

KARL LARENZ

Profesor de Derecho en la Universidad de Kiel

DERECHO
DE
OBLIGACIONES

TOMO I

Versión española y notas de
JAIMÉ SANTOS BRIZ



EDITORIAL REVISTA DE DERECHO PRIVADO

MADRID

“partes del viejo” (renta de vejez) y pensiones, en el carácter tui- tivo que generalmente tiene la obligación de pagar una renta. Por esto la jurisprudencia ha adoptado el criterio de que la con- versión ha de verificarse únicamente en la relación de 1 a 1 cuando exista dicha finalidad de protección y sea reconocible en el caso concreto (16).

§ 14

INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS

BAUR: *Entwicklung und Reform des Schadensersatzrechts*, 1930;
BIENENFELD: *Die Haftungen ohne Verschulden*, 1930; H. A. FISCHER:
Der Schaden nach dem BGB, 1903; K. MICHAELIS: *Beiträge zur Glic-
derung und Weiterbildung des Schadensersatzrechts*, 1943; NIPPERDEY:
Grundfragen der Reform des Schadensersatzrechts, 1940 (sobre ello,
Esser: *ArchZivPr.*, 148, 121); OERTMANN: art. “Schadenersatz”, en
Die. de Der., V, 256; WILBURG: *Die Elemente des Schadensersatzs*, en
1941 (sobre ello, Esser, DRW, 42, 65, y REINHARDT, *ArchZivPr.*,
148, 147).

I. *Naturalness and fundamentation jurídico de la obligación de indemnización de daños*

La obligación de indemnización de daños tiende a propor- cionar una compensación a aquel que en virtud de ciertos hechos ha sufrido un daño o un menoscabo económico en sus bienes. Tal compensación representa en este supuesto una exigencia de la justicia conmutativa (*justitia commutativa*, a diferencia de la

(16) Cfr. LG de Hamburgo, MDR, 49, 116; OLG de Hamm, JR, 49, 287; lo mismo NJW, 51, 32. En sentido contrario: OLG de Hamburgo, MDR, 49, 495 (§ 18, p. I, núm. 1, UmstG, se refiere a las rentas de toda clase). La jurisprudencia no sigue predominantemente ni la interpretación estricta de CAEMMERER (SJZ, 48, 504) y HARMENING-DUDEN (*Währungsge- setze*, I, 232), según la cual solamente deben entenderse referidas las “ren- tas análogas a las pensiones”, ni la más amplia de BERGMANN (NJW, 48, 407) y SCHOAN (DRZ, 50, 350), sino más bien la opinión intermedia que representa REINICKE (MDR, 48, 323, y 51, 107). Así también el BGH (JZ, 51, 365).

justicia distributiva, *justitia distributiva*) cuando una persona distinta al perjudicado puede ser declarada responsable del acon- tecimiento dañoso. Es consustancial al ser humano el que éste responda de sus acciones y de las consecuencias de éstas necesaria u objetivamente previsibles (1); ello significa que no puede desligarse de su acción ni de las consecuencias a él imputables (2) desligándolas como algo externo a él, sino que en su propia conciencia las ha de admitir como suyas y ha de “tomárselas a su cargo”, ha de responder de ellas. Y ello porque todos sus actos están sometidos a una ley (3), o más exactamente a varias, como la de la propia estimación, el respeto a la persona de otro y a la comunidad, cuya observancia o inobservancia *de él* depende. El que infringe las leyes de la moral o del ordenamiento jurídico y me- diante esta violación daña a otro, está obligado conforme a la moral y al Derecho natural a reparar el daño causado. Por lo tanto, el fundamento de la obligación de indemnizar los daños está en este caso en el acto propio, culpable y antijurídico.

Pero el ordenamiento jurídico no se conforma con establecer la responsabilidad por conducta culpable y antijurídica. La con- vivencia humana hace exigible que el ordenamiento jurídico per- mita actividades a las que va unido un riesgo considerable. Cuar- de este riesgo acaece y otra persona resulta perjudicada, puede ser conforme a la equidad imponer en todo o en parte la respon- sabilidad en estos supuestos a aquella persona que originó la si- tuación de riesgo o se sirvió de ella para su provecho, aunque no se le pueda acusar en absoluto de haber infringido la ley. En estos casos hablamos de “responsabilidad por riesgo”. Además, la ley permite también en ocasiones el hacer responsable a al- guien de la situación de hecho por él mismo creada y en la que otro ha confiado. Y por último la responsabilidad por daños pue- de también derivar de la promesa hecha a otro de responder fren-

(1) Cfr. HEGEL: *Obras completas (Glockner)*, XI, 65.

(2) “Las consecuencias y la configuración, que se basan en la finalidad de la acción, son las suyas (las correspondientes a la acción)”. HEGEL: *Rechtsphilosophie (Obras completas, VII)*, 118. Cfr., además, sobre res- ponsabilidad e imputabilidad como “hechos reales de la vida moral”: N. HARTMANN: *Ethik*, 2.ª ed., p. 660.

(3) Cfr. KANT: *Metaphysik der Sitten*, Introducción, IV.

te al mismo de los daños que se causen o de la infracción de una obligación que le vincula precisamente a él. Por lo tanto, según lo dicho, los fundamentos jurídicos de los cuales puede derivar la obligación de indemnizar daños son diversos. Los más importantes son los siguientes:

1. *Actos ilícitos*, es decir, infracciones antijurídicas y culposas de los mandatos del ordenamiento jurídico que todos han de observar, en especial los ataques injustificados a la esfera de la personalidad o de los bienes de otra persona (§§ 823 y ss.).
2. *Violaciones de créditos*, es decir, infracciones de especiales deberes que obligan a una persona frente a otra en base de un contrato u otra relación obligatoria preexistente (§§ 276 y ss.).
3. *Violaciones de deberes especiales* que la ley impone a aquellos que están en una determinada relación jurídica respecto de otra persona, relación que no es precisamente obligatoria (ejemplos: §§ 989, 1.359, 1.664 y 1.833).
4. *Deber de responder, impuesto por la ley*, en especial los derivados de la propia declaración (§ 122) o de ciertos riesgos objetivos o de empresa (*responsabilidad por riesgos*, p. ej., § 833, inciso 1.º).
5. *Deberes legales de compensación*, que afectan a aquellos a cuyo favor otra persona ha de tolerar o soportar excepcionalmente un perjuicio (p. ej., §§ 904, 917 y 962).
6. *Deber contractual de responder*, que deriva, p. ej., de un contrato de seguro o de garantía (*).

Estos diferentes fundamentos jurídicos del deber de indemnizar daños deben ser expuestos en la correspondiente relación a que pertenecen según su especial naturaleza. Pero la cuestión relativa a la *dirección que sigue la obligación de indemnización de daños* una vez surgida, es susceptible hasta cierto punto de una contestación general. La ley la da, aunque defectuosamente, en la "Parte General" del Derecho de obligaciones, en los §§ 244 y 255. En primer lugar, se plantea el problema de qué ha de entenderse en definitiva por "daño", así como en qué extensión ha de in-

(*) En Derecho español supuestos análogos a los del texto, por el orden en el mismo expuestos, son los de los arts. 1.902 y ss.; 1.101, 56, 452, 155, 264, 1.905, 564, 612, 1.791 y 1.822 del C. c. (N. DEL T.).

demnizarse un daño por quien sea responsable del hecho causal del mismo; finalmente de qué modo y forma debe efectuarse la compensación del daño. Las soluciones deducidas de las citadas disposiciones legales son aplicables en principio a todas las obligaciones de indemnización de daños, prescindiendo del fundamento jurídico en que se apoyen; además, la ley ha adoptado, no obstante, para algunas obligaciones indemnizatorias, especialmente para los "actos" ilícitos, normas complementarias especiales (cfr. §§ 842-852) que, al menos en parte, debemos considerar en este lugar.

II. Concepto y clases de daños (4)

Daño es el *menoscabo que a consecuencia de un acontecimiento o evento determinado sufre una persona, ya en sus bienes vitales naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio*. Distinguiremos las siguientes clases:

- a) *Daño concreto o real y daño matemático*. — El primero consiste en la efectiva alteración de la existencia o situación de los bienes afectados, así, p. ej., la pérdida o el daño de una cosa, lesión corporal, perjuicio de la salud o de otro bien jurídico. El daño considerado en este sentido primitivo y estricto es el que se tiene en cuenta cuando se habla de una "reposición natural"; únicamente entran en consideración estos daños cuando no ha tenido lugar ninguna pérdida patrimonial, o sea, cuando el patrimonio del perjudicado no ha sido afectado por el menoscabo sufrido, ni siquiera en forma mediata —p. ej., el sufrido en la reputación o bienestar personal. Por el contrario, el *daño matemático* significa la *pérdida de un valor patrimonial, expresada en dinero*, que el perjudicado ha sufrido. Esta pérdida patrimonial puede, según las circunstancias, ser solventada igualmente por una reposición natural de la situación anterior, así en caso de reparación de la cosa que sufrió el daño; pero puede también ser

(4) *Coing: Interesserechnung und unmittelbarer Schaden*, SJZ, 50, 865; *Mommsen: Zur Lehre von dem Interesse, Beiträge zum Obligationenrecht*, II, 1855; *Neumann: Der Zivilrechtsschaden*, JherJb., 86, 279; *Neubner: Interesse und Vermögensschaden*, ArchZivPr., 133, 286.

compensada, y lo es frecuentemente, por medio de una indemnización en dinero. Para la determinación del daño "matemático" ha de estimarse en dinero el valor de los menoscabos efectivamente sufridos, por lo tanto, ha de averiguarse el daño "real", y, además, han de ser también considerados otros menoscabos patrimoniales que se hallen en relación con el hecho productor del daño, p. ej., las ventajas que proporcionaría el uso de las cosas destruídas y que, en consecuencia, han desaparecido; las ganancias y adquisiciones dejadas de obtener y los gastos necesarios. Estos daños matemáticos son designados como *interés* del perjudicado.

b) *Daños directos y daños indirectos.* — Daño directo es el cambio que se produce inmediatamente en los bienes afectados por el evento productor del daño. Se manifiesta normalmente como daño "real" y concluye al finalizar el evento dañoso (p. ej., el fuego, la privación de propiedad o la lesión corporal). El daño indirecto comprende aquellos menoscabos que sobrevienen más tarde o que, como la pérdida de capacidad para el trabajo, actúan permanentemente, o que, como las adquisiciones no efectuadas a causa de la infracción, no se manifiestan en el mismo objeto que sufrió el daño, sino únicamente en el patrimonio del perjudicado. A diferencia del daño directo, no concluye con la terminación del suceso que lo produjo, sino que con frecuencia comienza a desarrollarse después, sin que en la mayoría de los casos se pueda decir anticipadamente qué volumen alcanzará. La obligación de indemnizar daños según el BGB comprende en principio tanto los daños directos como los indirectos; por ello, la doctrina dominante no se cuida de diferenciarlos. Pero, como veremos, la diferencia es de importancia para la evaluación del "lucro cesante" (infra, párr. III d) y para el problema de la consideración de las causas hipotéticas del daño (infra, párr. III e).

c) *Daño material y daño inmaterial.*—Daño "material" es el daño patrimonial que puede originarse directamente en forma de privación, destrucción, menoscabo o deterioro de un *bien patrimonial*, o indirectamente, p. ej., en forma de pérdida de adquisiciones o de ganancias o de causación de gastos necesarios originados por el daño. Daño "inmaterial" o "ideal" es el daño directo que alguien sufre en un *bien de la vida* (como la salud, el

bienestar corporal, la libertad, el honor) que no puede ser valorado en *bienes patrimoniales*. Ha de tenerse en cuenta que la infracción de uno de los bienes "ideales" indicados puede también tener por consecuencia mediata un daño patrimonial, aunque de ellos no derive directamente un daño valuable en dinero, p. ej., en forma de gastos para el restablecimiento de la salud, adquisiciones no hechas o pérdidas en los negocios que traen consigo los daños inferidos a la reputación, la fama o la solvencia. Por lo tanto, los daños patrimoniales no tienen siempre como presupuestos necesario la infracción de un bien patrimonial, sino que igualmente pueden derivarse, aunque únicamente en concepto de daños mediatos, de la infracción de un bien inmaterial, en cuanto ésta produzca consecuencias perjudiciales para el patrimonio del perjudicado.

d) *Daños por incumplimiento y daños derivados de la fianza* puesta en otra persona. Esta diferencia, ya antes aludida (§ 17, párr. II) entre daños por incumplimiento (*interés positivo*) y daños de fianza (*interés negativo*), únicamente se refiere a los deberes de indemnización de daños derivados del incumplimiento de un deber de prestación contractual o del establecimiento sólo hipotético de un deber de esta clase. El que no cumple la prestación debida, está obligado a la indemnización a aquella situación patrimonial en la que se hallaría si el contrato hubiese sido debidamente cumplido. Por lo tanto, está obligado a proporcionarle la ganancia que desde un punto de vista económico hubiera podido tener el perjudicado como derivada del contrato si éste se hubiese cumplido. Por el contrario, el obligado a indemnizar a otro por haber confiado éste infructuosamente en la validez de una declaración dada o en el cumplimiento de un contrato (§§ 122, 307 y 309) ha de reintegrarle únicamente en la situación en que estaría si no hubiese contado con la expresada validez. De ahí que ha de indemnizar, p. ej., los gastos que el perjudicado haya hecho con el fin de cumplir el contrato considerado por él como válido, o indemnizarle el perjuicio que experimentó por confiar en la validez del contrato y haber perdido por ello otra posibilidad favorable de contratar (que no se le vuelve a ofrecer). Pero no está obligado a indemnizarle la ganancia que la otra par-

te hubiera tenido en caso de haberse perfeccionado y ejecutado el contrato (*).

Numerosas obligaciones de indemnizar daños, como las procedentes de actos ilícitos, y también las que persiguen el obtener una indemnización de los daños derivados de la mora o de una de las denominadas "infracciones contractuales positivas" no tienen por objeto ni los daños por incumplimiento ni los derivados de la confianza, y no se dirigen, por lo tanto, ni a la indemnización de un "interés positivo" ni "negativo", sino a la indemnización del daño originado precisamente "a través" del acto ilícito o de la violación de un deber de diligencia contractual; o si se prefiere, del interés del perjudicado en la "no violación" de sus bienes.

III. Extensión del daño indemnizable

a) Principio fundamental.—Ha de indemnizarse en general la totalidad del daño originado al perjudicado por el acaecimiento generador de responsabilidad para el causante del daño. En este principio se encierran las siguientes consecuencias:

1. El daño a indemnizar se determina normalmente según la persona y el patrimonio del que tiene derecho a la indemnización. "Titular de la indemnización" es, en caso de infracción contractual, la parte perjudicada, en caso de acto ilícito aquel cuyos derechos o bienes jurídicamente protegidos según el § 823 han sido atacados. El daño de un tercero, no afectado directamente, sólo se tiene excepcionalmente en cuenta (infra, IV). En la evaluación del daño patrimonial se han de tomar en consideración las repercusiones que el evento dañoso haya tenido en el patrimonio del titular de la indemnización (cfr. infra, párr. IV b).

(*) En Derecho español, cfr. art. 104, p. 1.º, del C. p., y art. 1.106 del C. c., fundamentalmente. Distinguen estos preceptos daños materiales, daños morales, daño emergente y lucro cesante. Si el contrato obliga a todas las consecuencias que según su naturaleza sean conformes a la buena fe (art. 1.253 del C. c.), también han de indemnizarse en nuestro Derecho los daños que una parte sufra en virtud de la confianza defraudada que puso en la palabra de la otra parte. (N. DEL T.).

2. Ha de indemnizarse todo perjuicio que el perjudicado sufra en relación o a consecuencias del acaecimiento del cual ha de responder el agente. De la relación causal de los hechos se deducirá en principio todo lo que haya de ser considerado como "consecuencia" de un determinado suceso o hecho. Sin embargo, el concepto general de la causalidad no basta, como en seguida indicaremos (infra b), para deslindar las consecuencias jurídicamente relevantes y, por tanto, imputables, de aquellas otras que no han de ser tenidas en cuenta para la determinación de los daños, por ser demasiado remotas y accidentales o fortuitas.

3. El daño total, averiguado de la forma indicada, es el que ha de indemnizarse, por lo general, sin consideración a la magnitud de la culpa del agente o a las causas que hayan cooperado a la realización del daño. Este principio sufre en lo esencial una limitación únicamente mediante la concurrencia de culpa del perjudicado, regulada en el § 254 (infra, párr. V); y además por la limitación de la responsabilidad por daños a ciertas sumas máximas, en algunos casos de responsabilidad por riesgo.

Al principio de que debe ser indemnizada la totalidad del daño, se corresponde el que expresa que la persona que tiene derecho a la indemnización sólo debe obtener un resarcimiento de su daño, pero no debe recibir más que aquello que tendría si el suceso, del cual responde el agente, no hubiese tenido lugar. Precisamente la indemnización de daños, como su nombre indica, sólo ha de conducir a la compensación del daño efectivamente sufrido, pero no a un enriquecimiento del perjudicado. Sin embargo, a pesar de que este principio es tan claro y sencillo, su aplicación casuística da lugar a dificultades (cfr. infra, c y e, así como párrafo VII a). Aunque se logre, en cierto modo, alcanzar límites satisfactorios, sin embargo, la rígida exigencia del BGB, de que debe ser siempre indemnizada la totalidad del daño, ni más ni menos, siendo indiferente la culpabilidad del obligado a indemnizar, conduce a veces a resultados poco aceptables (*).

(*) Pueden servir de orientación en esta materia dentro del Derecho español, a falta de preceptos análogos en el C. c., los arts. 101 a 104 del C. p., referentes a la extensión objetiva de los daños y responsabilidades civiles, y los arts. 105 a 108 del mismo C. p. en cuanto a la extensión subjetiva. Nada se opone a que las deficiencias de regulación de los arts. 1.902

La denominada teoría de la adecuación expresa cuál es la necesaria delimitación de las consecuencias imputables, aunque bajo el falso ropaje de una "teoría de la causalidad" (7). Dicha teoría afirma que únicamente pueden ser tenidas en cuenta aquellas consecuencias, no completamente extrañas, que según la experiencia puedan ser consideradas como posibles de semejante hecho. En este punto no interesa el conocimiento y previsión personal del responsable del daño, sino la apreciación hecha según la experiencia media de un juzgador u observador perspicaz, para el que, en el momento de ocurrir el hecho generador de la responsabilidad, fueran cognoscibles ya *todas* las circunstancias, y no *solamente* las que sean notorias (el denominado *pronóstico objetivo ulterior*). El efecto más lejano de cierta acción es únicamente "adecuado" cuando esta acción, como el RG ha dicho (8), "ha sido apropiada para la producción del resultado obtenido en circunstancias normales y no sólo en circunstancias especialmente peculiares completamente inverosímiles que han de quedar fuera de toda consideración según el curso normal de las cosas". Una consecuencia no adecuada al acaecimiento base de la responsabilidad no puede ser imputada al obligado a indemnizar, y, por lo tanto, no ha de ser tenida en cuenta al indagar la extensión del daño indemnizable. Y esto quizá, no porque el hecho generador de la responsabilidad no fuese causal según el resultado, sino porque *aunque* lo sea, en *esta* relación causal, puesto que es inadecuada, no puede fundarse ninguna responsabilidad (9).

seguida por el mismo de la equivalencia de las condiciones; con el mismo fin ha declarado que la agravación del daño por la acción voluntaria del perjudicado interrumpe la relación de causalidad (arg. sent. 22 de junio de 1928 y otras). (N. DEL T.).

7) Sobre ello, LARENZ, loc. cit.; además, DULCKER: *Rechtstbegriff und Rechtsgestalt*, p. 168 y ss.

(8) RGZ, 142, 388; 158, 38; 170, 136.

(9) Así, por último, también el RG; cfr. RGZ, 168, 88; 171, 294. Igualmente ahora el BGH; cfr. BGHZ 2, 141; 3, 267; NJW, 52, 1.010. Por tanto; en principio, puede preguntarse si, como dice el RG (cfr. RGZ, 133, 127; 169, 191), existe una "relación causal natural" (entre el hecho creador de la responsabilidad y las consecuencias lejanas del mismo), y si dicha relación es además "adecuada". Únicamente cuando sea afirmativa la segunda

Al responsable del hecho solamente le pueden ser imputadas y tenidas en cuenta en la determinación del daño aquellas consecuencias "adecuadas" al hecho generador de la responsabilidad. Se trata, por consiguiente, de una imputación *objetiva* a las consecuencias producidas, no de una imputación *subjetiva* a título de culpa. La sentencia que declara adecuado un efecto al hecho base de la responsabilidad y por ello declara que el agente ha de responder de él, no contiene reproche alguno de culpa. Pero como en Derecho civil para el nacimiento de una obligación de indemnizar, incluso cuando se exige culpa en el agente, esta culpa ha de estar en relación con la infracción misma del deber o con el ataque antijurídico y no además con las consecuencias más lejanas, la obligación de indemnizar tendría una extensión ilimitada si hubiesen de ser tenidos en cuenta todos estos efectos más distantes que solamente están con la primera transgresión culpable en una relación causal tan alejada. Por ello, aquí, a diferencia del Derecho penal que normalmente exige culpa en el agente también con respecto a las consecuencias posteriores de su acción, es necesaria una limitación de la responsabilidad por daños desde el punto de vista de la imputación objetiva de las consecuencias, que prescinda de lo totalmente "inadecuado" y extraordinario. Esta limitación tampoco ha sido expresada en la ley por haber estado el legislador en la equivocada creencia de que la misma no era necesaria por derivar del "concepto de causa", sin embargo se impone conforme al sentido del principio de la responsabilidad por daños. En la jurisprudencia incontrolada de un decenio, relativa a la determinación de los daños, se apoya el criterio de tener en cuenta únicamente las consecuencias "adecuadas" al evento dañoso.

cuestión puede extenderse el deber de indemnizar a las consecuencias posteriores. No es, ciertamente, admisible que el BGH quiera fundar última-mente la decisión en la imputabilidad objetiva, cuando al autor de una obra intelectual le "pueda ser imputada equitativamente" una responsabilidad como consecuencia de su obrar. (En sentido contrario, con razón, KROHBERGER, NJW, 52, 1.000.) Se trata de una imputación general, no de una simple decisión de equidad, —aunque la medida de la "adecuación" no permita una delimitación absolutamente matemática.—

Esta jurisprudencia ha ido bastante lejos en la afirmación de la relación causal "adecuada". No excluye la "adecuación" la repercusión que las consecuencias de un accidente tengan en la salud de una persona, aunque la gravedad de esta repercusión se deba únicamente a ser aquella de naturaleza débil o enfermiza, pues semejante coincidencia no es nada extraordinaria (10). Poco después de la segunda guerra mundial un vehículo cargado de escombros, que iba tirado por caballos, rozó levemente el poste de piedra de una puerta, éste se derrumbó y mató a un hombre. El contacto del carruaje con el poste produjo la caída del segundo porque ya con anterioridad, y al parecer a consecuencia de acciones de guerra, presentaba una resquebraadura transversal. El OLG de Stuttgart afirmó, contra la opinión del LG, la relación adecuada entre el contacto con el poste y su derribo, ya que esta posibilidad "no estaba fuera de toda probabilidad" (11). En esta hipótesis hubo de ser considerada, y así se hizo, la circunstancia de que después de la guerra muchos edificios se hallaban deteriorados. En sentido contrario, el RG no consideró, con razón, como causa "adecuada" de la muerte accidental ocurrida durante un viaje, el simple realizar éste en un automóvil que reunía condiciones de seguridad para el tráfico (12). La comparación de ambos casos permite llegar a la conclusión de que no sólo interesan la frecuencia estadística de tales accidentes, sino que también es importante determinar hasta qué punto ciertos riesgos del tráfico han de ser tolerados como usuales, y no deben, en consecuencia, ser considerados como *tales riesgos*.

La causalidad adecuada no queda tampoco excluida porque el daño haya sido ocasionado por *culpa basada en la libre decisión de un tercero*, cuando éste dió origen *por su parte* al hecho creador de la responsabilidad y manifiesta una reacción nada extraordinaria ante el hecho. Así el responsable de un accidente responderá también por los daños que un tercero no participante en él sufra en su intento de acudir en ayuda de los ocupantes de un coche incendiado en el accidente (13), ya que la prestación de esa ayuda fué motivada por el accidente y no queda fuera de toda probabilidad que también el que la preste sufra daños. También la agravación de las heridas que sufre el lesionado motivada por

(10) Cfr. RGZ, 155, 41; 169, 120; además, RG, JW, 34, 1.562.

(11) *ArchZivPr.*, 150, 446 (cfr. también la nota de Krug sobre este punto).

(12) RGZ, 170, 311.

(13) Cfr. RGZ, 164, 126.

defectos del tratamiento médico, es, en opinión del RG, "adecuada" como originada en la lesión, pues tales defectos pueden ser considerados no como extraordinarios, sino precisamente como ocasionales, "a menos que el médico con negligencia grave, conlleva a toda norma y experiencia facultativa, haya desatendido desde su primera intervención el razonable y debido tratamiento médico" (14) (*).

La circunstancia en que se funda la responsabilidad puede también consistir en una *omisión de la acción* que el obligado a intervenir estaba jurídicamente obligado a realizar. El *deber jurídico de obrar* puede derivar de un contrato, de un mandato legal (p. ej., el deber de vigilancia del que tiene el cuidado de la persona del hijo, cfr. § 832 en relación con el § 1.631) y de las necesidades del tráfico (el denominado "deber de seguridad del tráfico"; sobre esto, más ampliamente, después al tratar de los "actos ilícitos"). Como "consecuencias" de la omisión ocurrida si la acción aquellos hechos que previsiblemente no hubieran ocurrido si la acción omitida hubiera sido realizada a tiempo. En sentido estricto se trata de averiguar si lo acontecido es consecuencia de una determinada omisión, no mediante la comprobación de la causalidad, sino por una imputación objetiva (15). También en esta hipótesis se exige la "adecuación", es decir, sólo pueden ser imputados objetivamente aquellos sucesos, cuya realización no hubiera de aparecer como totalmente improbable a un juzgador u observador objetivo en el momento de la omisión de la conducta ordenada (**).

(14) RGZ, 102, 231; en sentido análogo, con relación a la negligencia del abogado del lesionado, RGZ, 140, 9.

(*) La intervención de terceros o de accidentes extraños a la acción interrumpe, según nuestro T. S., la relación causal; así, en la muerte sobrevenida a consecuencia de los errores que cometió el médico en la operación y tratamiento (sent. de 2 de abril de 1903). (N. DEL T.).

(15) Fundamento de la imputación es la posibilidad de impedimento del resultado y el deber jurídico a tal efecto; cfr. también DULCKERT, loc. cit., 171.

(**) El abandono, negligencia o descuido del lesionado no disminuye la responsabilidad del agente (Sents. de 2 de abril de 1904 y 16 de enero de 1941), pero no así cuando la falta de asistencia es imputable al ofendi-