



ÉDGAR
CORTÉS

RESPONSABILIDAD CIVIL Y DAÑOS A LA PERSONA

EL DAÑO A LA SALUD EN LA EXPERIENCIA
ITALIANA, ¿UN MODELO PARA AMÉRICA LATINA?

Biblioteca de la Corte Suprema	
Nº de Orden	124224
Ubicación	C.5787



PREMISA

✓ INTRODUCCIÓN	
✓ EL DAÑO A LA SALUD. LABORATORIO DEL DERECHO COMPARADO	17
1. Las transformaciones de la responsabilidad civil como presupuesto	17
2. El daño a la salud como caso paradigmático dentro de la responsabilidad civil	19
3. Método, ruptura del modelo y daño a la salud	22
4. Utilidad y necesidad de recurrir al derecho comparado	24
5. La presencia de la doctrina europea en América Latina	27
6. El estudio del daño a la salud como una cuestión impostergable	31
✓ CAPÍTULO PRIMERO	
✓ LA RESPONSABILIDAD CIVIL: NOTICIA DE UN CAMBIO	33
✓ SECCIÓN I. HACIA UN NUEVO DAÑO	35
7. La sociedad actual y sus temores	35
8. Incremento de los riesgos y primeras señales de cambio	36
9. Los intereses emergentes en busca de tutela resarcitoria	39
10. El derecho latinoamericano y las ventajas de partir del estudio del daño a la salud	43
11. Por una nueva definición del concepto de daño a partir del daño a la salud	45
12. Del nuevo concepto de daño a la definición del daño a la salud como daño patrimonial o como daño no patrimonial	49
✓ SECCIÓN II. HACIA UNA NUEVA RESPONSABILIDAD	56
13. Delimitar el ámbito de la responsabilidad civil, una tarea necesaria	56
14. ¿Qué daño debe ser reparado?	58
15. La función reparadora y la función preventiva	61
16. La transformación de los modelos y de las funciones de la responsabilidad civil	64
17. Responsabilidad y socialización de los riesgos	66
18. De la socialización a la solidaridad	70
19. La responsabilidad civil se confirma como polifuncional	72
✓ SECCIÓN III. EL ENCUENTRO CON LA CONSTITUCIÓN	76
20. El nuevo papel de la Constitución en la responsabilidad civil	76
21. Los principios constitucionales y su carácter fuerte	78
22. El principio de solidaridad	82



23. El principio de igualdad	83	50. Las tablas o baremos elaborados por la medicina legal	
24. El principio de dignidad	85	51. La comprobación del estado de invalidez	
25. El derecho a la salud como principio constitucional	86		
26. Otros derechos de rango constitucional y la posibilidad de ofrecerles tutela aquiliana	88	SECCIÓN V. LOS DAÑOS NO PATRIMONIALES Y EL DAÑO A LA SALUD: DAÑO MORAL, DAÑO EXISTENCIAL Y TUTELA RESARCITORIA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	149
27. Italia, un modelo de resarcimiento por daños a la persona con fuerte influencia constitucional	90	52. Premisa	149
28. Francia y la elaboración del modelo de resarcimiento de los daños a la persona dentro del derecho privado	92	53. El daño moral y el daño a la salud	150
		54. La liquidación del daño moral proveniente de una lesión a la salud	154
		55. El llamado daño existencial	156
		56. Los problemas del daño existencial	161
		57. "Derechos inviolables y resarcimiento del daño"	163
✓ CAPÍTULO SEGUNDO			
✓ EL DAÑO A LA SALUD EN LA EXPERIENCIA ITALIANA COMO PUNTO DE PARTIDA PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UN SISTEMA DE RESARCIMIENTO POR DAÑOS A LA PERSONA	97	SECCIÓN VI. LA ALTERNATIVA DEL MODELO FRANCÉS Y LA PERSPECTIVA EUROPEA	166
✓ SECCIÓN I. LOS ORÍGENES DEL SISTEMA ACTUAL DEL DAÑO A LA SALUD	99	58. Las bases del modelo francés de reparación de daños a la persona	166
29. Premisa	99	59. El modelo mononormativo francés	168
30. Las situaciones sintomáticas y la evidencia de un problema	102	60. Los daños resarcibles en el sistema francés	170
31. Las figuras "inventadas" para corregir el sistema. La capacidad laboral genérica	105	61. Modos de evaluación del daño	174
32. El daño a la vida de relación	107	62. Tres notas de otros tres modelos europeos	176
33. El daño estético y el daño a la esfera sexual	109	63. Hacia un derecho europeo del daño a la persona	179
34. Lo inapropiado de recurrir a las ficciones	111	64. La resolución 75-7 del Comité de Ministros del Consejo de Europa	181
		65. La <i>Recommendation</i> del Grupo de Tréveris	184
✓ SECCIÓN II. EL PROBLEMA DE LA LIQUIDACIÓN DEL DAÑO A LA SALUD	112	CAPÍTULO TERCERO	
35. Hacia un nuevo sistema de liquidación del daño a la salud	112	✓ AMÉRICA LATINA Y LA TUTELA RESARCITORIA POR DAÑOS A LA PERSONA: POSIBILIDADES DE UN NUEVO MODELO	187
36. En busca de un criterio de liquidación para el nuevo modelo	116		
37. Los criterios del valor al punto. El punto elástico	120	✓ SECCIÓN I. LOS PRESUPUESTOS CONSTITUCIONALES PARA UN NUEVO MODELO DE RESARCIMIENTO POR DAÑOS A LA PERSONA	189
38. El criterio del punto variable	123	66. Premisa	189
39. Hacia un criterio único de liquidación del daño a la persona	125	67. La Constitución y su presencia fuerte	193
40. La liquidación de los "casos sintomáticos"	127	68. Los principios constitucionales y el daño a la salud. La dignidad de la persona humana	195
✓ SECCIÓN III. LOS ELEMENTOS BÁSICOS DEL DAÑO A LA SALUD	130	69. El principio de igualdad en los textos constitucionales latinoamericanos	199
41. Premisa	130	70. Reconocimiento del derecho a la tutela de la salud en el derecho latinoamericano	201
42. La noción del daño a la salud	132		
43. El daño a la salud como daño prioritario y autónomo	133	✓ SECCIÓN II. EL SISTEMA CODIFICADO Y LOS DAÑOS A LA PERSONA	203
44. El carácter no reidual del daño a la salud	135	71. Viejos códigos, nuevos códigos	203
45. El carácter unitario y la capacidad de absorción del daño a la salud	136	72. El problema de las normas. Punto de partida del debate	205
46. La posibilidad de comprobación del daño por el médico legista	138	73. Los códigos que siguieron el modelo francés	208
47. El daño a la salud como centro de los daños a la persona	139	74. Los códigos con un sistema bipolar	211
✓ SECCIÓN IV. EL PAPEL DE LA MEDICINA LEGAL	141	75. El Código Civil peruano y el "daño a la persona"	214
48. Premisa	141	76. El Código Civil argentino y el proyecto de nuevo Código Civil	215
49. La tarea del médico legista	142		

77. Brasil y el nuevo Código Civil	217
↓ SECCIÓN III. EL DAÑO A LA PERSONA, EL DAÑO A LA SALUD Y LA DOCTRINA	219
78. El desorden de partida	219
79. La ampliación del daño moral	222
80. Algunas figuras de daño <i>importadas</i> por la doctrina	226
81. El llamado daño al proyecto de vida	230
↓ SECCIÓN IV. JURISPRUDENCIA Y TUTELA DE LA PERSONA	232
82. Premisa	232
83. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	234
84. La jurisprudencia y la categoría "daños a la persona"	240
85. (Sigue) Las figuras de la jurisprudencia	243
86. El 'daño a la salud' como una especie del daño moral	246
87. (Sigue) Los intentos fallidos de ir más allá	251
88. (Sigue) Daño fisiológico y daño a la vida de relación en la jurisprudencia colombiana	254
89. ¿Y los casos sintomáticos?	256
↓ SECCIÓN V. TUTELA CONSTITUCIONAL DE LA PERSONA Y RESPONSABILIDAD	261
90. La acción de tutela, ¿una válvula de escape?	261
91. Responsabilidad y solidaridad	266

Este trabajo fue presentado y aprobado como tesis doctoral en la Scuola Superiore Sant'Anna de Pisa, Italia, y fue dirigido por el profcsor FRANCESCO DONATO BUSNELLI a quien agradezco su disponibilidad y su dirección cálida y precisa.

Agradezco también a la Universidad Externado de Colombia que facilitó y patrocinó mi estadía en Italia durante todo el tiempo de mis estudios y, por supuesto, a su rector el profesor FERNANDO HINESTROSA, siempre conmigo generoso y a quien debo, sin más, toda mi formación jurídica.