

LA EXPANSIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y LA CONTRACCIÓN DEL ENRIQUECIMIENTO INJUSTIFICADO EN FRANCIA

Consideraciones críticas en torno al modelo francés actual¹

Lorena María Arismendy Mengual

Profesora de Derecho Civil
CUNEF Universidad

TITLE: *The Expansion of Civil Liability v. the Contraction of Unjustified Enrichment in France. Critical Considerations on the Current French Model.*

RESUMEN: El Derecho de enriquecimiento injustificado en Francia, antes de su inclusión en el Código Civil, se distinguía por ser una institución eminentemente jurisprudencial, cuya regulación y aplicación se desarrollaban a través de la interpretación de los tribunales. A pesar de su consagración legal en 2016 como una fuente de obligaciones y un cuasicontrato junto con la gestión de negocios ajenos y el pago de lo indebido, su relevancia en la práctica jurídica es aún limitada. Este trabajo ofrece un análisis detallado de la evolución histórica del enriquecimiento injustificado, permitiendo contextualizar la institución dentro del panorama jurídico francés y señalar algunas consideraciones críticas sobre su papel en el sistema legal. En especial, se explora la responsabilidad civil en Francia, destacando su dinamismo y flexibilidad desde sus orígenes hasta la actualidad, lo que la convierte en una herramienta amplia y de aplicación directa en muy diversos ámbitos. Se examinan los avances y desarrollos de la responsabilidad civil francesa, acompañados en ocasiones de comparaciones con otros sistemas jurídicos, para identificar y explicar los factores que han contribuido al alcance y la influencia de estas instituciones en el orden jurídico francés.

ABSTRACT: *Prior to its inclusion in the French Civil Code, Unjustified Enrichment Law in France was predominantly a product of case law, with its regulation and application evolving through judicial interpretation. Despite its legal recognition in 2016 as a source of obligations and a quasi-contract alongside management of another's affairs and payment of undue amounts, its significance in legal practice remains somewhat limited. This paper provides a detailed analysis of the historical evolution of unjust enrichment, allowing for contextualization of the institution within the French legal landscape and highlighting critical considerations regarding its role in the legal system. Additionally, it explores Civil Liability Law in France, emphasizing its dynamism and flexibility from its origins to the present day, making it a broad tool with direct application in many different areas. The advances and developments of French civil liability are examined, occasionally accompanied by comparison with other legal systems, to identify and explain the factors that have contributed to the scope and influence of these institutions in the current French legal system.*

PALABRAS CLAVE: Derecho francés, responsabilidad civil, enriquecimiento injustificado, cuasicontratos, función punitiva, análisis histórico, Derecho comparado.

¹ Este trabajo se ha desarrollado en el marco del Proyecto de investigación «Pago de lo indebido y enriquecimiento injustificado: las bases del sistema» (PID2022-142468NB-I00, financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación), del que es Investigador Principal el profesor Pedro del Olmo García en la Universidad Carlos III de Madrid. <https://orcid.org/0000-0002-9969-9186>

KEYWORDS: French Law, civil liability, unjustified enrichment, quasi-contracts, punitive function, historical analysis, Comparative Law.

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. UN ENRIQUECIMIENTO INJUSTIFICADO *INEXISTENTE*. 2.1. *El nacimiento de la doctrina del enriquecimiento sin causa. Apuntes históricos*. 2.2. *El Avant-Projet Catala de 2005*. 2.3. *La reforma al Código Civil de 2016 y la actual configuración del enriquecimiento injustificado francés*. 3. UNA RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS QUE VALE PARA TODO. 3.1. *La reparación integral como principio fundamental y su replanteamiento*. 3.2. Análisis funcional de la responsabilidad civil. 3.3. *La teoría de la pena privada*. 3.4. *Otros factores determinantes en la evolución de la responsabilidad civil*. 3.4.1. El análisis económico del Derecho. 3.4.2. El poder soberano de apreciación de los jueces de fondo. 4. REFLEXIÓN FINAL. BIBLIOGRAFÍA.

1. INTRODUCCIÓN

Actualmente, el Derecho de enriquecimiento injustificado francés se encuentra incorporado en el marco del Código civil de este país. Este no siempre fue el caso, ya que se trata de una institución que, a lo largo de su historia, se caracterizó por ser de creación y regulación jurisprudencial. En este sentido, puede ser sorprendente calificar el Derecho de enriquecimiento injustificado como *inexistente* casi una década después de haber adquirido una expresa consagración legal.

Pues bien, el Código civil francés dispuso, a través de una importante reforma que data de 2016², que el enriquecimiento injustificado es una fuente de las obligaciones y un cuasicontrato, juntamente con la gestión de negocios ajenos y el pago de lo indebido. Un examen detenido del enriquecimiento injustificado en la literatura jurídica francesa nos llevará a entender el papel residual que en realidad juega esta institución en la práctica jurídica, así como los motivos por los que constituye un acierto para el Derecho español el haberse apartado de estos planteamientos.

Por su parte, la responsabilidad civil francesa presenta un notable dinamismo y flexibilidad, desde sus orígenes hasta la actualidad, lo que le ha permitido ser una herramienta amplia y de aplicación directa en ámbitos muy distintos.

² Ordenanza No. 2016-131 de 10 de febrero de 2016, a través de la cual se reformó el Derecho de obligaciones y de contratos francés. *Journal Officiel de la République Française (JORF)*, No. 0035, del 11 de febrero de 2016. Ordenanza ratificada por la ratificada por la Ley No. 2018-287 del 20 de abril de 2018 (*JORF* No. 0093 de 21 de abril de 2018). Se trata de una de las reformas más importantes que ha experimentado el Código Civil francés desde su expedición. Lejos de sólo reformar el Derecho del enriquecimiento injustificado –en el que se centra parcialmente este trabajo–, la ordenanza abarcó el régimen general de todas las obligaciones (cualquiera que sea su fuente) y su prueba. No obstante, y mayormente como consecuencia de una notable falta de consenso en la materia, dicha reforma no alcanzó el Derecho de la responsabilidad civil francesa. Una exposición detenida del contenido e impacto de la referida Ordenanza puede consultarse en: SAVAUX, Eric. “El nuevo Derecho francés de obligaciones y contratos”, en *ADC*, tomo LXIX, fasc. III, 2016, pp. 715-741.

El trabajo se inicia con un recorrido histórico de la evolución del enriquecimiento sin causa (actualmente injustificado) francés que permitirá situar la institución en el mapa jurídico y señalar algunas consideraciones críticas sobre su papel en el Sistema. Le sigue una explicación, en ocasiones con algunos apuntes comparados, de los avances y desarrollos de la responsabilidad civil francesa en su proceso de expansión que sigue vigente en la actualidad, para identificar y explicar los factores que en mayor o menor medida han potenciado el alcance de la institución en el orden jurídico francés.

2. UN ENRIQUECIMIENTO INJUSTIFICADO *INEXISTENTE*

2.1. *El nacimiento de la doctrina del enriquecimiento sin causa. Apuntes históricos*

El hito más importante en la historia del Derecho civil francés, esto es, el *Code Napoléon* de 1804, no recogió las antiguas *condictiones* romanas, es decir, aquellas pretensiones en virtud de las cuales quien realizaba una entrega podía solicitar la restitución.

Las *condictiones* conocidas en el Derecho romano, de hecho, habían sido heredadas en Francia y estuvieron vigentes en dicho territorio durante varios siglos. No obstante, ellas fueron desestimadas en el proceso codificador de Francia como consecuencia de la preeminencia que adquirió la noción de la *causa* en el Derecho privado de este país³. Como explica desde nuestro Ordenamiento Díez-Picazo, es precisamente la teoría de las nulidades por falta de causa, estructurada por Domat, la que privó de fundamento a las *condictiones sine causa*, para dar primacía a la *restitutio in integrum*, lo que en el sistema francés implicó localizar la solución a los distintos problemas que suscita la retención de un beneficio injusto en el mundo de los contratos⁴.

Como reseñó Chevalier, a diferencia de otros códigos modernos, el Código Civil francés no consideró el enriquecimiento injusto una fuente autónoma y general de las obligaciones, lo que es consecuencia de la influencia de la doctrina de Domat sobre la causa que apartó convincentemente la teoría romana de las *condiciones* del panorama.

³ GORÉ, François. *L'enrichissement aux dépens d'autrui: source autonome et générale d'obligations en droit privé français: essai d'une construction technique*. Librairie Dalloz, 1949, pp. 22 y ss.; ZIMMERMANN, Reinhard. *Estudios de Derecho privado europeo*, (Antoni Vaquer Aloy Trad.), Civitas, Madrid, 2000, p. 232.

⁴ CÁMARA ALVAREZ, Manuel de la y Díez-PICAZO, Luis. *Dos estudios sobre el enriquecimiento sin causa*, Civitas, Madrid, 1988, p. 90; DOMAT, Jean. *Les Loix Civiles Dans Leur Ordre Naturel*, Coignard, París, 1689, Nueva Ed., Le Clerc, París, 1777, T. 1, Tít. I, sec. I.

Con esto se dificultó notablemente la concepción de que una persona pudiera quedar obligada sin haberlo querido⁵.

En esta construcción también fue decisiva la influencia de Pothier, quien siguió las ideas de Domat en su célebre “Tratado de las obligaciones”⁶. Este influyente jurista consideró especialmente aquellos supuestos en los que una persona gestiona el negocio de otra creyendo gestionar un negocio propio, y con ello vinculó la noción de enriquecimiento injusto a aquella de la gestión de negocios ajenos, denominada *anormal*. En dicho caso, Pothier razonó que la gestión de negocios anormal no se correspondía, en el panorama jurídico de la época, con el cuasicontrato de la *negotiorum gestio*. En este sentido, si una persona no pretendía gestionar el negocio de otra ni obligarle al reembolso de los gastos adelantados, no podría ejercerse la acción de *negotiorum gestio contraria* para ser reembolsado por aquello en lo que la otra persona se haya beneficiado. No obstante, desde la equidad, no le parecía justo que alguien se enriqueciera a costa de otro. Por lo tanto, argumentó que se podría conceder, si bien de manera contraria a la lógica jurídica, una acción para reclamar de esa persona los gastos de la gestión con el límite necesario de la concurrencia hasta lo que le haya beneficiado⁷. Así pues, durante mucho tiempo, para satisfacer a quien procuraba una ventaja en favor de otra persona, la jurisprudencia amplió el ámbito de la gestión de negocios; esto permitió que se beneficiara a quien, aunque persiguiera su propio interés, había salvaguardado los intereses de otros. De este modo, se le permitía básicamente quedar exonerado del pago de los gastos realizados en la medida del enriquecimiento producido⁸.

Como apunta Sirena en un análisis comparado, en el ambiente jurídico francés, la fidelidad persistente a la construcción conceptual y dogmática de los cuasicontratos determinó un rechazo generalizado de la *actio de in rem verso (utilis)*⁹. En su lugar, a efectos de elaborar un remedio restitutorio análogo, los autores del *Ancien Régime* interpretaron expansivamente las *actiones negotiorum gestorum* para que alcanzara las

⁵ CHEVALLIER, Jean. “Observations sur la répétition des enrichissements non causés”, en BOULANGER, Jean. *Principes généraux du droit positif et droit positif in le droit prive français au milieu du XXe siècle (Etudes offertes à Georges Ripert)*, Vol. 2, L.G.D.J., París, 1950, p. 237.

⁶ En este tratado se afirma que es esencial para las obligaciones que exista una causa de la que estas emanen. POTHIER, Robert Joseph. *Traité des obligations*, Vol. 1, Debure l'aîné, París, 1764, p. 5.

⁷ POTHIER, Robert Joseph. *Traité du contrat de mandat. Œuvres complètes de Pothier*, Chez Thomine et Fortic, 1821, p. 166, No. 189.

⁸ CHEVALLIER, Jean. “Observations sur la répétition des enrichissements non causés”, Ob. Cit., p. 237. Destaca estos aspectos: CÁMARA ÁLVAREZ, Manuel de la y Díez-PICAZO, Luis. *Dos estudios sobre el enriquecimiento sin causa*, Ob. Cit., pp. 90-91; Díez-PICAZO, Luis. *La doctrina del enriquecimiento injustificado*, Civitas, Madrid, 1987, pp. 71-83, 85-87; En el mismo sentido, comparado con el caso alemán: SALEILLES, Raymond. *Etude sur la théorie générale De L'obligation: D'après Le Premier Projet De Code Civil Pour L'empire Allemand*. 2ª Ed., Librairie Cotillon, F. Pichon, Successeur, 1901, núm. 340.

⁹ PAULO. D. 17,1,40, sobre el derecho de regreso.

hipótesis en las cuales un negocio hubiese sido gestionado *sin animus aliena negotia gerendi*. Esto es, en última instancia, la llamada gestión de negocios anormal¹⁰.

Si bien el Código Civil francés de 1804 había omitido por completo una positivización ordenada y coherente de la prohibición de enriquecimientos injustificados, en su lugar, instituyó una serie de normas que regulaban la restitución en casos puntuales, caracterizadas por su notoria dispersión y heterogeneidad. A modo de ejemplo, se podrían encontrar reglas específicas para la restitución en casos de accesión (*l'accession*) en los artículos 554, 555, 570 y 571, la acción cobro de lo indebido (*répétition o payment de l'indu*) en los artículos 1376-1381 o la gestión de negocios ajenos (*gestión d'affaires*) en los artículos 1372-1375, entre otros¹¹. De esta manera, el Código civil francés, desde 1804, fundó la restitución como una solución específica que podría encontrarse allí donde fuera necesaria¹².

Aquellas nociones, auspiciadas por Domat y Pothier, fueron determinantes en la evolución de la doctrina del enriquecimiento sin causa durante las décadas posteriores a la expedición del *Code Napoléon*, especialmente entre 1870 y 1890 en que fueron expresamente aplicadas por el Tribunal de Casación francés¹³.

Se atribuye a Aubry y Rau la labor de diferenciar por primera vez la idea del enriquecimiento sin causa a expensas de otro de la teoría de la gestión de negocios ajenos, basándose en experiencias de origen alemán. Lo hicieron con fundamento en el Tratado del jurista alemán Zachariä, quien defendió que la *actio de in rem verso* era una

¹⁰ SIRENA, Pietro. "La acción general de enriquecimiento sin causa: Situación actual y perspectivas futuras", en *Derecho y Sociedad*, 20, 2003, p. 234.

¹¹ Algunos comparatistas han identificado, a su vez, en el *Code Napoléon* los artículos 458, 861, 862, 1241, 1312, 1381, 1437, 1673, 1864, 1926, 1947, 2080, 2120, 2103 y 2175. SCHRAGE, Eltjo y BARRY, Nicholas. "Unjust Enrichment and the Law of Restitution: A Comparison", en SCHRAGE, Eltjo. *Unjust Enrichment: the Comparative Legal History of the Law of Restitution*, Duncker & Humboldt, Berlín, 1995, p. 22; En nuestro Derecho, Basozabal Arrue cita algunos de estos ejemplos, a saber: normas sobre restitución de pagos en el Derecho de obligaciones y en el cuasicontrato de pago de lo indebido, para la liquidación de contratos fracasados en el Derecho de contratos, sobre acciones que enriquecen a su autor mediante el uso o disposición de bienes ajenos en el Derecho de daños, en la liquidación de estados posesorios y en la accesión; sobre injerencias en patrimonio ajeno y en beneficio de éste en la gestión de negocio ajeno, y sobre injerencias que enriquecen a otro en la accesión, etc. BASOZABAL ARRUE, Xabier. "Tres modelos para una regulación actual del enriquecimiento injustificado: unitario, tipológico, fragmentado", en *InDret*, No. 4, 2018, pp. 37-38.

¹² BASOZABAL ARRUE, Xabier. "Tres modelos para una regulación actual del enriquecimiento injustificado: unitario, tipológico, fragmentado", Ob. Cit., p. 37; SIRENA, Pietro. "La acción general de enriquecimiento sin causa: Situación actual y perspectivas futuras", Ob. Cit., p. 235.

¹³ GORE, François. *L'enrichissement aux dépens d'autrui: source autonome et générale d'obligations en droit privé français*, Ob. Cit., pp. 25-27.

forma de ejercicio de la acción reivindicatoria¹⁴. De acuerdo con Ricart, en la cuarta edición de su trabajo, Aubry y Rau incluyeron la *actio de in rem verso* como acción general de protección del que ha sufrido perjuicio por el enriquecimiento injustificado de otro¹⁵.

Estos autores no proclamaron la total independencia de la acción de enriquecimiento sin causa en dicho momento. Sin embargo, en su producción académica sí que se preocuparon por vincular la *actio de in rem verso* a la acción reivindicatoria y a la protección de los derechos patrimoniales¹⁶. A estos efectos, estimaron que una persona puede ejercer eficazmente el derecho de reivindicación del que dispone cualquier propietario, por lo que queda facultado para solicitar mediante la *actio de in rem verso*, aquello con lo que el patrimonio de otra persona se enriquece en detrimento del suyo propio, sin necesidad de ejercer una acción derivada de un contrato, cuasicontrato, delito o cuasidelito. Hicieron énfasis también en que aquella acción no debe confundirse con la acción *negotiorum gestorum*, la cual solo permitiría recuperar hasta la cantidad en que se enriquezca el patrimonio del demandado en el momento de ser ejercida¹⁷.

El mérito de las aportaciones de Aubry y Rau reside tanto en el hecho de haber generalizado la aplicación de la acción personal de *in rem verso*, como en haber introducido por primera vez la categoría de «causa» para determinar la procedencia de dicha acción de manera expresa. Esto se produjo debido a que la acción debía ser admitida de forma general en todos los casos en los que el patrimonio de una persona resultaba enriquecido en detrimento de otra sin una causa legítima (*sans cause légitime*). Siguiendo a Barrientos, lo que se logró es que, en contraste con las nociones tradicionalmente más extendidas, la doctrina de la acción de *in rem verso* dejara de ser la simple concreción del principio natural que prohibía el enriquecimiento a expensas

¹⁴ Los juristas Aubry y Rau ejercieron como consejeros del Tribunal de Casación francés entre 1839 y 1846. Parte de su labor académica consistió en traducir al francés la obra de Zachariä, añadiendo comentarios propios.

¹⁵ RICART MARTÍ, Encarnació. "La actio de in rem verso. Iter histórico y fuente de inspiración de la figura del Enriquecimiento injustificado en los sistemas de Civil Law", en *Revista General de Derecho Romano*, No. 24, 2015, p. 27; Cfr. ZACHARIÄ, Karl Salomo. *Handbuch des französischen Civilrechts*, 1a Ed., Mohr und Zimmer, 1808.

¹⁶ BARRIENTOS GRANDÓN, Javier. "La acción de 'in rem verso' en la literatura jurídica francesa", en *Revista de historia del derecho privado*, No. 3, 2000, p. 141.

¹⁷ Asimismo estimaron que "la acción de *in rem verso*, de la que sólo se encuentran aplicaciones especiales en el Código Civil, debe admitirse generalmente, como sanción de la regla de equidad, que no está permitido enriquecerse a costa de otro, en todo los casos en que el patrimonio de una persona se encuentre, sin causa legítima, enriquecido en perjuicio del de otra persona". AUBRY, Charles y RAU, Charles-Frédéric. *Cours de droit civil français: D'après la méthode de Zachariae*, 4a Ed., T. VI, Marchal & Billard, París, 1873, § 578, p. 246.

de otro (*L'enrichissement aux dépens d'autrui*), para convertirse en el medio jurídico encaminado a la evitación de un enriquecimiento sin causa legítima (*L'enrichissement sans cause légitime*). La doctrina concluye que este cambio de paradigma explica el motivo por el que la literatura jurídica francesa desde la publicación de la cuarta edición del *Cours de Droit Civil Français* de Aubry y Rau en 1873 adoptara, casi unánimemente, la denominación de “enriquecimiento sin causa” para referirse al supuesto generador de la acción de *in rem verso* y, más adelante, a la “fuente de obligaciones” fundada en tal enriquecimiento¹⁸.

Con estos antecedentes, el Tribunal de Casación francés llega a la decisión adoptada en el célebre *arrêt Boudier* de 1892. En esta ocasión, un comerciante (Boudier) había entregado unas partidas de fertilizantes a un agricultor (Garnier-Godard). Este agricultor, por su parte, tenía un contrato de arrendamiento con el Sr. Patureau, quien resolvió el referido contrato de arrendamiento con motivo del incumplimiento de Garnier-Godard de sus obligaciones contractuales. En consecuencia, el agricultor cedió parte de su cosecha a Patureau para pagar su deuda. Ante la falta de pago por parte de Garnier-Godard (agricultor), Boudier (comerciante de fertilizantes) ejerció la *actio de in rem verso* contra de Patureau (arrendador del agricultor), para que le fuera abonado el precio de los fertilizantes entregados, en tanto que este se había beneficiado de su aplicación en el terreno de su propiedad¹⁹.

El precitado caso corresponde a lo que en la actualidad se conoce como un enriquecimiento *indirecto*. Este tipo de problemas aborda, mediante la acción de enriquecimiento, un conflicto característico de una relación *triangular*. En dicha relación intervienen al menos tres sujetos, a saber: un (finalmente) “empobrecido”, un (finalmente) “enriquecido” —entre quienes no suele haber relación previa alguna— y un tercero. Normalmente, esto se debe a la existencia de relaciones jurídicas independientes entre cada uno de ellos y el tercero. En el famoso *arrêt Boudier*, el comerciante de fertilizantes (demandante) es el *finalmente empobrecido*, por cuanto entregó las partidas de fertilizante sin que le fuese abonado su valor por el agricultor; el arrendador es el *finalmente enriquecido* (demandado), por cuanto se benefició de la aplicación del fertilizante en su terreno; y el *tercero* es el agricultor arrendatario, quien mantuvo una relación jurídica independiente con cada uno de los mencionados

¹⁸ BARRIENTOS GRANDÓN, Javier. “La acción de ‘in rem verso’ en la literatura jurídica francesa”, Ob. Cit., p. 141.

¹⁹ Caso Boudier contra Patureau. Tribunal de Casación francés (*Cass. Req.*), de 15 de junio de 1892.

con anterioridad, pero es efectivamente un tercero a efectos del comentado esquema de enriquecimiento triangular²⁰.

El *arrêt Boudier* permitió ver que existía un espectro de realidades fácticas no específicamente reguladas por la ley. Por ello, la jurisprudencia procuró darles una cobertura afirmando por primera vez que la acción de enriquecimiento injusto era procedente bajo el ropaje de la acción general de *in rem verso*. Se estimó, entonces, que dicha acción deriva del amplio principio de equidad que prohíbe enriquecerse a expensas de otros²¹. El enriquecimiento sin causa fue incorporado de esta manera a la Ordenación jurídica francesa.

Posteriormente, consagrado como un principio general del Derecho, sus condiciones de ejercicio fueron ultimadas una vez más a través de la jurisprudencia. En virtud de los desarrollos adelantados por los Tribunales se plantearon y sostuvieron otros requisitos de la acción de enriquecimiento sin causa, tales como la ausencia de causa en el desplazamiento patrimonial y la ausencia de otra acción. De esta misma forma se llegó a plantear que la extensión de la restitución por enriquecimiento sin causa sería aquella que corresponda al menor valor entre empobrecimiento y enriquecimiento²².

En términos generales, el enriquecimiento sin causa francés clásico requiere del enriquecimiento de una persona y el empobrecimiento correlativo de otra, a lo que se suma una ausencia de causa y de cualquier otra acción procedente para la defensa de los intereses del empobrecido²³. Estas características tradicionales y bien conocidas fueron recibidas y adoptadas en España²⁴.

²⁰ Expuesto por: PASQUAU LIAÑO, Miguel. "Comentario a la STS de 19 de febrero de 1999", en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, nº 50, 1999, p. 891; Explicado de forma especialmente clara por Basozabal Arrue en: <https://almacenederecho.org/la-subsidiariedad-de-la-accion-de-enriquecimiento-injusto> Consultado el 22/02/2024.

²¹ POSEZ, Alexis. "La subsidiarité de l'enrichissement sans cause: étude de droit français à la lumière du droit comparé", en *Revue de droit international et de droit comparé*, No. 2, 2014, pp. 194 y ss.; ZIMMERMANN, Reinhard. *The law of obligations: Roman foundations of the civilian tradition*, Oxford University Press, Oxford, 1996, pp. 433 y ss.

²² Tribunal de Casación francés, Sentencia del 28 de febrero de 1939, Tribunal de Casación francés, Sentencia del 2 de mayo de 1914, Tribunal de Casación francés, Sentencia del 2 de marzo de 1915 y Tribunal de Casación francés, Sentencia del 15 de febrero de 1973, respectivamente.

²³ TERRÉ, François, SIMLER, Philippe y LEQUETTE, Yves. *Droit Civil: Les Obligations*, 9a Ed., Dalloz-Sirey, París, 2005, pp. 1018-1031; CABRILLAC, Remy. *Droit des obligations*, 14a Ed., Dalloz, París, 2020, pp. 209-214.

²⁴ ALVAREZ-CAPEROCHIPI, José Antonio. *El enriquecimiento sin causa*, 3a Ed., Comares, Granada, 1993, p. 16; Las mismas ideas que se manejaban en Francia, véase: AUBRY, Charles y RAU, Charles-Frédéric. *Cours de droit civil français*, Vol. VI, 7ª Ed., Librairies Techniques, París, 1947. En esta labor, la doctrina sentada por Núñez Lagos fue fundamental. NÚÑEZ LAGOS, Rafael. *El enriquecimiento sin causa en el derecho español*. Reus, Madrid, 1934.

El enriquecimiento sin causa, entonces, sirvió a los propósitos de suplir las lagunas de una regulación ciertamente dispersa y, en muchas ocasiones, inconexa de supuestos restitutorios concretos y disímiles entre sí, bajo lo que la doctrina ha denominado un modelo regulatorio fragmentado del enriquecimiento injustificado²⁵.

En efecto, el Código civil francés desde 1804 previó la restitución como una solución específica que podría encontrarse allí donde fuera necesaria, mientras que, la jurisprudencia asumió la tarea de recoger aquellos de supuestos de hecho que no se encontraban legalmente consagrados, mediante el llamado enriquecimiento sin causa²⁶.

Sea como fuere, lo cierto es que, teniendo en cuenta los caracteres que le fueron adjudicados, la doctrina del enriquecimiento sin causa fue considerada esencialmente como un instrumento residual para la realización de los derechos, a lo cual se añadía un espectro de ejercicio paulatinamente limitado²⁷. Lo anterior permite, a su vez, entrever que tanto el enriquecimiento sin causa, como la acción estimada para su puesta en

²⁵ Así lo destaca la doctrina comparada: DU PLESSIS, Jacques. "Towards a Rational Structure of Liability for Unjustified Enrichment: Thoughts from two mixed Jurisdictions", Ob. Cit., pp. 155 y ss.; ZUMAQUERO GIL, Laura. "El enriquecimiento injustificado en el Derecho Privado Europeo", en *Indret*, No. 2, 2017, p. 6; BASOZABAL ARRUE, Xabier. "Tres modelos para una regulación actual del enriquecimiento injustificado: unitario, tipológico, fragmentado", Ob. Cit., pp. 36-38; Denuncia la habitual e incorrecta apreciación del Derecho del enriquecimiento sin causa en Francia: DESCHEEMAER, Eric. "El nuevo derecho francés del enriquecimiento injustificado", en OLMO GARCÍA, Pedro del y BASOZABAL ARRUE, Xabier (Dir.). *Enriquecimiento Injustificado en la Encrucijada: Historia, Derecho Comparado Y Propuestas De Modernización*. Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor, 2017, p. 124.

²⁶ BASOZABAL ARRUE, Xabier. "Tres modelos para una regulación actual del enriquecimiento injustificado: unitario, tipológico, fragmentado", Ob. Cit., p. 37; Descheemaeker explica que el Derecho de enriquecimiento injusto francés desde sus inicios en realidad opera en dos niveles de alcance: (i) De una parte, en el núcleo del enriquecimiento sin causa se encuentran los supuestos restitutorios previstos en el Código civil que, como se ha expuesto, son específicos y dispersos, pero que consagran la restitución como consecuencia jurídica cuando se aprecia que una determinada cosa o derecho pertenece a otro. Así sucede, por ejemplo, en los supuestos de accesión, en los que el Código civil prevé que el poseedor de mala fe debe restituir los frutos de la cosa al propietario legítimo. (ii) De otra parte, este esquema busca ofrecer una solución similar para casos que no han sido expresamente consagrados, si bien con fundamento en la equidad. Siguiendo la exposición de Descheemaker, si se quiere, puede pensarse en estos dos niveles de alcance como dos círculos concéntricos. DESCHEEMAER, Eric. "El nuevo derecho francés del enriquecimiento injustificado", Ob. Cit., pp. 124-125.

²⁷ Posez intenta explicar esta tendencia aludiendo a la inexistencia de un fundamento legal general, a la menor relevancia de los precedentes judiciales en la tradición jurídica francesa, a la subsidiariedad de la costumbre y a que, por economía de medios, sería preferible utilizar las reglas ya existentes en el Derecho en lugar de crear nuevas. En este sentido: SAVATIER, René. "Les creux du droit positif au rythme des métamorphoses d'une civilisation", en PERELMAN, Chaïm (Ed.). *Le problème des lacunes en droit*, Émile Bruylant, 1968, pp. 521 y ss.; JOSSERAND, Louis. *Cours de droit civil positif français*, T. II, 2ª Ed., Sirey, 1939, No. 566; DEMOGUE, René. *Traité des obligations en général*, T. III, Rousseau, 1923, No. 175; Citados por: POSEZ, Alexis. "La subsidiarité de l'enrichissement sans cause: étude de droit français à la lumière du droit compare", Ob. Cit., pp. 206-216.

funcionamiento (esto es, la *actio in rem verso*), han experimentado una constante lucha para la conquista de su individualidad jurídica ante quienes no lograban concebir su utilidad más que con la presencia de un texto que las ordenara de manera general en el Código civil francés²⁸.

A la vista de lo anterior, a continuación se expondrá cómo está actualmente recogido el enriquecimiento injustificado en el Código Civil francés. No obstante, se considera que su consagración expresa no supone un cambio significativo en la vida jurídica de esta institución. Para entenderlo mejor, se examinará la propuesta de reforma del enriquecimiento sin causa francés en 2005 y su efectiva reforma en 2016.

2.2. El Avant-Projet Catala de 2005

Sólo en los inicios del Siglo XXI es cuando se retoma con verdadero interés la figura del enriquecimiento sin causa en Francia. Esto se observa en el intento de reforma contenido en el *Avant-Projet de réforme du droit des obligations et de la prescription* también conocido como *Avant-Projet Catala* al ser presidido por el Profesor Pierre Catala, y que tocó específicamente esta materia en 2005²⁹.

El anteproyecto de reforma, en el aspecto que interesa, comienza conservando la figura de los cuasicontratos como una fuente de las obligaciones, tal como se consagraban en el Código civil vigente. Esta elección responde a que los redactores del proyecto consideraron que la figura de los cuasicontratos es armónica con la *gran división* de *actos jurídicos* y *hechos jurídicos* que se plantea en el proyecto, a saber, (i)

²⁸ GAGNE, Jacques. "Enrichissement sans Cause et Services Rendus", en *Cahiers de Droit*, Vol. 1, No. 1, 1954, pp. 25-33.

²⁹ CATALA, Pierre (Dir.). *Avant-Projet de réforme du droit des obligations et de la prescription, Rapport remis au Garde des Sceaux le 22 septembre 2005*. Se trata del primer gran proyecto de reforma del Code civil francés de 1804 de las últimas décadas. En este sentido, la reforma que se puso en marcha sólo es comparable con otro proyecto de reforma que data de 1945, *vid. Travaux de la Commission de réforme du Code civil: 1945*; Sin embargo, como se ha dicho, no revistió de la misma entidad. Da cuenta de reformas menores propuestas y realizadas al *Code civil*: MORETEAU, Olivier. "French Tort Law in the Light of European Harmonization", en *Journal of Civil Law Studies*, Vol. 6, No. 2, 2013, pp. 760-762; Sobre la génesis y las materias tratadas en el anteproyecto Catala, *vid.* CARTWRIGHT, John, VOGENAUER, Stefan y WHITTAKER, Simon (Eds.). *Reforming the French Law of Obligations: Comparative Reflections on the Avant-Projet de réforme du droit des obligations et de la prescription ('the Avant-Projet Catala')*, Hart Publishing, Oregon, 2009; FERRANTE, Alfredo, "Una primera aproximación al Avant-Projet Catala y a la nueva responsabilidad civil en el Derecho Francés", en *InDret*, 2008; Sin embargo, más que reformar el Código civil, el el *Avant-Projet Catala* de 2005 buscaba revisar y aportar claridad al Derecho francés y recoger la labor de la jurisprudencia del Tribunal de Casación. Esta labor mayormente académica ha tenido un impacto mayúsculo en el ámbito jurídico francés. Da cuenta de ello: ROWAN, Solène. *Remedies for Breach of Contract: A Comparative Analysis of the Protection of Performance*, Oxford University Press, Oxford, 2012, pp. 7-8.

por un lado, los actos jurídicos convencionales, unilaterales o colectivos y, (ii) por otro, los hechos jurídicos dañosos o beneficiosos³⁰.

Pues bien, el artículo 1327 del Anteproyecto Catala definió los cuasicontratos afirmando que son hechos puramente voluntarios, tal como la gestión de negocios ajenos sin título, el pago de lo indebido y el enriquecimiento sin causa, como consecuencia de los cuales, surge una obligación para quien se beneficia sin tener derecho a ello³¹. De esta forma, el Anteproyecto buscaba incorporar aquel principio general de que nadie debe enriquecerse sin causa en detrimento de los demás. De acuerdo con Cornu, se trataba del reconocimiento de un logro (conforme al avance de la jurisprudencia francesa) y no de un avance *temerario*³².

De esta manera, el artículo 1336 que se cita a continuación, propuso introducir expresamente el cuasicontrato conocido como enriquecimiento sin causa en términos que guardan más similitud con una célebre máxima iusnaturalista que con una verdadera reflexión de actualidad jurídica³³:

Artículo 1336. El que se enriquezca sin causa en detrimento de otro, debe al empobrecido una indemnización igual a la menor de las dos sumas a las cuales asciendan el enriquecimiento y el empobrecimiento³⁴.

Por lo que resta al régimen contemplado para el enriquecimiento sin causa en este Anteproyecto, (que no se consolidó como una propuesta legislativa, ni como una reforma de ley en esta materia), se planteó en dicho momento el que se cita a continuación:

Artículo 1337. El enriquecimiento es sin causa cuando la pérdida sufrida por el empobrecido no procede ni de su intención liberal en favor del enriquecido, del

³⁰ CORNU, Gérard. “Quasi-contrats (art. 1327 à 1339)”, en CATALA, Pierre (Dir.). *Avant-Projet de réforme du droit des obligations et de la prescription*, Ob. Cit., p. 63.

³¹ En el original: “Art.1327. Les quasi-contrats sont des faits purement volontaires, comme la gestion sans titre de l’affaire d’autrui, le paiement de l’indu ou l’enrichissement sans cause dont il résulte, un engagement de celui qui en profite sans y avoir droit, et parfois un engagement de leur auteur envers autrui”. *Avant-Projet Catala*, 2005.

³² CORNU, Gérard. “Quasi-contrats (art. 1327 à 1339)”, Ob. Cit., p. 63. A su vez, esta propuesta cimentó la caracterización que tendría en la subsiguiente reforma de 2016.

³³ Este comentario sólo refleja la opinión de la autora. “Iure naturae aequum est neminem cum alterius detrimento et iniuria fieri locupletioem” (“Es justo por derecho natural que nadie se haga más rico con detrimento e injuria de otro”). POMPONIO: *Digesto* 50, 17, 206.

³⁴ Traducción propia. En el original: “Artículo 1336. Quiconque s’enrichit sans cause au détriment d’autrui doit à celui qui s’en trouve appauvri une indemnité égale à la moindre des deux sommes auxquelles s’élèvent l’enrichissement et l’appauvrissement”. *Avant-projet Catala*, 2005.

cumplimiento de las obligaciones que le incumben, en virtud de la ley, de una sentencia o un contrato, ni de la búsqueda de un interés puramente personal³⁵.

Artículo 1338. El empobrecido no cuenta con una acción cuando los demás recursos de los que dispone encuentren obstáculos de derecho, como la prescripción, o cuando su empobrecimiento es resultado de culpa grave de su parte³⁶.

Artículo 1339. El enriquecimiento y el empobrecimiento se aprecian el día de la demanda. Sin embargo, en el caso de mala fe del enriquecido, el enriquecimiento será apreciado en el momento en que se benefició del mismo³⁷.

Como se ha indicado anteriormente, el *Avant-Projet Catala* no se tradujo en una reforma al Código civil respecto al Derecho del enriquecimiento sin causa. De los asuntos promovidos por dicho anteproyecto, solo la sección que buscaba reformar la prescripción se concretó en una efectiva reforma de ley en 2008³⁸.

2.3. La reforma al Código Civil de 2016 y la actual configuración del enriquecimiento injustificado francés.

La figura del enriquecimiento injustificado se elevó finalmente a rango de ley como una de las fuentes de las obligaciones del Ordenamiento francés con la promulgación de la Ordenanza No. 2016-131 de 10 de febrero de 2016, a través de la cual se reformó el Derecho de obligaciones y de contratos francés³⁹, siendo uno de los objetivos específicos de esta reforma el modernizar las reglas aplicables a la gestión de negocios, del pago de lo indebido y consagrar el concepto de enriquecimiento injustificado⁴⁰.

³⁵ Traducción propia. En el original: "Art. 1337. L'enrichissement est sans cause lorsque la perte subie par l'appauvri ne procède ni de son intention libérale en faveur de l'enrichi, ni de l'accomplissement des obligations dont il est tenu envers lui, en vertu de la loi, du jugement ou du contrat, ni de la poursuite d'un intérêt purement personnel". *Avant-projet Catala*, 2005.

³⁶ Traducción propia. En el original: "Art. 1338. L'appauvri n'a pas d'action quand les autres recours dont il disposait se heurtent à des obstacles de droit comme la prescription*, ou lorsque son appauvrissement résulte d'une faute grave de sa part". *Avant-projet Catala*, 2005.

³⁷ Traducción propia. En el original: Art. 1339. L'enrichissement et l'appauvrissement s'apprécient au jour de la demande. Toutefois, en cas de mauvaise foi de l'enrichi, l'enrichissement s'appréciera au temps où il en a bénéficié". *Avant-projet Catala*, 2005.

³⁸ A través de la Ley No. 2008-561 del 17 de junio de 2008, *portant réforme de la prescription en matière civile*.

³⁹ *JORF* No. 0035, del 11 de febrero de 2016. Citado anteriormente.

⁴⁰ MINISTERIO DE JUSTICIA FRANCÉS. "Informe al Presidente de la República relativo a la Ordenanza No. 2016-131 de 10 de febrero de 2016 que reforma el Derecho de los contratos, el régimen general y de la prueba de las obligaciones", en *Journal Officiel de la République Française*, No. JUSC1522466P, del 11 de febrero de 2016, texto No. 25.

Dicha Ordenanza fue correspondientemente ratificada por la ratificada por la Ley No. 2018-287 del 20 de abril de 2018⁴¹.

Lo que debemos entender por enriquecimiento injustificado (el antiguamente llamado enriquecimiento *sin causa*) se encuentra actualmente recogido actualmente en el artículo 1303 del Código civil, que es el siguiente:

Artículo 1303. – Fuera de los casos de gestión de negocios ajenos y de pago de lo indebido, quien se beneficie de un enriquecimiento injustificado en detrimento de otro, adeudará, a quien ello haya empobrecido, una indemnización igual al menor de los dos valores del enriquecimiento y del empobrecimiento⁴².

Le siguen los artículos 1303-1 a 1303-4 que completan el marco regulatorio de la institución y que se citan a continuación:

Artículo 1303-1. – El enriquecimiento es injustificado cuando no proceda ni del cumplimiento por el empobrecido de una obligación ni de su intención liberal⁴³.

Artículo 1303-2. – No habrá lugar a indemnización si el empobrecimiento procede de un acto hecho por el empobrecido con vistas a su beneficio personal. La indemnización podrá ser moderada por el juez si el empobrecimiento procede de una falta del empobrecido⁴⁴.

Artículo 1303-3. – No habrá lugar a indemnización cuando otra acción asista al empobrecido, o cuando dicha acción se tope con un obstáculo de derecho, tal como la prescripción⁴⁵.

Artículo 1303-4. – El empobrecimiento comprobado en el patrimonio el día del gasto, y el enriquecimiento tal como subsista el día de la demanda, se evaluarán el día de la

⁴¹ *JORF* No. 0093 de 21 de abril de 2018. Citado anteriormente.

⁴² Traducción propia. Según se lee en el original: “Article 1303. En dehors des cas de gestion d'affaires et de paiement de l'indu, celui qui bénéficie d'un enrichissement injustifié au détriment d'autrui doit, à celui qui s'en trouve appauvri, une indemnité égale à la moindre des deux valeurs de l'enrichissement et de l'appauvrissement”.

⁴³ Traducción propia. Según se lee en el original: “Article 1303-1. L'enrichissement est injustifié lorsqu'il ne procède ni de l'accomplissement d'une obligation par l'appauvri ni de son intention libérale”.

⁴⁴ Traducción propia. Según se lee en el original: “Article 1303-2. Il n'y a pas lieu à indemnisation si l'appauvrissement procède d'un acte accompli par l'appauvri en vue d'un profit personnel. L'indemnisation peut être modérée par le juge si l'appauvrissement procède d'une faute de l'appauvri”.

⁴⁵ Traducción propia. Según se lee en el original: “Article 1303-3. L'appauvri n'a pas d'action sur ce fondement lorsqu'une autre action lui est ouverte ou se heurte à un obstacle de droit, tel que la prescription”.

sentencia. En caso de mala fe del enriquecido, la indemnización debida será igual al mayor de los dos valores⁴⁶.

De esta forma, el régimen del Derecho de enriquecimiento injustificado fue formalmente recogido en el marco del Código civil francés con base en los criterios doctrinales y jurisprudenciales con los que venía siendo aplicado⁴⁷. La institución quedó configurada como otra de las fuentes de las obligaciones y, más específicamente, como un cuasicontrato, juntamente con la gestión de negocios ajenos y el pago de lo indebido⁴⁸. Esta solución, que había sido propuesta por la doctrina, supone continuar la senda iniciada en el proyecto Catala en esta materia⁴⁹.

El primer aspecto que se puede destacar de la configuración legal del moderno Derecho de enriquecimiento *injustificado* francés es la desaparición de la noción de la *causa* como elemento fundamental de la institución, en analogía a su carácter de elemento esencial de los contratos. Esto sucede como consecuencia de lo dispuesto en el precitado artículo 1303-1. Dicho artículo traslada el fundamento de la *ausencia de causa* a la *ausencia de justificación*, aspecto que suscita sus propias inquietudes. Si bien, según afirma Descheemaeker, este no parece ser el asunto más importante en este desarrollo⁵⁰.

En el artículo 1303 se comprueba la necesidad de verificación de varios de los requisitos clásicos del enriquecimiento injustificado, esto es, la subsidiariedad de la acción con la que inicia dicho precepto, el empobrecimiento por parte de una persona, en cuyo detrimento se produce el enriquecimiento de otra persona⁵¹. A su vez, esta norma establece que, con carácter general, la consecuencia jurídica debe calcularse en relación con el menor de los dos valores del enriquecimiento y del empobrecimiento, solución que también había sido propuesta por la jurisprudencia.

⁴⁶ Traducción propia. Según se lee en el original: "Article 1303-4. L'appauvrissement constaté au jour de la dépense, et l'enrichissement tel qu'il subsiste au jour de la demande, sont évalués au jour du jugement. En cas de mauvaise foi de l'enrichi, l'indemnité due est égale à la plus forte de ces deux valeurs".

⁴⁷ ZUMAQUERO GIL, Laura. "El enriquecimiento injustificado en el Derecho Privado Europeo", Ob. Cit., p. 14.

⁴⁸ Conforme a su consolidación en el Libro III (Fuentes de las obligaciones), Subtítulo III (Otras fuentes de obligaciones), y definido como cuasicontrato por último párrafo del Artículo 1300 del Código Civil francés, conforme al cual "(...) Los cuasicontratos contemplados en este subtítulo son la gestión de negocios, el pago indebido y el enriquecimiento injustificado".

⁴⁹ DESCHEEMAEKER, Eric. "Quasi-contrats et enrichissement injustifié en droit français (Quasi-Contracts and Unjustified Enrichment in French Law)", en *Revue trimestrielle de droit civil*, No. 112, 2013, pp. 1-26.

⁵⁰ DESCHEEMAEKER, Eric. "El nuevo derecho francés del enriquecimiento injustificado", Ob. Cit., pp. 124-125, 144.

⁵¹ DESCHEEMAEKER, Eric. "El nuevo derecho francés del enriquecimiento injustificado", Ob. Cit., pp. 145-147; CABRILLAC, Remy. *Droit des obligations*, Ob. Cit., pp. 209 y ss.

Curiosamente, respecto a la consecuencia jurídica, nada se dice en dicho artículo sobre la restitución (*in natura* o de otra forma). En su lugar, aquel nos habla de una *indemnización* debida al empobrecido. Los comparatistas explican dicha situación sobre la base de la necesidad de conectar la regulación del Derecho de enriquecimiento injustificado con las reglas del Derecho de restituciones que también han sido objeto de reforma en 2016, especialmente respecto del contenido en el artículo 1352 modificado del mismo Código civil. En virtud de este “la restitución de una cosa que no sea una suma de dinero se hace en especie o, cuando esto fuere imposible, en valor, estimado el día de la restitución”⁵².

Por su parte, el artículo 1303-2 prevé, entre los efectos de un enriquecimiento injustificado, que el Juez puede moderar la *indemnización* cuando media una falta por parte del empobrecido; el artículo 1303-3 limita la referida *indemnización*, reafirmando primeramente el carácter subsidiario de la acción de enriquecimiento injustificado y estableciendo que no hay lugar a dicha consecuencia jurídica cuando la acción principal ha prescrito; finalmente, el artículo 1303-4 completa el panorama regulatorio al exigir que el enriquecimiento subsista en el momento en que se interpone la demanda. Adicionalmente, esta disposición invierte la regla general de cálculo de la *indemnización* (el menor de los dos valores del enriquecimiento y del empobrecimiento), de tal forma que, cuando media mala fe del enriquecido, se tiene en cuenta a estos efectos el mayor de los valores del enriquecimiento y del empobrecimiento⁵³.

En este panorama se observa que la actual regulación del enriquecimiento injustificado parece vertebrarse desde la idea de su carácter excepcional. Al considerar los casos que se excluyen puede ser más clara esta formulación:

- Como se menciona anteriormente, ex. artículo 1303, se excluye su procedencia para los casos de pago de lo indebido y de gestión de negocios ajenos, debido a que dichos cuasicontratos están expresamente regulados en el Código civil y cuentan con sustantividad propia⁵⁴.

⁵² ZUMAQUERO GIL, Laura. “El enriquecimiento injustificado en el Derecho Privado Europeo”, Ob. Cit., p. 15. Traducción propia. En el original: “Art. 1352. La restitution d'une chose autre que d'une somme d'argent a lieu en nature ou, lorsque cela est impossible, en valeur, estimée au jour de la restitution”. Código civil francés.

⁵³ CABRILLAC, Remy. *Droit des obligations*, Ob. Cit., pp. 212-215; ZUMAQUERO GIL, Laura. “El enriquecimiento injustificado en el Derecho Privado Europeo”, Ob. Cit., pp. 15-16.

⁵⁴ CABRILLAC, Remy. *Droit des obligations*, Ob. Cit., pp. 198-204; RENAULT-BRAHINSKY, Corinne. *Droit des obligations*, 16a Ed., Gualino, Lextenso, Issy-les-Moulineaux, 2019, pp. 201-206.

- El enriquecimiento injustificado no es procedente cuando, según lo dispuesto por el artículo 1303-2, el empobrecido actúa con miras a beneficiarse a sí mismo. La ausencia de un interés personal del empobrecido, en realidad es un requisito que fue introducido y desarrollado por la jurisprudencia en el Siglo XX, en virtud de lo cual quedó plasmado en la ley⁵⁵.
- También se excluye el enriquecimiento injustificado cuando existe una justificación jurídica que fundamente el empobrecimiento. Este es el caso que se presenta cuando el enriquecimiento emana del cumplimiento de una obligación o de un acto de liberalidad del empobrecido, ex. artículo 1303-1. Lo anterior quiere decir que la ley, el mandato de un juez o un contrato son fuentes jurídicamente válidas para comprobar la presencia de dicho empobrecimiento, lo que no parece muy distinto de la anteriormente vigente *causa*⁵⁶.
- Por último, queda excluido el enriquecimiento injustificado cuando asista otra acción al empobrecido, conforme a la literalidad del artículo 1303-3, citado anteriormente⁵⁷.

En atención a lo anterior, se aprecia que en este sistema no se ha superado el carácter fragmentado de la regulación del asunto debido a la aún persistente influencia de Domat. La acción de enriquecimiento injustificado excluye expresamente ciertos supuestos de enriquecimientos que se estudian de forma central en otros sistemas, lo que es prueba del mismo carácter residual de la acción de enriquecimiento.

Excluye, entonces, los casos de enriquecimiento injustificado por prestación, así como otros casos que no corresponden a una prestación⁵⁸. Cuando el enriquecimiento no

⁵⁵ En este sentido, Renault-Brahinsky cita como ejemplo la sentencia de la sala civil 1 del Tribunal de 7 de julio de 1987, (86-11.129). En dicho caso, una mujer había adquirido una edificación, en la que vivió con su pareja y sobre la cual su pareja realizó mejoras con materiales propios. Aquellos se separaron y la pareja demandó a la referida señora por el valor de la obra y los materiales, con fundamento en un enriquecimiento sin causa. El Tribunal desestimó esta pretensión aduciendo que quien realizó las mejoras lo hizo en su propio interés, por su propia cuenta y riesgo, por lo que la pareja se empobreció en interés propio, para mejorar sus propias condiciones de vida. RENAULT-BRAHINSKY, Corinne. *Droit des obligations*, Ob. Cit., p. 208.

⁵⁶ RENAULT-BRAHINSKY, Corinne. *Droit des obligations*, Ob. Cit., p. 208.

⁵⁷ ZUMAQUERO GIL, Laura. "El enriquecimiento injustificado en el Derecho Privado Europeo", Ob. Cit., p. 15; Resalta que son en efecto los señalados ejemplos de los más destacados de enriquecimiento injustificado en otros ordenamientos: ZIMMERMANN, Reinhard y DU PLESSIS, Jacques. "Basic Features of the German Law of Unjustified Enrichment", en *Restitution Law Review*, Vol. 2, 1994, p. 14. pp. 14, 24-30; En el mismo sentido: LETELIER CIBIÉ, Pablo. "¿Dos diferencias entre las aproximaciones del derecho chileno y francés al enriquecimiento injustificado?", en *Revista Chilena de Derecho Privado*, No. 34, 2020, pp. 93-121.

⁵⁸ Lo anterior contrasta notablemente, por ejemplo, con el caso del BGB alemán, en cuyo § 812 —desde inicios del Siglo XX— se interpreta que distingue entre dos supuestos de hecho muy distintos

emana de una prestación, parecen quedar fuera de su ámbito los supuestos de mejoras en bienes ajenos (impensas) y los casos de pago de deuda ajena (también conocida como *condictio* de regreso). A su vez, parece que se excluyen de este esquema los casos conocidos como de intromisión en los derechos de otras personas, salvo por lo dispuesto en el 1303-4 del Código civil francés, que merece un estudio aparte.

La apreciación de las limitaciones actuales del Derecho de enriquecimiento injustificado francés no puede sino llamar la atención. Queda suficientemente claro que se trata de una institución mayormente residual, lo que parece obedecer a que su sistema de responsabilidad civil presenta un carácter expansivo y dúctil, que logra que Derecho de enriquecimiento se contraiga en esa misma proporción. Estas afirmaciones se exponen y explican a continuación.

3. UNA RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS QUE VALE PARA TODO

La responsabilidad civil francesa se ha caracterizado por su carácter dinámico.

Históricamente, esta institución ha evolucionado en diversos aspectos, siendo uno de los más notables la transformación de su fundamento para incluir el riesgo junto con la culpa. Con el desarrollo industrial y tecnológico, surgieron nuevos tipos de daños que llevaron a esta adaptación. Lo anterior dio lugar a que los juristas franceses se preguntaran precisamente qué alcance podría tener la responsabilidad civil respecto de dichas realidades y así adecuarse⁵⁹. Así, por ejemplo, desde mediados del Siglo XX, autores como Ripert proclamaron el paso “de la responsabilidad a la reparación”, lo

dependiendo de si el enriquecimiento se produce sin causa jurídica (*ohne rechtlichen Grund*) a través (i) de una prestación (*durch die Leistung*) o (ii) de otra forma (*in sonstiger Weise*). Conforme a lo anterior, existen dos tipos principales de acciones de enriquecimiento injustificado que buscan la restitución de lo obtenido, según el enriquecimiento provenga de una prestación (*Leistungskondiktio*), o no (*Nichtleistungskondiktio*). LARENZ, Karl y CANARIS, Claus-Wilhelm. *Lehrbuch des Schuldrechts, Besonderer Teil*, Vol. 2., C. H. Beck, Múnich, 1994, pp. 129 y ss.

⁵⁹ Destacan la adaptabilidad de la responsabilidad civil: DEMOGUE, René. “Validity of the Theory of Compensatory Damages”, en *The Yale Law Journal*, 27, No. 5, 1918, pp. 585–598; FASQUELLE, Daniel. “L’existence de fautes lucratives en droit français”, en *Les Petites affiches*, Vol. 232, 2002, pp. 27 y ss., §36; THIBIERGE, Catherine. “Libres propos sur l’évolution du droit de la responsabilité (Vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile?)”, en *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, No. 3, 1999, pp. 561-584; STARCK, Boris. “The foundation of delictual liability in contemporary French law: an evaluation and a proposal”, en *Tulane Law Review*, Vol. 48, No. 4, 1974, pp. 1043 y ss.; JOURDAIN, Patrice. *Les principes de la Responsabilité Civile*, 7a Ed., Dalloz, París, 2007, pp. 7-15; VINEY, Geneviève. “Après la réforme du contrat, la nécessaire réforme des textes du Code civil relatifs à la responsabilité”, en *La Semaine Juridique*, No. 4, 2016, p. 170; En el mismo sentido: STOLL, Hans. “Consequences of liability: remedies”, en TUNC, André (Ed.). *International Encyclopaedia of Comparative Law*, Vol. 11, No. 8, 1972. Desde un punto de vista comparado: FERNÁNDEZ CRUZ, Gastón. “Las transformaciones funcionales de la responsabilidad civil. La óptica sistémica. Análisis de las funciones de incentivo o desincentivo y preventiva de la responsabilidad civil en los sistemas del civil law”, en *Revista de la Asociación IUS ET VERITAS*, Nº. 22, 2001, pp. 11-33.

que significa trasladar el fundamento individual de la culpa, como consecuencia del desarrollo industrial, hacia una visión social más solidaria de la responsabilidad civil y, con ello, la eventual plasmación del principio de reparación integral⁶⁰.

Como aquí se verá, el sistema conserva el mismo dinamismo y flexibilidad en la actualidad, lo que le ha permitido ser una herramienta amplia y de aplicación directa en muy distintos ámbitos.

3.1. *La reparación integral como principio fundamental y su replanteamiento*

De acuerdo con una asentada doctrina en materia extracontractual, los perjuicios que una persona sufre deben ser reparados conforme a las exigencias del principio de la reparación integral (*réparation intégrale*). En virtud de este principio, como expresan con frecuencia los juristas franceses, se debe “reparar todo el daño y nada más que el daño” (“*tout le dommage, mais rien que le dommage*”). Consecuentemente, la reparación integral constituye una regla de equivalencia entre el perjuicio sufrido y la reparación debida⁶¹. Sin embargo, como aquí se explicará, su aplicación se ha puesto en entredicho en muchas ocasiones y aún en la actualidad, pese a que se afirma su vigencia, la doctrina advierte su inaplicación.

Según la definición que aporta la jurisprudencia francesa, el principio de reparación integral supone “restablecer el equilibrio destruido por el daño con la mayor precisión posible y devolver a la víctima a la situación en la que habría estado si no se hubiera producido el hecho dañoso”⁶². En virtud de aquel principio –en teoría–, el Derecho civil

⁶⁰ RIPERT, Georges. *Le Régime démocratique et le droit civil moderne*. 2e Ed., Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, París, 1948, pp. 327 y ss.

⁶¹ DUBUISSON, Bernard y JOURDAIN, Patrice. *Le dommage et sa réparation dans la responsabilité contractuelle et extracontractuelle. Etudes de droit comparé*, Bruylant, Bruselas, 2015; ROUHETTE, Thomas. “The availability of punitive damages in Europe: Growing trend or non-existent concept”, en *Défense Conseil Journal*, Vol. 74, No. 4, 2007, p. 322; COUTANT-LAPALUS, Christelle. *Le principe de la réparation intégrale en droit privé*, Presses Universitaires D'Aix-Marseille, Aix-en-Provence, 2002, pp. 39 y ss.; IWEINS, Paul-Albert. “La réparation intégrale, mythe ou réalité”, en *Gazette du Palais*, No. 100, 2010, pp. 6 y ss.; JOURDAIN, Patrice. *Les principes de la Responsabilité Civile*, Ob. Cit., p. 140; QUEZEL-AMBRUNAZ, Christophe. “Fault, damage and the equivalence principle in french law”, en *Journal of European Tort Law*, Vol. 3, No. 1, 2012, pp. 21-43.

⁶² Según se lee literalmente: “rétablir aussi exactement que possible l'équilibre détruit par le dommage et de replacer la victime dans la situation où elle se serait trouvée si l'acte dommageable ne s'était pas produit”. Tribunal de Casación Civil (*Cass. civ.*) 2, 19 de noviembre de 1975, Boletín. civ. II, No 302, p. 243, Dalloz 1976, jur., p.137; Afirma la Corte de Casación en jurisprudencia reiterada: “la réparation doit avoir pour objet de replacer la victime autant qu'il est possible dans la situation où elle se serait trouvée si le fait dommageable n'avait pas eu lieu. Il ne doit en résulter pour elle ni perte ni profit”. Tribunal de Casación Civil (*Cass. civ.*) 2, 28 de octubre de 1954: Boletín. civ. II, No. 328; JCP G 1955, II; Da cuenta de otras sentencias numerosas en el mismo sentido: FASQUELLE, Daniel y MÉSA, Rodolphe. “Les fautes

francés no toma en consideración la gravedad de la conducta del autor del daño para indemnizar a la víctima⁶³. En este orden de ideas y, a estos efectos, la responsabilidad civil se abstiene de graduar la culpa en materia extracontractual de cara a una indemnización. La reparación debida a la víctima, entonces, ha de ser tasada conforme al daño que ha sufrido realmente independientemente de la gravedad de la culpa de quien ha causado el daño⁶⁴.

En este orden de ideas, una medida *indemnizatoria* (o, al menos, otorgada en un juicio de responsabilidad civil) que pretenda restituir beneficios, prevenir o castigar, es manifiestamente contraria al principio de la reparación integral. Esto puede suceder por cuanto la *indemnización* que restituya beneficios, castigue o prevenga, exceda los límites del perjuicio realmente sufrido, socavando la predicada equivalencia entre el daño y la reparación. El anterior es un obstáculo muchas veces considerado como insuperable ya que, a su vez, una indemnización no puede ser una fuente de ganancias para la víctima⁶⁵. Esto se afirma en la jurisprudencia francesa desde 1964⁶⁶.

Ahora bien, durante las últimas décadas, la estricta aplicación de este principio en materia de responsabilidad civil ha sido duramente criticada por la doctrina mayoritaria. Entre los principales motivos que sustentan esta idea se ha destacado (i) la naturaleza misma de algunos perjuicios impide que estos sean reparados con la exactitud que demanda dicho principio, como es el caso de los daños morales o los daños corporales (que no pueden ser reparados sino compensados)⁶⁷; o bien, (ii) la existencia de excepciones legalmente consagradas, como es el caso de las denominadas multas civiles (*amende civile*) que se explican más adelante⁶⁸. Así las

lucratives et les assurances de dommages”, en *Revue générale du droit des assurances*, No. 2, 2005, pp. 352, Nota 4.

⁶³ BONDON, Marie-Sophie: «Le principe de réparation intégrale, Contribution à une réflexion sur l’articulation des fonctions de la responsabilité», *PUAM*, 2020.

⁶⁴ LE TOURNEAU, Philippe; BLOCH, Cyril. *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz, 2012, p. 641, §2522; RENAULT-BRAHINSKY, Corinne. *Droit des obligations*, Ob. Cit., p. 188.

⁶⁵ FASQUELLE, Daniel. “L’existence de fautes lucratives en droit français”, Ob. Cit., pp. 27 y ss., §35; COURT DE FONTMICHEL, Alexandre. “La sanction des fautes lucratives par des dommages-intérêts punitifs et le Droit français”, en *Uniform Law Review*, 10, No. 4, 2005, p. 740.

⁶⁶ Cfr. Tribunal de Casación Civil (*Cass. civ.*) 2, 8 de mayo de 1964, JCP, 1965; Destaca: LE TOURNEAU, Philippe; BLOCH, Cyril. *Droit de la responsabilité et des contrats*, Ob. Cit., p. 641, §2523.

⁶⁷ BRUN, Philippe. “États généraux du dommage corporel. Réparation intégrale: mythe ou réalité?”, en *Gazette du Palais*, No. 100, 2010, pp. 31 y ss.

⁶⁸ CABRILLAC, Remy. *Droit des obligations*, Ob. Cit., p. 316.

cosas, un sector de la doctrina asegura que la tendencia general del Derecho privado es precisamente desafiar la aplicación del renombrado principio⁶⁹.

Viney plantea este asunto con gran claridad; cuando se busca indemnizar considerando factores adicionales al daño estricto –lo cual contradice el principio de reparación integral en el Derecho francés de la responsabilidad civil–, la autora propone reorientar el enfoque. Argumenta que los *principios* deben servir a la *justicia* y no al contrario. Por lo tanto, cuando un principio resulta insuficiente, debe ajustarse o descartarse si su aplicación conduce a resultados inadecuados⁷⁰.

3.2. *Análisis funcional de la responsabilidad civil*

Como se ha adelantado, la responsabilidad civil francesa siempre ha sido especialmente dinámica. No obstante, sólo recientemente comenzó a cuestionarse sobre las funciones que debe cumplir en su sistema⁷¹, llegando mayoritariamente a la conclusión de que sirve a los propósitos de la reparación principalmente, como en todos los países occidentales⁷². En Francia, este enfoque *funcional* es relativamente reciente debido a que generalmente se ha dado más importancia a las condiciones de aplicación y los efectos de la responsabilidad civil⁷³.

El reconocimiento de una función principalmente indemnizatoria no ha sido óbice para la gran aplicabilidad y expansión de esta institución, ya que también se concluyó que la responsabilidad civil cumple funciones distintas⁷⁴.

El hecho de que la doctrina francesa no se preguntara realmente por la función que debe cumplir la responsabilidad civil es notorio en su literatura jurídica. Así, por

⁶⁹ MEADEL, Juliette. “Faut-il introduire la faute lucrative en droit français?”, en *Les Petites Affiches*, No. 77, 2007, p. 6 y ss., §22; CARVAL, Suzanne. *La responsabilité civile dans sa fonction de peine privée*, L.G.D.J., París, 1995, pp. 13, 19-207.

⁷⁰ VINEY, Geneviève. “Quelques propositions de réforme du droit de la responsabilité civile”, en *Recueil Dalloz*, Vol. 19, No. 44, 2009, p. 2944.

⁷¹ Lo que en el Derecho español viene planteándose desde finales del Siglo XX, a partir de la tesis doctoral no publicada de Fernando Pantaleón. PANTALEÓN PRIETO, Ángel Fernando. *Del concepto de daño hacia una teoría general del derecho de daños*, Universidad Autónoma de Madrid, 1981.

⁷² VINEY, Geneviève, JOURDAIN, Patrice y CARVAL, Suzanne. *Les effets de la responsabilité*, 4a Ed., L.G.D.J., Issy-les-Moulineaux, 2017, pp. 8-10.

⁷³ VINEY, Geneviève, JOURDAIN, Patrice y CARVAL, Suzanne. *Les effets de la responsabilité*, Ob. Cit., p. 9.

⁷⁴ En realidad, el mayor obstáculo de forma y de fondo de crecimiento de la responsabilidad civil lo ha constituido históricamente la exigencia fundamental de aplicación del principio de reparación integral explicado en el apartado anterior. No obstante, como también se ha expuesto anteriormente, este principio ha sido cuestionado hasta el punto de admitir su inaplicación. JOURDAIN, Patrice. *Les principes de la Responsabilité Civile*, Ob. Cit., pp. 143-144; COUTANT-LAPALUS, Christelle. *Le principe de la réparation intégrale en droit privé*, Ob. Cit., pp. 245-261.

ejemplo, Terré sostiene que “la importancia del perjuicio frecuentemente corresponde a la gravedad de la culpa, por lo tanto, es satisfactorio matar no dos sino tres pájaros de un tiro: reparando el daño sufrido, castigando la culpa cometida y asegurando, en la medida de lo posible, de una u otra forma, la disuasión”⁷⁵. Esta afirmación da cuenta de la gran amplitud que caracteriza la aproximación a la responsabilidad civil francesa, sin necesidad de discernir propiamente entre sus funciones, ya que los autores consideran que tanto la reparación, como el castigo y la punición son objetivos indistintamente deseables y alcanzables por la responsabilidad civil⁷⁶.

En virtud de lo anterior, la responsabilidad civil se presenta como un sistema cuyo objetivo, más que indemnizar, es permitir lograr distintos fines en la protección de los derechos subjetivos.

Pues bien, a pesar de no contar con un fundamento sólido, y de forma paradójica, aquella moderna caracterización de la función que cumple la responsabilidad civil –que no se encontraba en el discurso dogmático tradicional, *v.gr.*, que principalmente sirve a los fines de la reparación– ha gozado de una amplia aceptación por parte de estudiosos del Derecho y Tribunales, especialmente en las últimas décadas⁷⁷.

De hecho, la doctrina actualmente encuentra la manifestación concreta de la función indemnizatoria de la responsabilidad civil en la norma fundamental del actual artículo 1240 del *Code Civil*, el cual dispone lo siguiente: “Cualquier hecho del hombre que causa daño a otro, obliga a aquel que por cuya culpa sucedió, a repararlo”⁷⁸.

⁷⁵ Traducción propia. TERRÉ, François, SIMLER, Philippe y LEQUETTE, Yves. *Droit Civil: Les Obligations*, 9a Ed., Ob. Cit., p. 668, §679; En el mismo sentido: PORCHY-SIMON, Stéphanie. *Droit civil. 2^e anné. Les Obligations*, Dalloz, París, 2016, p. 336.

⁷⁶ En el mismo sentido, Grare manifiesta que “la paradoja del sistema actual es que cuando la culpa reviste una cierta gravedad y, por lo tanto, la función normativa de la responsabilidad debería ser resaltada para ser considerada eficaz, ella está completamente paralizada por la regla de evaluación del artículo 1382”. Traducción propia. GRARE, Clothilde. *Recherches sur la cohérence de la responsabilité délictuelle: l'influence des fondements de la responsabilité sur la réparation*. Tesis Doctoral, París 2, 2003, p. 89.

⁷⁷ CONTE, Philippe. *Responsabilité civile délictuelle*, 4a Ed., Presses Universitaires de Grenoble, 2015, pp. 23-30; COULON, Cédric. *L'étendue de la réparation en droit français. Le droit français de la responsabilité civile confronté aux projets européens d'harmonisation*, IRJS, París, 2012, pp. 679-697; SEJEAN, Michel. “La restitution du profit illicite”, en *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 66, No. 2, Viena, 2014, p. 347.

⁷⁸ Traducción propia. En el original: “Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer”. Código civil francés. Se trata del 1382 del *Code Napoléon* que conserva la misma redacción con posterioridad a la reforma de la Ordenanza No. 2016-131, de 10 de febrero de 2016.

Como se verá, la referida paradoja consiste en que aquella caracterización de la responsabilidad civil en realidad no ha sido un obstáculo para que la doctrina (si bien no la jurisprudencia) reconozca también una función abiertamente punitiva, probablemente como consecuencia de la tradicional indefinición de las funciones de la responsabilidad civil⁷⁹.

3.3. *La teoría de la pena privada*

La doctrina francesa reconoce e insiste en que en su Derecho civil en general y no específicamente en su sistema de responsabilidad civil, existen distintas manifestaciones de un carácter punitivo, si bien muchas veces de forma encubierta.

Esta ciertamente llegó a ser una noción ampliamente asentada en la doctrina mayoritaria, especialmente respecto de la responsabilidad civil. Tal como expone Borghetti: “los juristas franceses generalmente concuerdan en que el propósito de la responsabilidad civil no solo es compensar los daños. La disuasión y el castigo son otras dos posibles funciones de la responsabilidad civil y no se discute que algunos mecanismos que técnicamente hablando pertenecen al derecho de la responsabilidad o que al menos tienen algunos enlaces con este, no buscan principalmente compensar un daño, sino que se destinan a castigar a quien lo causa. La responsabilidad civil, entonces, actúa como una forma de «*peine privée*» (castigo privado), en lugar de un mecanismo indemnizatorio”⁸⁰.

La noción de la pena privada francesa en realidad proviene originalmente del Derecho romano y más específicamente de la Ley de las XII tablas. Pese a esto, la doctrina actualmente considera que las penas privadas modernas no pueden en ningún caso asimilarse al régimen de venganza privado empleado entonces⁸¹.

⁷⁹ FABRE-MAGNAN, Muriel. *Droit Des Obligations. 2, Responsabilité Civile Et Quasi-contrats*. París, Universitaires De France, Print. Thémis. Droit, 2007, p. 41.

⁸⁰ BORGHETTI, Jean-Sébastien. “Punitive damages in France”, en KOZIOL, Helmut, WILCOX, Vanessa y ASKELAND, Bjarte. *Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives*, Springer-Verlag, Viena, 2009, p. 56; En el mismo sentido: FABRE-MAGNAN, Muriel. *Droit des obligations. 2, Responsabilité civile et quasi-contrats*. Presses Universitaires de France, París, 2007, nota 13; TOURNEAU, Philippe Le. *Droit de la responsabilité et des contrats*, 6ª Ed. Dalloz, París, 2006, p. 3.

⁸¹ Conforme a la regulación de la Ley de las XII tablas, se permitía a la víctima de ciertos delitos (como el hurto o el daño) recuperar los beneficios que aquellos reportaran a través de una acción con carácter represivo. COUTANT-LAPALUS, Christelle. *Le principe de la réparation intégrale en droit privé*, Ob. Cit., p. 385; Explica las consecuencias de cada uno de estos delitos en el marco de las XII tablas: BERMEJO CASTRILLO, Manuel Ángel. *Responsabilidad civil y delito en el Derecho histórico español*. Dykinson, Madrid, 2016, pp. 73 y ss.

En Francia, la cuestión se planteó ya en 1904 en la célebre obra de la jurista Hugueney. De acuerdo con la ahora considerada teoría *clásica* de la pena privada, existen tres criterios para hablar de aquella, a saber:

- Un criterio objetivo, en virtud del cual si el monto de la condena difiere del perjuicio sufrido no puede ser considerado una indemnización.
- Un criterio subjetivo, en virtud del cual la culpa es un elemento característico de la pena privada debido a que la fundamenta y determina el alcance de la sanción, sin embargo, no causa la obligación de reparar.
- Un criterio teleológico, conforme al cual, la reparación se enfoca en la situación de la víctima y busca enmendar un mal, mientras que la pena privada se vincula a la situación del autor del daño y busca infligirle un mal⁸².

En general, de acuerdo con la doctrina, tales manifestaciones de un carácter punitivo pueden comprobarse en la forma en la que operan distintas instituciones del Derecho privado⁸³.

Estas están consagradas en la ley y/o son aplicables en la práctica jurídica, a saber:

- Las bien conocidas cláusulas penales (*clauses pénales*) en materia contractual⁸⁴. Estas encuentran reguladas en Francia en los Artículos 1231-1 y ss. del *Code*

⁸² HUGUENEY, Louis. *L'idée de peine privée en droit contemporain*, Tesis Doctoral, 1904, pp. 25 y ss.; Explican esta teoría, así como la importancia de su aplicación en el Derecho francés actual: CARVAL, Suzanne. *La responsabilité civile dans sa fonction de peine privée*, L.G.D.J., 1995; VINEY, Geneviève, JOURDAIN, Patrice y CARVAL, Suzanne. *Les effets de la responsabilité*, Ob. Cit., pp. 10- 11; COUTANT-LAPALUS, Christelle. *Le principe de la réparation intégrale en droit privé*, Ob. Cit., pp. 380 y ss., §§ 449 y ss.; JAULT, Alexis. *La notion de peine privée*, L.G.D.J., Montchrestien, París, 2005; DUPICHOT, Jacques. *Des préjudices réfléchis nés de l'atteinte à la vie ou à l'intégrité corporelle*, París, 1969; STARCK, Boris. *Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée*, París, 1947; Expone las principales críticas a los tres criterios referidos: BRUNEHILDE, Barry. *La réparation en nature*, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, Toulouse, 2018, pp. 325-327.

⁸³ ROUHETTE, Thomas. "The availability of punitive damages in Europe: Growing trend or non existent concept", Ob. Cit., pp. 323-326; BORGHETTI, Jean- Sébastien. "Punitive damages in France", Ob. Cit., pp. 57, 58, 60; PROROK, Joan. "La répression civile", en *Dalloz. Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, Vol. 2, No. 2, 2019, pp. 314 y ss.

⁸⁴ Explican: CARVAL, Suzanne. *La responsabilité civile dans sa fonction de peine privée*, Ob. Cit., pp. 11-13; VINEY, Geneviève, JOURDAIN, Patrice y CARVAL, Suzanne. *Les effets de la responsabilité*, Ob. Cit., pp. 17-18; TERRE, François; SIMLER, Philippe; LEQUETTE, Yves. *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, 2013, pp. 613-622; CABRILLAC, Remy. *Droit des obligations*, Ob. Cit., pp. 175-178; BLANCO GÓMEZ, Juan José. *La cláusula penal en las obligaciones civiles: relación entre la prestación penal, la prestación principal y el resarcimiento del daño*, Dykinson, Madrid, 1996, p. 138.

*Civil*⁸⁵. Su presencia es generalizada y pacíficamente admitida en los sistemas de *civil law*.

- La existencia de las llamadas multas coercitivas (*astreintes*), es decir, una suma de dinero liquidada periódicamente por los tribunales para los casos de incumplimiento del deudor, precisamente para instarle al cumplimiento de su obligación y que es adicional e independiente, tanto al cumplimiento de la prestación, como a los daños y perjuicios que se causen. Su régimen se recoge en los artículos L131-1 – L131-4 del *Code des procédures civiles d'exécution*⁸⁶.
- Los llamados daños múltiples (*dommages-intérêts multiples*), especialmente previstos en el artículo L211-13 del *Code des assurances* francés que contiene una norma similar a aquella de los artículos 18 y 20.4 de la Ley de Contrato de Seguro española⁸⁷. Con ocasión de los daños múltiples franceses, por ejemplo, cuando una compañía aseguradora se encuentra en una situación de retraso para hacer una oferta de compensación a la víctima de un accidente de tráfico, dicha oferta genera *ipso iure* el doble de los intereses legales contados desde la fecha en que la oferta debió haber sido realizada⁸⁸.
- La valoración de los daños morales (*préjudice moral*) en lo que con frecuencia se afirma que se oculta un reproche punitivo a ciertas conductas.
- Las llamadas multas civiles (*amendes civiles*) que son sanciones que los tribunales pueden imponer en materia jurídico-privada. Se trata de multas previstas en leyes o estatutos de naturaleza civil, aplicadas por la jurisdicción civil, a raíz de conductas que no son constitutivas de infracciones penales, pero que se imponen a favor de las arcas del Estado (*Trésor public*) y no a favor de la persona afectada por una determinada infracción⁸⁹. El ejemplo más

⁸⁵ Antes consagrada en el antiguo artículo 1152 del Código Civil francés, modificado por la Ordenanza No. 2016-131, de 10 de febrero de 2016.

⁸⁶ Antiguamente regulado en los artículos 33-36 de la Ley 91-650 de 9 de julio de 1991, derogados por el artículo 4(V) de la Ordenanza No. 2011-1895 de 19 diciembre de 2011; VINEY, Geneviève, JOURDAIN, Patrice y CARVAL, Suzanne. *Les effets de la responsabilité*, Ob. Cit., pp. 18-24; CARVAL, Suzanne. *La responsabilité civile dans sa fonction de peine privée*, Ob. Cit., pp. 39-43.

⁸⁷ Cfr. Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de seguro.

⁸⁸ MEADEL, Juliette. "Faut-il introduire la faute lucrative en droit français?", Ob. Cit., pp. 6 y ss., §28-30.

⁸⁹ BEHAR-TOUCHAIS, Martine. "L'amende civile est-elle un substitut satisfaisant à l'absence de dommages et intérêts punitifs?", en *Les Petites Affiches*, No. 232, 2002, p. 36. En la versión originariamente penal de aquellas *amendes civiles*, las denominadas *amendes* (multas penales) son sanciones que usualmente corresponden a una suma fija, sin embargo, en ocasiones, la ganancia obtenida puede ser tomada en cuenta para determinar el valor de aquella. Así, por ejemplo, respecto del delito de blanqueamiento de capital, el Artículo 324-3 *Code Penal* especifica que las *amendes* consagradas en los Artículos 324-1 y 324-2, podrán ser elevadas hasta la mitad del valor de los bienes o de los fondos a los que se refieren las operaciones de blanqueo realizadas. Así, el monto de la multa (*amende*) a la que puede condenarse al

representativo lo constituye la *sanción pecuniaria no penal* prevista en el artículo L. 442-4 I del Código de Comercio francés en materia de prácticas restrictivas de la competencia.

- Los llamados daños punitivos (*dommages et intérêts punitifs*), cuya noción francesa no es idéntica a la de sus homólogos de *common law*, en el sentido de que las veces en las que su introducción ha sido propuesta en el ordenamiento francés (en 2005 y 2010), se ha planteado que el titular de la restitución de cualquier beneficio sea preferentemente el Estado, en lugar de la víctima del daño⁹⁰.

Todos los anteriores ejemplos han convencido a los juristas franceses de que su responsabilidad civil cumple también una función que no es necesariamente indemnizatoria, como aquí se ha destacado.

De hecho, constan varios intentos de reformar la responsabilidad civil francesa, entre cuyos propósitos ha estado presente el reconocimiento abierto de su función punitiva. Así se destaca en el preámbulo de la sección correspondiente del precitado *Avant-Projet* Catala de 2005, por el que se intentó la introducción expresa de daños punitivos para los casos de *faute lucrative*⁹¹. Un subsiguiente intento de introducción de aquellas indemnizaciones punitivas data de 2010⁹². Una versión más moderada para la introducción de otro tipo de indemnizaciones (no compensatorias), se encuentra también en la propuesta de introducción de daños restitutorios para infracciones dolosas de los derechos de otro contenida en el proyecto Terré de 2011⁹³.

Finalmente, el Ministerio de Justicia francés presentó un proyecto de reforma de la responsabilidad civil extracontractual en 2017⁹⁴ con fundamento en la que se presentó

delincuente puede basarse en dicho beneficio y no puede ser menor. A lo anterior, se añade que no hay riesgo de que el pago por parte del delincuente enriquezca a la víctima, ya que estas sumas están lógicamente destinadas a las arcas del Estado. COURT DE FONTMICHÉL, Alexandre. "La sanction des fautes lucratives par des dommages-intérêts punitifs et le Droit français", Ob. Cit., p. 745.

⁹⁰ CARVAL, Suzanne. *La responsabilité civile dans sa fonction de peine privée*, Ob. Cit., pp. 15-16, 47-52.

⁹¹ Definida en esa oportunidad como una *culpa manifiestamente deliberada* (Art. 1371 del anteproyecto). CATALA, Pierre (Dir.). *Avant-projet de réforme du droit des obligations et de la prescription, Rapport remis au Garde des Sceaux le 22 septembre 2005*.

⁹² Proposición de ley No. 657 del 9 de julio de 2010, presentada por el Senador Laurent Bêteille y que caducó en octubre de 2011. <https://www.senat.fr/leg/pp109-657.html> Consultado el: 22/02/2024.

⁹³ REMY-CORLAY, Pauline. "De la réparation", en TERRÉ, François y CYRIL Bloch. *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, Dalloz, París, 2011, p. 200.

⁹⁴ El proyecto fue presentado el 13 de marzo de 2017 una vez finalizada la consulta pública de 29 de abril de 2016. <https://www.senat.fr/leg/exposes-des-motifs/pp19-678-expose.html> Consultado el: 20/06/2024.

una proposición de ley en el Senado en 2020⁹⁵. Con esta se buscó, en suma, incorporar una función preventiva y punitiva a la responsabilidad civil, en virtud de la cual los jueces podrían imponer medidas razonables para evitar el daño, o incluso multas civiles⁹⁶. Ninguna de las anteriores ha llegado a buen puerto hasta la fecha⁹⁷, pero todos estos esfuerzos demuestran consistentemente el afán de la doctrina francesa por conseguir una modernización de su responsabilidad civil que, conforme a una opinión muy generalizada, debe poder hacer mucho más que indemnizar a la víctima de un daño⁹⁸.

La inquietud de los juristas franceses también se fundamenta en que un sector de la doctrina civilista asegura que el Derecho penal francés ha respondido apenas parcialmente a la necesidad de sancionar, por ejemplo, comportamientos que son especialmente rentables, lo que en el Derecho francés ha sido conocido como casos de culpa lucrativa (*faute lucrative*)⁹⁹.

Esta crítica se plantea tanto por autores que apoyan una perspectiva punitiva de la responsabilidad civil, como por quienes se decantan por una visión restitutoria para la misma institución. En efecto, pese a la existencia de respuestas desde el Derecho penal como multas (*amendes*) o el decomiso (*confiscation*), Fasquelle señalaba que no se debe creer que el Derecho penal permite la condena de todos los comportamientos

⁹⁵ La proposición de ley, que reunía los puntos de mayor consenso en la materia, fue presentada al Senado el 29 de julio de 2020 a través del Texto No. 678 (2019-2020) del MM. Philippe Bas, Jacques Bigot, André Reichardt y otros, <https://www.senat.fr/leg/ppl19-678.html> Consultado el 22/02/2024; Conforme al reporte informativo No. 663 (2019-2020) de 22 de julio de 2020 titulado “Responsabilité civile: 23 propositions pour faire aboutir une réforme annoncée” del que fueron ponentes Jacques Bigot y André Reichardt. <https://www.senat.fr/rap/r19-663/r19-663.html> Consultado el: 20/06/2024.

⁹⁶ Conforme al Art. 1268 de la referida proposición de ley de 29 de julio de 2020. En una versión anterior, el Art. 1266-1 propuso la introducción generalizada de las llamadas multas civiles. *Vid.* <http://www.textes.justice.gouv.fr/textes-soumis-a-concertation-10179/consultation-publique-sur-la-reforme-de-la-responsabilite-civile-28936.html> Consultado el 22/02/2024. Más detalles de la propuesta de reforma pueden consultarse en: CABRILLAC, Remy. “El anteproyecto de reforma del Derecho francés de la responsabilidad extracontractual, presentación general”, en *ADC*, tomo LXXIV, fasc. I, 2021, pp. 7-20.

⁹⁷ En relación con la última propuesta de reforma referida, el proyecto caducó tras un primer debate en el Senado. <https://www.senat.fr/dossier-legislatif/ppl19-678.html> Consultado el 22/02/2024.

⁹⁸ En palabras del Prof. Cabrillac: “Nuestro Derecho de la responsabilidad extracontractual es esencialmente una construcción jurisprudencial compleja y falta de racionalidad. El decano Carbonier dijo en su día que el Derecho de la responsabilidad extracontractual constituye «un inmenso malgasto de tiempo y de inteligencia”. En el mismo sentido se manifestaban recientemente los profesores Malaurie, Aynés y StoffelMunck: «Este derecho jurisprudencial es complejo y cambiante, su coherencia dudosa, y mientras que sus modificaciones son sistemáticamente retroactivas, su base legal tiene la fecha ficticia de 1804». CABRILLAC, Remy. “El anteproyecto de reforma del Derecho francés de la responsabilidad extracontractual, presentación general”, *Ob. Cit.*, p. 10.

⁹⁹ FASQUELLE, Daniel. “L’existence de fautes lucratives en droit français”, *Ob. Cit.*, p. 27.

culposos que generan ganancias o beneficios¹⁰⁰. Aunque no está a favor del reconocimiento de daños punitivos en el sistema francés, utiliza un argumento muy conocido en entre los que defienden la existencia y aplicación de dicho tipo de indemnización: la necesidad de completar el Derecho penal, no perfeccionando esta área del Derecho, sino reformando enteramente la responsabilidad civil para que asuma tareas que en principio son propias del Derecho público.

Otros autores, manifiestamente a favor del carácter punitivo de la responsabilidad civil, como Viney, advierten que en muchas ocasiones el Derecho penal es suficiente para disuadir al autor de una conducta potencialmente dolosa o deliberada¹⁰¹. Sin embargo, esta autora observa también que la aplicación del principio de legalidad de los delitos y las penas (*ex artículo 111-3 Code penal*) obstaculiza su efectividad en ciertas áreas, ya sea porque el supuesto de hecho en cuestión no ha sido considerado como una infracción penalmente relevante o porque la consecuencia a dicha infracción no resulta ser suficientemente disuasoria, en cuyo caso se pregunta, ¿por qué no otorgar al Derecho civil un papel complementario al que generalmente se confía al Derecho penal?¹⁰²

Siguiendo la idea de las limitaciones que con frecuencia se observan en el ámbito del Derecho penal, Viney afirma que existen muchos casos en los que la evaluación de los daños está manifiestamente desconectada del valor objetivo del perjuicio, mientras que existen o podrían existir figuras en el Derecho civil que conjugarían aspectos propios con aspectos del Derecho penal. En este sentido, el Derecho penal se ve restringido por el principio de legalidad de las penas, lo que implica que las estas se determinan en función de la gravedad de la infracción, sin considerar necesariamente los beneficios obtenidos por el infractor. Por lo tanto, desde la perspectiva de la autora, es crucial que el Derecho civil también evalúe desde la responsabilidad civil los

¹⁰⁰ La falta de recursos jurídicos y materiales, según el autor, limita la aplicación de muchas disposiciones, como en el caso de la desgasificación en el mar, donde los barcos rara vez son detenidos, permitiendo a las compañías evitar el costo de limpieza en puerto. FASQUELLE, Daniel. "L'existence de fautes lucratives en droit français", Ob. Cit., p. 27, §5; (*Dégazer*): Se trata de un proceso de limpieza de buques petroleros para eliminar gases nocivos que pudieran contener y evitar, entre otros, el riesgo de explosiones, sin embargo, puede liberar contaminantes en el mar y, conforme a su regulación en Francia, debe realizarse en instalaciones portuarias. <http://www.vedura.fr/environnement/pollution/degazage-deballastage> Consultado el 22/02/2024.

¹⁰¹ Si bien reconoce que una combinación de Derecho penal y Derecho civil orientado solo hacia la reparación demuestra ser manifiestamente incapaz de disuadir a los involucrados en la vida económica de adoptar comportamientos peligrosos. VINEY, Geneviève. "L'appréciation du préjudice", en *Les Petites Affiches*, No. 99, 2005, p. 89.

¹⁰² VINEY, Geneviève. "Quelques propositions de réforme du droit de la responsabilité civile", Ob. Cit., p. 2944.

beneficios del infractor para asegurar consecuencias adecuadas que disuadan la conducta ilícita¹⁰³.

No obstante, como se verá a continuación, otra serie de factores han sido decisivos en esta evolución de la responsabilidad civil por daños francesa.

3.4. Otros factores determinantes en la evolución de la responsabilidad civil

3.4.1. El análisis económico del Derecho

En Francia, una aproximación orientada hacia la eficiencia de la valoración del daño y sus consecuencias ha sido determinante para algunos de sus desarrollos en el campo de la responsabilidad civil. En este sentido, Francia parece haber seguido la experiencia de otros países, especialmente Estados Unidos y Canadá¹⁰⁴. En dichos sistemas se permite la aplicación de algunas medidas *no indemnizatorias* desde la responsabilidad civil por daños. De acuerdo con el entendimiento de la doctrina francesa y respecto de los remedios existentes en su propio Ordenamiento, dichas medidas no indemnizatorias contribuyen de mejor manera a la correcta asignación de los recursos dedicados a compensación por daños y a una reducción en los costos sociales dedicados a dicho propósito¹⁰⁵.

De acuerdo con Nussenbaum, el análisis de la eficacia de las reglas del Derecho aplicado a la reparación civil compara los impactos de las distintas formas de reparación en términos de asignación de recursos, tanto a nivel individual como colectivo, a saber:

- A nivel individual, considerado como el más importante, se evalúan las normas de reparación civil según su capacidad para optimizar tanto el incentivo para actuar productivamente como para modificar conductas que serían lesivas a nivel colectivo.

¹⁰³ VINEY, Geneviève. "L'appréciation du préjudice", Ob. Cit., p. 89.

¹⁰⁴ Explican: DEFFAINS, Bruno, DESRIEUX, Claudine, "L'analyse économique du droit: bilan et perspectives", en *Revue d'économie politique*, Vol. 129, No. 2, 2019, pp. 137-141; MAITRE, Grégory. *La responsabilité civile à l'épreuve de l'analyse économique du droit*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, París, 2005; citado por: POIROT-MAZÈRES, Isabelle. "Réflexions sur l'évolution de l'indemnisation (où le droit de la responsabilité publique rencontre, brièvement, l'analyse économique...)", en HECQUARD-THÉRON, Maryvonne y KRYNEN, Jacques (dir.) *Regards critiques sur quelques (r)évolutions récentes du droit: T.1*, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, Toulouse, 2005, pp. 287-317.

¹⁰⁵ NUSSENBAUM, Maurice. "L'appréciation du préjudice", Ob. Cit., pp. 78 y ss.

- A nivel colectivo, el análisis económico tiene en cuenta los costes sociales y evalúa la eficacia del sistema de compensación a través de su capacidad para minimizar la suma de dichos costes.

En este orden de ideas, el autor considera que una *consecuencia jurídica óptima* tiene en cuenta el costo neto creado por los daños individualmente considerados y lo divide entre la probabilidad de detección y sanción de comportamientos reprochables, lo que, en palabras del autor, busca definir indemnizaciones que, a nivel colectivo reparen todos los daños causados y no sólo los que hayan sido detectados y sancionados¹⁰⁶.

Siguiendo a Viney, los cuestionamientos sobre la posibilidad de imponer medidas no indemnizatorias se formulan bajo un análisis económico del Derecho que no es desconocido para los juristas franceses, puesto que, en virtud de dicho tipo de análisis, el sistema francés ha logrado la introducción de distintas instituciones cuyo reconocimiento y aplicación se considera esencialmente eficiente¹⁰⁷.

Bajo esta óptica, por ejemplo, (i) se ha consagrado la obligación de la víctima de mitigar los daños, la cual viene siendo revaluada en la actualidad¹⁰⁸; (ii) se han reconocido ciertas limitaciones al monto de la indemnización, como sucede por el llamado *pure economic loss* y el interés negativo (que opera como una forma de medir el alcance de la indemnización debida en materia precontractual). De acuerdo con la autora, dichas soluciones o alternativas se basan en la prevención de comportamientos peligrosos, lo cual reduciría la ocurrencia de daños y la necesidad de imponer sanciones por ellos. Además, se considera que esto puede limitar el costo de posibles compensaciones¹⁰⁹.

En Francia la introducción de aquellas figuras ha venido de la mano del análisis económico del Derecho. No obstante, estas ideas son manejadas fuera de ese tipo de análisis, por lo que la opinión reflejada por Viney no puede ser compartida.

Otra idea fundamental es aquella de la insuficiencia de la responsabilidad civil a la que se refieren con alguna frecuencia los autores. En este sentido, la búsqueda de soluciones que se apartan de la pura indemnización del perjudicado por un daño es

¹⁰⁶ NUSSENBAUM, Maurice. "L'appréciation du préjudice", Ob. Cit., p. 78.

¹⁰⁷ VINEY, Geneviève. "L'appréciation du préjudice", Ob. Cit., p. 89.

¹⁰⁸ Frente a la llamada obligación de mitigar los daños de la víctima, merece la pena mencionar que viene siendo revaluada por la Corte de Casación durante los últimos años. Cfr. Tribunal de Casación penal (Cass. crim.), de 27 de septiembre de 2016, con ocasión de la cual, se consideró que la negativa de la víctima de un accidente de tráfico a someterse a un tratamiento médico, el cual sólo podría ser realizado con su consentimiento, no puede dar lugar a la pérdida o reducción total de su derecho a indemnización.

¹⁰⁹ También apoya dicho análisis económico: NUSSENBAUM, Maurice. "L'appréciation du préjudice", Ob. Cit., pp. 78 y ss.

calificada como una consecuencia de un sistema que no repara correctamente en ciertos supuestos relevantes, por lo que se plantea la cuestión de si es la responsabilidad civil la que debe encargarse de ellos¹¹⁰.

Así pues, un sector de la doctrina ha considerado que el papel muchas veces *distorsionado* de la responsabilidad civil es una consecuencia de la necesidad de aprehensión de ciertos comportamientos del tejido social que, en principio, no caen dentro del alcance de ninguna consecuencia en particular, pero se consideran seriamente reprochables¹¹¹. Se refuerza, entonces, la idea de que la evaluación de los daños se encuentra manifiestamente desconectada del perjuicio sufrido, como sucede respecto de los daños morales, los daños a los derechos de la personalidad (los cuales fueron protegidos por primera vez a través de la responsabilidad civil), o la competencia desleal¹¹². En realidad, parece que el sistema francés echa en falta una regulación del enriquecimiento injustificado, lo que podría llevarle a conclusiones distintas.

3.4.2. El poder soberano de apreciación de los jueces de fondo

La doctrina comparatista ha destacado un aspecto que marca una gran diferencia del Ordenamiento francés respecto a otros países de su entorno. Se trata de la facultad con la que cuenta el Juez francés de primera y segunda instancia (no así el Tribunal de Casación) para valorar libremente tanto los daños como su tasación. Como consecuencia, los Tribunales pueden decidir discrecionalmente sobre estos aspectos, sin necesidad de ofrecer explicaciones. Esta particularidad permite o facilita al sistema francés considerar condenas de daños por sumas que no siguen necesariamente la regla de equivalencia entre la indemnización y el daño¹¹³.

En efecto, el Juez francés cuenta con un poder *soberano* para evaluar tanto el perjuicio como el monto de la reparación (*pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond*), debido a que la valoración del daño es una cuestión de hecho que se enmarca en dicha

¹¹⁰ MEADEL, Juliette. "Faut-il introduire la faute lucrative en droit français?", Ob. Cit., p. 6.

¹¹¹ VIGNOLLE, Pierre-David. "La consécration des fautes lucratives: une solution au problème d'une responsabilité civile punitive? (Acte II)", en *Gazette du Palais*, No. 14, 2010, p. 7.

¹¹² Ejemplos citados por: MEADEL, Juliette. "Faut-il introduire la faute lucrative en droit français?", Ob. Cit., p. 6 y ss.; En el mismo sentido: VINGIANO, Iolanda. "La faute lucrative: une notion en construction en droit français", en *Revue Trimestrielle De Droit Commercial Et De Droit Economique*, No. 1, 2017, p. 89; En cuanto a los derechos de la personalidad, merece la pena apuntar que, previo su reconocimiento legal, la responsabilidad civil fue el primer mecanismo para su protección *ex* Artículo 1382 *Code Civil* (en su texto anterior a la reforma de 2016 (Ordenanza No. 2016-131, de 10 de febrero de 2016, actual artículo 1240 C.C. francés) por vía jurisprudencial. JOURDAIN, Patrice. "Les droits de la personnalité à la recherche d'un modèle: la responsabilité civile", en *Gazette du Palais*, No. 139, 2007, pp. 52 y ss.

¹¹³ BORGHETTI, Jean-Sébastien. "Punitive damages in France", Ob. Cit., p. 62.

potestad y que la jurisprudencia reconoce constantemente desde 1911¹¹⁴. Como afirma Béhar-Touchais y una buena parte de la doctrina, este poder en particular permite a los jueces, en ciertos asuntos, aumentar los daños para castigar al autor de la culpa, o incluso para tener en cuenta el beneficio que haya obtenido¹¹⁵.

Si bien el principio de reparación integral es el único que permitiría al Tribunal de Casación francés revertir la decisión tomada por un Tribunal de instancia, (en caso de apreciar que se ha valorado la compensación en mayor medida que la de los daños efectivamente causados), su aplicación es, en realidad, más teórica que práctica¹¹⁶.

Un sector importante utiliza la valoración de los daños morales para ejemplificar la forma en la que opera el poder soberano de valoración de los daños y su prueba. Si bien nuestro sistema y algún otro (como el Reino Unido) se muestra más a favor de que el daño dolosamente causado produce un mayor daño moral (y, por tanto, tener en cuenta la gravedad de la conducta no es sinónimo de alejamiento de la función indemnizatoria), en Francia, Viney afirma que el hecho de que las condenas se vean afectadas por la gravedad de la conducta no es admisible en el marco de la aplicación del principio de reparación integral. La autora observa que esto sucede en la práctica especialmente en cuanto a la evaluación de daños morales, sobre los que los jueces cuentan con el referido poder soberano de apreciación¹¹⁷.

En este contexto, si los jueces de primera y segunda instancia no reconocen explícitamente que consideran la gravedad de la falta, sino que basan sus decisiones en los elementos presentados en el juicio, el Tribunal de Casación no podría atacar su

¹¹⁴ FASQUELLE, Daniel. "L'existence de fautes lucratives en droit français", Ob. Cit., pp. 27 y ss., §21; CATALA, Pierre y WEIR, Tony. "Delicts and torts: a study in parallel", en *Tulane Law Review*, Vol. 37, No. 4, 1963, p. 264; RENAULT-BRAHINSKY, Corinne. *Droit des obligations*, Ob. Cit., p. 191; PORCHY-SIMON, Stéphanie. *Droit civil. 2^e anné. Les Obligations*, Ob. Cit., pp. 461, 463; PROROK, Joan. "La répression civile", Ob. Cit., p. 317; BÜYÜKSAGIS, Erdem, EBERT, Ina, FAIRGRIEVE, Duncan y Otros. "Punitive Damages in Europe and plea for the recognition of legal pluralism", en *European Business Law Review*, 2016, p. 142; COUR DE CASSATION, *Rapport annuel 2016*, París, 2017, pp. 247-248; VINGIANO, Iolanda. "La faute lucrative: une notion en construction en droit français", Ob. Cit., p. 22; Cfr. Tribunal de Casación (*Cass.*) 23 de mayo de 1911, DP 1912, 1, 421.

¹¹⁵ "Los jueces, al amparo del poder soberano de apreciación de los daños compensatorios, pueden inflar la condena e incluir allí, sin decirlo, daños destinados a castigar al culpable y privarlo del beneficio ilegítimo que obtiene, incluso si el daño de la víctima es realmente menor". BEHAR-TOUCHAIS, Martine. "Comment indemniser la victime de la contrefaçon de façon satisfaisante?", en *Coloquio del Institut de recherche en propriété intellectuelle Henri Desbois, de 17 de diciembre de 2002*, París, 2003, p. 105. Vid. También: FASQUELLE, Daniel. "L'existence de fautes lucratives en droit français", Ob. Cit., p. 27, §21; LE TOURNEAU, Philippe; BLOCH, Cyril. *Droit de la responsabilité et des contrats*, Ob. Cit., p. 23, §47.

¹¹⁶ BORGHETTI, Jean-Sébastien. "Punitive damages in France", Ob. Cit., p. 62.

¹¹⁷ VINEY, Geneviève. "L'appréciation du préjudice", Ob. Cit., pp. 89 y ss.

razonamiento basándose en dicho principio. Esto lleva a la exclusión o encubrimiento del reconocimiento de ciertas realidades jurídicas y su correspondiente sanción¹¹⁸.

4. REFLEXIÓN FINAL

Después de este recorrido por el Derecho francés parece claro que a medida que la responsabilidad civil se amplía, el ámbito del Derecho de enriquecimiento se reduce. El panorama actual del Derecho civil francés es, en efecto, una muestra fidedigna de ello.

La jurisprudencia y la doctrina francesa se han dedicado a dar forma a la doctrina del enriquecimiento injustificado (en lugar de simplemente *sin causa*), estableciendo una serie de requisitos que le confieren un carácter excepcional y residual, la mayoría de los cuales siguen vigentes hasta el día de hoy tras la reforma del Código Civil de 2016. En efecto, la configuración clásica del enriquecimiento injustificado francés persistió sin grandes cambios, consolidado por una reforma que no modificó la naturaleza fragmentada del Derecho de enriquecimiento. A ello se sumó expresamente una cláusula general en el artículo 1303 del Código civil que era conocida ya por la jurisprudencia como un mecanismo de equidad para dar cobertura a los casos que no estuvieran, de otra forma regulados específicamente y, cuyo modelo se basó (de forma consistente con su historia) en la prestación como elemento central. Como se ve, el margen de actuación del Derecho de enriquecimiento es tan reducido que este no se considera seriamente como una alternativa viable para reclamar beneficios que de hecho pueden ser alcanzados de otras formas.

Desde esta perspectiva, puede afirmarse que la historia del enriquecimiento injustificado francés se trata de una versión pacífica de la *crónica de una muerte anunciada*. Los juristas franceses perciben que el derecho de enriquecimiento *moderno* no opera de manera efectiva, no ostenta una posición central en el sistema, ni facilita la consecución de objetivos relevantes en la protección de los derechos, sino que más bien desempeña un papel limitado. De hecho, en cuanto a la naturaleza residual del enriquecimiento injustificado, cabe mencionar que la acción es subsidiaria en todos los sentidos de la palabra, ya que fundamentalmente se trata de una medida de equidad. En consecuencia, el análisis de las fronteras del enriquecimiento injustificado en

¹¹⁸ VINEY, Geneviève. “L’appréciation du préjudice”, Ob. Cit., pp. 89 y ss.; COUTANT-LAPALUS, Christelle. *Le principe de la réparation intégrale en droit privé*, Ob. Cit., pp. 233, §242-246; JOURDAIN, Patrice. “Rapport introductif. Faut-il moraliser le droit français de la réparation du dommage?”, en *Les Petites Affiches*, No. 232, 2002, pp. 3 y ss.; VINEY, Geneviève. “Rapport de synthèse. Faut-il moraliser le droit français de la réparation du dommage?”, en *Les Petites Affiches*, No. 232, 2002, p. 66 y ss.; VIGNOLLE, Pierre-David. “La consécration des fautes lucratives: une solution au problème d'une responsabilité civile punitive? (Acte II)”, Ob. Cit., p. 7.

comparación con otras instituciones, como la responsabilidad civil, se torna complejo, siendo esta última institución, en contraste, de suma importancia, objeto de extensos desarrollos y de atención incuestionable por parte de los juristas franceses.

La notable flexibilidad y adaptabilidad otorgada a la responsabilidad civil por daños ha propiciado una tendencia expansiva de esta institución en la protección de los derechos subjetivos. Esta se erige como un mecanismo apropiado para abordar una amplia gama de cuestiones que van desde la reparación del daño, hasta el castigo del infractor de los derechos de otro.

Debido a que esta tarea recae en una institución cuya función intrínseca (y oficialmente reconocida por la doctrina y la jurisprudencia francesa) es la adecuada asignación de la obligación de reparar los daños sufridos por un individuo, se percibe una reducción en el enfoque dirigido a la correcta asignación de los beneficios adquiridos por otros. Este ámbito ahora es abordado en Francia por una institución que, a lo largo de su desarrollo histórico, ha evidenciado una habilidad sobresaliente para ajustarse tanto a las transformaciones sociales como a las jurídicas.

La adaptabilidad de la responsabilidad civil en el contexto francés se evidencia, por los llamamientos doctrinales, especialmente a mediados del Siglo XX, que comenzaron a postular la naturaleza punitiva de esta institución, como corolario de lo que incluso se sostiene que la responsabilidad civil debe llenar el vacío dejado por el Derecho penal.

Los defensores de esta función punitiva de la responsabilidad civil concuerdan en algunos aspectos que son recurrentes en la literatura jurídica: intentan demostrar que el Derecho privado puede ser punitivo (por ejemplo, mediante cláusulas penales), en lugar de argumentar que la responsabilidad civil tenga esa función; sostienen que los daños morales tienen un carácter punitivo; resaltan que la responsabilidad civil ha sido utilizada con propósitos propios del Derecho público (como la protección de la libre competencia en el mercado). En definitiva, subrayan que el Derecho penal es insuficiente para realizar todas las funciones y, por lo tanto, el Derecho civil debe contribuir.

Lo anterior supuso que la atención se centrara en la posibilidad de aplicación de los llamados *daños punitivos*. Este tipo inusual de indemnización punitiva, a la vista de los juristas franceses (como parte de un nutrido debate doctrinal), era especialmente eficiente para alcanzar los supuestos de hecho que de otra forma no encajaban en otra consecuencia legalmente reconocida.

A la identificación de *mecanismos no indemnizatorios* cuyo anclaje jurídico se planteó siempre desde la responsabilidad civil se llegó a partir de la observación de la realidad social, de la práctica judicial, sumado al análisis económico del Derecho y con una atenta mirada a los desarrollos en países pertenecientes a la tradición jurídica del *common law*, en los que la aplicación de aquellos *mecanismos no indemnizatorios* era generalmente admitida.

La doctrina concluyó que, por ejemplo, cuando un individuo infringe los derechos de otro, –y, en particular, cuando causa un daño– buscando una ventaja económica para sí, ya sea en forma de ganancia o de ahorro, la reacción de los tribunales será dejar de aplicar el principio de reparación integral. Sin admitirlo abiertamente, los tribunales parecen reprochar la gravedad de las acciones del individuo y consideran los beneficios obtenidos para determinar la compensación debida a la víctima, amparados en el poder soberano que ostentan en la evaluación de los daños y sus pruebas.

Considerando cuidadosamente estos fenómenos, una buena parte de la doctrina llegó a la conclusión de que era factible y esencial sancionar y/o disuadir la realización de ciertos comportamientos, o incluso restituir los beneficios que los infractores obtienen al llevarlos a cabo. En consecuencia, se propondría perseguir cualquiera de estos objetivos mediante la responsabilidad civil por daños, en lugar de recurrir al Derecho penal o al Derecho de enriquecimiento injustificado.

El motivo es muy sencillo. La responsabilidad civil francesa permite en la actualidad la salvaguarda de los derechos, la compensación del perjudicado, e incluso aumentar la indemnización para que absorba a su vez cualquier posible beneficio que hubiera podido percibir el infractor de los derechos de otro. Estos planteamientos han llevado a que desde potenciales reformas legislativas se haya buscado ya en varias oportunidades que la función punitiva de la responsabilidad civil francesa sea explícitamente reconocida y que, por ejemplo, los beneficios se asignen a la víctima, al Estado o se repartan entre ambas partes.

A la vista de todo lo anterior, la senda recorrida por el Derecho francés no parece un buen modelo a replicar por parte del sistema español, por tres razones fundamentales:

- Se trata, el español, de un sistema que reserva al Derecho público un ámbito de actuación autónomo y definido que no se solapa con el propósito encubierto de castigar al reparar un daño.

- El Derecho español aún hoy reconoce y sostiene la reparación del daño como la función normativa principal de la responsabilidad civil, por lo que no vale para todo, como ya se ha encargado de demostrar fundadamente Pantaleón¹¹⁹.
- La doctrina y jurisprudencia españolas más recientes tienden hacia el reconocimiento de diferentes tipos de enriquecimientos consagrados en el Código civil (el enriquecimiento por prestación en los 1303 y siguientes, así como en los artículos 1895 y siguientes del Código Civil, el enriquecimiento por imposición en los artículos 361, 375 y 383.II del Código Civil, de una parte, y en los artículos 451, 455 y 360 y siguientes del Código Civil de otra parte, conforme ha demostrado nuestra mejor doctrina, y que merece un estudio aparte¹²⁰), por lo que la utilidad y necesidad de reconocer que una acción de enriquecimiento injustificado única y basada en la equidad, no le llevará por buen camino, ni a soluciones más justas. En España, actualmente, las soluciones desde este punto de vista se nutren, en su lugar, de las aportaciones de los sistemas germánicos.

Conforme a todo lo anterior, y a pesar de que el régimen francés resulte familiar debido a su incuestionable influencia histórica frente al Derecho español y al de muchos otros países, las similitudes deben terminar justamente en esas venerables raíces históricas.

BIBLIOGRAFÍA

ALVAREZ-CAPEROCHIPÍ, José Antonio. *El enriquecimiento sin causa*, 3a Ed., Comares, Granada, 1993.

AUBRY, Charles y RAU, Charles-Frédéric. *Cours de droit civil français: D'après la méthode de Zachariae*, 4a Ed., T. VI, Marchal & Billard, París, 1873.

AUBRY, Charles y RAU, Charles-Frédéric. *Cours de droit civil français*, Vol. VI, 7ª Ed., Librairies Techniques, París, 1947.

BARRIENTOS GRANDÓN, Javier. "La acción de 'in rem verso' en la literatura jurídica francesa", en *Revista de historia del derecho privado*, No. 3, 2000.

BASOZABAL ARRUE, Xabier. *Enriquecimiento injustificado por intromisión en derecho ajeno*, Civitas, Madrid, 1998.

¹¹⁹ PANTALEÓN PRIETO, Ángel Fernando. "Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual", en *AFDUAM*, 4, 2000, p. 173.

¹²⁰ CÁMARA ÁLVAREZ DE LA, Manuel y DÍEZ-PICAZO, Luis. Dos estudios sobre el enriquecimiento sin causa, Ob. Cit.; DÍEZ-PICAZO, Luis. *La doctrina del enriquecimiento injustificado*, Ob. Cit.; BASOZABAL ARRUE, Xabier. *Enriquecimiento injustificado por intromisión en derecho ajeno*, Civitas, Madrid, 1998, p. 332.

BASOZABAL ARRUE, Xabier. “Tres modelos para una regulación actual del enriquecimiento injustificado: unitario, tipológico, fragmentado”, en *InDret*, No. 4, Barcelona, 2018.

BEHAR-TOUCHAIS, Martine. “L’amende civile est-elle un substitut satisfaisant à l’absence de dommages et intérêts punitifs?”, en *Les Petites Affiches*, No. 232, 2002.

BEHAR-TOUCHAIS, Martine. “Comment indemniser la victime de la contrefaçon de façon satisfaisante?”, en *Coloquio del Institut de recherche en propriété intellectuelle Henri Desbois, del 17 de diciembre de 2002*, París, 2003.

BERMEJO CASTRILLO, Manuel Ángel. *Responsabilidad civil y delito en el Derecho histórico español*. Dykinson, Madrid, 2016.

BONDON, Marie-Sophie: “Le principe de réparation intégrale, Contribution à une réflexion sur l’articulation des fonctions de la responsabilité”, en *PUAM*, 2020.

BORGHETTI, Jean-Sébastien. “Punitive damages in France”, en KOZIOL, Helmut, WILCOX, Vanessa y ASKELAND, Bjarte. *Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives*, Springer-Verlag, Viena, 2009.

BLANCO GÓMEZ, Juan José. *La cláusula penal en las obligaciones civiles: relación entre la prestación penal, la prestación principal y el resarcimiento del daño*, Dykinson, Madrid, 1996.

BRUN, Philippe. “États généraux du dommage corporel. Réparation intégrale: mythe ou réalité?”, en *Gazette du Palais*, No. 100, 2010.

BRUNEHILDE, Barry. *La réparation en nature*, Presses de l’Université Toulouse 1 Capitole, Toulouse, 2018.

BÜYÜKSAGIS, Erdem, EBERT, Ina, FAIRGRIEVE, Duncan y Otros. “Punitive Damages in Europe and plea for the recognition of legal pluralism”, en *European Business Law Review*, 2016.

CABRILLAC, Remy. *Droit des obligations*, 14a Ed., Dalloz, París, 2020.

CABRILLAC, Remy. “El anteproyecto de reforma del Derecho francés de la responsabilidad extracontractual, presentación general”, en *ADC*, tomo LXXIV, fasc. I, 2021.

CÁMARA ÁLVAREZ, Manuel De La y DíEZ-PICAZO, Luis. *Dos estudios sobre el enriquecimiento sin causa*, Civitas, Madrid, 1988.

CARTWRIGHT, John, VOGENAUER, Stefan y WHITTAKER, Simon (Eds.). *Reforming the French Law of Obligations: Comparative Reflections on the Avant-Projet de réforme du droit des obligations et de la prescription ('the Avant-Projet Catala')*, Hart Publishing, Oregon, 2009.

CARVAL, Suzanne. *La responsabilité civile dans sa fonction de peine privée*, L.G.D.J., París, 1995.

CATALA, Pierre y WEIR, Tony. “Delicts and torts: a study in parallel”, en *Tulane Law Review*, Vol. 37, No. 4, 1963.

CATALA, Pierre (Dir.). *Avant-Projet de réforme du droit des obligations et de la prescription, Rapport remis au Garde des Sceaux le 22 septembre 2005*.

CHEVALLIER, Jean. “Observations sur la répétition des enrichissements non causés”, en BOULANGER, Jean. *Principes généraux du droit positif et droit positif in le droit prive français au milieu du XXe siècle (Etudes offertes à Georges Ripert)*, Vol. 2, L.G.D.J., París, 1950.

CONSEIL NATIONAL DES BARREAUX, *Projet de rapport du groupe de travail chargé d’étudier l’avant projet de réforme du droit des obligations et du droit de la prescription*, 2006.

CONTE, Philippe. *Responsabilité civile délictuelle*, 4a Ed., Presses Universitaires de Grenoble, 2015.

CORNU, Gérard. “Quasi-contrats (art. 1327 à 1339)”, en CATALA, Pierre (Dir.). *Rapport remis au Garde des Sceaux le 22 septembre 2005*.

COULON, Cédric. *L'étendue de la réparation en droit français. Le droit français de la responsabilité civile confronté aux projets européens d'harmonisation*, IRJS, París, 2012.

COURT DE FONTMICHEL, Alexandre. “La sanction des fautes lucratives par des dommages-intérêts punitifs et le Droit français”, en *Uniform Law Review*, 10, No. 4, 2005.

COUTANT-LAPALUS, Christelle. *Le principe de la réparation intégrale en droit privé*, Presses Universitaires D'Aix-Marseille, Aix-en-Provence, 2002.

DEFFAINS, Bruno y DESRIEUX, Claudine, “L'analyse économique du droit: bilan et perspectives”, en *Revue d'économie politique*, Vol. 129, No. 2, 2019.

DEMOGUE, René. “Validity of the Theory of Compensatory Damages”, en *The Yale Law Journal*, 27, No. 5, 1918.

DEMOGUE, René. *Traité des obligations en général*, T. III, Rousseau, 1923.

DESCHEEMAER, Eric. “El nuevo derecho francés del enriquecimiento injustificado”, en OLMO GARCÍA, Pedro Del y BASOZABAL ARRUE, Xabier (Dir.). *Enriquecimiento Injustificado en la Encrucijada: Historia, Derecho Comparado y Propuestas de Modernización*. Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor, 2017.

DESCHEEMAER, Eric. “Quasi-contrats et enrichissement injustifié en droit français (Quasi-Contracts and Unjustified Enrichment in French Law)”, en *Revue trimestrielle de droit civil*, No. 112, 2013.

DÍEZ-PICAZO, Luis. *La doctrina del enriquecimiento injustificado*, Civitas, Madrid, 1987.

DOMAT, Jean. *Les Loix Civiles Dans Leur Ordre Naturel*, Coignard, París, 1689.

DU PLESSIS, Jacques. “Towards a Rational Structure of Liability for Unjustified Enrichment: Thoughts from two mixed Jurisdictions”, en *South African Law Journal*, Vol. 122, No. 1, 2005.

DUBUISSON, Bernard y JOURDAIN, Patrice. *Le dommage et sa réparation dans la responsabilité contractuelle et extracontractuelle. Études de droit comparé*, Bruylant, Bruselas, 2015.

DUPICHOT, Jacques. *Des préjudices réfléchis nés de l'atteinte à la vie ou à l'intégrité corporelle*, París, 1969.

FABRE-MAGNAN, Muriel. *Droit Des Obligations. 2, Responsabilité Civile Et Quasi-contrats*. París, Universitaires De France, Print. Thémis. Droit, 2007.

FASQUELLE, Daniel. “L'existence de fautes lucratives en droit français”, en *Les Petites affiches*, Vol. 232, 2002.

FASQUELLE, Daniel y MÉSA, Rodolphe. “Les fautes lucratives et les assurances de dommages”, en *Revue générale du droit des assurances*, No. 2, 2005.

FERNÁNDEZ CRUZ, Gastón. “Las transformaciones funcionales de la responsabilidad civil. La óptica sistémica. Análisis de las funciones de incentivo o desincentivo y preventiva de la responsabilidad civil en los sistemas del civil law”, en *Revista de la Asociación IUS ET VERITAS*, Nº. 22, 2001.

FERRANTE, Alfredo, "Una primera aproximación al Avant-Projet Catala y a la nueva responsabilidad civil en el Derecho Francés", en *InDret*, 2008.

GAGNE, Jacques. "Enrichissement sans Cause et Services Rendus", en *Cahiers de Droit*, Vol. 1, No. 1, 1954.

GORÉ, François. *L'enrichissement aux dépens d'autrui: source autonome et générale d'obligations en droit privé français: essai d'une construction technique*. Librairie Dalloz, 1949.

GRARE, Clothilde. *Recherches sur la cohérence de la responsabilité délictuelle: l'influence des fondements de la responsabilité sur la réparation*. Tesis Doctoral, París 2, 2003.

HUGUENEY, Louis. *L'idée de peine privée en droit contemporain*, Tesis Doctoral, 1904.

IWEINS, Paul-Albert. "La réparation intégrale, mythe ou réalité", en *Gazette du Palais*, No. 100, 2010.

JAUULT, Alexis. *La notion de peine privée*, L.G.D.J., Montchrestien, París, 2005.

JOSSERAND, Louis. *Cours de droit civil positif français*, T.II, 2ª Ed., Sirey, 1939.

JOURDAIN, Patrice. "Rapport introductif. Faut-il moraliser le droit français de la réparation du dommage?", en *Les Petites Affiches*, No. 232, 2002.

JOURDAIN, Patrice. *Les principes de la Responsabilité Civile*, 7a Ed., Dalloz, París, 2007.

LARENZ, Karl y CANARIS, Claus-Wilhelm. *Lehrbuch des Schuldrechts, Besonderer Teil*, Vol. 2., C. H. Beck, Múnich, 1994.

LE TOURNEAU, Philippe y BLOCH, Cyril. *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz, 2012.

LETELIER CIBIÉ, Pablo. "¿Dos diferencias entre las aproximaciones del derecho chileno y francés al enriquecimiento injustificado?", en *Revista Chilena de Derecho Privado*, No. 34, 2020.

MEADEL, Juliette. "Faut-il introduire la faute lucrative en droit français?", en *Les Petites Affiches*, No. 77, 2007.

MAITRE, Grégory. *La responsabilité civile à l'épreuve de l'analyse économique du droit*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, París, 2005.

MINISTERIO DE JUSTICIA FRANCÉS. "Informe al presidente de la República relativo a la Ordenanza No. 2016-131 de 10 de febrero de 2016 que reforma el Derecho de los contratos, el régimen general y de la prueba de las obligaciones", en *Journal Officiel de la République Française*, No. JUSC1522466P, del 11 de febrero de 2016.

MORETEAU, Olivier. "French Tort Law in the Light of European Harmonization", en *Journal of Civil Law Studies*, Vol. 6, No. 2, 2013.

NUSSENBAUM, Maurice. "L'appréciation du préjudice", en *Les Petites Affiches*, No. 99, 2005.

PANTALEÓN PRIETO, Ángel Fernando. "Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual", en *AFDUAM*, 4, 2000.

PANTALEÓN PRIETO, Ángel Fernando. *Del concepto de daño hacia una teoría general del derecho de daños*, Universidad Autónoma de Madrid, 1981.

PASQUAU LIAÑO, Miguel. "Comentario a la STS de 19 de febrero de 1999", en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, No. 50, 1999.

POSEZ, Alexis. “La subsidiarité de l’enrichissement sans cause: étude de droit français à la lumière du droit comparé”, en *Revue de droit international et de droit comparé*, No. 2, 2014.

PORCHY-SIMON, Stéphanie. *Droit civil. 2^e anné. Les Obligations*, Dalloz, París, 2016.

POTHIER, Robert Joseph. *Traité du contrat de mandat. Œuvres complètes de Pothier*, Chez Thomine et Fortic, 1821.

POTHIER, Robert Joseph. *Traité des obligations*, Vol. 1, Debure l'aîné, París, 1764.

POIROT-MAZERES, Isabelle. “Réflexions sur l’évolution de l’indemnisation (où le droit de la responsabilité publique rencontre, brièvement, l’analyse économique...)”, en HECQUARD-THERON, Maryvonne y KRYNEN, Jacques (Dir.) *Regards critiques sur quelques (r)évolutions récentes du droit*. T.1, Presses de l’Université Toulouse 1 Capitole, Toulouse, 2005.

PROROK, Joan. “La répression civile”, en *Dalloz. Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, Vol. 2, No. 2, 2019.

QUEZEL-AMBRUNAZ, Christophe. “Fault, damage and the equivalence principle in french law”, en *Journal of European Tort Law*, Vol. 3, No. 1, 2012.

REMY-CORLAY, Pauline. “De la réparation”, en TERRÉ, François y CYRIL Bloch. *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, Dalloz, París, 2011.

RENAULT-BRAHINSKY, Corinne. *Droit des obligations*, 16a Ed., Gualino, Lextenso, Issy-les-Moulineaux, 2019.

RICART MARTÍ, Encarnació. “La actio de in rem verso. Iter histórico y fuente de inspiración de la figura del Enriquecimiento injustificado en los sistemas de Civil Law”, en *Revista General de Derecho Romano*, No. 24, 2015.

RIPERT, Georges. *Le Régime démocratique et le droit civil moderne*. 2e Ed., Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, París, 1948.

ROUHETTE, Thomas. “The availability of punitive damages in Europe: Growing trend or non existent concept”, en *Défense Conseil Journal*, Vol. 74, No. 4, 2007.

ROWAN, Solène. *Remedies for Breach of Contract: A Comparative Analysis of the Protection of Performance*, Oxford University Press, Oxford, 2012.

SALEILLES, Raymond. *Etude sur la théorie générale De L'obligation: D'après Le Premier Projet De Code Civil Pour L'empire Allemand*. 2^a Ed., Librairie Cotillon, F. Pichon, Successeur, 1901.

SAVATIER, René. “Les creux du droit positif au rythme des métamorphoses d'une civilisation”, en PERELMAN, Chaïm (Ed.). *Le problème des lacunes en droit*, Émile Bruylant, 1968.

SAVAUX, Eric. “El nuevo Derecho francés de obligaciones y contratos”, en *ADC*, tomo LXIX, fasc. III, 2016.

SEJEAN, Michel. “La restitution du profit illicite”, en *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 66, No. 2, Viena, 2014.

SIRENA, Pietro. “La acción general de enriquecimiento sin causa: Situación actual y perspectivas futuras”, en *Derecho y Sociedad*, 20, 2003.

SCHRAGE, Eltjo y BARRY, Nicholas. “Unjust Enrichment and the Law of Restitution: A Comparison”, en Schrage, Eltjo. *Unjust Enrichment: the Comparative Legal History of the Law of Restitution*, Duncker & Humboldt, Berlín, 1995.

STARCK, Boris. *Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée*, Paris, 1947.

STARCK, Boris. "The foundation of delictual liability in contemporary French law: an evaluation and a proposal", en *Tulane Law Review*, Vol. 48, No. 4, 1974.

STOLL, Hans. "Consequences of liability: remedies", en TUNC, André (Ed.). *International Encyclopaedia of Comparative Law*, Vol. 11, No. 8, 1972.

TERRÉ, François, SIMLER, Philippe y LEQUETTE, Yves. *Droit Civil: Les Obligations*, 9a Ed., Dalloz-Sirey, París, 2005.

TERRE, François; SIMLER, Philippe; LEQUETTE, Yves. *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, París, 2013.

THIBIERGE, Catherine. "Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité (Vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile?)", en *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, No. 3, 1999.

TOURNEAU, Philippe Le. *Droit de la responsabilité et des contrats*, 6ª Ed. Dalloz, París, 2006.

VIGNOLLE, Pierre-David. "La consécration des fautes lucratives: une solution au problème d'une responsabilité civile punitive? (Acte II)", en *Gazette du Palais*, No. 14, 2010.

VINEY, Geneviève. "Rapport de synthèse. Faut-il moraliser le droit français de la réparation du dommage?", en *Les Petites Affiches*, No. 232, 2002.

VINEY, Geneviève. "L'appréciation du préjudice", en *Les Petites Affiches*, No. 99, 2005.

VINEY, Geneviève. "Quelques propositions de réforme du droit de la responsabilité civile", en *Recueil Dalloz*, Vol. 19, No. 44, 2009.

VINEY, Geneviève. "Après la réforme du contrat, la nécessaire réforme des textes du Code civil relatifs à la responsabilité", en *La Semaine Juridique*, No. 4, 2016.

VINEY, Geneviève, JOURDAIN, Patrice y CARVAL, Suzanne. *Les effets de la responsabilité*, 4a Ed., L.G.D.J, Issy-les-Moulineaux, 2017.

VINGIANO, Iolanda. "La faute lucrative: une notion en construction en droit français", en *Revue Trimestrielle De Droit Commercial Et De Droit Economique*, No. 1, 2017.

ZIMMERMANN, Reinhard. *Estudios de Derecho privado europeo*, (Traducción y prólogo a cargo de Antoni Vaquer Aloy), Civitas, Madrid, 2000.

ZACHARIÄ, Karl Salomo. *Handbuch des französischen Civilrechts*, 1a Ed., Mohr und Zimmer, 1808.

ZIMMERMANN, Reinhard. *The law of obligations: Roman foundations of the civilian tradition*, Oxford University Press, Oxford, 1996.

ZIMMERMANN, Reinhard y DU PLESSIS, Jacques. "Basic Features of the German Law of Unjustified Enrichment", en *Restitution Law Review*, Vol. 2, 1994.

ZUMAQUERO GIL, Laura. "El enriquecimiento injustificado en el Derecho Privado Europeo", en *InDret*, No. 2, 2017.

Fecha de recepción: 24.02.2024

Fecha de aceptación: 26.06.2024