legislativos, incluso cuando están en fase de discusión o de anteproyecto, y las corporaciones profesionales, también en la red, publicitan fundamentadas tomas de posición sobre la oportunidad y acierto de las reformas legislativas anunciadas.

Sobre las críticas concretas al proyecto de ley, buena parte de las mismas se centran en que la armonización de los plazos puede suponer en la práctica un alargamiento sustancial de los mismos por la extensión del criterio subjetivo de inicio de su cómputo. En muchos casos se trata de la armonización de plazos especiales de tres años para acciones de responsabilidad en las que su cómputo se inicia ahora según un criterio objetivo, el del nacimiento de la pretensión. Así sucedería, por ejemplo, con las pretensiones sobre responsabilidad de abogados o asesores fiscales si se derogasen el § 51b de la *Bundesrechtsanwaltsordnung* y el § 68 de la *Steuerberatungsgesetzes*. En defensa del proyecto gubernamental cabe decir que no tendría sentido, ni sería justo, distinguir entre pretensiones de responsabilidad por daños en cuanto al momento de inicio del cómputo si el plazo es único de tres años.

La reseña del proyecto alemán debería servir de estímulo para plantear la necesidad de llevar a cabo una iniciativa similar en Cataluña. La [ley 29/2002, de 30 de diciembre, primera del Código civil de Cataluña](#), ha establecido un nuevo sistema de la prescripción en el derecho civil catalán siguiendo, en buena medida, el modelo del BGB alemán, que también ha extendido su influencia a la III Parte de los Principios de derecho contractual europeo (PECL) y a la II Parte de los Principios de los contratos comerciales internacionales de [Unidroit](#). La nueva regulación catalana se limita a establecer una parte general o un sistema nuevo de la prescripción sin, al mismo tiempo, haber modificado para nada los plazos especiales existentes en el ordenamiento ni tampoco las reglas privativas sobre su cómputo. En disculpa del legislador debe recordarse que el derecho civil catalán se encuentra en un proceso de codificación que implicará necesariamente la armonización de todas las disposiciones vigentes, incluidas las de prescripción, en su refundición conjunta en los diferentes libros del Código civil.

Con todo, y de cara a la mencionada armonización, hay que tener en cuenta que el art. 121-23 CCat ha establecido un sistema subjetivo para el inicio del cómputo de *todos* los plazos de prescripción, y no solo del general de diez años, como pasa en el derecho alemán. Además, el CCat solo fija dos plazos generales, el decenal del art. 121-20 y el trienal del art. 121-21, a parte del plazo anual de las pretensiones posesorias del art. 121-22. Quedan fuera del CCat muchos plazos particulares que se deberían unificar en función de una tipología de pretensiones, siguiendo el modelo del BGB. Así sucede claramente con los plazos de treinta años vigentes en materia sucesoria. El legislador todavía está a tiempo de evitar incoherencias en el sistema, porque los nuevos plazos de prescripción aún tardarán en vencer, pero no puede aplazar mucho esta tarea. Hay determinadas cuestiones, como el plazo de la acción reivindicatoria, y la coordinación con los plazos de usucapión, o bien el plazo para reclamar la legítima que exigen una decisión clara. Para los plazos de treinta años vigentes es patente que el criterio subjetivo para el inicio de su cómputo es irrelevante o superfluo por la existencia de un plazo de preclusión igual de treinta años fijado en el art. 121-24 CCat. Para otros plazos largos la generalización del inicio subjetivo del cómputo de los plazos de prescripción, establecida en el art. 121-23 CCat, puede parecer inadecuada y se podría reconsiderar.

Y, ¿qué decir de la legislación española en materia de prescripción? La más absoluta incuria preside el derecho español codificado en la materia, que ya es legendaria. Ello ha llevado en la práctica a conformar un sistema en el que hay pretensiones que son casi imprescriptibles, por estar sometidas a un plazo de quince años, mientras que otras pretensiones en tutela de lesiones a bienes jurídicos fundamentales, tales como las lesiones corporales, prescriben con el paso de solo un año, y todo ello se complementa con una jurisprudencia que impone una interpretación restrictiva del instituto. En segundo lugar, la dualidad de regulaciones entre el Código civil español y el Código de comercio, por lo que respecta al cómputo de los plazos y su interrupción, también ha contribuido a la situación presente. Todo ello ha generado, evidentemente, la proliferación de plazos especiales que operan al margen del sistema codificado.

Un ejemplo reciente está en la [ley 22/2003, de 9 de julio, concursal](#), el artículo 36.5 de la cual somete las pretensiones de responsabilidad contra los administradores del concurso a un plazo de cuatro años con criterios subjetivos para el inicio de su cómputo que es “desde que el actor tuvo conocimiento del daño o perjuicio por el que reclama y, en todo caso, desde que los administradores concursales o los auxiliares delegados hubieran cesado en su cargo”.

Con este proyecto de armonización del sistema de la prescripción los juristas alemanes demuestran una vez más que conforman una cultura jurídica que se toma seriamente la modernización de su derecho privado, ajustándolo a las necesidades de los ciudadanos, y vuelven a dar una lección de técnica legislativa sobre como hacerlo. Desde aquí solo nos queda confiar y esperar que los anunciados proyectos de codificación en Cataluña sigan, aunque sea de lejos, este modelo.