

**PHILIPPE LE TOURNEAU - MARCELO LÓPEZ MESA**

# La relación de causalidad

colección  
**RESPONSABILIDAD CIVIL**

**1**

**MARCELO  
LÓPEZ MESA**  
dirección

Responsabilidad civil y causalidad. La causa. Causalidad jurídica, material y científica.

Culpabilidad. La relación de causalidad en el Código Civil y Comercial.

Requisitos, presupuestos y esencias de la causalidad. Incertidumbre en cuanto a la producción del daño. Teorías de la causalidad. Concausalidad y cocausación.

Prueba. La relación causal en la jurisprudencia. Las dificultades de la determinación causal. Tips para una evaluación causal correcta

prólogo de **PHILIPPE LE TOURNEAU**

**hammurabi**

JOSE LUIS DEPALMA EDITOR

## SOBRE LOS AUTORES

### PHILIPPE LE TOURNEAU

- Galardonado por la Facultad de Derecho de París, por el Instituto Católico de París, por la Academia de Legislación, por la Delegación general de la Lengua francesa y por el Instituto (Academia de Ciencias Morales y Políticas).
- Antiguo Profesor invitado de la Universidad Externado de Colombia (en Bogotá).
- Miembro honorario del Instituto de responsabilidad civil y del Estado, de Medellín (Colombia).
- Miembro del Comité de Honor de la Asociación Iberoamericana de Derecho Privado.
- Autor de 20 libros de Derecho de los Contratos y de Responsabilidad Civil, publicados por Editorial Dalloz y LexisNexis, de París, y Legis de Bogotá.
- Profesor emérito de la Facultad de Derecho de la Universidad Toulouse 1, Francia.
- Es uno de los juristas más reconocidos no solo de Francia, sino de toda Europa.
- Es un notable civilista que lleva trece ediciones de una obra monumental como « Droit de la responsabilité et des contrats. Régime d'indemnisation », Editorial Dalloz, París, última edición, 2023, la obra más completa y reconocida del derecho civil francés actual.
- Ha dirigido importantes tesis doctorales, tales como « Le droit entre raison et déraison : contribution à l'étude du rôle de la raison dans la pratique judiciaire », de Pascal Markhoff ; « La prévention du dommage en droit civil français », de Sophie Marion ; « Le pouvoir modérateur du juge en droit privé français », de Jérôme Fischer ; « La maîtrise d'oeuvre aéronautique civile et de défense en droit privé », de Frédéric Hermet ; « La responsabilité civile du fait d'autrui », de Jérôme Julien ; « L' "Intuitus personae" dans les contrats », de Didier Krajieski ; « Contribution à la notion de professionnel : les devoirs de répondre des risques créés et de maîtrise professionnelle », de Michel Leroy ; etcétera.

A continuación dejamos a disposición del lector el enlace para acceder al CV completo:



**PHILIPPE LE TOURNEAU**

*<https://www.philippe-le-tourneau.fr/>*

**MARCELO LÓPEZ MESA**

- Doctor en Ciencias Jurídicas y Sociales (1998) por la Universidad Nacional de La Plata.
- Académico Correspondiente de la Academia Nacional de Ciencias de Buenos Aires, de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires y de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba.
- Miembro fundador y primer Presidente (2007/2013) de la Asociación Iberoamericana de Derecho Privado.
- Autor de 38 libros (6 publicados en el extranjero, dos en Europa y el resto por las mejores editoriales argentinas) y de 190 artículos de investigación, publicados en las mejores revistas jurídicas argentinas y en publicaciones de Europa y América Latina.
- Ex Juez y ex Presidente de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Trelew (años 2008 a 2016).
- Ex Asesor General de Gobierno de la Provincia de Buenos Aires (años 2016 y 2017).
- Ha dictado al presente más de 290 conferencias sobre diversos temas de Derecho, en el país y en el extranjero.
- Profesor Visitante, entre otras, de las siguientes Universidades: Université Sorbonne-París Cité, de Savoie, de Coimbra, de Perugia, de La Coruña, Rey Juan Carlos, de Antioquia, EA-FIT, Pontificia Javeriana, Universidad Católica de Oriente y Central de Colombia, en Colombia, de la Pontificia Universidad Católica del Perú, de la Universidad de La República (Uruguay), de la Universidad Católica de Cuenca (Ecuador), etcétera.
- Profesor de postgrado, en la Universidad Austral. Profesor Titular de Derecho de las Obligaciones Civiles y Comerciales en la Universidad de Belgrano (UB).

A continuación dejamos a disposición del lector el enlace para acceder al CV completo:



**MARCELO LÓPEZ MESA**

<https://drive.google.com/file/d/1vcR4DMY5wFYSKtPlf6l7AmG4hccyO2ft/view>

## **PRÓLOGO DE PHILIPPE LE TOURNEAU «EN CASTELLANO»**

El eminente jurista argentino Marcelo López Mesa me pidió, a principios de los años 2000, escribir, en su monumental "Tratado de la responsabilidad civil" (con Félix Trigo Represas, La Ley, Buenos Aires, 2004], un capítulo de presentación de la responsabilidad civil en Francia (t. IV, p. 899 y s.). Luego en su bella obra sobre la responsabilidad médica, me requirió los desarrollos sobre la materia en Derecho francés (Legis, 2007, p. 399 y s.), ello sin contar que además ha traducido al español varios de mis artículos. Y he aquí que, a finales de 2023, mi sabio e infatigable amigo, trabajador incansable, sacó como un prestidigitador de su galera, no un conejo, sino un nuevo libro; y lejos de retener un tema banal, eligió la causalidad, tradujo la parte relativa al Derecho francés. El gusto de mi colega López Mesa por el derecho comparado es notable. Las comparaciones, el acercamiento a las leyes y a las jurisprudencias, obligan a menudo a reflexionar de nuevo, y a veces permiten llegar a un mejor conocimiento de su propio derecho (como los traductores, a fuerza de meditar sobre los textos, mejoran su lengua). En las comparaciones, se pasa mucho tiempo descubriendo que lo que no se parece es en realidad bastante cercano, ¡y en cambio lo que parecía parecerse no se parece! Nadie discute la diversidad de las culturas y, por tanto, del Derecho; pero, para este último, la diversidad es sin duda más superficial que real, al menos entre el derecho francés y los derechos de América Latina: sus convergencias superan sus divergencias. El amigo Marcelo me animó a colaborar una vez más con él. Sin duda es consciente de que a una edad avanzada (como es mi caso), si se quiere seguir aprendiendo, la mejor solución es escribir otra vez (¡a condición evidentemente de que haya algo que decir!). Al mismo tiempo, escribir consuela al autor de lo que la vida le niega ahora ... «Escribir es una manera de vivir» decía Flaubert.

Este libro trata sobre la causalidad. Este concepto es bien conocido por filósofos y científicos. También es objeto de reflexión de los juristas, por necesidad, ya que son elementos indispensables para comprometer la responsabilidad civil. Existe consenso sobre este punto. Sin embargo, a pesar del uso de la misma palabra por la fi-

lososofía, las ciencias y el derecho, la concepción jurídica de la causalidad es muy específica en este campo (pero más incierta). La responsabilidad jurídica es la obligación de reparar el daño causado a otra persona cuyo interés legítimo haya sido injustamente perjudicado por un acto contrario al ordenamiento jurídico (es decir, por un acto ilícito). Ella intenta borrar, mediante una reacción jurídica curativa, las consecuencias del hecho perturbador imputable a alguien, de ese desorden que ha creado, que constituye una injusticia. Su autor debe responder, es decir, restablecer prioritariamente la igualdad que había roto en su beneficio, reparar los daños que ha causado. La responsabilidad extracontractual protege los derechos y los intereses de los agentes frente a la actividad de terceros, esforzándose al mismo tiempo de mantener un justo y frágil equilibrio entre dos elementos contradictorios, a saber, la seguridad de las personas y su libertad de actuar. Ella implica la intervención de una persona física o jurídica, un perjuicio cierto, por último, aquí vamos, un vínculo de causalidad entre el hecho generador (culpa, hecho de otro o hecho de la cosa) y el perjuicio o, más probablemente, que pueda darse una explicación satisfactoria de la aparición del segundo a partir de la comprobación del primero. La causalidad es consustancial a la responsabilidad, porque no se puede imaginar la una sin la otra; si no existe, no hay responsabilidad sino el fruto del azar, algunos dirán de la fatalidad.

Cuando estas condiciones se reúnen, en una circunstancia de responsabilidad reconocida por el Derecho positivo, el deber moral que pesaba sobre el agente de compensar el perjuicio (para restablecer el equilibrio destruido por él) se transforma en obligación jurídica. Él deviene un derecho personal en beneficio de la víctima, que se inscribe entonces en el activo del patrimonio de esta y en el pasivo del agente. Este derecho es un bien, que tiene por objeto un valor, el del perjuicio. La causalidad es uno de los conceptos más míticos y más enigmáticos del derecho de la responsabilidad, por lo tanto, uno de los más interesantes, sobre los que amamos volver, estando seguros de que jamás él se agotará, tanto más cuanto que fue relanzado por la introducción del concepto de implicación en la Ley francesa del 5 de julio de 1985 sobre las víctimas de accidentes de la circulación. Las sabias construcciones doctrinales de los juristas sobre la causalidad están ciertamente en relación con la realidad. No obstante, los jueces suelen evitar tomar una posición clara sobre la cuestión, contentándose, muy pragmáticamente, con dar una solución al asunto que tienen ante sí, señalando que en el presente caso existe o no una relación de causalidad, pero sin una verdadera explicación ni una definición precisa. Esto, a pesar de que la Corte de Casación ejerce un control sobre la aplicación del concepto, aunque el vínculo causal depende, muy a menudo, más de una probabilidad que de una certeza. La Corte de Casación rara vez se aventura a indicar qué teoría ella sostiene en la materia. Me atrevo incluso a decir que los jueces a veces hacen obra, si no de poeta, al menos de novelista, imaginando en cierto modo un vínculo causal (para poder indemnizar a la víctima), gracias a una ficción, lo cual es perfectamente le-

gítimo. En efecto, una ficción, procedimiento derogatorio que hace malabarismos con la verdad, se distancia de las restricciones de lo real, es creadora de derecho. La teoría de la causalidad adecuada reposa en gran medida en una visión ficticia de los acontecimientos. El juez es por naturaleza un autor del derecho de la responsabilidad civil, a veces en un informe de oposición (ya sea al legislador o a la doctrina), a veces en una relación de colaboración. Pero también él es un actor en la materia, a veces al servicio de la función indemnizatoria, a veces al servicio de la función normativa.

El nexa causal es la noción más flexible, que permite de hecho a los jueces adoptar libremente la solución que consideren oportuna, por una u otra razón (por ejemplo, en equidad), evidentemente sin mencionarla, de manera que inventen la realidad. El resultado es que la causalidad es bastante subjetiva y, por lo tanto, imprevisible (por no decir arbitraria). A veces las evoluciones de la responsabilidad, sus extensiones, se hacen bajo el pretexto de la causalidad: en efecto, al entenderla de manera tan flexible, se encuentra más fácilmente a un responsable. Me atrevería a decir que el debate sobre la causalidad es insoluble y en parte ficticio (como el que existe sobre el punto de si Cristóbal Colón descubrió el Nuevo Mundo [cuando este siempre había existido], o si fueron los «indígenas» quienes, en 1492, descubrieron a Colón [que no sabía dónde se encontraba]: las dos opiniones contienen una parte de verdad, verdad que supone su unión)?

También nuestro conocimiento del derecho positivo sobre la causalidad resulta de un estudio jurisprudencial, de una casuística (clave de comprensión del razonamiento jurídico, el juez siempre se ocupa de una situación particular). La cuestión no es puramente especulativa. La doctrina no se contenta con describir la realidad, ya que se trata de imputar una responsabilidad a una persona física o jurídica, con las consecuencias que ello implica (la reparación). Cuando la responsabilidad es objetiva, la cuestión se desplaza sobre las causas de exoneración (fuerza mayor, hecho de un tercero o culpa de la víctima), es decir, sobre el punto de saber si el daño ha tenido otra causa, lo que tendría por efecto excluir el rol causal del hecho del demandado. El misterio de la causalidad se ve reforzado por las sorprendentes expresiones utilizadas por los autores para intentar delimitarla: equivalencia de condiciones, causalidad adecuada, pronóstico objetivo retrospectivo, causa próxima, causa remota... La tarea del jurista no es pura teoría, en el sentido de que sus desarrollos deben iluminar a los juristas profesionales, tanto jueces como abogados. La misión del hombre de doctrina es transformar la confusión en orden (*Ordo principalis invenitur in ipsis rebus et ex Eis derivatur ad cognitionem nostram*: «El orden se encuentra principalmente en las cosas mismas, y es a partir de ellas que surge nuestro conocimiento»: Tomás de Aquino, Suma, II-II æ 9, 26, a. 1, ad. 2), a condición de no deformar demasiado la realidad para lograr este objetivo, por lo tanto, practicando la prudencia, una prudencia deliberada, virtud propia del jurista. Sin embargo, en la materia, por prudente que uno sea, es difícil aportar el orden que Tomás de

Aquino pretendía, es decir, un conocimiento seguro. La cuestión sobre la naturaleza de la causalidad no está realmente zanjada: sin duda que ella no puede serlo, de modo que el halo de misterio que la rodea desde siempre continuará hasta el final de los tiempos (a menos que el legislador decida intervenir)<sup>1</sup>.

La vida da muchas sorpresas. Los años me han traído una suerte de notoriedad en América Latina. En efecto, tuve el privilegio de ser observado por dos espíritus tan distinguidos como eruditos y francófilos de esta parte del mundo (cuyos derechos tienen vínculos, antiguos y profundos, con el Derecho francés). Se trata, además del profesor Marcelo López Mesa, generador y coautor de esta obra, del profesor Javier Tamayo Jaramillo, que por su parte en Colombia tradujo dos de mis libros ("La responsabilidad civil" [breve resumen de la materia], Legis [Colombia, 2004]) y "La responsabilidad civil Profesional", Legis [Colombia, 2007, 2ª ed., 2014]). Su amistad es preciosa y calienta mi corazón.

**PHILIPPE LE TOURNEAU**

<sup>1</sup> Como ha ocurrido en el derecho argentino, en que el Código Civil y Comercial ha tomado partido por una teoría causal, en el art. 1726 CCC (nota del traductor, Marcelo López Mesa).

## **PRÓLOGO DE PHILIPPE LE TOURNEAU «EN FRANCÉS»**

L'éminent juriste Argentin Marcelo López Mesa me demanda, au début des années 2000, d'écrire, dans son monumental Traité de la responsabilité civile (avec Felix Trigo Represas, La Ley, Buenos Aires, 2004), un chapitre de présentation de la responsabilité civile en France (tome IV, pp. 899 et s.). Puis dans son bel ouvrage de la responsabilité médicale des développements sur la matière en droit français (Legis, 2007, p. 399 et s.), sans compter qu'il traduit en espagnol plusieurs de mes articles. Et voici, qu'à la fin 2023, mon savant et infatigable ami, travailleur acharné, sortit comme un prestidigitateur de son chapeau, non pas un lapin, mais un nouveau livre ; et loin de retenir un sujet banal, il a choisi la causalité, dont il traduit la partie portant sur le droit français. Le goût de mon collègue López Mesa pour le droit comparé est remarquable. Les comparaisons, le rapprochement des lois et des jurisprudences, obligent souvent à réfléchir à nouveau, et permettent parfois de parvenir à une meilleure connaissance de son propre droit (comme les traducteurs, à force de méditer sur les textes, améliorent leur langue). Dans les comparaisons, on passe beaucoup de temps à découvrir que ce qui ne se ressemble pas est en réalité assez proche, et qu'en revanche ce qui semblait se ressembler ne se ressemble pas ! Nul ne conteste la diversité des cultures et donc du Droit ; mais, pour ce dernier, la diversité est sans doute plus superficielle que réelle, du moins entre le droit français et les droits d'Amérique latine : leurs convergences dépassant leurs divergences. L'ami Marcelo m'incita à collaborer une nouvelle fois avec lui. Sans doute est-il conscient qu'à un grand âge (ce qui est mon cas), si l'on veut continuer d'apprendre, la meilleure solution est d'écrire encore (à condition évidemment d'avoir toujours quelque chose à dire !). En même temps, écrire console l'auteur de ce que la vie lui refuse désormais... « Ecrire est une manière de vivre » disait Flaubert.

Le présent ouvrage porte sur la causalité. Ce concept est bien connu des philosophes et des scientifiques. Il est aussi l'objet de réflexions des juristes, par nécessité, puisqu'il est des éléments indispensables pour engager la responsabilité civile. Le consensus règne sur ce point. Cependant, malgré l'emploi du même mot par la



philosophie, les sciences et le droit, la conception juridique de la causalité est bien spécifique à ce domaine (mais plus incertaine). La responsabilité juridique est l'obligation de réparer le dommage causé à autrui, dont un intérêt légitime a été injustement lésé par un acte contraire à l'ordre juridique (donc par un acte illicite). Elle tente d'effacer, par une réaction juridique curative, les conséquences du fait perturbateur imputable à quelqu'un, de ce désordre qu'il a créé, constituant une injustice. Son auteur doit en répondre, c'est-à-dire prioritairement rétablir l'égalité qu'il avait rompue à son profit, redresser les torts qu'il a causés. La responsabilité délictuelle protège les droits et les intérêts des agents face à l'activité des tiers, tout en s'efforçant de maintenir un juste et fragile équilibre entre deux éléments contradictoires, à savoir la sécurité des personnes et leur liberté d'agir. Elle implique l'intervention d'une personne physique ou morale, un préjudice certain, enfin, nous y voici, un lien de causalité entre le fait générateur (faute, fait d'autrui ou fait de la chose) et le préjudice ou, plus probablement, que l'on puisse fournir une explication satisfaisante de l'apparition du second à partir du constat du premier. La causalité est consubstantielle à la responsabilité, car on ne peut pas imaginer l'une sans l'autre ; si elle n'existe pas, il n'y a pas de responsabilité mais le fruit du hasard, certains diront de la fatalité. Lorsque ces conditions sont réunies, dans une circonstance de responsabilité reconnue par le Droit positif, le devoir moral qui pesait sur l'agent de compenser le préjudice (afin de rétablir l'équilibre détruit par lui) se transforme en obligation juridique. Il devient un droit personnel au profit de la victime, qui s'inscrit alors à l'actif du patrimoine de celle-ci et au passif de celui de l'agent. Ce droit est un bien, qui a pour objet une valeur, celle du préjudice.

La causalité est un des concepts les plus mythiques et des plus énigmatiques du droit de la responsabilité, donc un des plus intéressants, sur lesquels on aime revenir, tout en étant certain que jamais il ne sera épuisé, d'autant qu'il a été relancé par l'introduction du concept d'*implication* dans la loi du 5 juillet 1985 sur les victimes d'accidents de la circulation. Les savantes constructions doctrinales des juristes sur la causalité sont certes en prise avec la réalité. Néanmoins, les juges évitent généralement de prendre nettement parti sur la question, se contentant, très pragmatiquement, de donner une solution à l'affaire qu'ils ont à juger, relevant qu'en l'espèce il y a, ou non, un lien de causalité, mais sans une véritable explication ni sans en donner une définition précise. Cela, alors que la Cour de cassation exerce pourtant un contrôle sur l'application de la notion, même si le lien causal relève, très souvent, plus d'une probabilité que d'une certitude. La Cour de cassation s'aventure rarement à indiquer quelle théorie elle retient en la matière. J'ose même dire que les juges font parfois œuvre, sinon de poète, du moins de romancier, imaginent en quelque sorte un lien causal (afin de pouvoir indemniser la victime), grâce à une fiction, ce qui est parfaitement légitime. En effet, une fiction, procédé dérogatoire jonglant avec la vérité, se distançant des contraintes du réel, est créatrice de droit. La théorie de la causalité adéquate repose largement sur une vue fictive des événe-

ments. Le juge est par nature un *auteur* du droit de la responsabilité civile, parfois dans un rapport d'opposition (que ce soit au législateur ou à la doctrine), parfois dans un rapport de collaboration. Mais il est aussi un *acteur* en la matière, tantôt au service de la fonction indemnitaire, tantôt au service de la fonction normative. Le lien de causalité est une notion la plus souple qui soit, permettant en fait aux juges d'adopter librement la solution qu'ils estiment opportune, pour une raison ou pour une autre (par exemple en équité), évidemment sans en faire état, de telle sorte qu'ils inventent la réalité. Il en résulte que la causalité est assez subjective et donc imprévisible (pour ne pas dire arbitraire). Il arrive que les évolutions de la responsabilité, ses extensions, se fassent sous le couvert de la causalité : en effet, en entendant celle-ci de façon plus souple, on trouve plus facilement un responsable. Oserai-je dire que le débat sur la causalité est insoluble et en partie factice (comme celui qui existe sur le point de savoir si Christophe Colomb a *découvert* le Nouveau Monde [alors que celui-ci avait toujours existé], ou si ce furent les « indigènes » qui, en 1492, découvrirent Colomb [qui ne savait pas où il se trouvait] : les deux vues recèlent une part de vérité, vérité qui suppose leur jonction) ?

Aussi notre connaissance du droit positif sur la causalité résulte d'une étude jurisprudentielle, d'une casuistique (clé de compréhension du raisonnement juridique, le juge traitant toujours une situation particulière). La question n'est pas purement spéculative. La doctrine ne se contente pas de décrire la réalité, car il s'agit d'imputer une responsabilité à une personne physique ou morale, avec les conséquences que cela implique (la réparation). Lorsque la responsabilité est objective, la question se déplace sur les causes d'exonération (force majeure, fait d'un tiers ou faute de la victime), c'est-à-dire sur le point de savoir si le dommage a eu une autre cause, ce qui aurait pour effet d'exclure le rôle causal du fait du défendeur. Le mystère de la causalité est renforcé par les étonnantes expressions utilisées par les auteurs pour tenter de la cerner : équivalence des conditions, causalité adéquate, pronostic objectif rétrospectif, *causa proxima*, *causa remota*... La tâche du juriste n'est pas de pure théorie, en ce sens que ses propos doivent éclairer les juristes professionnels, juges comme avocats. La mission de l'homme de doctrine est de transformer la confusion en ordre (*Ordo principalius invenitur in ipsis rebus et ex eis derivatur ad cognitionem nostram* : « L'ordre se trouve principalement dans les choses elles-mêmes, et c'est à partir d'elles que se dit notre connaissance » : Thomas d'Aquin, *Somme*, II-II æ 9, 26, a. 1, ad. 2), à condition de ne pas trop déformer la réalité pour parvenir à cet objectif, donc en pratiquant la prudence, une prudence délibérée, vertu propre du juriste. Cependant, en la matière, quelque prudent que l'on soit, on peine à apporter l'ordre visé par Thomas d'Aquin, c'est-à-dire une connaissance assurée. La question sur la nature de la causalité n'est pas réellement tranchée : sans doute qu'elle ne peut pas l'être, de sorte que le halo de mystère qui l'entoure depuis toujours continuera jusqu'à la fin des temps (à moins que le législateur décide d'intervenir).

La vie révèle bien des surprises. Les ans m'ont apporté une sorte de notoriété en Amérique latine. En effet, j'ai eu le privilège d'être remarqué par deux esprits aussi distingués que savants et francophiles de cette partie du monde (dont les droits ont des liens, anciens et profonds, avec le Droit français). Il s'agit, outre du professeur Marcelo López Mesa à l'origine et coauteur du présent ouvrage, du professeur Javier Tamayo Jaramillo, qui de son côté en Colombie traduit deux de mes livres (*La responsabilidad civil* [petit résumé de la matière], Legis [Colombie, 2004]) et *La responsabilidad civil profesional*, Legis [Colombie, 2007, 2<sup>e</sup> édition 2014]). Leur amitié est précieuse et réchauffe mon cœur.

**PHILIPPE LE TOURNEAU**

## PRESENTACIÓN DE LA COLECCIÓN

La vida—y *mi SEÑOR JESÚS*— han sido generosos conmigo; no me ha sido fácil nada, pero con mucho esfuerzo he podido avanzar y, de tanto en tanto, han tocado a mi puerta oportunidades, satisfacciones, momentos inolvidables, como el proyecto que hoy me toca presentar, que es todo eso en una sola ocasión. El gozo no podía ser mayor.

La Editorial Hammurabi, con la que vengo publicando en los últimos años obras que me llenan de satisfacción, me ha propuesto dirigir una *colección de libros* sobre diversos temas de la *Responsabilidad civil* que, en una versión similar y en otro tiempo dirigiera durante largos años, el Profesor Alberto J. Bueres sobre la base del anterior Código Civil.

Una propuesta así me honra, dada la jerarquía de quien me antecedió en la dirección y la calidad de los volúmenes que se espigaran en ella.

Mi expresión de gratitud a quienes me confiaron la dirección de esta *colección* y, en especial, a todos los que hicieron posible la publicación de este primer volumen, que marca un nuevo comienzo para esta propuesta editorial, debe necesariamente preceder a lo que seguidamente escriba en este prefacio.

Acepté la propuesta, pero de inmediato me asaltó la tribulación de qué clase de materiales debiera incluir en esta nueva edición; en especial, visto que lo que se escribe hoy, salvo contadas excepciones, dista de ser lo que normalmente se publicaba hacia 1997, cuando yo era un joven funcionario judicial del interior que publicaba su primer libro.

Claramente expresé a los titulares de la Editorial Hammurabi que esa *colección* no sería «más de lo mismo», ni una muestra de la decadencia del derecho argentino, propuestas que fueron aceptadas.

He tenido la fortuna de contar con un maestro como Philippe Le Tourneau, que me ayudó a desmitificar y a comprender cabalmente varias complejidades del derecho, aprendiendo de él a manejarlas con cierta destreza y a perderles el temor.

Me preguntaba con qué obra relanzar la *colección*, lo que implica marcar su rumbo, poner proa hacia el destino al que se quiere arribar.

Fue entonces cuando, luego de pensarlo bastante, concluí que podía aunar dos privilegios en un solo acto: dar inicio con un gran número a esta *colección* y, a la par, tener el placer de compartir con mi maestro Philippe Le Tourneau, de quien me declaro eterno deudor, la redacción de un libro, como si se tratara de un concierto de piano a cuatro manos; nosotros dos solos, escribiendo una obra original, que de otro modo nunca existiría, lo que implica de paso realizar una contribución al derecho de habla castellana, en un tema en que abundan los yerros, las obviedades y las incomprendiones.

La reciente aparición de una nueva edición del ya célebre «Droit de la responsabilité et des contrats» del maestro, por la prestigiosa editorial Dalloz de París<sup>1</sup>, en algunas de cuyas ediciones he colaborado (de 2010 a 2014), me hizo pensar en lo interesante que sería poner algunos de los materiales de esa obra a disposición del público en español.

Claro que dado mi natural pragmatismo, desde un comienzo me tracé un objetivo que fuera viable alcanzar, con las fuerzas y medios con que cuento, en vez de acometer una aventura impracticable. Era preciso elegir bien el tema, en consecuencia. Tenía que tratarse de un tema que poseyera interés práctico, pero a la vez que ostentara un perfil complejo, digno de profundizarlo y que no estuviera trillado.

¿Qué tema acotado, puntual, puede generar el interés de los lectores e implicar, a la vez, un aporte al derecho en lengua castellana; la elección era obvia: debía traducir los contenidos sobre relación de causalidad del «Droit de la responsabilité ...» al español y sumarle algunos elementos relativos al derecho argentino, que surgieran de mi pluma y que tocaran la actualidad del tópico.

La contemplación de las diversas publicaciones que existen sobre el tema en español, arrojó que muchas de ellas eran superficiales, otras confusas o no logradas y, por último, había algunas que parecían tener por objeto a la ciencia ficción antes que al derecho; por ende, creímos necesario apartarnos de todo eso y hacer una obra comparativa, donde el derecho francés actual en esta temática fuera contrastado con el derecho argentino, edificando sobre esa base una obra práctica, que se puede aplicar en las labores cotidianas del foro, que aclare temas difíciles en lugar de oscurecerlos o dejarlos en la nebulosa.

Suele escribirse sobre este tema con una gran dosis de voluntarismo y diletantismo; algunos proponiendo soluciones milagrosas, pero que dejan de lado los textos legales vigentes; otros con sus desarrollos hacen pensar que ignoran la normativa vigente o creen estar por encima de ella y de las limitaciones del derecho.

<sup>1</sup> Nos referimos a la 13ª edición de la obra, correspondiente a los años 2023/2024, Editorial Dalloz, París, 2023.

La causalidad ha generado, en nuestro país, demasías conceptuales inexplicables, disfrazadas de aportes al mejoramiento del derecho, escritas por diletantes que nunca resolvieron un caso importante, ni probaron el filo de sus armas en combates relevantes. Se trata, claramente, de enfoques ineficaces, amén de ilusorios.

En lo que a este libro toca, no caeremos en esos yerros. Ello aclarado, avanzaremos diciendo que la mejor obra que exista al presente sobre el tema es la tesis doctoral de mi amigo Christophe Quézel-Ambrunaz. Fue un gran placer cuando me la obsequió dedicada, cuando coincidimos con él y otros grandes profesores franceses en una reunión de la Asociación Henri Capitant, en Savoie, en 2015. Hablamos mucho allí de causalidad y, verdaderamente, aprendí mucho, todo lo cual terminó plasmado en mi aporte a este libro. También la tesis de Rober Mislawski es muy buena; lo más relevante de ella luce a pleno en este libro.

Pero ambas tesis y el «Droit de la responsabilité et des contrats» del maestro están escritas en francés, no están traducidas y son voluminosas, además de «excesivamente francesas»; es decir, enfocan de cerca al derecho francés y a sus disposiciones y para un lector latino puede todo ello hacerles perder interés, si lo que se busca es aplicabilidad. En castellano no hay nada ni remotamente parecido a estos materiales.

De ahí que la obvia elección del tema, alumbró también el perfil de la obra, una traducción de materiales franceses novedosos y sutiles, pero que vaya mechada con aportaciones comparativas, que guíen a los lectores sobre qué de todo ello es aplicable entre nosotros y qué es diferente aquí. Una suerte de transpolación guiada por mí, desde el derecho francés hasta nuestra cotidianeidad jurídica.

Y con un agregado, antes y después de la magna contribución del maestro Le Tourneau, una sección a mi cargo, íntegramente dedicada al derecho argentino, para que quien busca ideas de aplicabilidad directa, allí las encuentre.

Por ende, debía ser una obra profunda, pero no tanto como para aburrir al lector o introducirlo en laberintos conceptuales innecesarios o arcanos inasibles, más propios del derecho alemán, que gusta mucho más de las abstracciones que el sudamericano.

Debe ser una obra realista; concreta, concisa, pero que no escape de las complejidades, cuando dilucidarlas sea preciso para la praxis. Y debe ser entendible, armónica y bien estructurada, para ser aplicada con provecho a la labor cotidiana del foro. Nada más y nada menos. Podría ser más extensa de 260 páginas, pero como últimamente la gente lee menos que en nuestra etapa formativa, creímos que tal vez esa podría ser una extensión favorable.

Sin más prolegómenos, nuevamente agradeciendo la infinita generosidad del maestro Philippe Le Tourneau, no solo para conmigo, sino fundamentalmente, para con todos los lectores del derecho argentino, dejo a los destinatarios del trabajo el fruto de nuestro esfuerzo, con la esperanza de que hallen en sus páginas materiales de utilidad, que clarifiquen en sus labores cotidianas el alcance de algunas teorías y de los textos legales vigentes, a la par que despejen el terreno de fantasías y de ye-

rrros conceptuales de significación.

Esperamos haber logrado hacer la obra que nos propusimos hacer. Corresponde al público y no a nosotros juzgar eso.

A todos los lectores, en especial, a los que desde hace mucho tiempo siguen mi obra, infinitas gracias. Son ustedes muy importantes para mí. No se imaginan cuánto! Cordial saludo a todos.

AC **MARCELO LÓPEZ MESA**

## ÍNDICE GENERAL

<b>PRÓLOGO DE PHILIPPE LE TOURNEAU «EN CASTELLANO»</b>	-----
<b>PRÓLOGO DE PHILIPPE LE TOURNEAU «EN FRANCÉS»</b>	-----
<b>PRESENTACIÓN DE LA COLECCIÓN «RESPONSABILIDAD CIVIL»</b>	-----

### CAPÍTULO I

#### **RESPONSABILIDAD CIVIL Y CAUSALIDAD**

-----

### CAPÍTULO II

#### **LA CAUSA**

-----

### CAPÍTULO III

#### **LA CAUSALIDAD EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL**

-----

### CAPÍTULO IV

#### **¿QUÉ ES EN EL SENO DEL DERECHO LA RELACIÓN CAUSAL?**

-----

### CAPÍTULO V

#### **RECAPITULANDO SOBRE LA CAUSALIDAD JURÍDICA Y LA CAUSALIDAD MATERIAL**

-----



## CAPÍTULO VI

**CAUSALIDAD JURÍDICA Y CAUSALIDAD CIENTÍFICA  
EN EL DERECHO FRANCÉS**

---

## CAPÍTULO VII

**LA CAUSALIDAD EN LAS PROPUESTAS DE REFORMA  
DEL CÓDIGO CIVIL FRANCÉS**

---

## CAPÍTULO VIII

**CAUSALIDAD Y CULPABILIDAD**

## § 1. Particularidades de la apreciación de las culpas en el derecho francés

## CAPÍTULO IX

**LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD EN EL CÓDIGO CIVIL  
Y COMERCIAL**

---

## CAPÍTULO X

**LOS REQUISITOS, PRESUPUESTOS Y ESENCIAS  
DE LA CAUSALIDAD**

---

## CAPÍTULO XI

**LOS CARACTERES DE LA CAUSALIDAD  
EN EL DERECHO CIVIL FRANCÉS**

---

## CAPÍTULO XII

**CAUSALIDAD E INCERTIDUMBRE EN CUANTO  
A LA PRODUCCIÓN DEL DAÑO**

## § 1. Solución \_\_\_\_\_

## § 2. Aplicación \_\_\_\_\_

## § 3. Evolución en materia médica \_\_\_\_\_

- Causalidad cierta. Incertidumbre en cuanto a la producción del daño. Pérdida de chance en materia médica .....
- § 4. La pérdida de una chance como daño indemnizable en el derecho argentino .....
- a) Los presupuestos de resarcibilidad de la chance perdida .....
- b) Chances ¿o ilusiones? perdidas .....
- c) La pérdida de chance en materia de responsabilidad civil médica .....
- d) Pérdida de chance de curación .....
- e) Pérdida de 'chance' de curación y cuantificación del daño .....
- f) Cómputo de las incapacidades preexistentes .....

CAPÍTULO XIII

**TEORÍAS DE LA CAUSALIDAD**

- § 1. Dificultad para determinar la causa de un daño .....
- § 2. Causa próxima .....
- § 3. La equivalencia de las condiciones .....
- § 4. La causalidad adecuada en el derecho francoparlante .....
- a) El sistema de causalidad adecuada en el derecho argentino .....
- 1. Causa, condición y ocasión .....
- 2. La apreciación causal según la causalidad adecuada .....
- 3. El juicio de adecuación causal o análisis de probabilidad .....
- § 5. Teoría de la causalidad virtual (o de la "culpa virtual") .....
- § 6. Actitud empírica de la jurisprudencia francesa .....
- § 7. Causalidad e implicación (Ley del 5 de julio de 1985) .....

CAPÍTULO XIV

**CONCAUSALIDAD Y COCAUSACIÓN**

CAPÍTULO XV

**OBSERVACIONES SOBRE LA APRECIACIÓN CAUSAL**

CAPÍTULO XVI

**PRUEBA DE LA CAUSALIDAD**

- § 1. Necesidad de una prueba distinta .....
- § 2. Causalidad y principio de precaución .....
- § 3. Control por la Corte de Casación .....
- § 4. Modos de prueba de la causalidad en el derecho francés .....
- a) De la prueba de indicios a la causalidad .....
- b) A la causalidad presumida .....

- § 5. La prueba de la causalidad en el derecho argentino vigente -----
  - a) Alcance de la exigencia de prueba de la relación causal y sus eximentes en el CCC argentino -----
  - b) Las conjeturas de causalidad y el art. 1736 CCC argentino -----
  - c) Eximentes de la relación causal en el CCCN -----
    - 1. Hecho del damnificado -----
    - 2. Caso fortuito -----
    - 3. Hecho de un tercero -----
- § 6. Interferencia del Derecho procesal -----

## CAPÍTULO XVII

**LA RELACIÓN CAUSAL EN LA JURISPRUDENCIA ARGENTINA**

- 1. Nexo causal y responsabilidad -----
- 2. Relación de causalidad -----
- 3. Causalidad adecuada -----
- 4. Juicio de adecuación o cálculo de probabilidad -----
- 5. Distinción entre condición y causa -----
- 6. Causalidad y labor judicial -----
- 7. Funciones de la causalidad -----
- 8. Prueba de la relación causal -----
- 9. Causalidad e incertidumbre -----
- 10. Co-causalidad o causalidad múltiple -----
- 11. Accidentes de automotores -----
- 12. Cosas inertes -----
- 13. Accidentes de ascensor -----
- 14. Responsabilidad médica -----
- 15. Causalidad en la omisión -----
- 16. Presunciones de causalidad -----
- 17. Ausencia de nexo causal -----
- 18. Causalidad virtual o equivalencia de las condiciones -----
- 19. Interrupción o ruptura del nexo causal -----
- 20. Causa ajena; culpa de la víctima y caso fortuito -----
- 21. Cuestiones procesales relacionadas -----

## CAPÍTULO XVIII

**LAS DIFICULTADES DE LA DETERMINACIÓN CAUSAL**

-----

## CAPÍTULO XIX

**TIPS PARA UNA EVALUACIÓN CAUSAL CORRECTA**

-----

CAPÍTULO XX

**COROLARIOS SOBRE EL NEXO CAUSAL  
EN LA ACTUALIDAD**

**BIBLIOGRAFÍA GENERAL**