



iStock.com/Natali_Mis

Presupuestos de la responsabilidad civil

CLARA I. ASUA GONZÁLEZ

Catedrática de Derecho Civil. Universidad del País Vasco (UPV/EHU)

La responsabilidad civil implica la sujeción a una obligación de indemnizar por haber causado un daño. Constituye un lugar relativamente común entre nosotros señalar que su *función* es indemnizatoria y no preventiva ni punitiva. Con ello quiere decirse que las opciones legislativas al respecto han de estar inspiradas por la idea de reparar y no por la de prevenir ni mucho menos la de castigar. Semejante perspectiva supone descartar los llamados daños punitivos, pero la prevención, si no una finalidad, sí es un efecto evidente de la responsabilidad civil, por cuanto evitarla determina comportamientos más cuidadosos.

De ordinario, los términos *responsabilidad civil* evocan la llamada responsabilidad civil extracontractual. Pero dichos términos pueden ser acompañados también por el adjetivo de *contractual*, y en tal caso se tratará de reparar el daño causado por un comportamiento que pueda configurarse como defectuoso cumplimiento de un contrato. Nuestro Código Civil, como todas las legislaciones de nuestro entorno, parte de la regulación separada de

una y otra responsabilidad. Si bien hay disciplinas específicas de la obligación indemnizatoria que prescinden de la distinción entre lo contractual y lo extracontractual (por ejemplo, las normas de responsabilidad civil del Código Penal o las de responsabilidad por daños causados por productos defectuosos).

La construcción y las bases dogmáticas de la responsabilidad extracontractual giran fundamentalmente en torno a la reparación de los daños patrimoniales y morales derivados de la lesión de los llamados derechos absolutos, ejemplo de lo cual son la vida, la integridad física y moral y la propiedad. Por su parte, las de la responsabilidad contractual lo hacen alrededor de la indemnización de daños puramente (primariamente) patrimoniales. Sin embargo, cabe también una tutela extracontractual del crédito (cuando la lesión del mismo provenga de un tercero). Como también es posible que la responsabilidad sea contractual, aunque los daños a indemnizar deriven de la lesión de un derecho absoluto (es lo que ocurre, en el caso de la sanidad privada, con la responsabilidad de

una aseguradora de asistencia sanitaria, de un centro o de un facultativo con los que el dañado ha contratado). En todo caso, y en buena lógica, un supuesto no podría ser, respecto de los mismos sujetos y del mismo daño, de responsabilidad contractual y extracontractual. Perspectiva que no está claro que comparta nuestro Tribunal Supremo por cuanto en algún momento ha señalado que un daño puede ser contractual sin dejar de ser extracontractual.

La responsabilidad civil parte de que se haya causado un daño; de modo que conducta, relación de causalidad y daño son sus presupuestos ineludibles. Dependerá, sin embargo, del régimen concreto de responsabilidad el que además se exija que el responsable haya infringido un deber de comportamiento (el de actuar diligentemente).

En torno al modelo general, el de la responsabilidad subjetiva o por culpa, resulta muy reseñable la variación de perspectiva en la jurisprudencia a lo largo de los años

En lo que hace a la conducta, y dejando de lado el interesante campo de las omisiones, el aspecto más destacado es el de la llamada responsabilidad por hecho ajeno: ¿cuáles han de ser los parámetros para imputar responsabilidad por los daños causados por otro? Básicamente, se trata de decidir sobre qué situaciones son las que deben determinar semejante responsabilidad y si la misma se ha atribuir solo por el hecho de ostentar determinada condición (responsabilidad vicaria) o se requiere, además, la infracción de un deber de conducta. En lo que hace a la primera cuestión, todos los ordenamientos recogen, con diversos matices, relaciones como las vinculadas a la patria potestad, tutela o dependencia profesional ¿Pero debe haber otras? En nuestro Código Civil se sienta la responsabilidad de los centros docentes privados por daños causados por sus alumnos menores, en el Código Penal la de los dueños de los vehículos que han autorizado su uso por otras personas, y en la Ley reguladora de la responsabilidad penal de los menores se incluye a acogedores y guardadores de hecho. La cuestión es especialmente relevante si la responsabilidad por hecho ajeno se imputa sin requerir una culpa propia (en la supervisión, educación, etc.) sino, como ya hemos dicho, por ostentar determinada condición (ser empresa-

rio o ser progenitor). Los modelos normativos tienden a esto último (así lo vemos en las normas del Código Penal respecto de la obligación indemnizatoria, subsidiaria, del empresario por los daños causados por su dependiente o en la Ley Penal del Menor en lo que hace a la responsabilidad solidaria de padres, tutores y guardadores, si bien es cierto que en este caso su responsabilidad se puede ver moderada si no han incurrido en dolo o negligencia grave). E incluso nuestra jurisprudencia ha modificado de facto y en esa línea el criterio decimonónico del Código Civil (que es de responsabilidad por culpa, si bien esa culpa se presume) a la hora de atribuir responsabilidad extracontractual a padres y empresarios. Aunque, y por lo que hace a los padres, no resulte coherente que si se atribuye responsabilidad sin requerir negligencia propia se siga vinculando, así lo hace el Código, la responsabilidad a la guarda.

La necesidad de culpa (falta de diligencia) para sentar la obligación indemnizatoria está presente en las fórmulas generales de responsabilidad civil en todos los ordenamientos. Hay normativas específicas, sin embargo, que permiten imputar responsabilidad aun sin culpa; son las que llamamos responsabilidades objetivas y responden a actividades o sectores de cierto riesgo o con potencial lesivo relevante (la caza, la circulación de vehículos a motor, productos defectuosos, etc.). En torno al modelo general, el de la responsabilidad subjetiva o por culpa, resulta muy reseñable la variación de perspectiva en la jurisprudencia a lo largo de los años. Hace unas décadas, se identificaba en los tribunales una tendencia a la objetivación a través de varios expedientes, fundamentalmente de un traslado generalizado de la carga de la prueba de la culpa (le correspondía al reclamado acreditar su diligencia) y de un incremento de los estándares de diligencia exigible; no era ajena, además, a esa tendencia la expansión del seguro de responsabilidad civil. Hoy, sin embargo, podría decirse que se subraya el carácter subjetivo del modelo general de responsabilidad civil, y particularmente se incide en que el riesgo no es *per se* un criterio para atribuirlo y en que, como regla general, la carga probatoria de la falta de diligencia es del demandante. Ello no impide el recurso a la presunción judicial de culpa (si se entiende como la más lógica explicación de un daño ha de colegirse la negligencia) ni el traslado de la carga probatoria de la misma si se considera que el demandado está en mejor posición para acreditar los extremos relativos al juicio de culpa; estos son precisamente los ámbitos en los que se mueve la llamada "teoría del daño desproporcionado", invocada profusamente durante una época todavía no muy lejana. Pero, como decíamos, un análisis de la *praxis* actual pone de manifiesto una revitalización del papel de la culpa. Por cierto, que una lectura de la jurisprudencia de la jurisdicción contencioso-administrativa (con un modelo legal de responsabilidad también por funcionamiento normal

—diligente— de los servicios públicos) muestra bien a las claras que el modelo real es también de atribución de responsabilidad solo por funcionamiento anormal (por debajo de los niveles de diligencia exigibles).

En tema propiamente de causalidad ha venido siendo objeto de atención, porque presentan singular dificultad, las cuestiones de incertidumbre. Tal incertidumbre en ocasiones se debe a la existencia de una pluralidad de sujetos (miembro indeterminado de grupo, causalidades alternativas...), pero en otras a que no se puede establecer si una conducta ha provocado un daño, mas se da por bueno que con el comportamiento debido habría existido la posibilidad de que el resultado lesivo no se hubiera producido (es aquí donde se ha de ubicar la llamada *pérdida de oportunidad*). Sin embargo, el aspecto más relevante en la dogmática de la responsabilidad civil por lo que hace a la causalidad no tiene que ver propiamente con ella. Se trata más bien de la determinación de criterios para limitar sus efectos de cara a atribuir responsabilidad o, mejor, a la hora de imputar jurídicamente un daño a una conducta que efectivamente lo ha causado (en el sentido de que si se hubiera eliminado esa conducta el daño no se habría producido: *conditio sine que non*). Ilustrativo es un caso juzgado ya hace casi tres cuartos de siglo: el de un empresario que, en contra de la normativa laboral, hizo que sus trabajadores trabajaran en domingo, falleciendo varios a consecuencia de una explosión en un polvorín cercano). Se trata de lo que a menudo, y traduciendo la expresión alemana, se conoce como imputación objetiva del daño. Este es el plano en el que se ha de ubicar la tradicional exigencia por parte de nuestros tribunales de una *causalidad adecuada*, y el recurso, entre otros, a criterios como el del fin de protección de la norma (analizar si la norma o regla de conducta infringida es la de proteger el bien jurídico lesionado) o el del alcance de los riesgos ordinarios de la vida (que llevaría a no imputar daños consecuencia de riesgos a los que habitualmente está expuesto el dañado).

En este breve recorrido, con apuntes muy a vuelapluma, por los presupuestos de la responsabilidad civil, se ha dejado para el final su elemento central, el daño. Por tal se entiende toda lesión a un interés legítimo; aunque la expresión *daño* también se utiliza para referirse a las consecuencias patrimoniales y morales de esa lesión. Precisamente es en el plano de esta segunda acepción de daño donde se ubica uno de los hitos de la regulación de la responsabilidad civil en España en las últimas décadas: la baremación legal, muy discutida en su momento y que hoy ya conocemos en su segunda versión, de los daños patrimoniales (lucro cesante) y morales derivados de los daños a las personas causados por la circulación de vehículos a motor. Baremos que se han convertido en referencia para todas las jurisdicciones cuando se trata de indemnizar en cualquier ámbito los

daños consecuencia de la lesión a la integridad física, la salud o la vida.

Por lo que hace, en fin, a la necesaria lesión de un interés legítimo, procede recordar que el sistema español no es de tipicidad del daño, en el sentido de que no existe una enumeración legal de intereses o bienes jurídicos protegidos y susceptibles de ser lesionados. La legitimidad de un interés deberá contrastarse partiendo del principio de que solo será indigno de protección en cuanto ilícito o contrario a la moral social. Un grupo de casos, especialmente duros, nos pueden servir como ejemplo final para ilustrar los condicionantes de nuestras concepciones morales a la hora de delimitar el interés lesionado y la dificultad de su proyección de una manera coherente sobre los conceptos indemnizatorios. Se trata de las pretensiones indemnizatorias de los progenitores en supuestos de nacimientos de niñas y niños con enfermedades o discapacidades diversas, habiéndose producido una falta de diagnósti-

La legitimidad de un interés deberá contrastarse partiendo del principio de que solo será indigno de protección en cuanto ilícito o contrario a la moral social

co prenatal. En tales supuestos, rechazando la idea de que una vida se pueda configurar como un perjuicio, se cifra la lesión en la privación de la posibilidad de decidir de la madre. Lo que ocurre es que ello no resulta muy coherente con los daños que se indemnizan: los patrimoniales causados por la minusvalía y los morales específicamente ocasionados por la situación del hijo; tampoco, por cierto, con que, además de la madre, se considere legitimado para plantear la demanda al padre. El planteamiento podría ser otro. En nuestro Derecho se puede admitir directamente (su reparación no ha de pasar por considerar vulnerado el derecho a elegir de la madre) la indemnización de los daños patrimoniales (mayores gastos, ganancias dejadas de obtener) de los dos progenitores. Por supuesto que el derecho a la libre determinación es un interés muy relevante y su lesión podría dar lugar a la reparación de daños morales; pero la reserva se hace respecto de que esos daños morales, que parece habrían de circunscribirse a la madre, sean precisamente los causados por la situación del hijo (y es que es difícil no separar esta idea de lo que se pretende huir: la idea del nacimiento como daño).