

LIC. YURI LÓPEZ CASAL., LL.M
MASTER EN DERECHO CIVIL DE LA
RUPRECHT - KARLS
UNIVERSITÄT HEIDELBERG,
ALEMANIA

TÉCNICA PARA LA RESOLUCIÓN
DE CASOS DE DERECHO PRIVADO

46
364t
donación

resueltos según el método
propuesto y anexos con doctrina del
Derecho Civil Alemán



BIB013188

**LIC. YURI LÓPEZ CASAL., LL.M.
MÁSTER EN DERECHO CIVIL DE LA RUPRECHT-
KARLS UNIVERSITÄT HEIDELBERG, ALEMANIA**

**TÉCNICA PARA LA
RESOLUCIÓN DE CASOS
DE DERECHO PRIVADO**

Con 10 casos resueltos según el método propuesto y
anexos con doctrina del Derecho Civil Alemán.

346

L-8641 López Casal, Yuri

"Técnica para la resolución de casos de
derecho privado"/ Yuri López Casal - 1a. ed.-

San José, C.R. : Y. López C., 2007

149 p, 20.32 x 12.70 cm.

ISBN 978-9977-12973-0

1. Derecho privado. I, Título

INDICE

Dedicatoria	
Proemio	7
Primera parte: Parte general del método para la resolución de casos	9
1.Métodos para la resolución de casos.	9
2.Etapas del estilo dictamen (Gutachtenstil)	11
2.1.Lectura del caso.	12
2.2.Elaboración de diagramas	13
2.3.Determinación de la hipótesis de trabajo.	14
2.4.Exposición de los requisitos de la posible norma que da solución al caso.	21
2.5.Subsunción de las circunstancias del caso en los requisitos de la posible norma que le da solución.	22
2.6.Exposición del resultado.	28
2.7.Comparación final con el texto del caso	29
2.8.Redacción del dictamen.	29
Segunda parte: Casos resueltos con base en el método propuesto	33
Caso 1: “Un saludo bastante caro”	33
Caso 2: “¿Entonces para qué ofrecen?”	38
Caso 3: “Un ahorro litigioso”	42
Caso 4: “El pedido no deseado”	47
Caso 5: “¡Sólo lo escrito vale!”	52
Caso 6: “Palabra de un noble”	57
Caso 7: “La prisa se paga caro”	64
Caso 8: “Doblemente responsable”	91
Caso 9: “Juguete peligroso”	101
Caso 10: “Formación de contrato con máquinas expendedoras automáticas”	132
3.Bibliografía.	145

Für meinen ausgezeichneten Freund, Daniel Frauendorf, mein Vorbild und der beste Freund, den ich in meinem Leben gehabt habe. Mein lieber Freund Daniel, ich danke dir sehr für deine hervorragende Freundschaft.

Dein Freund Yuri.

PROEMIO

La labor de todo aquél que se dedica al estudio y ejercicio de las Ciencias Jurídicas impele el desarrollo de la habilidad consistente en dar solución a problemas que surgen de la interacción de los ciudadanos en sociedad. Por consiguiente, la formación del jurista debería poner énfasis en el desarrollo de las destrezas necesarias para que cuando el estudiante haya culminado la carrera de Derecho, tenga el conocimiento práctico indispensable que le posibilitará, con mayor fluidez y facilidad, dar solución a los casos que las personas les confiarán.

No obstante lo anterior, la mayoría de los profesores de nuestras universidades únicamente se empeña en dar a sus estudiantes (a los futuros abogados, Jueces, fiscales, defensores públicos, etc...) una formación académica puramente teórica, la cual resulta totalmente insuficiente para una plena asimilación de las asignaturas que imparten. La aplicación práctica de la teoría es, salvo raras excepciones, el gran ausente de la formación universitaria que reciben los estudiantes de la carrera de Derecho y esta grave deficiencia acarrea que al licenciado en Derecho recién graduado le resulte harto difícil poder aplicar sus conocimientos teóricos a los casos reales que sus clientes les encomiendan.

El presente manual pretende explicar uno de los métodos, a través de los cuales el conocimiento teórico de las Ciencias Jurídicas se aplica a casos de la vida real.

La resolución de casos, de la manera en que es tratada en este trabajo, se basa, entonces, en un método con base en el cual, a partir de una hipótesis, se llega a un determinado resultado que da respuesta al problema planteado. Al concebirlo como método, esto significa que existen diversas etapas que, ordenadamente, deben seguirse con el fin de encontrar la solución al caso propuesto.

La base sobre la cual reposa el método objeto de este manual yace en la teoría de la subsunción de las circunstancias del caso (los hechos) en las correspondientes normas jurídicas que le dan determinada solución. Para los fines de este manual, dicha actividad intelectual se compone de los siguientes pasos:

1. Lectura del caso
2. Elaboración de diagramas
3. Determinación de la hipótesis de trabajo.
4. Exposición de los requisitos de la posible norma que da solución al caso.
5. Subsunción de las circunstancias del caso en los requisitos de la posible norma que le da solución.
6. Exposición del resultado.
7. Comparación final con el texto del caso
8. Redacción del dictamen

En la primera parte de esta investigación se expondrá la parte general del método de resolución de casos, para lo cual se explicará, en detalle, cada uno de los ocho pasos mencionados anteriormente. En la segunda parte, encontrará el lector diversos casos resueltos con base en el método propuesto, lo cual le posibilitará ampliar y perfeccionar su capacidad de resolución de casos y aplicar el método a otros casos nuevos. A algunos de los casos se les ha puesto un anexo que contiene aportes doctrinales y jurisprudenciales de Derecho Civil alemán, con lo cual se pretende abrir nuevos horizontes de discusión y posible aplicación de tales tesis en el Derecho Civil costarricense

PRIMERA PARTE

PARTE GENERAL DEL MÉTODO DE RESOLUCIÓN DE CASOS

1. Los métodos de resolución de casos

Existen dos métodos opuestos mediante los cuales es posible dar solución a un caso: a) El “estilo sentencia”¹ y; b) El “estilo dictamen”².

El “*estilo sentencia*” se denomina así porque alude a la forma a través de la cual los Jueces, mediante el dictado de la sentencia, dan la solución al conflicto sometido a su conocimiento y decisión. El “estilo sentencia” se caracteriza por tener dos pasos o etapas básicos:

- a) Enunciación de la solución definitiva al caso y;
- b) Exposición fundamentada de las razones de hecho y de derecho que justifican la solución dada.

Ejemplo: En un proceso ordinario laboral en el cual el trabajador le reclama al patrono el pago del preaviso y la cesantía, pero el demandado probó que despidió al actor con justa causa, el “estilo sentencia” se expondría de la siguiente manera:

Paso 1: El actor (T) no tiene derecho a cobrarle al demandado (P) los extremos petitorios de preaviso y de cesantía. (SOLUCIÓN DEFINITIVA AL CASO).

Paso 2: Esta decisión se fundamenta en que del acervo probatorio que consta en el expediente, quedó debidamente demostrado que T incurrió en la justa causa de despido contemplada por el artículo 81 inciso c) del Código de Trabajo. Así se desprende de la prueba testimonial

¹En la doctrina alemana se le conoce como “Urteilstil”. Al respecto ver, entre otros, Wörlen, Rainer. *Anleitung zur Lösung von Zivilrechtsfällen*, 7. Auflage, 2004, página 8, Rdn. 15.

²En Alemania se le denomina “Gutachtenstil”. Al respecto ver Eltzhig/Wenzel. *Die Anfängerklausur im BGB*, 2004, página 4.

La base sobre la cual reposa el método objeto de este manual yace en la teoría de la subsunción de las circunstancias del caso (los hechos) en las correspondientes normas jurídicas que le dan determinada solución. Para los fines de este manual, dicha actividad intelectual se compone de los siguientes pasos:

1. Lectura del caso
2. Elaboración de diagramas
3. Determinación de la hipótesis de trabajo.
4. Exposición de los requisitos de la posible norma que da solución al caso.
5. Subsunción de las circunstancias del caso en los requisitos de la posible norma que le da solución.
6. Exposición del resultado.
7. Comparación final con el texto del caso
8. Redacción del dictamen

En la primera parte de esta investigación se expondrá la parte general del método de resolución de casos, para lo cual se explicará, en detalle, cada uno de los ocho pasos mencionados anteriormente. En la segunda parte, encontrará el lector diversos casos resueltos con base en el método propuesto, lo cual le posibilitará ampliar y perfeccionar su capacidad de resolución de casos y aplicar el método a otros casos nuevos. A algunos de los casos se les ha puesto un anexo que contiene aportes doctrinales y jurisprudenciales de Derecho Civil alemán, con lo cual se pretende abrir nuevos horizontes de discusión y posible aplicación de tales tesis en el Derecho Civil costarricense

PRIMERA PARTE

PARTE GENERAL DEL MÉTODO DE RESOLUCIÓN DE CASOS

1. Los métodos de resolución de casos

Existen dos métodos opuestos mediante los cuales es posible dar solución a un caso: a) El “estilo sentencia”¹ y; b) El “estilo dictamen”².

El “*estilo sentencia*” se denomina así porque alude a la forma a través de la cual los Jueces, mediante el dictado de la sentencia, dan la solución al conflicto sometido a su conocimiento y decisión. El “estilo sentencia” se caracteriza por tener dos pasos o etapas básicos:

- a) Enunciación de la solución definitiva al caso y;
- b) Exposición fundamentada de las razones de hecho y de derecho que justifican la solución dada.

Ejemplo: En un proceso ordinario laboral en el cual el trabajador le reclama al patrono el pago del preaviso y la cesantía, pero el demandado probó que despidió al actor con justa causa, el “estilo sentencia” se expondría de la siguiente manera:

Paso 1: El actor (T) no tiene derecho a cobrarle al demandado (P) los extremos petitorios de preaviso y de cesantía. **(SOLUCIÓN DEFINITIVA AL CASO).**

Paso 2: Esta decisión se fundamenta en que del acervo probatorio que consta en el expediente, quedó debidamente demostrado que T incurrió en la justa causa de despido contemplada por el artículo 81 inciso c) del Código de Trabajo. Así se desprende de la prueba testimonial

¹En la doctrina alemana se le conoce como “Urteilstil”. Al respecto ver, entre otros, Wörlen, Rainer. *Anleitung zur Lösung von Zivilrechtsfällen*, 7. Auflage, 2004, página 8, Rdn. 15.

²En Alemania se le denomina “Gutachtenstil”. Al respecto ver Eltzhig/Wenzel. *Die Anfängerklausur im BGB*, 2004, página 4.

evacuada en el expediente, pues el testigo A declaró que : "...", versión que es confirmada por el testigo B, quien depuso: "...". (**EXPOSICIÓN FUNDAMENTADA DE LA SOLUCIÓN DADA AL CASO**).

Por el contrario, el "*estilo dictamen*" es la forma opuesta al "estilo sentencia". Se afirma que es opuesto, porque no parte de la solución definitiva dada al caso, tal y como ocurre, como ya se explicó, con el "estilo sentencia", sino que el "estilo dictamen" parte de una hipótesis, es decir, de una posible solución al caso planteado y a partir de esa hipótesis lo que se hace es una comparación entre las circunstancias del caso con los requisitos de la norma que, probablemente, le da solución al problema planteado y el resultado de dicha comparación será, precisamente, la solución al caso. Con base en lo expuesto, es posible afirmar que el "estilo dictamen" consta de tres pasos o etapas básicos³:

- a) Formulación de la hipótesis que, probablemente, le da solución al caso.
- b) Subsunción de las circunstancias del caso en los requisitos de la norma que, probablemente, le da solución al caso.
- c) Exposición de la solución definitiva al caso.

Ejemplo: *V tomó la decisión de vender su enciclopedia de diez tomos, debido a que en su casa ya no tiene espacio para tenerla. Casualmente se encuentra un día en la calle a su vecina C, a quien le expone su intención de vender la enciclopedia. C le manifiesta a V su interés de comprarle la enciclopedia. V le indica que él está dispuesto a venderle la enciclopedia en la suma de cincuenta mil colones. C le dice que está de acuerdo con el precio. Luego ambos convienen en que V le entregará la enciclopedia a C al día siguiente en la casa de V, lugar en el que C le pagará los cincuenta*

³De manera similar ver Otzen/Wank, *Zivilrechtliche Klausurenlehre mit Fallrepetitorium*, 4. Auflage, 2003, página 81

mil colones. Pregunta: ¿Puede C exigirle a V la entrega de la enciclopedia?

Con base en el caso anterior, la solución que se le daría, según el “estilo dictamen”, sería la siguiente:

Paso 1: C podría exigirle a V la entrega de la enciclopedia de conformidad con el artículo 1071 del Código Civil. **(HIPÓTESIS DE SOLUCIÓN AL CASO).**

Paso 2: Requisito para que C pudiera exigir la entrega de la enciclopedia es que entre ella y V se hubiera perfeccionado un contrato de compraventa válido. Un contrato se perfecciona cuando existe coincidencia plena entre oferta y aceptación. La oferta debe ser clara, concreta y dirigida a la celebración del negocio. La manifestación de V de querer vender su enciclopedia en la suma de cincuenta mil colones reúne tales requisitos, por lo que se configura una oferta válida. Tal oferta, por su parte, debe ser aceptada. La aceptación debe ser hecha sin reserva y coincidir con la oferta. Tal declaración, con los mencionados requisitos, se cumple en el caso, pues C le manifestó a V su conformidad con la oferta hecha por éste y con el precio de la enciclopedia. Con base en lo expuesto, entre V y C sí se perfeccionó un contrato de compraventa válido. **(SUBSUNCIÓN)**

Paso 3: C sí puede reclamarle a V la entrega de la enciclopedia con base en el artículo 1071 del Código Civil. **(EXPOSICIÓN DE LA SOLUCIÓN DEFINITIVA).**

De los dos métodos de resolución de casos antes expuestos, el presente libro se concentrará en el “estilo dictamen”, cuyas etapas o pasos fundamentales ya han sido enunciados, pero es menester profundizar un poco más, con el fin de poder dominar dicha técnica de resolución de casos.

2. Etapas del “estilo dictamen”

Tal y como se ha expuesto hasta ahora, el “estilo dictamen” es uno de los métodos a través de los cuales se le puede dar solución a un determinado caso jurídico. Lo que se

pretende con él es redactar un dictamen que contenga un análisis claro, concreto y fundamentado de las razones con base en las cuales se llega a la conclusión sobre cuál es, precisamente, la solución que debe dársele al problema. A continuación se exponen las etapas que deben tomarse en consideración para elaborar el dictamen.

2.1. Lectura del caso

El primer paso para resolver casos con base en el “estilo dictamen” es la lectura del caso.

¿Cómo debe leerse el caso? En términos generales, puede afirmarse que el caso debe leerse completamente, con atención y tranquilidad. La finalidad de la lectura del caso es comprender de qué se trata, para lo cual es indispensable cuestionarse porqué motivos discuten las partes y qué es lo que pretenden.

Estas preguntas posibilitan la generación de ideas y posibles hipótesis sobre cuál puede ser la solución al caso.

Junto con la primera lectura completa que debe dársele al caso, es conveniente también seguir los siguientes consejos prácticos dirigidos a aprehender el meollo del problema planteado:

2.1.1. Al hacerse la primera lectura del caso debe evitarse utilizar los textos legales que servirán para resolverlo. Como ya se indicó, lo más importante de la lectura del caso es captar cuál es la causa de la controversia, así como las pretensiones de las partes en conflicto e identificar datos relevantes, tales como las fechas en que se llevaron a cabo determinados actos, edades de las partes, existencia o no de un determinado vínculo jurídico, etc...

2.1.2. Después de la primera lectura del caso, siempre es conveniente leerlo una vez más y debe tenerse en cuenta que al iniciar la segunda lectura, es muy importante, para la posterior elaboración del diagrama, anotar aquellos datos del caso que, a juicio de quien lo tendrá que resolver, son relevantes para la decisión que luego se tomará.

2.1.3. El contenido del caso planteado y que debe ser resuelto

no puede ser modificado, de ninguna manera, por quien lo va a resolver. Es decir, salvo aspectos lógicos o de sentido común, no deben presuponerse hechos, consecuencias o circunstancias que no están indicadas en el caso. Ejemplo: Si Y le envió a Z una carta, mediante la cual le manifestó que estaba de acuerdo con el contrato de compraventa propuesto por Z y el caso no dice expresamente si la misiva le llegó o no a Y, sí sería válido partir del supuesto de que la carta efectivamente le llegó.

2.1.4. Cuando, por ejemplo, el caso hace alusión a un específico contrato (verbi gratia A le vendió a B su vehículo o D le prestó a E la suma de cincuenta mil colones), no es necesario entrar a analizar lo relativo a la formación del contrato en cuestión (coincidencia entre oferta y aceptación y requisitos de dichas manifestaciones de voluntad). En tales casos, es válido partir del hecho de que el contrato específico al que se refiere el caso se perfeccionó válidamente y, por consiguiente, no habría que examinar aspectos relacionados con la formación del contrato

2.1.5. Cuando se va a resolver el caso, debe evitarse compararlo con otros que se hubiesen resuelto anteriormente. Quien va a darle solución al caso debe tener claro que todos los casos son distintos y que cada caso debe resolverse según su especificidad propia.

2.1.6. Salvo casos excepcionales, quien resuelve el problema debe tener claro que el caso solamente tiene una solución correcta.

2. 2. Elaboración de diagramas

Es recomendable hacer diagramas o gráficos de las relaciones y circunstancias que expone el caso. De esta manera, el texto del caso se vuelve más claro y posibilita la focalización de las alternativas capaces de dar solución al caso.

Ejemplo 1: Si el caso versa sobre un contrato de permuta entre A y B, entonces puede exponerse gráficamente tal vínculo jurídico de la siguiente manera:

A _____ B
Permuta (Art. 1110 del Código Civil)

Ejemplo 2: A le cobra a B la suma de quinientos mil colones con base en una letra de cambio a la vista que B libró a la orden de A el día 20 de abril de 2000. A interpone proceso ejecutivo simple contra B y el auto de traslado le es notificado a éste último el día 25 de abril de 2005. Dentro del emplazamiento, B interpone la excepción de prescripción negativa.

Vencimiento de la letra _____	Notificación del emplazamiento
20/4/2000	25/4/2005

Con base en el ejemplo anterior, también es valioso realizar una tabla cronológica con indicación de fechas, actos y autores, en el supuesto de que el caso contenga una relación de hechos extensa y en la cual intervenga una pluralidad de personas. En tales supuestos, es aconsejable anotar, primero, las fechas en que ocurrieron los hechos, luego los autores de tales comportamientos (Ejemplo: El día 10/2/1993 D le donó a E su finca matrícula 134456-000) y una vez hecho lo anterior, resulta aconsejable hacer una tabla secuencial que incorpore la lista de fechas, actos y autores indicada anteriormente.

Si bien se ha expuesto la importancia de los diagramas, también lo es que no siempre resulta imprescindible llevarlos a cabo como parte del análisis previo a la redacción del dictamen (ver punto 2.8.), pues hay casos en que ciertamente no es necesario hacerlos. Por consiguiente, es válido afirmar que la elaboración de diagramas queda al libre criterio de quien resolverá el caso.

2. 3. Determinación de la hipótesis de trabajo

El tercer paso del método o técnica de resolución de casos

objeto del presente manual es la determinación de la hipótesis de trabajo. Consiste, como su nombre lo indica, en la formulación de la posible respuesta al problema planteado. A través de las sucesivas etapas del método en cuestión es que se comprobará si el resultado de la hipótesis es positivo (+) o negativo (-).

Acto previo a la determinación de la hipótesis de trabajo es la búsqueda de la posible norma jurídica, con base en la cual la hipótesis de trabajo se comprobará o se descartará. Para encontrar cuál es la norma que integrará la hipótesis de trabajo, debe acudirse a la formulación de cuatro concretas preguntas⁴: *¿Quién?*, *¿qué?*, *¿de quién?* y *¿con base en qué?*. Por medio de *¿quién?* se identifica a la persona que formula la pretensión. El *¿qué?* hace referencia a lo que pretende. *¿De quién?* permite identificar al sujeto pasivo de la pretensión del actor y *¿con base en qué?* alude al fundamento de derecho, a la normativa jurídica que respalda la pretensión del actor.

Como ilustración de lo anterior, se puede retomar el caso-ejemplo del “estilo dictamen” dado en la página cinco:

V tomó la decisión de vender su enciclopedia de diez tomos, debido a que en su casa ya no tiene espacio para tenerla. Casualmente se encuentra un día en la calle a su vecina C, a quien le expone su intención de vender la enciclopedia. C le manifiesta a V su interés de comprarle la enciclopedia. V le indica que él está dispuesto a venderle la enciclopedia en la suma de cincuenta mil colones. C le dice que está de acuerdo con el precio. Luego ambos convienen en que V le entregará la enciclopedia a C al día siguiente en la casa de V, lugar en el que C le pagará los cincuenta mil colones. Pregunta: ¿Puede C exigirle a V la entrega de la enciclopedia?

⁴ La doctrina alemana formula estas cuatro preguntas así: *Wer will was von wem woraus?* Al respecto ver Eltzhig/Wenzel. *Die Anfängerklausur im BGB*, 2004, página 2 y Metzler-Müller/Dörrschmidt, *Wie löse ich einen Privatrechtsfall?*, 4. Auflage, 2005, página 23.

1. ¿Quién podría exigir la entrega de la enciclopedia? R/ C
2. ¿Qué es lo que exige C? R/ La entrega de la enciclopedia.
3. ¿De quién exige C la entrega de la enciclopedia? R/ De V
4. ¿Con base en qué norma fundamenta tal pretensión? R/ Con base en el artículo 1071 del Código Civil.

HIPÓTESIS DE TRABAJO: C *podría* exigirle a V la entrega de la enciclopedia de conformidad con el artículo 1071 del Código Civil.

Nótese entonces cómo mediante la formulación de tales preguntas básicas sobre la base de la información contenida en el caso es que se obtiene la hipótesis de trabajo, la cual se confirmará o descartará, dependiendo de las restantes circunstancias del caso planteado. Desde el punto de vista gramatical, la hipótesis de trabajo siempre debe formularse en modo potencial, que, como es sabido, es el modo gramatical que sirve para expresar posibilidad. (ejemplos: podría, tendría, pediría, etc...).

Para facilitar la búsqueda de la norma jurídica que sustentará la hipótesis de trabajo, es de vital importancia tener en cuenta el siguiente orden jerárquico⁵:

1. Pretensiones⁶ derivadas del contrato:

⁵ Un detallado análisis de los tipos de pretensiones derivadas del Derecho Civil alemán lo hace el autor Belke, Rolf, *Prüfungstraining Zivilrecht. Band I: Fallbearbeitung und Anspruchsmethode*. 2. Auflage, 1995, página 57 ff.

⁶ La palabra "pretensión", tal y como se indica en este punto, así como en el resto de este trabajo, no corresponde al concepto dado por el Derecho Procesal Civil, sino que hace referencia a la norma jurídica con base en la cual un sujeto puede exigir de otro un comportamiento consistente en dar, hacer o no hacer algo. Esta concepción corresponde, precisamente, a lo que la doctrina alemana denomina "Anspruchsgrundlage" (ver parágrafo 194 párrafo 1 del Código Civil Alemán). Cfr. Wörlen, Rainer. *Anleitung zur Lösung von Zivilrechtsfällen*, 7. Auflage, 2004, página 19, Rdn. 36.

1.1. Pretensiones primarias contractuales⁷: Para la compraventa (Artículos 1070, 1071, 1087 del Código Civil); para el arrendamiento (Artículos 1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1133, 1134, 1138, 1140, 1141, 1143, 1144, 1146 párrafo 2, 1148 y 1149 del Código Civil); para la cesión (Artículos 1111, 1117, 1118 y 1121 del Código Civil); para el mandato (Artículos 1253, 1254, 1255, 1256, 1263, 1269, 1273 y 1289 del Código Civil); para la fianza (Artículos 1318, 1321, 1325 y 1328 del Código Civil); para el comodato (Artículos 1337, 1338 y 1342 del Código Civil); para el mutuo (Artículos 1344 y 1346 del Código Civil); para el depósito (artículos 1351, 1352 y 1357 del Código Civil) y para la donación (Artículos 1406 y 1407 del Código Civil).

1. 2. Pretensiones secundarias contractuales

1.2.1. Pretensiones de daños y perjuicios por incumplimiento contractual imputable al deudor:

1.2.1.1. Obligaciones unilaterales: Ejecución forzosa del contrato más daños y perjuicios, de conformidad con el artículo 693 en relación con el 702, ambos del Código Civil.

1.2.1.2. Obligaciones sinalagmáticas: Resolución contractual o ejecución forzosa del contrato más daños y perjuicios en ambos casos, de conformidad con el artículo

⁷ En el marco de relaciones negociales o contractuales, la doctrina alemana establece la siguiente dicotomía: Por un lado, están las llamadas "Primärleistungsansprüche", que son aquéllas que se pueden hacer valer sobre la base de un negocio jurídico válidamente constituido. Por ejemplo, en un contrato de compraventa válido, las Primärleistungsansprüche serían la pretensión de entrega de la cosa (ejercitable por el comprador) y el pago del precio (ejercitable por el vendedor). Por otro lado, están las denominadas "Sekundärleistungsansprüche", que son aquéllas que las partes pueden ejercer en caso de que acaeciere algún hecho que produjera la invalidez o ineficacia del negocio y que, precisamente debido a ello, imposibilitan ejercer las pretensiones primarias o principales, que se hubiesen podido hacer valer en caso de que no hubiese acaecido el hecho generador de la invalidez o ineficacia negociales. Ejemplos de "Sekundärleistungsansprüche" serían pretensiones de tipo resarcitorio (daños y perjuicios), ejecución forzosa, ejecución de garantías, etc...

692 en relación con el 702, ambos del Código Civil.

1.2.1.3. Obligación cuya prestación consiste en la entrega de cosa cierta y determinada que tiene el deudor en su poder: Entrega forzosa de la cosa más daños y perjuicios, de conformidad con los artículos 694 y 702, ambos del Código Civil.

1.2.1.4. Obligación de hacer fungible: Autorización a favor del acreedor para hacerla en lugar del deudor o ejecutarla la autoridad, más indemnización, a cargo del deudor, de los costos y de los daños y perjuicios causados, con base en los artículos 695 y 702, ambos del Código Civil.

1.2.1.5. Realización de obra contraria a la que se pactó en el contrato: Derecho del acreedor de solicitar judicialmente la destrucción de dicha obra o petición, a la autoridad judicial, de que se le autorice a la destrucción de la obra, más indemnización, a cargo del deudor, de los costos y de los daños y perjuicios causados, con base en los artículos 696 y 702, ambos del Código Civil.

1.2.1.6. Obligación de hacer no fungible: Indemnización de los daños y perjuicios, de conformidad con el artículo 700 del Código Civil.

1.2.1.7. Obligaciones negativas: Indemnización de daños y perjuicios, con base en artículo 700 del Código Civil.

1.2.1.8. Obligación cuya prestación consiste en la entrega de una suma de dinero: Ejecución forzosa más pago de los intereses, con base en el artículo 706 del Código Civil.

1.2.2. Pretensiones de daños y perjuicios por hechos atribuibles al acreedor

1.2.2.1. Incumplimiento provocado por el acreedor: Pago de daños y perjuicios, con base en el artículo 702 del Código Civil.

1.2.2.2. Renuencia del acreedor de recibir el pago (Pago por consignación): Depósito judicial de la cosa o prestación debida ante la autoridad judicial competente, de conformidad con el artículo 797 del Código Civil.

1.2.3. Pretensiones de daños y perjuicios provocados por mora del deudor

1.2.3.1. Mora del deudor: Resarcimiento de los daños y perjuicios causados, de conformidad con el artículo 702 del Código Civil.

1.2.4. Medidas de tutela del crédito

1.2.4.1. Acción oblicua: (Artículo 981 del Código Civil).

1.2.4.2. Acción pauliana: (Artículo 848 del Código Civil).

1.2.5. Pretensiones contractuales de garantía

1.2.5.1. Garantía por evicción (Artículos 1034 y 1037 del Código Civil).

1.2.5.2. Garantía por vicios ocultos (Artículo 1082 del Código Civil).

2. Pretensiones resarcitorias derivadas de relaciones jurídicas similares a las contractuales

2.1. Cuasicontratos (Artículos 1043 y 1044 del Código Civil).

2.2. Tratativas preliminares (culpa in contrahendo)⁸

3. Pretensiones reales

3.1. Acción reivindicatoria (Artículo 320 del Código Civil).

3.2. Acción negatoria (Artículo 45 de la Constitución Política)⁹.

⁸ Tribunal Segundo Civil. Sección Primera. Voto No. 257 de las 9:00 hrs. del 23 de julio de 1999. En: López Casal, Yuri. *Compendio de Jurisprudencia Civil*. San José, IJSA, 2001, página 371.

⁹ Respecto al fundamento normativo indicado consúltese Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia No. 179 de las 15:15 hrs. del 16 de octubre de 1990. En: López Casal, Yuri. *Compendio de Jurisprudencia Civil*. San José, IJSA, 2001, página 43.

3.3. Acción publiciana (Artículos 317, 318, 319 y 322 del Código Civil)¹⁰.

3.4. Acciones de defensa de hecho de la propiedad (Artículos 305 y 306 del Código Civil)

3.5. Acción confesoria (Artículo 45 de la Constitución Política)

3.6. Interdictos (Artículos 318, 319, 307 a 313 y 323, todos del Código Civil)¹¹.

3.7. Deslinde y amojonamiento (Artículos 296 a 301 del Código Civil).

3.8. Cerramiento (Artículos 302 a 304 del Código Civil).

3.9. Pretensiones derivadas de copropiedad (Artículos 272 y 273 del Código Civil)

3.10. Pretensiones derivadas del usufructo (Artículos 337 y siguientes del Código Civil)

3.11. Pretensiones derivadas de hipoteca y cédulas hipotecarias (Artículo 409 y siguientes del Código Civil).

4. Pretensiones atinentes a supuestos de enriquecimiento sin causa (Artículos 803 a 805 del Código Civil).

5. Pretensiones relacionadas con casos de responsabilidad civil extracontractual (Artículos 1043 a 1045 del Código Civil).

De esta manera, si el caso que debe resolverse versa o se refiere a un determinado contrato, entonces la búsqueda de la posible norma jurídica que respaldará la hipótesis de

¹⁰ Respecto al fundamento normativo indicado consúltese Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia No. 168 de las 15:00 hrs. del 6 de junio de 1990. En: López Casal, Yuri. *Compendio de Jurisprudencia Civil*. San José, IJSA, 2001, página 38.

¹¹ Respecto al fundamento normativo indicado consúltese Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia No. 146 de las 15:00 hrs. del 30 de octubre de 1992. En: López Casal, Yuri. *Compendio de Jurisprudencia Civil*. San José, IJSA, 2001, página 118.

trabajo debe iniciarse con el análisis de las disposiciones normativas que regulan dicho contrato. Por esta razón es que las pretensiones derivadas de determinado contrato ocupan la primera posición de la anterior lista de búsqueda de la norma jurídica aplicable al caso. Por el contrario, si el caso no presupone la existencia de determinado contrato, sino que se refiere a una pretensión real (por ejemplo, acción reivindicatoria, acción negatoria, etc...) o a cualquier otra de las indicadas en la lista ya mencionada (por ejemplo, responsabilidad civil extracontractual), entonces no será necesario analizar y buscar normas jurídicas relacionadas con determinado tipo contractual, sino que bastará con pasar revista a los subsiguientes tipos de pretensiones, cuyo orden jerárquico ya se expuso.

2. 4. Exposición de los requisitos de la posible norma que da solución al caso

Definida la hipótesis de trabajo con su correspondiente norma jurídica que le sirve de sustento, deben exponerse los requisitos que la norma contiene expresamente o bien que presupone.

Ejemplo 1: Artículo 1049 del Código Civil: La venta es perfecta entre las partes desde que convienen en cosa y precio.

Requisito que presupone dicha norma es que el vendedor le haya hecho al comprador una oferta, la cual haya sido aceptada, de manera clara y sin reservas, por parte del vendedor.

Ejemplo 2: Artículo 803 párrafo primero del Código Civil: El que, por error de hecho o de derecho, o por cualquier otro motivo, pagare lo que no debe, tendrá acción para repetir lo pagado.

Requisitos expresos de esta norma son:

- 1) Obtención de algo (cosa, derecho de crédito, ventaja patrimonial, etc.)
- 2) Mediante prestación de alguien, sea por error de hecho,

de derecho o cualquier otro motivo

- 3) Sin causa jurídica que justifique el desplazamiento patrimonial (“pagare lo que no debe”).

También es importante tener en cuenta que la determinación de los requisitos que la norma jurídica contiene o presupone debe hacerse en consonancia con lo que la doctrina y jurisprudencia mayoritarias han dicho al respecto.

2. 5. Subsunción de las circunstancias del caso en los requisitos de la posible norma que le da solución

Después de que se han extraído los requisitos presupuestos o bien mencionados expresamente por la norma jurídica que le da solución al caso, debe hacerse la subsunción de las circunstancias del caso en los requisitos de la norma propuesta por la hipótesis de trabajo.

Por medio de la subsunción normativa de lo que se trata es de comprobar, objetivamente, si el caso encaja o no dentro del supuesto de hecho normativo. Para realizarla correctamente, lo recomendable es descomponer el caso y tratar de adaptarlo a cada uno de los requisitos presupuestos o bien mencionados expresamente por la norma jurídica que le da solución. Asimismo, al subsumir es conveniente ir escribiendo un signo (+), cuando el dato del caso se subsume con éxito en alguno de los requisitos de la norma y un signo (-), cuando la subsunción fracasa¹².

Ejemplo: En el caso de la compraventa de la enciclopedia, la subsunción se haría de la siguiente manera:

C *podría* exigirle a V la entrega de la enciclopedia de conformidad con el artículo 1071 del Código Civil. **(HIPÓTESIS DE SOLUCIÓN AL CASO).**

Requisito para que C pudiera exigir la entrega de la enciclopedia es que entre ella y V se hubiera perfeccionado un contrato de compraventa válido.

¹² Cfr. Metzler-Müller/Dörrschmidt, *Wie löse ich einen Privatrechtsfall?*, 4. Auflage, 2005, página 24.

Un contrato de compraventa se perfecciona cuando existe coincidencia plena entre oferta y aceptación:

1. Oferta (+)

Manifestación de V de querer venderle a C la enciclopedia en la suma de cincuenta mil colones. Dicha manifestación de voluntad debe ser, además, clara, determinada y dirigida a una persona en concreto. Tales requisitos de la oferta están presentes en el caso, pues V ofreció vender una cosa cierta y determinada (la enciclopedia por un precio de cincuenta mil colones) y tal manifestación de voluntad se la hizo a C, o sea, a una persona específica. Al darse tales requisitos, se puede afirmar que hay una oferta válida, por lo que oferta = (+).

2. Aceptación (+)

De acuerdo con el caso, sería la manifestación de voluntad de C, según la cual, ella está de acuerdo en comprarle a V la enciclopedia por la suma de cincuenta mil colones. La aceptación debe ser plenamente coincidente con la oferta, sin reservas ni modificaciones. Tales requisitos de la aceptación están presentes en el caso, pues C se adhirió plenamente a la oferta de V, tanto en cuanto al objeto de la venta, como en cuanto al precio y no hizo modificaciones, reservas ni contraoferta alguna. Así pues, al configurarse los requisitos de la aceptación, se puede afirmar que hay una aceptación válida, por lo que aceptación = (+).

Resultado de la subsunción: Al haber oferta (+) y aceptación (+), se configura un contrato de compraventa (+), con base en el cual C puede exigirle a V la entrega de la enciclopedia, según el artículo 1071 del Código Civil.

Al hacer la subsunción, también es menester realizar lo que la doctrina alemana denomina “*examen de la pretensión*” (en alemán, “*Anspruchsprüfung*”)¹³. El “examen de la

¹³ Al respecto ver Eitzschig/Wenzel. *Die Anfängerklausur im BGB*, 2004, Seite 11; Wörten, Ruiner. *Anleitung zur Lösung von Zivilrechtsfällen*, 7. Auflage, 2004, página 29. Rdn. 54b y Hemmer/Wüst. *Die 76 wichtigsten Fälle zum BGB AT*, 2003, página 162.

pretensión” consiste en determinar si existen obstáculos de índole legal que tendrían como consecuencia que la pretensión no se configure legalmente (porque, por ejemplo, existe un vicio del consentimiento que produzca la nulidad del contrato) o que, habiéndose configurado válidamente, se hubiese extinguido (porque, por ejemplo, concurre alguna de las causales de extinción de las obligaciones (pago, compensación, confusión, etc...)) o que, habiéndose configurado y no se hubiese extinguido, no se pueda ejecutar, porque al deudor le asiste el derecho de negarse a cumplir la prestación adeudada (porque, por ejemplo, el deudor tiene un derecho de retención o bien interpone la excepción de contrato no cumplido).

Más detalladamente se puede afirmar que los tres grupos de obstáculos que podrían controvertir la configuración (*lato sensu considerada*) de una eventual pretensión¹⁴ estimatoria de una persona frente a otra son los siguientes¹⁵ :

1. Obstáculos que impiden que la pretensión nazca, es decir, que imposibilitan la configuración de sus elementos, presupuestos y requisitos esenciales¹⁶: Dentro de este grupo están: patologías relativas a la capacidad de actuar, vicios del consentimiento, inobservancia de la forma del negocio, contradicción del negocio o del acto con normas imperativas y prohibitivas (Artículo 19 del Código Civil) y las hipótesis de abuso de derecho (Artículo 22 del Código Civil).

2. Obstáculos que impiden la eficacia de la pretensión¹⁷: Como ya se indicó, los obstáculos que se agrupan dentro

¹⁴ Ver *supra* nota 6

¹⁵ La más detallada enumeración de tales obstáculos la hacen Diederichsen/Wagner. *Die BGB-Klausur, 9. Auflage, 1998, páginas 91-92.*

¹⁶ La doctrina alemana los denomina “*Rechtshindernde Einwendungen*”. Al respecto ver Hemmer/Wüst. *Die 76 wichtigsten Fälle zum BGB AT, 2003, página 162.* La distinción entre elementos, presupuestos y requisitos que se indica en este punto corresponde al planteamiento que hace el jurista costarricense Víctor Pérez Vargas en su obra *Derecho Privado, 2. ed., 1991, página 214*

¹⁷ La doctrina alemana los denomina “*Rechtvernichtende Einwendungen*”. Al respecto ver Metzler-Müller/Dörrschmidt. *Wie löse ich einen Privatrechtsfall?, 4. Auflage, 2005, página 31*

de esta categoría no afectan la validez de los elementos, presupuestos y requisitos necesarios para que la pretensión se configure, o sea, que ésta se ha configurado legalmente, pero no es eficaz porque concurre algún obstáculo que elimina la posibilidad de producción de efectos jurídicos de dicha pretensión válida. A este grupo de obstáculos pertenecen, por antonomasia, los modos de extinción de las obligaciones: pago, compensación, remisión, así como otros, tales como la resolución contractual, la revocación, la rescisión y la desaparición de la base del negocio¹⁸ (conocida en la doctrina costarricense como “Teoría de la Imprevisión”¹⁹)

3. Obstáculos que impiden que la pretensión, aunque válida y eficaz, se pueda hacer efectiva²⁰ : Los supuestos a los que pertenecen esta categoría no impiden la validez ni la eficacia propiamente dicha de la pretensión, sino que se circunscriben a impedir su efectividad, o sea, su posibilidad de hacerla valer en la práctica, principalmente porque al deudor le asiste el derecho de negarse a cumplir la prestación que se le reclama. Ejemplos: derecho de retención y excepción de contrato no cumplido.

El siguiente caso ilustra cómo debe llevarse a cabo la subsunción y el simultáneo “examen de la pretensión” antes explicado:

Caso base: *C quiere comprarle una cama al vendedor de muebles V. C busca a V el día 6 de marzo de 2003 y le pide que le lleve una cama de la marca “Dulces Sueños”, la cual cuesta treinta mil colones. V le dice a C que con mucho gusto le entregará la cama mencionada. El día 7 de marzo*

¹⁸ Conocida en Alemania como “Störung der Geschäftsgrundlage”, regulada en el párrafo 313 del Código Civil Alemán.

¹⁹ Al respecto ver Sotela Montagné, Rogelio. “La teoría de la imprevisión”. En: *Revista de Ciencias Jurídicas* No. 7, mayo de 1966, páginas 159 a 192.

²⁰ En Alemania tales obstáculos se denominan “Rechtshemmende Einwendungen”. Al respecto ver Metzler-Müller/Dörrschmidt, *Wie löse ich einen Privatrechtsfall?*, 4. Auflage, 2005, página 32.

de 2003, V le lleva a C la cama pedida por él, pero cuando C la ve, súbitamente cambia de opinión y le dice a V que ya no quiere comprar la cama. V le reclama a C el pago del precio de la cama. Pregunta: ¿Tiene V derecho al pago del precio de la cama?

Variante: *Con la misma información del caso base, pero con la siguiente modificación: El día 7 de marzo de 2003, al recibir C la cama por parte de V, aquél se pone tan contento con el rápido servicio de entrega hecho por V, que le paga en efectivo el precio de la cama. Después de recibido el pago, V regresa a su negocio y olvida anotar en su contabilidad el pago de la factura de compra de la cama de C. Dos meses después del pago del precio, V revisa su contabilidad y se percata de que la factura de compra de C no aparece cancelada. Por consiguiente, V le reclama a C el pago del precio de la cama. Pregunta: ¿Tiene V derecho a cobrarle a C el pago del precio de la cama?*

I. Solución al caso base:

V podría pretender el pago del precio de la cama con base en el artículo 1087 del Código Civil.

Requisito para poder ejercer dicha pretensión es que entre V y C se hubiese perfeccionado un contrato de compraventa válido.

Un contrato de compraventa se perfecciona cuando existe una coincidencia plena entre oferta y aceptación.

1. Oferta (+)

Manifestación de C de querer comprarle a V una cama de la marca “Dulces Sueños” en la suma de treinta mil colones. Dicha manifestación de voluntad debe ser, además, clara, determinada y dirigida a una persona en concreto. Tales requisitos de la oferta están presentes en el caso, pues C ofreció comprar una cosa cierta y determinada (la cama por un precio de treinta mil colones) y tal manifestación de voluntad se la hizo a V, o sea, a una persona específica. Al darse tales requisitos, se puede afirmar que hay una oferta válida, por lo que oferta = (+).

2. Aceptación (+)

De acuerdo con el caso, sería la manifestación de voluntad de V, según la cual, él le entregaría la cama. La aceptación debe ser plenamente coincidente con la oferta, sin reservas ni modificaciones. Tales requisitos de la aceptación están presentes en el caso, pues V se adhirió plenamente a la oferta de C, tanto en cuanto al objeto de la venta, como en cuanto al precio y no hizo modificaciones, reservas ni contraoferta alguna. Así pues, al configurarse los requisitos de la aceptación, se puede afirmar que hay una aceptación válida, por lo que aceptación = (+).

Resultado de la subsunción: Al haber oferta (+) y aceptación (+), se configura un contrato de compraventa (+), con base en el cual V puede exigirle a C el pago del precio de la cama, según el artículo 1087 del Código Civil.

2. Solución a la variante:

V podría pretender el pago del precio de la cama con base en el artículo 1087 del Código Civil.

Requisito para poder ejercer dicha pretensión es que entre V y C se hubiese perfeccionado un contrato de compraventa válido.

Ya se indicó (ver solución al caso base) que entre V y C se perfeccionó un contrato de compraventa válido. Así las cosas, preliminarmente puede afirmarse que V puede exigirle a C el pago del precio de la cama, según el artículo 1087 del Código Civil.

No obstante, la pretensión de pago del precio podría estar extinguida por pago, de conformidad con el artículo 764 del Código Civil.

Requisito para ello es que C hubiese efectuado la prestación adeudada a favor de V. C le pagó a V el precio de la cama en dinero en efectivo y con posterioridad a esto, V regresó a su negocio. Al haberse cancelado el precio de la cama, esto acarrea la extinción de la obligación a cargo de C.

Resultado de la subsunción: El contrato de compraventa se perfeccionó válidamente (+), pero C pagó el precio de la

cama que le compró a V, con lo cual la obligación de pagar el precio se extinguió por pago (-). En consecuencia, V no tiene derecho a exigirle a C el pago del precio de la cama, según el artículo 1087 del Código Civil.

En resumen, mediante la subsunción y el simultáneo “examen de la pretensión”, en los términos antes explicados, es posible determinar si la pretensión se configura válidamente o no. En el primer caso, se podrán ejercer las pretensiones correspondientes derivadas, por ejemplo, de la configuración de un contrato válido (verbi gratia, en el contrato de compraventa: pretensión de pago del precio y pretensión de entrega de la cosa, etc...). En caso de que la pretensión no se configure debido a la verificación de alguno de los ejemplos que forman parte de los grupos de obstáculos ya mencionados, entonces habría que examinar si concurren o no los requisitos de otro tipo de pretensiones²¹ o bien si del todo no se configura ningún tipo de pretensión a favor del actor, o sea, de quien pretende que se le dé algo²².

2. 6. Exposición del resultado

Después de haber hecho la subsunción del caso en los requisitos de la norma que le da solución, así como el “examen de la pretensión”, el siguiente paso consiste en la exposición del resultado, o sea, indicar cuál es la solución que debe dársele al problema planteado.

La solución debe darse de una manera clara, directa y sencilla, con indicación, por supuesto, de la norma jurídica que respalda el resultado.

Ejemplo 1: C puede exigirle a V la entrega de la enciclopedia con base en el artículo 1071 del Código Civil.

Ejemplo 2: B no puede exigir la resolución del contrato celebrado con D con base en el artículo 692 del Código Civil.

²¹ Respecto al significado de la terminología consistente en pretensiones primarias contractuales y pretensiones secundarias contractuales ver supra nota 7

²² Al respecto ver Wörten, Rainer. *Anleitung zur Lösung von Zivilrechtsfällen*, 7. Auflage, 2004, página 27, Rdn. 54.

2. 7. Comparación final con el texto del caso

Posterior a la enunciación del resultado, es aconsejable revisar todas las etapas comprendidas desde la determinación de la hipótesis de trabajo hasta la exposición del resultado, con el texto del caso que se ha resuelto. Esta comparación se justifica por cuanto permite asegurar que el método que se ha seguido para llegar a determinado resultado se ajusta a la información dada por el caso y le da a éste la correcta solución. Por otra parte, debe tomarse en cuenta que el paso siguiente es la redacción definitiva del dictamen, etapa que se caracteriza por exponer, de manera ordenada, sólida y precisa, todos los argumentos jurídicos, con base en los cuales se llega a determinado resultado. Así las cosas, es válido afirmar que quien quiera redactar un buen dictamen, con toda seguridad deberá, previamente, hacer una comparación o cotejo final entre el texto del caso y todos los pasos previos que ha realizado y que han culminado con la exposición del resultado del caso.

2. 8. Redacción del dictamen

La redacción del dictamen constituye la etapa más importante de la técnica de resolución de casos denominada “estilo dictamen”. A través de ella, se brinda el análisis elaborado, completo y definitivo del método seguido para solucionar el caso planteado y el resultado al que se llegó.

El dictamen propiamente dicho debe ser claro, sencillo, completo y debe dar respuesta a todas y cada una de las preguntas que contiene el caso. Asimismo, un dictamen bien hecho se caracteriza por brindarle al lector una secuencia ordenada e impecable de los argumentos utilizados para llegar a determinada conclusión. En otras palabras, el dictamen debe ser redactado de modo tal que el lector pueda seguir, paso a paso, la línea de argumentación dada por quien resuelve el caso. Cada idea, cada argumento, deben estar unidos y relacionados como si conformaran una especie de “cadena”.

Salvo la hipótesis de trabajo con la que inicia el dictamen,

la cual, como ya se indicó, debe ser redactada en el modo gramatical potencial, el resto de argumentos, así como el resultado definitivo, deben redactarse en modo indicativo, de forma tal que no quepa duda sobre si la subsunción normativa tiene éxito o fracaso.

Dicho sea de paso, es imprescindible acotar que a la hora de redactar los resultados de la subsunción, los argumentos deben exponerse de una manera sencilla y clara. Es decir, quien resuelve el caso debe limitarse a comprobar, a verificar si los datos relevantes del caso se subsumen o no se subsumen dentro de los requisitos normativos presupuestos o bien indicados expresamente por la norma jurídica que eligió para solucionar el caso. No debe, entonces, repetirse innecesaria y cansinamente los requisitos integrantes de la norma jurídica. Lo único que hay que hacer es determinar si la subsunción es exitosa o no.

Quien redactará el dictamen debe evitar incorporar planteamientos doctrinarios que rebasen los límites de la pregunta específica que contiene el caso. Es decir, los planteamientos doctrinarios por supuesto que deben mencionarse en el dictamen, pero solamente en la medida en que sean relevantes para resolver el punto concreto que plantea el caso, sin hacer una exposición abundante que, para los fines del caso, resulta completamente innecesario. Es recomendable también escribir números romanos al inicio de aquellos párrafos en los cuales se van a exponer temáticas jurídicas que son distintas entre sí. De esa manera, quien revisará el dictamen podrá visualizar mejor los temas que, según el redactor, son los que resultan aplicables para darle solución al caso.

Debe evitarse la utilización de frases tales como “Es evidente que ...” o “no cabe duda alguna que tal requisito se configura en el presente caso” o “Resulta totalmente claro que ...” o “Es indubitable que ...” o “Me parece que...” o “Soy del criterio de que....”. Una subsunción ejemplar se caracteriza por su precisión, objetividad y sencillez, de forma tal que

bastará con una simple afirmación o negación para expresar el resultado de la subsunción. Tampoco es estilísticamente correcto utilizar la primera persona plural (nosotros). Más bien lo apropiado es utilizar la tercera persona singular, de modo tal que el dictamen sea impersonal y objetivo.

Al igual que sucede en la etapa previa a la redacción del dictamen, el resultado o solución que se le dará al caso debe exponerse de manera clara, sencilla y directa.

El dictamen debe ser convincente. Debe contener las razones de hecho y de derecho en las cuales el redactor basa los resultados de la subsunción.

Es totalmente válido, como parte de la necesaria argumentación que debe contener el dictamen, hacer uso, pero sólo cuando sea estrictamente necesario, de figuras propias de la teoría general del Derecho, tales como los distintos métodos de interpretación de normas jurídicas (cfr. Artículo 10 del Código Civil), analogía, reglas para la eliminación de las antinomias (ejemplos: ley especial prevalece sobre la general), argumentos tales como “ad maiore ad minus”, “a fortiori”, criterios de interpretación de los contratos y negocios jurídicos (por ejemplo: primacía de la voluntad de las partes sobre denominación del negocio, etc...). Si se estima necesario utilizar argumentos de este tipo, debe procurarse hacer una exposición breve y precisa sobre la manera en que tal argumento resulta aplicable en la resolución del caso concreto.

SEGUNDA PARTE

CASOS RESUELTOS CON BASE EN EL MÉTODO ESTUDIADO

Caso 1: “Un saludo bastante caro”²³”

A se encuentra participando en una subasta de cuadros de Picasso. Mientras el presidente de la subasta va diciendo sumas de dinero por el cuadro “Guernica”, A se da cuenta que en la sala está presente B, su viejo y buen amigo de la universidad. Con el fin de saludar a B, A levanta su mano derecha y el presidente de la subasta toma tal señal como el deseo de A de ofrecer, por “Guernica”, la última suma de dinero pedida por el presidente de la subasta, es decir, la suma de diez millones de dólares. **Pregunta: ¿Debe A pagar el precio del cuadro?**

Solución al caso 1

I. Hipótesis de trabajo: A tendría que pagar el precio del cuadro con base en el artículo 1087 del Código Civil.

Requisito para ello es que se hubiese perfeccionado un contrato de compraventa válido.

Un contrato de compraventa válido está compuesto por dos manifestaciones de voluntad coincidentes entre sí, que son la oferta y la aceptación.

Una manifestación de voluntad está conformado por dos elementos: a) un elemento externo u objetivo y; b) un elemento interno o subjetivo.

El elemento externo de la manifestación consiste en la exteriorización, por parte del emitente, de su deseo de crear, modificar o extinguir una determinada consecuencia jurídica tutelada por el Ordenamiento. Levantamiento de la mano constituye exteriorización de voluntad, o sea, elemento externo (+)

²³ Con leves modificaciones, el texto de este caso corresponde a la sentencia BGHZ 91, 234 del Tribunal Federal de Casación Civil alemán.

El elemento interno se analiza tomando en consideración tres puntos de vista: a) voluntad de actuar (+); b) conciencia del emisor de que con su manifestación de voluntad producirá efectos jurídicos (-) y; c) voluntad de celebrar determinado negocio jurídico (+).

La voluntad de actuar está presente en el caso. La falta de conciencia del emisor de que, con su manifestación de voluntad, producirá efectos jurídicos, tiene repercusiones prácticas importantes en el contexto de la formación del contrato, según se siga la teoría de la voluntad o la teoría de la declaración. Ésta última es la tesis que actualmente prevalece a nivel doctrinario y con base en ella la conciencia del emisor, de que con su manifestación de voluntad, producirá efectos jurídicos, no es elemento constitutivo de la declaración de voluntad. Por otro lado, sí existe, por parte de A, voluntad de celebrar la compraventa del cuadro, pues desde el punto de vista objetivo, el haber levantado la mano en el momento de las ofertas por el cuadro, revela la intención de comprarlo.

Los requisitos de la declaración de voluntad de A se configuran (+). Dicha aceptación coincide con la oferta formulada por el presidente de la subasta, por lo que el contrato de compraventa se perfeccionó (+) y así A está obligado a pagar el precio del cuadro (+), pero tiene la posibilidad de solicitar la anulabilidad del contrato por error obstativo, de conformidad con el artículo 835 inciso 1 del Código Civil.

II. Resultado: A debe pagar el precio del cuadro de conformidad con el artículo 1087 del Código Civil, pero puede solicitar la anulabilidad del contrato por error obstativo de conformidad con el artículo 835 inciso 1 del Código Civil.

Dictamen

I. A tendría que tendría que pagar el precio del cuadro con base en el artículo 1087 del Código Civil.

Requisito para ello es que se hubiese perfeccionado un contrato de compraventa respecto al cuadro subastado.

Un contrato de compraventa se perfecciona cuando se verifica la coincidencia plena de dos manifestaciones de voluntad, que son la oferta y la aceptación.

La manifestación de voluntad es la exteriorización del querer de un sujeto dirigida a la consecución de un fin práctico tutelado por el Ordenamiento Jurídico. Toda declaración de voluntad consta de un elemento externo u objetivo y de un elemento interno o subjetivo.

El elemento objetivo consiste en la exteriorización de la voluntad y que se dirige a crear, modificar o extinguir consecuencias jurídicas. Implica que otros sujetos, mediante la manifestación de la voluntad por parte del emisor, puedan reconocer la intención de éste de querer la producción de determinados efectos jurídicos. Al levantar la mano A en el auditorio de subastas, ello implica la exteriorización de su voluntad de ofrecer diez millones de dólares por el cuadro "Guernica". Así las cosas, se configura el elemento objetivo de la manifestación de voluntad de A de querer comprar el cuadro subastado.

Por otra parte, el elemento subjetivo de toda manifestación de voluntad es analizado, desde el punto de vista doctrinal, desde tres puntos de vista: a) voluntad de actuar; b) conciencia, por parte del emisor, de que con su manifestación de voluntad producirá efectos jurídicos y; c) voluntad de celebrar determinado negocio jurídico.

La voluntad de actuar es un requisito esencial del elemento subjetivo de toda manifestación de voluntad. Sin ella, la manifestación de voluntad es absolutamente nula. Falta la voluntad de actuar en casos tales como las declaraciones hechas en estado de inconciencia, hipnosis, movimientos corporales reflejos o involuntarios y violencia física. En el caso sub exámine, A levantó su mano para saludar a su amigo B en el auditorio de subastas, sin que se encontrara en alguno de los casos ya mencionados, en los cuales la voluntad de

actuar está ausente. Por consiguiente, la voluntad de actuar está presente en el caso de marras.

En lo que se refiere al segundo aspecto del elemento subjetivo de la manifestación de voluntad, es decir, la conciencia, por parte del emisor, de que con su manifestación de voluntad producirá efectos jurídicos, consiste en que el emisor de la declaración de voluntad debe ser consciente de que con su comportamiento producirá determinadas consecuencias jurídicas. De acuerdo con el caso, se tiene que al levantar A su mano con el fin de saludar a su amigo de tiempos de la universidad, no era conciente de que, con tal acto, estaba aceptando la oferta del precio del cuadro formulada oralmente por el presidente de la subasta.

Es menester determinar qué consecuencias jurídicas se derivan del hecho de que el emisor de una declaración de voluntad no tenga conciencia de las consecuencias jurídicas que se derivan de la exteriorización de su voluntad. Al respecto, existen dos teorías que solucionan el punto de manera divergente:

- a) **Teoría de la voluntad:** De acuerdo con esta teoría, la conciencia del emisor de la declaración de voluntad sobre las consecuencias jurídicas que se derivan de la exteriorización de su voluntad es un elemento esencial de toda declaración de voluntad, por lo que, en caso de que faltara, no habría manifestación de voluntad. En el caso en cuestión, al no tener A conciencia de que al levantar su mano en el momento en que el presidente de la subasta estaba pidiendo determinado precio por el cuadro “Guernica”, ello implicaba aceptación de la venta del cuadro, la teoría de la voluntad establece que A no habría dado ninguna manifestación de voluntad y, por consiguiente, no se habría perfeccionado ningún contrato de compraventa ni tendría entonces a que pagar ninguna suma de dinero.
- b) **Teoría de la declaración:** Esta teoría responde a la necesidad de tutelar la confianza de terceros respecto a

la manifestación de voluntad exteriorizada por el emisor. De esta manera, si objetivamente y desde la perspectiva de terceros puede entenderse que una manifestación de voluntad ha sido exteriorizada con el fin de producir determinados efectos jurídicos, a pesar de que el emisor no tuviese conciencia de ello, entonces tal exteriorización de la voluntad sí resulta válida y eficaz para producir las consecuencias jurídicas correspondientes. El emisor de la manifestación de voluntad, a pesar de no tener conciencia de las consecuencias derivadas de su actuar, debe asumir su responsabilidad, pues debía haber sabido, con un mínimo de diligencia, que su actuar podía suscitar determinadas consecuencias. Así las cosas, de acuerdo con la teoría de la declaración, la conciencia, por parte del emisor, de que con su manifestación de voluntad producirá efectos jurídicos, no es un elemento esencial de la manifestación de voluntad. En el caso de referencia, se tiene que A debió haber tenido el cuidado de percatarse de que levantar su mano precisamente en un auditorio de subastas, objetivamente es considerado, por parte de terceros, como manifestación de voluntad de querer aceptar la oferta dicha por el presidente de la subasta. Si levantó su mano, pero no era su intención participar en la subasta, eso es algo que debe asumir enteramente A, máxime que del caso no se desprende que el presidente de la subasta hubiese reconocido que la voluntad de A al levantar su mano no era participar en la subasta, sino solamente saludar a su amigo. Debe entonces seguirse la teoría de la declaración y, por consiguiente, la falta de conciencia, por parte del emisor, de que con su manifestación de voluntad producirá efectos jurídicos, no es un elemento esencial de la manifestación de voluntad, por lo cual el hecho de haber levantado A la mano en el auditorio de subastas sí puede considerarse como declaración de voluntad capaz de posibilitar la perfección del contrato de compraventa sobre el cuadro.

Finalmente, como tercer aspecto del elemento subjetivo de la manifestación de voluntad figura la voluntad de celebrar determinado negocio jurídico. Este aspecto se configura en el caso en cuestión porque al haber A levantado la mano en el momento en que se subastaba el cuadro “Guernica”, ello objetivamente debe ser interpretado como voluntad concreta y clara, por parte de A, de querer comprar el cuadro.

Con base en lo expuesto, se configuran los requisitos necesarios para que la manifestación de voluntad de A sea válida, con lo cual su aceptación de querer comprar el cuadro coincide plenamente con la oferta formulada por el presidente de la subasta y así, se perfeccionó entonces un contrato de compraventa válido, con base en el cual A tendría que pagar el precio del cuadro. No obstante, A podría pedir la anulabilidad del contrato por error obstativo, de conformidad con el artículo 835 inciso 1 del Código Civil, debido a que de la información del caso se desprende que se da una disociación entre lo realmente querido por A (saludar a su amigo) con lo que objetivamente exteriorizó (comprar el cuadro que se subastaba).

II. Resultado del caso: A debe pagar el precio del cuadro de conformidad con el artículo 1087 del Código Civil, pero puede solicitar la anulabilidad del contrato por error obstativo de conformidad con el artículo 835 inciso 1 del Código Civil.

Caso 2: “¿Entonces para qué ofrecen?”

La gran cadena de vendedores y comercializadores de computadoras “Mejores que Bill Gates S. A.” organizó un fin de semana durante el cual ofreció a sus clientes y al público en general promociones de equipos de cómputo a precios más baratos que los precios normales. Este evento llamó la atención no solamente de los consumidores de computadoras, sino también de otras personas, como fue el caso del señor Arroyo, quien posee una pequeña tienda

dedicada, también, a la venta de equipo de cómputo. El señor Arroyo, al enterarse del fin de semana de precios más baratos organizado por la empresa “Mejores que Bill Gates S. A.”, monta en cólera porque considera que su competidor, con toda seguridad, hará más dinero que él y que la mayor parte de los compradores dejarán de visitar su negocio con tal de asistir al evento organizado por “Mejores que Bill Gates S. A.” Decidido a evitar que sus temores se vuelvan realidad, el señor Arroyo se va junto con sus empleados a las sucursales de la empresa “Mejores que Bill Gates S. A.” con la intención de comprar todas las computadoras que se irían a vender durante el evento organizado por la compañía ya mencionada. El señor Arroyo y sus empleados ingresaron a la sucursal Alajuela de la empresa “Mejores que Bill Gates S. A.” y tomaron, tanto de la vitrina como de otros estantes ubicados dentro de la sucursal, computadoras, impresoras, mouses, etc... Al llegar el señor Arroyo y sus empleados a la caja de la sucursal Alajuela, le dicen a la cajera que quieren comprar todos los equipos que él y sus empleados portan. Siguiendo órdenes superiores, la cajera le dice al señor Arroyo que la sucursal no quiere venderle a él los equipos de cómputo que cargan él y sus empleados. El señor Arroyo, ante la respuesta de la cajera, nuevamente se encoleriza y le exige a la cajera que le venda el equipo de cómputo, pues es del criterio de que la compraventa se perfeccionó y que, por lo tanto, debe la sucursal hacerle entrega del equipo que él puede y está dispuesto a pagar. **Pregunta: ¿Puede el señor Arroyo exigir la entrega del equipo de cómputo?**

Solución al Caso 2

I. Hipótesis de trabajo: El señor Arroyo podría pretender la entrega del equipo de cómputo con base en los artículos 442 y 451 del Código de Comercio.

Requisito para ello es que entre “Mejores que Bill Gates S. A.” y el señor Arroyo se hubiese perfeccionado un contrato de compraventa.

Un contrato de compraventa se perfecciona mediante la convergencia armónica de dos manifestaciones de voluntad, sea la oferta y la aceptación.

En el presente caso no hay oferta (-) porque “Mejores que Bill Gates S. A.” no le propuso al señor Arroyo la celebración de una compraventa respecto al equipo de cómputo. Solamente hubo una “*invitatio ad offerendum*”, que no es una oferta en sentido jurídico, sino una mera declaración destinada a que sea el destinatario quien haga una oferta vinculante, que persigue la celebración de determinado negocio.

Al no haber oferta (-), no se constituye ningún contrato de compraventa (-), por lo cual el señor Arroyo no puede pretender la entrega del equipo de cómputo, con base en el artículo 1070 del Código Civil

II. Resultado: El señor Arroyo no puede pretender la entrega del equipo de cómputo, con base en los artículos 442 y 451 del Código de Comercio.

Dictamen

I. El señor Arroyo podría pretender la entrega del equipo de cómputo con base en los artículos 442 y 451 del Código de Comercio.

Requisito para ello es que entre “Mejores que Bill Gates S. A.” y el señor Arroyo se hubiese perfeccionado un contrato de compraventa.

Un contrato de compraventa se perfecciona mediante la convergencia armónica de dos manifestaciones de voluntad, sea la oferta y la aceptación.

II. Requisitos de la oferta

La oferta es un acto jurídico a través del cual una persona propone a otra la celebración de un contrato, en términos tales que basta que el destinatario la acepte para su perfección. De esto se desprende que la regla general es que la oferta va dirigida a una persona determinada, respecto de la cual se pretende su aceptación con el fin de determinar si el negocio se perfeccionará o no.

La oferta, además, debe reflejar la voluntad del oferente de querer la producción de determinado efecto jurídico.

Así pues, si bien es cierto es propio de la oferta la individualización del sujeto respecto del cual el oferente busca la aceptación, también lo es que existen casos en los cuales el destinatario de la oferta no está individualizado. Tales casos son:

- a) La llamada “oferte ad incertas personas”: Se presenta cuando la oferta se hace a la generalidad de personas. Ejemplo: las máquinas automáticas expendedoras de mercancías.
- b) La denominada “*invitatio ad offerendum*”: Consiste en que el emisor de una determinada manifestación de voluntad no busca con ella hacer una oferta vinculante idónea para propiciar la perfección del contrato, sino que más bien lo que pretende el emisor es que los destinatarios de su declaración le hagan ofertas que, en caso de ser aceptadas, sí serían aptas para perfeccionar el negocio. Ejemplos: la colocación de mercaderías en vitrinas y estantes del negocio, el envío de catálogos, prospectos, listas de precios, etc...

En el caso a resolver, se tiene que “Mejores que Bill Gates S. A.” no le hizo al señor Arroyo ninguna oferta dirigida a venderle equipo de cómputo. Simplemente se limitó a colocar, tanto en la vitrina como en estantes ubicados en la sucursal Alajuela, diferentes clases de equipo de cómputo. Con tales acciones se concluye que lo que se dio en el caso fue una “*invitatio ad offerendum*” y no una oferta en sentido jurídico.

Al no haber oferta, no es posible que se dé el consentimiento necesario para la perfección del contrato, por lo cual, al no haberse constituido válidamente el contrato de compraventa, no puede el señor Arroyo pretender la entrega del equipo de

cómputo, de conformidad con el artículo 1070 del Código Civil.

III. Resultado: El señor Arroyo no puede exigir la entrega del equipo de cómputo, de conformidad con los artículos 442 y 451 del Código de Comercio.

Caso 3: “Un ahorro litigioso”

V quiere venderle a C la finca inscrita en el Registro Público de la Propiedad, Provincia de Puntarenas, folio real, matrícula 999.999-000. Con el fin de no tener que pagar mucho dinero por concepto de impuestos, V y C acuerdan que en la escritura de la compraventa aparezca que el precio del negocio es la suma de treinta millones de colones. No obstante, antes de la presentación de la escritura en el Registro Público, V le exige a C el pago del precio real que ambos habían acordado como precio de la venta del inmueble, es decir, la suma de cincuenta millones de colones. C se manifiesta en contra de la pretensión de V.

Pregunta: ¿Tiene V derecho de exigirle a C el pago de la suma de cincuenta millones de colones?

Solución al caso 3

I. Hipótesis de trabajo: V podría exigirle a C el pago del precio de cincuenta millones de colones con base en el artículo 1087 del Código Civil.

Requisito para ello es que se hubiese perfeccionado un contrato de compraventa válido entre V y C.

Un contrato de compraventa válido presupone la coincidencia de dos manifestaciones de voluntad, sea, oferta y aceptación, respecto a los elementos esenciales del negocio, o sea, los sujetos, el objeto y la causa.

Coincidencia respecto a las partes (+). Coincidencia en cuanto a la cosa vendida (+). Coincidencia en cuanto a la causa (+).

Punto controvertido: ¿Coincidencia en cuanto al precio?

V y C convinieron ante el notario en que el precio de la venta

sería la suma de treinta millones de colones. No obstante, entre ellos habían acordado que el precio real de la venta no sería esa suma, sino cincuenta millones de colones.

La divergencia conciente y pactada por las partes para crear la apariencia de querer celebrar un negocio que en realidad no quieren o que es otro distinto, se denomina simulación.

Requisitos de la simulación:

1. Acuerdo entre las partes (+)
2. Propósito de engañar, ya sea en perjuicio de terceros o de la ley (+)
3. Disconformidad entre voluntad y declaración (+)

Por consiguiente: Simulación (+)

II. Resultado preliminar: La compraventa celebrada entre V y C respecto a la finca matrícula 999.999-000 por la suma de treinta millones de colones es absolutamente nula, de conformidad con los artículos 1007, 1008 y 835 inciso 1 del Código Civil.

III. Validez de la compraventa entre V y C respecto a la finca matrícula 999.999-000 por la suma de cincuenta millones de colones.

La compraventa entre V y C respecto a la finca matrícula 999.999-000 por la suma de cincuenta millones de colones podría ser válida si hubiese simulación relativa.

La simulación relativa se presenta cuando las partes realizan un negocio jurídico aparente, con la intención de efectuar otro distinto. Es decir, si bien no quieren llevar a cabo el negocio aparente, sí quieren celebrar un negocio distinto a ese. Así las cosas, el negocio oculto sí podría ser válido si concurren los requisitos legales correspondientes.

Requisitos legales de la compraventa de la finca matrícula 999.999-000 por la suma de cincuenta millones de colones:

1. Acuerdo entre las partes respecto a cosa y precio (+)
2. Escritura pública de la venta de la finca matrícula

999.999-000 por la suma de cincuenta millones de colones (-), pero no es requisito de validez del contrato.

Conclusión: V tiene derecho de exigirle a C el pago de la suma de cincuenta millones de colones con base en el artículo 1087 del Código Civil.

IV. Resultado definitivo: V tiene derecho de exigirle a C el pago de la suma de cincuenta millones de colones con base en el artículo 1087 del Código Civil.

Dictamen

I. V podría exigirle a C el pago del precio de cincuenta millones de colones con base en el artículo 1087 del Código Civil.

Requisito para ello es que se hubiese perfeccionado un contrato de compraventa válido entre V y C.

Un contrato de compraventa válido presupone la coincidencia de dos manifestaciones de voluntad, sea, oferta y aceptación, respecto a los elementos esenciales del negocio, es decir, sujetos, objeto y causa.

En el caso en cuestión, existe acuerdo de voluntades entre V y C respecto a la venta de finca matrícula 999.999-000, con lo cual puede afirmarse que los sujetos y el objeto están presentes y debidamente configurados y como el caso no dice lo contrario, es válido partir del supuesto de que los presupuestos y requisitos de los sujetos y el objeto están en orden. Surge la pregunta, empero, sobre si el precio, en tanto elemento esencial del contrato de compraventa, está debidamente configurado en el caso en cuestión.

V y C convinieron ante el notario en que el precio de la venta sería la suma de treinta millones de colones. No obstante, entre ellos habían acordado que el precio real de la venta no sería esa suma, sino cincuenta millones de colones.

La divergencia conciente y pactada por las partes para crear la apariencia de querer celebrar un negocio que en realidad

no quieren o que es otro distinto, se denomina simulación²⁴. Para que jurídicamente se dé la simulación, se requieren tres requisitos:

1. Acuerdo entre las partes de crear el negocio jurídico aparente: La simulación presupone que las partes se ponen de acuerdo para crear la apariencia de querer algo distinto de lo que en realidad quieren. En la compraventa del caso en cuestión, el acuerdo entre las partes está presente, pues V y C se pusieron de acuerdo para que, ante el notario público, el precio de la venta de la finca fuese la suma de treinta millones de colones, pero entre ellos habían acordado que el precio real y verdadero era la suma de cincuenta millones de colones y no el que exteriorizaron ante el cartulario.
2. Propósito de engañar, ya sea en perjuicio de terceros o de la ley: V y C acordaron exteriorizar un precio distinto del que ellos querían con el fin de no pagar tanto dinero por concepto de impuestos. Tal intención conlleva incumplir la ley, en cuanto al pago correcto y completo de los impuestos, según el precio real de la contratación. Por consiguiente, hay propósito de perjudicar la ley por parte de V y C.
3. Disconformidad entre la voluntad y la declaración: La simulación implica que existe discordancia entre la voluntad, o sea, entre lo que se quiere hacer y lo que se declara, es decir, lo que se exterioriza ante terceros. V y C querían, verdaderamente, celebrar la compraventa de la finca por un precio de cincuenta millones de colones, pero el precio que le exteriorizaron al notario público, o sea, treinta millones de colones, no coincide con la verdadera voluntad de las partes.

²⁴ Al respecto ver López Casal, Yuri. *La simulación del contrato a la luz de la teoría causalista en el Derecho Civil costarricense*. En: *Revista Judicial* No. 78, marzo 2001, páginas 59-75.

II. Resultado preliminar: La compraventa celebrada entre V y C respecto a la finca matrícula 999.999-000 por la suma de treinta millones de colones es absolutamente nula, con base en los artículos 1007, 1008 y 835 inciso 1 del Código Civil.

III. Validez de la compraventa entre V y C respecto a la finca matrícula 999.999-000 por la suma de cincuenta millones de colones.

La compraventa celebrada entre V y C respecto a la finca matrícula 999.999-000 por la suma de cincuenta millones de colones podría ser válida si se configurara la simulación relativa.

La simulación relativa se presenta cuando las partes realizan un negocio jurídico aparente, con la intención de efectuar otro distinto. Es decir, si bien no quieren llevar a cabo el negocio aparente, sí quieren celebrar un negocio distinto a ese. Así las cosas, el negocio oculto sí podría ser válido, si concurren los requisitos legales correspondientes.

En el caso en cuestión, los requisitos legales de la compraventa de la finca matrícula 999.999-000 por la suma de cincuenta millones de colones serían los siguientes:

1. Acuerdo entre las partes respecto a cosa y precio: V y C llegaron al acuerdo pleno y total de llevar a cabo la venta de la finca por la suma de cincuenta millones de colones. El consentimiento fue libre y claramente manifestado, por lo que el negocio, desde el punto de vista de sus sujetos, objeto y causa, se configuró correctamente.
2. Escritura pública de la venta de la finca matrícula 999.999-000 por la suma de cincuenta millones de colones: La compraventa de bienes inmuebles debe hacerse en escritura pública, de conformidad con el artículo 267 del Código Civil. En el caso de referencia, V y C celebraron, ante notario público, la compraventa de la finca por la suma de treinta millones de colones. Esa fue la voluntad común manifestada ante al cartulario, quien plasmó tales declaraciones en el documento

público correspondiente. Por el contrario, no hubo documento público que documentara la compraventa de la finca matrícula 999.999-000 por la suma de cincuenta millones de colones. No obstante esto, tomando en consideración que el Derecho Costarricense sigue el sistema de “nudo consensu” en lo que atañe a transmisión de derechos inter vivos (Artículo 480 del Código Civil) y que, además, por disposición del artículo 1049 del Código Civil, la compraventa es válida cuando hay acuerdo entre cosa y precio, todo esto significa que la ausencia de escritura pública respecto a la compraventa de la finca matrícula 999.999-000 por la suma de cincuenta millones de colones no constituye un requisito de validez del contrato, sino que, más bien, constituiría un problema de oponibilidad del contrato respecto a terceros, es decir, un supuesto de ineficacia relativa del negocio.

Con base en lo expuesto, al ser válida la compraventa celebrada entre V y C respecto a la finca matrícula 999.999-000 por la suma de cincuenta millones de colones, V sí puede exigirle a C el pago del precio realmente querido y acordado por ambos, es decir, la suma de cincuenta millones de colones, con base en el artículo 1087 del Código Civil.

IV. Resultado definitivo: V tiene derecho de exigirle a C el pago de la suma de cincuenta millones de colones con base en el artículo 1087 del Código Civil.

Caso 4: “El pedido no deseado”

Después de haber comprado el libro titulado “Memorias de una Geisha”, X, fascinado por el resto de libros publicados por la Editorial E, se encuentra una fórmula preimpresa, a través de la cual puede pedir el envío de más libros de la Editorial E. X procede a llenar la fórmula mencionada, con indicación de sus datos y del otro libro que quiere comprar, pero antes de enviarla, la deja sobre su mesita de noche,

pues primero quiere ir al cajero automático a sacar el dinero necesario para pagar el nuevo libro que quiere comprar. X sale de su casa y dos horas más tarde, su esposa, Y, ingresa a la casa para trabajar allí en una de sus investigaciones. Y observa la nota preimpresa de pedido de libros llenada por su esposo X sobre la mesita de noche de éste. Y supone que su esposo olvidó enviar la fórmula de pedido de libros, por lo que la toma y la envía por correo. Poco después, X regresa a la casa y le pregunta a Y si había visto la fórmula de pedido de libros que él había dejado sobre su mesita de noche. Y le contesta que sí, que como la vio debidamente llena, supuso que él quería enviarla y que lo había olvidado, por lo que ella la envió por correo. X le dice que ella cometió un error porque, si bien, al principio, iba a enviarla, precisamente antes de hacerlo, se había ido al cajero automático con el fin de ver si tenía dinero suficiente para el pago del libro, lo cual no ocurrió, pues se dio cuenta que no tenía la suma de dinero correspondiente.

Una semana después del envío de la fórmula por correo, un empleado de la Editorial E se presenta al domicilio de X para hacerle entrega del libro y para que X le pague el precio del libro y los gastos de transporte. X le explica al empleado de la Editorial E la situación y le dice que no va a recibir el libro ni a pagar el precio ni los gastos de transporte porque en ningún momento quiso comprarlo. Dos días después, la Editorial E interpone una demanda contra X, con base en la cual solicita el pago del precio del libro y los gastos de transporte hasta el domicilio de X. **Pregunta:** ¿Usted, como Juez, cómo resolvería la demanda de la Editorial E contra X?

Solución al caso 4

I. Hipótesis de trabajo: La Editorial E podría exigirle a X el pago del precio del libro de conformidad con el artículo 1087 del Código Civil.

Requisito para ello es que entre las partes se hubiese

celebrado un contrato de compraventa válido.

Un contrato de compraventa válido se perfecciona mediante la coincidencia de dos manifestaciones de voluntad recepticias, que son la oferta y la aceptación.

II. Requisitos de la oferta

Al ser una manifestación de voluntad recepticia, entonces exige la configuración de dos requisitos:

1. Envío (-)
2. Llegada al destinatario (+)

Oferta (-). Contrato de compraventa respecto al libro (-).

Editorial no puede exigir el pago del precio del libro (-)

III. Resultado: La Editorial E no puede exigirle a X el pago del precio del libro, de conformidad con el artículo 1087 del Código Civil.

Dictamen

I. La Editorial E podría exigirle a X el pago del precio del libro de conformidad con el artículo 1087 del Código Civil.

Requisito para ello es que entre las partes se hubiese celebrado un contrato de compraventa válido.

Un contrato de compraventa válido se perfecciona mediante la coincidencia de dos manifestaciones de voluntad recepticias, que son la oferta y la aceptación.

II. Requisitos de la oferta

La oferta es un acto jurídico por el cual una persona propone a otra la celebración de un contrato, en términos tales que basta que el destinatario la acepte para su perfección. En términos generales, al estar dirigida a una persona, esto implica que se trata de una manifestación de voluntad recepticia, es decir, aquélla que debe dirigirse a la persona a la que afecta o concierne. La manifestación de voluntad recepticia se emite para que le llegue al destinatario, de forma tal que no produce efectos jurídicos si no llegan a conocimiento del destinatario.

Como la oferta se emite para que llegue al destinatario, se

concluye que son dos los requisitos de la oferta:

1. Envío de la oferta: Una oferta puede considerarse enviada cuando el emisor ha querido hacerlo y ha exteriorizado, de manera reconocible, su voluntad de querer celebrar determinado negocio jurídico con el receptor o destinatario de su oferta. En el caso en cuestión, X, si bien llenó la fórmula preimpresa de pedido de libros, también lo es que no la envió ni era su voluntad hacerlo, puesto que tal acto estaba condicionado al hecho de que tuviese dinero para pagar el precio, lo cual él se percató de que no era así y al darse cuenta de que su esposa había enviado por correo la fórmula preimpresa porque supuso que eso era lo que quería hacer X, éste le dijo que había cometido un error, pues él no quería enviarla, sino hasta darse cuenta de si tenía el dinero suficiente para pagar la compra del libro. Esto significa que X no quería comprar el libro ni tampoco llevó a cabo acto alguno que implicara la exteriorización de tal voluntad, por lo que no puede concluirse que X hubiese enviado oferta alguna.
2. Llegada de la manifestación de voluntad al destinatario: La oferta debe llegar a conocimiento del destinatario. En el caso de referencia, esto se dio, pues la fórmula preimpresa de pedido de libros fue enviada por Y a través del correo y le llegó a la Editorial E, la cual envió luego a uno de sus empleados con el fin de hacerle entrega a X del libro indicado en la fórmula.

Con base en lo expuesto, se concluye que, si bien es cierto la oferta contenida en la fórmula de pedido de libros le llegó a la Editorial E, también lo es que no fue enviada por X, quien no sólo no quería pedir el libro, sino que tampoco hizo algún acto tendente a exteriorizar, a hacer palpable su voluntad de querer comprar el libro.

Los requisitos de la oferta no se dan, por lo que, al faltar la oferta no puede perfeccionarse válidamente un contrato de compraventa entre la Editorial E y X, de modo que la

Editorial E no puede pretender el pago del precio del libro de conformidad con el artículo 1087 del Código Civil.

III. Resultado: La Editorial E no puede exigirle a X el pago del precio del libro de conformidad con el artículo 1087 del Código Civil.

Anexo: Consideraciones de lege ferenda en cuanto al *resarcimiento del daño causado por lesión a la confianza (Ersatz des Vertrauensschadens (Parágrafo 122 párrafo 1 del Código Civil Alemán))*.

En el caso anterior, ha quedado claro que la Editorial E no puede exigirle a X el pago del precio del libro. No obstante, de acuerdo con el contenido del caso se desprende que la Editorial recibió la fórmula preimpresa llenada por X y tuvo bases razonables para concluir que X la había llenado y la enviado para obtener el libro que le interesaba. La Editorial E envió a uno de sus empleados para entregarle el libro a X, con lo cual incurrió en gastos de transportes que deben serle indemnizados.

La hipótesis anterior es tratada por la legislación y doctrina alemanas como el resarcimiento del daño por lesión de la confianza (*Ersatz des Vertrauensschadens, parágrafo 122 párrafo 1 del Código Civil Alemán*). Con ello lo que se pretende es que la persona que ha tenido bases sólidas y razonables para confiar en la validez de una manifestación de voluntad, sea indemnizada en los gastos en que hubiese incurrido, en caso de que tal manifestación de voluntad no fuese válida. De esta forma, el destinatario de la declaración, quien confió en que la manifestación de voluntad del emisor era válida, debe ser colocado, mediante el pago de la indemnización correspondiente, en la misma posición que se encontraba antes de la emisión de la manifestación inválida. De ahí entonces que deba pagársele al receptor de la manifestación de la voluntad inválida, los gastos y los daños causados por la lesión de la confianza que le provocó

la declaración de voluntad del emisor.

Así pues, en el Derecho Civil alemán, el caso de referencia daría pie para que la Editorial E pudiera, con éxito, reclamarle a X el pago de los gastos de transporte del libro, con base en el parágrafo 122 párrafo 1 del Código Civil alemán. En Costa Rica, la indemnización de los gastos y daños causados por la lesión de la confianza podría encontrar respaldo normativo en el artículo 1023 inciso 1) del Código Civil, dado que no existe una norma expresa que regule la indemnización por lesión de la confianza. De lege ferenda sería deseable la normativización de tal figura.

Bibliografía básica sobre este aspecto: 1) *Eltzschig/Wenzel. Die Anfängerklausur im BGB*, página 88; 2) *Klunzinger, Eugen. Einführung in das Bürgerliche Recht*, 12. ed., 2004, páginas 119 y 219; 3) *Medicus, Dieter, Bürgerliches Recht*. 20 ed., 2004, página 93, Rdn. 145.

Caso 5: “¡Sólo lo escrito vale!”²⁵

V importa productos marítimos para la cadena de marisquerías “El gran Tritón S. A.”. Gracias a su deseo de explorar nuevos mercados y conseguir productos novedosos, V logra obtener la distribución exclusiva de carne de tiburón noruego. Habiendo logrado esto, V le envía una carta a “El Gran Tritón S. A.”, en la cual le ofrece vender veinte toneladas de “Haakjöringsköd” por la suma de un millón de euros. No obstante, V ignora que la palabra noruega “Haakjöringsköd” no significa carne de tiburón, sino carne de langosta. “El gran Tritón S. A.”, quien pretende adquirir carne de tiburón, también parte del supuesto de que “Haakjöringsköd” es la palabra noruega que significa

²⁵ El texto de este caso fue tomado de la sentencia RGZ 99, 148 del antiguo Reichsgericht (antiguo Tribunal Federal de Casación alemán). Se aclara que el texto de este caso fue levemente modificado por el autor del presente libro. Al respecto ver Däubler, Wolfgang. *BGB Kompakt*. 2. ed., 2003, página 237, Rdn. 34.

carne de tiburón, razón por la cual, al verla en la oferta de V, decide aceptarla y le envía a V un fax donde le comunica su aceptación a la oferta. Dos días después, ambas partes se enteran de lo que significa, en realidad, “Haakjöringsköd” y V le comunica a “El Gran Tritón S. A.” que le avise cuándo le envía las veinte toneladas de carne de tiburón. No obstante, la sociedad mencionada le indica a V que no está dispuesta a recibir el producto, es decir, las veinte toneladas de carne de tiburón ni a pagar el precio, porque si “Haakjöringsköd” significa carne de langosta y eso fue lo que estaba en la carta de V y en el fax enviado, entonces solamente vale lo que consta por escrito, por lo que, con base en esto, considera que no está obligada a recibir el producto ni a pagar el precio. Pregunta: **¿Debe “El Gran Tritón S. A.” pagarle a V el millón de euros que éste exige?**

Solución al caso 5

I. Hipótesis de trabajo: V podría exigirle a “El Gran Tritón S. A.” el pago del precio de un millón de euros, con base en los artículos 442 y 446 del Código de Comercio.

II. Requisito para ello es que entre ambos se hubiese perfeccionado un contrato de compraventa válido, el cual presupone la coincidencia plena de dos manifestaciones de voluntad, que son la oferta y la aceptación.

1. Oferta (+): Carta dirigida a “El Gran Tritón S. A.” para celebrar la compraventa de veinte toneladas de “Haakjöringsköd” por la suma de un millón de euros.
2. Aceptación (+): Fax enviado por “El Gran Tritón S. A.” en el cual acepta la oferta de V.

III. Disenso (-), porque ambas partes estaban completamente de acuerdo en que el objeto de la compraventa eran veinte toneladas de “Haakjöringsköd” por la suma de un millón de euros.

IV. Interpretación contractual: Criterio fundamental es que debe buscarse cuál fue la verdadera voluntad de las partes, independientemente de la denominación que le hayan dado.

Falsa demonstratio non nocet (+): Se presenta cuando las partes, si bien quieren lo mismo, se equivocan en el nombre o denominación de lo que quieren. Ambas partes lo que querían era celebrar la compraventa sobre carne de tiburón, pero erróneamente pensaron que “Haakjöringsköd” significaba eso cuando, en realidad, significaba carne de langosta. No obstante, V tiene a su disposición las veinte toneladas de carne de tiburón que él y “El gran Tritón S. A.” habían pactado como objeto de la compraventa. La falsa denominación no daña.

V. Resultado: V puede exigirle a “El Gran Tritón S. A.” el pago del precio de un millón de euros, con base en los artículos 442 y 446 del Código de Comercio.

Dictamen

I. V podría exigirle a “El Gran Tritón S. A.” el pago del precio de un millón de euros, con base en los artículos 442 y 446 del Código de Comercio.

II. Requisito para ello es que entre ambos se hubiese perfeccionado un contrato de compraventa válido, el cual presupone la coincidencia plena de dos manifestaciones de voluntad, que son la oferta y la aceptación.

1. **Oferta:** La oferta es un acto jurídico por el cual una persona propone a otra la celebración de un contrato, en términos tales que basta que el destinatario la acepte para su perfección. En el presente caso, la carta dirigida por V a “El Gran Tritón S. A.” para celebrar la compraventa de veinte toneladas de “Haakjöringsköd” por la suma de un millón de euros constituye la oferta contractual del contrato de compraventa, por lo cual dicho requisito de formación del contrato está presente.
2. **Aceptación:** La aceptación es la manifestación de voluntad mediante la cual el destinatario de la oferta exterioriza su conformidad con ella. En el caso en cuestión, tal requisito para la formación de la

compraventa está presente, pues “El Gran Tritón S. A.” le envió un fax a V en el cual acepta su oferta.

III. Cabe cuestionarse, sin embargo, si la oferta y la aceptación realmente coinciden con la voluntad común de los contratantes, pues el objeto de la licencia para la distribución exclusiva obtenida por V era la carne de tiburón noruego y esto fue lo que V le ofreció a “El Gran Tritón S. A.”, sociedad que, a su vez, aceptó la oferta de V, pues le interesaba precisamente adquirir carne de tiburón para el giro normal de sus actividades comerciales. Pese a esto, del caso se concluye que las partes acordaron una denominación (o sea, “Haakjöringsköd”) que no corresponde a lo que ellas, en realidad, querían.

Lo anterior podría configurar el disenso²⁶. El disenso, el cual se presenta en los negocios jurídicos bilaterales o plurilaterales, supone la presencia de un error obstativo entre la exteriorización de la manifestación de voluntad y su percepción por parte el receptor. El disenso se da cuando las partes creen haberse puesto totalmente de acuerdo en cuanto al contenido del contrato pero, en realidad, el consentimiento objetivamente no se da.

En el presente caso, tanto en la oferta como en la aceptación, V y “El Gran Tritón S. A.”, manifestaron querer celebrar la compraventa sobre veinte toneladas de “Haakjöringsköd”. Esto significa que, desde el punto de vista objetivo, no se configura el disenso como hipótesis de error obstativo, pues ambas partes estaban claras en que ese sería el objeto de la compraventa y el consentimiento se dio válidamente en cuanto a la cosa objeto del contrato.

IV. A pesar de que el disenso no se configura en el presente caso, resulta necesario determinar cómo debe resolverse la situación que presenta el caso atinente al hecho de que ambas partes, con posterioridad a la aceptación de la oferta de V, se percatan de que la palabra “Haakjöringsköd” no significa carne de tiburón, sino carne de langosta.

²⁶ *Betti, Emilio, Teoría general del negocio jurídico, 2 ed., 1959, página 318.*

Ambas partes subjetivamente se pusieron de acuerdo en que querían celebrar un contrato de compraventa sobre carne de tiburón y creyeron que ese era el significado de la palabra “Haakjöringsköd”. Es decir, subjetivamente ambos querían lo mismo, pero utilizaron una denominación (“Haakjöringsköd”) incorrecta, la cual exteriorizaron mutuamente en la oferta y en la aceptación.

Uno de los criterios rectores de la interpretación de los contratos es que debe buscarse la voluntad de las partes a la hora de celebrarlo y que en caso de que éstas hubiesen utilizado una denominación que no se ajusta al contenido de la programación de intereses, entonces la voluntad contractual tiene primacía sobre el nombre o denominación que las partes hubiesen indicado. Con base en esto, se concluye que en el caso es de aplicación el aforismo latino *falsa demonstratio non nocet*²⁷, es decir, que la errónea denominación o nombre que las partes del negocio jurídico hubiesen utilizado no daña, o sea, no acarrea la invalidez del negocio querido por las partes. En el caso V adquirió las veinte toneladas de carne de tiburón que “El gran Tritón S. A.” le manifestó querer comprarle. El hecho de que la palabra “Haakjöringsköd” objetivamente significara carne de langosta, no incide sobre la validez del contrato, pues el objeto de éste (la carne de tiburón) coincide plenamente con la voluntad común de los contratantes, cuando éstos exteriorizaron la oferta y la aceptación. En resumen, la voluntad común de los contratantes prevalece sobre la falsa denominación que hubiesen utilizado a la hora de manifestarla.

Al haber entonces V adquirido las veinte toneladas de carne de tiburón que “El Gran Tritón S. A.” quería comprarle, el objeto del contrato coincide con la voluntad de las partes. Dado que hay pleno consentimiento en cuanto a los elementos esenciales del contrato de compraventa, V

²⁷ Betti, Emilio, *Teoría general del negocio jurídico*, 2 ed., 1959, página 316

tiene derecho a exigirle a “El Gran Tritón S. A.” el pago del precio pactado.

V. Resultado: V puede exigirle a “El Gran Tritón S. A.” el pago del precio de un millón de euros, con base en los artículos 442 y 446 del Código de Comercio.

Caso 6: “Palabra de un noble”²⁸

El señor Klaus Schmidt nació en Costa Rica en 1946. Sus padres eran nobles alemanes que, ante la difícil situación de la Segunda Guerra Mundial, decidieron emigrar hacia Costa Rica. De hecho, don Klaus Schmidt posee el título de duque del estado federado de Sachsen-Anhalt. Desde que era niño, don Klaus ha tenido una niñera, doña Delia, la cual ha velado por él durante su niñez y adolescencia y aún durante la adultez de don Klaus, ella ha seguido prestando sus servicios como empleada doméstica.

Don Klaus, conciente de la valiosa colaboración de doña Delia, decide donarle un inmueble valorado en treinta millones de colones para que, si algún día doña Delia tuviese alguna necesidad, entonces tenga ese importante respaldo y pueda hacer frente a situaciones difíciles.

Doña Delia le dice a don Klaus que ella está muy agradecida con el gesto de él y que acepta la donación. No obstante, doña Delia le dice a don Klaus que un hijo de ella, que es abogado, le dijo que para que la donación fuera válida y ella pueda ser dueña del inmueble, había que hacer una escritura pública. Don Klaus le dice a doña Delia que, dada la larga relación que los ha unido, aunado al hecho de que él es un

²⁸ El texto del caso original corresponde al que la doctrina alemana denomina “Edelmann-Fall”, el cual fue resuelto por el Reichsgericht en la sentencia RG 117, 121. Al respecto ver Schellhammer, Kurt, *Schuldrecht nach Anspruchsgrundlagen*, 6. ed., 2005, página 848, Rdn. 1908, nota de pie de página 32. El texto del caso que aquí se presenta constituye una modificación superficial del texto del caso original, pero, en lo esencial, plantea el mismo punto central que el „Edelmann Fall“.

hombre descendiente de la nobleza, su palabra es más que suficiente para que la donación sea válida y, por ello, sea “una realidad”, de modo que cualquier tipo de documento es innecesario y, según don Klaus, “no valen más que su palabra, la de un hombre noble”, por lo que la donación, a final de cuentas, no se hace en escritura pública. **Pregunta: ¿Es válida la donación basada únicamente en la palabra de don Klaus?**

Solución al caso 6

I. Hipótesis de trabajo: La donación podría ser válida de conformidad con el artículo 1397 del Código Civil.

Requisito para ello es que haya pleno acuerdo de voluntades entre el donante y el donatario y que se haya realizado en escritura pública.

En el presente caso hay acuerdo de voluntades entre las partes (+). Sin embargo, el precio del inmueble que se pretende donar asciende a treinta millones de colones, por lo cual la donación debía hacerse en escritura pública, con base en el artículo 1397 párrafo 2 del Código Civil. La donación incumplió esta formalidad ad solemnitatem (-) y la sola palabra del donante no suple la ausencia de la formalidad exigida por ley.

II. Resultado: La donación es absolutamente nula con base en el artículo 1397 párrafo 2 del Código Civil.

Dictamen

I. La donación podría ser válida de conformidad con el artículo 1397 del Código Civil.

Requisito para ello es que haya pleno acuerdo de voluntades entre el donante y el donatario y que se haya realizado en escritura pública.

El acuerdo de voluntades está presente en el caso en cuestión, pues existe una manifestación de voluntad emitida por don Klaus de querer donarle a doña Delia el inmueble valorado

en treinta millones de colones y, por otro lado, se dio la aceptación de doña Delia a la oferta de don Klaus, por lo que el acuerdo de voluntades se verificó.

En los contratos solemnes, como la donación, la ley ha dispuesto, como requisito de validez, el cumplimiento de una forma específica, cual es que el acuerdo de voluntades se realice en escritura pública. Tal formalidad corresponde a las llamadas en doctrina formalidades “ad substantiam” o “ad solemnitatem”, que son requisito de validez del negocio jurídico, con la consecuencia de que su inobservancia acarrea la nulidad absoluta del negocio, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 835 inciso 3 del Código Civil.

En el caso en cuestión, la donación no se realizó en escritura pública, por lo cual, con base en el artículo 1397 párrafo 2 del Código Civil, la donación es absolutamente nula. La manifestación de don Klaus, según la cual, tal instrumento público era innecesario porque con su palabra, la de un miembro perteneciente a la nobleza alemana, era más que suficiente para que la donación fuese un hecho, es jurídicamente irrelevante y no tiene las consecuencias que él pensaba, pues se trata de una manifestación contraria a lo dispuesto por la ley. Así las cosas, la donación de don Klaus a favor de doña Delia es absolutamente nula, de conformidad con el artículo 1397 párrafo 2 en relación con el artículo 835 inciso 3, ambos del Código Civil.

II. Resultado: La donación es absolutamente nula de conformidad con el artículo 1397 párrafo 2 en relación con el artículo 835 inciso 3, ambos del Código Civil.

Anexo: Formalidades ad solemnitatem y ejercicio abusivo del Derecho.

Ciertamente el caso 6 describe una relación de hechos según la cual la donación es absolutamente nula por la ausencia de escritura pública. Al igual que sucede en el Derecho Civil costarricense, el Derecho Civil alemán también estipula, en el parágrafo 125 párrafo 1 del Código Civil, que la

inobservancia de la formalidad prevista por la ley (por ejemplo, escritura pública) acarrea la nulidad absoluta del negocio.

No obstante, la razón por la cual el caso 6 resulta especialmente atractivo radica en que hay casos en los cuales la ausencia de formalidades ad solemnitatem pueden convertirse en hipótesis de las cuales emerge la figura del ejercicio abusivo del Derecho (*eine unzulässige Rechtsausübung*, parágrafo 242 del Código Civil alemán y artículo 22 del Código Civil costarricense), en el tanto y en el cuanto, por ejemplo, una parte contractual engañe o haga creer falsamente a su contraparte, que no se requiere determinada formalidad para que el contrato sea válido y ante, por ejemplo, una demanda de ejecución forzosa de la prestación contractual, la parte que engañó al petente se refugia, dolosamente, en la ausencia de formalidades ad solemnitatem, para excepcionarse y negarse a cumplir lo pactado²⁹.

Ante situaciones como ésta, la doctrina alemana habla de la superación de la necesidad de formalidades del negocio con base en el principio de buena fe y con ello lo que se pretende, en definitiva, es que la parte engañada o inducida dolosamente a error, por parte de su contraparte, pueda considerar el negocio como válido, pese a la ausencia de formalidades ad substantiam y así entonces podría pretender el cumplimiento de lo pactado, sin que la contraparte, que actuó dolosamente, pueda ampararse en la invalidez del negocio por ausencia de formalidades, pues ello constituiría un abuso de derecho, el cual es inadmisibles en todo tipo de vínculo jurídico.

La mejor doctrina alemana³⁰ distingue tres grupos de casos

²⁹ Un buen tratamiento del tema en el Derecho Civil español lo hace Diez-Picazo, Luis. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Volumen I (Introducción Teoría del contrato)*, 5. ed., 1996, página 265.

³⁰ Sigo específicamente al autor Dieter Medicus, quien en mi criterio es quien ha delimitado, puntualmente, en qué casos es que, excepcionalmente, se puede considerar válido el negocio, pese a la ausencia de formalidades ad substantiam, con el fin de impedir el ejercicio abusivo del derecho. Al respecto puede verse Medicus, Dieter. *Allgemeiner Teil des BGB*, 8 ed., 2002, página 245, Rdn. 631 y siguientes.

en los cuales se trata cómo debe resolverse la relación de tensión existente entre la ausencia de formalidades ad substantiam y el ejercicio del derecho de buena fe:

1. Inobservancia conciente de la forma del negocio: Abarca los casos en los que ambas partes son concientes de que el negocio debe cumplir con determinadas formalidades, pero, a pesar de esto, las omiten. A este primer grupo pertenece, por ejemplo, el caso 6 ya expuesto y resuelto.

Cómo deben resolverse los casos que se agrupan bajo esta primera categoría ha sido objeto de un arduo debate en la jurisprudencia alemana. El Reichsgericht (RGZ 117, 121) había dicho que en vista de que el negocio jurídico no había observado las formalidades ad substantiam correspondientes, entonces el contrato lógicamente era absolutamente nulo y ninguna de las partes podía hacer valer pretensión alguna de cumplimiento con base en el contrato inválido. Según el Reichsgericht, la parte que pensó que el negocio era o podía ser válido sin las formalidades ad substantiam correspondientes, lo había hecho libre y voluntariamente y debido a ello tenía entonces que asumir los riesgos y consecuencias de su errónea creencia. Si no quería entonces verse perjudicado, debía haberse abstenido de celebrar el contrato.

Esta dura posición del Reichsgericht, ha sido, sin embargo, modificada por el BGH (ver BGH NJW 1969, 1167), el cual ha dicho que cuando a causa de la inobservancia conciente de las formalidades ad substantiam del negocio se produce un resultado realmente inadmisibles, la parte perjudicada con la omisión de dichas formalidades tiene a su favor una pretensión de cumplimiento de la obligación pactada, con base en el § 242 del Código Civil alemán, que, como ya se indicó, es la norma que establece que el ejercicio de los derechos debe ser de buena fe (Treu und Glaube).

Personalmente pienso que esta nueva orientación jurisprudencial del BGH no es correcta y, más bien, comparto plenamente los argumentos expuestos en su oportunidad

por el Reichsgericht (RGZ 117, 121) para negar cualquier tipo de pretensión de cumplimiento sobre la base de un negocio absolutamente nulo por falta de formalidades ad substantiam.

2. Engaño doloso sobre la necesidad de formalidades ad solemnitantes: Bajo esta categoría se agrupan los casos en los cuales una parte dolosamente engaña a la otra acerca de la necesidad de cumplimiento de determinadas formalidades ad substantiam como requisito de validez del contrato.

La doctrina mayoritaria en Alemania ha dicho que, en estos casos, a la parte perjudicada (es decir, a la parte engañada) le asiste un derecho facultativo de considerar el contrato como válido o no.

3. Inobservancia culposa de las formalidades ad substantiam: Bajo este acápite se incluyen los casos en los que si bien las partes conocen que debe cumplirse con determinadas formalidades ad substantiam, lo cierto es que, por descuido, éstas son omitidas. Estos casos se diferencian del primer grupo en que en el primero, ambas partes saben perfectamente que debe cumplirse con determinadas formalidades y, pese a ello, no las observan. En contraposición con esto, los casos de esta tercera categoría se caracterizan porque la omisión de cumplimiento de formalidades no es conciente, sino que ocurre por descuido o por desconocimiento puramente culposo.

La jurisprudencia alemana (BGH NJW 1965, 812; 1987, 1070) ha considerado que para este tercer grupo de casos rige el principio según el cual, en caso de producirse un resultado realmente insostenible ("*schlechthin untragbares Ergebnis*"), la parte perjudicada podría, con base en el § 242 del Código Civil alemán (BGB= Bürgerliches Gesetzbuch), considerar el contrato como válido y con base en esto podría solicitar el cumplimiento de la obligación pactada.

No obstante, dicha tesis del BGH ha sido criticada por

la doctrina alemana, la cual, mayoritariamente³¹, se ha pronunciado en contra de considerar, en los casos de este tercer grupo, que el contrato sea válido o pueda ser considerado como tal, por lo que la única pretensión que le corresponde a la parte a la cual no le es imputable ni culpable la omisión de la formalidad ad substantiam, es la de daños y perjuicios con base en los § 280 párrafo 1 en relación con el § 311 párrafo 2 del Código Civil alemán.

Punto de vista personal: Después de haber expuesto el análisis que hacen la doctrina y jurisprudencia alemanas sobre la ausencia de formalidades ad substantiam en relación con el principio de que el ejercicio de los derechos debe hacerse de buena fe, considero que si bien es loable el hecho de que, en aras de tutelar la confianza y la buena fe, en Alemania en algunos casos se haya resuelto que la parte perjudicada pueda considerar el contrato como válido y, por consiguiente, pudiese hacer valer el cumplimiento de lo pactado, lo cierto es que tal posición no me parece acertada. No lo es porque la ley (§ 125 párrafo 1 del Código Civil alemán y 835 inciso 3 del Código Civil costarricense) claramente sanciona con nulidad absoluta los negocios jurídicos que no cumplan con las formalidades ad substantiam que el legislador ha dispuesto para ellos. Ante la claridad y contundencia de tales disposiciones legales, no puede quedar al arbitrio de una parte el considerar un negocio, ya de por sí absolutamente nulo por falta de cumplimiento de formalidades legales, como si éste fuese válido. La única pretensión que le puede asistir a la parte perjudicada, sea conciente, dolosa o culposamente (ver los tres tipos de casos expuestos por la doctrina alemana) sería la de pago de daños y perjuicios por ejercicio abusivo del derecho, con base en el artículo 22 del Código Civil costarricense, es decir, se

³¹ *Medicus, Dieter. Bürgerliches Recht, 20 ed., 2003, Rdn. 184.*

trataría de una pretensión meramente resarcitoria, sin que se pudiese, en consecuencia, pretender hacer valer alguna petición consistente, por ejemplo, en ejecución forzosa de lo pactado.

Caso 7: “La prisa se paga caro”

J es un joven de diecinueve años al cual le gusta andar en bicicleta. El día diez de marzo de dos mil seis es la fecha de examen del curso “Historia de Costa Rica” en la Universidad, examen que J debe hacer y aprobar. Ese día, J se levanta muy tarde y se da cuenta que, a menos que se apresure, no llegará a tiempo a hacer el examen, el cual inicia a las ocho de la mañana. Ante este panorama, J sale lo más rápidamente posible de su casa en su bicicleta y durante el viaje hacia la Universidad no puede evitar golpear a la señora S con la bicicleta. La señora S resulta golpeada y sufre una cortadura en su brazo, la cual requirió cinco centímetros de sutura. La señora S le cobra a J la suma de treinta mil colones por el tratamiento médico que requirió para coser la herida.

Pregunta: ¿Puede la señora S cobrarle a J la suma de treinta mil colones por el tratamiento médico que tuvo que pagar?

Solución al caso 7

I. Hipótesis de trabajo: S podría exigirle a J el pago de treinta mil colones por concepto de tratamiento médico de conformidad con el artículo 1045 del Código Civil.

Para ello es indispensable que se configuren los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual.

1. Lesión de un bien jurídico (+), pues S sufrió una cortadura en su cuerpo, por lo que el bien jurídico que se le lesionó fue la integridad corporal.
2. Acción de J (+), pues J, con su bicicleta, atropelló a S.
3. Relación de causalidad entre el actuar dañino y la lesión del bien jurídico (+), pues el atropello de S efectuado

por J por el hecho que produjo la cortadura en el brazo de S.

4. Antijuricidad (+), pues no hubo ninguna causa de justificación que amparara la conducta negligente de J
5. Culpa (+), pues J no observó su deber de cuidado de no causar daño a los demás y atropelló a S.
6. Daño (+), pues a raíz de la cortadura que sufrió, S tuvo que pagar la suma de treinta mil colones por concepto de tratamiento médico.
7. Relación de causalidad entre el bien jurídico lesionado y el daño causado (+), pues los treinta mil colones pagados por tratamiento médico se derivan de la lesión a la integridad corporal de S

II. Resultado: S puede cobrarle a J la suma de treinta mil colones por concepto de tratamiento médico, con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Dictamen

I. S podría exigirle a J el pago de treinta mil colones por concepto de tratamiento médico de conformidad con el artículo 1045 del Código Civil.

Para ello es indispensable que estén presentes los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual.

1. En primer lugar, debe haberse dado la lesión de un bien jurídico. Ejemplos de bienes jurídicos son la vida, la salud, la libertad, la integridad física, la propiedad, etc.. En el caso en cuestión, S sufrió una cortadura en su cuerpo, por lo que sí se le lesionó el bien jurídico integridad corporal, de modo que, por esta razón, se concluye que este requisito está presente.
2. En segundo lugar, debe haberse dado un comportamiento, activo u omisivo que lesionara un bien jurídico de otra persona. J atropelló a la señora S, con lo cual desplegó un comportamiento activo causante de la herida sufrida por la señora S en su brazo, de modo que, por estas

razones, este segundo requisito está presente.

3. En tercer lugar, para que nazca el derecho al resarcimiento según los fundamentos de la responsabilidad civil extracontractual, es necesario que haya una relación de causalidad entre el actuar dañino y la lesión del bien jurídico. Este nexo causal está presente también según el caso de referencia, pues el atropello de S efectuado por J fue el hecho que produjo la cortadura en el brazo de S.
4. En cuarto lugar, la responsabilidad civil extracontractual subjetiva requiere la antijuricidad, la cual consiste en la ilegitimidad, en la injustificabilidad de la conducta dañina. Dado que de los anteriores requisitos se desprende que J lesionó la integridad corporal de S al haberla atropellado, la antijuricidad del comportamiento de J se presume y debe tenerse por debidamente configurada, salvo que el agente causante del daño comprobara que la lesión del bien jurídico que él provocó estuviese amparada por alguna causa de justificación. Del caso no se desprende que el atropello provocado por J en perjuicio de S se hubiese producido al amparo de una determinada causa de justificación (por ejemplo, estado de necesidad, etc...), de modo entonces que la antijuricidad debe tenerse por debidamente configurada en el caso, como requisito de la responsabilidad civil extracontractual.
5. En quinto lugar, es menester determinar si el agente causante de la lesión del bien jurídico y del daño es culpable del comportamiento activo u omisivo dañino. En sentido estricto, actúa culposamente aquél que falta a su deber de cuidado de no causar daño a los demás y a raíz de esto lesiona un bien jurídico y causa un daño. Del caso se desprende que J, a raíz de su prisa por llegar a tiempo a hacer su examen, no observó el cuidado debido a la hora de conducir su bicicleta y tal negligencia hizo que atropellara a S, por lo que se concluye que este

requisito se configura según el texto del caso.

6. Junto con la lesión de un bien jurídico, es necesaria la causación de un daño. Daño, en términos amplios, es la pérdida o desventaja que sufre una persona a raíz de la lesión de sus bienes jurídicos. En el caso en cuestión, se tiene que a raíz de la cortadura que sufrió S en su brazo, producida por el atropello causado por J, ella tuvo que pagar el tratamiento médico necesario para curar la herida de su brazo, de modo tal que el daño resarcible es, pues, el dinero que tuvo que pagar S para curar la cortadura de su brazo.
7. Finalmente, debe darse la relación de causalidad entre el bien jurídico lesionado y el daño causado. En el presente caso, tal requisito está presente pues los treinta mil colones pagados por tratamiento médico se derivan de la lesión inflingida a la integridad corporal de S.

II. Resultado: S puede cobrarle a J la suma de treinta mil colones por concepto de tratamiento médico, con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Anexo: Conceptos básicos de la responsabilidad civil extracontractual en Alemania

1. La norma central y básica de la responsabilidad civil extracontractual subjetiva es el § 823 párrafo 1 del Código Civil alemán, norma que es casi la misma que contiene el artículo 1045 del Código Civil costarricense.
2. Los requisitos, que para la responsabilidad civil extracontractual regulada en el § 823 párrafo 1 del Código Civil alemán, ha expuesto la doctrina de ese país, son:

2.1. Lesión de un bien jurídico (Rechtsgutverletzung)

2.2. Acción u omisión del agente causante del daño (Verletzhandlung: aktives Tun oder pflichtwidriges Unterlassen)

2.3. Relación de causalidad entre el actuar dañino y la lesión del bien jurídico (**haftungsbegründende Kausalität: Kausalität zwischen Rechtsgutverletzung und Verletzhandlung**)

2.4. Antijuricidad (Rechtswidrigkeit)

2.5. Culpa (Verschulden)

2.6. Daño (Schaden)

2.7. Relación de causalidad entre el bien jurídico lesionado y el daño causado (**haftungsausfüllende Kausalität: Kausalität zwischen Rechtsgutverletzung und Schaden**).

Nota: He estimado necesario hacer la anterior enumeración de los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual, pues la doctrina alemana más autorizada coincide en afirmar que el nacimiento del deber de resarcimiento, con base en el § 823 párrafo 1 del Código Civil alemán, está subordinado al cumplimiento de los anteriores requisitos (al respecto ver Schwarz, Günter. Gesetzliche Schuldverhältnisse, 2003, página 332; Schellhammer, Kurt. Schuldrecht nach Anspruchsgrundlagen, 6. ed., 2005, página 449; Hemmer/Wüst. Deliktsrecht I, 7. ed., 2003, página 7).

Así pues, el planteamiento del jurista Dr. Juan Marcos Rivero Sánchez (Responsabilidad civil, 1999) según el cual, el juicio de reproche (dolo o culpa) ni la antijuricidad son requisitos constitutivos de la responsabilidad civil extracontractual, debe entenderse como una posición personal de dicho autor, pero que no refleja la posición mayoritaria de la doctrina y jurisprudencia alemanas, para las cuales el deber de resarcimiento nace cuando se cumplen los siete requisitos antes mencionados. Debe tenerse presente que, en cuanto a la antijuricidad, ésta se presume con la sola demostración, por parte de quien pretende el resarcimiento, de la lesión del bien jurídico, por lo que, como correctamente lo enfoca el autor Schellhammer (**Schuldrecht nach Anspruchsgrundlagen**, 6. ed., 2005, página 450, Rdn. 952), la antijuricidad no es, pues, un requisito que deba probar el damnificado,

sino que, más bien, le corresponde al agente causante del daño la carga de la prueba en cuanto a la existencia de una causa de justificación tal que excluya la antijuricidad de su comportamiento dañino. Si así no lo hace, la antijuricidad se presume y se tiene como válidamente configurada para los efectos del nacimiento del deber de resarcimiento a favor del damnificado.

3. Nexo causal (Kausalität)

El nexo causal o relación de causalidad es uno de los requisitos constitutivos de la responsabilidad civil extracontractual y hace referencia a la relación que debe darse entre la lesión del bien jurídico o el daño con la conducta activa u omisiva desplegada por el agente causante del daño. En la doctrina alemana³², la relación de causalidad abarca dos perspectivas:

3.1. La llamada *haftungsbegründende Kausalität*, la cual hace referencia a la relación de causalidad que debe existir entre la acción u omisión dañina y la lesión del bien jurídico del damnificado.

3.2. La llamada *haftungsausfüllende Kausalität*, la cual hace alusión a la necesaria relación de causalidad entre el daño y la acción activa u omisiva del agente causante del daño³³.

Así pues, mientras la *haftungsbegründende Kausalität*, tiene su ámbito de análisis en el supuesto de hecho de la responsabilidad civil extracontractual, la *haftungsausfüllende Kausalität* se presenta, más bien, en el ámbito ya propiamente dicho de las consecuencias jurídicas, es decir, de la eficacia

³² Klunzinger, Eugen, *Einführung in das Bürgerliche Recht*, 12. ed., 2004, página 217.

³³ Algunos ejemplos de este perfil del nexo causal en la jurisprudencia costarricense son: a) Tribunal Primero Civil. Voto No. 845-L de las 8:00 hrs. del 2 de junio de 2000; b) Tribunal Primero Civil. Voto No. 433-L de las 8:40 hrs. del 8 de marzo de 2000; c) Tribunal Primero Civil. Voto No. 320-L de las 8:55 hrs. del 7 de marzo de 2001 y; d) Tribunal Primero Civil. Voto No. 754-E de las 7:50 hrs. del 22 de junio de 2001.

de tipo resarcitoria por el daño inflingido a la esfera jurídica del damnificado³⁴.

4. Niveles para la determinación del nexo causal

Tanto para la *haftungsbegründende Kausalität* como para la *haftungsausfüllende Kausalität*, la doctrina civil alemana ha establecido que es necesario realizar un examen tendente a verificar la presencia de tres niveles indispensables para que, desde el punto de vista jurídico, sea posible tener por bien cumplidos ambos tipos de causalidad³⁵. Esto significa que si uno de los tres niveles que se exponen a continuación no se configura, entonces el requisito de la *haftungsbegründende Kausalität* o bien el de la *haftungsausfüllende Kausalität* tendrá que ser descartado y, de esta manera, no nacería el deber de indemnizar los daños y perjuicios mediante el régimen jurídico de la responsabilidad civil extracontractual. Los niveles a través de los cuales debe hacerse el examen del nexo causal son³⁶:

4.1. Primer nivel: Causalidad equivalente (Äquivalenztheorie): Jerárquicamente éste es el primer nivel que debe analizarse con el fin de determinar si el requisito del nexo causal está presente o no. De acuerdo con la causalidad equivalente, un hecho es causal si, de no haber ocurrido, no se hubiese producido la lesión del bien jurídico. Tal planteamiento se suele denominar “*conditio sine qua non*” (si no se hubiese producido la acción u omisión dañinas, entonces no se hubiese producido la lesión del bien jurídico o del daño)³⁷.

Dentro del análisis de la causalidad equivalente, la doctrina civil alemana ha estudiado otras interesantes temáticas, tales como:

4.1.1. Causalidad cumulativa (kumulative Kausalität):

³⁴ Al respecto ver Schwarz, Günter Christian, *Gesetzliche Schuldverhältnisse*, 2003, página 400, Rdn. 122.

³⁵ En este sentido ver Hemmer/Wüst, *Deliktsrecht I*, 7. ed., 2003, página 62, Rdn. 104.

³⁶ Eckert, Jörn, *Schuldrecht. Besonderer Teil*, 2. ed., 2005, página 420, Rdn. 1632-1633.

³⁷ Schwarz, *op.cit.*, página 400, Rdn. 123.

Cuando la acción del agente causante del daño no generó, por sí sola, tal resultado dañino, sino que éste se produjo por la acción conjunta de otros sujetos causantes del daño, entonces se habla de causalidad cumulativa. La consecuencia de esta situación consiste en que la acción de cada uno de los agentes causantes del daño se reputa como hecho generador del daño causado.

4.1.2. Causalidad alternativa (alternative Kausalität):

Este tipo de causalidad se da cuando varios agentes causantes del daño hubiesen actuado separadamente y, aún así, hubieren producido el daño. Cuando se presente este fenómeno, cada agente causante del daño responde por la totalidad de éste. Si no se puede determinar cuál, de varios participantes, con su acción ha producido el daño, entonces esta circunstancia también se subsume dentro de la causalidad alternativa.

4.1.3. Causalidad concurrente (konkurrierende Kausalität oder Doppelkausalität):

Se da cuando cada una de un conjunto de acciones, por sí sola, podría haber causado el daño. Así las cosas, todas las acciones serían causales, en el sentido de que se les puede atribuir la producción del daño.

4.1.4. Ruptura del nexo causal (Abbruch der Kausalität):

La relación de causalidad entre el comportamiento dañino y la lesión del bien jurídico puede romperse o interrumpirse. Para que jurídicamente se dé la ruptura del nexo causal, es menester la configuración de tres requisitos:

4.1.4.1. Que un nuevo acontecimiento haya acaecido con posterioridad al primer hecho causante del daño.

4.1.4.2. Una ruptura o interrupción del nexo causal original existente entre el primer acontecimiento causante del daño y el daño propiamente dicho y;

4.1.4.3. Que el segundo acontecimiento sea completamente independiente del primer hecho o acontecimiento causante del daño.

Cuando se configuran los anteriores requisitos, la relación

de causalidad existente entre la primera acción dañina y la lesión del bien jurídico se rompe y ya no podría atribuirse, a ese primer hecho, las consecuencias dañinas. Es importante agregar que no se da la ruptura de la relación de causalidad cuando el primer acontecimiento causante del daño es la condición para que se produzca el segundo acontecimiento generador del daño.

4.1.5. Causalidad equivalente respecto a la omisión (Äquivalenztheorie beim Unterlassen)³⁸ : Cuando el hecho causante de la lesión del bien jurídico no es activo, sino omisivo, surge la pregunta sobre cómo opera la teoría de la equivalencia (o sea, la causalidad equivalente) como primer nivel del nexo causal en tanto requisitos constitutivo de la responsabilidad civil.

En relación con esta interrogante, la respuesta puede formularse en los siguientes términos: La omisión es causal de la lesión del bien jurídico si la acción que debía haberse hecho hubiera evitado, con una probabilidad bastante segura, la causación del daño. La sola posibilidad o una cierta probabilidad no son suficientes; se necesita, como ya se indicó, una probabilidad bastante segura. Cómo es posible determinar esta específica probabilidad, es algo que requiere la utilización de una valoración hipotética.

Ejemplo: A contrata a la sociedad B para que ésta lleva a cabo labores de pintura en la casa de aquél. La sociedad B envía a su empleado C para que éste lleve a cabo las labores contratadas, según las especificaciones de A. Cuando C llega a la casa de A, éste le indica que comience a pintar la sala. Antes de que C llegara, A había dejado en la sala una botella en cuya parte exterior se lee que corresponde al refresco X pero, si bien en esa botella hay un líquido color oscuro, tal líquido no corresponde al refresco promocionado por la botella, sino que, en realidad, tal botella dejada por A en

³⁸ Análisis valioso puede verse en Eckert, *op. cit.*, página 422, Rdn. 1642.

la sala de su casa contiene un veneno para eliminar ratas. C trae consigo una botella con refresco cuyo envase coincide con la botella dejada por A y la coloca junto a la botella de éste último. A la hora de hacer una pausa para almorzar, C toma la botella de A pensando que era la suya y cae inmediatamente desmayado como consecuencia del veneno que ingirió. Aunque C no muere, la ingestión de veneno le provocó un daño en el estómago que amerita tratamiento médico. C le reclama a A el pago de daños y perjuicios por el daño causado. Pregunta: ¿Debe A pagarle a C los daños y perjuicios?

Solución

Hipótesis de trabajo: C podría exigirle a A el pago de los daños y perjuicios con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Para ello es indispensable que se configuren los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual³⁹ :

1. Lesión del bien jurídico (+), pues C sufrió un daño en su salud (el daño en su estómago).
2. Acción u omisión del agente causante del daño: En el caso en cuestión, A no actuó de manera activa, sino omisiva, pues no quitó su botella llena de veneno del lugar donde C iba a realizar sus labores. A incurrió en una omisión consistente en no quitar su botella del lugar del trabajo de C. Así las cosas, hubo una omisión (+) por parte de A.
3. Relación de causalidad entre acción u omisión dañina y la lesión del bien jurídico: Para que surja el deber de resarcimiento como consecuencia de la responsabilidad civil extracontractual, debe haber un nexo causal entre dichos requisitos. Como el caso en cuestión muestra una omisión en la que incurrió A, entonces hay que

³⁹ El examen de los siete requisitos de la responsabilidad civil extracontractual lo siguen autores tales como Belke, Rolf, *Prüfungstraining Zivilrecht Band I: Fallbearbeitung und Anspruchsmethode*, 2. ed., 1995, página 458 y ss.

preguntarse y, por consiguiente, verificar cómo opera la causalidad equivalente respecto a la omisión. De acuerdo con lo expuesto en el acápite 2.1.5. de este ensayo, la omisión en causal de la lesión del bien jurídico si la acción que debía haberse hecho hubiera evitado, con una probabilidad bastante segura, la causación del daño. En el caso que nos ocupa, si A hubiese quitado su botella que contenía veneno, entonces, con bastante probabilidad, puede concluirse que la lesión de la salud de C se hubiere evitado. Así las cosas, sí existe nexo causal entre la omisión de A y la lesión del bien jurídico (salud) de C (+).

4. Antijuricidad (+), pues no hubo ninguna causa de justificación que amparara la conducta omisiva de A.
5. Culpa (+), pues A inobservó su deber de cuidado de no causar daño a los demás y así causó la lesión de la salud de C.
6. Daño (+), pues a raíz del daño sufrido en su salud, C tuvo que acudir a un médico que le diera tratamiento y pagarle al galeno su trabajo curativo.
7. Relación de causalidad entre el bien jurídico lesionado y el daño causado (+), pues el tratamiento médico que tuvo que pagar C se deriva de la lesión de su salud (bien jurídico).

Resultado: Como todos los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual están presentes (+), C sí puede exigirle a A el pago de los daños y perjuicios, con base en el artículo 1045 del Código Civil.

4.2. Segundo nivel: Causalidad adecuada (Adäquanztheorie): Este es el segundo nivel con base en el cual se determina la configuración del nexo causal como requisito constitutivo de la responsabilidad civil. Surge como un correctivo de la causalidad equivalente, sobre todo por razones de equidad, ya que el primer nivel de la relación

de causalidad conduciría, sin límite alguno, a la atribución de daños que desbordarían el ámbito estrictamente dañino provocado por la concreta acción u omisión imputable al agente causante del daño⁴⁰.

Para la teoría de causalidad adecuada, un acontecimiento es causal cuando, en general, es propicio para producir la lesión del bien jurídico. Dicho en términos negativos, falta la causalidad adecuada cuando el resultado dañino está fuera de toda probabilidad o bien solamente ha podido darse mediante la inusual concurrencia de dichas circunstancias⁴¹.

En Alemania la jurisprudencia ha dicho que la causalidad adecuada se presente cuando un hecho en general y no bajo circunstancias especiales, totalmente improbables y contrarias al normal desarrollo de las cosas hubiese sido idóneo para la causación del daño (RGZ 133, 126, 127).

Para la determinación de la causalidad adecuada es necesario considerar y valorar dos aspectos:

4.2.1. Todas las circunstancias que, en el momento de la producción del daño, eran reconocibles para un observador óptimo y;

4.2.2. Todas las circunstancias conocidas por parte del agente causante del daño.

Ejemplo⁴²: Debido a que B dio una medida muy pequeña del ancho de su barco, esto hace que el barco de B y el barco de C coincidan en la esclusa, a pesar de que ésta, al darse el desagüe, no es lo suficientemente ancha. H, quien es el ayudante de las esclusas, llevó a cabo el vaciamiento de la esclusa, porque el Jefe de las esclusas no se encontraba presente en ese momento. Al bajar el nivel del agua, los

⁴⁰ Schmidt/Brüggeleier, *Zivilrechtlicher Grundkurs*, 6 ed., 2002, página 375.

⁴¹ Schellhammer, Kurt, *Schuldrecht nach Anspruchsgrundlagen*, 6. ed., 2005, página 592, Rdn. 1295. Ver también BGH 107, 258; 137, 11; NJW 92, 1381; 93, 2797; 95, 126; 2000, 947.

⁴² BGHZ 3, 261.

barcos de B y C se atascan en la esclusa. Para eliminar el atascamiento, el ayudante de esclusas eleva el nivel del agua, empero no tiene éxito. Debido a que no hay electricidad y el equipo de emergencia tampoco funciona, la afluencia de agua no puede ser detenida, por lo cual el barco de C se inunda y se hunde. C reclama el pago de daños y perjuicios contra B. ¿Tendrá razón?

Solución

Hipótesis de trabajo: C podría reclamarle a B el pago de los daños y perjuicios con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Para ello es indispensable que se configuren los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual:

1. Lesión del bien jurídico (+), pues C sufrió la lesión de su derecho de propiedad que él ostentaba sobre su barco.
2. Acción dañina de B (+), pues él dio una información errónea del tamaño del ancho de su barco.
3. Relación de causalidad entre el actuar dañino y la lesión del bien jurídico: En relación con el requisito del nexo causal en este caso concreto, hay que examinar los niveles de la causalidad, lo cual se hace de la siguiente manera:

3.1. La conducta de B es causal en el sentido de la causalidad equivalente (primer nivel del nexo causal). Si B no hubiese dado una información errónea del tamaño del ancho de su barco, entonces los barcos de B y de C no se hubieran encontrado en la esclusa, ni se hubieran atascado ni tampoco el barco de C se hubiese hundido. Así las cosas, la causalidad equivalente, como primer nivel del nexo causal, sí está presente en el caso que nos ocupa (+).

3.2. Causalidad adecuada: Ahora resulta necesario determinar si el segundo nivel de análisis del nexo causal (o sea, la causalidad adecuada), está presente en el caso. Como ya se indicó en el punto 2.2., la causalidad adecuada establece que un acontecimiento es causal cuando, en general, es propicio para producir la lesión del bien jurídico. No se configura la

causalidad adecuada cuando el resultado dañino está fuera de toda probabilidad o bien solamente ha podido darse mediante la inusual concurrencia de ciertas circunstancias. En el caso bajo análisis, es posible concluir que el barco de C se hundió debido a la concurrencia de circunstancias inusuales, tales como: a) El Jefe de las esclusas no estaba y la atención de la situación en las esclusas fue asumida y atendida por el ayudante de las esclusas, quien no suele tener el conocimiento y la preparación necesarias para manipular el mecanismo de las esclusas; b) Ya muy tarde para actuar de otra manera, el ayudante de las esclusas se percató de que los barcos se podían atorar y, por lo tanto, el vaciamiento de las esclusas ya no se puede detener; c) La afluencia de agua, contrario a lo que se hubiera esperado, resulta insuficiente, dado el fuerte atoramiento de ambos barcos entre sí, para eliminar la colisión; d) Falta la electricidad y; e) El equipo de emergencia no funciona.

Con base en lo anterior, se colige que fue debido a la concurrencia de estas inusuales y extraordinarias circunstancias que el barco de C se hundió, de modo que la errónea información del ancho de su barco dada por B no es la causa, en el sentido de la causalidad adecuada (segundo nivel de análisis del nexo causal), que originó la lesión del derecho de propiedad que C tenía sobre su barco. Así las cosas, en el caso bajo análisis no está presente la causalidad adecuada (-), en tanto segundo nivel de análisis del nexo causal.

Resultado: Al no configurarse la causalidad adecuada, no está presente el nexo causal entre la acción dañina y la lesión del bien jurídico (-), por lo cual C no puede reclamarle a B el pago de los daños y perjuicios con base en el artículo 1045 del Código Civil.

4.3. Tercer nivel: Fin de protección de la norma

(Schutzzweck der Norm)⁴³: La teoría del fin de protección de la norma es el tercer y último nivel de análisis para determinar la debida configuración del nexo causal en tanto requisito constitutivo de la responsabilidad civil extracontractual. De acuerdo con la jurisprudencia alemana, la razón de ser de la teoría del fin de protección de la norma se halla en que la teoría de la causalidad adecuada no siempre resulta suficiente para delimitar correctamente la responsabilidad⁴⁴.

En términos concretos, la teoría del fin de protección de la norma lo que establece es que la lesión del bien jurídico o el daño deben subsumirse dentro del ámbito de protección de la norma o bien dentro del campo de la pretensión resarcitoria que se hace valer (BGHZ 27, 137, 140). Decisivo para hacer esta determinación es cuestionarse si la norma transgredida por el agente causante del daño realmente sirve para evitar la producción de tal resultado dañino.

Ejemplo⁴⁵: B causó un accidente de tránsito al inobservar la señal de “Ceda el paso” que tenía K y esto hace que se produzca una colisión entre ambos vehículos. Al llegar el oficial de tránsito al lugar de los hechos, B trata de hacerle creer a éste que K es el verdadero culpable de la colisión. Al proceder de esta manera, K, quien padece de hipertensión arterial, sufre un ataque de apoplejía y desde ese momento queda imposibilitado para trabajar. K la reclama a B el pago de los daños y perjuicios. ¿Tendrá razón en su pretensión?

Solución

Hipótesis de trabajo: K podría exigirle a B el pago de los daños y perjuicios causados a raíz del ataque de apoplejía con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Para ello es necesario que se demuestre la configuración de

⁴³ Jauernig/Teichmann, *BGB Kommentar*, 11. ed., 2004, página 1069, Rdn. 26; Schellhammer, Kurt., *op. cit.*, página 594, Rdn. 1299.

⁴⁴ Wörlen, Rainer, *Schuldrecht BT*, 7. ed., 2005, página 200, Rdn. 399.

⁴⁵ BGHZ 107, 359.

los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual:

1. Lesión de un bien jurídico (+), porque K sufrió un ataque de apoplejía, lo cual constituye un menoscabo del bien jurídico salud.
2. Acción de B (+) porque inobservó la prioridad de paso que tenía K, causó la colisión y, con ello, los daños que sufrió éste último.
3. Relación de causalidad entre el actuar dañino y la lesión del bien jurídico: En el caso que nos ocupa es necesario verificar la configuración de los tres niveles que integran el nexo causal (causalidad equivalente, causalidad adecuada y fin de protección de la norma):

3.1. La acción dañina de B es causal en el sentido de la causalidad equivalente porque si B no hubiera irrespetado la prioridad de paso que tenía K, entonces no se hubiera producido el intento de atribuirle a K una falsa culpabilidad por la colisión y sin este comportamiento de B, K tampoco hubiere sufrido el ataque de apoplejía. Así las cosas, el primer nivel del nexo causal sí está presente. Causalidad equivalente (+).

3.2. La acción dañina de B también es causal en el sentido de la causalidad adecuada pues el resultado dañino infligido a K no está fuera de toda probabilidad ni se dio mediante la inusual concurrencia de ciertas circunstancias. El hecho de que K sufriera de hipertensión arterial no puede catalogarse como una circunstancia improbable o inusual, de modo que tal situación no impide la causalidad adecuada. Por consiguiente, este segundo nivel del nexo causal también está presente. Causalidad adecuada (+).

3.3. Finalmente, debe establecerse si la lesión del bien jurídico (salud) se subsume dentro del ámbito de protección de la norma (tercer nivel de análisis del nexo causal). En el caso que nos ocupa, la jurisprudencia alemana ha dicho que el ataque de apoplejía sufrido por K no está cubierto por la

finalidad de protección establecido por el § 8 StVO⁴⁶, el cual regula la prioridad de paso por las vías públicas alemanas. Según el BGH, el § 8 StVO solamente pretende impedir aquellos daños a la salud que estén en relación causal con accidentes de tránsito ocurridos en las vías públicas. Así las cosas, la protección contra los daños provenientes de errores o de la distorsión de las circunstancias en que acaeció el accidente de tránsito, no está contemplada por el § 8 StVO. Por consiguiente, la lesión del bien jurídico sufrida por K (daño a su salud reflejado por el ataque de apoplejía) no se encuentra dentro del ámbito de protección de la norma (ni del § 8 StVO, ni del § 823 párrafo 1 del Código Civil alemán⁴⁷, ni del artículo 1045 del Código Civil costarricense (que es muy similar al § 823 párrafo 1 del Código Civil alemán)), por lo cual no se cumple el tercer nivel del nexo causal de la responsabilidad civil extracontractual. Por consiguiente, fin de protección de la norma (-).

Resultado: K no puede exigirle a B responsabilidad civil por los daños causados a raíz del ataque de apoplejía, de conformidad con el artículo 1045 del Código Civil.

También en el marco del fin de protección de la norma, la doctrina y la jurisprudencia alemanas incluyen el estudio de los siguientes temas importantes:

4.3.1. Daños causados por decisión voluntaria

⁴⁶ El StVO (en alemán *Straßenverkehrs-Ordnung*, vom 16.11.1970 (BGBl. I 1565)) es un reglamento que regula todo lo relativo a aspectos del tránsito en las carreteras alemanas, tales como limitaciones y prohibiciones del tránsito, regulaciones de velocidad, prioridades de paso, parqueo, señales de advertencia y otras. Al respecto puede consultarse Creifelds, *Rechtswörterbuch*, 17. ed., 2002, página 1321. El párrafo 8 del StVO regula la prioridad de paso y es una norma muy similar a la contenida por el artículo 89 inciso d) de la Ley de Tránsito de Costa Rica.

⁴⁷ Al respecto ver Schwarz, Günter Christian, *Gesetzliche Schuldverhältnisse*, 2003, página 410, Rdn. 136.

del damnificado o un tercero (casos del desafío (Herausforderungsfälle) y casos de auxilio necesario (Nothilfefälle)): Bajo este epígrafe se analiza la problemática atinente a los casos en que, a pesar de que el resultado dañino directo se deriva de la propia conducta del damnificado o de un tercero, se le atribuye su producción (y, consecuentemente, el deber de resarcimiento) al agente causante del daño, o sea, al sujeto que desafió (Herausforderung) al damnificado⁴⁸.

El Tribunal Federal de Casación alemán (BGH) ha establecido los requisitos que deben cumplirse (a través de la llamada “fórmula del desafío” („Herausforderungsformel“) para que los indicados “casos del desafío” („Herausforderungsfälle“) sean resarcidos al damnificado. Tales requisitos son⁴⁹ :

4.3.1.1. El perseguido debe haber desafiado la conducta o comportamiento del perseguidor. A causa de la persecución, el perseguido debe haber provocado el aumento del riesgo para los bienes jurídicos del damnificado (el perseguido), a pesar de que el peligro era evitable. También desde la perspectiva del perseguidor (der Verfolger, en alemán), éste debe haberse sentido desafiado por el comportamiento del perseguido (der Verfolgte, en alemán), o sea, que la persecución emprendida por el perseguidor no puede corresponder a una reacción inusual sino que, por el contrario, tal reacción debe corresponder a una situación que, con base en las reglas de la sana crítica, sea comprensible que provoque la persecución.

Por otro lado, desde la perspectiva del perseguido, éste debía contar con que era perseguido y podía prever que, a raíz de la persecución, su perseguidor posiblemente iba a sufrir un daño.

4.3.1.2. El fin de la persecución debe estar en una razonable relación con el riesgo que la persecución lleva consigo (sog. Zweck-Mittel-Verhältnis). En otras palabras, los riesgos que

⁴⁸ Medicus, Dieter, *Bürgerliches Recht*, 20. ed., 2004, página 452, Rdn. 653.

⁴⁹ Schwarz, op. cit., página 418, Rdn. 147; Hemmer/Wüst, *Deliktsrecht I*, 7. ed., 2003, página 41, Rdn. 72.

apareja la persecución no pueden ser desproporcionalmente altos.

4.3.1.3. El resultado dañino debe ser consecuencia del elevado riesgo generado por la persecución. De esta manera, si el daño fuera producto del simple riesgo general cotidiano (allgemeines Lebensrisiko) y no de la persecución, entonces no se configuraría este tercer requisito.

Como ilustración de los casos del desafío y de la aplicación de la fórmula del desafío (Herausforderungsformel), se presentan los siguientes ejemplos:

Ejemplo 1⁵⁰ : El policía P debe trasladar al delincuente D, el cual se encuentra cumpliendo arresto domiciliario en la casa de sus padres, a un centro penitenciario. D se da cuenta de que P lo anda buscando, por lo cual huye a través de la ventana del baño de la casa de sus padres. P se da cuenta de ello y también salta por esa ventana pero, a diferencia de D, P no conoce las características del lugar por lo que, al saltar por la ventana para perseguir a D, tardíamente se da cuenta de que, exactamente debajo de la ventana por la cual salta, hay una escalera y esto hace que se fracture su pierna derecha. Posteriormente, D es atrapado por otro policía. P le exige a D el pago de los daños y perjuicios causados por la fractura de su pierna. ¿Le asiste derecho a P en cuanto a esa pretensión?

Solución al ejemplo 1

Hipótesis de trabajo: P podría exigirle a D el pago de los daños y perjuicios con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Para ello es indispensable que se configuren los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual:

1. Lesión de bien jurídico (+), porque P sufrió la fractura de su pierna derecha y con ello se configura la lesión de su salud en tanto bien jurídico tutelado.
2. Acción dañina de D (+), porque la huida de D constituye

⁵⁰ BGHZ 63, 189.

un comportamiento activo.

3. Relación de causalidad entre acción dañina y lesión de bien jurídico: Para que surja el derecho al resarcimiento debe haber un nexo causal entre la acción u omisión dañinas y la lesión de un bien jurídico. Así pues, es necesario examinar los niveles de la relación de causalidad:

3.1. Causalidad equivalente (+) porque si D no hubiere huído, entonces P no hubiera saltado por la ventana ni se hubiera fracturado su pierna.

3.2. Causalidad adecuada (+), porque el resultado dañino infringido a P no está fuera de toda probabilidad, ya que forma parte de las labores propias y esenciales de un policía el perseguir y capturar a los delincuentes. Además, el resultado dañino no se dio, según la relación de hechos del caso, mediante la inusual concurrencia de determinadas circunstancias.

3.3. Fin de protección de la norma: Con el fin de determinar si concurre, en el caso en cuestión, el tercer nivel de análisis del nexo causal, es menester verificar los tres requisitos de la “fórmula del desafío” („Herausforderungsformel“) establecidos por la jurisprudencia alemana:

3.3.1. El damnificado debe haber sido desafiado por la conducta del agente causante del daño, es decir, del perseguido (der Verfolgte, en alemán): Este primer requisito de la fórmula del desafío se configura en el caso en cuestión, ya que P fue desafiado a saltar por la ventana debido a la huida protagonizada por D.

3.3.2. El fin de la persecución debe estar en una razonable relación con el riesgo que la persecución lleva consigo: Este segundo requisito de la fórmula del desafío está presente en el caso que nos ocupa, ya que forma parte del trabajo y funciones de un policía el aprehender y perseguir a los delincuentes. Por otra parte, cuando D salta por la ventana, puede válidamente partirse del supuesto de que el policía P tiene bases objetivas para concluir que, al saltar él también

por la ventana, ello no constituye un riesgo desproporcionado en relación con el fin de la persecución (Zweck-Mittel-Verhältnis).

3.3.3. El resultado dañino debe ser consecuencia del elevado riesgo generado por la persecución: Este requisito también está presente en el caso que nos ocupa pues la fractura de la pierna de P se debe al elevado riesgo generado por la persecución.

Así las cosas, los requisitos de la fórmula del desafío están presentes, por lo cual puede afirmarse también que el tercer nivel del nexo causal, es decir, el fin de protección de la norma, se configura en este caso. Por consiguiente, sí existe relación de causalidad entre la lesión del bien jurídico y la acción dañina del agente causante del daño (+).

4. Antijuricidad (+), pues no hubo ninguna causa de justificación que amparara el comportamiento de D de huir de la policía.
5. Culpa (+), pues D no observó su deber de cuidado consistente en que, con su huída del policía P, era perfectamente previsible y posible que se iba a causar un daño.
6. Aunque de la información del caso no se desprende expresamente, existen bases razonables para pensar que, a causa de la fractura de su pierna, el policía P tuvo que someterse a tratamiento médico, por el cual tuvo que pagar determinada suma de dinero. Bajo este supuesto, hay que concluir que también estarían presentes el daño (consistente en el pago del tratamiento médico) y la relación de causalidad entre el bien jurídico lesionado (la salud física de P) y el daño causado (+).

Resultado: El policía P tiene derecho a cobrarle a D los daños y perjuicios causados, con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Nota importante: Respecto al caso anterior, es importante

acotar que, de acuerdo con el jurista alemán Schwarz⁵¹, si bien a P le asiste el derecho al resarcimiento de los daños y perjuicios frente a D, dicha pretensión resarcitoria se ve disminuida debido a la configuración de culpabilidad concurrente (Mitverschulden, § 254 párrafo I BGB (Código Civil alemán)) imputable al policía P. Dicha culpabilidad concurrente se justificaría por el hecho de que P, sin la diligencia debida, saltó por la ventana de un lugar que no conocía.

Ejemplo 2⁵² : Debido a un error cometido en una operación por el médico B, al niño N se le extrae el riñón lesionado, con el agravante de que si a N se le hubiese dado el tratamiento médico adecuado, entonces su riñón habría podido ser salvado. Por otra parte, N, desde su nacimiento, solamente poseía un riñón, razón por la cual, a causa del error médico cometido, M, la madre de N, consiente en que se le extraiga a ella un riñón para que se le implante a su hijo N. M le exige a B el resarcimiento de daños y perjuicios. ¿Le asiste derecho en su pretensión?

Solución al ejemplo 2

Hipótesis de trabajo: M podría exigirle a B el pago de los daños y perjuicios con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Para ello es indispensable que se configuren los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual:

1. Lesión de un bien jurídico (+), ya que la extracción del riñón de M representa para ella la lesión del bien jurídico salud.
2. Acción dañina (+), pues el médico B incurrió en un error médico al operar a N.
3. Relación de causalidad entre el actuar dañino y la lesión del bien jurídico: Para determinar la configuración de este requisito es menester comprobar la presencia de los

⁵¹ Schwarz, *op. cit.*, página 420, Rdn. 148.

⁵² BGHZ 101, 215 (sog. „Nieren-Fall“)

tres niveles del nexo causal:

3.1. Causalidad equivalente (+), porque si B no hubiese cometido el error médico en la operación, no habría sido necesario que se le hubiera extraído el riñón a M ni tampoco ésta hubiera permitido que, voluntariamente (por decisión de ella), se le extrajera uno de sus riñones.

3.2. Causalidad adecuada (+), pues la donación de un órgano para un familiar cercano no constituye una circunstancia inusual o extraordinaria ni suele constituir un peligro fuera de lo normal para el donante.

3.3. Fin de protección de la norma: El caso en cuestión plantea la otra temática (**casos de auxilio necesario (Nothilfefälle)**) a la cual también resulta aplicable la fórmula del desafío y por ello hay que analizar si concurren los requisitos de dicha fórmula:

3.3.1. El damnificado debe haber sido desafiado por la conducta del agente causante del daño: Con base en el caso que nos ocupa, sí es posible afirmar que este primer requisito de la fórmula del desafío se configura, pues M es desafiada, ya que el médico B provoca un estado de peligro tal que, tratándose de parientes muy cercanos (su hijo), mueve a M, en aras de salvar la vida de su hijo, a asumir una lesión de su propio cuerpo (la extracción de uno de sus riñones).

3.3.2. La finalidad y el riesgo están en una relación adecuada: Para salvar y mejorar la vida de su hijo (finalidad), M se expone a un menoscabo en su salud, mediante la extracción de uno de sus riñones (medio). La relación medio-finalidad se cumple y es adecuada y razonable.

3.3.3. El resultado dañino debe ser consecuencia del elevado riesgo generado por la acción dañina del agente causante del desafío: Este requisito también está presente porque la extracción del riñón de M representa un típico riesgo originado por la operación errónea cometida por el médico B.

Así las cosas, se concluye que los tres requisitos de la fórmula del desafío están presentes en el caso (+). Al ser

ello así, se configura plenamente el tercer y último nivel del nexo causal (+), por lo cual sí se da la relación de causalidad entre la lesión del bien jurídico y la acción dañina del agente (+).

4. Antijuricidad (+), porque no hay ninguna causa de justificación que ampare la conducta negligente del médico B. El consentimiento de M para que se le extraiga su riñón no funge, en el caso concreto, como causa de justificación, ya que, desde el punto de vista teleológico, dicha causa de justificación no abarca los casos en los que se coloque al derechohabiente en una situación que, para salvar a su hijo, se convierta en una víctima de una lesión a su propia salud.
5. Culpa (+), porque el médico B no observó su deber de cuidado y cometió un error al operar a N.
6. Aunque de la información del caso no se desprende expresamente, existen bases razonables para pensar que, a causa de la extracción de su riñón, M tuvo que someterse a tratamiento médico, por el cual tuvo que pagar determinada suma de dinero. Bajo este supuesto, hay que concluir que también estarían presentes el daño (consistente en el pago del tratamiento médico) y la relación de causalidad entre el bien jurídico lesionado (la salud física de M) y el daño causado (+).

Resultado: M sí puede exigirle a B el pago de los daños y perjuicios con base en el artículo 1045 del Código Civil, los cuales consistirían en los daños materiales derivados de la operación de extracción de su riñón, así como el daño moral.

4.3.2. Daños causados por Schock (“Schockschäden”)⁵³

Bajo este epígrafe la doctrina civil alemana trata el tema del resarcimiento de daños causados en la psique del

⁵³ Un caso interesante en el que se concedió indemnización por el estado de shock a que se vio sometido el damnificado como consecuencia de un hecho dañino perpetrado en su contra lo expone el Voto No. 835-R de las 7:50 hrs. del 6 de julio de 2001 del Tribunal Primero Civil de San José.

damnificado (sog. **psychische Kausalität**), tales como ataques nerviosos, conmociones y otros, tal que se deriven de un hecho dañino causado por otro sujeto.

Ejemplo: Al enterarse de que su esposo falleció en una colisión causada por X, la señora S sufre un ataque nervioso de tal magnitud, que para su cura requiere tratamiento médico. ¿Podría la señora S exigirle a X el resarcimiento de los gastos ocasionados por el tratamiento médico?

La regla general es que sensaciones negativas tales como susto, tristeza, pesadumbre y otros originados por un evento dañino no son resarcibles a título de „**Schockschäden**”, pues forman parte de la experiencia general de vida a la que toda persona, en determinado momento, se ve expuesta y los experimenta (allgemeines Lebensrisiko). No obstante, en la medida en que se configuren los requisitos que se exponen a continuación, sí es posible tener por configurado un “Schockschaden” y, por consiguiente, el agente causante del daño sí estaría obligado a resarcirlo. En Alemania, la jurisprudencia (BGHZ 56, 163) ha expuesto los siguientes requisitos para el resarcimiento de los daños y perjuicios producidos por los llamados „**Schockschäden**”⁵⁴:

4.3.2.1. Es indispensable que el damnificado haya sufrido un menoscabo en su salud tal que, según la forma como ocurrió y su gravedad, vayan más allá de una simple lesión de su estado de salud, tal y como sucede en los casos en que, de acuerdo con la experiencia, la noticia de la muerte de un ser querido suele producir daños de tipo psíquico en su núcleo familiar. En este sentido es necesario aclarar que el dolor, la tristeza, la depresión o conmociones nerviosas, por sí solas, no son suficientes para pretender el resarcimiento de daños y perjuicios a título de „**Schockschäden**”. Solamente cuando se está en presencia de una lesión traumática de la salud física o psíquica, la cual requiera tratamiento médico, sea

⁵⁴ Schwarz, *op. cit.*, página 413, Rdn. 139; Hemmer/Wüst, *Deliktsrecht I.*, 7. ed., 2003, página 44, Rdn. 75; Olzen/Wank, *Zivilrechtliche Klausurenlehre mit Fallrepetitorium*, 4 ed., 2003, página 384.

médicamente comprensible y que por ello posea el atributo de enfermedad, es que se configura el requisito para el resarcimiento del daño por concepto de „**Schockschaden**”.

4.3.2.2. El Sock debe ser comprensible, lo cual, generalmente, ocurre en los casos de accidentes o sucesos muy graves. Una hipersensibilidad ante acontecimientos aciagos no se le puede atribuir al agente causante del daño. El resarcimiento del Schockschaden solamente puede ser exigido por parte de familiares cercanos a la víctima directa del daño. Por ejemplo, a raíz de un accidente de tránsito, un matrimonio pierda sus hijos (OLG Nürnberg NZV 1996, 367) o bien que el cónyuge de una persona resultara mortalmente lesionado (BGHZ 56, 163).

4.3.3. Lesión de bien jurídico y causación de daños por un tercero (Rechtgutverletzung und Schadensverursachung durch Dritte)

Existen casos en los que, además de que el agente causante del daño lesiona un bien jurídico del damnificado, un tercero causa otro daño en otro bien jurídico del mismo damnificado o bien en la esfera jurídica de otra persona.

Ejemplo: T y U protagonizan una colisión de la cual U fue el responsable. Como consecuencia de ella, T sufre un golpe en la cabeza que lo dejó inconsciente. Estando en el hospital y habiendo recuperado el conocimiento, T se percató de que no porta su reloj valorado en cien mil colones que él portaba en el momento en que ocurrió la colisión. No está claro si el reloj le fue sustraído a T en el lugar de la colisión o bien a la hora de ser trasladado al hospital. ¿Puede T exigirle a U el cobro de daños y perjuicios por la pérdida del reloj?

Ante casos como el anterior, la doctrina civil alemana soluciona el punto de la siguiente manera⁵⁵: El actuar culposo de un tercero se le atribuye siempre al primer agente causante del daño. El actuar doloso del tercero no se le atribuye al agente causante del daño. No obstante, cuando el primer agente causante del daño ha propiciado, con su

⁵⁵ Hemmer/Wüst, *Die 45 wichtigsten Fälle zum Deliktsrecht*, 2004, página 66 y ss.

conducta culpable y antijurídica, que un tercero dolosamente cause otro daño al damnificado, entonces dicho daño sí se le puede atribuir al primer agente causante del daño.

Así las cosas, en el ejemplo arriba mencionado, T sí podría exigirle a U el pago de los daños y perjuicios causados por la pérdida del reloj.

5. La norma fundamental con base en la cual se determina el contenido y la extensión de la reparación del daño es el § 249 párrafo 1 del Código Civil Alemán. Dicha norma establece el llamado principio de la **Naturalrestitution (Jauernig/Teichmann. BGB Kommentar., 11. ed., 2004, página 212, Rnr. 1)**. De acuerdo con este principio, en el Derecho civil alemán el agente causante del daño debe reproducir el estado que existiría de no haberse dado el hecho dañino.

Como bien ha aclarado el autor Schwarz⁵⁶, el principio de la Naturalrestitution no significa que el causante del daño debe reproducir, de manera idéntica, el estado en que se encontraba la esfera patrimonial del damnificado antes de la causación del daño, sino que de lo que se trata es que, desde la perspectiva de equilibrio económico, la situación patrimonial del damnificado no quede desmejorada precisamente a causa de la irrupción el hecho dañino.

Ejemplo: En caso de que, a raíz de una colisión, A le hubiese causado al carro de B un daño consistente en una abolladura en la puerta izquierda, entonces, de acuerdo con el § 249 párrafo 1 del Código Civil Alemán, se cumple con el principio de Naturalrestitution, en la medida en que A elimine dicha abolladura del vehículo de B.

Cuando la Naturalrestitution, por razones fácticas o jurídicas, no sea posible o bien sea insuficiente, entonces el damnificado puede exigir el pago de una suma de dinero por concepto de reparación del daño causado, con base en el § 251 párrafo 1 del Código Civil alemán (Schadenskompensation)

⁵⁶ Schwarz, Günter. *Gesetzliche Schuldverhältnisse*, 2003, página 574, Rdn. 6.

Caso 8: “Doblemente responsable”

F contrató al pintor P para que le pinte la casa por dentro. Durante la ejecución de sus labores de pintura, P accidentalmente bota un jarrón propiedad de F, jarrón que queda completamente destruido. F le manifiesta a P que el costo del jarrón es de cincuenta mil colones. **Pregunta: ¿Puede F cobrarle a P la suma de cincuenta mil colones por el jarrón destruido?**

Solución al caso 8

I. Primera hipótesis de trabajo: F podría cobrarle a P la suma de cincuenta mil colones con base en el artículo 1023 inciso 1 del Código Civil.

Requisito para ello es que F y P hubiesen celebrado un contrato.

Contrato de obra (+), pues F y P acordaron que P le pintara la casa a F y que por tal labor F le pagaría determinada suma de dinero.

La responsabilidad contractual no sólo surge del incumplimiento de las prestaciones principales pactadas, sino también de la lesión de otras obligaciones accesorias, derivadas del principio de buena fe, dentro de las cuales están obligaciones tales como las de protección, ejecución de buena fe, información, colaboración, etc... P transgredió su obligación contractual accesoria de no causarle daño al patrimonio de F, por lo que lesión de obligación contractual accesoria (+)

Culpa de P (+) porque de manera negligente y descuidada botó y destruyó el jarrón propiedad de F

Daño resarcible (+), pues F sufrió la destrucción de su jarrón que costaba cincuenta mil colones.

II. Resultado: F puede cobrarle a P la suma de cincuenta mil colones con base en el artículo 1023 inciso 1 del Código Civil.

III. Segunda hipótesis de trabajo: F también podría cobrarle a P la suma de cincuenta mil colones con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Para ello resulta indispensable que se configuren los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual.

1. Lesión de un bien jurídico (+), pues F sufrió la destrucción de su jarrón, por lo que el bien jurídico que se le lesionó fue la propiedad.
2. Acción de P (+), pues P botó el jarrón de F.
3. Relación de causalidad entre el actuar dañino y la lesión del bien jurídico (+), pues debido a que P botó el jarrón fue que se produjo la lesión al derecho de propiedad de F.
4. Antijuricidad (+), pues no hubo ninguna causa de justificación que amparara la conducta negligente de P
5. Culpa (+), pues P no observó su deber de cuidado de no causar daño a los demás y destruyó el jarrón de F
6. Daño (+), pues a raíz de la destrucción del jarrón, F sufrió la pérdida de un bien valorado en cincuenta mil colones.
7. Relación de causalidad entre el bien jurídico lesionado y el daño causado (+), pues el costo del jarrón se deriva de la lesión del derecho de propiedad de F.

IV. Resultado: F también puede cobrarle a P la suma de cincuenta mil colones con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Dictamen

I. F podría cobrarle a P la suma de cincuenta mil colones con base en el artículo 1023 inciso 1 del Código Civil.

Requisito para ello es que F y P hubiesen celebrado un contrato.

En el presente caso, F y P celebraron un contrato de obra, en virtud del cual F asumió la obligación de pintar la casa de F y éste, a su vez, se comprometió a pagarle a P determinada suma de dinero por la ejecución de la obra. Así las cosas, la

celebración del contrato se dio en el presente caso.

Por otro lado, para que F le pudiera cobrar a P la suma de cincuenta mil colones en el marco de la relación contractual que se dio entre ellos, es necesario que P hubiese incumplido alguna obligación contractual principal o bien algún deber contractual secundario.

Las obligaciones contractuales principales hacen referencia a las prestaciones esenciales que caracterizan a determinado tipo contractual. Así, por ejemplo, en la compraventa, las obligaciones contractuales principales serían el pago del precio (obligación contractual principal del comprador) y la entrega de la cosa vendida (obligación contractual principal del vendedor). En el contrato de obra, las obligaciones contractuales principales serían la ejecución de la obra y el pago del precio. En el caso en cuestión, no existe información de la cual se concluya que P hubiese transgredido su obligación contractual principal consistente en pintar la casa de F, por lo que no se configura la responsabilidad contractual por incumplimiento de la obligación contractual principal asumida por P.

Empero la responsabilidad civil contractual también puede emerger de la violación de los llamados “deberes accesorios de conducta”, que consisten en comportamientos orientados a hacer efectivos los principios generales de la contratación privada, tales como la buena fe, la equidad y el ejercicio legítimo y razonable de los derechos. Existen varios tipos de deberes de conducta: a) deberes de protección; b) deberes de colaboración; c) deberes de información; d) deberes orientados a la consecución de la finalidad común contractual. En el caso de referencia, P, durante la ejecución de la obra para la cual lo contrató F, causó la destrucción de un jarrón propiedad de éste, de modo que transgredió los deberes de protección, que, como deber accesorio de conducta, le impone el vínculo contractual que lo ligó con F. Por consiguiente, P es responsable por la transgresión del deber de protección de la esfera jurídica de F.

El otro requisito para que se dé la responsabilidad contractual por inobservancia de los deberes de conducta es que una de las partes haya actuado dolosa o culposamente. Del caso se concluye que P, en forma accidental, botó el jarrón propiedad de F, es decir, no observó el cuidado debido a la hora de actuar, por lo que se puede afirmar que P actuó culposamente

Finalmente, para que surja el deber de resarcimiento que dimana de la responsabilidad civil contractual, debe haberse causado un daño imputable al agente que lo produjo. Del texto del caso es posible afirmar que el daño sufrido por F se configuró, pues a raíz de la destrucción del jarrón por el descuido y negligencia de P, F sufrió la pérdida de un bien valorado en cincuenta mil colones, suma que tendría que pagarle P con el fin de que F tuviese el mismo estado patrimonial que tenía antes de la causación del daño.

Los requisitos de la responsabilidad civil contractual por transgresión de los “deberes accesorios de conducta” que informan a todo tipo de vínculo contractual se dan en el caso en cuestión (+), por lo cual F puede cobrarle a P la suma de cincuenta mil colones con base en el artículo 1023 inciso 1 del Código Civil (+).

II. Resultado: F puede cobrarle a P la suma de cincuenta mil colones con base en el artículo 1023 inciso 1 del Código Civil.

III. F también podría cobrarle a P la suma de cincuenta mil colones con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Para ello resulta indispensable que se configuren los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual.

1. En primer lugar, debe haberse dado la lesión de un bien jurídico. Ejemplos de bienes jurídicos son la vida, la salud, la libertad, la integridad física, la propiedad, etc.. En el caso en cuestión, F sufrió la destrucción de su jarrón, por lo que sí se le lesionó el bien jurídico consistente en su derecho de propiedad, de modo que, por esta razón, se concluye que este requisito está presente.

2. En segundo lugar, debe haberse dado un comportamiento, activo u omisivo que lesionara un bien jurídico de otra persona. P botó el jarrón de F, con lo cual desplegó un comportamiento activo causante de la destrucción del jarrón, de modo que, por estas razones, este segundo requisito está presente.
3. En tercer lugar, para que nazca el derecho al resarcimiento según los fundamentos de la responsabilidad civil extracontractual, es necesario que haya una relación de causalidad entre el actuar dañino y la lesión del bien jurídico. Este nexo causal está presente también, según el caso de referencia, pues la acción de botar, efectuada por P, fue el hecho que produjo la destrucción del jarrón de F.
4. En cuarto lugar, la responsabilidad civil extracontractual subjetiva requiere la antijuricidad, la cual consiste en la ilegitimidad, en la injustificabilidad de la conducta dañina. Dado que de los anteriores requisitos se desprende que P lesionó el derecho de propiedad de F al haber destruido el jarrón, la antijuricidad del comportamiento de P se presume y debe tenerse por debidamente configurada, salvo que el agente causante del daño comprobara que la lesión del bien jurídico que él provocó estuviese amparada por alguna causa de justificación. Del caso no se desprende que la destrucción del jarrón provocada por P en perjuicio de F se hubiese producido al amparo de una determinada causa de justificación (por ejemplo, estado de necesidad, etc...), de modo entonces que la antijuricidad debe tenerse por debidamente configurada en el caso, como requisito de la responsabilidad civil extracontractual.
5. En quinto lugar, es menester determinar si el agente causante de la lesión del bien jurídico y del daño es culpable del comportamiento activo u omisivo dañino. En sentido estricto, actúa culposamente aquél que falta a su deber de cuidado de no causar daño a los demás y

a raíz de esto lesiona un bien jurídico y causa un daño. Del caso se desprende que P, a raíz de su descuido, no observó el cuidado debido a la hora de llevar a cabo su obligación contractual consistente en pintar la casa de F y tal negligencia hizo que botara y quebrara el jarrón de éste, por lo que se concluye que este requisito se configura según el texto del caso.

6. Junto con la lesión de un bien jurídico, es necesaria la causación de un daño. Daño, en términos amplios, es la pérdida o desventaja que sufre una persona a raíz de la lesión de sus bienes jurídicos. En el caso en cuestión, se tiene que a raíz de la destrucción del jarrón, producida por la negligencia de P, F perdió el valor del jarrón, es decir, la suma de cincuenta mil colones, de modo tal que el daño resarcible es, pues, el dinero que tendrá que pagar F para adquirir un jarrón igual o similar al que le P le destruyó.
7. Finalmente, debe darse la relación de causalidad entre el bien jurídico lesionado y el daño causado. En el presente caso, tal requisito está presente pues el valor del jarrón que tiene que pagar F para poder adquirir otro similar o igual se deriva de la lesión inflingida a su derecho de propiedad por parte de P.

IV. Resultado: F también puede cobrarle a P la suma de cincuenta mil colones con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Anexo: Deberes accesorios de conducta (Nebenleistungspflichten), concurrencia de pretensiones (Anspruchskonkurrenz) y responsabilidad civil contractual (Vertragshaftung) en el Derecho Civil alemán.

1. Deberes accesorios de conducta (Nebenleistungspflichten⁵⁷): En el Derecho Civil alemán, los deberes accesorios de conducta, es decir, comportamientos orientados a hacer efectivos los principios generales de la contratación privada, tales

⁵⁷ Sobre este tema puede consultarse, en Costa Rica, a López Casal, Yuri. *Manual sobre la cesión del contrato en el Derecho Civil costarricense*, 2001, páginas 32 a 35.

como la buena fe, la equidad y el ejercicio legítimo y razonable de los derechos, tienen su asidero normativo en el § 241 párrafo 2 y en el § 242, ambos del Código Civil alemán.

La doctrina alemana (consúltese Wörlen, Rainer. **Schuldrecht AT.**, 7 ed., 2005, página 49, Rdn. 65) clasifica los deberes accesorios de conducta en *selbständige und unselbständige Nebenleistungspflichten*, siendo que el criterio de distinción entre ambos tipos yace en la posibilidad que existe de demandar su cumplimiento a la contraparte contractual en forma independiente, o sea, separada del cumplimiento de la obligación contractual principal (**Hauptleistung**) o si, por el contrario, no es posible exigir, por sí solo, el cumplimiento del deber accesorio de conducta en forma autónoma a la obligación contractual principal, por lo que la única posibilidad que le quedaría a la parte contractual perjudicada con la transgresión o inobservancia de la *unselbständige Nebenleistungspflicht* sería el pago de daños y perjuicios.

En el caso de las *selbständige Nebenleistungspflichten*, su cumplimiento, en forma separada y autónoma de la obligación contractual principal, se fundamenta en el § 242 del Código Civil Alemán y además de la posibilidad de exigir, con base en dicha norma, su cumplimiento, también es posible exigir el pago de los daños y perjuicios, con base en el § 280 del Código Civil Alemán⁵⁸. Por su parte, en el caso de las *unselbständige Nebenleistungspflichten*, cuyo cumplimiento, como ya se indicó, no es posible hacerlo de manera autónoma o separada de la obligación contractual principal, a lo que tiene derecho la parte contractual es, únicamente, el pago de los daños y perjuicios, con base en el § 241 párrafo 2 y 280, ambos del Código Civil Alemán.

⁵⁸ Esta norma contiene lo que la doctrina y jurisprudencia alemanas, antes de la reforma del Derecho de Obligaciones del 2002, denominaban "Die positive Vertragsverletzung". Al respecto ver Emmerich, Volker, *Das Recht der Leistungsstörungen*, 6. ed., 2005, páginas 310 y siguientes

Ejemplos de las *selbständige Nebenleistungspflichten* son los deberes contractuales accesorios de información (Auskunftspflichten) y los de colaboración (Mitwirkungspflichten), éstos últimos orientados a alcanzar el fin contractual común que ambas partes han querido obtener con la celebración del contrato, así como a facilitar la ejecución de los derechos y obligaciones que el contrato impone a las partes.

Ejemplos de las *unselbständige Nebenleistungspflichten* son deberes de conducta (Verhaltenspflichten)⁵⁹ tales como deberes de aclaración (Aufklärungspflichten), cuya finalidad consiste en brindar información general a la parte contractual acerca del contenido de la relación obligatoria o contractual. También están los deberes de protección (Schutzpflichten), con los cuales se pretende que la esfera jurídica de las partes contractuales no se vea afectada negativamente a causa del comportamiento contractual. Ejemplo de un deber contractual accesorio de protección sería que el organizador de un concierto no puede, simple y llanamente, limitarse a vender tiquetes y garantizarle a los espectadores el espacio que les concede el tiquete, sino que, en cumplimiento de su deber accesorio de protección, debe velar por garantizarles que las instalaciones donde se llevará a cabo el concierto son seguras y cumplen con las medidas adecuadas para evitar tragedias.

2. **Anspruchkonkurrenz**⁶⁰ (Concurso de pretensiones)
- Bajo este epígrafe y en el contexto de la responsabilidad civil, la doctrina civil alemana trata el tema consistente en la posibilidad de que una persona pueda hacer valer varias pretensiones resarcitorias derivadas de un mismo hecho y que pueden pertenecer a dimensiones jurídicas distintas como sucede, precisamente, con la

⁵⁹ Musielak, Hans-Joachim, *Grundkurs BGB*, 8. ed., 2003, página 95, Rdn. 203-204.

⁶⁰ Análisis claro de este fenómeno lo hace Schwarz, Günter. *Gesetzliche Schuldverhältnisse*, 2003, página 2, Rdn. 4. También Eichler, Hermann, *Die Konkurrenz der vertraglichen und deliktischen Haftung im deutschen Recht*, AcP 162 (1963), 401 ff.

responsabilidad civil contractual y extracontractual. En otras palabras, un mismo hecho puede, simultáneamente, dar pie para que el perjudicado pueda hacer efectivo su derecho al resarcimiento, no sólo desde la perspectiva de la responsabilidad civil contractual, sino también, desde la temática de la responsabilidad civil extracontractual. Ambas pretensiones, por consiguiente, no son excluyentes, una no prevalece sobre la otra, sino que coexisten.

Precisamente un ejemplo de este fenómeno lo ofrece el caso 8, en virtud del cual F puede exigirle a P el resarcimiento de los daños y perjuicios, tanto con base en el artículo 1023 inciso 1 como en el 1045, ambos del Código Civil.

También es importante mencionar que el fenómeno de la *Anspruchskonkurrenz* en Alemania tiene las siguientes características:

2.1. El damnificado solamente puede obtener el resarcimiento del daño una sola vez, por lo que, una vez obtenido a través del régimen jurídico que el perjudicado haya hecho valer, se extinguen las otras posibilidades que coexistían con la que se utilizó⁶¹.

2.2. Con base en lo que puede denominarse “regla de la separación” (**Unabhängigkeitsregel**), cada pretensión resarcitoria derivada de distinto régimen indemnizatorio debe analizarse según sus reglas específicas en torno a requisitos, carga de la prueba, plazo de prescripción y extensión del resarcimiento (BGHZ 66, 315).

2.3. Queda a entera facultad del damnificado elegir a través de cuál régimen jurídico es que pretende el resarcimiento del daño causado⁶².

3. Responsabilidad civil contractual (Vertragshaftung)

Me interesa aquí simplemente exponer cuál es el tratamiento que la doctrina alemana actual y más autorizada le da a la responsabilidad civil contractual. Concretamente lo que expondré a continuación es determinar si la responsabilidad

⁶¹ Schwab, Dieter. *Einführung in das Zivilrecht*, 15. ed., 2002, pagina 103, Rdn. 221.

⁶² Hemmer/Wüst. *Deliktsrecht I*, 7. ed., 2003, pagina 4, Rdn. 8.

civil contractual es subjetiva u objetiva o bien si existe, tal vez, una tercera categoría, distinta de las anteriores, bajo la cual se subsume la naturaleza de la responsabilidad civil contractual.

Siguiendo a Schellhammer (**Schuldrecht nach Anspruchsgrundlagen**, 6. ed., 2005, página 437, Rdn. 923), puede afirmarse que en Alemania la responsabilidad civil contractual, con base en los § 280 I 1⁶³ y 286 párrafo 4 del Código Civil alemán, es una responsabilidad por culpa presunta (*Haftung für vermutetes Verschulden*). Esto significa que el incumplimiento de la obligación contractual se presume culposo, a menos que el deudor de tal obligación contractual demuestre que no es culpable o responsable de la infracción contractual que se le atribuye. La culpa contractual no es, por tanto, un requisito que deba probar la parte contractual perjudicada con el incumplimiento, sino que, más bien, la culpa se presume y le corresponde a la otra parte demostrar que no es culpable del incumplimiento que se le atribuye.

Así pues, con base en el anterior planteamiento doctrinal, el cual, dicho sea de paso, concuerda plenamente con el contenido de los § 280 I 1 y 286 párrafo 4 del Código Civil alemán, se concluye que no es acertada la crítica hecha por el Dr. Rivero Sánchez (Responsabilidad Civil, 1999, páginas 168 y siguientes) a la jurisprudencia de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia (Sentencia No. 320 de las 14:20 hrs. del 9 de noviembre de 1990), pues tal precedente jurisprudencial concuerda totalmente con la categorización (responsabilidad por culpa

⁶³ Dicha norma dice así: „§ 280 Schadensersatz wegen Pflichtverletzung. (1) Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat“. La traducción española sería la siguiente: “§ 280 Daños y perjuicios a causa de violación de obligaciones. (1) Si el deudor transgrede alguna obligación de la relación obligacional, el acreedor puede exigir el pago de los daños y perjuicios derivados de tal transgresión. Esto no rige si la violación de la obligación no le es imputable al deudor” (traducción libre hecha por el autor del presente trabajo)

presunta (*Haftung für vermutetes Verschulden*) que a la responsabilidad civil contractual se le ha dado en países avanzados como Alemania, sobre todo si se toma en cuenta que el § 280 I 1 del Código Civil alemán es producto de la reciente reforma del Derecho de Obligaciones alemán del año 2002 (Schuldrechtsreform 2002)⁶⁴, la cual confirmó, precisamente, la presunción relativa de culpa respecto al incumplimiento contractual protagonizado por el deudor. En otras palabras, la jurisprudencia de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia concuerda plenamente con la concepción moderna y actual que rige en Alemania respecto a la responsabilidad civil contractual en tanto ejemplo perteneciente a la categoría de responsabilidad por culpa presunta.

Por otra parte, la tesis del Dr. Rivero Sánchez, para quien la responsabilidad civil contractual es de tipo objetivo (**Responsabilidad Civil**, 1999, página 172) no puede ser admitida, pues al ser la responsabilidad civil contractual un ejemplo de responsabilidad por culpa presunta, esto significa que la demostración de la no culpabilidad por parte del sujeto a quien se le atribuye, de manera relativa, el incumplimiento, puede entonces convertirse en una causal de exclusión de la responsabilidad, lo cual no podría suceder nunca en la responsabilidad civil objetiva, en la cual la culpa no es requisito para el surgimiento del deber de resarcimiento ni tampoco excluye o posibilita la exclusión de la obligación de indemnizar los daños y perjuicios irrogados al damnificado ⁶⁵.

Caso 9: “Juguete peligroso”

La sociedad “Juguetes para el futuro S. A.” construye juguetes de madera. El señor Quesada compró un carrito de madera para su hijo de tres años en la tienda de juguetes de T.

⁶⁴ Lorenz/Riehm, *Lehrbuch zum neuen Schuldrecht.*, 2002, página 90 y ss, Rdn. 169 y ss.

⁶⁵ Schellhammer, Kurt, *Schuldrecht nach Anspruchsgrundlagen*, 6. ed., 2005, página 437, Rdn. 923.

Después de que el señor Quesada abrió la caja donde estaba el carrito de madera, se lo dio a su hijo para que jugara con él. Al día siguiente, el señor Quesada oye a su hijo llorar y se percata de que la causa del llanto consiste en el que el niño sufrió una cortadura en uno de sus dedos. Al investigar sobre el origen de la cortadura, el señor Quesada se da cuenta que el carrito de madera tenía una pequeña punta filosa, la cual produjo la cortadura de su hijo. El señor Quesada lleva a su vástago al médico, el cual solucionó la situación y le cobró la suma de cincuenta mil colones por concepto de tratamiento médico.

Con el fin de que lo acontecido a su hijo no se vuelva a repetir, el señor Quesada, como representante legal de su hijo, decide demandar, máxime que también pretende el pago del tratamiento médico al cual tuvo que someter a su hijo.

El señor T le manifiesta al señor Quesada que no considera ser responsable de lo acontecido al niño ni estima que deba pagar suma alguna de dinero por concepto de tratamiento médico porque él ha vendido muchos otros carritos de madera del mismo fabricante y nunca antes consumidor alguno se había quejado por motivos semejantes a los expuestos por el señor Quesada, de manera que no encontró razones para tener que haber abierto la caja donde venía el carrito de madera y examinarlo para constatar que no tenía ningún problema.

Por su parte, “Juguetes para el futuro S. A.” adujo no saber cómo es que el carrito de madera adquirido por el señor Quesada tenía ese defecto, máxime que otros carritos idénticos a ese y producidos todos en serie, no presentaron el problema ya mencionado.

Pregunta: ¿Con base en cuáles normas podría el señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, ejercer pretensiones orientadas al resarcimiento de los daños y perjuicios causados?

Solución al caso 9

I. Primera hipótesis de trabajo: El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, podría pretender el pago de los daños y perjuicios contra T, con base en los artículos 692, 702 y 764 del Código Civil.

Requisito para ello es que se configuren los requisitos de la responsabilidad civil contractual basada en que el vendedor (T) le hubiese vendido al señor Quesada una cosa que tuviese un vicio o defecto tal que la haga impropia para su función normal o la desmejore.

1. Existencia de vínculo contractual (+), pues hubo un contrato de compraventa.
2. Incumplimiento contractual (+), porque T tenía la obligación de entregarle al señor Quesada una cosa libre de defectos o vicios, tales que la hagan propia para su función normal.
3. Imputación del incumplimiento al deudor T (-), porque no tenía conocimiento sobre defectos de productos fabricados por “Juguetes para el futuro S. A.” y porque no tenía la obligación legal ni contractual de constatar el estado de productos empacados por el fabricante.
4. Daño (+), pago de cincuenta mil colones por concepto de tratamiento médico.
5. Relación de causalidad entre el incumplimiento del deudor y el daño causado (+)

II. Resultado: El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, no puede pretender el pago de los daños y perjuicios contra T, con base en los artículos 692, 702 y 764 del Código Civil.

III. Segunda hipótesis de trabajo: El señor Quesada, en su en su carácter de representante legal de su hijo, podría pretender el pago de los daños y perjuicios contra T, con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Para ello es necesario que estén presentes los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual subjetiva.

1. Lesión de un bien jurídico (+), pues el hijo del señor

Quesada sufrió una cortadura causada por el carrito de madera que tenía una punta filosa, por lo cual sufrió la lesión de su integridad física, de su salud.

2. Acción u omisión de T (+), pues T omitió constatar el estado del carrito de madera que le vendió al señor Quesada.
3. Relación de causalidad entre la omisión y la lesión del bien jurídico (+), pues debido a que T omitió verificar el estado en que se encontraba el carrito de madera que le vendió al señor Quesada fue que se produjo la lesión a la integridad corporal del hijo de éste.
4. Antijuricidad (+), pues no hubo ninguna causa de justificación que amparara la omisión de T.
5. Culpa (-) porque T no tenía conocimiento sobre defectos de productos fabricados por “Juguetes para el futuro S. A.” y porque no tenía la obligación legal ni contractual de constatar el estado de productos empacados por el fabricante.
6. Daño (+), pues a raíz de la cortadura sufrida por su hijo, el señor Quesada debió pagar la suma de cincuenta mil colones por concepto de tratamiento médico.
7. Relación de causalidad entre el bien jurídico lesionado y el daño causado (+), pues el costo del tratamiento médico se deriva de la lesión de la integridad corporal del hijo del señor Quesada.

IV. Resultado: El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, no puede pretender el pago de los daños y perjuicios contra T, con base en el artículo 1045 del Código Civil.

V. Tercera hipótesis de trabajo: El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, podría pretender el pago de los daños y perjuicios contra “Juguetes para el futuro S. A.”, con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Para ello es necesario que estén presentes los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual subjetiva.

1. Lesión de un bien jurídico (+), pues el hijo del señor Quesada sufrió una cortadura causada por el carrito de madera que tenía una punta filosa, por lo cual sufrió la lesión de su integridad física, de su salud.
2. Acción de “Juguetes para el futuro S. A.” (+), pues, aunque el caso no lo diga, sí se puede sobreentender válidamente que la sociedad anónima, a través de su órgano representativo correspondiente, introdujo y distribuyó sus productos en el tráfico jurídico, lo cual configura la acción.
3. Relación de causalidad entre la acción y la lesión del bien jurídico (+), pues debido a que “Juguetes para el futuro S. A.” introdujo en el tráfico un producto defectuoso, ésta acción fue la que produjo la lesión a la integridad corporal del hijo del señor Quesada.
4. Antijuricidad (+), pues no hubo ninguna causa de justificación que amparara la acción de “Juguetes para el futuro S. A.”
5. Culpa (+) porque “Juguetes para el futuro S. A.” fue negligente al haber introducido en el tráfico jurídico un producto defectuoso, sin haber tomado las medidas de seguridad del tráfico necesarias para que eso hubiese ocurrido, aparte de que no demostró que la culpa no le fuese imputable.
6. Daño (+), pues a raíz de la cortadura sufrida por su hijo, el señor Quesada debió pagar la suma de cincuenta mil colones por concepto de tratamiento médico.
7. Relación de causalidad entre el bien jurídico lesionado y el daño causado (+), pues el costo del tratamiento médico se deriva de la lesión de la integridad corporal del hijo del señor Quesada.

VI. Resultado: El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, puede pretender el pago de los daños y perjuicios contra “Juguetes para el futuro S. A.”, con base en el artículo 1045 del Código Civil.

VII. Cuarta hipótesis de trabajo: El señor Quesada, en su

carácter de representante legal de su hijo, podría pretender el pago de los daños y perjuicios contra “Juguetes para el futuro S. A.”, con base en el artículo 35 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor No. 7472 de 20 de diciembre de 1994 publicada en La Gaceta No. 14 de 19 de enero de 1995.

Requisito para ello es que se configuren los requisitos de la responsabilidad civil por productos defectuosos como tipo de responsabilidad civil extracontractual objetiva:

1. Atributos de productor y de consumidor (+) porque “Juguetes para el futuro S. A.” y el señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, encajan dentro de las definiciones legales de “productor” y de “consumidor”, respectivamente, del artículo 2 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor.
2. Lesión de un bien jurídico (+), pues el hijo del señor Quesada sufrió una cortadura causada por el carrito de madera que tenía una punta filosa, por lo cual sufrió la lesión de su integridad física, de su salud.
3. Acción de “Juguetes para el futuro S. A.” (+), pues, aunque el caso no lo diga, sí se puede sobreentender válidamente que la sociedad anónima, a través de su órgano representativo correspondiente, introdujo y distribuyó sus productos en el tráfico jurídico, lo cual configura la acción.
4. Producto defectuoso (+) porque el carrito de madera tiene un defecto de fabricación.
5. Relación de causalidad entre la acción y la lesión del bien jurídico (+), pues debido a que “Juguetes para el futuro S. A.” introdujo en el tráfico un producto defectuoso, ésta acción fue la que produjo la lesión a la integridad corporal del hijo del señor Quesada.
6. Daño (+), pues a raíz de la cortadura sufrida por su hijo, el señor Quesada debió pagar la suma de cincuenta mil colones por concepto de tratamiento médico.

7. Relación de causalidad entre el bien jurídico lesionado y el daño causado (+), pues el costo del tratamiento médico se deriva de la lesión de la integridad corporal del hijo del señor Quesada.
8. Causales de exclusión de la responsabilidad (-), pues “Juguetes para el futuro S. A.” no demostró la existencia de fuerza mayor ni culpa del damnificado.

VIII. Resultado: El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, puede pretender el pago de los daños y perjuicios contra “Juguetes para el futuro S. A.”, con base en el artículo 35 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor No. 7472 de 20 de diciembre de 1994 publicada en La Gaceta No. 14 de 19 de enero de 1995.

IX. Resultado definitivo global: El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, puede pretender el pago de los daños y perjuicios contra “Juguetes para el futuro S. A.”, tanto con base en el artículo 1045 del Código Civil como también con base en el artículo 35 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor No. 7472 de 20 de diciembre de 1994 publicada en La Gaceta No. 14 de 19 de enero de 1995.

Dictamen

I. El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, podría pretender el pago de los daños y perjuicios contra T, con base en los artículos 692, 702 y 764 del Código Civil.

Requisito para ello es que se configuren los requisitos de la responsabilidad civil contractual basada en que el vendedor (T) le hubiese vendido al señor Quesada una cosa que tuviese un vicio o defecto tal que la haga impropia para su función normal o la desmejore⁶⁶. Tales requisitos son⁶⁷:

En primer lugar figura la existencia de vínculo contractual, pues para que pueda atribuírsele responsabilidad contractual

⁶⁶ Al respecto ver Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia No. 320 de las 14:20 hrs. del 9 de noviembre de 1990.

⁶⁷ París, Hernando, *Los contratos privados en la jurisprudencia de casación*, 3. ed., 2003, páginas 70-71.

a una de las partes del contrato es menester que se haya constituido un contrato válido entre las partes. Del caso se desprende que tal vínculo se dio, pues el señor Quesada le compró a T un carrito de madera para su hijo, es decir, se perfeccionó, entre ellos, un contrato de compraventa.

En segundo lugar, debe haberse producido un incumplimiento contractual, lo cual también se dio porque T tenía la obligación de entregarle al señor Quesada una cosa libre de defectos o vicios, tales que la hagan propia para su función normal. T, como vendedor, no cumplió con tal obligación, pues la cosa vendida, que era un juguete, tenía un defecto consistente en una punta filosa, que produjo un daño al hijo del señor Quesada, de manera que al tener el objeto vendido un defecto que lo hace impropio para su función normal, puede afirmarse entonces que T incumplió con dicha obligación propia del contrato de compraventa.

En tercer lugar, para que nazca la responsabilidad civil contractual, es menester que el incumplimiento sea imputable a alguna de las partes del contrato. En el caso en cuestión no es posible atribuirle a T el incumplimiento de la obligación contractual consistente en entregar una cosa libre de defectos o vicios que, consecuentemente, la hagan propia para su función normal, porque T no tenía conocimiento sobre defectos de productos fabricados por “Juguetes para el futuro S. A.”, aparte de que no tenía la obligación legal ni contractual de constatar el estado de productos empacados por el fabricante.

En cuarto lugar, la responsabilidad civil contractual requiere la causación de un daño inflingido a la esfera patrimonial de la parte perjudicada con el incumplimiento. Del caso se desprende que tal daño se dio, pues a raíz de la cortadura sufrida por el hijo del señor Quesada, éste tuvo que pagar la suma de cincuenta mil colones por concepto de tratamiento médico.

Finalmente, debe haberse dado una relación de causalidad entre el incumplimiento del deudor y el daño causado. Este

requisito de la responsabilidad civil contractual también se dio, pues la falta de entrega de una cosa libre de defectos y vicios fue el hecho que provocó que el hijo del señor Quesada sufriera la cortadura en uno de sus dedos, lo cual, a su vez, motivó el tratamiento médico y el consecuente pago efectuado por el señor Quesada.

De lo expuesto se desprende que al no darse el requisito consistente en la imputabilidad del incumplimiento contractual a T, no se configura la responsabilidad civil contractual, con base en la cual el señor Quesada podría haberle cobrado a T los daños y perjuicios causados.

II. Resultado: El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, no puede pretender el pago de los daños y perjuicios contra T, con base en los artículos 692, 702 y 764 del Código Civil.

III. El señor Quesada, en su en su carácter de representante legal de su hijo, podría pretender el pago de los daños y perjuicios contra T, con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Para ello es necesario que estén presentes los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual subjetiva.

En primer lugar, debe haberse dado la lesión de un bien jurídico, lo cual, de acuerdo con la información del caso, sí se dio, pues el hijo del señor Quesada sufrió una cortadura causada por el carrito de madera que tenía una punta filosa, por lo cual sufrió la lesión de su integridad física, de su salud.

En segundo lugar, para que surja la responsabilidad civil extracontractual subjetiva, es menester la existencia de una acción u omisión del agente causante del daño. En el caso se colige que T omitió constatar el estado del carrito de madera que le vendió al señor Quesada, por lo que tal omisión es el comportamiento generador de la lesión del bien jurídico.

En tercer lugar, debe darse una relación de causalidad entre la omisión y la lesión del bien jurídico. Este requisito puede afirmarse que también se dio, pues debido a que T omitió

verificar el estado en que se encontraba el carrito de madera que le vendió al señor Quesada fue que se produjo la lesión a la integridad corporal del hijo de éste.

En cuarto lugar, la omisión generadora de la lesión del bien jurídico debe ser antijurídica. En el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual, la lesión del bien jurídico hace presumir, de manera relativa, el carácter antijurídico del comportamiento activo u omisivo, salvo que el agente causante de la lesión del bien jurídico demuestre la existencia de una causa de justificación que amparase su proceder. De la información del caso se desprende que T no alegó ni probó la existencia de una causa de justificación que amparase su comportamiento omisivo, de modo que debe concluirse que el requisito de la antijuricidad está presente.

En quinto lugar, debe haber habido culpa atribuible al agente causante de la lesión del bien jurídico. Del caso de referencia se concluye que T no actuó de manera culposa al haber omitido la revisión del carrito de madera vendido al señor Quesada, pues T no tenía conocimiento sobre defectos de productos fabricados por “Juguetes para el futuro S. A.” y porque no tenía la obligación legal de constatar el estado de productos empacados por el fabricante.

En sexto lugar, para que surja el deber de resarcimiento que se pretende hacer valer a través de la responsabilidad civil extracontractual subjetiva, debe haberse causado un daño. Tal requisito se configuró en el caso en cuestión, pues a raíz de la cortadura sufrida por su hijo, el señor Quesada debió pagar la suma de cincuenta mil colones por concepto de tratamiento médico.

Finalmente, debe haber una relación de causalidad entre el bien jurídico lesionado y el daño causado. Este requisito también se configuró, pues el costo del tratamiento médico se deriva de la lesión de la integridad corporal del hijo del señor Quesada.

De lo expuesto se desprende que al no darse el requisito

de la culpa, no se configura la responsabilidad civil extracontractual subjetiva, con base en la cual el señor Quesada podría haberle cobrado a T los daños y perjuicios causados.

IV. Resultado: El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, no puede pretender el pago de los daños y perjuicios contra T, con base en el artículo 1045 del Código Civil.

V. El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, podría pretender el pago de los daños y perjuicios contra “Juguetes para el futuro S. A.”, con base en el artículo 1045 del Código Civil.

Para ello es necesario que estén presentes los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual subjetiva.

En primer lugar, debe haberse dado la lesión de un bien jurídico, lo cual, de acuerdo con la información del caso, sí se dio, pues el hijo del señor Quesada sufrió una cortadura causada por el carrito de madera que tenía una punta filosa, por lo cual sufrió la lesión de su integridad física, de su salud.

En segundo lugar, debe haberse dado una determinada acción u omisión, causante de la lesión del bien jurídico. Del texto del caso es válido sobreentender y afirmar que “Juguetes para el futuro S. A.”, a través de su órgano representativo correspondiente, introdujo y distribuyó sus productos en el tráfico jurídico, lo cual configura la acción.

En tercer lugar, debe haber mediado una relación de causalidad entre la acción y la lesión del bien jurídico. De acuerdo con los hechos que el caso expone, sí se puede afirmar la presencia de tal nexos causal, pues debido a que “Juguetes para el futuro S. A.” introdujo en el tráfico un producto defectuoso, ésta acción fue la que produjo la lesión a la integridad corporal del hijo del señor Quesada.

En cuarto lugar, el comportamiento del agente causante de la lesión del bien jurídico debe haber sido antijurídica. La antijuricidad está presente en el caso en cuestión, pues no

hubo ninguna causa de justificación que amparara la acción de “Juguetes para el futuro S. A.”

En quinto lugar, la responsabilidad civil extracontractual subjetiva causada por productos defectuosos exige la culpa atribuible al fabricante. La culpa surge, en estos casos, cuando el fabricante introduce sus productos en el tráfico jurídico, pero no toma las medidas necesarias para que sus productos no causen daño a los consumidores. En otras palabras, la culpa supone la inobservancia de las llamadas “obligaciones de seguridad del tráfico”.

En el contexto de la responsabilidad civil extracontractual subjetiva por productos defectuosos, las obligaciones de seguridad del tráfico concretamente le exigen al fabricante organizar su empresa, sus medios de producción y tomar las medidas necesarias para evitar que sus productos presenten defectos de construcción, de fabricación o de instrucción.

El defecto de construcción es aquél que surge como consecuencia de una defectuosa o errónea planeación del producto. Una adecuada observancia de lo que implica la correcta planeación del producto comprende, entre otras medidas, las siguientes: la concepción fundamental del producto, la revisión de las partes suministradas que se utilizarán para construir el producto, así como sus materias primas, la correcta escogencia de los materiales que conforman el producto y las indicaciones necesarias para el correcto ensamblaje de las partes integrantes del producto final.

El defecto de fabricación se configura cuando, durante el proceso de producción de un bien que cumple con una correcta planeación y con las medidas que caracterizan a ésta, ocurre, empero, una inobservancia de medidas de seguridad durante la fabricación propiamente dicha o bien en la fase de control final del producto. El error de fabricación generalmente se identifica con facilidad cuando un bien es producido en serie y solamente unos pocos ejemplares de dicha serie presentan, posteriormente, un defecto.

El defecto de instrucción se da cuando el fabricante omite o proporciona incorrectamente al consumidor del producto la información sobre las instrucciones para utilizar correctamente el bien, de acuerdo con el fin específico y natural para el cual fue fabricado, así como sobre las advertencias y riesgos que debe conocer el consumidor para usar con seguridad el producto en cuestión.

En el caso en cuestión, el carrito de madera con la punta filosa es un producto defectuoso, ya que presenta un defecto de fabricación. “Juguetes para el futuro S. A.” fue negligente al haberlo introducido en el tráfico jurídico sin haber tomado las medidas de seguridad del tráfico necesarias para que eso hubiese ocurrido, aparte de que no demostró que tal negligencia no le fuese imputable, pues simplemente se limitó a aducir que no podía explicarse, cómo había sido posible que el carrito de madera comprado por el señor Quesada tuviese tal punta filosa.

En sexto lugar, para que surja el deber de resarcimiento a cargo del fabricante de productos defectuosos que no se esmeró en observar las medidas de seguridad del tráfico, debe haberse producido un daño. Tal requisito se configuró en el caso en cuestión, pues a raíz de la cortadura sufrida por su hijo, el señor Quesada debió pagar la suma de cincuenta mil colones por concepto de tratamiento médico.

Finalmente, debe haber mediando una relación de causalidad entre el bien jurídico lesionado y el daño causado. Tal requisito también se dio, pues el costo del tratamiento médico se deriva de la lesión de la integridad corporal del hijo del señor Quesada.

VI. Resultado: El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, puede pretender el pago de los daños y perjuicios contra “Juguetes para el futuro S. A.”, con base en el artículo 1045 del Código Civil.

VII. El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, podría pretender el pago de los daños y perjuicios contra “Juguetes para el futuro S. A.”, con base

en el artículo 35 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor No. 7472 de 20 de diciembre de 1994 publicada en La Gaceta No. 14 de 19 de enero de 1995.

Requisito para ello es que se configuren los requisitos de la responsabilidad civil por productos defectuosos como tipo de responsabilidad civil extracontractual objetiva:

En primer lugar, tanto el sujeto activo como el sujeto pasivo de pretensiones de responsabilidad civil derivadas de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor No. 7472 de 20 de diciembre de 1994 publicada en La Gaceta No. 14 de 19 de enero de 1995 deben encontrarse dentro del ámbito de aplicación de dicha ley. Para tal efecto, el artículo 2 establece un conjunto de definiciones, dentro del cual figura los sujetos. La figura del fabricante de productos se subsume dentro de lo que el artículo 2 de la ley en cuestión entiende como “proveedor”. Juguetes para el futuro S. A. es el fabricante de los carritos de madera, los cuales introduce y distribuye en el mercado como juguetes para niños, por lo que dicha sociedad anónima encaja dentro de la definición legal de “proveedor”.

Por otro lado, el artículo 2 de la ley en cuestión define como “consumidor” a toda persona física o entidad de hecho o de derecho, que, como destinatario final, adquiere, disfruta o utiliza los bienes o los servicios, o bien recibe información o propuestas para ello. El señor Quesada adquirió el juguete para su hijo con el fin de que éste lo utilizara para jugar. Esto significa que el señor Quesada es el destinatario final del objeto de consumo, por lo que, para los efectos de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, puede ser considerado como “consumidor”.

De lo anterior se concluye que la mencionada ley resulta de aplicación al caso en cuestión, dado que ambos sujetos, por las razones expuestas, se encuentra dentro del ámbito de cobertura de tal ley.

En segundo lugar, debe haberse producido una lesión de un

bien jurídico Según el caso, este requisito también se dio, pues el hijo del señor Quesada sufrió una cortadura causada por el carrito de madera que tenía una punta filosa, por lo cual sufrió la lesión de su integridad física, de su salud.

En tercer lugar, debe haber habido un comportamiento activo u omisivo atribuible al sujeto causante de la lesión del bien jurídico. De la información que plantea el caso, es válido sobreentender y afirmar que “Juguetes para el futuro S. A.”, a través de su órgano representativo correspondiente, introdujo y distribuyó sus productos en el tráfico jurídico, lo cual configura la acción.

En cuarto lugar, debe haberse introducido un producto defectuoso en el mercado, es decir, en el tráfico jurídico. Un producto tiene un defecto cuando no ofrece la seguridad que, bajo consideración de todas las circunstancias, especialmente: a) de su presentación, b) de su uso, con el que como mínimo puede contarse; c) del momento, en el que fue introducido en el tráfico jurídico, puede legítimamente esperarse. Tradicionalmente el defecto en el producto se determina según que el objeto presente un defecto de construcción, fabricación o instrucción. En el caso en cuestión y con base en las mismas razones indicadas en el punto V del presente dictamen, puede afirmarse que el carrito de madera fabricado por Juguetes para el futuro S. A. es un producto defectuoso por presentar un defecto de fabricación que, precisamente debido a esto, causó la cortadura en los dedos al hijo del señor Quesada (lesión del bien jurídico), lo cual ameritó el tratamiento médico.

En quinto lugar, debe haberse dado una relación de causalidad entre la acción y la lesión del bien jurídico. De acuerdo con los hechos que el caso expone, sí se puede afirmar la presencia de tal nexo causal, pues debido a que “Juguetes para el futuro S. A.” introdujo en el tráfico un producto defectuoso, ésta acción fue la que produjo la lesión a la integridad corporal del hijo del señor Quesada.

En sexto lugar, para que surja el deber de resarcimiento a

cargo del fabricante de productos defectuosos que no se esmeró en observar las medidas de seguridad del tráfico, debe haberse producido un daño. Tal requisito se configuró en el caso en cuestión, pues a raíz de la cortadura sufrida por su hijo, el señor Quesada debió pagar la suma de cincuenta mil colones por concepto de tratamiento médico.

En sétimo lugar, debe haber mediando una relación de causalidad entre el bien jurídico lesionado y el daño causado. Tal requisito también se dio, pues el costo del tratamiento médico se deriva de la lesión de la integridad corporal del hijo del señor Quesada.

Finalmente, para que jurídicamente surja el deber de resarcimiento, no debe concurrir ninguna causal de exclusión de la responsabilidad civil. Al ser la responsabilidad civil contemplada por la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor No. 7472 de 20 de diciembre de 1994 publicada en La Gaceta No. 14 de 19 de enero de 1995 una responsabilidad de tipo objetivo, en la cual la culpa ni la antijuricidad son requisitos constitutivos de la responsabilidad civil, las únicas causales en virtud de las cuales el deber de resarcimiento quedaría excluido o bien aminorado (culpa concurrente) son la fuerza mayor y la culpa de la víctima⁶⁸. Del texto del caso, no se desprende que Juguetes para el futuro S. A. haya demostrado, como era su carga procesal hacerlo, la existencia de alguna de estas causales de exclusión de la responsabilidad civil, de modo que el deber de resarcimiento a su cargo se constituyó debidamente.

VIII. Resultado: El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, puede pretender el pago de los daños y perjuicios contra “Juguetes para el futuro S. A.”, con base en el artículo 35 de la Ley de Promoción de la

⁶⁸ Al respecto ver Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia No. 646-F de las 16:45 hrs. del 22 de agosto de 2001.

Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor No. 7472 de 20 de diciembre de 1994 publicada en La Gaceta No. 14 de 19 de enero de 1995.

IX. Resultado definitivo global⁶⁹: El señor Quesada, en su carácter de representante legal de su hijo, puede pretender el pago de los daños y perjuicios contra “Juguetes para el futuro S. A.”, tanto con base en el artículo 1045 del Código Civil como también con base en el artículo 35 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor No. 7472 de 20 de diciembre de 1994 publicada en La Gaceta No. 14 de 19 de enero de 1995.

Anexo: Notas sobre la responsabilidad civil por productos defectuosos (Produzentenhaftung (§ 823 I BGB) bzw. Produkthaftung (Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte (Produkthaftungsgesetz vom 15.12.1989 (BGBl. I S. 2198)) en Alemania

1. Concepto y regímenes jurídicos: En términos concretos, la responsabilidad civil por productos defectuosos puede definirse como el conjunto de normas jurídicas en virtud de las cuales se le atribuye al fabricante de un producto el deber de resarcir los daños causados por dicho bien en la salud, en la integridad física o en la propiedad de una cosa distinta del producto defectuoso.

La responsabilidad civil por productos defectuosos (conocida en Alemania como Produkthaftung) es una especie del género amplio de responsabilidad civil extracontractual. En términos generales, la responsabilidad civil por productos

⁶⁹ Como el lector notará, este caso muestra la posibilidad de que también haya, en el marco de la responsabilidad civil por productos defectuosos, Anspruchskonkurrenz entre el régimen de responsabilidad civil extracontractual subjetivo regulado por el artículo 1045 Código Civil y el régimen de responsabilidad civil extracontractual objetivo regulado por el artículo 35 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor No. 7472 de 20 de diciembre de 1994 publicada en La Gaceta No. 14 de 19 de enero de 1995.

defectuosos comparte los fundamentos básicos sobre los que se erige la responsabilidad civil extracontractual, pero se diferencia de ésta en que la responsabilidad civil por productos defectuosos tiene como fin característico el resarcimiento de las consecuencias dañinas causadas por un producto defectuoso, es decir, un producto que presenta algún defecto de construcción, de fabricación o de instrucción. De esta característica se desprenden dos aspectos importantes:

a) La responsabilidad civil por productos defectuosos es un régimen jurídico resarcitorio por las consecuencias dañinas que cause el producto defectuoso en otros bienes jurídicos del consumidor damnificado (como, por ejemplo, en la vida, la salud o en otros bienes del sujeto que sufre el daño). Esto es lo que la doctrina alemana llama "Haftung für Folgeschäden"⁷⁰. Con este rasgo lo que se pretende enfatizar es que el consumidor damnificado por el producto defectuoso no puede, con base en la responsabilidad civil por productos defectuosos, pretender, por ejemplo, el resarcimiento del daño que sufra el producto defectuoso en sí mismo considerado. No se tutela entonces el "Äquivalenzinteresse" sino el "Integritätsinteresse".

b) Se trata de un régimen de responsabilidad civil extracontractual aplicable a las hipótesis de daños causados por un producto defectuoso. Este concepto es, entonces, el que marca y especifica la aplicación de la responsabilidad civil por productos defectuosos frente a otros campos del vasto instituto jurídico de la responsabilidad civil. El concepto de producto defectuoso se trata en el punto 4 de este trabajo.

En el Derecho Civil alemán existen dos diferentes regímenes jurídicos de responsabilidad civil extracontractual (außervertragliche Haftungsgrundlagen) por productos defectuosos que son:

1.1. El régimen general de la responsabilidad civil extracontractual subjetiva, contemplado a partir

⁷⁰ *Sassna, Die Rechtsprechung des BGH zur Produkthaftung, Jura 1996, 587, 588*

del § 823 párrafo 1° del Código Civil alemán (BGB= Bürgerliches Gesetzbuch): Dicha norma jurídica es bastante similar a la que establece el artículo 1045 del Código Civil costarricense. La norma alemana dice así: „Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet“. La traducción española, realizada por el autor de este ensayo con base en sus conocimientos del idioma alemán, sería la siguiente: “Quien dolosa o culposamente dañe la vida, el cuerpo, la salud, la libertad, la propiedad u otro derecho de otra persona en forma antijurídica, está obligado al resarcimiento del daño causado”.

Ésta y las restantes normas jurídicas de la responsabilidad civil extracontractual subjetiva contenidas en el BGB a partir del § 823 párrafo 1° fueron y son también hoy en día aplicadas por los tribunales alemanes para dar solución a los casos de daños producidos por productos defectuosos. Como complemento de la aplicación de las normas de responsabilidad civil extracontractual, la doctrina y la jurisprudencia alemana acuñaron, durante el siglo XX, el concepto jurídico de “Verkehrssicherungspflichten”⁷¹ (obligaciones de seguridad del tráfico), bajo el cual subsumieron el principio de que “quien introduzca un bien en el tráfico jurídico, está obligado a adoptar todas las medidas necesarias para que pueda ser utilizado sin peligro o riesgo alguno para el consumidor o usuario”. De esta manera y con base en dichas normas y principios, la jurisprudencia alemana le atribuyó y le atribuye al fabricante de productos defectuosos responsabilidad civil por los daños que sufra el consumidor damnificado por las consecuencias dañinas que le cause tal bien defectuoso.

Este primer régimen de responsabilidad civil extracontractual para pretender el resarcimiento de los daños causados

⁷¹ Wieckhorst, *Vom Produzentenfehler zum Produktfehler des § 3 ProdHaftG*, VersR 95, 1005; Meyer, *Instruktionshaftung*, 89 ff.; Diederichsen, *Wohin treibt die Produzentenhaftung?*, NJW 1978, 1281, 1283.

por un producto defectuoso se caracteriza por ser una responsabilidad subjetiva o por culpa (Verschuldenshaftung) distinta de la responsabilidad objetiva (Gefährdungshaftung) que caracteriza a la ley especial de responsabilidad civil por productos defectuosos (Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte= Produkthaftungsgesetz), de modo que el consumidor damnificado por el daño tendría, en principio, que probar la culpa o el dolo del fabricante del producto defectuoso como requisito para atribuirle el deber de indemnizar el daño causado por la mercancía defectuosa. Sin embargo, a partir del caso llamado “*Hühnerpest-Fall*” del Bundesgerichtshof alemán (Tribunal Federal de Casación Civil alemán) del 26 de noviembre de 1968⁷², se produjo una modificación sustancial y revolucionaria en cuanto a este onus probandi, a cargo del damnificado, de la culpa del fabricante del producto defectuoso, pues la jurisprudencia alemana, a partir del “*Hühnerpest-Fall*”, resolvió que en vista del mayor conocimiento, intervención y dominio que tiene el fabricante del proceso de producción del producto defectuoso y de tener, como consecuencia de ese conocimiento, una mayor disponibilidad de los medios probatorios atinentes a la fabricación del bien, entonces lo justo era producir una inversión de la carga de la prueba (Beweislastumkehr) a favor del consumidor damnificado por el daño, de forma tal que no es a éste a quien le corresponde probar la culpa del fabricante del producto defectuoso, sino que es al fabricante a quien le corresponde demostrar que él no tuvo la culpa de la configuración del producto defectuoso⁷³. De esta inversión de la carga de la prueba a favor del damnificado y en contra del fabricante, también se dedujo otra consecuencia importante: la culpa del fabricante del producto defectuoso se presume, salvo que

⁷² BGH Urteil vom 26.11.1968 VI ZR 212/66, BGHZ 51, 91 ff.

⁷³ Schmidt-Salzer, *Die neuen Dimensionen des Produktrisikos*, BB 1980, I, 5; Diederichsen, *Wohin treibt die Produzentenhaftung?*, NJW 1978, 1281, 1282; Taschner/Frietsch, *Produkthaftungsgesetz und EG-Produkthaftungsrichtlinie*, página 35, Rdn. 39

éste demuestre que no le asiste, ya sea porque el defecto del producto no le sea, por ejemplo, imputable (piénsese, *verbi gratia*, en los casos en que un producto alimenticio, que no tiene ningún defecto y está correctamente fabricado, fuese envenenado por un tercero y que por esta razón cause la muerte de un consumidor) o por alguna otra eximente legal. Se da, entonces, una presunción relativa de culpa a cargo del fabricante, que le corresponde a él destruir para poder liberarse de responsabilidad civil a favor del consumidor damnificado.

1.2. La ley sobre responsabilidad por productos defectuosos (Gesetz über de Haftung für fehlerhafte Produkte, Produkthaftungsgesetz): Se trata de una ley especial que, en Alemania, regula todo lo relativo a los requisitos, causas de exclusión, daños resarcibles, culpa concurrente, prescripción, caducidad y aspectos adicionales, con base en los cuales se le puede exigir al fabricante, en primer lugar, así como a otros sujetos⁷⁴, su deber de responder por los daños y perjuicios causados por el producto defectuoso. Esta ley especial fue promulgada por el Bundestag (Parlamento alemán) en 15 de noviembre de 1989, publicada el 22 de diciembre de 1989 (BGBl, I S. 2198) y entró en vigencia el 1 de enero de 1990⁷⁵.

El fundamento jurídico sobre el cual el Bundestag promulgó dicha ley especial sobre responsabilidad civil por productos defectuosos es la directiva 85/374 EWG de la antigua Unión Económica Europea (EWG), ahora denominada Unión Europea (Europäische Union, EU) sobre la armonización de las normas jurídicas y disposiciones administrativas de los Estados miembros sobre la responsabilidad por productos defectuosos del 27 de julio de 1985 (EG-Richtlinie des Rates zur Ausgleichung des Rechts und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedsstaaten über die Haftung für fehlerhafte Produkte (85/374 EWG) vom 25.7.1985), el cual entró en vigencia y con carácter vinculante para los Estados miembros

⁷⁴ El § 4 ProdHaftG considera también como fabricantes del producto defectuoso al Cuasi-fabricante (Quasi-Hersteller), al importador (Importeur) y al Lieferant (proveedor o suministrador).

⁷⁵ Kullmann, *Produkthaftungsgesetz. Kommentar*, página 25.

de la Unión Europea, a partir del 30 de julio de 1985⁷⁶. Es decir, la ley alemana sobre la responsabilidad civil por productos defectuosos (Produkthaftungsgesetz) representa la adopción y aplicación de la directiva comunitaria sobre la responsabilidad civil por productos defectuosos (85/374 EWG) en el ordenamiento jurídico interno alemán, al punto de que el texto de ambos tipos de normas jurídicas son casi idénticos.

La finalidad de esta directiva comunitaria (Richtlinie) era, precisamente, unificar y armonizar los diferentes regímenes jurídicos que a esa fecha existían a lo interno de cada uno de los Estados miembros de la Unión Europea sobre la responsabilidad civil por productos defectuosos, así como impedir la adulteración de la competencia y los perjuicios del libre tráfico de mercancías dentro de la Eurozona y unificar la protección de los consumidores en la Unión Europea⁷⁷.

Una de las características esenciales de la ley alemana sobre responsabilidad civil por productos defectuosos es que se trata de una responsabilidad objetiva (Gefährdungshaftung)⁷⁸, según la cual, ni la culpa ni la antijuricidad son requisitos constitutivos para el nacimiento del deber de resarcimiento por el daño causado. Así se desprende del § 1 párrafo 1 oración 1 de la Produkthaftungsgesetz, que dice así: „Wird durch den Fehler eines Produkts jemand getötet, sein Körper oder seine Gesundheit verletzt oder eine Sache beschädigt, so ist der Hersteller des Produkts verpflichtet, dem Geschädigten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen“ (Cuando a causa del defecto de un producto una persona muere o su cuerpo, su salud o una cosa son dañados, el fabricante del producto está obligado a resarcir al damnificado el daño causado).

⁷⁶ Pott/Frieling, *Produkthaftungsgesetz. Kommentar*, página 23, Rdn. 3.

⁷⁷ Pott/Frieling, *Produkthaftungsgesetz. Kommentar*, página 23, Rdn. 3; von Hippel, *Produkthaftung und Verbraucherschutz*, BB 1978, 721 ff.

⁷⁸ Michalski, *Das Produkthaftungsgesetz*, Jura 1995, 505; Landrock, *Das Produkthaftungsrecht im Lichte neuerer Gesetzgebung und Rechtsprechung*, JA 2003, 981, 982.

Por su parte, el § 2 de la Produkthaftungsgesetz (ProdHaftG) contiene la definición legal (Legaldefinition) de “Producto” para los efectos de dicha ley. Así, „Produkt im Sinne dieses Gesetzes ist jede bewegliche Sache, auch wenn sie einen Teil einer anderen beweglichen Sache oder einer unbeweglichen Sache bildet, sowie Elektrizität“ (Producto, en los términos de esta ley, es toda cosa mueble, aun cuando forme parte de otra cosa mueble o de una inmueble, así como también la electricidad).

Importante es también mencionar qué se entiende por defecto (Fehler) para los efectos de la ProdHaftG alemana. En este sentido, el § 3 párrafo 1 de dicha ley establece: “Ein Produkt hat einen Fehler, wenn es nicht die Sicherheit bietet, die unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere: a) seiner Darbietung; b) des Gebrauchs, mit dem billigerweise gerechnet werden kann, c) des Zeitpunkt, in dem es in den Verkehr gebracht wurde, berechtigterweise erwartet werden kann“. (Un producto tiene un defecto cuando no ofrece la seguridad que, bajo consideración de todas las circunstancias, especialmente: a) de su presentación, b) de su uso, con el que como mínimo puede contarse; c) del momento, en el que fue introducido en el tráfico jurídico, puede legítimamente esperarse).

Pese a la responsabilidad objetiva que contiene la ProdHaftG, dicha ley ha tenido, en realidad, poca aplicación práctica en el ámbito de la responsabilidad civil por productos defectuosos en Alemania ⁷⁹, básicamente por las siguientes razones:

- a) Porque, como ya se indicó, a raíz del “Hühnerpest-Fall” del BGH (Bundesgerichtshof), se produjo la inversión de la carga de la prueba de la culpa sobre la defectuosidad del producto, de forma tal que no es tarea del consumidor

⁷⁹ Honsell, *Produkthaftungsgesetz und allgemeine Deliktshaftung*, JuS 1995, 211.

damnificado demostrar su configuración, como requisito de la responsabilidad civil extracontractual, sino que es labor del fabricante demostrar que no le asiste culpa en cuanto al producto defectuoso que él fabricó. Tal inversión de la carga de la prueba, que funciona, en todo su esplendor, para el régimen jurídico de responsabilidad extracontractual previsto a partir del § 823 párrafo 1 BGB, tiene entonces el mismo efecto jurídico que la responsabilidad objetiva prevista por el § 1 párrafo 1 oración 1 ProdHaftG, de modo que no existe, entonces, diferencia sustancial alguna entre ambos regímenes de responsabilidad civil extracontractual.

- b) Porque el resarcimiento de los daños materiales (Sachschäden) en el marco de la responsabilidad civil contemplada por la ProdHaftG solamente comprende los daños que sufran bienes distintos del producto defectuoso, tales que habitualmente sean utilizados, por parte del damnificado, para el uso privado (§ 1 párrafo 1 oración 2 ProdHaftG)⁸⁰. De este modo, quedan excluidos del ámbito indemnizatorio de la ProdHaftG los daños materiales causados por el producto defectuoso en bienes destinados a actividades comerciales, profesionales, negociales, o sea, fines distintos del mero uso o consumo privado del damnificado, siendo que tales daños materiales irrogados en esas otras esferas del damnificado sí son resarcibles a través del régimen de responsabilidad civil extracontractual contemplado a partir del § 823 párrafo 1 BGB, razón por la cual, resulta entonces lógico que los damnificados por un producto defectuoso prefieran fundamentar sus demandas resarcitorias en las normas del BGB alemán, que no

⁸⁰ Landrock, *Das Produkthaftungsrecht im Lichte neuerer Gesetzgebung und Rechtsprechung*, JA 2003, 981, 982; Michalski, *Das Produkthaftungsgesetz*, Jura 1995, 505, 511; Pott/Frieling, *Produkthaftungsgesetz. Kommentar § 1*, página 45, Rdn. 18 ff; Wieckhorst, *Bisherige Produzentenhaftung, EG-Produkthaftungsrichtlinie und das neue Produkthaftungsgesetz*, JuS 1990, 86, 94.

contemplan restricción o limitación alguna para pretender el resarcimiento de los daños materiales causados por el producto defectuoso, independientemente de que las consecuencias dañinas afecten bienes destinados y usados por el consumidor damnificado para el consumo propiamente privado o personal o comercial, laboral o profesional. En resumen, las posibilidades que ofrece el régimen de responsabilidad civil extracontractual contemplado a partir del § 823 párrafo 1 BGB es mucho más amplio, protector y favorable para el consumidor damnificado que el que le ofrece la responsabilidad civil contemplada por la ProdHaftG.

- c) Porque la ProdHaftG contiene, en su § 15 párrafo 2, un claro ejemplo del fenómeno conocido como *Anspruchskonkurrenz*⁸¹. En el marco de la responsabilidad civil por productos defectuosos significa que es facultad del damnificado pretender el resarcimiento de los daños mediante el régimen jurídico que le sea más beneficioso, de forma tal que no se excluyen entre sí ni tampoco uno tiene jerarquía normativa superior al otro. Ambos regímenes resarcitorios coexisten. Al darse esta situación que, inclusive, como se acaba de mencionar, tiene asidero legal expreso en el § 15 párrafo 2 ProdHaftG, lo que ha sucedido entonces en la práctica es que los consumidores damnificados por los productos defectuosos prefieran, por las razones a) y b) antes mencionadas, utilizar el régimen de responsabilidad civil extracontractual contemplado a partir del § 823 párrafo 1 BGB en vez de fundamentar sus pretensiones indemnizatorias en las normas de la ProdHaftG.

En realidad, Alemania promulgó la ProdHaftG, no porque la necesitara, pues ya antes de su promulgación, la

⁸¹ Honsell, *Produkthaftungsgesetz und allgemeine Deliktshaftung*, JuS 1995, 211, 214; Kullmann, *Produkthaftungsgesetz. Kommentar*, página 195; Kullmann, *Die Rechtsprechung des BGH zum Produkthaftpflichtrecht in den Jahren 1992-1994*, NJW 1994, 1698, 1703.

doctrina y la jurisprudencia alemanas habían establecido y desarrollado todo lo relativo a la responsabilidad civil por productos defectuosos con base en el BGB⁸², sino porque se vio obligada a hacerlo, en vista de que el Artículo 19 de la directiva comunitaria sobre responsabilidad civil por productos defectuosos, sea el Richtlinie 85/374 EWG del 27 de julio de 1985, disponía tal obligación para los Estados miembros de la Unión Europea, so pena de verse expuesto a sanciones⁸³.

2. Producto defectuoso y tipos de defectos del producto.

Ya quedó expuesto cuáles son las definiciones que para “producto” y “defecto” contienen, respectivamente, los §§ 2 y 3 de la ProdHaftG. Así las cosas, de la unión de ambos párrafos se puede obtener, sin mayores dificultades, el concepto de producto defectuoso.

La doctrina y la jurisprudencia alemanas, a lo largo del desarrollo de la responsabilidad civil por productos defectuosos, han utilizado, para efectos de facilitar la labor de distinción y aplicación del régimen jurídico de la responsabilidad civil por productos defectuosos, una nomenclatura tripartita de tipos de defectos del producto, a saber, defecto de construcción (Konstruktionsfehler), defecto de fabricación (Fabrikationsfehler) y defecto de instrucción (Instruktionsfehler). Esta terminología no se encuentra expresamente contemplada ni en las normas del BGB ni tampoco en el texto de la ProdHaftG. Son, como se dijo, categorías que delimitan y facilitan la adecuación de los efectos jurídicos resarcitorios a las hipótesis de productos defectuosos.

El defecto de construcción (Konstruktionsfehler) es aquél que surge como consecuencia de una defectuosa

⁸² Graf von Westphalen, *Das neue Produkthaftungsgesetz*, NJW 1990, 83, 93.

⁸³ Pott/Frieling, *Produkthaftungsgesetz. Kommentar*, página 25, Rdn. 8.

o errónea planeación del producto. Una adecuada observancia de lo que implica la correcta planeación del producto comprende, entre otras medidas, las siguientes: la concepción fundamental del producto, la revisión de las partes suministradas que se utilizarán para construir el producto, así como sus materias primas, la correcta escogencia de los materiales que conforman el producto y las indicaciones necesarias para el correcto ensamblaje de las partes integrantes del producto final⁸⁴.

El defecto de fabricación (Fabrikationsfehler)⁸⁵ se configura cuando, durante el proceso de producción de un bien que cumple con una correcta planeación y con las medidas que caracterizan a ésta, ocurre, empero, una inobservancia de medidas de seguridad durante la fabricación propiamente dicha o bien en la fase de control final del producto. El error de fabricación generalmente se identifica con facilidad cuando un bien es producido en serie y solamente unos pocos ejemplares de dicha serie presentan, posteriormente, un defecto. Tales ejemplares defectuosos de un producto en serie que, por lo demás, no presenta defecto alguno, reciben el nombre de “*Ausreißer*” (que, en español, significa, aproximadamente “fugitivo”, o sea, algo que, de manera imprevista, se aparta de la regla), es decir, determinados ejemplares de un producto fabricado en serie, cuya defectuosa fabricación no fue evitable pese a haberse observado todas las medidas necesarias en cuanto a seguridad, controles, escogencia y supervisión del personal que intervino en la fabricación del bien.

El defecto de instrucción (Instruktionsfehler)⁸⁶ se da cuando el fabricante omite o proporciona incorrectamente

⁸⁴ Pott/Frieling, *Produkthaftungsgesetz. Kommentar* § 3, página 165, Rdn. 76 ff.

⁸⁵ Michalski, *Das Produkthaftungsgesetz*, Jura 1995, 505, 508; Landrock, *Das Produkthaftungsrecht im Lichte neuerer Gesetzgebung und Rechtsprechung*, JA 2003, 981, 987; Taschner/Frietsch, *Produkthaftungsgesetz und EG-Produkthaftungsrichtlinie*, página 51, Rdn. 67.

⁸⁶ Reinicke/Tiedtke, *Kaufrecht*, página 346, Rdn. 927; BGH Urteil vom 12.11.1991 VI ZR 71/91, ZIP 1/92, 38 ff.

al consumidor del producto la información sobre las instrucciones para utilizar correctamente el bien, de acuerdo con el fin específico y natural para el cual fue fabricado, así como sobre las advertencias y riesgos que debe conocer el consumidor para usar con seguridad el producto en cuestión.

3. Liberación de responsabilidad del fabricante de productos defectuosos

3.1. En el contexto de la ley alemana de responsabilidad civil por productos defectuosos, es decir, la Gesetz über de Haftung für fehlerhafte Produkte, Produkthaftungsgesetz, promulgada por el Bundestag el 15 de noviembre de 1989, publicada el 22 de diciembre de 1989 (BGBl, I S. 2198) y que entró en vigencia el 1 de enero de 1990, se puede afirmar que para que el fabricante pueda liberarse de responsabilidad por la introducción de un producto defectuoso en el tráfico jurídico (Inverkehrbringen eines fehlerhaften Produkts), debe demostrar la configuración plena de alguna de las causales de responsabilidad que establece el § 4 de la Produkthaftungsgesetz.

3.2. En cuanto a la *Produzentenhaftung* regulada con base en el § 823 párrafo I BGB (Código Civil alemán), el principio general es que el fabricante debe desvirtuar la presunción relativa de culpa que, por la introducción en el tráfico jurídico de un producto defectuoso, pesa sobre él a causa del desarrollo jurisprudencial generado a partir de la sentencia BGHZ 51, 91. Esencialmente debe el fabricante demostrar que no es culpable del defecto que presenta su producto.

En general, puede afirmarse que el fabricante puede liberarse de responsabilidad por los daños causados por su producto defectuoso en los siguientes casos:

3.2.1. Si demuestra la ausencia de culpa o descuido en la organización de su empresa (Fehlen des Organisationsverschuldens).

En relación con este primer caso, es importante agregar que

el Derecho Civil alemán, en el § 831, la responsabilidad civil del dueño o titular del negocio o empresa (Geschäftsherr) por los actos cometidos por empleados o trabajadores que siguen sus lineamientos de trabajo para la consecución del fin empresarial (Verrichtungsgehilfen).

La norma precitada establece dos presunciones relativas en contra del dueño o titular del negocio o empresa:

- a) Presunción de culpa (Verschuldensvermutung): Se presume que el dueño del negocio no eligió cuidadosamente a su empleado o trabajador o bien no fue cuidadoso al darle los lineamientos de trabajo.
- b) Presunción de causalidad (Kausalitätsvermutung): La ley también presume que el incumplimiento de las anteriores obligaciones del dueño del negocio, como titular de la potestad de organización y dirección de su empresa, fue la causa que generó el daño al damnificado.

El dueño del negocio puede, sin embargo, con base en lo dispuesto por el § 831 I 2 BGB, destruir ambas presunciones relativas (Exkulpation).

La presunción de culpa la destruye si demuestra que eligió cuidadosamente a sus empleados o trabajadores y que, de la misma manera, vigiló las labores a ellos encomendadas. Ahora bien, en las sociedades modernas hay empresas o consorcios muy grandes, que cuentan, incluso, con filiales a nivel internacional, por lo cual es lógico pensar que el empresario, la junta directiva o su presidente no pueden controlar, por ellos mismos, lo relacionado con la elección cuidadosa de su personal o bien vigilar que lleven a cabo sus labores con el cuidado debido. Debido a esta situación, es que la jurisprudencia alemana ha acuñado la figura llamada *dezentralisierte Entlastungsbeweis*⁸⁷, mediante la cual el dueño del negocio puede delegar sus obligaciones de elección cuidadosa de sus empleados y vigilancia de cumplimiento de los lineamientos de trabajo en otros empleados (generalmente empleados de cierto alto

⁸⁷ BGHZ 4,1.

rango dentro de la empresa, como, por ejemplo, el Jefe de Personal). De esta manera, en la medida en que el dueño del negocio demuestre que él procedió a elegir cuidadosamente y a vigilar el comportamiento de tal empleado de cierto alto rango, entonces podrá liberarse de responsabilidad, en los términos en que se lo faculta el § 831 I 2 BGB.

Con el fin de que mediante la *dezentralisierte Entlastungsbeweis* no se vacíe el deber de resarcimiento que se pretende garantizarle al damnificado en el marco de la *Produzentenhaftung* (§ 823 I BGB), la doctrina alemana ha dicho que la empresa debe contar con una excelente organización (literalmente: *eine lückenlose Organisation*) que, precisamente, garantice que todos los trabajadores han sido cuidadosamente seleccionados y su trabajo ha sido y es esmeradamente vigilado y controlado⁸⁸. Si esto no se da, entonces más bien surge la culpa por mala organización empresarial (*Organisationsverschulden*), la cual da lugar a la aplicación de la responsabilidad civil extracontractual por productos defectuosos (*Produzentenhaftung*) regulada por el § 823 I BGB⁸⁹.

Por su parte, la presunción de causalidad se destruye cuando el dueño del negocio demuestra que, a pesar de la causación del daño, él procedió con el cuidado y responsabilidad debidos en la elección del empleado y en la vigilancia de las labores a éste encomendadas⁹⁰.

3.2.2. Si en los casos de defectos de fabricación logra probar que el defecto, a pesar de la adopción de todas las medidas de seguridad necesarias, no se podía evitar (*Ausreißer*).

3.2.3. Si demuestra que el curso de la producción no se vio perjudicado por mal rendimiento individual de los trabajadores.

3.2.4. Si demuestra que el defecto yace en una pieza o parte suministrada por otra persona.

⁸⁸ Schellhammer, Kurt, *Schuldrecht nach Anspruchsgrundlagen*, 6. ed., 2005, página 500, Rdn. 1069.

⁸⁹ Schwarz, Günter, *Gesetzliche Schuldverhältnisse*, 2003, página 470, Rdn. 17.

⁹⁰ BGH 12, 94; *VersR* 69, 515.

4. Carga de la prueba en los casos de defectos de construcción, fabricación e instrucción.

4.1. En los casos de productos que presenten defectos de construcción o de fabricación, el fabricante, para liberarse de responsabilidad, debe probar que el defecto no radica en la inobservancia de una obligación que le es imputable y que no le asiste ninguna culpa (keine objektive Pflichtverletzung und Verschulden) ⁹¹.

4.2. En los casos de productos que presenten defectos de instrucción, la jurisprudencia alemana⁹² distingue según que la causa del defecto conste de manera originaria o sobreviviente:

4.2.1. Si el defecto de instrucción existía desde el principio, es decir, desde el momento mismo en que fue producido, sea, construido, es al fabricante a quien le corresponde demostrar que no hubo inobservancia de alguna obligación tendente a la debida instrucción y advertencia de las características y uso del producto y que no le asiste culpa alguna por tal omisión.

4.2.2. Si el defecto de instrucción surge con posterioridad al momento en que el producto fue introducido en el tráfico jurídico, le corresponde al damnificado con el defecto de instrucción demostrar que el fabricante inobservó su obligación de instrucción.

No obstante lo anterior, varios autores⁹³ consideran que no existe justificación válida para darle al defecto de instrucción un tratamiento distinto del que se le da, en cuanto a la carga de la prueba, a los defectos de construcción y de fabricación. El damnificado se halla, en realidad, en la misma situación probatoria en los tres casos, por lo que las consideraciones de la carga de la prueba deberían ser las mismas para los tres. Personalmente, yo sigo también esta posición.

Por otra parte, en el supuesto indicado en el punto 4.2.2., es importante agregar que la jurisprudencia alemana⁹⁴ ha

⁹¹ Schwarz, Günter. *Gesetzliche Schuldverhältnisse*, 2003, pagina 541, Rdn. 57.

⁹² En los llamados "Apfelschorf-Fällen" (BGHZ 80, 186 y BGHZ 80, 199).

⁹³ Hemmer/Wüst, *Deliktsrecht II*, 6. ed., 2004, pagina 92, Rdn. 396 y Reinicke/Tiedtke, *Kaufrecht*, 7. ed., 2004, pagina 348, Rdn. 933 ff.

⁹⁴ BGH NJW 1999, 2273.

establecido la presunción, a favor del damnificado con el defecto de instrucción, que la instrucción omitida o erróneamente indicada por el fabricante hubiese sido cumplida por el consumidor lesionado con tal defecto. De ahí entonces que le corresponde al fabricante la carga de la prueba de que aunque se le hubiese indicado al perjudicado las instrucciones y advertencias correspondientes, aún así el consumidor no las hubiese cumplido⁹⁵ y que, debido a esta conducta negligente, no existe nexo causal entre la ausencia de instrucciones y advertencias y el daño alegado por el consumidor.

Caso-ensayo 10: Formación de contrato con máquinas expendedoras automáticas en el Derecho Civil alemán

⁹⁶.

Caso: El estudiante de Derecho Schlaw (S), durante la pausa de las difíciles lecciones, decide comprarse un café con el fin de fortalecerse y para ese fin se dirige a la máquina expendedora de café situada por la entrada de la Universidad. Al llegar a la máquina, se decide por un café con leche y azúcar. Precisamente la máquina tiene un teclado con la leyenda: "Café con leche y azúcar = 1 Euro". Al momento de tener que introducir la moneda de 1 Euro con el fin de obtener el café deseado, S se da cuenta de que no tiene en ese momento una moneda de 1 Euro, pero que, sin embargo, tiene algunas monedas extranjeras. Así las cosas, S opta por probar su suerte, de modo que introduce una de esas monedas extranjeras en la ranura correspondiente ya que, aunque esa moneda no tiene el mismo valor que 1 Euro, sí tiene el mismo tamaño, o sea, se acopla perfectamente en

⁹⁵ Reinicke/Tiedtke, *Kaufrecht*, 7. ed., 2004, página 350, Rdn. 939.

⁹⁶ El texto del caso está tomado literalmente del libro Hemmer/Wüst, *Die 76 wichtigsten Fälle zum BGB AT.*, 2003, pp 64-68. La traducción al español fue realizada por el autor de la presente obra, debido a sus conocimientos del idioma alemán. No obstante, la reducción de la parte correspondiente a ensayo propiamente dicho fue elaborada por el autor con base en la bibliografía que se indica en las posteriores notas de pie de página

la ranura de la máquina expendedora de café. Al hacerlo así, la máquina acepta la moneda extranjera y expulsa, es decir, le proporciona a S el café que deseaba. **Pregunta:** **¿Es posible afirmar que jurídicamente se perfeccionó un contrato de compraventa entre S y el proveedor de la máquina expendedora de café?**

Modificación del caso: En esta ocasión S sí introduce la moneda correcta (o sea, la moneda de 1 Euro). Sin embargo, la máquina expendedora de café está vacía, situación que, al momento de introducir la moneda, no era perceptible, evidente, para S. **Pregunta:** **¿Qué derechos le asisten a S contra el proveedor de la máquina expendedora de café?**

1. La oferta, la aceptación y la perfección del contrato respecto a las máquinas expendedoras automáticas.

1.1. La oferta.

Con el fin de contestar la interrogante planteada en el caso original, es menester analizar la temática relativa a la formación del contrato y, específicamente, cómo se desenvuelven la oferta y la aceptación dentro del marco de la relación usuario-máquina expendedora automática.

Como es bien sabido, solamente en el tanto y en el cuanto exista una mutua conformidad, es decir, una plena coincidencia entre la oferta y la aceptación, es que jurídicamente podrá afirmarse la perfección de un determinado contrato y, con él, la producción de los efectos jurídicos que el Ordenamiento Jurídico le asigna a esa programación intersubjetiva de intereses jurídicamente relevante. En sentido contrario, si no existe esa coincidencia entre las manifestaciones de voluntad (oferta y aceptación) sobre las que se crea el vínculo contractual, lógicamente no se perfeccionará el contrato originalmente deseado y, por consiguiente, ninguno de los contratantes podrá ejercer alguna pretensión contractual frente a la contraparte contractual.

En cuanto a la oferta, tenemos que la regla general imperante en el Derecho contractual alemán (y en el costarricense también), es que la manifestación de voluntad sea expresa, es decir, que de manera perceptible y clara (verbalmente o por escrito) se exteriorice a otra persona, física o jurídica, (el aceptante) la intención de crear un determinado vínculo contractual. Sin embargo, no existe ningún obstáculo legal que imposibilite que la oferta pueda ser realizada de manera tácita. Precisamente la doctrina jurídica alemana reconoce la posibilidad de hacer ofertas y, en general, manifestaciones de voluntad, de manera tácita, bajo la denominación de "konkludentes Verhalten" o bien "schlüssiges Verhalten"⁹⁷. Pues bien, es importante traer a colación las ofertas tácitas, ya que la doctrina alemana ha estimado que las máquinas expendedoras automáticas constituyen ejemplos de manifestaciones de voluntad tácitas y, más específicamente, de ofertas tácitas. Con la instalación de la máquina, tácitamente se ofrece la venta de un determinado producto de los que la máquina contiene⁹⁸.

Junto a esto, resulta muy importante añadir que las máquinas mencionadas provocan el análisis de otro aspecto fundamental de la oferta contractual, pues, junto al carácter tácito de ésta, se encuentra el hecho de que la oferta no se dirige específica y únicamente a una determinada persona, sino que, en realidad, lo que sucede con la instalación de la máquina expendedora automática es que el proveedor dirige una oferta a un grupo indeterminado e indefinido de potenciales aceptantes de lo que ofrece la máquina. Resulta entonces adecuado preguntarse hasta qué punto una oferta con esas características puede considerarse, realmente, como una oferta contractual idónea y apta para constituirse como el génesis de un potencial contrato de compraventa.

⁹⁷ Al respecto ver Hemmer/Wüst. *BGB AT I. Die Entstehung des Primäranspruchs.*, 7. ed., 2003, p. 21.

⁹⁸ Däubler, Wolfgang. *BGB Kompakt: Die systematische Darstellung des Zivilrechts.* 2. ed., 2003, página. 229.

Es dentro de esta problemática donde surge la llamada “*offerta ad incertas personas*”, denominada en Alemania como “*Angebot an einen unbestimmten Personenkreis*”⁹⁹. Este tipo de oferta contractual se caracteriza precisamente porque en lugar de dirigirse a una determinada persona, más bien se dirige a un número indefinido y amplio de personas. La “*offerta ad incertas personas*” de ninguna manera obstaculiza la posibilidad de celebración y perfección del contrato; a lo sumo, debe concebirse y aceptarse como una excepción al principio general de la que la oferta debe ser determinada o determinable. Asimismo, es válido afirmar que la “*offerta ad incertas personas*” se caracteriza porque rige o surte sus efectos frente a todo aquél que, ya sea dentro de un determinado plazo o mientras la oferta se mantenga, manifieste su aceptación.

Por otro lado, es importante destacar que la “*offerta ad incertas personas*” que, como se ha visto, es el caso dentro del cual se subsume la oferta tácita para la celebración de un contrato de compraventa que resulta de la instalación de la máquina expendedora automática---, se distingue de la llamada “*invitatio ad offerendum*”, en que, mientras en la primera existe la voluntad del declarante de vincularse negocialmente con una persona o ante un grupo de personas, en la segunda no existe esa voluntad, sino que simplemente se anuncia, se promueve, se publicita un producto o mercancía, pero sin que exista la voluntad, por parte del oferente, de celebrar, con actos de esa naturaleza, un contrato determinado con alguna persona. Ejemplos de “*invitatio ad offerendum*” son, entre otros, las promociones en los escaparates de las tiendas, las presentaciones de

⁹⁹ Al respecto ver Hemmer/Wüst. *BGB AT I. Die Entstehung des Primäranspruchs.*, 7. ed., 2003, p. 68. Ver también Medicus, Dieter. *Allgemeiner Teil des BGB.* 8. ed., p. 140.

productos en internet, los catálogos de productos con listas de precios y otros¹⁰⁰.

Siempre dentro del análisis de la oferta en el marco de las máquinas expendedoras automáticas también resulta útil e importante añadir que, para que la oferta se configure válidamente y sea idónea para crear un contrato de compraventa válido y vinculante con el usuario de la máquina, la doctrina jurídica alemana ha establecido tres requisitos que deben cumplirse para ello y que son:

- a) **Introducción de la moneda correcta (Einwurf richtiger Münze).**
- b) **Existencia de mercaderías en la máquina expendedora automática (Vorrätigkeit der Ware).**
- c) **Funcionamiento de la máquina expendedora automática (Funktionieren des Automaten)**¹⁰¹.

De este modo, siempre y cuando se reúnan todos los anteriores requisitos, entonces podrá afirmarse la configuración plena y completa de la oferta que el proveedor de la máquina expendedora automática hace, de manera tácita y ad incertas personas, para la celebración de un contrato de compraventa de alguna de las mercaderías que ofrece la máquina y a cambio del precio, o sea, de la moneda correcta que debe depositar el usuario interesado en adquirir la propiedad de la cosa comprada.

Nótese entonces cómo, en el caso original (caso sin modificación, ver punto 1), la oferta contractual cumple todos los requisitos, o sea, Oferta (+).

1.2. La aceptación.

Para la perfección de un contrato bilateral como la compraventa es preciso, lógicamente, que la oferta sea aceptada, pues, en el fondo, para este tipo de contrato,

¹⁰⁰ En cuanto a la definición y distinción entre la "offerta ad incertas personas" y la "invitatio ad offerendum", puede consultarse Hemmer/Wüst. *BGB AT I. Die Entstehung des Primäranspruchs.*, 7. ed., 2003, p. 69 y también Bäumer, Michael. *BGB-Trainer I. Startwissen für Einsteiger.*, 2. ed., 2002, p. 71.

¹⁰¹ Hemmer/Wüst. *Die 76 wichtigsten Fälle zum BGB AT.*, 2003, pp 64-68.

ambas son manifestaciones de voluntad recepticias, cuya coincidencia, cuya convergencia, da lugar al consentimiento y con él, el contrato se perfecciona jurídicamente y puede entonces surtir los efectos jurídicos queridos por las partes y autorizados por el Ordenamiento Jurídico.

Hemos visto ya cuáles son los requisitos que debe reunir la oferta que hace el proveedor de la máquina expendedora automática. Dentro de dicha tesis, se colige entonces que la aceptación, por parte del usuario, debe adecuarse, debe cumplir plenamente con las condiciones que el proveedor, a través de la máquina, le fija al aceptante con el fin de que éste obtenga el producto que desea.

Resulta entonces indudable que si comparamos el comportamiento desplegado por el estudiante de Derecho S en el caso original que sirve de base a este ensayo con los requisitos de la oferta realizada a través de la máquina expendedora automática, se concluye entonces que no se configura adecuadamente la aceptación al contrato de compraventa. Esto es así debido a que el estudiante de Derecho S no insertó, como lo debía hacer, la moneda correcta en la máquina expendedora automática. Por el contrario, en lugar de insertar la moneda de 1 Euro indispensable para obtener la propiedad del café que quería, lo que hizo fue insertar una moneda totalmente distinta (una moneda extranjera) cuyo valor no era igual a 1 Euro, a pesar de que tenía el mismo tamaño que una moneda de éstas. Por consiguiente, la conclusión a la que se llega es que no se configura una aceptación válida de la oferta, ya que la aceptación no es coincidente con los términos y condiciones fijados en aquélla. De este modo, al no haber aceptación válida y plena (Aceptación (-)), no se perfecciona el contrato de compraventa.

En la doctrina alemana se ha reflexionado en qué medida la introducción de una moneda distinta a la que requerida por la máquina expendedora automática podría considerarse como una nueva oferta, por parte del aceptante (en nuestro

caso, por parte del estudiante de derecho S) al proveedor de la máquina expendedora automática (o sea, el oferente original o primigenio). Dicha posibilidad se basa en el parágrafo 150 II BGB (Bürgerliches Gesetzbuch = Código Civil Alemán)¹⁰². No obstante esta hipótesis, lo cierto es que dicha posibilidad debe rechazarse por la sencilla razón de que, desde el punto de vista del horizonte objetivo del receptor, el proveedor de la máquina expendedora automática no estaría de acuerdo con esa “nueva oferta” que ahora le hace el aceptante primitivo, ya que, de acuerdo con el caso en cuestión, está claro e incontrovertido que la moneda extranjera introducida por S tiene un valor inferior a la moneda correcta (1 Euro), razón por la cual es evidente que no habría bases racionales para concluir que el proveedor de la máquina va a aceptar vender uno de los productos a un precio menor del que estipuló. Además, en el momento en que S introduce la moneda incorrecta, no cuenta ni tiene posibilidades de contar con la anuencia del proveedor de la máquina, de modo tal que se trataría de una nueva oferta no aceptada que imposibilitaría la perfección del contrato de compraventa.

En definitiva, a pesar de que, a final de cuentas, la máquina haya expulsado el café deseado por S, lo cierto es que jurídicamente no se perfeccionó el contrato de compraventa entre S y el proveedor de la máquina expendedora de café, o sea, contrato de compraventa = (-).

2. Análisis de las pretensiones del caso modificado.

Una vez resuelto el punto interrogado en el caso original, procedemos ahora a dilucidar las posibles pretensiones que le podrían asistir a S en el caso modificado (ver modificación del caso).

¹⁰² El parágrafo 150 BGB dice así: “*Verspätete und abändernde Annahme. I. Die verspätete Annahme eines Antrags gilt als neuer Antrag. II. Eine Annahme unter Erweiterungen, Einschränkungen oder sonstigen Änderungen gilt als Ablehnung verbunden mit einem neuen Antrag*”. La traducción española sería: “*Aceptación tardía y modificada. I. La aceptación tardía de una oferta se considera una nueva oferta. II. Una aceptación bajo ampliaciones, limitaciones u otras alteraciones, se considera un rechazo combinado con una nueva oferta*”.

Sobre la base del Derecho civil alemán, a continuación se enumeran y explican cuáles serían las posibles pretensiones que le asisten a S, así como las razones por las cuales son o no son jurídicamente procedentes.

2.1. Pretensión de entrega del café.

Una primera pretensión que podría deducir S con base en el conjunto de circunstancias que establece el caso modificado sería la entrega del café que él pidió. Dicha reclamación tendría asidero jurídico en el parágrafo 433 del BGB, norma que establece, en esencia, que es obligación del vendedor entregarle la cosa vendida al comprador y transmitirle la propiedad de la misma.

En principio pareciera que a S le asiste toda la razón de ejercer esta pretensión contractual, toda vez que en esta oportunidad introdujo la moneda correcta en la máquina expendedora automática, con lo cual cumple con su prestación de pago del precio de la cosa comprada. Sin embargo, dicha pretensión de S basada en las disposiciones del contrato de compraventa (parágrafo 433 y siguientes del BGB) no es de recibo. No lo es porque en el caso modificado tenemos que, en esa oportunidad, la máquina expendedora automática estaba vacía, es decir, no contenía mercaderías. Tal y como ya se analizó en el punto 1.1. de este trabajo, uno de los elementos esenciales de la oferta a través de las máquinas mencionadas es la existencia de las mercaderías (**Vorrätigkeit der Ware**). De esta manera, al no tener mercancías disponibles, ello acarrea que la oferta que se hace mediante la máquina expendedora automática no reúne todos los requisitos necesarios para cimentar un contrato de compraventa, por lo cual éste entonces no se perfecciona. Es cierto, claro está, que la ausencia de mercancías dentro de la máquina no era perceptible ni evidente para S, pero esa situación no es capaz de subsanar la ausencia de uno de los requisitos de la oferta. Así pues, la conclusión es que, al no perfeccionarse el contrato de compraventa por falta de requisitos de la oferta, no puede entonces S pretender la

entrega de la cosa que él quería comprar (el café con leche y azúcar).

2.2. Restitución de su moneda.

Otra de las posibilidades legales que tendría S sería la restitución de su moneda de 1 Euro. El fundamento legal de esta pretensión se encontraría en el parágrafo 985 BGB, según el cual “Der Eigentümer kann von dem Besitzer die Herausgabe der Sache verlangen” (en español: El propietario puede exigir al poseedor la entrega de la cosa). Prima facie pareciera que se configuran los presupuestos fácticos y jurídicos que prevé esa norma ya que, por un lado, S es el dueño de la moneda de 1 Euro y, por otro lado, el proveedor de la máquina expendedora automática sería el poseedor de la moneda, sin derecho alguno para continuar poseyéndola. La doctrina alemana ha dicho al respecto que puede pretenderse la restitución del dinero, siempre y cuando esté clara y concretamente individualizado. Sin embargo, esto es muy difícil que suceda, pues existe una altísima probabilidad de que el dinero, ya sea en monedas o en billetes, se mezcle con otras monedas o billetes¹⁰³, con lo cual sería prácticamente imposible para el propietario que pretende la restitución de su dinero poder individualizar y separar, del resto de monedas o billetes, cuál es su moneda o billete. Por otra parte, la realidad cotidiana nos muestra que en las máquinas expendedoras automáticas normalmente hay otras monedas iguales, de modo que para cualquier usuario resulta imposible o sumamente difícil demostrar cuál por ejemplo de todas las monedas de 1 Euro que están dentro de la máquina es la suya. Por estas razones es que la

¹⁰³ A partir del parágrafo 946 del BGB se establecen las disposiciones relativas a la unión, mezcla y especificación, que, en términos generales, se asemejan un poco a las normas que establece el Código Civil costarricense en relación con la accesión de cosas inmuebles y de cosas muebles.

opinión mayoritaria¹⁰⁴ en la doctrina alemana se inclina por denegar la pretensión de restitución de la moneda de 1 Euro que en, principio, podría intentar S con base en un análisis somero del parágrafo 985 BGB.

2.3. Pretensión de indemnización de valor sustitutorio por enriquecimiento sin causa.

Realmente la única pretensión que resulta procedente para S es la de obtener una indemnización de valor sustitutorio por enriquecimiento sin causa con base en los razonamientos que a continuación se exponen.

En primer lugar, desde la perspectiva del Derecho Civil alemán, es menester percatarse de que la mezcla (que, como se dijo, es similar a la accesión respecto de bienes muebles que establece el Código Civil costarricense) es una forma de adquisición del dominio. Para el caso que estamos analizando, resulta pertinente tener en consideración el contenido de los parágrafos 947 párrafo II y 948 del BGB. El primero de ellos, en su totalidad, dice: “947. Unión con cosas muebles. I. Si las cosas muebles se unen de tal modo entre sí que se convierten en partes integrantes esenciales de una unidad, los anteriores propietarios se convierten en copropietarios de esa cosa; las cuotas se determinan de acuerdo a la proporción del valor que la cosa tenga en el momento en que se produjo la unión. II. Si una de las cosas ha de considerarse como la cosa principal, su propietario adquiere la propiedad exclusiva”. El parágrafo 948 establece, por su parte, lo siguiente: “Mezcla de cosas. I. Si las cosas muebles se mezclan o confunden entre sí inseparablemente,

¹⁰⁴ La opinión minoritaria la constituyen los defensores de la denominada “*Lehre von der Geldvindikation*”, que estima que el propietario del dinero sí puede pretender su restitución. Sin embargo, la crítica que se les hace es que olvidan que la restitución solamente puede exigirse respecto a una específica cosa, la cual es imposible de determinar en casos de mezcla con cosas del mismo género y características de fabricación idénticas, tal y como sucede, precisamente, con el dinero. Al respecto ver Hemmer/Wüst. *Die 76 wichtigsten Fälle zum BGB AT.*, 2003, pp 64-68.

se aplican analógicamente las disposiciones del párrafo 947. II. Si la separación de las cosas mezcladas o confundidas suponen un gasto desproporcionado, es equivalente a la inseparabilidad”. Con base en las normas precitadas, es válido concluir que el proveedor de la máquina expendedora automática se convirtió en propietario, por mezcla de cosas, del dinero (la moneda de 1 euro) que insertó S en la máquina. Esto porque, por un lado, es indiscutible la mezcla que sufrió irremediablemente la moneda introducida por S con las demás que es sumamente probable que se encuentren dentro de la máquina; por otro lado, porque el depósito donde se almacenan las monedas no sólo es una parte integrante esencial de la unidad (la máquina expendedora automática como tal), sino también porque la máquina como tal ha de considerarse la cosa principal, respecto de la cual el propietario adquiere la propiedad exclusiva.

En segundo lugar y sobre la base de lo expuesto en el párrafo precedente, entra en consideración una norma útil e interesante que es la que, en definitiva, legitimará a S a obtener resarcimiento por enriquecimiento sin causa. La norma aludida es el párrafo 951 BGB, cuyo texto reza así: “951. Indemnización por la pérdida de derechos. I. La persona que, en virtud de las disposiciones de los párrafos 946 a 950, sufra la pérdida de un derecho puede, de acuerdo con las disposiciones relativas a la restitución del enriquecimiento injusto, exigir indemnización monetaria de la persona en cuyo favor tiene lugar la modificación jurídica. No puede exigirse la restauración del estado anterior”.

Como puede verse, ésta es la norma que, en el Derecho Civil alemán, posibilita una pretensión estimatoria a favor de S de exigir una indemnización de valor sustitutorio por enriquecimiento sin causa. Los presupuestos del párrafo 951 párrafo I del BGB sí se configuran plenamente, pues ya se vio cómo S perdió la propiedad de su moneda de 1 euro en vista de que el proveedor de la máquina expendedora automática devino propietario por disposición legal mediante

la mezcla de cosas (parágrafos 947 II y 948 BGB).

De este modo, se concluye entonces que a S le correspondería una pretensión de indemnización de valor sustitutorio por enriquecimiento sin causa. Lógicamente, tal como lo establece el parágrafo 951 BGB, debe examinarse la configuración de los requisitos que establece el BGB para el enriquecimiento sin causa.

3. El enriquecimiento sin causa¹⁰⁵.

El enriquecimiento sin causa es uno de los pilares fundamentales del Derecho Civil alemán. El BGB contiene una amplia y detallada regulación de este instituto jurídico, pues se extiende desde el parágrafo 812 al 822 del BGB.

La norma general del enriquecimiento sin causa (“Ungerechtfertigte Bereicherung”) se encuentra en el parágrafo 812 BGB, el cual puede ser traducido de la siguiente manera: “812. Derecho de restitución. I. Quien a través de un acto prestado por otro o de cualquier otra manera, adquiera algo a expensas de éste último sin causa jurídica, está obligado a restituírselo. Esta obligación subsiste incluso si la causa jurídica desaparece posteriormente o si el resultado que se pretendía conseguir mediante una prestación de acuerdo con el negocio jurídico no se produce. II. El reconocimiento de la existencia o no existencia de una relación obligatoria, si se realiza bajo contrato, también se considera que es una prestación”.

En términos generales, podemos afirmar que los requisitos del enriquecimiento sin causa en el Derecho Civil alemán¹⁰⁶ son:

- a) Obtención de algo.
- b) Mediante prestación realizada por el sujeto que reclama la restitución de lo no debido.
- c) Sin causa jurídica.

¹⁰⁵ Sobre el enriquecimiento sin causa en el Derecho Civil alemán puede consultarse, dentro de la extensa bibliografía sobre el tema, los siguientes libros: Dannel/Keil, *Wirtschaftsprivatrecht I. Bürgerliches Recht und Handelsrecht.*, 2. ed., 2002, pp. 210-215; Musielak, Hans-Joachim. *Grundkurs BGB.*, 8. ed., 2003, pp. 357 y siguientes. Schwab, Dieter. *Einführung in das Zivilrecht.*, 15. ed., 2002, pp. 178-181.

¹⁰⁶ En este sentido ver Preußner, Julia. *BGB. Basiswissen.* München, Haufe Verlag, 2002, p. 96.

- d) Que no concurren alguno de los supuestos previstos por los párrafos 814 y 817 segunda oración, ambos del BGB.

En el caso que nos concierne, nos podemos dar cuenta que sí concurren los requisitos del enriquecimiento sin causa:

a) El proveedor de la máquina expendedora automática obtuvo algo, que fue el dinero (1 Euro) de S; b) Mediante prestación realizada por S: Si bien es cierto que el proveedor de la máquina expendedora automática adquirió la propiedad de la moneda de 1 euro mediante mezcla de cosas, lo cierto es que S sufrió una disminución patrimonial, de la cual el proveedor de la máquina se vio beneficiado e incrementado su patrimonio, así que también concurre este requisito; c) Sin causa jurídica para ello, pues ni en el caso original ni en el caso modificado, por las razones ya explicadas, se perfeccionó legalmente el contrato de compraventa, así que se da ausencia de causa jurídica que legitime desplazamientos patrimoniales y; d) Tampoco se verifica alguno de los supuestos legales que excluyen el enriquecimiento sin causa y que son los indicados en los párrafos 814 y 817 segunda oración, ambos del BGB.

Por consiguiente, queda demostrado que a S, en el caso modificado, le asiste derecho a reclamarle al proveedor de la máquina expendedora automática la restitución de la suma de 1 Euro a título de indemnización por enriquecimiento sin causa, restitución que, como podrá colegirse, no es de la moneda de 1 euro que S insertó en la máquina, sino de un valor equivalente a esa cantidad, debido no sólo al fenómeno de la mezcla que se produjo, con la consecuente adquisición de la propiedad, por parte del proveedor de la máquina, sino también y precisamente debido a lo anterior, porque el párrafo 818 párrafo II del BGB establece que: “Si la restitución es imposible a causa de la naturaleza del objeto obtenido o si el receptor, por cualquier otra razón, no está en posición de restituir, indemnizará el valor”.

BIBLIOGRAFÍA

Bäumer, Michael, **BGB-Trainer I. Startwissen**, 2. Auflage, 2002.

Belke, Rolf, **Prüfungstraining Zivilrecht. Band I: Fallbearbeitung und Anspruchsmethode**, 2. Auflage, 1995.

Betti, Emilio, **Teoría general del negocio jurídico**, 2. ed., 1959.

Creifelds, Carl, **Rechtswörterbuch**, 17. ed., 2002.

Danne/Keil, **Wirtschaftsprivatrecht I. Bürgerliches Recht und Handelsrecht**, 2 Auflage, 2002.

Däubler, Wolfgang, **BGB Kompakt**, 2. Auflage, 2003.

Diederichsen/Wagner, **Die BGB-Klausur**, 9. Auflage, 1998.

Diederichsen, Uwe, **Wohintreibt die Produzentenhaftung?**, NJW 1978, 1281 ff.

Díez-Picazo, Luis, **Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Volumen I (Introducción Teoría del contrato)**, 5. ed., 1996.

Eckert, Jörn, **Schuldrecht Besonderer Teil**, 2 ed., 2005

Eichler, Hermann, **Die Konkurrenz der vertraglichen und deliktischen Haftung**, AcP 162 (1963), 401 ff.

Eltzschig/Wenzel, **Die BGB Anfängerklausur**, 2004.

Emmerich, Volker, **Das Recht der Leistungsstörungen**, 6. Auflage, 2005.

Graf von Westphalen, **Das neue Produkthaftungsgesetz**, NJW 1990, 83 ff.

Hemmer/Wüst, **Die Entstehung des Primäranspruchs**, 7. Auflage, 2003.

Hemmer/Wüst, **Deliktsrecht II**, 6. Auflage, 2004.

Hemmer/Wüst, **Die 76 wichtigsten Fälle zum BGB AT**, 2003.

Hemmer/Wüst, **Deliktsrecht I**, 7. Auflage, 2003.

Hemmer/Wüst, **Die 45 wichtigsten Fälle zum Deliktsrecht**, 2004.

Honsell, **Produkthaftungsgesetz und allgemeine Deliktshaftung**, JuS 1995, 211 ff.

Jauernig, Othmar, **BGB Kommentar**, 11. Auflage, 2004.

Klunzinger, Eugen, **Einführung in das Bürgerliche Recht**, 12. Auflage, 2004.

Kullmann, Hans, **Produkthaftungsgesetz. Kommentar.**, 2004.

Kullmann, Hans, **Die Rechtsprechung des BGH zum Produkthaftpflichtrecht in den Jahren 1992-1994**, NJW 1994, 1698 ff.

Landrock, Gisela, **Das Produkthaftungsrecht im Lichte neuerer Gesetzgebung und Rechtsprechung**, JA 2003, 981 ff.

López Casal, Yuri, **Compendio de Jurisprudencia Civil**, 2001.

López Casal, Yuri, **La simulación del contrato a la luz de la teoría causalista en el Derecho Civil costarricense**. En: Revista Judicial No. 78, marzo 2001, páginas 59-75.

López Casal, Yuri, **Compendio de Jurisprudencia Procesal Civil**. Tomo II, 2001.

López Casal, Yuri. **Manual sobre la cesión del contrato en el Derecho Civil costarricense**, 2000.

Lorenz/Riehm, **Lehrbuch zum neuen Schuldrecht**, 2002.

Medicus, Dieter, **Bürgerliches Recht**, 20. Auflage, 2004.

Medicus, Dieter, **Allgemeiner Teil des BGB**, 8. Auflage, 2002.

Metzler-Müller/Dörrschmidt, **Wie löse ich einen Privatrechtsfall?**, 4. Auflage, 2005.

Meyer, **Instruktionshaftung**, 1992

Michalski, Lutz, **Das Produkthaftungsgesetz**, Jura 1995, 505 ff.

Musielak, Hans-Joachim, **Grundkurs BGB**, 8. Auflage, 2003.

Olzen/Wank, **Zivilrechtliche Klausurenlehre mit Fallrepetitorium**, 4. Auflage, 2003.

París, Hernando, **Los contratos privados en la jurisprudencia de casación**, 3. ed., 2003.

Pérez Vargas, Víctor, **Derecho Privado**, 2. ed., 1991.

Pott/Frieling, **Produkthaftungsgesetz. Kommentar**, 1992.

Preußner, Julia, **BGB Basiswissen**, 2002.

Reinicke/Tiedtke, **Kaufrecht**, 7. Auflage, 2004.

Rivero Sánchez, Juan Marcos, **Responsabilidad civil**, 1999.

Schellhammer, Kurt, **Schuldrecht nach Anspruchsgrundlagen**, 6. Auflage, 2005.

Schmidt-Salzer, **Die neuen Dimensionen des Produktrisikos**, BB 1990, 1 ff.

Schmidt/Brüggemeier, **Zivilrechtlicher Grundkurs**, 6. ed., 2002.

Schwab, Dieter, **Einführung in das Zivilrecht**, 15. Auflage, 2002.

Schwarz, Günter Christian, **Gesetzliche Schuldverhältnisse**, 2003.

Sossna, **Die Rechtsprechung des BGH zur Produkthaftung**, Jura 1996, 587 ff.

Sotela Montagné, Rogelio, **La teoría de la imprevisión**. En: Revista de Ciencias Jurídicas No. 7, mayo 1966, páginas 159 a 192.

Taschner/Frietsch, **Produkthaftungsgesetz und EG-Produkthaftungsrichtlinie**, 1990.

VonHippel, Eike, **Produkthaftung und Verbraucherschutz**, BB 1978, 721 ff.

Wieckhorst, **Vom Produzentenfehler zum Produktfehler des § 3 ProdHaftG**, VersR 95, 1005.

Wieckhorst, **Bisherige Produzentenhaftung, EG-Produkthaftungsrichtlinie und das neue Produkthaftungsgesetz**, JuS 1990, 86 ff.

Wörten, Rainer, **Anleitung zur Lösung von Zivilrechtsfällen**, 7. Auflage, 2004.

Wörten, Rainer, **Schuldrecht AT**, 7. Auflage, 2005.

