

REVISTA CUADERNOS CIVITAS JURISPRUDENCIA CIVIL

PLANTILLA ENTREGA COMENTARIOS

NÚMERO DE COMENTARIO:	
TÍTULO DEL COMENTARIO (solo en castellano)	Falta de responsabilidad del franquiciador frente a terceros
Subtítulo: «Comentario a la STS/DGRN, de...	Comentario a la STS 634/2021, de 23 de febrero
MARGINAL ARANZADI DE LA RESOLUCIÓN COMENTADA:	RJ 2021\758
COMENTARISTA (Nombre y apellidos):	Isaac TENA PIAZUELO
CARGO DEL COMENTARISTA A FIGURAR EN LA REVISTA	Catedrático Derecho civil. Universidad de Zaragoza
RESUMEN Y OBJETO:	Responsabilidad del franquiciador por el incumplimiento contractual del franquiciado con terceros. No basta la existencia de un contrato de franquicia, pues ha de demostrarse la relación directa entre el franquiciador y los daños ocasionados
PALABRAS CLAVE:	Franquicia, clínica dental, responsabilidad contractual, solidaridad, terceros
ABSTRACT:	Franchisor liability for breach of contract on the part of the franchisee with trading partners. The existence of a franchise contract is not enough, since the direct relationship between the franchisor and the damages must be proven
KEYWORD:	Franchise, dental clinic, contractual liability, joint and several liability, trading partners
PONENTE:	Excmo. Sr. D. Rafael Sarazá Jimena
DOCTRINA:	Relatividad del contrato. Es necesario atender a la configuración real de las relaciones entre los sujetos del contrato de franquicia, para ver si despliegan sus efectos con los clientes del franquiciado, que no han sido parte en el contrato. Habrá que examinar cuál es el daño ocasionado y la intervención que haya podido tener el franquiciador en su causación, para decidir si también este debe responder solidariamente junto con el franquiciado (cfr. Fº Dº tercero, 5.-). Responsabilidad del franquiciador. El uso por el franquiciado de la denominación o rótulo común u otros derechos de propiedad intelectual o industrial y de una presentación uniforme, inherente al contrato de franquicia, no bastan por sí solos para

	<p>atribuir al franquiciador responsabilidad por las actuaciones ilícitas en que incurra el franquiciado (<i>cfr.</i> Fº Dº tercero, 10.-). Responsabilidad del franquiciador. Podría haber responsabilidad del franquiciador por las directrices e instrucciones impartidas al franquiciado, cuando el daño derive del <i>know-how</i> transmitido en el contrato de franquicia, o de la asistencia técnica o formativa, que resulten defectuosos. O si se debiera a la elección de un franquiciado que careciese de los medios personales o materiales adecuados para llevar a cabo la actividad franquiciada, o a la imposición de determinados productos o de los suministradores de los mismos. O cuando el daño sea atribuible a publicidad engañosa o inexacta realizada por el franquiciador respecto de los servicios de sus franquiciados (<i>cfr.</i> Fº Dº tercero, 8.-).</p>
HECHOS:	<p>Se describen con detalle en el Fundamento de Derecho primero de la sentencia. En todo caso, deben considerarse los siguientes. Con su pronunciamiento, el Tribunal Supremo resuelve el recurso contra la sentencia de la AP de Lleida, relativa a la reclamación a una sociedad franquiciadora de servicios dentales y su franquiciada. El recurrente, en su momento actor en el juicio ordinario, había pretendido la condena solidaria de todos los demandados por el incumplimiento contractual que supuso no completar el encargo de un tratamiento odontoprotésico, cuyo precio satisfizo previamente en su integridad. Concretando el <i>petitum</i> en el importe del contrato incumplido, además de la indemnización por daños morales, intereses legales y costas del proceso. Los demandados se opusieron, solicitando la desestimación de la demanda. Previamente a la resolución en primera instancia se aceptó la exclusión del proceso de varios codemandados. La sentencia estimó parcialmente la demanda, pues condena únicamente a la clínica dental que debía prestar los servicios (absolviendo al resto de los demandados), a un resarcimiento inferior a lo reclamado, además de los intereses legales correspondientes, pero sin condena en costas. Solución contra la que se</p>

	<p>alza el actor, recurriendo a la Audiencia provincial de Lleida, de manera completamente infructuosa pues incluso se le carga con las costas de la apelación. Ante el Tribunal Supremo, el recurrente trata de fundamentar el interés casacional por existir jurisprudencia contradictoria de las Audiencias sobre la responsabilidad en los contratos de obra, así como en la definición del contrato de franquicia y la responsabilidad por los contratos que el franquiciado realiza con terceros. Pretendiendo que existía, respecto del incumplimiento contractual por el que accionaba, una responsabilidad solidaria entre el franquiciador y el propio franquiciado con quien efectivamente contrató los servicios de odontología.</p>
VOZ INDICE ANALITICO	Franquicia, responsabilidad del franquiciador con los clientes del franquiciado.

COMENTARIO

SUMARIO:

- I.- Importancia de las franquicias**
- II.- Concepto y régimen jurídico del contrato de franquicia**
- III.- Características de la franquicia implicada en el pleito**
- IV.- El incumplimiento contractual por el que reclama el recurrente**
- V.- Independencia del franquiciado y el franquiciador**
- VI.- Comunicación de la responsabilidad entre franquiciado y franquiciador**
- VII.- Responsabilidad de carácter solidario o responsabilidad independiente**
- VIII.- ¿Sería posible apreciar una solidaridad tácita?**
- IX.- Conclusión**

I.- Importancia de las franquicias

Las franquicias constituyen un sector de la actividad comercial muy relevante económicamente (en determinados ámbitos es, incluso, preponderante respecto de otras formas de negocio) tanto en número de redes y trabajadores estables, como por el volumen económico que representan. En lo que respecta a nuestro país, el “Servicio de Estudios Estadísticos” de la Asociación Española de Franquiciadores (AEF) cuantifica en sus informes periódicos unas mil cuatrocientas franquicias. Pertenecen a ámbitos muy diversos (en tantos modelos de negocio como existen en la actualidad). Sin embargo, lo cierto es que en ocasiones han sido precisamente algunas franquicias dentales (como en la sentencia que ahora se analiza), o las dedicadas a la enseñanza de idiomas, las que han adquirido en los últimos años cierta notoriedad en la opinión pública por razón de los problemas legales a que se enfrentaban (en este ámbito de lo problemático, *vid.* GAYA FARRÉ, G., «Las principales causas de litigiosidad en los contratos de franquicia», *Revista Jurídica de Catalunya*, 2/2019, pp. 433-450; *vid.*

PEREA PÉREZ, B., *et al.*, «Responsabilidad profesional en odontología», *Revista española de medicina legal: órgano de la Asociación Nacional de Médicos Forenses*, vol. 39, 4/2013, pp. 149-156).

No es lugar para la exposición en detalle del régimen jurídico del contrato de franquicia, ni mucho menos de las características operativas de los diferentes tipos de negocio en particular. Aunque sí resulta importante insistir en la enorme diversidad de actividades que pueden desarrollarse en aquel marco en relación, con productos o servicios de tráfico bastante habitual (las franquicias admiten modalidad comercial, industrial, de servicios, de distribución, *etc.*). Basta pensar en determinados establecimientos de comida rápida (cuya publicidad es regular), o de ocio en general, o los que tienen que ver con la distribución de bienes de consumo no perdurables, o el turismo, moda y complementos, *etc.*

Con carácter general, mediante el contrato de franquicia “...un empresario franquiciador transmite a título de uso y disfrute, a cambio de una contraprestación económica, a otro empresario, franquiciado, el modo de explotación de un negocio, jurídica y tácticamente protegido, así como técnicamente experimentado y contrastado, en orden al desarrollo de una actividad empresarial de reventa de productos o prestación de servicios para el mercado, bajo el rótulo del franquiciador” (*cfr.* Diccionario panhispánico del español jurídico, RAE, 2020: <https://dpej.rae.es/lema/contrato-de-franquicia>). Desde el punto de vista del franquiciado se trata de una oportunidad de inversión cuya rentabilidad espera, en buena medida, por la propia confianza en el modelo de negocio que ofrece el franquiciador (y tal vez por unos precios por suministros, si es el caso, que resultan competitivos a consecuencia de la simplificación de costes). Al margen de este aspecto subjetivo, parece evidente que el sistema de franquicia permite participar en la comercialización de un producto o servicio más o menos exclusivo, cuyas características son directamente elaboradas por la marca (al menos se controlan o supervisan), en las condiciones ventajosas que suele suponer que se agrupen ciertos suministros, y beneficiándose de la difusión de la imagen publicitaria por parte del franquiciador. El modelo de negocio que supone la franquicia puede ser más bastante complejo, como sucede con el “máster franquicia” (que permite al máster-franquiciado convertirse en franquiciador con otros empresarios, explotando y concediendo el modelo de franquicia del máster-franquiciador).

II.- Concepto y régimen jurídico del contrato de franquicia

El de franquicia, se cataloga entre los contratos de distribución: “f) La actividad comercial en régimen de franquicia, que es la que se lleva a efecto en virtud de un acuerdo o contrato por el que una empresa, denominada franquiciadora, cede a otra, denominada franquiciada, el derecho a la explotación de un sistema propio de comercialización de productos o servicios” (art. 2, Proyecto de Ley de Contratos de Distribución de 2011). La -igualmente- decaída Propuesta de Código Mercantil (*cfr.* «Propuesta de Código Mercantil elaborada por la Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación», Ministerio de Justicia. Secretaría General Técnica, Madrid, 2013) contenía también una definición: “El contrato de franquicia, por el cual el titular de la franquicia, denominado franquiciador, cede al distribuidor, denominado franquiciado, el derecho a explotar en beneficio de éste un sistema de comercialización de bienes o servicios bajo los signos distintivos y la asistencia técnica permanente del franquiciador, a cambio de una compensación económica y del compromiso de ajustarse en todo momento a las reglas de actuación establecidas” (art. 543-2. “Principales contratos de distribución comercial”, apartado (f); *vid.* ALONSO SOTO, R., «La regulación proyectada de los contratos de distribución en la propuesta de Código mercantil», en Estudios sobre el futuro Código Mercantil: libro homenaje al prof. R. Illescas Ortiz, Universidad Carlos III de Madrid,

2015, pp. 1163-1175; *vid. PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, F. J.*, «Franquicia y contratos de distribución en el Anteproyecto de Código Mercantil», en *Estudios sobre el futuro Código Mercantil...*, *cit.*, pp. 1667-16-86; *vid. CONDE GÓMEZ, G.*, «El contrato de franquicia en la propuesta de anteproyecto de ley de Código mercantil tras el dictamen del Consejo de Estado», *Revista de Derecho UNED*, 26/2020, pp. 77-10).

En nuestro ordenamiento jurídico, el contrato de franquicia cuenta con una regulación diversa y escasa. Por una parte el art. 62. 1º de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, que lo define como el "acuerdo por el que una empresa, denominada franquiciadora, cede a otra, denominada franquiciada, el derecho a la explotación de un sistema propio de comercialización de productos o servicios" (*vid.*, para el comentario de este artículo, MARTÍNEZ SANZ, F., en ALONSO ESPINOSA, F. et al. (coord.), *Régimen jurídico general del comercio minorista. Comentarios a la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, y a la Ley Orgánica 2/1996, de 15 de enero, complementaria de la de Ordenación del Comercio Minorista*, McGraw-Hill, Madrid, 1999, pp. 699-73). Además, el art. 2 del Real Decreto 201/2010, de 26 de febrero, por el que se regula el ejercicio de la actividad comercial en régimen de franquicia y la comunicación de datos al registro de franquiciadores alude a la franquicia como el “conjunto de derechos de propiedad industrial o intelectual relativos a marcas, nombres comerciales, rótulos de establecimientos, modelos de utilidad, diseños, derechos de autor, ‘know how’ o patentes, que deberán explotarse para la reventa de productos o la prestación de servicios a los usuarios finales”. Y el acuerdo de franquicia se define en idénticos términos que el Reglamento comunitario de 1988 sobre cláusulas restrictivas, como luego se referirá. En correspondencia con el derecho positivo, los pronunciamientos jurisprudenciales han ido concretando el objeto del contrato de franquicia y su utilidad práctica. Sin perjuicio de que las definiciones resultan relativas a la modalidad de franquicia a la que se refiera el pleito que se resuelve en cada caso. “En el Derecho Comunitario se inicia el tratamiento de la problemática... por la Sentencia del Tribunal de Justicia de 28 de enero de 1986 (en el caso de «Pronuptia de París GmbH contra Pronuptia de París-Irmgard Schillgalis»), cuya doctrina, recogida en diversas Decisiones de la Comisión, servirá de fundamento al Reglamento 4087/1988, de 30 de noviembre, sobre cláusulas restrictivas exentas de la prohibición –art. 85, apartados 1 y 3, del Tratado CE–. En este Reglamento se entiende por acuerdo de franquicia ‘aquel contrato en virtud del cual una empresa, el franquiciador, cede a otra, el franquiciado, a cambio de una contraprestación financiera directa o indirecta, el derecho a la explotación de una franquicia para comercializar determinados tipos de productos y/o servicios, y que comprende por lo menos: el uso de una denominación o rótulo común y una presentación uniforme de los locales y/o de los medios de transporte objeto del contrato y la comunicación por el franquiciador al franquiciado de un ‘know-how’, así como la prestación continua por el franquiciador al franquiciado de asistencia comercial o técnica durante la vigencia del contrato’ (art. 1, apartado 3 b)” (Fº Dº segundo, STS de 21 octubre 2005 -RJ 2005\8274-).

Debe tenerse en cuenta la conexión de las franquicias con normativas de ámbito más general, como la de Condiciones Generales de la Contratación (como Ley 7/1998, de 13 de abril), o la de Defensa de la Competencia (Ley 15/2007, de 3 de julio). Y en otro contexto, en los términos en que resulta relevante, también cabe recordar que el *Common Frame of Reference* se ocupa de la franquicia desde el art. IV.E.-4:101 a 4:304 (régimen que puede verse comentado, y contrastado con el Derecho español, por PUYALTO FRANCO, Mª J., en VAQUER ALOY, A., et al., *Derecho Europeo de Contratos. Libros II y IV del Marco Común de Referencia*, tomos I, II, Atelier, Barcelona, 2012, pp. 1563-1599; *vid. TORRUBIA CHALMETA, B.*, “Agencia comercial, franquicia y distribución”, en VALPUESTA GASTAMINZA, E.

(Coord.), *Unificación del Derecho patrimonial europeo. Marco común de referencia y Derecho español*, Bosch, Barcelona, 2011, pp. 319 ss., 345-355).

La sentencia que comentamos, alude y se remite a la STS de 4 junio 2020 (RJ 2020\1580). Que ofrece una panorámica sumamente completa tanto del concepto y naturaleza del contrato de franquicia, como de su régimen normativo, al tiempo que hace una recapitulación de los principales pronunciamientos jurisprudenciales que se han ocupado de aquel (*vid.*, especialmente, el Fº Dº tercero). A tenor de nuestra jurisprudencia, la franquicia (en cuanto tiene “nombre”) es un contrato nominado pero de carácter atípico (“Ello hace que deba considerarse que en España, la franquicia es un contrato nominado porque está previsto en el ordenamiento, pero sigue siendo atípico, porque no goza de regulación legal...”, STS 09/03/2009 (RJ 2009\1129), Fº Dº tercero). De modo que, por lo dicho, podría calificarse de parcialmente atípico. Lo que hace que resulte especialmente relevante la autonomía de la voluntad de las partes contratantes (*cfr.* STS 4 junio 2020 -RJ 2020\1580- Fº Dº tercero, 1.-; *cfr.* TORRUBIA CHALMETA, B., «El contrato de franquicia», *Cuadernos de derecho y comercio*, 54/2010, p. 321) a la hora de pactar, en su caso, un concreto régimen de responsabilidad respecto de terceros que modalice la idea general de que la actividad del franquiciado es independiente o no trasciende al franquiciador (como concluye la sentencia a comentar). A pesar de que se les apliquen ciertas previsiones normativas “carece de una verdadera regulación unitaria y, por eso, se aceptan a veces en las sentencias definiciones que provienen del Derecho de la Unión Europea” (MARÍN CASTÁN, F., «La jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre los contratos de distribución», en VÁZQUEZ ALBERT, D. (dir.), *Los contratos de distribución comercial*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pp. 32-33; con carácter general, *vid.* DOMÍNGUEZ GARCÍA, M. A., “El contrato de franquicia”, en BERCOVITZ-RODRÍGUEZ CANO, A. (dir.), *Contratos mercantiles*, I, 6ª ed., Aranzadi, Cizur Menor, 2017, pp. 843 ss.; VAQUERO PINTO, Mª J., “Contrato de franquicia”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (dir.), *Tratado de contratos*, tomo III, 3ª ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 4168-4253; desde una perspectiva eminentemente práctica, *vid.* SERRANO ACITORES, A., VERGARA GARCÍA, P., “Aplicación e interpretación jurisprudencia”, en ORTEGA BURGOS, E. (dir.), *La franquicia*, Aranzadi, Cizur Menor, 2015, pp. 349 ss.). La jurisprudencia ha tenido oportunidad de caracterizar el contrato de franquicia. Además de otras que se citarán de manera específica, *cfr.* STS de 27 de septiembre de 1996 (RJ 1996\6646); STS de 30 de abril de 1998 (RJ 1998\3456); STS de 21 octubre de 2005 (RJ 2005\8274); STS de 9 de marzo de 2009 (RJ 2009\1129).

III.- Características de la franquicia implicada en el pleito

La marca Vitaldent adquirió en 2016 notoriedad en los medios de comunicación de nuestro país, por razones ajenas a su objeto social. Pues algunos de sus directivos ingresaron en prisión, acusados de determinados delitos contra la Hacienda Pública y estafa. Lo que provocó en consecuencia cierta alarma entre la clientela de las clínicas dentales adheridas aquella denominación comercial, por la incertidumbre en cuanto a la conclusión de los tratamientos que habían contratado, o la posibilidad de recuperar las cantidades anticipadas en su caso. En este contexto general se inserta la demanda que, a través de las sucesivas instancias, acaba dando lugar a la sentencia casacional que comentamos. Ya que también guarda relación con la línea argumental del recurrente, conviene situar la posición de Vitaldent dentro de un conjunto societario más complejo que responde a las características de un *holding* o agrupación de empresas, que resulta muy frecuente en el sistema económico global. En el entramado societario que representan los *holding* hay una empresa que tiene carácter dominante, pues controla un número significativo de acciones de otras que están por ello supeditadas o

sometidas a su control. El Código de Comercio español, en su art. 42 aclara cuándo se produce un agrupamiento de empresas semejante: “Existe un grupo cuando una sociedad ostente o pueda ostentar, directa o indirectamente, el control de otra u otras. En particular, se presumirá que existe control cuando una sociedad, que se calificará como dominante, se encuentre en relación con otra sociedad, que se calificará como dependiente, en alguna de las siguientes situaciones”. Entiéndase que la existencia de aquel característico control externo viene a suponer una falta de libertad de dirección de la empresa subordinada.

“Vitaldent” y “Vital Dent” son marcas registradas para España desde 1996, denominación comercial de clínicas dentales que actúan en régimen de franquicia. Según el Registro Mercantil la sociedad franquiciadora se denomina “Laboratorio Lucas Nicolás, SL”, con sede en Las Rozas (Madrid). Su objeto social comprende, además de actividades inmobiliarias, “el montaje, instalación, explotación, administración de clínicas médicas, odontológicas y estomatológicas”, junto con otras relacionadas con la odontología en general. Aquella sociedad está controlada por “US Mississippi Invers, SL”, que a su vez forma parte de un grupo de sociedades cuya matriz última es “Dental International”, domiciliada en Luxemburgo (*cfr.* <https://cincodias.elpais.com/cincodias/2016/02/16/empresas/1455633979255533.html>; acceso: 19 abril 2021).

En reclamaciones semejantes a las que resuelve la sentencia que estudiamos, determinadas por ciertos incumplimientos contractuales por parte de las empresas franquiciadas de prestaciones odontológicas (también, en algún momento, han gozado de notoriedad las dificultades de ciertas academias de enseñanza de idiomas), se han planteado frecuentemente dos problemas paralelos: la resolución de los contratos, por las circunstancias que habían determinado el incumplimiento de las prestaciones pactadas, y la responsabilidad con terceros (entidades de crédito) por la financiación de que tal vez precisaran los clientes (ya que es común que se exigiera el pago completo de los servicios, por anticipado). Ambos contratos, el principal y el de crédito vinculado, “...constituyen una unidad comercial desde un punto de vista objetivo”, de tal modo que si el consumidor hubiera ejercitado su derecho de desistimiento respecto del contrato “financiado total o parcialmente mediante un contrato de crédito vinculado, dejará de estar obligado por este último contrato sin penalización alguna para el consumidor” (*cfr.* art. 29. 1, 2., Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo; *vid.* DÍAZ MARTÍNEZ, A., «La nueva regulación de los contratos vinculados en la Ley 16/2011, de 24 de junio, de crédito al consumo», *Revista de Derecho privado*, 1/2014, pp. 25-64). Aunque dejemos solamente apuntadas estas cuestiones, pues no forman parte de las que se consideran en el recurso de casación que nos ocupa.

IV.- El incumplimiento contractual por el que reclama el recurrente

La naturaleza jurídica de la relación contractual entre la clínica demanda y el cliente (dejando ahora otras posibilidades, que podrían quedar fuera del procedimiento civil, cuando se tratase de un servicio proporcionado por la administración pública sanitaria, o tuviera connotaciones penales), se corresponde con lo que cabría denominar “contrato de suministro de servicios dentales”, término que ya viene apareciendo en algunos pronunciamientos judiciales. Se trata de un contrato de suministro *sui generis*, que comprende diversas actividades (de prevención, diagnóstico, tratamiento y de prescripción farmacológica y de otros productos protésicos fabricados por ciertos profesionales técnicos) relativas a las enfermedades y anomalías de los dientes y otros anexos de la cavidad bucal. En suma, es el suministro de bienes materiales e inmateriales necesarios para lo que se puede identificar como “tratamiento dental” (*cfr.* CORPAS PASTOR, L., «El derecho de consumidores y usuarios en los servicios sanitarios

odontológicos» (II), *Actualidad del Derecho sanitario*, nº 263/2018, pp. 1025-1026, y nt. 52). Al tratarse de una situación contractual atípica, la relación entre el dentista y el paciente suele acogerse al régimen previsto en el Código civil para el arrendamiento de servicios (con mayor frecuencia), o de obra (cuando claramente se haya comprometido un resultado, siendo común que el dentista aporte sus propios materiales). Cuando lo que se produzca sea la frustración del fin práctico de un contrato, no tiene lugar el planteamiento de una responsabilidad de carácter extracontractual (salvo, como hipótesis, que se intente conectar al margen de una misma relación jurídica al franquiciador con el cliente que reclama un resarcimiento).

En cuanto a la sentencia que comentamos, alude como fondo del asunto a una relación jurídica ciertamente compleja (por la diversidad de aspectos que ofrece). Tanto en lo tocante al régimen de las franquicias, como a la propia relación jurídica entre los profesionales que asisten al paciente o cliente. En medio de todo está el negocio jurídico que origina la reclamación del actor en la instancia (luego recurrente en casación). Se trata de una relación contractual cuyo incumplimiento, por no concluirse los trabajos específicos encomendados a la clínica odontológica, le legitima para exigir una realización *in natura* o bien sustitutoria, de no ser posible otra cosa, mediante un resarcimiento económico equivalente (que es lo que se está solicitando con la interpelación judicial). Realmente, en el itinerario procesal por las sucesivas instancias, no se ha puesto en cuestión el incumplimiento contractual del continuador o sucesor (a resultas del concurso) del franquiciado, sino la responsabilidad que se quiere derivar hacia el franquiciador. Pretensión que con probabilidad tiene que ver con la previsible solvencia de ese último, que parece más segura que la que puede ofrecer la clínica dental (en lo que es imaginable como un proceso de cierta descomposición empresarial) para responder de la suma reclamada.

Cuestión al margen es si en la contratación de prestaciones sanitarias de tipo satisfactivo (o “medicina satisfactiva”, de carácter más o menos voluntaria por contraste con la “medicina curativa” que es necesaria, terapéutica o asistencial) la información que reciba el paciente debe resultar especialmente relevante (como de manera genérica señalan los arts. 60 y 61 TRLDDU, además de otras normas específicas del ámbito sanitario). Las consecuencias jurídicas de la medicina satisfactiva y su contraste con la de tipo asistencial pueden ser relevantes pues, para empezar, en los actos médicos voluntarios no hay necesidad de probar la culpa de aquellos a quienes se reclame responsabilidad, basta con probar el incumplimiento contractual por el que demande el actor (*vid. SAP Barcelona (13^a) de 22 de mayo de 2012 (AC 2012\1039), STS de 3 de febrero de 2015 (RJ 2015\641), STS de 13 de abril 2016 (RJ 2016\1495), SAP Valencia (6^a) de 15 noviembre 2017 (AC 2017\1980)*). Pues, como declaraba la STS de 23 octubre de 2008 (RJ 2008\5789), “La doctrina jurisprudencial sobre la información médica...cabe resumirla en los siguientes apartados: 1. La finalidad de la información es la de proporcionar a quien es titular del derecho a decidir los elementos adecuados para tomar la decisión que considere más conveniente a sus intereses (SS., entre otras, 23 de noviembre de 2007, núm. 1197; 4 de diciembre de 2007, núm. 1251; 18 de junio de 2008, núm. 618) [...] 2. La información tiene distintos grados de exigencia según se trate de actos médicos realizados con carácter curativo o se trate de la medicina denominada satisfactiva (SS. 28 de noviembre de 2007, núm. 1215; 29 de julio de 2008, núm. 743); revistiendo mayor intensidad en los casos de medicina no estrictamente necesaria (SS., entre otras, 29 de octubre de 2004; 26 de abril de 2007, núm. 467; 22 de noviembre de 2007, núm. 1194)” (Fº Dº séptimo). Es decir, cabría preguntar (no parece un planteamiento excesivo, aunque no se toma en consideración en la sentencia que comentamos) si la confianza en la imagen que representa la empresa franquiciadora ha podido ser -en el caso concreto- un factor determinante para que el cliente tomase la decisión de aceptar una oferta contractual con los tratamientos que se le iban a

dispensar por la franquiciada (para acotar debidamente el ámbito, los supuestos y requisitos, así como las consecuencias del consentimiento, *vid. REYNAL REILLO, E., Consentimiento informado y responsabilidad en el ámbito sanitario*, Aranzadi, Cizur Menor, 2017; *vid. ALONSO MONTAÑEZ, B. M^a, «Falta de información al paciente de las consecuencias del tratamiento odontológico que recibía. Limitación para someterse a una ortodoncia. Responsabilidad de la franquicia y la franquiciadora: Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 14.05.2016»*, *Revista de responsabilidad civil, circulación y seguro*, 11/2016, pp. 45-55).

V.- Independencia del franquiciado y el franquiciador

Tal como intentamos aclarar anteriormente, explicando el propio concepto del negocio de franquicia, dentro de los términos de cada modalidad el empresario franquiciado desarrolla su actividad diferenciadamente y con independencia del franquiciador. Si es así, efectivamente, sus responsabilidades son del mismo modo independientes. “La actividad de explotación del negocio por el franquiciado se desarrolla autónoma e independientemente, careciendo el franquiciador de poder general de injerencia en la gestión empresarial de aquel, salvo en los extremos de mayor trascendencia” (DOMÍNGUEZ GARCÍA, M. A., “El contrato de franquicia”, en BERCOVITZ-RODRÍGUEZ CANO, A. (dir.), *Contratos mercantiles*, I, 6^a ed., Aranzadi, Cizur Menor, 2017, p. 866). Aunque en la práctica no necesariamente es tan sencilla esta distinción. O no siempre interesa tenerla en cuenta a quien reclama, cuando la empresa franquiciadora tiene una entidad superior a la franquiciada y una mayor solvencia para hacer frente a determinadas responsabilidades; desde el punto de vista del deudor puede interesar justamente lo contrario, confundir la condición del verdadero responsable mediante un abuso de la personalidad jurídica (que en ocasiones se intenta frustrar mediante el recurso a lo que se conoce como “levantamiento del velo”). Ejemplos de esta situación hay no solamente en el tráfico negocial, también los hay en las reclamaciones laborales de que conoce la jurisdicción social (resulta interesante al respecto FERNÁNDEZ LÓPEZ, M^a F., «Las transformaciones del empleador y sus consecuencias en Derecho del Trabajo. Una jurisprudencia “lenta y suave”», *La Ley* 2574/2009), que concluye que la regla general es la independencia del franquiciado, aunque en casos excepcionales se puede matizar atendiendo al grado real de control que ejerce el franquiciador “dando lugar a responsabilidad solidaria en las formas más intensas”; *vid.*, *vgr.*, STSJ de Andalucía, Málaga (Sala de lo Social) de 10 noviembre 2000 (AS\2000\4521), *cfr.* Fº Dº quinto, 10.- y séptimo; STSJ de Galicia, (Sala de lo Social, Sección 1^a) de 6 noviembre 2015 (AS\2015\2354), *cfr.* Fº Dº 3).

VI.- Comunicación de la responsabilidad entre franquiciado y franquiciador

El propio ámbito de actividad de la odontología, con la alta demanda de sus servicios que existe en la cultura del bienestar, constituye ocasión para frecuentes reclamaciones de distinta naturaleza (por su carácter muy reciente y la perspectiva amplia que adopta, *vid. LIZARRAGA BONELLI, E, La responsabilidad profesional del dentista*, Civitas, Cizur Menor, 2021). Se trata probablemente de la consecuencia de un fenómeno autónomo debido a la introducción de factores que han cambiado el mercado de servicios bucodentales. Tanto en lo que respecta a la oferta (por parte de los profesionales independientes, y las nuevas formas de ejercicio colectivo), como en cuanto a la clientela (con hábitos de consumo cada vez más homogéneos, en las estrategias de financiación, o en la reclamación de los derechos específicos como consumidores y usuarios, “con el consiguiente aumento generalizado de las reclamaciones por servicios bucodentales” (*cfr. CORPAS PASTOR, L., «El derecho de consumidores y usuarios en los servicios sanitarios odontológicos* (I), *Actualidad del Derecho sanitario*, nº 262/2018,

p. 874). Las franquicias dentales, más que los servicios profesionales independientes, son objeto de la mayoría de las demandas de responsabilidad en ese ámbito: “las reclamaciones en que se ve involucrada una clínica dental mercantilista, o cadena marquista o franquicia, son mucho más numerosas que las que involucran a una clínica privada tradicional, habiéndose convertido esta modalidad de asistencia dental en un verdadero peligro no ya para el paciente, sino, sobre todo, para el dentista” (CORPAS PASTOR, *loc. cit.*, p. 877).

Cuando se trata de un ejercicio profesional franquiciado puede plantearse -al menos como posibilidad en aspectos concretos- la existencia de un solapamiento de responsabilidades entre el franquiciador y el franquiciado. Teniendo en cuenta el diverso objeto y el juego de la autonomía de la voluntad para configurar del contrato de franquicia, resulta difícil establecer reglas inexorables en cuanto a la cuestión de si franquiciado y franquiciador comparten (tal vez, subsidiaria o solidariamente) la responsabilidad de sus actos frente a la clientela. Otra problemática, tanto en el ámbito sustantivo civil como en las reglas de su procedimiento (también respecto de la legitimación), es la de calificar la eventual responsabilidad del franquiciador: por lo general, se tratará de una responsabilidad contractual con sus clientes, aunque no resulte fácil incluir en la misma relación jurídica también al franquiciador. Lo que tiende a favorecer la “extracontractualización” de la responsabilidad por la ausencia de vínculos jurídicos entre todos y cada uno de los sujetos que guardan relación entre sí (*cfr.* CORPAS, 1018 ss.).

A pesar de que existe un nivel cultural aceptable en nuestra sociedad, sin duda parecería muy exagerado pensar que la mayoría de los usuarios o clientes conocen que el establecimiento con el que están contratando resulta ser un mero franquiciado de la empresa titular del logotipo que exhiben en sus recepciones y frontispicios. Y probablemente también es cierto que al cliente le importa, más que la titularidad real del negocio, la garantía que aquel signo distintivo de empresa representa (en tal sentido -aun con limitación a los propios elementos fácticos y el Derecho aplicable que se toman en cuenta-, la STS de 4 de diciembre de 2018 (RJ 2018\5405) considera que la relación jurídica existente entre las demandadas es cuestión ajena al consumidor que desconoce normalmente dicha relación y se guía por la confianza en la franquiciadora). Aunque no es menos cierto, desde otro punto de vista, que el franquiciado actúa (dentro de los términos a que se haya comprometido) como un empresario independiente del franquiciador. De alguna manera la propia autonomía o libertad de la empresa franquiciada contribuye a contener la tendencia a crear (mediante asociación) una posición dominante que resultase restrictiva de la competencia (*vid.* ESTEVAN DE QUESADA, C., «Franquicia y abuso de dependencia económica», *Actas de derecho industrial y derecho de autor*, Tomo 26, 2005-2006, págs. 145 ss.).

VII.- Responsabilidad de carácter solidario o responsabilidad independiente

Probablemente el equilibrio entre la asociación de fines y de responsabilidades compartidas frente a la independencia empresarial respectiva en las franquicias, habrá de vencerse en este último sentido las más de las veces (como hace la sentencia estudiada, y otras que luego se citarán). Pero conviene que examinemos si tal conclusión (la franquiciadora no puede compartir solidariamente la responsabilidad de la franquiciada) resulta correcta forzosamente. En la previsión del Código civil para la cotitularidad de las relaciones obligatorias, la mancomunidad simple tiene el carácter de regla general, siendo por tanto excepcional la solidaridad (*cfr.* art. 1137 y 1138 CC). De tal modo que solamente cabría esta última solución cuando se hubiera pactado expresamente en las obligaciones, o la prescriba la ley, o cuando resulte notoriamente de la propia obligación. Se trata de posibilidades que habría que

confrontar con la situación fáctica analizada por la sentencia que estudiamos. Para lo que habría que ver si en las características típicas de los contratos de franquicia se da una previsión de solidaridad, o si entre las partes implicadas en el negocio litigioso pudo haber un pacto expreso en tal sentido, o en último término si la solidaridad estaba implícita en las obligaciones asumidas por los contratantes. Vamos a barajar, en orden consecutivo, tales alternativas hipotéticas.

No es necesario reiterar que ni del régimen normativo del contrato de franquicia, ni en la interpretación que ofrece la jurisprudencia, se prefigura una responsabilidad de naturaleza solidaria entre franquiciador y franquiciado en las relaciones de este con sus clientes. Tampoco existe, en el asunto concreto que dio lugar al recurso de casación, un pacto de responsabilidad compartida con el franquiciador. Más bien al contrario, sucede que sí lo había de exención de responsabilidad entre los mismos contratantes de la franquicia y que, al parecer, se tuvo en cuenta en la sentencia de la Audiencia Provincial. Sin embargo el TS pone en evidencia (*cfr. Fº Dº tercero, 4.- y 5.-*) que no resultaba correcto descartar, en virtud de dicho pacto *inter partes*, la responsabilidad de la entidad franquiciadora con terceros. Sino que debía examinarse (además de las características del daño inferido) la trascendencia real que pudo tener una influencia de “Lucas Nicolás, SL” en el incumplimiento contractual. Es decir, el TS utiliza un argumento basado, para empezar, en la relatividad de los contratos y en la necesidad de determinar -por su conducta, y la influencia efectiva en un determinado resultado- quién debía responder. No cabe duda de que el cliente de los servicios dentales resultaba ajeno a la relación contractual entre las empresas de la franquicia, de tal modo que lo pactado entre estas no debía afectarle (*non deberet alii nocere, quod inter alios actum esset*) a menos que voluntariamente se hubiera obligado a otra cosa. Principio de la relatividad de los contratos refrendado en nuestro CC en el art. 1257. 1 -entre otros-: “Los contratos sólo producen efecto entre las partes que los otorgan y sus herederos...”. En realidad, para superar este límite, extendiendo la responsabilidad del franquiciador, debería tratarse (y no es el caso) ya de un supuesto de vicios ocultos de los productos que aquel pone a disposición del franquiciado en el marco de un contrato de distribución, o bien de los daños ocasionados por productos y servicios defectuosos (DOMÍNGUEZ GARCÍA, “El contrato de franquicia”, *cit.*, p. 883).

La cuestión de la responsabilidad del franquiciador en el ámbito de actividad del franquiciado debería depender en último término de la mayor o menor independencia que con que actúa el último. A tenor de alguna doctrina jurisprudencial sí podría formularse una cierta regla en función directa de cómo sea el control efectivo que mantiene el franquiciador sobre los actos de su franquiciado. En tal sentido resulta ilustrativa la SAP Las Palmas (4ª) de 14 de mayo de 2016 (JUR 2016\167610) referida a un supuesto de partida bastante similar al que examinamos ahora (se ejerce una acción de reclamación de cantidad contra un dentista, la clínica en que trabaja, y el franquiciador “Laboratorios Lucas Nicolás, SL” -*cfr. Fº Dº primero-*) pero al que da una solución diferente (confirmando la de instancia). Se toma en consideración que la actuación profesional desarrollada por el dentista, dentro de cuyo ámbito se desenvuelve el deber de indemnizar, no se ejercía en términos de plena autonomía e independencia, ya que existía una subordinación del médico respecto del franquiciador; este interviene en la propia actividad del franquiciado proporcionándole asistencia y estableciendo sobre él determinados mecanismos de control. Lo que determina que, aunque el franquiciado sea un empresario independiente, su propia actividad se vea mediatisada por las instrucciones dictadas por aquel otro. Este planteamiento condujo a la Audiencia a apreciar la responsabilidad civil de la franquiciadora (*cfr. Fº Dº cuarto*). En una versión distinta (pues se trata de dirimir la responsabilidad entre cofranquiciadas de la empresa franquiciadora “Lucas Nicolás, SL”) pero

con elementos concomitantes con las cuestiones que estamos viendo, pues consultarse la SAP Islas Baleares (3^a) de 14 de abril de 2020 (JUR 2020\156235).

Si no existe una relación de subordinación y el franquiciado conserva su iniciativa como empresario, no debe hacerse responsable a quien simplemente le haya proveído de la idea de negocio. Otra cosa sería si esa responsabilidad proviniera de la mala calidad de los productos, suministros, servicios o técnicas que quedasen al control estricto del franquiciador, o de la publicidad engañosa por su parte. “Por tanto, únicamente podría darse la extensión de la responsabilidad hacia el franquiciador cuando exista una cierta subordinación y dependencia del franquiciado respecto del franquiciador”. Aunque esa regla general, se haya alterado en alguna ocasión por los tribunales, tanto en el ámbito de la medicina estética primero y luego en el de la odontología, al extender “la responsabilidad del franquiciado hacia el franquiciador en caso de prestación deficiente de los servicios por parte de los empleados del franquiciado” (GAYA FARRÉ, G., «Las principales causas de litigiosidad en los contratos de franquicia», *Revista Jurídica de Catalunya*, 2/2019, pp. 447; se cita como significativa, entre otras, la SAP Madrid (10^a) de 10 junio 2015 -JUR 2015\186163-).

En definitiva, en sentido contrario a comunicar la responsabilidad entre franquiciador y franquiciado existe un buen muestrario de pronunciamientos en nuestros tribunales. De los que cabe concluir la existencia de una regla general sobre la independencia jurídica entre los que acuerdan la franquicia, coincidiendo en definitiva con el criterio sustentado en la sentencia del TS que comentamos. Además de las sentencias que ya han podido exponerse con anterioridad, ténganse en cuenta las siguientes: SAP Palma de Mallorca (secc. 5^a) de 9 noviembre 2011 (AC 2011\2286). SAP Sevilla (8^a) de 30 diciembre 2015 (JUR 2017\275159): aunque la relación entre quienes acuerdan la franquicia “trae consigo en muchas ocasiones el nacimiento de la responsabilidad del franquiciador por acciones u omisiones del franquiciado, ésta no es la regla general, ya que la responsabilidad alcanza al franquiciador únicamente cuando puede establecerse un nexo de causalidad entre su actuación y el perjuicio causado, como exige la teoría general de la responsabilidad civil. Hay que tener en cuenta, que se trata de dos personas jurídicas totalmente diferentes e identificables, titulares por tanto de diferentes derechos y obligaciones, sin perjuicio de que el consumidor pueda en algún momento llegar a confundirlas” (Fº Dº tercero). “La relación comercial en régimen de franquicia no implica un traslado absoluto de la responsabilidad de la franquiciada hacia la empresa franquiciadora, y mucho menos cuando no se acredite participación alguna de la misma en la producción del perjuicio al consumidor...” (Fº Dº cuarto). SAP Madrid (9^a) de 16 mayo 2017 (JUR 2017\1853409). SAP Madrid (9^a) de 25 mayo 2017 (JUR 2017\184936): en la configuración del contrato de franquicia, “la regla general debe ser que la responsabilidad frente a terceros de los contratos, que se puedan haber suscrito por el franquiciado con ellos, será del franquiciado, toda vez que el franquiciador ninguna relación jurídica tiene frente a terceros; salvo que en esas relaciones con terceros tenga una relación o intervención directa el franquiciador. Si bien esta regla general debe ponerse en relación la legislación protectora de consumidores y usuarios, en virtud del cual se establece en su artículo 128 el derecho de todo consumidor y usuario a ser indemnizado de los daños y perjuicios sufridos, así como el resto de las normas que se recoge en la sentencia de instancia, en especial los artículos 130 y 147 de Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre... Aunque se pueda entender que en la actividad de la franquiciadora, en sus relaciones con la franquiciada, y respecto frente a terceros, tanto en virtud de la documentación utilizada frente a los clientes, en el presente caso frente a la actora, y la imagen pública que se da de la marca, puede inducir a confusión, como acertadamente se recoge en la sentencia de instancia, sin que frente al consumidor pueda tener ninguna virtualidad la exoneración de responsabilidad de la franquiciadora frente a terceros, que se

recoge tanto en el contrato de franquicia, como en el acuerdo firmado por el que se resolvió el contrato de franquicia, respecto a los consumidores, sí es esencial que la parte que reclama el resarcimiento del daño, en este caso el consumidor acredite los daños o perjuicios sufridos”(Fº Dº cuarto). SAP Madrid (13ª) de 9 junio 2017(JUR 2017\185146). SAP Lérida (2ª) de 26 de abril de 2018 (JUR 2018\118615), que dio lugar a la sentencia de nuestro comentario. SAP Cádiz (8ª) de 31 mayo 2018 (JUR 2018\256007). SAP Córdoba (1ª) de 5 julio 2018 (JUR 2018\289202): en su Fº Dº segundo se concreta la situación fáctica a partir del contrato verbal con una entidad franquiciada de Vitaldent que tenía por objeto determinados arreglos odontológicos que fueron financiados con algunos préstamos; habiendo sido la demanda desestimada en la instancia, también la Audiencia confirma este criterio haciendo imposición de costas: “B) El TS, entre otras SS de 27 de diciembre de 1996 y 21 de octubre de 2005, ha destacado la independencia jurídica y económica entre franquiciador y franquiciado; por ello, tal y como ha indicado la SAP de Sevilla de 30 de diciembre de 2015, hay que tomar como punto de partida, que se trata de dos personas jurídicas totalmente diferentes e identificables, titulares de diferentes derechos y obligaciones, sin perjuicio de que el consumidor pueda en algún momento llegar a confundirlas; ...si bien el ejercicio de una actividad económica en régimen de franquicia puede generar en determinadas ocasiones y frente a terceros el nacimiento de responsabilidad del franquiciador por acciones u omisiones del franquiciado, ésta no es la regla general, ya que la responsabilidad alcanza al franquiciador únicamente cuando pueda establecerse un nexo de causalidad entre su actuación y el perjuicio causado. ...Abunda en esta consideraciones la SAP de Lleida de 26 de abril de 2018, que viene a distinguir entre el ámbito del contrato de franquicia y el ámbito del contrato que la franquiciada haya celebrado con el cliente, para afirmar como norma general que de la primera relación mercantil no puede desprenderse una obligación de resarcir o indemnizar a los clientes de la franquiciada por supuestos incumplimientos contractuales en los que ésta haya podido incurrir frente a los mismos, pues nos hallamos ante relaciones contractuales cuyo ámbito y naturaleza son diferentes. Es posible, no obstante, concebir, al margen de dicha norma general, situaciones en las que quepa exigir responsabilidad al franquiciador por razón de la actividad de la franquiciada de daño o lesión en las personas con las que ésta haya contratado con ocasión del desarrollo de la franquicia en cuestión, y en este sentido podría pensarse en una responsabilidad extracontractual por vía de la aplicación del artículo 1903 del CC -concretamente por el párrafo 4 relativo a la responsabilidad de los dueños o directores de un establecimiento o empresa y respecto de los daños causados por sus dependientes o empleados en ocasión de sus funciones-, en una responsabilidad por los daños provocados por productos defectuosos basada en la negligencia del franquiciador a la hora de controlar la deficiente calidad de sus productos o a la hora de elegir sus proveedores o en una responsabilidad del franquiciador en supuestos en los que se acredite la existencia de una publicidad engañosa cuando se oculta la distinta realidad jurídica y económica de las distintas empresas franquiciadas y se hace creer al consumidor que contrata con una única entidad empresarial; pero de lo que no cabe duda es que la actuación de cualquier de esas posibles fuentes de responsabilidad exige concretar en la demanda los correspondientes presupuestos fácticos cuya probanza conduzca, con posibilidad de efectiva contradicción, a la constatación de la responsabilidad afirmada y procedencia, en su caso de la concreta pretensión deducida...” (Fº Dº segundo). SAP Barcelona (1ª) de 25 enero 2021 (JUR 2021\81494), que desestima la demanda contra la franquiciadora, por falta de legitimación pasiva en cuanto a la reclamación por daños sufridos en un local franquiciado.

En cambio la SAP Valencia (7ª) de 23 septiembre 2020 (AC 2020\1553) llega a la solución diametralmente distinta: “...dada la prestación continua por el franquiciador al franquiciado de una asistencia comercial, técnica o ambas durante la vigencia del acuerdo al ser ello lo que caracteriza a este contrato, sin perjuicio de las facultades de supervisión que puedan

establecerse en él... se entiende que, existe dependencia empresarial y un mismo interés económico de ambos, frente a todo lo cual y a tal actora, como tercera ajena, cabe apreciar que entre los mismos media una responsabilidad solidaria tácita, aplicable cuando entre los obligados se da una comunidad jurídica de objetivos, manifestándose una interna conexión entre ellos, con lo que se trata de facilitar y estimular la garantía de los perjudicados, sin perjuicio de las acciones de repetición que se formulen entre sí, lo que permite demandar a cualquiera de ellos" (Fº Dº segundo). Esta línea de argumentación merece ser explorada (aunque aclaramos que no se plantea), en relación con la situación fáctica contemplada en la sentencia que estudiamos, como última posibilidad para justificar la existencia de la responsabilidad solidaria que obligase al franquiciador a responder indistintamente con el cliente de la clínica odontológica.

VIII.- ¿Sería posible apreciar una solidaridad tácita?

Podría darse la eventualidad de que el carácter solidario de la responsabilidad de franquiciador y franquiciado frente a terceros resultase (ya que no del pacto, ni de la ley) necesariamente de los términos de las obligaciones contraídas por las partes. ¿Sería posible justificar tal consecuencia, en los términos que pretendía el recurrente en la casación? En la resolución del recurso, el Tribunal no lo rechaza de plano: "Habrá que examinar cuál es el daño causado al cliente y qué intervención ha podido tener el franquiciador en su causación, para decidir si este debe o no responder solidariamente junto con el franquiciado" (Fº Dº tercero, 5.-).

No es lugar oportuno para extendernos, aunque sí conviene a nuestro comentario recordar cómo se han ido ensanchando los márgenes de la responsabilidad solidaria en las obligaciones civiles, más allá de la previsión de tal consecuencia mediante pacto expreso (*vid. DE FRANCO PAZ, F., «La solidaridad impropia de deudores. Justificación, admisibilidad y futuro», Revista Aranzadi Doctrinal, 7/2019; YZQUIERDO TOLSADA, M., «Por una revisión integral del régimen de solidaridad de deudores. Las trampas de la obligación *in solidum*», Diario La Ley, 9458/2019; ALGABA ROS, S., «Solidaridad impropia y responsabilidad civil contractual» en CAÑIZARES LASO (dir.), Función de las condiciones en el tráfico inmobiliario, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 285-326*). Fundamentalmente ha sido mérito de la jurisprudencia (mediante una interpretación correctora, especialmente en relación con las obligaciones mercantiles, *cfr. STS de 11 de julio 2006 -RJ 2006\4977- Fº Dº séptimo*). De modo tal que se ha venido a reconocer la posibilidad de una "solidaridad impropia" en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual (*vgr., STS de 25 noviembre 2016 (RJ 2016\5643), el cobro de lo indebido y enriquecimiento injustificado (cfr. STS de 10 noviembre 1981 (RJ 1981\4471), STS de 26 enero 2006 -RJ 2006\416)*, así como la existencia de relaciones solidarias creadas tácitamente. La STS de 26 de julio de 2000 (RJ 2000\9178) advertía, recordando sentencias precedentes, que "aunque el art. 1137 del Código civil establece en materia de obligaciones como regla general el principio de la mancomunidad, y como excepción la solidaridad, sin embargo la doctrina jurisprudencial admite la doctrina de la solidaridad tácita, aplicable cuando entre los obligados se da una comunidad jurídica de objetivos, manifestándose una interna conexión entre ellos, con lo que se trata de facilitar y estimular la garantía de los perjudicados, descartándose únicamente cuando hay una mera casual identidad de fines o prestaciones" (Fº Dº primero). La STS de 19 abril 2001 (RJ 2001\6884) recurre a "una reiterada doctrina de esta Sala decididamente ampliatoria de los términos del artículo 1137 del Código Civil" que ha permitido reconocer la existencia de solidaridad sin una manifestación literal en tal sentido, cuando aparece de modo evidente la intención de los contratantes de obligarse 'in solidum' o se desprenda dicha voluntad de la propia naturaleza de lo pactado, o cuando entre los obligados se da una comunidad jurídica de

objetivos, manifestándose una interna conexión entre ellos (*cfr.* Fº Dº sexto). Doctrina que reitera (*cfr.* Fº Dº tercero) la STS 23 de junio de 2003 (RJ 2003\4254): “Ha de recordarse que es doctrina de esta Sala la de que si bien la solidaridad no se presume cabe no obstante entender existente la misma sin que haya sido literalmente expresada en el documento contractual”. Igualmente interesante resulta la SAP de Sevilla (8ª) de 28 junio 2018 (JUR 2018\256255).

Además, aunque hubiera una genérica unificación de fines entre franquiciadora y franquiciada, se trata de relaciones jurídicas de ámbito distinto a las que tiene el cliente de aquella última. En la STS 15 diciembre 2011 (RJ 2012\45) se puntualizaba que “la Sala ha declarado con reiteración que la solidaridad de deudores no se presume (sentencias, entre las más recientes, nº 354/2011, de 31 mayo, y nº 545/2011, de 18 julio) y en el caso presente, aunque no se ignore que la doctrina y la jurisprudencia han suavizado el rigor normativo en torno al establecimiento de la solidaridad, admitiendo incluso la solidaridad tácita, no cabe entender la existencia de solidaridad cuando se trata -como se ha dicho- de contratos distintos entre diferentes contratantes, aunque para el hoy demandante persigan una misma finalidad económica” (*cfr.* Fº Dº séptimo).

IX.- Conclusión

El Tribunal no parece apartarse de una línea argumental bastante conteste. Vale sintetizarlo con la opinión, especialmente clarificadora, de DOMÍNGUEZ GARCÍA (*cfr. loc. cit.*, pp. 884): “Los eventuales efectos exorbitantes del estricto ámbito de relación *inter partes* constituyen una especie de tabú a la vista de nuestra doctrina y jurisprudencia. ...De principio, el franquiciado, como empresario independiente, responderá de los daños ocasionados a terceros que sean imputables a su organización, objetiva o subjetivamente en función del supuesto de hecho de la norma de concreta aplicación”.

Como ya dijimos, en el asunto de referencia, remite la posible responsabilidad de la entidad franquiciadora al desenlace de dos cuestiones: la naturaleza del daño, y la participación que haya podido tener aquel en su causación (*cfr.* Fº Dº tercero, 5.-). El daño, de naturaleza contractual, “se deriva de la no finalización del tratamiento odontológico contratado por el cliente con el franquiciado y pagado en su totalidad por adelantado” (*cfr.* Fº Dº tercero, 6.-). Y al tratarse, precisamente, de una relación contractual ajena no puede apreciarse en ella responsabilidad de la entidad franquiciadora: “La naturaleza de esta conducta antijurídica del franquiciado causante del daño a su cliente no permite hacer responsable al franquiciador, puesto que la misma escapa al ámbito de su actuación en el contrato de franquicia celebrado por las partes” (*cfr.* Fº Dº tercero, 7.- y 8.-). A partir de la realidad del contrato celebrado entre la clínica dental demandada y el cliente (en donde no parece haber indicio alguno de que el franquiciador asuma o comparta solidariamente obligaciones ni expresamente, ni con carácter tácito), el Tribunal va analizando distintos aspectos que permiten valorar la gestión independiente entre las empresas (*cfr.* Fº Dº tercero, 8.- a 11.-). Y que, en último término, llevan a concluir que solamente la clínica es responsable frente a su paciente, exonerando a “Laboratorios Lucas Nicolás, SL”: “En definitiva, no concurre ninguna circunstancia que permita hacer responsable al franquiciador de las consecuencias del incumplimiento contractual imputable al franquiciado y del daño, patrimonial y moral, que tal incumplimiento causó al demandante. La consecuencia de lo expuesto es que el recurso de casación debe ser desestimado” (Fº Dº tercero, 12.-).