|  |  |
| --- | --- |
| **UNIVERSIDAD DE MENDOZA** | **UNIVERSIDAD NACIONAL DE CUYO** |
| **Materia: Derecho de Daños** | **Materia: Derecho de las Obligaciones II** |
| **Prof. Titular: Dr. Carlos A. Parellada** | **Prof. Titular: Dr. Carlos A. Parellada** |
| **Prof. Adjuntos: Dra. Silvina Furlotti****Dr. Raúl Martínez Appiolaza** **Dr. Roberto Reta** | **Prof. Adjunto: Dra Silvina Furlotti****Jefe Trab. Prácticos: Pablo Quirós y Verónica Sarfati**  |
|  |  |

## GUÍA CLASE: FACTORES DE ATRIBUCIÓN

## TEMA: Factores de atribución

## UBICACIÓN PROGRAMÁTICA: Unidad III puntos 1.-

UNIDAD III - Presupuestos de la función resarcitoria

1. Factores de atribución. Noción. Factores objetivos (Noción, supuestos) y subjetivos (Culpa, noción, clases, apreciación; Dolo, acepciones. clases, efectos). Confianza especial en los contratos.

**Objetivos** a) Conocer los factores de atribución y las reglas jurídicas a los que se encuentran sometidos.

b) Distinguir los factores subjetivos y objetivos.‑

c) Incentivar el juicio crítico acerca de los diversos factores de atribución de la responsabilidad civil.A. DESARROLLO:

### Introducción:

La búsqueda del responsable por el daño injustamente sufrido:

 a) Cuando ha sido injustamente causado: .............................................................................................................................

 b) Cuando ha sido injustamente sufrido, sin que haya sido injustamente causado:........................................................................................

**A. Los presupuestos de la responsabilidad civil.**



### B. Concepto de factor de atribución.

**Es la razón en virtud de la cual se traslada el daño de aquel que lo ha sufrido a aquél de cuya esfera ha partido la fuerza dañadora**

* ¿Por qué debe indemnizar el sujeto responsable?

 ■ Noción: es el fundamento o razón jurídica por la cual un sujeto debe indemnizar el daño causado a un tercero.

### C. Tipos de factores de atribución.

**ARTÍCULO 1721.- Factores de atribución. La atribución de un daño al responsable puede basarse en factores objetivos o subjetivos. …**

****

**ARTÍCULO 1722.- Factor objetivo. El factor de atribución es objetivo cuando la culpa del agente es irrelevante a los efectos de atribuir responsabilidad.**

**ARTÍCULO 1723.- Responsabilidad objetiva. Cuando de las circunstancias de la obligación, o de lo convenido por las partes, surge que el deudor debe obtener un resultado determinado, su responsabilidad es objetiva.**

**ARTÍCULO 1724.- Factores subjetivos. Son factores subjetivos de atribución la culpa y el dolo. La culpa consiste en la omisión de la diligencia debida según la naturaleza de la obligación y las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar. Comprende la imprudencia, la negligencia y la impericia en el arte o profesión. El dolo se configura por la producción de un daño de manera intencional o con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos.**

### Los factores objetivos de atribución:

Cada uno de los factores de atribución objetivos se analizarán al estudiar la responsabilidad a la que se aplican.

**Riesgo**: ‘creación’ del riesgo consumo seguridad (ej. vehículo en movimiento) repotenciar o aumentar la posibilidad de daño

 ■ Riesgo provecho o beneficio

 Ubi emolumentum, ibi ius

 art. 40 de la Ley 24.240 (según Ley 24.999)

 arts. 1757 y 1758

 ■ Riesgo de empresa o de actividad

 art. 1767

**Equidad**: art. 1750 Responsabilidad por actos involuntarios

**Obligación de seguridad**: …

**Garantía**: art. 1753 Responsabilidad por los dependientes

 art. 1753 Responsabilidad parental

**Abuso del derecho**: art. 1973

**Exceso en la normal tolerancia**:

**Falta de servicio**: L. 26.944

**Igualdad en las cargas públicas**: art. 16 C.N.

### Los factores subjetivos de atribución: La culpa.

 a) El concepto de culpa se construye sobre un presupuesto sicológico que es la imputablidad, o sea, la capacidad para conocer, compren­der y valorar el deber de respetar la norma y para determinarse espontáneamente (Jimenez de Asúa).‑

 La culpa es la "reprochabilidad personal de la acción u omisión antijurídica, fundada en el nexo espiritual que liga al sujeto con el acto".

 La culpa aparece como una desatención o descuido u ol­vido de la diligencia necesa­ria para no causar un daño a otro.

 O sea, es un menosprecio cons­ciente de la prudencia exigida por las circunstancias.

 La culpa se relaciona con la previsibilidad de las consecuencias de una acción o una omisión: art. 1724 C.C.

 El resultado perjudicial al cual conduce -a veces- la culpa no forma parte de ella, sino de otro elemento de la responsabilidad que es el daño.

 b) **Distinción de la culpa de la antijuridicidad**:

 Se ha dicho: "Toda culpa es una contravención a una obligación preexistente".

 Sin embargo, es posible que quien carece de imputabilidad pueda incurrir en un hecho objetivamente ilícito, aunque no en culpa. Por ej.:...................................................................................

 La culpa, por lo tanto, no es la contravención a la obligación preexistente, sino que la presupone.‑

 c) **Distinción de la culpa y la dañosidad**:

 Se ha dicho: "Toda vez que existe un daño, es porque ha habido una culpa. Sin embargo, puede existir un daño sin que exista ninguna culpa. Por ej .................................................................................

 d) **Clases de culpa**:

 1. La culpa con previsión: cuando se prevé la posibili­dad del daño, pero se actúa, *confiando en la propia habi­lidad*.

Por ej.:................................

 2. La culpa inconciente: cuando no se prevé la posibi­lidad del daño, por *no haberse obrado con la debida aten­ción*.

Por ej.:................................................................................

La culpa consciente que en el régimen del Código Civil se configuraba cuando se han previsto las con­secuencias dañosas de una acción, pero se actúa *en la es­peranza*, de que por una casualidad ajena a la conducta, el daño no se produzca. Hoy debe encuadrarse en el concepto de dolo, porque el agente que se representa las consecuencias dañosas y, sin embargo, actúa, obra con indiferencia hacia los intereses ajenos (art. 1724 in fine)

 e) **Formas de la culpa**:

 1. La negligencia: consiste en una conducta omisiva: no tomar las precauciones necesa­rias para encarar una acción.

Por ej.:............................................................................

 Se la identifica con la culpa consciente o inconsciente, según se haya previsto el resul­tado dañoso o no se haya previsto.‑

 2. La imprudencia: cuando el agente toma todas las precau­ciones del caso, pero desarrolla una acción que suele tener un desenlace dañoso, en la esperanza de que el daño no ocurra.

Por ej.:................................................................................

 3. La impericia: consiste en una incapacidad técnica para el ejercicio de una función, arte, oficio o profesión. Se la denomina también 'inob­servancia de las reglas del arte'.

Las formas de la culpa son las que toma en cuenta el Código Penal: arts. 84 y 94 C.P..‑

 f) **La teoría de la graduación de la culpa**.

En el Derecho Romano la culpa se graduaba en:

1. Culpa lata: es la negligencia, imprudencia o im­pericia extrema, consistente en no prever lo que cualquiera puede prever u omitir los cuidados más elemen­tales.

Por ej.:...............................................................................

2. Culpa leve: a. abstracta: consistente en no po­ner los cuidados que hubiese puesto un buen padre de familia.

b. concreta: consistente en no po­ner los cuidados que el deudor pone en las cosas propias.

Los glosadores agregaron:

3. Culpa levísima: consistente en no poner los cui­dados que hubiese puesto un 'muy buen padre de familia'.

En las Partidas:

utilidad para deudor y acreedor ‑> culpa leve

utilidad para el acreedor ‑> culpa grave

utilidad para el deudor ‑> culpa levísima

Vélez Sarsfield rechazó teoría de la graduación de las culpas: ver nota al art. 512 C.Civ..

También el C.C.C.N. rechaza, en principio, la gradación de las culpas. No obstante: art. 1771 para el caso de acusación calumniosa solo predica responsabilidad si hay culpa grave.

Fuera del C.C.C.N. hay leyes que admiten la graduación de las culpas, como la Ley de Seguros, General de Sociedades, la de Concursos y Quiebras, de Contrato de Trabajo, etc.

 g) **Sistemas de apreciación de la culpa**:

¿Para quien debe resultar previsible una circunstancia para constituir su imprevisión culpa?

1. Sistema abstracto u objetivo: para la generalidad de la gente o para un grupo de gente:

Por ej. art. 59 de L.Sociedades "el buen hombre de ne­gocios".‑

2. Sistema concreto o subjetivo: para el mismo agen­te.

Inconveniente: .......................................................................................

¿Cómo se aprecia?

Se tienen en cuenta: las circunstancias de personas....................................

la naturaleza de la obligación ...................................................................

las circunstancias de tiempo .....................................................................

las circunstancias de lugar .........................................................................

Este es el sistema seguido por el C.C.C.N.

**ARTÍCULO 1724.- Factores subjetivos. Son factores subjetivos de atribución la culpa y el dolo. La culpa consiste en la omisión de la diligencia debida según la naturaleza de la obligación y las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar. Comprende la imprudencia, la negligencia y la impericia en el arte o profesión.**

 h) **Sistema de la unidad y de pluralidad de la culpa**:

Borda - De Gásperi - Aubry et Rau - Demolombe - Lau­rent -Huc - Colin et Capitant - Josserand: sostuvieron que existían dos culpas:

1. **contractual**: es la que se comete cuando se obra ne­gligentemente, imprudentemente o imperitamente en el cum­plimiento de un contrato.‑

2. **extracontractual**: es la negligencia, imprudencia o impericia que se comete fuera de toda relación contrac­tual.

Argumentos:

|  |  |
| --- | --- |
| A favor de la pluralidad | A favor de la unidad |
| La culpa contractual implica la violación de una obliga­ción La culpa extracontractual implica la violación un deber jurídico |  |
| La culpa contractual se presume | El régimen de la prueba no tiene relación con la esencia de la culpa. A veces, ................... |
| El sistema contractual es resarcitorio; el extracontracontractual es penal o represivo. |  |
| La culpa contractual requiere la constitución en mora. La culpa extracontractual no. | En las obligaciones de no hacer no se re­quiere la constitución en mora. |

La tesis de la unidad nace en Francia y es seguida en la Argentina por: Orgáz, Lafaille, Colomo, Busso, Morello, Salas, Llambías, Mosset Iturraspe, Salvat, Acuña Anzorena, etc. y el C.C.C.N.

 i) **Culpa civil y penal**:

Los Mazeaud, von Tuhr, Galli sostienen que son idén­ticas en su esencia.

Art. 1102 C.C. .....................................................................................

C.S.N...............................................................................................

El tratamiento que se le confiere en la jurisdicción civil difiere del que se le da en la justicia criminal.

En lo penal: no se presume, si existe duda, en favor del reo (art. 13 C.P.Cr.Nac. y art. 4 C.P.P.Mza.).

En lo penal no participa la víctima activamente para la demostración de la culpa.

 j) **Dispensa de la culpa**:

Art. 507 C.C. ¿Y la culpa?

Si nos atenemos al rechazo de la teoría de la gra­dua­ción de la culpa y al principio del art. 19 de la C.Nac., la culpa sería dispensable.

Los romanos sostenían la no dispensabilidad de la culpa grave, simplemente, por su equivalencia al dolo (es también la solución de los códigos modernos: Suizo de las Obligaciones art. 100; Peruano, art. 1321; y la de la ju­risprudencia alemanda.

No distinguir gradaciones de la culpa no puede sig­ni­ficar ignorar la diversa intensidad de los defectos de conducta ni la distinta gravedad de los diversos hechos.-

Si se admitiera la dispensa de la culpa grave:

a. se atentaría contra la buena fe.

b. se atentaría contra el concepto mismo de obliga­ción.

c. podría encubrirse el incumplimiento doloso.

d. se impondría siempre en los contratos de adhesión o sujetos a condiciones generales.-

La jurisprudencia y la doctrina coinciden, en gene­ral, en que **no se admite la dispensa de la culpa**:

1. Grave. Por ej. ...............................

2. cuando está interesado el interés público. Por ej.: ............................................................

3. Un importante sector doctrinario sostiene que es necesario distinguir la validez de la dispensa según se encuentre en un contrato predispuesto o discrecional.

Nuestra crítica: ...................................................................................

..................................................

4. cuando se trata de una negligencia lucrativa. Por ej.:............ .............................................................................................................................................

5. La contratación celebrada, aunque la dispensada sea la culpa leve (fundamental breach). Por ej. ...........................................................................

La dispensa de la culpa es una cláusula abusiva (art. 988).

 h) **Prueba de la culpa**.

La distinción entre las obligaciones de medio y de resultado.

**ARTÍCULO 1734.- Prueba de los factores de atribución y de las eximentes. Excepto disposición legal, la carga de la prueba de los factores de atribución y de las circunstancias eximentes corresponde a quien los alega.**

**ARTÍCULO 1735.- Facultades judiciales No obstante, el juez puede distribuir la carga de la prueba de la culpa o de haber actuado con la diligencia debida, ponderando cuál de las partes se halla en mejor situación para aportarla. Si el juez lo considera pertinente, durante el proceso comunicará a las partes que aplicará este criterio, de modo de permitir a los litigantes ofrecer y producir los elementos de convicción que hagan a su defensa.**

### El dolo.

a) Acepciones:

1. Como vicio de la voluntad: art. 271 C.C.C.

**ARTÍCULO 271.- Acción y omisión dolosa. Acción dolosa es toda aserción de lo falso o disimulación de lo verdadero, cualquier artificio, astucia o maquinación que se emplee para la celebración del acto. La omisión dolosa causa los mismos efectos que la acción dolosa, cuando el acto no se habría realizado sin la reticencia u ocultación.**

2. Elemento de la responsabilidad civil:

**ARTÍCULO 1724.- Factores subjetivos. … El dolo se configura por la producción de un daño de manera intencional o con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos**

Por ej.:......................................................................................

## B. APLICACIÓN PRÁCTICA:

**Sobre el concepto de culpa**:

Incurre en culpa aquel que no prevé lo que debió prever (Voto en disidencia del doctor Martínez Gavier).

(C2aCC Córdoba, mayo 27 ­ 983 ­­­ Carrara, Juan c. Epec), LLC, 983­151

La noción de culpa y los extremos que la configuran (art. 512, Cód. Civil), hacen referencia a la omisión de las diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación y que se correspondieren a las circunstancias de personas, tiempo y lugar.

(CApel. CC Mercedes, sala II, setiembre 19 ­ 980 ­­­ Lomen, S. C. c. Buteri, Oscar L. y otro), DJBA, 120­23

La culpa según la norma del art. 512 consiste en la omisión de aquellas diligencias que correspondiesen a las circunstancias de las personas, tiempo y lugar y su gravedad está siempre en razón de su imputabilidad, es decir, en razón de tales circunstancias. (Del fallo de 1ª Instancia).

(CNCiv., sala A, febrero 20 ­ 980 ­­­ Notini, Pedro c. Club Ferrocarril Oeste), LA LEY, 1981­B, 286 ­ JA, 981­I­634 ­ Ed, 90­302

No hay culpa cuando la "previsibilidad del evento escapa a lo que una prudencia común puede apreciar", o "cuando el resultado proviene de un acontecimiento insospechado o excepcional que no ha podido entrar en el cálculo humano".

(CCrim. Correc. y Menores Posadas, sala I, mayo 3 ­ 979 ­­­ Platz, L on), JA, 980­III­189

En los delitos dolosos el agente quiere el resultado ; en los culposos, no ; pero dicho resultado, aunque no querido, es causado objetiva y subjetivamente ; objetivamente porque con su actuación voluntaria ha sido causa del resultado, y subjetivamente porque su voluntad, su querer, estuvo dirigido a violar un deber de cuidado impuesto por el orden jurídico. (Del voto del doctor Prunotto).

(CCrim. Rosario, sala I, setiembre 15 ­ 980 ­­­ Sancho, Jorge L. y otro), J, 63­211

La culpa constituye una fuente de responsabilidad distinta e independiente de la fijada en función del riesgo de la cosa.

(SC Buenos Aires, agosto 25 ­ 980 ­­­ Eduardo, Manuel c. Marozzi, Juan C.), DJBA, 119­733

Nuestro Código Civil, en su art. 512, abandonó el sistema de la graduación de la culpa, dividida por los romanos en grave y leve, y la adopción de un paradigma, como el de buen padre de familia, para conceptuar la conducta culposa. Ello fue un acierto por cuanto la ductilidad del concepto de culpa, la adecuación a cada circunstancia con arreglo al cúmulo de particularidades que puede presentar, permite resolver con justicia todas las situaciones posibles.

(CCivil, Com. y Minería, San Juan, sala I, agosto 31­993. ­ A. de G., M. B. c. L., A. A. y otro), DJ, 1994­1­362.

El art. 512 del Cód. Civil define la culpa como la omisión de aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación.

(CNTrab., Sala VI, agosto 11 ­ 995. ­ Florentín, Humberto c. Pedacci Mao S. A.), DT, 1996­A­364

La ley de contrato de trabajo (DT, 1976­238), distingue los grados de culpa, así, la culpa simple que se concreta en incumplimiento de la diligencia normalmente exigible, generalmente excusada por circunstancias de personas, comportamiento habitual, ignorancia, desatención, medios, lugar, o por los usos vigentes en la empresa.

(C4aTrab. Mendoza, junio 4, 1996. ­ Klepic, Dardo R. c. Banco Independencia Coop. Ltda.), ­ DT, 1996­B, 2737 - DJ, 1997­1­1010

La culpa se sustenta en la previsibilidad de las consecuencias perjudiciales, pues se configura cuando no se ha previsto lo previsible o cuando, previsto, no se han tomado las medidas necesarias para impedir el daño, o bien se ha afrontado voluntariamente la posibilidad de que éste se produzca.

(CNCiv., Sala A, marzo 7, 1997. ­ S., B. E. y otras c. Municipalidad de Buenos Aires), DJ, 1998­3­677

## C. BIBLIOGRAFÍA:

**a. Principal y actualizada**:

PIZARRO, Ramón D.-VALLESPINOS, Carlos G. “Tratado de la responsabilidad civil”, Bs.As.-Sta.Fe, 2017, To. I págs. 385 a 438.

**b. Histórica y ampliatoria**:

MOSSET ITURRASPE‑KEMELMAJER de CARLUCCI, "Responsabilidad Civil", Bs.As., Hammurabi, 1992, Caps. VIII, IX y X.‑

BOULIN, D.‑KEMELMAJER de CARLUCCI, A.R.‑PARELLADA, C. "Las cláusulas de limitación o exoneración de la responsabili­dad", J.A. To. 1987‑I pág. 763.‑

PARELLADA, C. "El tratamiento de los daños en el Proyecto de Unifica­ción de las obligaciones civiles y comerciales", L.L. 25‑VIII‑87.‑

LÓPEZ MESA, Marcelo El lugar de la voluntad individual en el nuevo Código Civil y Comercial (someras reflexiones)” JA 2015-II , 1199 y SIL AP/DOC/485/2015

LÓPEZ MESA, Marcelo, "De nuevo sobre la confianza legítima, como forma de declaración unilateral de voluntad", Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia, Universidad de Almería, en www.ual.es/revistas/RevistaInternacionaldeDoctrinayJurisprudencia/pdfs/2013-05/articulos-confianzalegitima.pdf

ZANNONI, Eduardo A. "Las denominadas obligaciones contrac­tuales de re­sultado y el incumplimiento sin culpa en el Proy. de Unificación de la Legislación civil y comercial", R.D.C.O. año 20‑1987 pág. 867.

ORGÁZ, Alfredo "La culpa", Bs.As., Lerner, 1970.‑

MOSSET ITURRASPE, Jorge, Decisión del juez penal sobre la responsabilidad civil sin culpa (Los arts. 1096, Cód. Civil, 29, Cód. Penal y la tesis procesalista). ("La Ley", 1979­D, 300).

TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, "Casus" y falta de culpa. ("La Ley", 1981­B, p. 283).

BREBBIA, Roberto H., El régimen de las obligaciones en el Código Civil argentino y la responsabilidad por culpa. ("La Ley", 1986­C, 727).

CASIELLO, Juan José. El principio de la responsabilidad por culpa en el Código Civil de Dalmacio Vélez Sársfield. ("La Ley", 1986­B, 726).

CASIELLO, Juan José Culpa y sanción. ("La Ley", 1993­C, 1044).

RACCIATTI, Hernán, Algunas reflexiones sobre responsabilidad y las presunciones de culpa y de responsabilidad en el Código Civil. ("La Ley", 1987­B, 768).

GHERSI, Carlos A., La responsabilidad sin culpa en el proyecto de unificación civil y comercial. ("La Ley", 1988­A, 918) y Reflexiones sobre la atribuibilidad e imputabilidad civil. ("La Ley", 1988­C, 1068)

ALTERINI, Atilio Aníbal Aspectos de la teoría de la culpa en el derecho argentino (Con referencia al Código Civil español y en ocasión de su centenario). ("La Ley", 1989­E, 1098).

BREBBIA, Roberto H., Vigencia y jerarquía de la responsabilidad civil por culpa en el derecho positivo argentino. ("La Ley", 1990­B, 1074).

CASIELLO, Juan José Concurrencia de culpa y riesgo en el accidente automotor. ("La Ley", 1990­C, 509).

MOSSET ITURRASPE, Jorge, Una discutible "opción" con base en el artículo 1107 del Código Civil. Razones que llevan al actor a preferir la vía aquiliana, cuando se invoca el riesgo creado, y al demandado a aceptarla. Las partes ponen los hechos y el juez el derecho (LL Litoral, 1997­855).

CERUTI, Raúl Alberto, Colisionan dos calificantes de la conducta (DJ, 1997-3-1004).

## LOUSTAUNAU, Roberto, Particularidades de la culpa a fin de siglo (LA LEY, 1998­B, 1253).

***6.- TEMA PRÓXIMA CLASE:*** La relación de causalidad (a cargo del Dr. Roberto Reta) el 4 de setiembre de 2018).