

PRÓLOGO

La perspectiva céntrica de la responsabilidad extracontractual se encuentra en el menester de *establecer y construir la relación jurídica*, relación jurídica que por hipótesis falta, pero que es ineludible, pues sólo en su virtud se articulará la obligación reparatoria del daño cuya efectividad se pretende. La acción de daños y perjuicios se actualiza, lo más comúnmente, en la correspondiente reclamación de cantidad dirigida a reparar la lesión injusta, de orden patrimonial o personal, padecida por el demandante. Así en el requerimiento a reparar o indemnizar se ventila la imposición y configuración de un vínculo obligatorio consistente en haber de asumir una persona el coste del detrimento sufrido por otra. Está así en el curso y designio de la responsabilidad civil la enfadosa cuestión de hacer gravitar sobre alguien el menoscabo padecido por el reclamante, cuestión que, por su misma índole, pone en debate y ponderación razones y fundamentos, principios y filosofías de entronque riguroso y profundo en la idea de justicia.

La relación jurídica que se ha de establecer precisa ser construida e implantada. Supone ello una peculiaridad muy determinante y específica de la responsabilidad extracontractual. Pues, en la mayoría de las controversias sobre intereses que se plantean en el mundo del Derecho, la relación jurídica suele encontrarse ya esbozada, delineada de algún modo, o acaso ya predeterminada, lo cual, al no ocurrir en la responsabilidad extracontractual, atrae y centra hacia ésta, de modo caracterizador, múltiples cuestiones de construcción jurídica, de concreción y aplicación. Así acontece ser esta materia sobremanera propicia a concentrar ejemplaridad, inspiración y sugerencias de orden metodológico. La cuestión del método despliega en los planteamientos propios del Derecho de daños significativos efectos, frecuentemente decisivos, toda vez que tal cuestión llega a determinar que sea una u otra la conclusión terminal de las demandas planteadas.

Nos hallamos así ante una rama jurídica que insta de continuo a más pensamiento, a enriquecer argumentaciones y contrastes diferenciales, a innovar articulaciones esclarecedoras del respectivo problema concreto. Opera aquí, de modo sustancial, una peculiar incitación de orden intelectual. Y acertó G.E. White cuando titulaba, en tal sentido, un logrado libro suyo: *Tort Law in America. An Intellectual History* (Oxford University Press, 1980). Las proyecciones intelec-

tuales de la responsabilidad civil redundan, efectivamente, en instar razones últimas y decisorias. Se trata así de un filosofar: Se ha de filosofar en congruencia con el curso real del acontecer humano, con mantenido respeto a la identidad de las personas, pues sin identidad de la persona no cabe articular responsabilidad, y con el palpitar de lo justo que interpela siempre en el curso del proceder humano consciente.

En este libro no se quiere prescindir de la trayectoria discursiva usual del Derecho de daños, tampoco se quiere abandonar la suerte de razonamientos que en ese ámbito se encuentran consolidados e implantados, pero sí se quiere resaltar la inspiración ordenadora y renovadora que requiere y encarece, de modo tan principal en este ámbito, la dignidad de la persona. La dignidad de la persona tiene sus raíces en la Creación, y alienta en la libertad de que está dotada, que le asiste y es impulso de su vivir. Y, junto a esa honda sustentación, tan egregia y configuradora, inquieta sobremanera al curso de la responsabilidad civil el problema de su sentido. El problema del sentido de la responsabilidad civil pone en ejercicio a ese discernir y juzgar que hallamos inseparable y connatural en las experiencias de lo justo, de la reparación y de la equidad. Pero, por otra parte, la tónica presente de la responsabilidad civil viene concertada por la proyección modeladora que le imprime el seguro de responsabilidad civil. El seguro sobrepone a los desenvolvimientos extracontractuales la impronta contractual que le es propia. La trayectoria extracontractual inherente al curso jurídico e histórico aquiliano se ve remodelada, hoy de modo intensamente creciente, por la vinculación contractual del seguro. Le concreta, en efecto, inmediatas consecuencias; le implanta acciones reclamatorias directas; contribuye a su internacionalización, y a la expansión armonizadora del régimen jurídico de los daños civiles.

La dignidad de la persona trae a la responsabilidad civil una renovadora provisión de principios, de respetos inspiradores y de horizontes institucionales. Justificábase el resarcimiento durante largas etapas y estimaciones en la conducta del agente del daño, pero se advirtió ser más congruente fundamento de reparaciones el detrimento sufrido por el sujeto paciente. Mas la figura del sujeto paciente ha instado por su parte, sucesivamente, más precisa entidad. Porque, ciertamente, los bienes de la personalidad han supuesto un importante tramo de referencias, pero se ha recapitulado que el *tener* aptitudes reseñables y excelencias humanas se reconduce al *ser* personal. Tener un cuerpo, tener talento, tener una concepción, u otras cualidades, son atributos que se integran en el ser; son inherentes a la plenitud que lo humano abarca y comprende. Así es como, en esa línea, la maduración de categorías y referencias ha reencontrado culminación en la dignidad de la persona. Tal dignidad es así pauta primordial de razones y de aplicaciones, de interpretaciones, de configuración institucional y de cualificado respeto, respeto que ha de ser deparado a todos los humanos.

El cauce y la expresión de ese respeto se hacen especialmente patentes y operativos a través de los derechos fundamentales y de la personalidad. En modo alguno cabe desconocer el renovado impulso y estilo de ponderación que esos derechos han aportado al Derecho de daños. En la jurisprudencia y en la doctrina la intimidad, el honor y la imagen de la persona suponen hoy modelaciones de proyección capital. Pero lo más relevante es la configuradora expansión acerca del daño resarcible que los derechos fundamentales ejemplarizan e imparten comunicativamente. Instan y han de instar de modo generalizado y universalizador a repercusiones de sistemática, de pensamiento y de vigencias. Exponente elocuente de esa exigencia es la reciente reforma alemana del Derecho de obligaciones y de daños, con una muy amplia generalización de las indemnizaciones por daños inmateriales, en cuyo trasfondo no puede menos de apreciarse el influjo de los derechos fundamentales y de la personalidad. Pues las sensibilidades por el daño inmaterial evocan inseparablemente una operativa presencia de la plenitud y dignidad de la persona.

Pero en las experiencias de responsabilidad personalmente vividas laten siempre las cogitaciones de un juzgar íntimo. Los humanos estamos llamados a responder, si no ahora, al menos más adelante o como ultimidad. Y en ese requerimiento a dar razón de los propios actos se encuentra el sentimiento y el designio de la idea general y filosófica de la responsabilidad personal. Supone ésta connatural exigencia, pero es también expresión de dignidad. Es la dignidad de contar socialmente, y de, en consecuencia, haber de ser llamado. Sólo el hombre está dotado de la capacidad de juzgar. Juzga acerca de casi todo, pero primordialmente de las cuestiones y planteamientos de su vivir. Está así en juego la propia identidad y el responder ante sí mismo. Con sus opciones, decisiones y repuestas forja su propia vida. Mas el juzgar no se identifica con el pensar o discurrir, ni con el querer. En el juzgar humano, se actualiza a la postre, una convicción acerca de conceptualizaciones en torno al proceder de las personas, sobre las consecuencias de los actos y sobre los eventuales efectos producidos.

Así ha podido hablarse, con razón, de la dualidad de momentos estimativos que la responsabilidad implica. Pues entra en juego y razón ya en el momento de actuar, pero, de nuevo, ulteriormente; cuando lo hecho o resuelto adviene a otra más alejada deliberación; verosímilmente, a un juzgar no ya propio sino de jueces, autoridades o personas ajenas a la acción o acciones de que se trate. Los humanos tendemos a juzgar expresa o tácitamente respecto del actuar de los demás; pero con el proceder propio nos vinculamos a nosotros mismos. Y en ese continuo especular en torno a lo justo respectivo se inserta la vigencia objetiva y social de la idea de responsabilidad, la cual, ya en calidad específica de responsabilidad civil, vincula a reparar los daños injustos infligidos a otro. En esa vinculación se encuentra, muy genuina, la presencia y aplicación de la justicia conmutativa.

En el juzgar hallamos siempre un discernimiento acerca de lo justo, correcto o razonable de algo concreto en aplicación de normas, criterios o principios generales. Por eso la responsabilidad civil encierra sentido de exploración filosófica. Se han de filosofar las razones por las que se hace gravitar sobre alguien el menoscabo padecido por otro. Es un filosofar consistente en distinguir y puntualizar. Trae el mismo al curso del juzgar múltiples componentes, esclarecimientos, actitudes, previsiones, cursos de vida y de acción. Pero ha de tenerse en cuenta que la operatividad de las causas en modo alguno es unívoca, por lo que ha de ser reconducida hacia estimaciones críticas. De modo frecuente se centra y se busca sustentar la responsabilidad sobre las cuestiones de causalidad material, pero el buen criterio induce un ineludible trascender discursivo más allá de las causalidades para llegar a persuasiones que enlacen argumentalmente con las competencias e incumbencias, con áreas de diligencia y de implicación propiamente personal. Es así un filosofar que entraña necesario recurso a principios. Ahí está el sentido y significado de la imputabilidad, la cual no puede circunscribirse reductoramente a una materialidad causal. Lleva así razón el Prof. Pablo Salvador Coderch cuando encarece que “asociar responsabilidad civil a responsabilidad por causación de daños es un error generalizado que no resiste el análisis” (Cfr. “Causalidad y responsabilidad”, 2ª Ed. *Indret*, Barcelona, 2002, www.indret.com). Se ha de profundizar en el sentido de lo justo, en el contexto total de posiciones respectivas y de razones, en el curso de la vida y en las filosofías estimativas de la diligencia a la hora de establecer la obligación de reparar.

Pero, por otra parte, esa obligación plasma en una deuda de valor, que habrá de ser cuantificada. Pues, exceptuados los supuestos de reparación *in natura*, el daño injusto generado, requerirá por lo común venir puntualizado en una suma dineraria, en una cuantía determinada. Y ahí viene a importunar un nuevo interrogante, otra obligada reflexión, probablemente una de las más comprometidas. Pues entonces se hacen peculiarmente patentes las aporías de la equivalencia a los efectos de evaluar las reparaciones. La equivalencia es aporía filosófica, pero aún más es una aporía dialéctica. Es de difícil fijación al negociar en paridad dos sujetos contratantes, pero aún más problemática es puntualizarla en el contexto de una estimación que ha de ser impuesta.

Radica ahí, en buena parte, una cierta dilución aplicativa de algunos principios considerados estructurales de la responsabilidad civil, señaladamente el de la reparación integral. Doctrinalmente se lo tiene como básico, pero experimenta la criba que le traen, en la práctica, el seguro, los baremos reparatorios y las complejidades financieras y de estructura económica derivadas de los denominados “grandes riesgos”, de la internalización del crédito y de las garantías, así como de las imputabilidades de negligencia normativamente establecidas.

Mas la filosofía de la diligencia vive y retorna en consonancias de fondo hacia la dignidad de la persona. Las vivencias humanas del sentido de responsabilidad hacen que las personas sean más personas. Pero también acontece que advenir hacia actitudes de responsabilidad redundante, en definitiva, en creatividad e implantación institucional e histórica. Con narrativa viva hubo de explicar en tal sentido Paul Reuter el impulso que una concorde renovación de responsabilidades contribuyó a la hora e inicio de la Europa Comunitaria. Así, en relación con el Plan Schuman-Monet, advertía: “L’esprit est celui d’une conversion... Se convertir, c’est tourner son visage vers quelque chose de nouveau, et non seulement son regard, mais sa volonté, son coeur, son action. C’est se détourner de quelque chose auquel on renonce. Le Plan Schumann réalise une conversion parce que les nations renoncent à un certain passé, ou à une certaine attitude”, (Cfr. Paul Reuter, *La naissance de l’Europe communautaire*, Lausanne 1980, págs. 22-24). Las experiencias de responsabilidad confluyen, en efecto, en cohesivas instituciones y en vigencias sociales renovadoras. Ahora bien, las responsabilidades de las personas también incluyen múltiples precisiones de tener que *soportar*, pues la dignidad de la persona no sólo erige respetos que le son debidos sino también exigencias que le redundan en la obligación de asumir los riesgos del propio vivir, así como las connaturales incertidumbres e inseguridades.

Las experiencias normativas y jurisprudenciales de la responsabilidad civil vividas en los distintos sistemas y ordenamientos ofrecen de por sí, y especialmente en la hora de la universalización, versiones de algún modo paralelas y coincidentes, pero también peculiaridades en razón de los diferentes contextos y ámbitos de vigencias en los que se plantean y surgen. De ahí la necesidad de atender, en la consideración de los problemas e interrogantes, a las diversas realidades e interpretaciones, y a la propensión de congruencia que en el fondo ofrecen. En la dinámica que impulsa a toda esta temática opera como trasfondo el juego de similitudes y contrastes ofrecidos por el Derecho Comparado. Y no podemos menos de recordar las perspectivas que suministró, en su momento, la *International Encyclopedia of Comparative Law* (vol. XI, Torts). Ahora la comparación es aún más instada, más omnipresente, más difusiva. Las incitaciones doctrinales, jurisprudenciales y de método que operan hoy en la inteligencia de la responsabilidad civil ofrecen un campo sobremanera importante y sugerente, quizá uno de los más propicios a las armonizaciones y a la aplicabilidad de principios y criterios comunes o convergentes, uno de los más indiciarios del transcurrir comunicativo e innovador del presente, en suma, uno de los más asomados al panorama jurídico actual y venidero.

Ochagavía (Navarra)
19 de marzo del 2010