

**LA INCLUSIÓN DE LOS DAÑOS COLECTIVOS
EN EL DERECHO DE DAÑOS: DE LAS
FRONTERAS INDIVIDUALES A LA
REALIDAD DE LA COLECTIVIDAD***

**THE INCLUSION OF COLLECTIVE DAMAGE
IN THE TORT LAW: FROM THE INDIVIDUAL
BORDERS TO THE REALITY OF THE COMMUNITY**

*Lidia María Garrido-Cordero***

* El presente artículo es un producto del seminario permanente de investigación "Problemática de los Daños en la Sociedad Actual" del Instituto de Investigaciones Ambrosio L. Gioja de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

** Titular de Privado I del Doctorado de la Universidad de Ciencias Sociales y Empresariales, Titular del Doctorado en la Universidad de Buenos Aires. Profesora de la Especialidad en Derecho Ambiental de la Pontificia Universidad Católica Argentina. Profesora de la Especialización de Recursos naturales de la UBA. Autora de libros: Anticresis, Privilegios especiales sobre inmuebles, Los daños colectivos y la reparación, Leasing, Anotadora del Código Civil Argentino T. 2 y T. 3 Código Civil anotado de López Mesa, Actualizadora de Contratos Civiles y Comerciales de Garrido-Zago (2 tomos), Directora de cuestiones ambientales, Coordinadora del Tratado de la Buena Fe (2 tomos), Investigadora en Doctrinas esenciales de la responsabilidad civil (7 tomos), coautora de Leasing inmobiliario con Roque Garrido, autora de capítulos de libros, artículos en revistas argentinas, peruanas, españolas, brasileñas y portorriqueñas, conferencista y panelista en eventos nacionales e internacionales. Directora de proyectos de Investigación de la UBA desde 1987 y directora del Seminario Problemática de los daños en la Sociedad Actual (Instituto de Investigaciones Jurídicas A L Gioja- UBA) Correo electrónico: lgarrido@derecho.uba.ar www.garridocordero.com.ar

RESUMEN

El artículo aborda la temática de las fronteras actuales del Derecho de daños y de la responsabilidad civil, considerando que el primero excede los límites de esta: por los fenómenos colectivos que comprende, por el contenido de derecho público y por los sistemas de compensación de daños, y sostiene la necesidad de que estos fenómenos sean abordados y encuentren una solución desde el derecho de daños.

Palabras clave autor: daño, responsabilidad, daño colectivo, reparación, garantías colectivas, derecho de daños.

Palabras clave descriptor: daños y perjuicios, responsabilidad civil, derecho público.

ABSTRACT

The article addresses the issue of the current borders of The Tort law and the civil liability, considering that the first exceeds the limits of this. The author believes that the solution to the problem of collective damage must be found in Tort law.

Keys words author: damage, liability, collective damage, repair, collective guarantees, tort law.

Keys words plus: damages, Public law.

Sumario: Introducción, Situación en el derecho contemporáneo o posmoderno (las fronteras tradicionales y las actuales) , Los daños colectivos, La necesidad imperiosa de su inclusión, Bibliografía.

INTRODUCCIÓN

Siempre hemos sostenido, pero conviene reiterar, que creemos que el tema de la denominada comúnmente “responsabilidad civil” es una de las cuestiones en que se advierte más notablemente la repercusión que en el derecho tienen las conductas del hombre y la transformación de la sociedad por sus avances y obras, sobre todo en la era tecnológica.

También corresponde aclarar que frente al fenómeno dañoso suelen utilizarse palabras tales como “responsabilidad”, “reparación”, “derecho de daños”, que en realidad abarcan diferentes concepciones y se utilizan con diversos alcances.¹

Nosotros hemos optado desde hace muchos años por adoptar la terminología de derecho de daños, opción basada en la amplitud de los fenómenos que nos interesan, la ampliación del concepto tradicional de daño resarcible, la presencia de víctimas plurales o colectivas, la situación particular del riesgo de desarrollo, los sistemas de reparación que propiciamos para ciertos daños (fondos de compensación o garantía), la importancia que le damos a la prevención del daño mediante diferentes figuras, un rol muy activo que sostenemos para el Estado y la incorporación en ciertos supuestos de los daños punitivos; situaciones todas estas que creemos fuerzan más allá de lo debido el concepto clásico de responsabilidad civil.²

- 1 L. M. GARRIDO CORDOBERA, *Los daños colectivos y la reparación*, 5 y ss. (1ª ed., Universidad, Buenos Aires 1993). Al referirse a “responsabilidad”, BOFFI BOGGERO da por lo menos cinco acepciones, CAZEAUX y TRIGO REPRESAS manifiestan que es un concepto secundario que presupone una relación entre dos sujetos y que se resuelve, en último análisis, en una obligación de reparación. Algunos autores sostienen que el vocablo “reparación” es de mayor claridad que el de “responsabilidad” y que se asienta en dos ideas básicas: la de compensar y la de satisfacer un daño o una ofensa. LÓPEZ OLAIREGUI, en su trabajo *Esencia y fundamento de la responsabilidad civil*, prefiere el término “responder” al de “responsabilidad”, pues expresa que este último, por derivado y abstracto, resulta más difícil de ser pensado. F. A. TRIGO REPRESAS y M. J. LÓPEZ MESA, *Tratado de la responsabilidad civil*, I, 1 y ss. (1ª ed, La Ley, Buenos Aires, 2004). Señalan que “la responsabilidad es un concepto secundario, que supone una relación entre dos sujetos, que se resuelve en último análisis en una obligación de reparación” y también recordando a REGLERO CAMPOS que “responsabilidad es imputación. Con carácter general la responsabilidad constituye una categoría común a la práctica totalidad de los órdenes jurídicos... Cada una posee su particular régimen jurídico en cuanto a sus presupuestos, elementos y efectos...” R:D: PIZARRO, *Responsabilidad civil por riesgo creado y de empresa*, I, 3 y ss. (1ª ed, La Ley, Buenos Aires, 2006). “Nosotros pensamos que la responsabilidad civil es la obligación de resarcir el daño injustamente causado a otro en las condiciones que fija el ordenamiento jurídico”.
- 2 Creemos que estamos en terrenos complementarios, y no abogamos de modo alguno por la supresión de la responsabilidad civil, extremo que consideramos imposible y contrario a nuestra tradición, sino creemos que se solucionan distintos tipos de situaciones ya que la normativa de la responsabilidad civil en nuestros sistemas jurídicos ha sido pensada para la protección de intereses legítimos individuales y no para los daños colectivos. Puede consultarse la opinión vertida por otros autores: M. LÓPEZ MESA, *La ideología de la reparación y la concesión de reparaciones porque sí*, *Rev LL 2008-B-270*. (2008) “La responsabilidad civil debe resarcir daños, no teniendo por misión acoger meras susceptibilidades o afares crematísticos desbordados. No comprender ello equivale directamente a no entender qué es sustancialmente la responsabilidad civil o confundirla con la seguridad social, lo que es inaceptable legal y conceptualmente”. R.D. PIZARRO, *Responsabilidad civil por riesgo creado y de empresa*, I, 8 y ss. (1ª ed

En un sentido muy general, podríamos decir que el derecho de daños tiene por propósito garantizar al individuo una indemnización contra ciertas formas de lesión o menoscabo a su persona o a sus bienes, y también, asegurar a los grupos o a la sociedad la protección y reparación de los denominados “intereses colectivos”; pero sin olvidar la etapa esencial de prevención de los daños, contando para ello con normas del derecho privado y público, y con un contenido basado en las Constituciones y los tratados.

SITUACIÓN EN EL DERECHO CONTEMPORÁNEO O POSMODERNO (LAS FRONTERAS TRADICIONALES Y LAS ACTUALES)

El tema de la responsabilidad es sumamente amplio,³ y uno de los puntos en que todos los autores coinciden es en que se trata de un fenómeno que liga todos los dominios de la vida social.

Se ha ido produciendo un ensanchamiento y un repensar los límites y fundamentos de tal responsabilidad, como lo hemos reseñado en varios trabajos, con la evolución de la sociedad y por consiguiente del derecho.⁴

Si observamos la evolución de la sociedad, notamos que los estudiosos del derecho se han ido paulatinamente ocupando de un fenómeno que se ha denominado “socialización del derecho”, que caracteriza a los estudios modernos y los distingue de la manera clásica de abordar el tema.

En un primer momento se abordaba el tema con normas moldeadas como expresión de la filosofía individualista, que centraba la óptica de la responsabilidad en el elemento subjetivo de atribución “dolo o culpa”, pero la realidad condujo a la eliminación del carácter absoluto de la idea de la culpa; el régimen

La Ley, Buenos Aires, 2006). “Nosotros pensamos que la responsabilidad por daños plantea en esencia no solo una cuestión de injusto padecimiento del daño, sino antes bien la injusta causación del mismo y de la consiguiente atribución y traslación de las consecuencias a un tercero: el responsable. Solo de este modo es posible trazar una diferencia nítida entre ámbitos tan disímiles como son la responsabilidad por daños (en donde se resarce un perjuicio injustamente causado a otro, en las condiciones que fija la ley) y las referidas compensaciones que proveen los sistemas asistenciales a favor de las víctimas de ciertos detrimentos, que aparecen destinados a paliar la situación de abandono en que estas pueden quedar, bajo determinadas circunstancias, con sentido marcadamente solidario y regidas por principios distintos”.

3 Sin embargo, hay que recordar que la noción de responsabilidad civil es única y sus presupuestos o elementos son comunes, se trate del incumplimiento de una obligación contractual o de la violación de los mandatos del orden jurídico. L. M. GARRIDO CORDOBERA, ob. cit. F. A. TRIGO REPRESAS Y M.J. LÓPEZ MESA, ob. cit. R. D. PIZARRO, ob. cit. E. LÓPEZ HERRERA, *Teoría general de la responsabilidad civil*, (1ª ed. Lexis Lexis, Buenos Aires, 2006).

4 L. M. GARRIDO CORDOBERA, ob. cit. L. M. GARRIDO CORDOBERA, Los daños en la sociedad actual, en: *El derecho privado ante la internacionalidad, la integración y la globalización*, 345 y ss. (1ª ed, La Ley, 2005). L. M. GARRIDO CORDOBERA Y A. KUNZ, El derecho de daños y la sociología ante las innovaciones científicas y tecnológicas, en: *Rev La Ley Actualidad* (2006).

de la responsabilidad civil no puede –en el derecho moderno– basarse exclusiva y excluyentemente en el factor subjetivo.⁵

En la actualidad, se sostiene la coexistencia de los factores subjetivos y objetivos, la discusión radica en si la culpa es la cláusula de cierre del sistema⁶ o si los factores están en igualdad.⁷

Dice MOSSET ITURRASPE con respecto al ensanchamiento que apuntamos, que el derecho moderno que quiera progresar en la búsqueda del bien común debe luchar por la solución justa en materia de responsabilidad civil, con la certeza de que detrás del daño no está el azar o la desgracia impersonal o anónima, sino el actuar de una persona o la creación de un riesgo.⁸

Podemos decir, citando a RIPERT, la famosa frase que cala muy hondo en los que nos dedicamos al Derecho de daños: “Allí donde antaño se soportaba el daño causado, inclinándose ante el azar nefasto, se intenta hoy encontrar al responsable”, entendiéndose con la palabra responsable, la situación de un patrimonio al que el derecho le impone la obligación de soportar el daño.⁹

5 R. POUND, *Justicia conforme a derecho*, 8 y ss. (Letras S.A., Buenos Aires, 1965). Es interesante tener presente las ideas de ROSCOE POUND, quien dice que si examinamos retrospectivamente el desarrollo del derecho sobre la obligación de responder por los daños y perjuicios ocasionados, es apreciable el cambio con respecto a esa cuestión, y en cada uno de los sistemas jurídicos del mundo moderno encontraremos una sucesión de cinco ideas como base de tal responsabilidad. Esas ideas son:

1. Al principio, una simple idea de causalidad, basada en origen en la de idea de venganza. El derecho se limitaba a preguntarse si ejecutó el demandado el acto físico que perjudicó al demandante; suscitando en la persona agraviada un deseo de vengarse que conduciría a una guerra particular entre ellos y perturbaría la paz de la sociedad; por lo tanto, se establece la indemnización para liberarse por medio del pago del deseo de venganza que ha suscitado.

2. Aparece la idea de “falta”, una idea moral que sustituye la idea de seguridad general por la de moral general, y la pregunta sería la de si era el acto censurable.

3. Surge la idea de responsabilidad sin culpa, retornándose a la base de la seguridad general con la idea de control del factor casual.

4. Irrumpe la idea del seguro. El derecho debería imponerlo en primera instancia sobre aquellos que tienen la posibilidad de trasladarlo al público en general, ya que todos deberíamos soportar las pérdidas que recayeran sobre cualquiera de nosotros como riesgos de la vida en una sociedad civilizada, y funciona como medio de lograr esa justa distribución de la carga que significa la pérdida o daño.

5. Paralelamente, se forma la idea de mayor capacidad para soportar la pérdida como responsable.

6 M. J. LÓPEZ MESA, La culpa como factor de atribución de culpabilidad (cenit, ocaso, y resurgimiento de la culpa como factor de atribución de responsabilidad), 641, *Anuario Universidad A Coruña*, n° 10 (2006).

7 L. M. GARRIDO CORDOBERA, ob. cit. R D: PIZARRO ob. cit.

8 J. MOSSET ITURRASPE, Nuevas fronteras de la responsabilidad civil, 136, *Rev. Asociación Argentina de Derecho Comparado*, n° 1. 1977.

9 K. ZWEIFERT, El derecho comparado y la modernización del derecho, 97. *Universitas, Rev alemana de Letras, Ciencia y Arte*, noviembre, n° 2, (1973). En una línea similar, el profesor ZWEIFERT, de la Universidad de Hamburgo, se preguntaba si no sería posible que en ciertos tipos de accidentes, sea ampliando o hasta reprimiendo los ordenamientos tradicionales de responsabilidad, se introduzca un sistema según el cual el dañado, sin consideración de la culpa del causante del daño, e incluso sin considerar que el daño proviene de un causante, pueda exigir compensación de alguien que operando como el que asegura, distribuya sus gastos a una sociedad mayor de la que puede imputarse el riesgo concreto del accidente.

Este pensamiento lo vemos instrumentado en los sistemas de fondos¹⁰ de garantía o compensación como el de Nueva Zelanda¹¹ o en los fondos que existen para cubrir ciertos daños en Francia, España e Inglaterra y fue sostenido en nuestra tesis doctoral.¹² En el derecho comparado vamos a observar leyes especiales y convenciones internacionales que cubren daños que anteriormente se consideraban como no reparables, tal como el daño ecológico,¹³ que por su naturaleza puede presentarse en regiones que involucren las fronteras de varios países, o el sida,¹⁴ por poner algunos ejemplos.

La aparición de filosofías sociales que dieron lugar preeminente a la noción de solidaridad social ha llevado a la idea de que ciertos riesgos no deben ser dejados a cargo de los individuos, pues es necesario absorberlos en comunidad, con el fin de amortiguar de una mejor manera su incidencia.

-
- 10 Los fondos de garantía o compensación indemnizan los daños causados por responsables anónimos, insolventes o no asegurados, y en algunos sistemas funcionan ante una insuficiencia de la cobertura contratada. También, se han dado los casos de creación de fondos especiales que responden para casos puntuales, como el caso de la ley francesa del 31 de diciembre de 1991 que creó un fondo de garantía específico para indemnizar las víctimas de transfusiones sanguíneas contaminadas por el HIV. Comentando la situación de contagio de HIV en Francia LAMBERT FIEVRE reseña que el 12 de abril de 1995 la Corte de Casación, Sala 1ª Civil con fundamento en el artículo 1147 del Código Civil, dijo que el deudor debe ser condenado si no justifica que la inejecución proviene de una causa extraña que no puede serle imputada, aunque no haya ninguna mala fe de su parte y que con este punto de partida, se decide que “los centros de transfusión sanguínea están obligados a proveer a los receptores productos exentos de vicios y no pueden exonerarse de esta obligación de seguridad sino con la prueba de una causa extraña que no pueda serles imputada” y de igual modo el Consejo de Estado en sus decisiones del 26 de mayo de 1995, ha decidido que “los centros de transfusión sanguínea son responsables aun en ausencia de culpa de las consecuencias dañosas de la mala calidad de los productos provistos”. MAZEAUD Y CHABAS expresan que en todas esas sentencias se hace sentir la influencia de la directiva y es a luz de ella, son interpretados los textos de los artículos 1147 y 1384 párrafo 1 del Código Civil y se declara que un productor es responsable de los daños causados por un defecto de su producto, tanto en consideración a las víctimas inmediatas como a las víctimas indirectas, sin que haya tenido lugar distinción alguna según que tengan la calidad de parte contratante o de terceros, H. MAZEAUD, J. MAZEAUD, L. MAZEAUD Y F. CHABAS *Derecho civil obligaciones* T. II, traducción Luis O Andorno, 257 (1ª ed, Zavalia, Buenos Aires, 2006).
- 11 El sistema imperante en Nueva Zelanda aporta al tema de la reparación de los accidentes una respuesta considerada sin precedentes, al crear un ente estatal denominado *Accident Compensation Commission*, que maneja los fondos de garantías que cubren prácticamente todos los eventos dañosos. R. J. PIETRO MOLINERO *El sistema de compensación de daños personales de Nueva Zelanda*, (mimeo 2008). Reseña que luego del informe *Woodhouse* se propone abandonar lisa y llanamente el sistema de responsabilidad civil, pues, se sostiene que la cantidad de accidentes que tienen lugar en la sociedad moderna convertirían la teoría de la culpa en una mera ficción legal, que la litigación presentaba muchos riesgos y que la responsabilidad civil era costosa, ineficiente y extravagante.
- 12 L. M. GARRIDO CORDOBERA, ob. cit.
- 13 L. M. GARRIDO CORDOBERA Y R. CORDOBERA DE GARRIDO, *Protección al medio ambiente y a la calidad de vida en la Constitución Nacional*, en: *Homenaje a los 150 años de la Constitución* (1ª ed., Academia Nacional de Córdoba, 2003).
- 14 J. C. SEUBA TORREBLANCA, *Sangre contaminada, responsabilidad civil y ayudas públicas*, (1ª ed., Civitas, Madrid, 2002).

Se reconoce en ello la influencia de las ideas de DUGUIT,¹⁵ en su criterio, “la idea de libertad-derecho desaparece para dejar lugar a la idea de libertad-deber, de libertad función social”,¹⁶ y “toda sociedad es una gran cooperativa, donde cada uno aprovecha ciertas ventajas que asegura la división del trabajo social, si la cooperativa ha funcionado mal o si las circunstancias son tales que vienen a perjudicar a algunos con exclusión de otros, entonces debe intervenir la colectividad entera para reparar el perjuicio sufrido por aquéllos”.¹⁷

La aparición de los llamados “riesgos sociales” que abarca una actividad colectiva, daños de origen anónimo o un hecho exterior al hombre, han sido detenidamente estudiados en el Derecho civil francés por GENEVIÈVE VINEY,¹⁸ quien recuerda que el Estado francés es “responsable”, por los daños causados por las guerras, huelgas, inundaciones o sequías, ataques terroristas, y los reparte y distribuye, siendo el principio rector que las desgracias de los particulares deben ser sobrellevadas solidariamente por el grupo.¹⁹

Desde su advenimiento en la doctrina francesa, la noción de “riesgo social”²⁰ no ha dejado de crecer en la legislación contemporánea y en el derecho comparado.

-
- 15 L. DUGUIT, *Soberanía y libertad*, traducción de J. G. Acuña, 15 y ss. (Nueva Biblioteca Filosófica Tor, Buenos Aires, 1943). Expresaba, que el hombre se sintió ser social, tuvo conciencia de su vida colectiva antes de poseer conciencia de su vida individual; que la ciudad originaria no fue otra cosa que una reunión de familias unidas por intereses comunes y que el detentador del poder público tiene más deberes que derechos, siendo el principal de ellos asegurar el orden y la paz. Al analizar el concepto solidarista de la libertad, expresaba que desde que el hombre forma parte de la sociedad existe para él una serie de obligaciones, especialmente la de desarrollar su actividad física, intelectual y moral, y no hacer nada que entorpezca el desarrollo de los demás.
- 16 L. DUGUIT, ob. cit., 90. Se impone tal o cual conducta al individuo porque si no se hiciere de ese modo, la vida sería menoscabada desde su principio mismo, la sociedad se disgregaría y hasta el individuo mismo acabaría por desaparecer. En la concepción sobre el servicio público, este prestigioso jurista recalca que los gobernantes son los servidores de los gobernados; es decir, que están obligados a crear, organizar y asegurar todos los servicios que son indispensables para atender cumplidamente al sistema de las necesidades públicas, o sea, al mantenimiento y desarrollo de la solidaridad social. Plantea por primera vez en el derecho, el problema de la solidaridad social como fundamento de la organización política; para él hay un derecho anterior y superior al Estado, una regla de derecho fundada en la noción de deber, que se impone a toda sociedad humana.
- 17 L. DUGUIT, ob. cit., 104 y ss. La Caja del Estado es, en cierto modo, una Caja de Seguros Mutuos en provecho de los miembros de la sociedad.
- 18 G. VINEY, *Traité de Droit Civil. Les obligations. La responsabilité*, (París 1982). Pueden consultarse las páginas 33 y ss., 55 y ss., 80 y ss., 146 y ss., pero en realidad surge del tratamiento global que realiza en la obra.
- 19 A. ALTERINI, ob. cit., 82, nota 57. G. VINEY, ob. cit. Hay que destacar la posición adoptada por el Estado francés en el preámbulo de la Constitución de 1958: “... igualdad y solidaridad de todos los franceses sobre las cargas que resultan de calamidades públicas”.
- 20 FERRI, ya a fines del siglo XIX, había defendido esta posición en razón de que el autor del acto delictuoso, que es anónimo o insolvente, no indemniza el perjuicio, y es injusto ver a la víctima sin reparación y en tal sentido, países como Francia, Austria, Alemania y Finlandia cuentan con un sistema de indemnización para víctimas de hechos violentos, pues muchas veces, la idea del “riesgo social” ha motivado una serie de leyes que ponen a cargo de la colectividad ciertos daños que alcanzan accidentalmente a algunos miembros de la comunidad, y se juzga injusto dejar sola a la víctima, expuesta a los golpes de la suerte: la carga será más fácil de soportar si se divide entre todos.

A fin de paliar la insuficiencia de la responsabilidad civil individual en su función reparadora, ha aparecido como necesario el hecho de tener que recurrir a procedimientos de indemnización diversos, cuyo punto común consiste en una socialización directa de la reparación sin necesidad de designar un individuo como “responsable”.

El reconocimiento de la existencia de estos “riesgos sociales” ha llevado al planteamiento de la problemática de saber si la moderna responsabilidad civil puede ampliar sus fronteras a punto tal de comprenderlos, y por ende, establecer el mecanismo de la reparación a las víctimas, o si este es un tema que hace a la “seguridad social”,²¹ aceptando una separación tajante entre ambos.

Por nuestra parte, hemos considerado que el punto medular del Derecho de daños, –que no es idéntico a la responsabilidad civil–, se centra en el daño injustamente sufrido, y en la necesidad de obtener una reparación para la víctima de una manera segura, rápida y eficaz, y creemos, por ello, que el fenómeno de los daños debe verse con un criterio unitario, y sostenemos que los “riesgos sociales” deben tener cabida dentro de una visión moderna y sistemática de la cuestión.

Vemos que el fenómeno de la socialización parece integrarse con formas de garantías colectivas, a través de las cuales, la carga resarcitoria queda puesta en cabeza de comunidades categorizadas, según el tipo de incidente.

Recordemos lo ya enunciado por ROSCOE POUND con respecto al cambio operado en la obligación de responder por los daños y perjuicios, y también, su reflexión de que si bien todos deberíamos soportar las pérdidas que recayeran sobre cualquiera de nosotros como riesgos de la vida en una sociedad, el derecho las debería imponer a los que tienen una mayor capacidad para soportarlas.

No podemos asistir al espectáculo diario de ver que las reparaciones de los daños llegan tarde para cumplir sus fines o que quedan daños sin ser reparados; por eso parte de la doctrina nacional e internacional brega por la instalación de estos sistemas de fuente colectiva de reparación, pues la certeza de que la víctima será reparada viene de la mano de institutos tales como el seguro y los fondos de garantía.

21 Suele aludirse comúnmente a la “Seguridad Social”, como al sistema de distribución de daños que mayor atractivo tiene a simple vista; su virtud reside en permitirnos alcanzar de modo notablemente económico el grado de fraccionamiento del riesgo, siendo el seguro privado o voluntario el sistema más frecuente preferido por los estudiosos que se ocupan del tema, a fin de obtener la distribución de los daños; pero para determinados accidentes se impone el seguro obligatorio, ya que la actividad compromete hondamente a la comunidad.

No hay que olvidar que la distribución de riesgos se adecua a una decisión que no deja de ser política, a una realidad, para una sociedad determinada y en un momento particular, en tal sentido comenta ALTERINI, al referirse a los sistemas que nos ocupan, que estos son instrumentos económico-jurídicos, que pueden ser utilizados por los responsables políticos cuando se presente la necesidad de opciones de gran relevancia social, que exijan la consideración de complejas series de variables.²²

Como la realidad nos demuestra la imposibilidad de evitar absolutamente todos los accidentes, pese al acento en la faz preventiva del Derecho de daños, es menester que recordemos las alternativas dadas por CALABRESI, de que el coste del accidente opere ante el acaecimiento de un evento dañoso de la siguiente manera:

1. Que sea soportado por la víctima en particular.
2. Que sea pagado por el ofensor de cada víctima en la medida exacta del daño.
3. Que sea atribuido a aquellas categorías de sujetos que tienen mayor posibilidad de constituirse en víctimas.
4. Que sea atribuido a las categorías de sujetos que tienen mayor probabilidad de convertirse en ofensores.
5. Que sea pagado por quienes, en cierto sentido, violan nuestros códigos morales (sean culpables), según el grado de trasgresión y con independencia de su participación en los accidentes.
6. Que sea pagado por quienes, en términos estadísticos, tienen mayor probabilidad de violar nuestros códigos morales.
7. Que sea imputado a las arcas del estado o a sectores industriales, conforme a ciertos criterios que pueden ser totalmente ajenos a la intervención en los accidentes.
8. Que sea satisfecho mediante una combinación de los anteriores postulados.

Como ya hemos señalado, en este incesante caminar de la responsabilidad civil desde una cuestión individual a una colectiva, cada país y cada doctrinario ha reflejado su tendencia en una sociedad y momento dados; pero la constante ha determinado la adopción de los seguros –voluntarios u obligatorios²³– y también de los fondos de garantía.

22 A.A. ALTERINI, *Contornos actuales de la responsabilidad civil*, 35 y ss. (Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1987). La orientación actual es la instalación de seguros forzosos para las actividades o cosas riesgosas y fondos de garantía para daños causados por responsables no asegurados, insolventes o indeterminados, o insuficiencia de la cobertura.

23 G. CALABRESI, *El coste de los accidentes, análisis económico y jurídico de la responsabilidad civil*, (1ª ed. Ariel-Derecho, Madrid, 1984). Pese a sus ventajas, hay autores como CALABRESI que critican el avance del seguro, pues temen que ello engendre más accidentes. No compartimos tal concepción, ya que pese a que se instrumenten los sistemas de seguros y los fondos de garantía, debe ponerse énfasis en los sistemas de prevención del daño, aspecto que consideramos de suma importancia.

Recordemos lo dicho por PANTALEÓN, que al referirse a estos sistemas expresa que cuando se nutren de fondos públicos, “no es porque el legislador que los establece asuma que el Estado es “responsable” de los correspondientes eventos dañosos (por ejemplo, de todos los delitos dolosos o actos de terrorismo cometidos en su territorio) y que, por lo tanto, los así perjudicados tengan una pretensión de justicia conmutativa frente al Estado; sino precisamente porque asume que ninguna gestión pública razonable puede evitar la producción de un cierto número de aquellos eventos dañosos, pero que quienes han tenido la desgracia de sufrirlos –*rectius*, quienes, por haber tenido dicha desgracia, han quedado en situación de necesidad económica– tienen frente al Estado –*rectius*, frente a sus conciudadanos más afortunados– pretensiones de solidaridad, de justicia distributiva”.²⁴

Se ha sostenido, en esa evolución, la necesidad de la realización de nóminas taxativas de grandes flagelos contra los que el hombre común no puede luchar, y sería entonces el Estado el que asuma la prevención de esos daños y también la carga de esos riesgos en función de su nocividad.²⁵

La directriz que sostenemos debe adecuarse a la realidad socioeconómica del país en que vivimos, y si aún no es posible alcanzar dicha meta en forma total, al menos se puede llegar a un estado intermedio, dado por la obligatoriedad del seguro para ciertas actividades riesgosas y la combinación con los fondos de garantía o compensación.²⁶

Podemos decir que el sistema de fondos de garantía se caracteriza por el resguardo del ciudadano ante las calamidades, adoptando muchas veces el Estado la misión de distribuir entre la comunidad la carga social que representa el daño.²⁷

24 F. PANTALEÓN, *Cómo repensar la responsabilidad extracontractual*, 181 y ss., *Anuario de la facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, n° 4, (2000).

25 G. MESSINA DE ESTRELLA GUTIÉRREZ, *La responsabilidad civil en la era tecnológica* 178, (1ª ed., Abeledo-Perrot, 1989). En la nota, aclara que esta propuesta pertenece a FRANCIS CABALLERO (Francia, año 1979). Coincide tal postulación con la adoptada por muchos juristas de la Comunidad Europea con respecto a la realización de nóminas de carácter taxativo, con indicación de productos y actividades que generan un riesgo.

26 Este sistema ha demostrado su eficacia en el derecho comparado, y generalmente su operatividad comprende en algunos supuestos los daños producidos por casos fortuitos o de fuerza mayor, siendo manejados sus fondos por el Estado, lo que garantiza la subsistencia de un patrimonio solvente para hacer frente a la indemnización. Los fondos pueden nutrirse, según sea la decisión de política legislativa, por una contribución generalizada impuesta a todos los ciudadanos, mediante una porción de la prima en la aseguración de ciertas actividades, por sanciones disciplinarias impuestas a las compañías de seguros, y de la acción de tipo civil que tiene el fondo para obtener la repetición de lo pagado frente al agente dañoso cuando este aparece con posterioridad o se le descubren bienes suficientes.

27 La indemnización, si bien tarifada, debe ser otorgada mediante un procedimiento ágil y brindar a la víctima una satisfacción oportuna, aunque retaceada, de manera rápida y eficaz.

Los rasgos comunes de los distintos fondos son: el lograr que la víctima no soporte por sí sola el daño como atribuible al azar del destino, y que la sociedad supere una situación irritante que podría serle, en definitiva, desfavorable.

En Francia es donde podemos analizar con mayor detenimiento la evolución del sistema de la responsabilidad individual al sistema de la colectividad. En el sentido de la evolución se expresa acabadamente YVONNE LAMBERT-FAIVRE, describiendo la existencia de las víctimas de daños tecnológicos y colectivos, y haciendo hincapié en el derecho a la indemnización que tienen.²⁸

El histórico informe “*Woodhouse*” puntualizaba ciertos principios para tener siempre presentes: a) responsabilidad de la comunidad (la sociedad en su conjunto soporta los costes sociales de los accidentes), b) existencia de derechos abarcadores (asistencia a todos los afectados sin importar causa, tiempo o lugar), c) rehabilitación completa (tenderse a la mayor rehabilitación posible en el menor tiempo), d) compensación real (abarcar los verdaderos daños) y e) eficiencia administrativa (tanto para la recolección de fondos como para el pago).²⁹

Entendemos que en toda comunidad humana debe existir, en cierta medida, una comunicación en los bienes, y estos deben estar en función social; por consiguiente, cuando se genera un daño, opera la repartición de los riesgos sociales. Nos guían los principios de igualdad y justicia para sostener la necesidad de la efectiva reparación de los daños, pero recordando que deben delimitarse los campos de acción de la responsabilidad civil y la de la del derecho a la indemnización de fuentes colectivas.

Consideramos como un deber nuestro trazar los lineamientos generales para el mañana, aspirando a que en la sociedad argentina no queden víctimas sin reparación.

El derecho a no ser dañado y el derecho al resarcimiento, en tal caso, es un principio general, el Consejo Francés ha declarado su carácter constitucional del mismo modo que la Corte Suprema Argentina.³⁰

28 Y. LAMBERT-FAIVRE, ob. cit. F. CHABAS. *Responsabilidad nueva por riesgo o responsabilidad clásica: El fundamento de la ley francesa del automóvil*, 155, traducción del Dr. Ángel Chavarri, en: *Responsabilidad civil*, (1ª ed., Vélez Sarsfield, 1988). *Derecho a reparación de las víctimas de la circulación*, 681, en: *Derecho de daños*, (1ª ed. La Rocca, 1989).

29 El informe *Woodhouse* sostenía que los accidentes debían ser objeto de prevención, que debía existir la obligación de rehabilitar a los damnificados y un deber de compensarles las pérdidas, citando a LEWIS CLARK, reseña su pensamiento a respecto, con que el hecho de estar incapacitado es por sí solo suficiente justificación para el derecho a los beneficios de la compensación con fondos públicos.

30 G. MESSINA DE ESTRELLA GUTIÉRREZ, ob. cit., 179, nota 299. “Una sentencia del Consejo Constitucional francés del 22 de octubre de 1982 declaró: “Tiene carácter constitucional el artículo 1382 del Código Civil (similar a nuestro artículo 1109 del C.C.), porque no teniendo nadie el derecho de dañar a otro, el que lo hace tiene obligación de reparar”. CSJN Santa Coloma (1986), CSJN Aquino (2004).

En Latinoamérica se evidencia la tendencia a incorporar en el texto constitucional reglas de derecho común.³¹ configurándose un nuevo derecho.

El derecho privado recibe la influencia de las normas constitucionales, y también influye en el derecho público con la presencia de temas iusprivatistas en las constituciones.

En la doctrina argentina se intenta construir un andamiaje adecuado, que reepte la desaparición de límites tajantes entre derecho público y derecho privado, entre derecho civil y derecho comercial, que observe al individuo inserto en una comunidad, para abarcar los derechos de los ciudadanos y de colectividad.³²

Decimos, parafraseando a BUSTAMANTE ALSINA, que no es un intento de destruir los cimientos para construir de nuevo, sino el aceptar los diferentes enfoques y armonizarlos, ir más allá de la responsabilidad individual sin desecharla.

LOS DAÑOS COLECTIVOS

Otra de las transformaciones jurídicas que han operado en las últimas décadas es que comienza a trabajarse con un nuevo concepto de daño, el de daño colectivo, tendiendo a su reparabilidad. El individuo ya no es tomado aisladamente, sino en forma colectiva, como perteneciente a una comunidad; son daños que no pertenecen al sujeto en el sentido clásico.

Decíamos en trabajos anteriores que en la realidad de nuestros días, masificada, globalizada y con una tecnológica por sectores, se pueden observar muchas manifestaciones que en algunos casos son susceptibles de causar daños, pero no ya solo a las personas o bienes tomados aisladamente y susceptibles de ser abordados con el criterio clásico de la responsabilidad civil, sino que generan una nueva víctima de tipo plural, que será la de los grupos o comunidades, cuya integridad física es objeto de agresión y cuyos intereses son dignos de protección y de reparación.³³

Hoy desfilan ante nuestros ojos acontecimientos de tamaña magnitud, tales como la guerra, el problema de la eliminación de los residuos nucleares, la conta-

31 R. LORENZETTI, *Teoría de la decisión judicial*, 79 y ss. (1ª ed., Rubinzal-Culzoni, 2006). Da los ejemplos de la Constitución de Brasil, de 1988, de Perú de 1993, Paraguay de 1992, de Colombia de 1991 y de la Argentina de 1994.

32 L. M. GARRIDO CORDOBERA, ob. cit. A. M. MORELLO, *La defensa de los intereses difusos*, *Rev. J. A.*, (1981). MORELLO Y STIGLITZ: ob. cit. M. ZAVALA DE GONZÁLEZ, *Daño colectivo*, en: *Derecho de daños*, 437. (1ª ed. La Rocca, 1989).

33 L. M. GARRIDO CORDOBERA, ob. cit. L. M. GARRIDO CORDOBERA, *Los daños colectivos - perspectiva general*, *Colección Internacional*, (Universidad Javeriana, Bogotá, 2009).

minación del medio ambiente, la desinformación del público con respecto a ciertos peligros o cualidades de los productos que se adquieren para su uso diario, etc.³⁴

Expresamos en nuestra tesis en 1991, que si bien se reconoce que los bienes colectivos o las cosas comunes son necesarias para la vida, muy pocos son capaces de percibir que el daño causado a esta clase de bienes es un daño también en sentido jurídico.

Es muy difícil, ante el agravio de los intereses de la comunicad, o quizá de los intereses de quienes habitan en un determinado radio, que con el criterio clásico sobre los requisitos y extremos de la responsabilidad civil, se logre una indemnización o la restitución de cosas al estado anterior.

Hoy vemos con satisfacción que en ciertos sectores se ha dado un cambio de paradigma, y que en la actualidad, el Derecho de daños advierte que el elemento colectivo es una realidad cualitativa y no cuantitativa.

La orientación moderna recepta intereses más amplios que los intereses individuales y comprende, o va comprendiendo paulatinamente, a la colectividad que está sujeta a violaciones en masa debido a los riesgos propios de los tiempos actuales y va protegiendo estos intereses que son también atendibles.³⁵

Es claro que siguiendo la línea de los conceptos vertidos precedentemente siempre hemos planteado y sostenido el tema de la reparación de los daños colectivos, y que lo hacemos ligándolo al de la calidad de vida que debe asegurarse a toda comunidad.

Todo esto nos permite hablar de una captación de la realidad circundante, de una teoría moderna del Derecho de daños en la Argentina; vemos que ese predicar en el desierto años atrás, sobre la necesidad de su reelaboración y de la existencia de otra categoría de daños y de víctimas cuenta hoy con un aval, cada vez mayor, no solo por el prestigio de quienes la sostienen sino, además, por el creciente número de adeptos que golpeados día a día por la realidad van engrosando sus filas.³⁶

34 L. M. GARRIDO CORDOBERA, *Los daños colectivos y sus implicancias en la economía contemporánea*, 477, *Tendencias de la responsabilidad en el S XXI* (1ª ed., Diké, Bogotá, 2009).

35 A. CASAHUGA, *Fundamentos normativos de la acción y organización social*, (Ariel-Economía, Madrid, 1985). H. QUIROGA LAVIÉ, *Los derechos públicos subjetivos y la participación social*, (Depalma, Buenos Aires, 1985). Al hablar de los “bienes colectivos” parecería que el ciclo estaría volviendo a los orígenes pretorianos romanos, se analiza el fin del derecho y su función social y se lo ve como una multitud de lazos que engendran ventajas y cargas a múltiples destinatarios.

36 AA VV.: *Derecho de daños* (1ª ed. La Rocca, Buenos Aires, 1989). GARRIDO CORDOBERA, LIDIA M.: ponencias presentadas a las Novenas Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Mar del Plata, 1983 (Daño ecológico); a las Terceras Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil, San Juan, 1986 (Responsabilidad Civil en Homenaje al doctor Roberto H. Brebbia, Rosario, 1986 (Sistemas de protección a los damnificados

La protección del derecho no se brinda ahora solamente al interés legítimo y al derecho subjetivo, sino que algunos fenómenos de la vida colectiva ponen hoy en juego típicos intereses supraindividuales o colectivos, a los que deberá dárseles atención, ya que –con palabras de MORELLO– son incuestionablemente dignos de la más enérgica y anticipada protección.³⁷

La diferencia entre el daño individual y el daño colectivo compete a la técnica jurídica; lo que se plantea es una cuestión de predominio según que una lesión dé origen a un daño resarcible en el sentido clásico o a un daño colectivo, pues el perjuicio es más disperso o difuso; pero el hecho de tener esta característica no implica que no sean concretos o perceptibles jurídicamente, sino que la titularidad o el goce se esparcen entre los miembros de un grupo o comunidad.

Manifestamos que los daños colectivos inciden sobre una colectividad propiamente dicha, y los sujetos que son dañados lo son por constituir parte integrante de la comunidad, pero siempre hemos aclarado que el daño colectivo no surge de la simple suma de daños individuales, pues presenta una autonomía, una entidad grupal que le es propia, ya que afecta simultánea y coincidentemente al grupo o a la sociedad que es víctima indiscriminada de la lesión.³⁸

En un clásico trabajo de MATILDE M. ZAVALA DE GONZÁLEZ y que receptáramos en nuestra tesis, se recalca que hay que superar la visión analítica y separadora que colocaba los sujetos en compartimientos jurídicos estancos, ya que los intereses no son exclusivos ni excluyentes en relación con los individuos, sino compartidos y convergentes dentro de un conjunto (comunidades y grupos).³⁹

El proceso de masificación se correlaciona con la automatización y la mecanización y con la aparición de una serie de actividades riesgosas, lo que obligó a los juristas a hablar de ese nuevo derecho que se denominó “derecho de accidente”, y está ligado a la captación de los riesgos sociales y a la solidaridad como una idea directriz en el Derecho de daños, es así como se transita de una responsabilidad individual a una responsabilidad colectiva.

por actividades riesgosas o peligrosas); a la III Jornada Nacional de Derecho del Seguro, Rosario, 1988 (Los sistemas de seguros y fondos de garantía, la responsabilidad civil por productos y contaminación del medio ambiente). Investigaciones realizadas en el Instituto Ambrosio L. Gioja (Violencia en el fútbol y daños con motivo de la contaminación ambiental: años 1986-1988, UBA). Investigaciones realizadas para la UBACYT (Bienes y daños colectivos: programación año 1988), y presentación ante el Conicet, obteniendo el SAPIU, categoría II (Derechos del consumidor y responsabilidad civil por productos elaborados), 1989.

37 Entendemos que los fenómenos de nuestro tiempo, que atacan a la sociedad, plantean la cuestión del concepto de bienestar general garantizado en muchas constituciones.

38 L. M. GARRIDO CORDOBERA, ob. cit. pp. 477 y ss. (1ª ed., Díké, 2009).

39 M. ZAVALA DE GONZÁLEZ, ob. cit. p. 437.

Los daños sufridos colectivamente muestran presencia en aquellos daños que impactan el medio ambiente, los daños nucleares, los vicios de los productos de consumo, ciertos hechos violentos y otras tantas manifestaciones que atañen por igual a todos los miembros de la comunidad o a determinados grupos de una manera indistinta, vemos que los destinatarios del peligro ya no son las personas en forma aislada, sino categorías o clases ligadas por algunas circunstancias que las hacen víctimas de ese tipo de daño.

Como siempre lo hemos planteado, el reconocer la variación de la sociedad y sus modernas características requiere un nuevo prisma jurídico que permite comprender que la producción del daño puede tener ese carácter colectivo o difuso, y que también existen perjuicios intrínsecamente colectivos o difusos.⁴⁰ Por ello aceptamos el factor colectivo en el origen del daño y también en su resultado: que se traduce en el daño causado y sufrido colectivamente.

Hemos intentado, a fin de aportar luz al tema, teorizar sobre los tipos de daños colectivos;⁴¹ por ello hablamos de daño colectivo propio e impropio y de daño causado o sufrido colectivamente; y al respecto seguimos sosteniendo lo dicho en 1991, que no deben ser consideradas categorías opuestas, sino referidas a criterios distintos, pero complementarios, que nos permiten, ante un supuesto dado, encuadrarlo conceptualmente.

Se distingue el daño colectivo propio del daño colectivo impropio, en los siguientes términos: “a) Daño colectivo propio es aquel donde no existe centro de imputación sobre un grupo determinado, pero existe una actividad antisocial que causa el perjuicio, nota característica de este tipo de daño, v. gr.: un artefacto explosivo detonado por sujetos anónimos, actividad general de daños en espectáculos públicos sin determinación de grupo o parcialidad deportiva. b) Daño colectivo impropio es aquel que se da cuando, sin individualización del autor de esta actividad antisocial, es posible determinar los sujetos integrantes del grupo, de los cuales uno, varios o todos causaron los daños y no existe posibilidad de acreditar la coautoría”.⁴²

El primer tipo de daño —el daño colectivo propio— daría lugar a una “responsabilidad” (aunque no en sentido clásico) del Estado instrumentada de manera

40 L. M. GARRIDO CORDOBERA, Propuesta del tema de tesis, 1984. Creemos firmemente en la necesidad de abarcar todos los supuestos de daños injustamente sufridos, y que la víctima tiene un derecho a la indemnización; un crédito en la terminología de Y. LAMBERT-FAIVRE.

41 En tal sentido lo hacen ROQUE F. GARRIDO Y MATILDE ZAVALA DE GONZÁLEZ.

42 R. F. GARRIDO, Conferencia en Colegio de Escribanos de Corrientes: “Reflexiones sobre la responsabilidad civil”.

subsidiaria a través de un “fondo de garantía”,⁴³ o a una responsabilidad de los empresarios, de ser esto factible.

Un ejemplo del daño colectivo impropio, debido a la importancia de los grupos como fuente generadora de daños en la Argentina, lo da la Ley 23.184 y sus modificaciones destinada a reprimir hechos de violencia con motivo o en ocasión de espectáculos deportivos.

Distinguir los daños causados colectivamente de los daños sufridos colectivamente implica apreciar el factor colectivo en el origen del perjuicio –faz genética– y también en los perjuicios –daños colectivos en la faz generada–.⁴⁴

Expresaba ZAVALA DE GONZÁLEZ que significa toda una revolución el comprender que la producción de un daño puede tener carácter difuso (despliegue de las actividades grupales en lugar de las clásicas actividades individuales), y que hay perjuicios intrínsecamente difusos desde la perspectiva pasiva (afectan a elencos de personas o masivamente a toda la comunidad).

Vemos que en el daño causado colectivamente, la causa misma del perjuicio es de naturaleza grupal: son los daños ocasionados por los miembros del conjunto, de manera indivisible, y todos han facilitado o colaborado en su producción; es patente que el factor de atribución es objetivo y que nos hallamos ante un supuesto de “riesgo” desatado por el grupo, que es imputable a todos por su pertenencia a él.⁴⁵

En el daño sufrido colectivamente, nos encontraremos con un daño que afecta a varias personas simultánea o sucesivamente en sus intereses sociales, aunque a veces concurra, también, con un daño particular.

El daño ambiental demuestra por sí mismo la entidad y autonomía del daño colectivo, y en la Constitución argentina está definido en tal extremo en el nuevo artículo 41.⁴⁶ Las leyes ambientales argentinas han establecido normas expresas de responsabilidad a fin de lograr la reparación de estos daños, con remisión a los factores de atribución objetivos, y además han previsto la existencia de los seguros colectivos y de los fondos.

43 Lo que concuerda con la sanción de la ley francesa del 9 de septiembre de 1986 sobre la indemnización a las víctimas del terrorismo.

44 M. ZAVALA DE GONZÁLEZ, ob. cit., 440.

45 Es indiferente la ubicación del agente último del daño (del sujeto que arrojó la piedra en el conjunto, del que gritó “fuego” y desató el pánico de la multitud, etc.), ya que no existe una causa exclusiva del resultado sino que se encuentra compuesta por elementos ensamblados.

46 L. M. GARRIDO CORDOBERA, La preservación del medio ambiente en la Constitución Nacional: la protección y el daño ambiental, en *Estudios sobre la Reforma Constitucional de 1994*, (1ª ed. Depalma Buenos Aires, 1995).

Pero, no creemos que el tema ambiental de los consumidores o cuestiones que comprometan la salud o cuestiones de discriminación sean los únicos, sino que también incluimos supuestos de hechos violentos.⁴⁷

LA NECESIDAD IMPERIOSA DE SU INCLUSIÓN

El siglo XX ha sido marcado por grandes transformaciones científicas y una incesante evolución en el desarrollo de la responsabilidad civil; pero no logró plasmar un sistema por el cual todo daño obtenga una reparación efectiva y nucleee la reparación de los riesgos sociales, esa parece ser la tarea pendiente para el siglo XXI.

La gran cuestión es saber si el derecho común, que es básico, permanecerá incólume frente a estos tipos de daños colectivos; entendemos que el Derecho de daños intenta brindarnos una adecuada respuesta, traspasando la óptica del derecho privado y nutriéndose del derecho público y aglutinando en su tratamiento todos los fenómenos dañosos, comprendiendo la categoría de daños que nos ocupa.

Creemos que es una cuestión de capital importancia, si realmente se quiere dar una respuesta a los desafíos que presenta la sociedad actual y no desoir los llamados de la realidad, ya que consideramos que esto puede llevarnos a pagar un precio demasiado elevado frente a situaciones de iniquidad.

El moderno Derecho de daños cumple así con sus objetivos, ensanchando el círculo de responsables y otorgando reparación a los daños colectivos y anónimos.⁴⁸

Es evidente que toda la problemática de los daños colectivos requiere un fino sentido jurídico y realista en el sujeto destinado a apreciar las circunstancias en las cuales se producen en la sociedad (tanto en los legisladores, jueces y el poder ejecutivo, como también en los doctrinarios).

Sin intentar ser el juez Hércules de RONALD DWORKIN,⁴⁹ hemos sostenido que existen intereses más amplios que los individuales, “los colectivos”, que son también dignos de protección jurídica y de reparación y que encuentran su sustento en las constituciones nacionales y en la Declaración de los Derechos del Hombre.

47 L. M. GARRIDO CORDOBERA, ob. cit. (1ª. ed, Javeriana 2009).

48 Los seguros y los fondos de garantías o compensación representan la última etapa en la evolución del derecho de accidentes. Estas garantías colectivas permiten que la carga resarcitoria quede puesta en cabeza de comunidades categorizadas, o bien, el fraccionamiento entre todos; esto es como hemos dicho una decisión de política legislativa.

49 DWORKIN, *Los derechos en serio*, (Ariel-Derecho, Madrid 1984). DWORKIN propone un modelo de juez que es capaz de solucionar los casos difíciles y encontrar respuestas correctas para todos los problemas.

Hoy la discusión, lejos de estar concluida, creemos que despierta el apasionamiento de todos los que hemos abrazado el compromiso de darle al derecho la cuota de equidad que la comunidad reclama, y de establecer la protección a las víctimas inocentes ante los ataques incesantes en una sociedad masificada, tecnológica y muchas veces violenta.

Por ello, no podemos olvidar que son mandatos ineludibles para todos los hombres de derecho: el luchar por prevenir y por reparar adecuadamente los daños, como dos maneras de cumplir el supremo mandato.

BIBLIOGRAFÍA

- AA. VV. *Derecho de daños* (1ª ed. La Rocca, Buenos Aires, 1989).
- ALTERINI A.A., *Contornos actuales de la responsabilidad civil* (Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1987).
- CALABRESI, G., *El coste de los accidentes, análisis económico y jurídico de la responsabilidad civil*, (1ª ed. Ariel-Derecho, Madrid, 1984).
- CASAHUGA, A., *Fundamentos normativos de la acción y organización social*, (Ariel-Economía, Madrid, 1985).
- CHABAS, F., Derecho a reparación de las víctimas de la circulación, en: *Derecho de Daños*, (1ª ed. La Rocca, Buenos Aires, 1989).
- Responsabilidad nueva por riesgo o responsabilidad clásica: El fundamento de la ley francesa del automóvil, traducción del doctor Ángel Chavarri, en: *Responsabilidad civil*, (1ª ed. Vélez Sarsfield, Rosario, 1988).
- DUGUIT, L., *Soberanía y libertad*, trad. J. G. Acuña, (Nueva Biblioteca Filosófica Tor, Buenos Aires, 1943).
- DWORKIN, R., *Los derechos en serio*, (Ariel-Derecho, Madrid, 1984).
- GARRIDO CORDOBERA, L. M. y CORDOBERA DE GARRIDO, R. Protección al medio ambiente y a la calidad de vida en la Constitución Nacional, en: *Homenaje a los 150 años de la Constitución* (1ª ed., Academia Nacional de Córdoba, Córdoba, 2003).
- GARRIDO CORDOBERA, L. M. y KUNZ, A., *El derecho de daños y la sociología ante las innovaciones científicas y tecnológicas*, (Rev. Jca La Ley Actualidad 2006).
- GARRIDO CORDOBERA, L. M., La preservación del medio ambiente en la CN: la protección y el daño ambiental, en *Estudios sobre la Reforma Constitucional de 1994* (1ª ed. Depalma Buenos Aires, 1995).
- *Los daños colectivos - perspectiva general* (en prensa).
- *Los daños colectivos y la reparación*, (1ª ed. Universidad, Buenos Aires, 1993).
- Los daños colectivos y sus implicancias en la economía contemporánea, en: *Tendencias de la responsabilidad en el S XXI* (1ª ed., Diké, Bogotá 2009).
- Los daños en la sociedad actual, en: *El derecho privado ante la internacionalidad, la integración y la globalización*, (1ª ed., La Ley Buenos Aires, 2005).
- JARAMILLO JARAMILLO, C. I., *Responsabilidad civil médica*, (Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2008).
- LAMBERT-FAIVRE, Y. L'évolution de la responsabilité civile d'un crédo de la responsabilité à une créance d'indemnisation, *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris 1987.
- LÓPEZ HERRERA, E., *Teoría general de la responsabilidad civil*, (1ª ed, Lexis nexis, Buenos Aires, 2006).
- LÓPEZ MESA, M. J., La culpa como factor de atribución de culpabilidad (cenit, ocaso, y resurgimiento de la culpa como factor de atribución de responsabilidad), *Anuario Universidad A Coruña* nº 10 (2006).
- LÓPEZ MESA, M., *La ideología de la reparación y la concesión de reparaciones porque sí*, LL 2008-B-270.

- LORENZETTI, R., *Teoría de la decisión judicial*, (1ª ed., Rubinzal-Culzoni, Rosario, 2006).
- MAZEAUD, H.; MAZEAUD, J.; MAZEAUD, L. Y CHABAS, F. *Derecho civil obligaciones T. II*, trad. L. O Andorno, (1ª ed. Zavalia, Buenos Aires, 2006).
- MESSINA DE ESTRELLA GUTIÉRREZ, G.N., *La responsabilidad civil en la era tecnológica* (1ª ed., Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1989).
- MORELLO, A. Y STIGLITZ, G. A., *El valor de la vida humana como costo de garantía colectiva para la prevención del daño a la persona* (1ª Jornadas Bonaerenses de Derecho Civil, Comercial y Procesal, Junín, Septiembre 1984).
- MORELLO, A., *La defensa de los intereses difusos*, (Rev J.A., 1981).
- MOSSET ITURRASPE, J., Nuevas fronteras de la responsabilidad civil, *Rev de la Asociación Argentina de Derecho Comprado*, n° 1 (1977).
- PANTALEÓN, F., Cómo repensar la responsabilidad extracontractual, *Anuario de la facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, n° 4, (2000).
- PIETRO MOLINERO, R. J., *El sistema de compensación de daños personales de Nueva Zelanda*, (Mimeo).
- PIZARRO, R.D., *Responsabilidad Civil por riesgo creado y de empresa*, I, (1ª ed. La Ley, Buenos Aires, 2006).
- POUND, R., *Justicia conforme a derecho* (Letras S.A., Buenos Aires, 1965).
- QUIROGA LAVIÉ, H., *Los derechos públicos subjetivos y la participación social*. (Depalma, Buenos Aires, 1985).
- SANTOS BALLESTEROS, J., *Instituciones de responsabilidad civil*, (2ª ed., Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2006).
- SEUBA TORREBLANCA, J. C., *Sangre contaminada, responsabilidad civil y ayudas públicas*, (1ª ed., Civitas, Barcelona, 2002).
- TRIGO REPRESAS, F. A. Y LÓPEZ MESA, M. J., *Tratado de la responsabilidad civil*, I, (1ª ed. La Ley, Buenos Aires, 2004).
- VINEY, G., *Traité de Droit Civil. Les obligations. La responsabilité*, (París, 1982).
- ZAVALA DE GONZÁLEZ, M., *Daño colectivo, en Derecho de Daños*, (1ª ed. La Rocca Buenos Aires, 1989).
- ZWEIGERT, K., El derecho comparado y la modernización del derecho. *Universitas, Rev. Alemana de Letras, Ciencia y Arte*, noviembre, n° 2, (973).