

LOS FACTORES DE ATRIBUCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL DERECHO ARGENTINO Y BREVES REFERENCIAS AL DERECHO CIVIL ECUATORIANO

THE FACTORS OF ATTRIBUTION OF CIVIL LIABILITY IN ARGENTINE LAW AND BRIEF REFERENCES TO CIVIL LAW OF ECUADOR

FABRIZIO PERALTA DÍAZ

Universidad Católica de Santiago de Guayaquil

RESUMEN

Este trabajo trata de explicar, a la luz del Derecho Civil argentino, cuáles son los elementos constitutivos de los factores de atribución de responsabilidad que fundamentan el deber de reparar. Esos factores pueden ser subjetivos u objetivos. En el primer grupo se hallan el dolo y la culpa. En el particular caso de la culpa, se realiza una crítica al subjetivo y anacrónico sistema de gradación que aún se mantiene vigente en el Derecho Civil Ecuatoriano, dado que sigue distinguiendo entre culpa grave, leve y levisima; nociones a su vez ancladas en nebulosos preconceptos de difícil aplicación práctica, tales como el del *buen padre de familia* o el *del hombre juicioso*. En el grupo de los factores de atribución objetivos, se analizan instituciones poco estudiadas en el Ecuador como lo son la obligación de garantía y de seguridad, el riesgo creado, la equidad, el ejercicio abusivo de los derechos (que en nuestro país obtuvo sanción legislativa recién en el 2012) y el exceso en la norma tolerancia entre vecinos.

PALABRAS CLAVE: responsabilidad civil, factores de atribución, Derecho Civil argentino, Derecho Civil ecuatoriano, Derecho de Daños, obligación de reparar.

ABSTRACT

This work tries to explain, in the light of Argentine Civil Law, which ones are the constitutive elements of the attribution factors of responsibility that fundament the duty to repair. These factors can be subjective or objective. In the first group, we find malice and guilt. In the particular case of guilt, a criticism is made to the subjective and anachronistic system of graduation that still remains in effect in Ecuadorian Civil Law, since it continues to distinguish guilt between serious, slight and very slight; notions that are anchored to nebulous preconception of difficult practical application, such as the *good father* or *the wise man*. In the group of objective attribution factors, we analyze the poorly studied institutions in Ecuador such as the obligation of guarantee and security, the created risk, equity, abusive exercise of rights (which in our country, obtained Legislative sanction recently in 2012) and the excess in the tolerance norm between neighbors.

KEYWORDS: Civil liability, Attribution factors, argentine Civil Law, ecuadorian Civil Law, Damage rights, Duty to repair.

RECIBIDO: 13/06/2017
ACEPTADO: 22/06/2017

CORRESPONDENCIA:
fperalta@lex.ec

INTRODUCCIÓN

Los factores de atribución son los supuestos necesarios para la existencia de la responsabilidad civil. Por sí solo, el daño no basta para imputar responsabilidad, sino que “debe conjugarse con el factor de responsabilidad subjetiva u objetiva que la ley reputa idóneo para atribuirlo a una determinada persona”.¹ En consecuencia, al referirnos a los factores de atribución, tratamos de responder básicamente dos interrogantes: quién responde y en virtud de qué circunstancia,² tal cual lo esquematiza Tavano en breves pero explicativas palabras:

Así, afirmará que responde quien actuó, quien omitió, el dueño o guardián de la cosa, el patrono por el hecho de su dependiente, o los padres por sus hijos menores, etcétera. Una vez que estableció quién, buscará el fundamento a tal respuesta y explicará la circunstancia en virtud de la cual responderá. Si por su dolo o negligencia, si por el riesgo o vicio de la cosa, si por razón del ejercicio de la patria potestad, la garantía, la equidad, etcétera. Lo que, en definitiva, y luego de corroboradas las causales de liberación, determinará si se está frente a un supuesto de responsabilidad objetiva o subjetiva.³

Se evidencia, entonces, que tales factores de atribución pueden ser subjetivos o pueden ser objetivos. El primer grupo genera responsabilidad civil subjetiva, mientras que, el segundo, es fuente de la responsabilidad civil objetiva. La responsabilidad de la primera especie admite como eximentes a la falta de culpa o a la existencia de una causa ajena desencadenante del daño y que, a su vez, puede generarse en un hecho de la víctima, del hecho un tercero o por un caso fortuito. Por el contrario, la única eximente admisible en el ámbito de la responsabilidad objetiva es la existencia de una causa ajena que rompa el nexo de causalidad con la actuación de la persona a quien pretende atribuírsele las consecuencias del acto dañoso.

La responsabilidad civil subjetiva se cimenta en la culpa y en el dolo; la responsabilidad objetiva, en cambio, puede originarse en varios supuestos conforme al Derecho Argentino, pero aquí nos ocuparemos específicamente de la obligación de garantía y de seguridad, del riesgo creado, de la equidad, del ejercicio abusivo de los derechos y del exceso en la normal tolerancia entre vecinos.

Estos son, en suma, los factores de atribución que serán materia de análisis a lo largo de este trabajo.

FACTORES DE ATRIBUCIÓN SUBJETIVOS

LA CULPA

En un sentido amplio, la culpa “puede significar el quebrantamiento de un deber jurídico, comprendiendo tanto la violación dolosa como la culposa propiamente dicha”.⁴ El dolo,

¹ Bustamante, J. (1997): 323

² Avano, M. J. (2011): 191.

³ op. cit.: 191.

⁴ Trigo, F. y López, M. (2004): 678.

que luego se revisará, es por ello mismo considerado como una especie de culpabilidad, pero el matiz diferenciador entre culpa y dolo está dado por la intencionalidad: mientras que en la culpa no existe un propósito positivo de incumplir o de dañar; en el dolo, por el contrario, el agente actúa a sabiendas y con la intención de causar daño.

La culpa civil, que es la que aquí interesa, consiste “en la omisión de la diligencia exigible al agente; en la conducta contraria al deber de prevenir las consecuencias previsibles del hecho propio; la impericia, negligencia o imprudencia, que impide conducirse de acuerdo con el deber de respetar las disposiciones jurídicas”.⁵ Como bien se ha apuntado:

La culpa siempre lleva implícito un defecto de conducta; es un concepto de carácter normativo que se funda en que el sujeto debía hacer algo distinto de lo que hizo y le era exigible en esas circunstancias: consiste o en no prever el daño, no obstante ser previsible; o bien, en preverlo pero sin tomar los recaudos u observar la conducta necesaria para evitarlo.⁶

Este estándar de previsibilidad está presente en el Código Civil de la República Argentina (CCRA), dado que el artículo 904 hace responsable de las consecuencias mediatas al autor del hecho “cuando empleando la debida atención y conocimiento de la cosa, haya podido preverlas”. Se destaca, sin embargo, que esta misma norma es también aplicable para las actuaciones dolosas si es que el autor del hecho “hubiere previsto” las consecuencias mediatas de su accionar.

En este mismo contexto normativo, hay que tener presente, asimismo, lo que estatuye el artículo 902 CCRA, dado que en él se impone también, a lo menos implícitamente, un estándar de previsibilidad que opera de forma directamente proporcional al “deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas”. En efecto, existirá mayor responsabilidad por las consecuencias de un hecho mientras mayor fuere también el deber de prudencia que el agente deba empeñar en sus actuaciones.

En algunas legislaciones civiles, como en el caso de la ecuatoriana, se mantiene un rígido y retrógrado sistema que gradúa la culpa contractual en tres niveles distintos: grave, leve y levisima. Este arquetipo, de inspiración romanista que aprecia la conducta en abstracto, fue hace mucho superado por otras legislaciones más flexibles, como es el caso

⁵ Mosset, J. (1982): 61. En la definición dada por este autor hallamos las tres formas como la culpa se presenta, esto es: negligencia, que consiste en no haberse hecho o haberse hecho menos de lo debido; imprudencia, que aparece cuando se actúa de forma precipitada o irreflexiva, sin tomar en cuenta las repercusiones que dicha actuación traería aparejadas; e impericia, que es aquel proceder contrario a la teoría y a la práctica de una profesión u oficio. Véase también Trigo, F. y López, M. (2004): 681.

⁶ Trigo, F. y López, M. (2004): 679. Los autores han extraído esta definición del fallo dictado por la Cámara de Apelaciones de Concepción del Uruguay dentro de la causa caratulada como “Núñez de González, María E. c. Empresa Provincial de Energía de Entre Ríos”.

del CCRA de Vélez Sarsfield, quien en su nota explicativa al artículo 512 hizo explícita su mordaz crítica al referido modelo tripartito, conforme se aprecia seguidamente:⁷

(...) El tipo que se tomaba para la graduación de las culpas era el buen padre de familia, más o menos diligente. Pero toda esta ciencia de nada servía al juez, cuando en los juicios era preciso aplicarla. Barbeyrac lo había juzgado así y decía: ‘La división de las culpas es más ingeniosa que útil en la práctica, pues a pesar de ella, será necesario a cada culpa que ocurra, poner en claro si la obligación del deudor es más o menos estricta, cuál es el interés de las partes, cuál ha sido su intención al obligarse, cuáles son las circunstancias todas del caso (...)’.

Zacharie dice también, respecto a esto: ‘La teoría de la prestación de las culpas es una de las más oscuras en el derecho. Pero en fin, ya no es permitido hablar ni de culpa lata, ni de culpa leve, ni de culpa levísima. (...). La gravedad de la culpa, su existencia misma, está siempre en razón de su imputabilidad, es decir, con las circunstancias en las cuales ella se produce. Donde no hay un hecho legalmente imputable, no hay culpa. Si se conviniese clasificar las culpas en abstracto, comparándolas con tipos imaginarios e igualmente abstractos, sería siempre preciso en la práctica considerarlas en concreto: tener siempre presente el hecho, y seguir los datos positivos del negocio, para determinar la existencia e importancia de las culpas, y entonces las divisiones teóricas son más bien un embarazo que un socorro. (...)’.

En el Derecho Romano, a la culpa lata —calificada también como grave— se la asimila al dolo porque el proceder del agente es tan negligente o desorbitado, que parece probable que la actuación haya sido deliberada.⁸ La culpa leve, por su parte, se

⁷ De importancia capital para el Derecho Civil Argentino es el artículo 512 CCRA, pues es allí donde legalmente se conceptúa a la culpa como “la omisión de aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación, y que correspondiesen a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar”. Al decir de Bustamante, J. (1997): 338, de esta definición emergen los elementos caracterizadores de la culpa, que son: (a) ausencia de intervención maléfica; y, (b) omisión de la conducta debida, positiva o negativa, para prever o evitar un daño a otro. Omitir la conducta debida, según este tratadista, “consiste tanto en no hacer lo que debió hacerse, como en ejecutar lo que debió ser motivo de abstención, para impedir su resultado dañoso”. La conducta humana debe ser valorada y, a través del juicio de reproche, “determinar la negligencia o la imprudencia en la conducta, o sea la existencia de la culpa”.

⁸ Al tenor del artículo 29 del Código Civil del Ecuador (CCE), esta especie de culpa “consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios”. Las palabras de la ley son decidoras y ello explica por qué este tipo de culpa se asemeja al dolo, pues hasta la persona más negligente o imprudente suele observar, en los asuntos que directamente le interesan, un determinado nivel de cuidado. Pero es preciso señalar que esa equivalencia o semejanza no comporta que a la responsabilidad por culpa grave se la trate de la misma manera como la generada en un acto doloso, pues ello conllevaría admitir que “existiría en orden a la responsabilidad extracontractual una situación en la cual, sin haber propiamente dolo, concurrían los efectos del mismo (...): dada la definición

divide en culpa in abstracto y culpa in concreto. La culpa es leve in abstracto cuando no se observan los cuidados de un “buen padre de familia”, es decir, como aquella persona prudente que cuida sus propios intereses; y la leve in concreto se configura cuando se descuidan los asuntos propios.⁹ A estas dos nociones de culpa, la evolución del pensamiento jurídico le añadió un grado más: la culpa levísima, que ha sido legal aunque también oscuramente definida como “aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes”.¹⁰

No obstante, pareciera ser que la única aplicación práctica de la confusa trilogía de la culpa estaría dada por la utilidad que cada tipo de contrato pudiere reportarle a las partes que en él intervienen: si en el respectivo acuerdo de voluntades solo el acreedor se beneficia, el deudor responde por culpa lata; si el beneficio es recíproco, el deudor es responsable de la leve; y si solo le beneficia al deudor, éste se hace responsable por culpa levísima.¹¹

Por su lado, en el CCRA por regla general se aprecia a la conducta culposa en concreto, precisamente porque su artículo 512 tiene en miras a las circunstancias “de las personas, del tiempo y del lugar”. En la ribera opuesta al modelo que legislativamente adoptaron Chile, Ecuador y Colombia —detallado en las líneas precedentes— la legislación

precisa que nuestro legislador ha formulado del dolo, y que separa netamente el concepto de dolo del concepto de culpa, no hay lugar a pensar que, en orden a sus efectos, la noción de dolo pueda ser enriquecida en nuestro régimen legal por las situaciones en que se actúa con culpa lata o grave”. Véase Peirano, J. (2004): 318 – 319.

- ⁹ En la senda trazada por el CCE, la definición de culpa leve parece absorber ambas nociones de culpa: in abstracto e in concreto, dado que el aludido artículo 29 la delimita como “la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios”, a la par que atribuye este tipo de culpa a quien “debe administrar un negocio como un buen padre de familia”.
- ¹⁰ v. 29 CCE. Hay quienes arguyen que la inclusión de la culpa levísima obedece más a una falsificación del sistema surgido en Roma que a una evolución del pensamiento jurídico. Según este argumento, recogido por Ospina, G. y Ospina, E. (1983): 338, “los antiguos intérpretes del derecho romano (...), incurriendo en ese vicio de interpretación de los textos tan frecuente en ellos y que consistía en elaborar sutiles teorías generales con base a reglas concretas o en frases aisladas y de alcance limitado, desnaturalizaron y falsearon el sistema romano sobre la prestación de la culpa (...) porque (...) tales leyes solo llegaron a admitir dos clases de culpa en materia de responsabilidad contractual: la culpa lata asimilada al dolus y la culpa levis, apreciada unas veces in abstracto y otras in concreto, según el caso, y sin que para la determinación de la responsabilidad del deudor tampoco se tuviera en cuenta, a manera de criterio general, la utilidad que el contrato reportara para él o para el acreedor”.
- ¹¹ En términos más o menos equivalentes se ha construido la hipótesis normativa del artículo 1563 (primer inciso) CCE. No obstante, Trigo, F. y López, M. (2004): 695 – 696 hacen notorio que incluso en el CCRA persisten rezagos del sistema de gradación romano. Así, por ejemplo, aluden al artículo 413, que obliga al tutor a administrar los bienes del pupilo como un buen padre de familia; en los artículos 1724, 2202 y 2269, que toman “como medida de la responsabilidad el cuidado que se ‘pone en los propios asuntos’, lo cual es una alusión a la culpa leve; en los artículos 453, 461 y 3384, que mencionan a la culpa grave o falta grave, entre otros. Sin embargo, estos tratadistas suscriben el criterio doctrinal mayoritario que estima que debe prevalecer, como norma general, el artículo 512 CCRA, “dado que las otras disposiciones del Código se referirían a casos especiales”.

argentina se decanta por uno que deja “a la prudencia de los jueces juzgar de acuerdo a la naturaleza de la obligación y las particularidades del caso”.¹² Ello no quiere decir, con todo, que bajo el imperio de este sistema los jueces no tengan que comparar la conducta del agente con la que, en un evento concreto, hubiese observado un hombre prudente.¹³

A niveles doctrinales, suele también clasificarse a la culpa en:

- a. Culpa consciente o con representación, que acontece cuando el agente o causante del hecho previó que su acción aparejaría daños, pero que abrigó la esperanza de que las consecuencias dañosas no sucederían.
- b. Culpa con previsión, en la que el agente se figura o admite la potencial ocurrencia del daño, pero confía imprudentemente en que podrá evitarlo gracias a sus destrezas o especiales habilidades.
- c. Culpa inconsciente, en la que, pura y llanamente, “no media previsión de las posibles consecuencias, por no haber empleado la debida atención”.¹⁴

¹² op. cit.: 707. En este punto, una mención aparte debemos realizar —por ser necesaria y meritoria— respecto del nuevo Código Orgánico Integral Penal (COIP) del 2014, que reemplazó al Código Penal del Ecuador que estuvo vigente desde 1938. En su artículo 146 se introdujeron novedosos baremos para apreciar la culpa en la comisión del delito de homicidio culposo causado por el ejercicio o práctica de una profesión (como la médica); y, a través de ellos, poder determinar la infracción al deber objetivo de cuidado. Aunque aplicables para el ámbito penal, estos baremos son, desde nuestra perspectiva, notoriamente superiores a las anquilosadas nociones abstractas que el CCE instituye para apreciar la culpa civil. Efectivamente, la parte pertinente del mentado artículo, prevé: “Para la determinación de la infracción al deber objetivo de cuidado deberá concurrir lo siguiente: 1. La mera producción del resultado no configura infracción al deber objetivo de cuidado. 2. La inobservancia de leyes, reglamentos, ordenanzas manuales, reglas técnicas o *lex artis* aplicables a la profesión. 3. El resultado dañoso debe provenir directamente de la infracción al deber objetivo de cuidado y no de otras circunstancias independientes o conexas. 4. Se analizará en cada caso la diligencia, el grado de formación profesional, las condiciones objetivas, la previsibilidad y evitabilidad del hecho”. Vale reseñar que, en lo penal, Feijóo, B. (2001): 260 - 262 indica que para que exista un deber de cuidado es preciso “que el autor conozca ciertos datos de la realidad o tenga ciertos motivos objetivos concretos para emplear un mayor cuidado desde un punto de vista objetivo (...). La imprudencia punible es un error insoportable para el ordenamiento porque pone en evidencia un desinterés frente a terceros. El ordenamiento puede tolerar la ignorancia que no sea contraria al deber, pero no puede tolerar ciertas decisiones defectuosas que implican una indiferencia o desinterés frente a la vida o salud de los demás”.

¹³ López, M. (2013): 555. Añade este tratadista, de manera muy resumida y precisa, que en “un sistema que consagra tipos de comparación abstractos, un buen juez dejará de apreciar la naturaleza de la obligación y las circunstancias de persona, tiempo y lugar, de modo que el tipo que se tomará como modelo será el de un padre excelente, o el de un padre común o el de un padre menos diligente, según las exigencias de la situación sometida a juzgamiento. A la inversa, en el sistema que aconseja valorar los hechos en concreto, un buen juez no podrá dejar de confrontarlos con el comportamiento que habría observado en la emergencia un hombre cuidadoso, previsor y avezado del tipo medio, o la persona reflexiva y consciente (...)”.

¹⁴ op. cit.: 556 - 557. Para el citado autor, el concepto relevante de culpa es el de la culpa inconsciente, “pues los anteriores se refieren a procesos mentales que es casi imposible desentrañar con certeza”

Pero, en determinadas circunstancias y más allá de las clasificaciones, la culpa puede también presumirse. Surge entonces una diferenciación entre culpa presunta y culpa real. Para aquella que es real, podemos remitirnos a todo lo que aquí ya se ha escrito en torno a la culpa. Añadiremos, en cuanto a la segunda clase, que hay situaciones en las que la ley presume la existencia de culpa, dado “que el carácter subjetivo como base sobre la cual recae el juicio de reproche no puede fincar exclusivamente en el aspecto volitivo de la culpa, ni siquiera en el intelecto representativo”,¹⁵ pues ello podría dificultar el efectivo cumplimiento de las obligaciones contraídas o la reparación del daño. Norma estándar en la legislación ecuatoriana lo mismo que en la argentina es, por ejemplo, que en materia contractual se presume que hay culpa en el incumplimiento de la obligación, de tal suerte que el deudor que quiere liberarse de responsabilidad, tendría que probar la existencia de algún eximente. Esta presunción es *iuris tantum*, así que admite prueba en contrario.¹⁶

Lo anteriormente dicho nos lleva a un aspecto insoslayable: que más allá de los casos en los que la culpa se presume, la regla general es que debe ser necesariamente probada. No obstante, la doctrina impone cargas probatorias dependiendo de la naturaleza de la obligación: si es de resultados, para el acreedor sería más que suficiente acreditar la existencia del incumplimiento sin que le sea exigible probar la culpa del deudor; si, en cambio, la obligación fuere de medios, allí sí el acreedor deberá demostrar que el deudor ha obrado con culpa. Y esta carga probatoria sería igual en los terrenos de la responsabilidad contractual como en los de la extracontractual.¹⁷

Mucho se discute si legalmente cabe o no el pacto mediante el cual se pueda dispensar al agente, *ex ante*, por un hecho originado en su culpa. Ello supone tener que plantear dos distintos escenarios: el contractual y el extracontractual. En el primero, una corriente

(ídem, p. 557).

¹⁵ Mosset, J. (1982): 67.

¹⁶ Nuevamente recurrimos al artículo 1563 CCE (inciso tercero), que es la base desde donde la doctrina construye la presunción de culpa ante el incumplimiento del deudor: “La prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; y la prueba del caso fortuito, al que lo alega”. Desde la perspectiva del Derecho Chileno, plenamente aplicable para el caso ecuatoriano dada la virtual similitud del CCE con el Código Civil de Chile, Pizarro, C. (2008): 260 – 261, recalca que, conforme a la transcrita norma, “al acreedor le basta acreditar la existencia de la obligación contractual y nada más afirmar el incumplimiento para colocar al deudor en situación de aportar la prueba de la ejecución completa y suficiente bajo amenaza de ser declarado responsable. En otros términos, si la ejecución de la obligación contractual exige un comportamiento, cuyo fundamento jurídico o causa eficiente debe acreditar el acreedor, al mismo tiempo que debe aseverar que hubo un incumplimiento; la prueba de la diligencia o cumplimiento de la obligación pertenece al deudor”. Interpretamos que el artículo equivalente en el CCRA sería el 513, dado que en él implícitamente se instituye que el deudor deba hacerse responsable de los daños e intereses que le ocasione al acreedor por falta de cumplimiento de la obligación, salvo que aquellos sean resultado de caso fortuito o fuerza mayor.

¹⁷ López, M. (2013): 561 – 563.

doctrinal mayoritaria opina que el perdón anticipado de la culpa sí es posible pactarlo, siempre y cuando la ley no lo prohíba expresa mente.

De todas maneras, ello tendría que ser valorado según el contexto convencional del caso, ya que no siempre las partes que suscriben un contrato se hallan en igualdad de condiciones entre sí. Por ello, en materia de Derecho del Consumidor carecen de valor legal aquellas cláusulas que tienden a exonerar de responsabilidad al proveedor del bien o del servicio. Pero la falta de expresa prohibición legal no puede convertirse en una suerte de “zona de confort” interpretativa, que fácilmente nos lleve a la simpleza de argüir que el pacto es posible porque a nadie puede impedírsele la acción que la ley no prohíba, dado que exoneraciones de responsabilidad extremadamente amplias podrían degenerar en una desviación de los fines perseguidos por esta institución jurídica que es la culpa y, por último, en una perversión del orden público.

En el segundo campo, es decir, en el extracontractual, Bustamante Alsina considera que, tratándose de la responsabilidad derivada de un delito, no cabe dispensa de la culpa porque esa estipulación sería contraria a la moral y a las buenas costumbres; y, en lo tocante a los cuasidelitos, estima que “tales convenciones conducirían a los individuos a apartarse de sus deberes generales de prudencia y diligencia en la forma de conducirse en relación con los demás”.¹⁸

EL DOLO

El dolo es una conducta dirigida a producir daño que “supone la voluntad de realizar un acto antijurídico con conocimiento de su ilegalidad; sabiendo que puede ser dañoso a los demás; pero sin necesidad de que el agente haya previsto o podido prever todos y cada uno de sus posibles efectos”.¹⁹ A veces se manifiesta como un vicio de la voluntad o del consentimiento que incide en la formación del acto jurídico (el dolo-vicio);²⁰ en otras ocasiones, como un acto deliberado e ilícito del deudor dirigido a

¹⁸ op. cit.: 346 – 347. Cuando una conducta es dolosa, hay delito; cuando es culposa, cuasidelito. Esa es la distinción tradicional originada en Roma que se trasuntó a varios ordenamientos positivos, entre ellos el CCE. Pero en la modernidad a esta distinción, por anticuada, se la critica severamente por tratadistas como Peirano, J. (2004): 321, quien afirma “que ella carece de justificación, ya sea teórica, puesto que tanto los delitos como los cuasidelitos son hechos ilícitos, ya sea práctica, puesto que tanto en un caso como en el otro, se obliga al ofensor a reparar la totalidad del daño causado. De acuerdo con este punto de vista, la doctrina dominante entiende que los delitos y los cuasidelitos deben desaparecer como figuras autónomas del campo del derecho positivo y, en consecuencia, deben subsumirse en el concepto genérico de hecho ilícito”.

¹⁹ Definición de Delgado Echeverría invocada por López, M. (2013): 501.

²⁰ Apuntan Ospina, G. y Ospina, E. (1983): 217 que, considerado en sí mismo, el dolo no constituye un vicio del consentimiento. Estiman, al respecto, que ese efecto se produce solo cuando “con el dolo se sorprenda la voluntad de la víctima y se la induzca a celebrar un acto jurídico sin darse cuenta exacta de este o de algunas de sus condiciones”. Son categóricos al afirmar que “la teoría del dolo complementa en la práctica la teoría del error” porque “consistiendo este último en un estado psicológico, su comprobación judicial ordinariamente resulta difícil”

dañar a otra persona o a sus derechos (el dolo-delictual); y, por último, bajo el marco de una relación contractual, podemos hallarlo como la “inejecución consciente, deliberada, cuando el deudor no está impedido de cumplir”²¹ (el dolo obligacional).

Hay en el dolo-delictual dos componentes preponderantes. Por una parte, un elemento de tipo cognoscitivo, que podría entenderse como la capacidad del agente para representarse y aceptar las consecuencias de su accionar, que de antemano lo intuye prohibido por la ley;²² y, por otra parte, un elemento volitivo, que no es otra cosa que esa decidida intención de dañar, es decir, querer realizar el acto y querer, además, lograr el daño.

En el dolo-delictual el agente podría tomar tres diferentes actitudes ante la ocurrencia del daño: puede, como antes se anotó, querer derechamente dañar, en cuyo caso estamos frente al dolo directo; puede estar consciente de que su conducta —dirigida a obtener un determinado resultado— muy seguramente producirá un daño, pero, animado por la consecución de sus objetivos, ello no le detiene en su obrar, lo cual configura el dolo indirecto; o puede, finalmente, actuar sin querer el daño aunque lo acepte “como consecuencia probable de una conducta no específicamente dirigida a él”, lo que es propio del dolo eventual.²³

pero “como el dolo, por regla general, se traduce en maniobras positivas que sí dejan huellas o rastros, la verificación de estos facilita el establecimiento del error”.

²¹ Bustamante, J. (1997): 334. Estas manifestaciones del dolo se encuentran legalmente recogidas en los artículos 931 (dolo-vicio), 1072 (dolo-delictual) y 521 (dolo-obligacional) CCRA. En el CCE, el dolo-delictual está contemplado en el artículo 29 (inciso final), que lo define como aquella “intención positiva de irrogar injuria a la persona o propiedad de otro”. Sin embargo, el mencionado cuerpo legal ecuatoriano no contiene una definición para el dolo-vicio, aunque expresamente lo instituye como capaz de viciar el consentimiento (artículo 1467) siempre y cuando haya sido ocasionado por una de las partes y, además, si queda claro que, de no haberse producido, el contrato no se hubiere celebrado (artículo 1474). Por último, y aunque también carece de definición, el artículo 1574 CCE contendría una ligera referencia al dolo-obligacional, pues en él se parte del supuesto de que, en el ámbito de una relación contractual, el deudor proceda con dolo. Siendo así, se lo hace responsable “de todos los perjuicios que fueron una consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación, o de haberse demorado su cumplimiento” y no solamente de los que “se previeron o pudieron preverse al tiempo del contrato”.

²² Refiere Peña López, citado por Trigo, F. y López, J. (2004): 662, que no es necesario que el autor del hecho tenga un conocimiento de tipo técnico para entender que su conducta está sancionada por el ordenamiento jurídico, “sino que basta con que se percate de que su acción estaba prohibida, realizando lo que los ‘penalistas’ llaman una valoración del autor acerca del hecho ‘en la esfera de lo profano’”.

²³ Trigo, F. y López, M. (2004): 667. Se ha dicho que el dolo eventual es limítrofe con la culpa consciente o con representación. Los hitos que trazan la frontera entre una y otra conducta, no obstante, se levantan a partir del proceder del agente, pues en la culpa consciente el autor abriga la esperanza de que no se produzca el resultado que se ha figurado mentalmente; mientras que en el dolo eventual, el daño representado se lo acepta y al agente le resulta indiferente.

Exclusivamente en la esfera contractual hallamos al dolo-obligacional. Siguiendo a Trigo Represas y López Mesa, no es que en él exista una particular malicia o intención dañosa, sino que el agente, pese a hallarse en capacidad plena para cumplir las obligaciones que dimanen del contrato, simple y llanamente no lo quiere hacer, “sin que interese si persigue con la inejecución el perjuicio del acreedor.”²⁴

Al contrario de lo que acontece con la culpa, el dolo no se presume: quien lo alega debe probarlo, aunque se da por descontado que aquello resulte difícil, “pues rara vez el estado intencional del obligado se exterioriza de una manera tan neta que facilite su prueba”, de tal suerte que la prueba se basará en “indicios, conjeturas, argumentos indirectos, confrontaciones”, entre otros medios probatorios idóneos.²⁵

Por último, hay que relieves que la dispensa o condonación anticipada del dolo carece de valor legal. Este aspecto está bien ilustrado por el pensamiento de Arturo Alessandri Rodríguez, quien manifiesta:

El dolo no puede renunciarse ni condonarse anticipadamente; no puede renunciarse de antemano, antes de haberse cometido; no puede eximirse a una persona por el dolo futuro. Si la ley hubiera aceptado la renuncia o condonación anticipada del dolo, implícitamente habría autorizado la ejecución de actos ilícitos. El dolo sólo puede renunciarse una vez cometido, es decir, puede renunciarse el derecho que al acreedor da la ejecución de un acto doloso por parte del deudor, siempre que esta renuncia sea expresa (...).²⁶

Hay que también considerar que de admitirse la dispensa del dolo, se desnaturalizaría el carácter coactivo que tiene el vínculo obligacional, ya que entonces “no existiría obligación alguna allí donde queda librado a la sola voluntad del deudor cumplir o no la prestación”.²⁷

FACTORES DE ATRIBUCIÓN OBJETIVOS LA OBLIGACIÓN DE GARANTÍA Y DE SEGURIDAD

A Boris Starck se le atribuyen los orígenes de esta teoría. Fue el primero en enfocar la responsabilidad no desde la perspectiva del perpetrador del daño, sino desde el ángulo

²⁴ op. cit.: 669 - 670.

²⁵ López, M. (2013): 521. El artículo 1475 CCE acoge este principio, pues en él se estatuye, como regla general, que el dolo no se presume “sino en los casos especialmente previstos en la ley”. A lo menos en la legislación civil ecuatoriana los casos de excepción, en donde el dolo se presume, son solo estos tres: cuando se oculta el testamento del causante (1010, número 5); cuando el albacea, por cumplir las disposiciones del testador, infringe las leyes vigentes (1322); y, cuando el apostador realiza su envite a sabiendas de que se verificará o ya se ha verificado el hecho que es materia de la apuesta (2166).

²⁶ Alessandri, A. (1983): 94 - 95. En términos lacónicos pero precisos, la última parte del artículo 1481 CCE establece que “la condonación del dolo futuro no vale”. Esta norma tiene su espejo en el artículo 507 CCRA, en virtud del cual “el dolo del deudor no podrá ser dispensado al contraerse la obligación”.

²⁷ Bustamante, J. (1997): 335.

de la víctima. Philippe Brun, citado por López Mesa, resume e interpreta el pensamiento central de Starck en estos términos:

Para este autor el derecho a reparación de la víctima no puede depender de una manera general de la apreciación del comportamiento del autor del daño. Él propone la idea de que cada persona tiene derecho respecto de su vida y de su integridad personal, así como respecto de la integridad material de los bienes que él tiene asignados, y más generalmente a su seguridad material y moral. El ataque generado a alguno de tales derechos genera en principio un derecho a la reparación, independientemente de otra consideración.

(...) el autor es consciente sin embargo que el derecho a la seguridad que él esgrime tiene relación con el derecho de actuar, y que condenar a reparar las consecuencias dañosas de toda acción llevaría a restringir o a suprimir la libertad de actuación. Él propone entonces resolver el conflicto de derechos establecido, primordialmente a favor de la víctima, pero estableciendo una jerarquía: el derecho a la vida, a la integridad corporal y a la integridad material de sus bienes debe prevalecer sobre el derecho de actuar, de suerte que tales daños deben ser reparados sin otra consideración que el comportamiento de aquel a quien le han sido imputados. La víctima se beneficia así de una garantía objetiva. Ocurre diferente con los daños de naturaleza puramente económica o moral que no son garantizados en la medida en que ellos son la consecuencia normal del ejercicio del derecho de actuar: ellos son reparados solamente si son la consecuencia de una culpa.²⁸

La garantía se traduce en la seguridad de que, ante la ocurrencia de daños graves, el garante afrontará el respectivo resarcimiento,²⁹ sin tomar en cuenta cuál fue la conducta del agente. En los predios de la responsabilidad contractual, se trata con ella de proteger a la parte que se haya en peor situación o que posee menos conocimientos que la otra en el marco de un vínculo jurídico obligacional determinado, de tal suerte que “uno de los contratantes funge como asegurador del otro, garantizando su indemnidad”.³⁰

²⁸ op. cit.: 588 – 589.

²⁹ Trigo, F. y López, M. (2004): 771.

³⁰ López, M. (2013): 590 – 596. Aunque inicialmente este autor aduce en su obra que la garantía tan solo es aplicable en materia contractual, luego afirma que también se la puede identificar en el ámbito extracontractual “porque el deber de seguridad es un principio jurídico superior de igual jerarquía que el deber general de no dañar; por lo tanto, su aplicación no queda limitada a la materia contractual, para situarse entre los principios generales que gobiernan todas las relaciones jurídicas y que obliga a un comportamiento de colaboración en la preservación de la seguridad en general, sean o no contratantes”. En el campo contractual, esta tratadista menciona como ejemplos a la garantía por evicción y por vicios redhibitorios, pero también apunta que ella es aplicable en el contrato de transporte y en el de asistencia médica. También en el campo contractual, pero desde la

Cabe añadir que Bustamante Alsina estima que en la primera parte del artículo 1198 CCRA existe “fundamento bastante” para demostrar “la existencia de la obligación general de seguridad impuesta en forma tácita como accesoria de otras obligaciones contraídas contractualmente”.³¹

EL RIESGO CREADO

Este factor trata de descubrir cómo se origina el riesgo e identificar quién lo conoce y domina, pues será esta persona la responsable del daño causado.³² López Mesa recoge en su libro esta cita, que ilustra la idea del riesgo y la subsecuente teoría que se desarrolló basándose en aquella:

La responsabilidad por riesgo es responsabilidad por un resultado dañoso derivado de riesgos no completamente controlables (tenencia de animales, explotación de ferrocarriles, instalaciones de energía nuclear) cuya dificultad de dominación pudo haber inducido al legislador a prohibir su explotación o uso de no darse para su admisión un interés general predominante; pero como su explotación o uso benefician en primer lugar al empresario o al usuario, es justo que sean éstos, y no la comunidad, los que soporten los riesgos específicos no controlables. Riesgos no dominables que imponen la obligación de resarcir daños no son solamente los derivados de accidentes de explotación o uso propiamente dichos, sino también los daños ordinarios derivados de esa explotación o uso en instalaciones permitidas a las que son inherentes peligros (chispas, escapes, ruidos)

perspectiva jurisprudencial argentina, Trigo, F. y López, M. (2004): 773 - 774, se refieren también a la empresa que explota una estación de servicio, al contrato de enseñanza, al contrato de construcción, entre otros. Ya en el encuadre extracontractual, López, M. (2013): 596 identifica a la garantía específicamente en la responsabilidad que tiene el principal por los hechos de su dependiente.

³¹ Bustamante, J. (1997): 397. La primera parte del artículo 1198 CCRA establece que “los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosímelmente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión”. Al tenor de esa norma, y conforme lo interpreta dicho autor, “puede entenderse como verosímil que cada parte ha confiado en que el cuidado y la previsión de la otra, la pondría al resguardo de daños que pudiera causar a su persona o a sus bienes la ejecución del contrato en lo que concierne a la actividad de sus dependientes o a la intervención de cosas de su propiedad o de su guarda”. En el artículo 1562 CCE hallamos una norma similar a la del CCRA, que invoca a la buena fe como principio rector de la ejecución de los contratos; buena fe que obliga a cumplir no solo lo que en ellos se expresa, “sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que, por la ley o la costumbre, pertenecen a ella”. Por virtud de esta disposición, se puede afirmar que hay deberes contractuales que, aunque no se encuentren explicitados o pormenorizados, “son accesorios a la obligación principal declarada en el contrato o su propósito práctico”, como podría ser, por ejemplo, el deber de mantener indemne a quien lo suscribe, tal como lo señala Corral, H. (2006): 200. Visto así, podría quizá construirse una tesis desde la perspectiva del Derecho Ecuatoriano, que apoye la existencia de la obligación de seguridad basada en la premisa del referido artículo 1562 CCE; máxime si, por ejemplo, teorías como la de los vicios rehdibitorios y la obligación de responder por el saneamiento se sustentan, precisamente, en la buena fe. Al respecto, véase Valencia, A. (1986): 135 - 136.

³² Mosset, J. (1982): 123.

para que la explotación se desarrolle, ya que la afecta entonces el principio reconocido de la responsabilidad por ataques o transgresiones lícitas.³³

El desarrollo técnico incidió en el cambio de paradigmas en cuanto a la responsabilidad civil. La invención de nuevas máquinas y artefactos —cuyo funcionamiento no dependía ya enteramente de la voluntad humana— replanteó los esquemas tradicionales anclados en la culpa. No obstante, como tales invenciones se tradujeron en colosales índices de crecimiento nunca antes registrados en la historia de los Estados, impedir o desmotivar su utilización hubiese supuesto truncar el colosal auge económico de las naciones que se embarcaron en ese proceso que hoy se conoce como Revolución Industrial.³⁴

El fundamento de esta doctrina es utilitario y se lo podría resumir en este enunciado: “(...) aquel que emprende una actividad generadora de riesgos para terceros con el exclusivo propósito de obtener un beneficio, ha de soportar los daños que de tal actividad se deriven, aunque hayan sobrevenido sin su culpa”;³⁵ fundamento que a su vez descansa en el principio *ubi commodum ibi incommodum*, es decir, “quien se aprovecha de los beneficios que sus actividades le proporcionan, debe, inversamente, soportar los males originados en esas mismas actividades”.³⁶

En principio, la aplicación de esta teoría estaría restringida para aquellas situaciones donde alguien obtiene un beneficio gracias al uso de una cosa riesgosa. Sin embargo, en el Derecho Argentino, se ha criticado su supuesta deformación conceptual toda vez que al riesgo creado se lo ha equiparado con lo que, en otros ordenamientos jurídicos, propiamente se denomina causalidad material,³⁷ propiciando así su aplicabilidad de forma

³³ López, M. (2013): 597. Mosset, J. (1982): 134 - 135 refiere que esta teoría empezó “a raíz del maquinismo y el trabajo en las fábricas, con la responsabilidad por los accidentes sufridos por el obrero en el desempeño de sus tareas; con posterioridad fueron los accidentes causados por los automóviles —vehículos automotores en general— los que llevaron a los jueces a aplicar la idea del riesgo (...); más tarde, al difundirse el uso de aeronaves, ocurrió otro tanto en hipótesis de abordaje con daños a terceros, daños sufridos por terceros en superficie (...); las instalaciones de energía eléctrica y de gas y, en los últimos años, la explotación de la energía nuclear, de la energía atómica, sugiere se consagre una responsabilidad basada en el riesgo que tales hechos entrañan”.

³⁴ Solo por dar unos pocos ejemplos, la producción de hierro de Gran Bretaña, entre 1800 y 1870, se multiplicó por 60 y la de carbón, por 10. Bélgica, que en 1835 tenía tan solo 400 kilómetros de vías férreas construidas, pasó a tener 3.170 kilómetros en 1870. Al respecto, véase La Revolución industrial. (1987): 106 - 107. Por otro lado, la red ferroviaria francesa pasó de 3.600 kilómetros, en 1852, a 18.000 en 1870. En la Alemania ya unificada tras la Guerra Franco-Prusiana, la producción industrial creció en un 60% entre 1880 y 1890, mientras que en ese mismo lapso la producción de acero pasó de 70.000 toneladas a 2 millones 500 mil toneladas; la de carbón, de 60 a 90 millones; y, la de fundición de hierro, de 2 millones 500 mil a 4 millones 500 mil. Véase Aracil, R. y García, M. (1987): 38 - 60.g

³⁵ Fernando Reglero Campos, citado por López, M. (2013): 603.

³⁶ Alvino Lima, citado por Mosset, J. (1982): 123.

³⁷ v. López, M. (2013): 611 - 612. En general, el concepto de causalidad implica “una referencia, una conexión entre dos procesos: entre la causa, por un lado, y el efecto o resultado, por el otro”. En

expansiva sin tomar en cuenta que el factor objetivo de atribución es haber creado el riesgo del cual se sigue el daño³⁸. No obstante, autores como Zannoni de plano afirman que si la responsabilidad se adjudica en virtud de factores objetivos de atribución, como lo es el que aquí analizamos, “basta que medie una relación de causalidad adecuada entre la actuación del factor de riesgo que genera el deber de responder y el daño”.³⁹

La responsabilidad por riesgo está receptada en la segunda parte del artículo 1113 CCRA, que se refiere al daño causado por el riesgo o vicio de la cosa. En este supuesto, las únicas eximentes admisibles serían las que fueren conducentes a demostrar que fue la víctima quien culpablemente causó el daño o que tal daño fue ocasionado por un tercero de quien el custodio no es responsable. Damos por descontado que quien pretenda el resarcimiento deberá, en su caso, probar que la cosa era riesgosa o que adolecía de vicio.

LA EQUIDAD

Para aquellos daños que se producen de forma involuntaria, la segunda parte del artículo 907 CCRA les confiere a los jueces la potestad de “disponer un resarcimiento a favor de la víctima del daño, fundados en razones de equidad, teniendo en cuenta la importancia del patrimonio del autor del hecho y la situación personal de la víctima”.

Aquí la equidad juega, a no dudarlo, como un factor de atribución de carácter objetivo, ya que la norma parte de la hipótesis de que los daños se han ocasionado sin mediar la culpa del autor. Nótese que la equidad no necesariamente obliga a los jueces a indemnizar, pues ello queda en el ámbito de sus facultades discrecionales. Si la equidad, por el contrario, impusiere la obligación de fijar una indemnización, estaríamos ingresando en los terrenos del riesgo creado, donde además el resarcimiento debe ser completo.⁴⁰

esa línea, advierte Zannoni, E. (2005): 15 - 16 que únicamente “cabe denominar jurídicamente ‘causa’ a la condición que es apta, idónea, en función de la posibilidad y de la probabilidad que en sí encierra, para provocar el resultado. Debe atenderse a lo que ordinariamente acaece según el orden normal, ordinario, de los acontecimientos. Según este punto de vista, la relación de causalidad jurídicamente relevante es la que existe entre el daño ocasionado y la condición que normalmente lo produce.

³⁸ López, M. (2013): 618 - 625. Este autor es enfático en señalar que el riesgo lo crea “quien con sus cosas, sus animales o sus empresas multiplica, aumenta o potencia las posibilidades de dañosidad. De ahí que no toda cosa dañadora sea una cosa riesgosa”. Si a priori una cosa fuese catalogada como peligrosa, ello implicaría “establecer una presunción de causalidad (...), aseverar implícitamente que la cosa ‘reconocida por la costumbre como peligrosa’ tuvo una intervención causal adecuada en la provocación del daño”. En suma, para él, “más que atenerse in genere a la intrínseca naturaleza -peligrosa o inofensiva- de las cosas, lo que corresponde tener en cuenta es si, de acuerdo con las circunstancias concretas del caso, puede considerarse a la ‘cosa’ en cuestión como causante del daño, pues lo esencial y decisivo es su incidencia causal en el resultado nocivo, al margen de su condición o no de ‘cosa peligrosa’”.

³⁹ Zannoni, E. (2005): 22.

⁴⁰ Bustamante, J. (1997): 463 lo reseña muy bien en estos términos: “Este factor objetivo de responsabilidad difiere fundamentalmente del riesgo, no obstante que ambos prescinden

EL EJERCICIO ABUSIVO DE LOS DERECHOS

Conforme al artículo 1071 CCRA, se considera que los derechos se ejercen abusivamente cuando se contrarían los fines que la ley tuvo como objetivos al reco nocerlos, o cuando se exceden “los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres”.

Al decir de Bustamante Alsina, por virtud de este factor “incurrirá en responsabilidad todo aquel que en el ejercicio de su derecho se desvía de los fines que tuvo en mira el legislador al reconocerlo, y que al hacerlo causa un perjuicio a otro” o también “cuando se ataquen principios de moral y buenas costumbres o se excedan los límites de la buena fe que debe imperar en las relaciones jurídicas”.⁴¹

La naturaleza objetiva de este factor de atribución lo clarifica Valencia Zea, para quien “la responsabilidad que se desprende del abuso de los derechos no puede fundamentarse en el dolo o en la culpa, es decir, en los casos de responsabilidad subjetiva, ya que hay abuso del derecho siempre que se acredite que el derecho se ha desviado de su contenido, esto es, de sus fines individuales y sociales. Tan solo es necesaria la desviación del derecho de ese contenido, aunque no pueda imputarse culpa al titular”.⁴²

EL EXCESO EN LA NORMAL TOLERANCIA ENTRE VECINOS

Las relaciones de vecindad, y tanto más en superficies relativamente pequeñas como las de los edificios, suelen ser fuente de conflictos entre los vecinos que forman parte de una comunidad determinada. Se admite, sin embargo, que perturbaciones sin importancia deban ser toleradas en la medida en que no alteren la convivencia pacífica. Si esos límites son sobrepasados, tales molestias dan derecho para recurrir al juez con el objeto de que ordene que los daños por ellas producidos sean resarcidos o, en su defecto, para que disponga su cesación, armonizando “las exigencias de la producción y el respeto debido al

de la culpa, pues el primero depende de la apreciación del juez en solución de especie, y el segundo está impuesto necesariamente por la ley en solución de género. Además, la equidad puede conducir a una reparación parcial, en tanto que el riesgo creado obliga al resarcimiento integral del daño”.

⁴¹ op. cit.: 470 – 471.

⁴² Valencia, A. (1986): 296 – 297. En el Ecuador, la institución del abuso del derecho fue introducida al CCE recién en el año 2012, mediante un artículo que se agregó a continuación del 36. Conforme al texto sancionado, hay “abuso del derecho cuando su titular excede irrazonablemente y de modo manifiesto sus límites, de tal suerte que se perviertan o se desvíen, deliberada y voluntariamente, los fines del ordenamiento jurídico”. Aunque el futuro desarrollo jurisprudencial dará cuenta de la forma en que los jueces interpretarán y aplicarán la norma de reciente vigencia, desde nuestro punto de vista el daño que se cause por abuso solo podría atribuirse a una conducta dolosa, es decir, a un factor de atribución subjetivo. Solo así podría entenderse el artículo incorporado, pues en él se alude expresamente a un acto deliberado y voluntario que decididamente tiene por objeto pervertir o desviar el sistema jurídico imperante.

uso regular de la propiedad” y tomando en cuenta, además, “la prioridad en el uso”. Es ese el contenido del artículo 2618 CRA.⁴³

En este factor de atribución pareciera estar implícita la noción de los límites inmanentes del derecho de dominio, que comporta la obligación de respetar el derecho ajeno. Sin embargo, la doctrina aclara que no puede hallarse aquí como fundamento de la norma al ejercicio abusivo del derecho, “pues la cuestión (...) es ajena a toda valoración de tipo finalista en el reconocimiento del derecho del propietario a producir esas molestias dentro de ciertas limitaciones, ni de tipo ético en cuanto a una eventual adecuación a normas de moral o buenas costumbres”.⁴⁴ La culpa está ausente de consideración a efectos de generar responsabilidad civil, porque “lo cierto es que el daño debe repararse por el solo hecho de ser causado más allá de lo que consiente la recíproca tolerancia”.⁴⁵

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALESSANDRI, A. (1983). *Teoría de las Obligaciones*. Bogotá, Colombia: Ediciones Librería El Profesional.
- ARACIL, R. Y GARCÍA, M. (1987). *La Revolución industrial*. Historia Universal, 8, 38 - 60. Barcelona, España: Salvat Editores.
- BUSTAMANTE, J. (1997). *Teoría General de la Responsabilidad Civil*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot.
- Corral, H. *La Aplicación Jurisprudencial de la Buena Fe Objetiva en el Ordenamiento Civil Chileno* (2006). Cuadernos de Análisis Jurídico de la Universidad Diego Portales, 3, 187 - 226. Recuperado el 28 de febrero de 2015 de: http://derecho.udp.cl/wpcontent/uploads/2016/08/aplicacion_jurisprudencia_ordenamientocivilchileno_hernanCorral.pdf.
- FEIJOÓ, B. (2001). *Resultado Lesivo e Imprudencia*. Barcelona, España: José María Bosch Editor.
- La Revolución industrial*. (1987). Gran Enciclopedia Didáctica Ilustrada, 12, 106 - 107. Barcelona, España: Salvat Editores.
- LÓPEZ, M. (2013). *Presupuestos de la Responsabilidad Civil*. Buenos Aires, Argentina: Astrea.
- MOSSET, J. (1982). *Responsabilidad por Daños*. Buenos Aires, Argentina: Ediar.
- OSPINA, G. Y OSPINA E. (1983). *Teoría General de los Actos o Negocios Jurídicos*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis.

⁴³ A manera de ejemplo, el CCRA menciona al humo, al calor, a los olores, a la luminosidad, a los ruidos, a las vibraciones “o daños similares”. López Mesa, M. (2013): 669 - 670 cita también otros casos recogidos por la jurisprudencia francesa, tales como: la música de una discoteca, ruidos de animales, vocinglería y gritos de personas, circulación intensiva producida por un centro comercial, inconvenientes en la recepción de ondas de radio o televisión, perjuicios estéticos, entre otros.

⁴⁴ Bustamante, J. (1997): 474.

⁴⁵ op. cit.: 474.

- PEIRANO, J. (2004). Responsabilidad Extracontractual. Bogotá, Colombia: Editorial Temis.
- PIZARRO, C. (2008). La culpa como elemento constitutivo del incumplimiento en las obligaciones de medio o de diligencia. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 31, 255 - 265. Recuperado el 27 febrero de 2015 de: http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-68512008000200005&script=sci_arttext.
- TAVANO, M. J. (2011). *Los Presupuestos de la Responsabilidad Civil*. Santa Fe, Argentina: Rubinzal-Culzoni.
- TRIGO, F. Y LÓPEZ, M. (2004). *Tratado de Responsabilidad Civil, 1*. Buenos Aires, Argentina: La Ley.
- VALENCIA, A. (1986). *Derecho Civil*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis.
- ZANNONI, E. (2005). *El Daño en la Responsabilidad Civil*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.