

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO USFQ

Colegio de Jurisprudencia

**Causalidad adecuada: una teoría de responsabilidad civil
extracontractual aplicable al ordenamiento jurídico ecuatoriano**

Iván Andrés Izquierdo Izquierdo

Jurisprudencia

Trabajo de fin de carrera presentado como requisito
para la obtención del título de Abogado

Quito, 20 de noviembre de 2020

© DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Educación Superior del Ecuador.

Nombres y apellidos: Iván Andrés Izquierdo Izquierdo

Código: 00136816

Cédula de identidad: 1725839581

Lugar y fecha: Quito, 20 de noviembre 2020

ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN

Nota: El presente trabajo, en su totalidad o cualquiera de sus partes, no debe ser considerado como una publicación, incluso a pesar de estar disponible sin restricciones a través de un repositorio institucional. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics COPE descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en <http://bit.ly/COPETHeses>.

UNPUBLISHED DOCUMENT

Note: The following capstone project is available through Universidad San Francisco de Quito USFQ institutional repository. Nonetheless, this project – in whole or in part – should not be considered a publication. This statement follows the recommendations presented by the Committee on Publication Ethics COPE described by Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing available on <http://bit.ly/COPETHeses>

**CAUSALIDAD ADECUADA: UNA TEORÍA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL
APLICABLE AL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO¹**

**ADEQUATE CAUSATION: A THEORY OF TORT LIABILITY APPLICABLE TO THE ECUADORIAN
LEGAL SYSTEM**

Iván Andrés Izquierdo²
ivanandres1725@gmail.com

RESUMEN

En el Derecho ecuatoriano, el nexo causal es un presupuesto de responsabilidad civil extracontractual. Debido a los casos complejos, donde concurren más de una condición para generar el daño, se ha propiciado una proliferación doctrinal de teorías que explican: a cuál condición se debe imputar responsabilidad. Han surgido, al menos 5: *sine qua non*, próxima, preponderante, eficiente y adecuada. Lamentablemente, el Código Civil no reconoce una teoría aplicable. No obstante, el uso de las teorías *sine qua non* y causa próxima tienen, por sus razonamientos, una peligrosa disposición a arrojar resultados injustos. Por su parte, las causas preponderante y eficiente, parecen estar inconclusas, por lo que su aplicación puede ser cuestionable. Así, la causa adecuada surge como herramienta judicial aplicable, brindando armonía entre las causas fácticas y jurídicas, a través de criterios objetivos, técnicos y de probabilidad. Por ello, la imputación de responsabilidad se vuelve más certera y menos discrecional.

PALABRAS CLAVES

Responsabilidad civil extracontractual, nexo causal, teorías de causalidad, causalidad adecuada.

ABSTRACT

In Ecuadorian legal system, the causation is a necessary tort liability element. The existence of complex cases, with more than one condition for causing torts, has generated a doctrinal proliferation of theories that explain: what condition should be considered as the cause of tort. At least 5 theories have emerged: *sine qua non*, proximate, preponderant, efficient and adequate. Unfortunately, the Civil Code does not recognize for an applicable theory. However, the use of the theories *sine qua non* and proximate cause have, by their argument, a dangerous disposition to produce unfair results. The predominant and efficient causes, on the other hand, appear to be unfinished, so their application may be questionable. Thus, the adequate cause emerges, as an applicable judicial tool, providing harmony between, *quaestio facti* y la *quaestio juris* through objective, technical and probability criteria. Thus, the attribution of responsibility becomes more accurate and less discretionary.

KEYWORDS

Tort liability, causation, theories of causation, adequate causation.

Fecha de lectura: 18 de diciembre de 2020
Fecha de publicación: 18 de diciembre de 2020

¹ Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Abogado. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Javier Jaramillo Troya.

² © DERECHOS DE AUTOR: Por medio del presente documento certifico que he leído la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en la Política. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de investigación en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

SUMARIO:

1. INTRODUCCIÓN. - 2. MARCO NORMATIVO Y REVISIÓN DE LA LITERATURA. - 3. LA CAUSALIDAD COMO ELEMENTO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL. - 4. LA LECTURA LITERAL DEL ARTÍCULO 2217 DEL CÓDIGO CIVIL: ¿UN SUPUESTO RECONOCIMIENTO DE LA TEORÍA DE LA EQUIVALENCIA DE LAS CONDICIONES?. - 5. LA LECTURA LITERAL DEL ARTÍCULO 2232 DEL CÓDIGO CIVIL: ¿UN SUPUESTO RECONOCIMIENTO DE LA TEORÍA DE LA CAUSALIDAD PRÓXIMA?. - 6. BREVE ANÁLISIS DE OTRAS TEORÍAS DE CAUSALIDAD. - 7. TEORÍA DE CAUSALIDAD ADECUADA: UNA ALTERNATIVA AL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO. - 8. CONCLUSIONES.

1. Introducción

La causa ha plagado a los tribunales y a los especialistas más que cualquier otro tema en el Derecho de Daños³.

La determinación del nexo causal, entre el daño y alguna o todas las condiciones presentes en la generación del mismo, “es una de las cuestiones más complejas, tormentosas, angustiosas, irritantes, enigmáticas, multiformes, ambiguas, insolubles o, [...] de extrema dificultad”⁴. En los orígenes del Derecho civil-continental, la civilización romana y en especial Ulpiano, concebían como una máxima al “*honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere*”, de la cual uno de los preceptos de la modernidad se traduce en no causar daños injustos al resto⁵. Así en el derecho romano, la generación de daños ya acarrea la obligación de una indemnización por parte de quien participó en la configuración del resultado lesivo. Actualmente, la gran mayoría de ordenamientos, respecto de la responsabilidad civil extracontractual, exigen al menos cuatro elementos concurrentes para imputar responsabilidad. Son necesarios: el hecho antijurídico, el dolo y/o culpa, el daño y el nexo causal⁶.

Ahora bien, el ordenamiento jurídico ecuatoriano no goza de la claridad deseada sobre la determinación y análisis del nexo causal. Aunque resulta lógico que entre el daño y la conducta exista necesariamente un vínculo claro y determinado para obligar a indemnizar, cuando existen más de una conducta interviniente, la aplicación de una teoría de causalidad para encontrar el hecho generador del daño no es una cuestión pacífica. De hecho “pocos temas se han presentado más enrevesados y plagados de dificultades que éste”⁷.

³ John G. Fleming, *The Law of Torts*, Novena Edición, (Sidney: Law Book Company, 1998), 218.

⁴ Juan Manuel Prevot, “El problema de la relación de causalidad en el derecho de la responsabilidad civil”, *Revista Chilena de Derecho Privado XV*, (2010), 143-178.

⁵ María del Carmen Cerutti, *Derecho de Daños, Análisis de algunos problemas conceptuales* (Córdoba: Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, 2011), 10-11.

⁶ Ver, Hernán Corral Talciani, “Los elementos de la responsabilidad extracontractual”, en *Lecciones de responsabilidad civil extracontractual* (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2003), 105-223.

⁷ Juan Manuel Prevot, “El problema de la relación de causalidad en el derecho de la responsabilidad civil”, 143-178.

Dada la complejidad casuística que puede generarse, los operadores de justicia necesitan dilucidar fundamentadamente los elementos de responsabilidad civil extracontractual con miras a encontrar la persona llamada a resarcir los daños causados.

Cuando el juzgador se enfoca en el elemento causal, el Código Civil ecuatoriano (o Código Civil) es bastante impreciso. Aunque existen ideas respecto de que los artículos 2217 y 2232 de la norma reconocen dos posibles teorías de causalidad —equivalencia de las condiciones (*sine qua non* o *but for*) y causalidad próxima— su referencia a ellas no es clara y mucho menos expresa. Incluso su aplicación llevaría, en ciertos casos, a resultados injustos y desproporcionados. Adicionalmente, la doctrina ha desarrollado otras teorías de causalidad —preponderante y eficiente— cuya aplicación es cuestionable. En la práctica, lo señalado por las Cortes ecuatorianas ha sido deficiente, pues se han limitado a enumerar los elementos de responsabilidad civil, sin proporcionar un análisis que esboce la aplicación de una teoría de causalidad.

En este contexto, se fundamentará la aplicación de la teoría de causalidad adecuada al ordenamiento jurídico ecuatoriano y para ello se describirá en primer lugar el marco normativo aplicable y el estado actual de discusión [2.] para proceder a un análisis del nexo causal como presupuesto de la responsabilidad civil extracontractual [3.]. Posteriormente se realizará un estudio de los artículos 2217 [4.] y 2232 [5.] del Código Civil respectivamente. A continuación se incluirá un breve análisis sobre la aplicación de las teorías de causalidad preponderante y eficiente [6.] para concluir con un estudio sobre la causalidad adecuada [7.]. Se recurrirá como metodología de investigación a los sistemas cualitativo deductivo y, comparativo a través del análisis y comparación de la doctrina especializada, la normativa y cierta jurisprudencia nacional y extranjera relativa al nexo causal. Mediante el análisis se buscará comprender las ideas centrales de las teorías de causalidad, sus críticas y principales fortalezas. Así también se pretenderá contrastar ciertas disposiciones normativas y pronunciamientos judiciales respecto de las teorías de causalidad y el reconocimiento de alguna en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

2. Marco normativo y revisión de la literatura

Como bien señala Díez-Picazo, en un análisis de las normas del Código Civil español, análogas al Código Civil ecuatoriano, “es tradicional considerar al Derecho de daños y a la responsabilidad civil extracontractual como una parte del Derecho de obligaciones”⁸ con la

⁸ Luis Díez-Picazo y Ponce de León, *Fundamentos de derecho civil patrimonial: La Responsabilidad Civil Extracontractual*, Tomo V, (Madrid: Editorial Thomson, Civitas Ediciones, 2007), 20-21.

salvedad de que la fuente radica en los delitos y cuasidelitos civiles. Este criterio normativo ha sido utilizado por el legislador ecuatoriano, regulando a través del título XXXIII del Libro IV del Código Civil.

Como se ha dicho, la normativa ecuatoriana no tiene referencias precisas y claras sobre los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual. No obstante, un estudio sobre los mismos, y especialmente sobre el nexo de causalidad, hace imperativo considerar el siguiente marco normativo: i) los artículos 2214 y 2229 del Código Civil ecuatoriano, a partir de los cuales se pueden determinar los elementos necesarios; y ii) los artículos 2217 y 2232 como aparentes referencias a la teoría de la equivalencia de condiciones, y causalidad próxima respectivamente. Se adiciona también ciertos pronunciamientos judiciales citados a lo largo de este ensayo, enfocados a la determinación de los presupuestos de responsabilidad civil, el análisis del elemento causal y el reconocimiento de la teoría de causalidad adecuada al ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Pasando, al estado actual del tema, la cuestión relativa al hecho causal del daño ha motivado una vasta discusión y ha arrojado una multiplicidad de teorías. En ese sentido, sin profundizar en la descripción de las mismas por ser una cuestión que se analizará en apartados posteriores, existen criterios actuales sobre la preferencia de una u otra.

Es dentro de la relación de causalidad, entendida como el vínculo entre una conducta antijurídica y el daño generado, es decir “que [el daño] sea la consecuencia o efecto de ese dolo o culpa”⁹, que los debates sobre las teorías de causalidad se enmarcan. Dichos debates pretenden señalar, dentro de un *iter* de causalidad compuesto por más de un posible causante, al sujeto o sujetos a quienes imputar responsabilidad. Surgen como teorías: i) *conditio sine qua non*; ii) causalidad próxima; iii) causa preponderante; iv) causa eficiente y, v) la causalidad adecuada¹⁰.

Enfatizando en la causalidad adecuada, se debe atribuir su planteamiento inicial a J. Von Kries¹¹, para quien, en la práctica ningún hecho ocurre de forma aislada y una sola vez, sino que es posible encontrar patrones de repetición y regularidad, lo que ayudaría a entender, dentro del curso normal de los acontecimientos, el hecho adecuado para causar un daño. Por ello, según Goldenberg, la causa adecuada recurre a un ejercicio retrospectivo y probabilístico

⁹ Arturo Alessandri, *De la responsabilidad extracontractual en el Derecho civil chileno* (Santiago: Imprenta Universitaria, 1983), 238.

¹⁰ Ver, Rosalena González Uleta, “El nexo de causalidad en la teoría de la responsabilidad civil. Breves reflexiones a partir de la confrontación entre la doctrina y la jurisprudencia de la Sala Primera”, (2013), 7-12.

¹¹ Ver, Johannes Von Kries, “Über den begriff der objektiven möglichkeit und einige anwendungen desselben”, *Vierteljahresschrift für wissenschaftliche Philosophie* 12, (1888), 179-240.

a partir de la siguiente interrogante: “¿la acción u omisión que se juzga era *per se* [...] adecuada para provocar normalmente esa consecuencia?”¹².

Así, se ha dicho que esta teoría debe responder a una cuestión específica, pues “para saber si un hecho es causa de otro debe realizarse un juicio de probabilidad: ¿era por sí mismo idóneo para producir normalmente ese evento?”¹³.

Se puede entender que la causa adecuada surge como respuesta a la insuficiencia que caracteriza al resto de teorías. No obstante, y a pesar de resultar una teoría menos conflictiva, a criterio de doctrinarios como Goldenberg y Díez-Picazo, la causalidad adecuada no tiene la capacidad para ocultar ciertos problemas como el momento y la perspectiva, desde los cuales hacer el ejercicio de probabilidad¹⁴.

Frente a dichos problemas, se ha considerado ideal la explicación de ciertos criterios para hallar la causa del daño a partir de esta teoría, buscando aplicarla de mejor forma.

Para comprender el alcance de la causalidad adecuada, es necesario considerar que no se trata de una teoría pura de causalidad, es decir, no analiza únicamente cuestiones temporales y relaciones, en estricto sentido, de causa-efecto. Por el contrario, es más bien una teoría de responsabilidad o de imputación. Es decir, “no responde cuáles son las causas físicas o naturales de un evento, sino que brinda parámetros conforme a los cuales se puede escoger, dentro de un grupo de causas, cuál resulta jurídicamente más relevante”¹⁵.

Dadas las críticas sobre la concepción tradicional de causalidad, ha surgido la necesidad de comprender y adaptar el concepto de causalidad jurídica, de manera que permita hallar una causa idónea y relevante en el mundo jurídico. Pues “el error de la doctrina tradicional consiste en olvidar que se están juzgando conductas humanas y que, por tanto, el buen sentido debe orientar [...] al momento de decidir si la conducta [...] es o no una causa del daño”¹⁶.

Por ende, si bien la causalidad adecuada goza de una mejor y mayor aceptación dentro de la doctrina, requiere consideraciones adicionales, para sortear de mejor manera situaciones complejas. Pues, aunque “no hay duda que disparar sobre un ser humano no está permitido, sin embargo, puede ser discutible cuáles han de ser las medidas de precaución a adoptar a la hora de circular marcha atrás con un automóvil”¹⁷. Dicha discusión requiere de la aplicación en

¹² Isidoro Goldenberg. *La Relación de Causalidad en la Responsabilidad Civil* (Buenos Aires: Editorial Astrea, 1984), 33.

¹³ Roberto Brebbia. *Hechos y actos jurídicos* (Buenos Aires: Editorial Astrea, 1979), 97.

¹⁴ Ver, Isidoro Goldenberg. *La Relación de Causalidad en la Responsabilidad Civil*, 30.; Luis Díez-Picazo y Ponce de León, *Derecho de Daños* (Madrid: Editorial Civitas, 1999), 339.

¹⁵ Sergio Rojas-Quiñones & Juan Diego Mojica-Restrepo, “De la causalidad adecuada a la imputación objetiva en la responsabilidad civil colombiana”, *Vniversitas* 129, (2014), 187-235.

¹⁶ Javier Tamayo-Jaramillo, *Tratado de responsabilidad civil* (Bogotá: Legis Editores, 2007), 381.

¹⁷ Günther Jakobs, *La Imputación Objetiva en Derecho Penal*, (Buenos Aires: Editorial Ad-hoc, 1997), 23.

debida forma de al menos una teoría de causalidad y, que lleve en consecuencia a una comprensión clara del nexo causal.

3. La causalidad como elemento de responsabilidad civil extracontractual

El Código Civil, en su artículo 2214 expresa “el que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, está obligado a la indemnización [...]”¹⁸, por lo que el ordenamiento jurídico ecuatoriano contiene un régimen de responsabilidad civil extracontractual. Aunque su idea principal es el resarcimiento de los daños derivados del cometimiento de ciertas conductas, no se puede negar que un juez no está capacitado para imputar responsabilidad a quien no causó un daño¹⁹. Díez-Picazo al hablar sobre la norma contenida en el artículo 1902 del Código Civil español y en comparación con normas similares, semejantes al artículo 2214 del Código Civil ecuatoriano, señala que “la figura que aparece dibujada en los preceptos aludidos es una norma de responsabilidad, puesto que en ella se consagra y establece un deber de resarcimiento de daños y perjuicios [...]”²⁰

Ahora bien, se han establecido presupuestos necesarios, en la jurisprudencia²¹ y la doctrina, para que tenga lugar una indemnización derivada de estas normas de responsabilidad. En palabras de Velásquez se puede diseñar como fórmula lo siguiente:

$$R = (C + c + D + N)$$

Donde (R) representa la incógnita que tiene el [juez] de identificar si alguien es o no responsable de reparar un daño. [...] En primer lugar, ha de verificar que el demandado realizó una conducta (C), con culpa o dolo (c), en los casos de responsabilidades subjetivas. En segundo lugar, ha de probarse que el demandante sufrió un daño cierto, personal y antijurídico (D) y, finalmente, que existe un nexo causal entre la conducta y el daño (N)²².

Se explicará, entonces, las razones por las cuales los jueces pueden seguir la teoría de causalidad adecuada, con el objetivo de atribuir responsabilidad. Para ello, este primer apartado analizará: el nexo causal como presupuesto imprescindible de la responsabilidad civil extracontractual [3.1]; una conceptualización de causalidad jurídica y causalidad física [3.2]; y, una descripción breve sobre las principales teorías de causalidad [3.3].

¹⁸ Artículo 2214, Código Civil, R.O. Suplemento No. 46, 24 de junio de 2005, reformado por última vez el 08 de julio de 2019.

¹⁹ Ver, Javier Tamayo-Jaramillo, *Tratado de responsabilidad civil*, 381.

²⁰ Luis Díez-Picazo y Ponce de León. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial: La Responsabilidad Civil Extracontractual*, 19.

²¹ Ver, Caso Wagner Iván Viñan Vásquez c. Federación Médica Ecuatoriana, el Colegio Médico de Imbabura y otros, Corte Suprema de Justicia del Ecuador, Sala de lo Civil y Mercantil, 02 de abril del 2003, Gaceta Judicial Año CIV Serie XVII. No. 12, 3734.

²² Obdulio Velásquez Posada, *Responsabilidad civil extracontractual* (Bogotá: Editorial Temis, 2009), 54.

3.1. El nexo causal como elemento imprescindible de responsabilidad civil extracontractual

Siendo el nexo causal la “necesaria conexión fáctica que debe existir entre la acción humana y el resultado dañoso producido”²³, su existencia es una cuestión sustancial e indispensable previo a la atribución de responsabilidad. Desde los albores de la responsabilidad aquiliana, la existencia de un nexo causal debe entenderse como un presupuesto necesario. “[L]a ley aquilia era muy exigente a este respecto: se reclamaba siempre que el daño fuera cometido *corpore corpori*, esto es, no sólo sobre el cuerpo de la víctima, sino también por el cuerpo del agresor”²⁴.

Sería contrario al entender común que se pretenda hacer indemnizar, por un determinado daño, a la persona que de ninguna manera haya contribuido en su generación²⁵. Por ello, la doctrina exige un nexo causal, entendido como “[...] un ligamen de causa a efecto entre la acción humana y el daño producido”²⁶, que “constituyen una unidad inescindible”²⁷. Todo esto, considerando que “como agentes, somos el *dominus* de lo que hacemos o dejamos de hacer y, de contera, somos *responsables por sus resultados*”²⁸.

De una lectura simple de los artículos 2214 y 2229 del Código Civil se puede deducir la necesidad de que exista un vínculo directo entre la conducta y el resultado dañoso. Por ello expresan, el primero que “el que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro”²⁹; y el segundo “[p]or regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona debe ser reparado por ésta [...]”³⁰. El nexo de causalidad “está expresamente contemplado [...], porque *inferir* es 'inducir una cosa de otra, llevar consigo, ocasionar, conducir a un resultado', e *imputar*, 'atribuir a alguno una culpa delito o acción’”³¹.

Toda indemnización impuesta por un razonamiento que no encuentre un vínculo adecuado y necesario entre conducta y daño carecería de fundamento. Pues el hecho

²³ Ramón Pizarro, *Responsabilidad civil por riesgo creado y de empresa. Contractual y extracontractual* (Buenos Aires: Editorial La Ley, 2006), 87.

²⁴ Juan José de Amézaga, *Culpa Aquiliana*, (Montevideo: Editorial Medina, 1943), 74.

²⁵ Jorge Peirano Facio, *Responsabilidad Extracontractual* (Bogotá: Editorial Temis, 1981), 401.

²⁶ Juan José de Amézaga, *Culpa Aquiliana*, 74.

²⁷ María del Carmen Cerutti, *Derecho de Daños. Análisis de algunos problemas conceptuales*, 70.

²⁸ Sergio Rojas-Quiñones & Juan Diego Mojica-Restrepo, “De la causalidad adecuada a la imputación objetiva en la responsabilidad civil colombiana”, 187-235.

²⁹ Artículo 2214, Código Civil, 2005.

³⁰ Artículo 2220, Código Civil, 2005.

³¹ Arturo Alessandri, *De la responsabilidad extracontractual en el Derecho civil chileno*, 238-239.

antijurídico no es punible si entre este último y el daño no media un nexo de causalidad; pues el daño debe verse como el efecto atribuible que tiene el carácter de causa³².

Bien lo ha establecido Castán Tobeñas, para quien “[l]a pretensión por daños necesita fijar la relación de causa a efecto entre el agente provocador y el daño”³³. La Corte Nacional de Justicia, haciendo suyas las palabras de Alessandri señala que

[e]s menester que entre el dolo o la culpa, [...], y el daño [...] haya una relación de causalidad, es decir, que éste sea la consecuencia o efecto de ese dolo o culpa. De lo contrario, el autor del hecho o de la omisión no es responsable del daño sufrido por la víctima. [...] Un delito o cuasidelito obliga, por tanto, a la indemnización cuando conduce a un daño, cuando éste es su resultado, cuando el daño se induce de él, cuando el daño puede atribuirse a la malicia o negligencia de su autor³⁴.

En términos sencillos, la atribución de responsabilidad por un daño implica endosar el mismo, haciendo cargar con su peso a otra persona diferente al que lo sufrió. Así la víctima que recibe una indemnización pecuniaria, lo hace como contrapartida de un empobrecimiento patrimonial del responsable.

3.2. Causalidad jurídica versus causalidad fáctica

Uno de los criterios iniciales para poder aplicar la causalidad adecuada al ordenamiento jurídico ecuatoriano, es la conceptualización de causalidad jurídica y fáctica, pues ha surgido una distinción clara entre la causalidad puramente física de aquella ligada al mundo jurídico³⁵. La cuestión históricamente debe atribuirse al derecho anglosajón, bajo el régimen del *Tort Law* que distingue la *causation in fact* de la *causation in law*³⁶.

Entonces, para diferenciar entre la *quaestio facti* y la *quaestio juris* conviene indicar que la primera se trata de un asunto de hecho, que busca responder a la interrogante ¿existe o no una relación empírica entre el daño, la persona causante y la persona afectada? “En otras palabras, si el daño X ha sido causado, desde el punto de vista físico, por A”³⁷. La segunda, por su parte, es una cuestión del Derecho que busca responder la interrogante ¿bajo ciertas

³² Ver, Jorge Mosset Iturraspe, “La relación de causalidad en la responsabilidad extracontractual”, *Revista Latinoamericana de Derecho* 1, (2004), 357-380.

³³ Rafael Nuñez Lagos, *El enriquecimiento sin causa en el Derecho Español* (Madrid: Editorial Reus, 1934).

³⁴ Gerardo Antonio Ruiz Navas c. Superintendencia de Bancos y Seguros, Corte Nacional de Justicia del Ecuador, Sala de lo Civil, Mercantil y Familia, 02 de septiembre de 2009, Gaceta Judicial Año CX, Serie XVII. No.8, 2735.

³⁵ Ángel Fernando Pantaleón Prieto. “Causalidad e imputación objetiva: Criterios de imputación”. *Centenario del Código Civil (1889-1989)*, (Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 1990), 1561-1591.

³⁶ Ver, Deakin, S.F., Angus Charles Johnson, and Basil Markesinis. *Markesinis and Deakin's tort law* (Oxford: Clarendon Press, 2008).

³⁷ Roberto Moreno Rodríguez Alcalá, “La Causalidad: Un requisito crucial (¿e insoluble?) de la Responsabilidad Civil”, *8 ensayos accidentales sobre la responsabilidad civil en el derecho paraguayo*, (Asunción: Editorial La Ley paraguaya S.A., 2013).

particularidades “A deberá responder por los daños X, Y y Z que ha causado a B, o si sólo lo hará por [alguno de ellos], o si no responderá por ninguno [...]?”³⁸. La causalidad jurídica involucra un criterio de valoración para determinar, más allá de una cuestión física, si una conducta tiene virtualidad para obligar a la indemnización.

Así, la causalidad de hecho, dada su conexión con la lógica y las leyes de la naturaleza, concibe como causa a las condiciones que justifican la ocurrencia del daño. Es decir, su razonamiento es de hecho y no incorpora valoraciones jurídicas, pues plantea un “enlace material entre un hecho antecedente y un hecho consecuente”³⁹. Sin embargo, el sistema no atribuye responsabilidad por cualquier daño, y ello gracias a la llamada causalidad jurídica⁴⁰. En otras palabras, la causa fáctica es determinable a través de los sentidos y verificable con la realidad externa, mientras que la jurídica se refiere a la posibilidad de establecer vínculos causales desde el Derecho y con valoraciones jurídicas.

Respecto de la causalidad fáctica, la doctrina ha señalado que su aplicación se relaciona con el criterio *but-for*⁴¹. Por ello, el nexo se determina a través de un juicio de exclusión. Si el daño no tiene razón de ser en la conducta a la que se pretende atribuir causalidad, el daño ni siquiera se hubiese presentado; en consecuencia no hay vínculo causal y se excluye cualquier imputación de responsabilidad.

La causalidad fáctica ha merecido algunas críticas. Se ha sostenido que su problema se encuentra en su naturaleza contrafactual, que exige que el tribunal aplique un razonamiento hipotético “¿Qué habría ocurrido si el demandado no hubiera actuado como lo hizo? ¿Qué habría ocurrido de no omitir la conducta que se esperaba de él?”⁴². El análisis únicamente a partir de la causalidad fáctica impone juicios hipotéticos. Imposición que se considera contraria y poco deseada desde la perspectiva de la certidumbre en el Derecho de daños. Para Abraham “*it is impossible to go back to the moment before the accident, 'remove' the negligence of the defendant, and see what would have happened*”⁴³.

Por otro lado, aunque sería ideal aplicar la causalidad jurídica sin más ni menos, es necesario mencionar su principal crítica. La causalidad jurídica, dada su valoración desde el

³⁸ *Id.*

³⁹ Fernando de Trazegnies Granda, *La responsabilidad extracontractual*, Vol. IV, Tomo II, séptima edición, (Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2001), 308.

⁴⁰ Ver, Jesús Delgado Echeverría, *Elementos de Derecho Civil II* (Madrid: Editorial Dykinson, 2012), 485-486.

⁴¹ Ver, Pablo Salvador Coderch y Antonio Fernández Crende. “Causalidad y responsabilidad”, *InDret Revista para el análisis del Derecho* 329. (Barcelona: InDret, 2006), 3.

⁴² Jesús, Mosterin. *Racionalidad y acción humana* (Madrid: Editorial Alianza Universidad, 1987), 141.

⁴³ Kenneth Abraham. *The forms and Functions of Tort Law*. (New York: Foundation Press, 2002), 101. Al respecto señala el autor que: “es imposible regresar al momento previo a un accidente, retirar la negligencia del demandado, y mirar que hubiese ocurrido” (Traducción libre).

Derecho, conlleva un problema intrínseco, pues desconoce la causalidad como un hecho de la naturaleza cuyo vínculo parte de reglas físicas y empíricas. En esencia, no es una cuestión de causalidad propiamente dicha. Pues “si el problema se plantea en términos estrictos y genuinos de causa, no es posible salir del cerco del [criterio *sine qua non*]”⁴⁴.

Aunque es posible establecer diferencias entre causalidad fáctica y jurídica, la realidad es que también se puede armonizarlas, y, a partir de ello, brindar certidumbre y solidez al momento de atribuir responsabilidad civil. Hart y Honoré, explican que “*a condition may be necessary just in the sense that it is one of a set of conditions jointly necessary sufficient for the production of the consequence*”⁴⁵.

Entonces, para la atribución de responsabilidad civil es necesario concebir el vínculo causal desde ambas perspectivas. Por ello, señalan los Principios de Derecho Europeo de la Responsabilidad Civil que el nexo causal requiere dos fases: la primera, relativa a un análisis tradicional que arroje del conjunto de hipotéticas causas, aquellas con una relación física de causa-efecto (causalidad de hecho); y, la segunda, relativa a determinar cuáles de las causas preseleccionadas, tienen la virtualidad para considerarlas en el mundo jurídico (causalidad jurídica)⁴⁶.

De este modo, tras la constatación de un daño, lo importante es encontrar el sujeto a quien imputar dicho resultado acorde a sus conductas. Es en este contexto, donde la imputación exige un análisis en dos sentidos, que el daño sea factual y jurídicamente atribuible⁴⁷.

3.3. Breves conceptos sobre las principales teorías de causalidad

Si hay algo que caracteriza al Derecho de daños es la presencia de casos complejos. En el devenir de los acontecimientos, el daño rara vez es generado por una única condición. De ocurrir así, el ejercicio para atribuir responsabilidad no presentaría complicaciones. Pero la cuestión difiere cuando hay multiplicidad de condiciones involucradas.

Supongamos que el sujeto A al estacionar su vehículo en una calle en pendiente, apaga el motor y sale olvidando activar el freno de mano. Tras bajar del vehículo, este empieza a desplazarse hacia atrás impactando con el vehículo del sujeto B, causando hundimientos en el

⁴⁴ Luis Díez-Picazo y Ponce de León, *Derecho de Daños*, 340-341.

⁴⁵ Herbert Lionel Adolphus Hart y Tony Honoré, *Causation in the law*, (Oxford: Oxford University Press, 1985), 106. Al respecto señalan los autores que “una condición puede ser necesaria solo si es una del conjunto de condiciones necesarias y suficientes para la producción de la consecuencia” (Traducción libre).

⁴⁶ Ver, Jaap Spier et al., *Principios de derecho europeo de la responsabilidad civil. Comentarios a la relación de causalidad* (Madrid: Editorial Thomson, 2012), 79.

⁴⁷ Ver, Enrique Gil-Botero, “La teoría de la imputación objetiva en la responsabilidad extracontractual del Estado en Colombia”, *La filosofía de la responsabilidad civil estudios sobre los fundamentos filosófico-jurídicos de la responsabilidad civil extracontractual* (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013), 472-511.

guardachoques y la ruptura de todos los faros delanteros. Ante esos hechos, no existe dificultad para afirmar que los daños patrimoniales generados a B son consecuencia clara, directa y exclusiva de la conducta de A. Sería extraño dudar respecto de que A se encuentra en la ineludible necesidad de indemnizar a B.

Sin embargo, “no siempre los problemas se presentan con [...] simplicidad”⁴⁸. Con el mismo ejemplo, supongamos que, tras impactar el vehículo de A sobre B, los daños generados fueron el hundimiento del chasis y la ruptura de solo el faro izquierdo. Tras llegar a un acuerdo para la reparación de aquellos daños, B abandona aproximadamente a las nueve de la noche la zona de parqueo. Durante su trayecto, en una avenida con doble sentido de circulación, el conductor C que maneja en sentido opuesto a B impacta el lateral izquierdo del vehículo de B, generando daños en la dirección del automotor. ¿Es posible aseverar que el sujeto A causante del daño en el faro izquierdo, es también responsable por los daños generados en la dirección del vehículo tras la colisión con C, considerando que de no haber existido daño alguno en el faro la visibilidad de B no se habría afectado, y, por lo tanto C no lo hubiese impactado?

Para hallar una respuesta a la interrogante que antecede y en razón de la infinidad de posibilidades y variantes casuísticas que pueden ocurrir, la doctrina ha diseñado una serie de teorías para la determinación del nexo causal entre conductas y resultados.

3.3.1. Teoría de equivalencia de las condiciones

Se conceptualiza como aquella en virtud de la cual todas las condiciones presentes durante el *iter* de causalidad, previo a la configuración de un daño, son iguales y por ende gozan de la virtualidad necesaria para atribuirles responsabilidad.

Es decir, como su propio nombre lo dice, todas las eventualidades presentes en la generación de un daño se miran como equivalentes, sin que se pueda establecer sobre alguna de ellas algún orden. Así, el daño es la secuela de la totalidad de hechos presentes sistemáticamente en espacio y tiempo. Por ello para el análisis del *iter* causal, si se suprime una condición y el resultado no se materializa, dicha condición es causa⁴⁹.

3.3.2. Teoría de causalidad próxima

Debe entenderse a esta como aquella que establece el nexo causal entre el daño y la conducta inmediatamente anterior al perjuicio. Prevot señala que “[ú]nicamente las

⁴⁸ Jorge Peirano Facio, *Responsabilidad Extracontractual*, 404.

⁴⁹ Ver, Carlos Ignacio Jaramillo, *Derecho privado, estudios y escritos de derecho patrimonial IV* (Bogotá: Editorial Ibáñez, 2014), 179-181.

condiciones más cercanas en tiempo y espacio son las determinables del menoscabo”⁵⁰. Es decir, la existencia del nexo causal es una cuestión puramente temporal, atribuyendo responsabilidad al hecho más cercano al daño⁵¹.

3.3.3. Teoría de causalidad preponderante

Se puede conceptualizar a esta teoría como individualizadora, en virtud de la cual se pretende establecer el nexo causal a través de razonamientos cuantitativos. Beltrán Pacheco, considera que “toma un criterio 'cuantitativo' para establecer cuál es el hecho determinante del daño, estableciéndose que será tal aquel que en mayor medida haya contribuido a [su] producción”⁵². En otras palabras, pretende establecer el nexo causal a partir de un elemento numérico, que cuantifique su aporte en el daño. Aunque se volverá sobre ella más adelante, sobre todo en cuanto a sus críticas, conviene enunciar un ilustrativo ejemplo:

Juan entrega a Pedro veinte cajas de fósforos mientras que Pedro entrega los fósforos con un vaso de «querosene» a Luis quien decide incendiar la casa de Miguel. ¿Quién aportó más en la realización del resultado? Si partimos del criterio de la preponderancia parece que el responsable, aunque parezca ilógico, sería Juan porque aportó más: 20 cajas de fósforos⁵³.

3.3.4. Teoría de causalidad eficiente

Esta teoría, también es individualizadora y dibuja el nexo causal entre el daño y la conducta que posea intrínsecamente las características más eficaces para generar el resultado lesivo. Se diferencia de la causa preponderante por el uso de criterios cualitativos, es decir de características propias de la conducta, en vez de criterios cuantitativos. Sostiene que, en el transitar normal de los acontecimientos, tiene un vínculo causal aquel hecho con mayor eficacia para provocar el daño⁵⁴. También es ilustrativo el siguiente ejemplo:

Tras sembrar una semilla, para tener una planta se necesitan ciertas condiciones como una tierra fértil, luz solar o la intervención de un jardinero. ¿Cuál de todas estas condiciones es suficientemente eficiente para generar el resultado? Considerando que existen plantas que crecen en tierras infértiles, que también hay aquellas que no requieren luz solar y que la intervención humana no es necesaria para el crecimiento de una planta, algo que goza de

⁵⁰ Juan Manuel Prevot, “El problema de la relación de causalidad en el derecho de la responsabilidad civil”, 143-178.

⁵¹ Mariano Yzquierdo Tolsada, *Sistema de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual* (Madrid: Editorial Dykinson, 2001), 190.

⁵² Jorge Beltrán Pacheco, “Estudios de la Relación Causal en la Responsabilidad Civil” *Derecho & Sociedad* 23, (Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 2004), 260-266.

⁵³ Jorge Beltrán Pacheco, “Estudios de la Relación Causal en la Responsabilidad Civil”, 260-266.

⁵⁴ Ver, Ignacio de Cuevillas Matozzi, *La relación de causalidad en la órbita del Derecho de Daños* (Valencia: Editorial Tirant, 2000), 89-90.

suficiente eficiencia, por ser indispensable, es la misma semilla. Gozando así de la virtuosidad determinante para generar una planta⁵⁵.

3.3.5. Teoría de causalidad adecuada

Sostiene la necesidad de señalar el hecho, con la calidad de causa, partiendo de un análisis *in abstracto*: buscando el hecho más probable para arribar al resultado⁵⁶. En esencia funciona mediante el siguiente ejercicio: causa es aquella condición con la mayor probabilidad de generar el daño.

Desde su formulación original, la causalidad adecuada también ha sido objeto de críticas, sobre todo si consideramos que un ejercicio probabilístico se aleja de un camino físico-empírico y de la concepción tradicional de causa. No obstante, y a pesar de dicha postura, la causa adecuada brinda un juicio más objetivo, pues encuentra fundamento en un ejercicio estadístico, en contexto con la experiencia normal de los acontecimientos⁵⁷. Su idea central es que para obligar a la indemnización, no es suficiente que el hecho sea condición *sine qua non* del daño, sino que además, mediante ejercicios probabilísticos, el hecho también sea la causa más adecuada⁵⁸.

4. La lectura literal del artículo 2217 del Código Civil: ¿un supuesto reconocimiento de la teoría de la equivalencia de las condiciones?

Esta sección enfatizará en el análisis de la teoría de equivalencia de las condiciones a la luz del artículo 2217 del Código Civil. En primer lugar se realizará una caracterización de la teoría [4.1] a fin de dilucidar su conceptualización y alcance. Asimismo, se analizará el artículo 2217 para descartar una contemplación de la teoría [4.2]; y, finalmente, se considerarán los resultados injustos e irrazonables derivados de su aplicación [4.3].

4.1. Características de la teoría de equivalencia de las condiciones

Es una teoría clásica de causalidad, atribuible principalmente a los trabajos de John Stuart Mill y Von Buri. Explican que puede considerarse como causa de un daño a cualquiera de las condiciones involucradas en el *iter* de causalidad, siempre y cuando dicha condición no

⁵⁵ Ver, Michael Köhler, “La imputación subjetiva: Estado de la cuestión” en *Sobre el estado de la teoría del delito*. Pablo Sánchez-Ostiz Gutiérrez (Traductor), (Madrid: Editorial Civitas, 2000).

⁵⁶ Ver, Jorge Peirano Facio, *Responsabilidad Extracontractual*, 418.

⁵⁷ Ver, Roberto Moreno Rodríguez Alcalá, “La Causalidad: Un requisito crucial (¿e insoluble?) de la Responsabilidad Civil”.

⁵⁸ Ver, Luis Díez-Picazo y Ponce de León, *Derecho de Daños*, 338.

pueda ser excluida sin que necesariamente el daño desaparezca. “De ahí que se la considere [como] la teoría *conditio sine qua non* o *but for*”⁵⁹.

Señalaba Stuart Mill que la causa de un resultado es aquella condición con intromisión en su producción⁶⁰. Con base en esta idea se configuró la teoría *sine qua non*, atribuible al alemán Von Buri, para quien “con el mismo derecho se puede considerar [a] cada una de estas fuerzas individuales, por sí sola, como causa del fenómeno”⁶¹. Así, la teoría en su forma más pura considera que toda persona cuya conducta haya sido indispensable para generar el daño, debe responder⁶². Históricamente se distinguen tres etapas en el desarrollo de esta teoría, atribuible primitivamente a Von Buri, posteriormente a Von Liszt, para finalmente recaer en las ideas de Thyren y Trager⁶³.

La teoría explica que, por regla general, las causas que llevan a un daño son múltiples, algunas concurrentes y otras sucesivas, de modo que si una se ausentara, seguramente el daño no se produciría⁶⁴. Se trata entonces de una teoría generalizadora, pues no identifica, dentro del conjunto de condiciones, aquella con la virtuosidad necesaria para causar el daño. Por el contrario, equipara y ubica en el mismo nivel a todas las conductas partícipes, de modo que incluso el autor de una de ellas, con mínima injerencia, podría responder por todo el daño generado. Ya que a la luz de la teoría *but for* todas las condiciones que han participado son semejantes, a la vez todas se miran como causas⁶⁵.

4.2. La aparente contemplación de la teoría *sine qua non* a la luz del artículo 2217 del Código Civil

De conformidad con el artículo 2217 del Código Civil:

Si un delito o cuasidelito ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o cuasidelito, salvo las excepciones de los Arts. 2223 y 2228 [...]”⁶⁶.

⁵⁹ Roberto Moreno Rodríguez Alcalá, “La Causalidad: Un requisito crucial (¿e insoluble?) de la Responsabilidad Civil”.

⁶⁰ Ver, Elena Larrauri, “Notas preliminares para una discusión sobre la imputación objetiva”, *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales* (Madrid, 1988), 718.

⁶¹ Enrique Gimbernat, “La causalidad en Derecho Penal” en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Fascículo 3. (Madrid: 1962) 534-580.

⁶² Ver, Rafael Osorio Peña, “Causalidad y derecho” en *Advocatus* 11, No.23. (Barranquilla: Universidad Libre Seccional, 2014), 183-201.

⁶³ Jorge Peirano Facio, *Responsabilidad Extracontractual*, 410.

⁶⁴ Arturo Alessandri, *De la responsabilidad extracontractual en el Derecho civil chileno*, 242.

⁶⁵ Ver, Henri Mazeaud, León Mazeaud y André Tung. *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil, delictual y contractual*. Luis Alcalá-Zamora (Traductor), (Ediciones Jurídica Europa-América, 1977), 337-339.

⁶⁶ Artículo 2214, Código Civil, 2005.

En principio, el artículo no contempla expresamente la teoría *sine qua non*. No obstante, ¿es posible inferirla? Mediante ciertas reglas de interpretación se podrá concluir que no. Cuando la ley es clara, no conviene alejarse de su literalidad pretendiente buscar el espíritu⁶⁷, sino que debe entenderse en su sentido natural y obvio. Así, el artículo 2217 se refiere al cometimiento de un hecho antijurídico —sea delito o cuasidelito— por más de un individuo; como cuando dos personas roban un vehículo, en cuyo caso sería procedente la acción solidaria contra cualquiera de los coautores.

El precepto no contempla un escenario como el que requiere la teoría *but for*. Es decir, un contexto concausal con múltiples hechos que participan en la generación de un daño. Sería diferente si el Código Civil contemplara una redacción más precisa, como sí lo hacen el caso japonés, alemán o polaco. Señala el Código Civil japonés en su artículo 719 que

If more than one person has inflicted damage on another person by a joint tort, each of them is jointly and severally liable to compensate for the damage. The same applies if it cannot be ascertained which of the joint tortfeasors inflicted the damage⁶⁸.

Se desprende claramente, ahí, la intención de establecer solidaridad sobre todos aquellos individuos que de alguna manera participen en la generación del daño. *Contrario sensu*, la norma ecuatoriana hace referencia al hecho antijurídico y no al resultado dañoso.

Conviene precisar, entonces, la idea sobre pluralidad de personas en el *iter* causal: siendo causalidad conjunta o común aquella donde varias personas cooperan al mismo resultado y por ende serían imputables todos aquellos partícipes sean autores, cómplices o consejeros⁶⁹. También es ilustrativo el artículo 1735 del Código Civil y Comercial argentino que señala “si varias personas participan en la producción del daño que tiene una causa única, se aplican las reglas de las obligaciones solidarias [...]”⁷⁰.

Ahora bien, cabe recurrir al contexto de la ley⁷¹ para aclarar que la norma no lleva consigo un reconocimiento a esta teoría. Una consideración extraña podría explicar que de acuerdo con la literalidad del Código Civil las palabras delito, dolo y daño son asemejables, a partir de una lectura sistemática, pero imprecisa, de los artículos 2214 y 2235. Lectura que

⁶⁷ Artículo 18, Código Civil, 2005.

⁶⁸ Japanese Law Translation. “*Civil Code (Part I, Part II and Part III, Act No. 89 de 1896; article 719*”. Disponible en <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?ft=2&re=02&dn=1&yo=civil&x=51&y=13&ia=03&ja=04&ph=&ky=&page=2> (consultado el 29 de octubre de 2020). “Si más de una persona ha causado un daño a otra por un daño conjunto, cada una de ellas es responsable conjunta y solidariamente de indemnizar por el daño. Lo mismo se aplica si no se puede determinar cuál de los agravios comunes causó el daño” (Traducción libre).

⁶⁹ Ver, Atilio Alterini, *Responsabilidad civil*, Tercera edición, (Abeledo Perrot: Buenos Aires, 1987), 339-341.

⁷⁰ Artículo 1751, Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, Aprobado por ley 26.994. Promulgado según decreto 1795/2014 y publicado con fecha 8 de octubre de 2014.

⁷¹ Artículo 18, Código Civil, 2005.

favorecería al reconocimiento de la teoría *sine qua non*. No obstante, no existe norma alguna que recoja expresamente tal semejanza. Además, una consideración así, igualaría conceptos diferenciados por la doctrina y categorizados, incluso por la jurisprudencia⁷², como presupuestos diferentes de responsabilidad civil: el hecho antijurídico, el daño y el dolo o culpa.

4.3. Problemas derivados de la aplicación de la *conditio sine qua non*

La equivalencia de las condiciones carece de aceptación unánime dentro de la doctrina. Si bien gozó en su momento de amplia aceptación, hoy en día es objeto de múltiples críticas por los resultados injustos a los que puede llevar. La Corte Suprema de Justicia de Colombia ha señalado claramente que el punto de partida de esta teoría ha sido abandonado y que de hecho deja al juzgador en un alto grado de incertidumbre. Además ha indicado que implica arbitrariedad en la supresión de las condiciones sin brindar pautas de selección⁷³.

En la casuística, donde puede haber más de una conducta participativa, todas ellas desde la *conditio sine qua non* son consideradas causas. Un ejercicio como este implicaría que la búsqueda del nexo causal arribe al desatino, haciendo que la imputación de responsabilidad quede a la libre escogencia del juez, de acuerdo a su perspectiva personal de los acontecimientos. Escenario inconcebible y perjudicial para la seguridad jurídica⁷⁴, reconocido como un derecho constitucional en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Se pueden enumerar una serie de críticas. Se ha dicho que puede considerar condiciones irrelevantes, como causas del daño y, por ende, arrojar resultados injustos⁷⁵, toda vez que en su búsqueda del nexo causal no contempla límites sobre cuán atrás puede ir el juzgador en la cadena de hechos. En el ejercicio retrospectivo, el juzgador puede tomar en cuenta como causas a condiciones irrelevantes, toda vez que bastaría una conexión lógica⁷⁶ bajo el siguiente razonamiento, si A no se hubiera dado, entonces B tampoco. Razonamiento que no aporta necesariamente una conexión real entre A y B⁷⁷.

⁷² Ver, Caso Wagner Iván Viñan Vásquez c. Federación Médica Ecuatoriana, el Colegio Médico de Imbabura y otros, 3734.

⁷³ Ver, Caso Georgina Isabel Gomez, José Martínez Esquea y Rafael Villar Gomez c. Empresa Puertos de Colombia en liquidación terminal marítimo de Santa Marta, Dario Saravia Gomez y Clínica de la Salud Ltda. Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia de Colombia 26 de septiembre de 2002.

⁷⁴ Ver, Marcelo López-Meza. *Elementos de la responsabilidad civil*. (Medellín: Pontificia Universidad Javeriana, 2009), 372.

⁷⁵ Ver, Judith Jarvis Thompson. "Some Reflections on Hart and Honoré *Causation in the law*". En Matthew Kramer, Claire Gran, Ben Colburn y Antony Hatzistavour, eds. *The Legacy of H.L.A Legal, Political and Moral Philosophy*, 148. Oxford, Oxford University Press, 2008

⁷⁶ Ver, Herbert Lionel Adolphus Hart y Tony Honoré. *Causation in the law*, 114-115.

⁷⁷ Ver, Rogelio Arturo Bárcena Zubieta. "La Causalidad en el derecho de daños", (tesis doctoral, Universitat de Girona, 2012), 92, <https://dugi-doc.udg.edu/bitstream/handle/10256/7633/trabz.pdf?sequence=5>.

Ejemplo ilustrativo podría ser el siguiente: Serían equivalentes y por ende causas del daño producido por el incendio de una casa: i) el tanque de gas del vendedor ambulante cuyo puesto de trabajo se encontraba en las cercanías del inmueble; ii) la fuga de gasolina del vehículo estacionado en la acera; o, el iii) el cigarrillo arrojado por un fumador que se encontraba pasando por el lugar. Así, el problema radica en una proliferación⁷⁸ excesiva de posibles causas, mientras la teoría bajo análisis no permite desechar las causas lógicas pero jurídicamente irrelevantes⁷⁹.

La cuestión se agrava en casos de omisión, donde a través de la teoría *but for*, podría atribuirse responsabilidad a la omisión de cualquier conducta que pudiera haber evitado un daño. Bajo el siguiente razonamiento, si una conducta X se omite, y el daño se genera, se sigue que, si se hubiese dado la conducta X, el daño no hubiera ocurrido y, por ende, la omisión de X es causa del daño⁸⁰. Como si se pretendiera imputar responsabilidad del daño generado a una persona atropellada por un vehículo, al sujeto A que se encontraba cerca de la víctima pudiendo haber evitado el atropello mediante un jalón.

En fin, la teoría no contempla algún límite retrospectivo para hallar la condición sin la cual el daño no se hubiera producido⁸¹. Implica un riesgo para el sistema de responsabilidad civil, pues su razonamiento podría arrojar falsos positivos, mientras desnaturaliza el nexo causal⁸², siendo posible *in extremis* que “todos los actos humanos son causa de todas las desgracias de los hombres”⁸³. Cuestión ajena a la finalidad del Derecho de daños, que es la indemnización únicamente de los daños generados a raíz de causas antijurídicas y relevantes.

5. La lectura literal del artículo 2232 del Código Civil: ¿un supuesto reconocimiento de la teoría de la causalidad próxima?

Esta sección enfatizará en la causalidad próxima a partir del artículo 2232 del Código Civil. Se realizará una caracterización de la teoría [5.1] a fin de dilucidar su conceptualización y alcance. Asimismo, se analizará el articulado para descartar la aparente contemplación de la

⁷⁸ Ver, Peter Menzies, “Difference-Making in Context”. *Causation and Counterfactual*. (Cambridge: Mit Press, 2004), 139.

⁷⁹ Ver, Christian von Bar, *The Common European Law of Torts*, Vol. II, (Clarendon: Oxford, 2009), 396.

⁸⁰ Ver, Helen, Beebee, “Causing and Nothingness”, En John Collins, Ned Hall y Laurie Ann Paul, eds. *Causation and Counterfactuals*, (Cambridge: MIT Press, 2004), 291-308.

⁸¹ Rosalena González Uleta, “El nexo de causalidad en la teoría de la responsabilidad civil. Breves reflexiones a partir de la confrontación entre la doctrina y la jurisprudencia de la Sala Primera”, 8.

⁸² Ver, Luis Díez-Picazo y Ponce de León. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial: La Responsabilidad Civil Extracontractual*, 22.

⁸³ Fernando de Trazegnies Granda, *La responsabilidad extracontractual*, 311.

teoría [5.2]; y, finalmente, se considerarán los resultados injustos e irrazonables derivados de su aplicación [5.3].

5.1. Características de la causalidad próxima

Su concepción es relativamente sencilla. Para la causalidad próxima, la causa se encuentra en la última condición contigua al daño, es decir aquella conducta más cercana vinculada temporalmente al resultado lesivo. Históricamente, la idea es atribuida a Francis Bacon⁸⁴ que buscaba afrontar la cuestión causal desde el punto de vista temporal⁸⁵. Bacon pretendía evitar resultados inciertos pues “sería para el derecho una tarea infinita juzgar las causas de las causas y las acciones de unas sobre otras”⁸⁶.

Es decir, se imputa responsabilidad dentro de la cadena de acontecimientos entrelazados a aquel que sea más cercano al daño⁸⁷. Es “una construcción teórica que [...] presenta un criterio que permite escoger entre las condiciones que producen un daño, una de ellas como única causa del mismo”⁸⁸. Por ello se trata de una teoría individualizadora con un razonamiento facilitador, pero no por ello conveniente, pues los jueces deberán limitar su estudio a una cuestión histórica para determinar como causa, en la película de hechos, a la última condición.

5.2. La aparente contemplación de la causalidad próxima a la luz del artículo 2232 del Código Civil

Para poder enfocar el estudio es preciso transcribir el párrafo pertinente del artículo 2232, que establece

La reparación por daños morales puede ser demandada si tales daños son el resultado próximo de la acción y omisión ilícita del demandado, quedando a la prudencia del juez la determinación del valor de la indemnización atentas las circunstancias, previstas en el inciso primero de este artículo⁸⁹.

La cuestión, entonces, surge de la expresión “si tales daños son el resultado próximo de la acción y omisión ilícita”. ¿Se trata de una referencia a la causalidad próxima? Parece ser que no.

⁸⁴ Ver, Gerardo Ortiz-Gómez, “El nexa causal en la responsabilidad civil”. En Marcela Castro de Cifuentes, coord. *Derecho de las obligaciones*, Tomo II, Vol. I, (Editorial Temis: Bogotá, 2010), 322.

⁸⁵ Mariano Yzquierdo Tolsada, *Sistema de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual*, 191.

⁸⁶ Ver, Jorge Mosset Iturraspe, “La relación de causalidad en la responsabilidad extracontractual”, 358.

⁸⁷ Ver, Jorge Santos Ballesteros. *Responsabilidad civil*. Tomo I, Tercera edición, (Temis: Bogotá, 2013), 394.

⁸⁸ Sergio Rojas-Quiñones & Juan Diego Mojica-Restrepo, “De la causalidad adecuada a la imputación objetiva en la responsabilidad civil colombiana”, 204.

⁸⁹ Artículo 2232, Código Civil, 2005.

Dado que el precepto legal no conlleva una referencia expresa a la teoría, el sentido de la norma no es claro ni obvio. Por ello, conviene consultar su espíritu, sobre todo si consideramos los conflictos que podría generar un reconocimiento de la mencionada teoría.

Se puede recurrir, entonces, a la historia fidedigna del establecimiento de este artículo. Para ello, es menester recordar que las regulaciones respecto del daño moral fueron introducidas en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, a partir de la reforma propuesta por Gil Barragán Romero en 1984. Dentro del proyecto estaba incluido el actual artículo 2232.

Además de una explicación sobre situaciones en las que caben los reclamos por daño moral, y una referencia al avance de otros ordenamientos, no existe en la motivación del proyecto una alusión sobre el nexo causal y mucho menos del reconocimiento de la causalidad próxima. Indica Barragán: “[l]as normas que sugiero se agreguen se refieren a las indemnizaciones por otros daños morales causados a las personas, en diferentes circunstancias”⁹⁰.

Ahora bien, analizando la discusión legislativa del año 1984, la aprobación del mencionado proyecto, presenta un contexto similar, pues a la luz de las actas del Congreso Nacional no fue motivo de discusión el alcance y sentido de la expresión “próximo” del articulado. De aquellas actas, apenas se desprende una lectura literal del proyecto y una votación simple que aprobó, en dos debates, las reformas. Señalan las actas:

“Primer Debate del Proyecto de Ley Reformatoria del Código Civil sobre la Reparación de Daños Morales”. [...] el Proyecto tiene fundamental trascendencia jurídica porque trata de llenar un vacío legal existente en nuestra legislación civil, relativo a la indemnización que debe pagar el que ha cometido un delito o cuasidelito, que ha inferido daño a otro. [...]”⁹¹.

Así las cosas, se pueden presentar dos importantes aclaraciones doctrinarias: i) además de ser difícil, en ciertos casos, determinar la causa última partícipe, “no siempre el antecedente temporal más próximo es el determinante. El concepto de *inmediatez* ha de tener un sentido más lógico que cronológico”⁹², y ii) que las consecuencias inmediatas deben ser atribuibles a

⁹⁰ Gil Barragán Romeo, *Elementos del daño moral*, Tercera edición, (Quito: Corporación de estudios y publicaciones, 2008), 79.

⁹¹ Cámara Nacional de Representantes de la República del Ecuador, *IV Primer Debate del Proyecto de Ley Reformatoria del Código Civil sobre la Reparación de Daños Morales*, Acta No. 31 del 30 de mayo de 1984, 38-43, <http://archivo.asambleanacional.gob.ec/index.php/actas-1983-2009> (consultado el 23 de octubre de 2020). Respecto del segundo debate se encuentra un escenario similar al del primer debate, una lectura simple de los artículos propuestos sin incurrir en un análisis respecto del sentido o alcance de la reforma, sobre todo del artículo 2232. Para acceder al acta de segundo debate: <http://archivo.asambleanacional.gob.ec/index.php/actas-1983-2011> (consultado el 23 de octubre de 2020).

⁹² Mariano Yzquierdo Tolsada, *Sistema de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual*, 191.

causas, a partir del curso ordinario de los acontecimientos; y no por hallarse próximas al daño⁹³. La jurisprudencia nacional parece así entenderlo, al decir que la labor de los jueces para considerar como ciertas o probables algunas afectaciones, requiere entre otras cosas,

[no] perder de vista de que de acuerdo con el artículo innumerado a continuación del artículo 2258, [actual 2232] puede calificar[se] como daño moral solo aquel que tiene por causa próxima hechos realmente graves. Caso contrario, se abriría la puerta a que se inunden los órganos judiciales de demandas [...] que tengan por antecedente hechos, jurídicamente intrascendentes⁹⁴.

5.3. Problemas derivados de la aplicación de la causalidad próxima

Si bien la causalidad próxima surgió como un intento individualizador de responsabilidad civil, diferente al carácter generalizador de la teoría *sine qua non*, no ha gozado de mucha aceptación. Situación reconocida por la Corte Suprema de Justicia de Colombia al decir que “[t]eorías como la de la causa próxima, la de la causa preponderante o de la causa eficiente [...] intentaron sin éxito proponer la manera de esclarecer la anterior duda, sobre la base de pautas específicas [...]”⁹⁵.

Su principal crítica, se refiere a su aptitud para arribar a resultados inequitativos, pues de acuerdo con su argumentación, la atribución de responsabilidad requiere únicamente del factor tiempo. Puede obligar a la indemnización a conductas sin aptitud para causar el menoscabo, mientras libraría de dicha obligación a condiciones con la virtualidad necesaria⁹⁶. A la par su razonamiento podría privar de encontrar el verdadero nexo causal, pues no en todos los casos la conducta próxima es la jurídicamente relevante⁹⁷.

Resulta ilustrativo el siguiente ejemplo propuesto por Orgaz. Supongamos que una enfermera inyecta por intravenosa una determinada medicina, sin saber que previamente un sujeto A, enemistado con el paciente, le había hecho ingerir una sustancia tóxica que causa daños a la víctima⁹⁸. Si el resultado dañoso, se agrava producto de la medicina suministrada, de acuerdo con la causalidad próxima sería imputable, de responsabilidad civil, la enfermera. No obstante, sería absurda tal conclusión.

Por otro lado, su aplicación podría acarrear la anulación de la acción solidaria contenida en el artículo 2217 del Código Civil. Toda vez que mediante una consideración temporal, la

⁹³ Jorge Mosset Iturraspe, “La relación de causalidad en la responsabilidad extracontractual”, 364.

⁹⁴ Ver, Caso Wagner Iván Viñan Vásquez c. Federación Médica Ecuatoriana, el Colegio Médico de Imbabura y otros, 3734.

⁹⁵ Georgina Isabel Gomez, José Martínez Esquea y Rafael Villar Gomez c. Empresa Puertos de Colombia en liquidación terminal marítimo de Santa Marta, Darío Saravia Gomez y Clínica de la Salud Ltda. Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia de Colombia 26 de septiembre de 2002.

⁹⁶ Ver, Jorge Santos Ballesteros. *Responsabilidad civil*, 396.

⁹⁷ Carlos Calvo Costa, *Derecho de las obligaciones*, Tomo II, (Ediciones Hammurabi: Buenos Aires, 2010), 260.

⁹⁸ Ver, Alfredo Orgaz, *El daño resarcible* (Córdoba: Editorial Lerner, 1970), 67.

participación de dos o más personas en el cometimiento de un mismo hecho antijurídico casi siempre podría diferenciarse. Así, si A y B agreden físicamente a C simultáneamente, A podrían no ser responsable si probara que el último golpe propiciado a C fue direccionado por B, o viceversa. Razonamiento al menos cuestionable.

6. Breve análisis de otras teorías de causalidad

De acuerdo con la doctrina existen también las mencionadas causalidad preponderante y causalidad eficiente. A diferencia de las teorías previamente analizadas, estas no pueden ser inferidas de ningún precepto legal del Código Civil por lo que su estudio se limitará a una cuestión doctrinaria.

Sobre la causa preponderante: es una teoría individualizadora de la responsabilidad civil que selecciona como causa, aquella conducta que haya aportado en mayor cantidad al daño. Es decir, exige la presencia de algún valor numérico diferenciador entre las conductas. Históricamente, puede ser atribuible a Biding y Oertmann⁹⁹.

En general existen interrogantes, a las cuales, la causa preponderante no brinda respuestas armónicas. “[...] ¿Cómo dividir materialmente a ese resultado de por sí indivisible, para atribuir a una de las condiciones una participación mayor, en cantidad [...] en la producción de [el daño]? [...]”¹⁰⁰. Situación que se agrava, cuando los daños son extrapatrimoniales, lo que llevaría a la búsqueda de cualquier elemento numérico presente en el *iter* de causalidad que arroje alguna respuesta, como el descrito en el ejemplo previamente anunciado.

Sobre la causalidad eficiente: se refiere a aquella teoría que imputa responsabilidad a la conducta cuyas cualidades intrínsecas le hacen las más eficaz. Es también una teoría individualizadora, toda vez que diferencia entre causas, condiciones y ocasiones; donde causa es la generadora del daño, condición la que permite que la causa provoque el resultado y ocasión tan solo la que asiste a la causa eficiente¹⁰¹.

Su origen se remonta a las ideas propuestas por Birkmeyer¹⁰², buscando reducir el infinito ejercicio retrospectivo de la teoría *but for*, bajo la idea de que las conductas que llevan al daño no pueden mirarse como iguales, pues existe siempre una de ellas, que debido a una potencia cualitativa intrínseca es la causa del resultado¹⁰³.

⁹⁹ Jorge Bustamante Alsina, *Teoría General de la Responsabilidad Civil*, Novena Edición (Abeledo-Perrot: Buenos Aires, 1997), 341-342.

¹⁰⁰ Alfredo Orgaz, *El daño resarcible*, 68.

¹⁰¹ Marcelo López-Meza. *Elementos de la responsabilidad civil*, 381.

¹⁰² Jorge Bustamante Alsina, *Teoría General de la Responsabilidad Civil*, 341-342.

¹⁰³ Ver, Roberto Brebbia, *Hechos y actos jurídicos*, 93.

Lamentablemente el desarrollo de la causa eficiente parece no haberse culminado. Pues, más allá de su conceptualización, no establece parámetro alguno, objetivo y/o racional a partir del cual los jueces pueden hallar la conducta más eficiente¹⁰⁴. A tal punto que Brebbia sostiene que esta teoría, más que dar una solución, solo la difiere¹⁰⁵. Aunque “muestra una orientación más cualitativa [...] porque señala que bajo criterios de normalidad, la causa es la que tiene mayor eficacia para generar el curso de los acontecimientos [...]”¹⁰⁶, su dificultad se halla en la interrogante “¿con base a qué se decidirá que una causa, es más eficiente que la otra?”¹⁰⁷.

Sobre ambas teorías, se pueden plantear al menos dos críticas, también importantes. Aunque en esencia, ambas son válidas, sus problemas se evidencian principalmente al momento de aplicarlas. Toda vez que los jueces no gozan de herramientas para escoger la causa más eficiente o preponderante. Para Goldenberg, “la imposibilidad de [separar] materialmente el resultado [...] para atribuir a una condición un poder causal decisivo, hace caer dichas construcciones [...] en un empirismo que las despoja de todo rigor científico”¹⁰⁸.

Finalmente, la adopción de algunas de estas teorías haría que la determinación del nexo causal quede a absoluto criterio del juzgador, quien habrá de señalar las condiciones de normalidad a las cuales quiere someter los criterios cuantitativos o cualitativos. Un escenario así, sería al menos contrario a la seguridad jurídica, como derecho reconocido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

7. Teoría de causalidad adecuada: una alternativa al ordenamiento jurídico ecuatoriano

En este apartado, se realizará una descripción de la teoría [7.1] para comprender su concepto y su alcance. Y también se expondrán algunas cuestiones normativas y jurisprudenciales a fin de sostener su aplicación [7.2].

7.1. La causalidad adecuada: una aproximación doctrinaria.

Surge como una salida al resto de teorías, atractiva por su rigor, sin caer en los llamativos resultados del resto¹⁰⁹. El análisis requiere un ejercicio de razonabilidad sobre la

¹⁰⁴ Ver, Roberto Moreno Rodríguez Alcalá, “La Causalidad: Un requisito crucial (¿e insoluble?) de la Responsabilidad Civil”.

¹⁰⁵ Ver, Roberto Brebbia, *Hechos y actos jurídicos*, 94.

¹⁰⁶ Rosalena González Ulate, “El nexo de causalidad en la teoría de la responsabilidad civil. Breves reflexiones a partir de la confrontación entre la doctrina y la jurisprudencia de la Sala Primera”, 9.

¹⁰⁷ Caso Comité Delfina Torres Vda. De Concha c. Petroecuador y otros, Corte Suprema de Justicia del Ecuador, Primera Sala de lo Civil y Mercantil, 20 de octubre del 2002, Gaceta Judicial Año CIII Serie XVII. No. 10, 3011.

¹⁰⁸ Isidoro Goldenberg, *La Relación de Causalidad en la Responsabilidad Civil*, 29.

¹⁰⁹ Ver, Roberto Moreno Rodríguez Alcalá, “La Causalidad: Un requisito crucial (¿e insoluble?) de la Responsabilidad Civil”.

aptitud del hecho para lograr un resultado, partiendo de la experiencia o bien de reglas especiales de una determinada materia¹¹⁰.

Desde su planteamiento inicial, Von Kries sostenía que la probabilidad —la frecuencia entre dos acontecimientos— debe ser considerada en la determinación de vínculos causales. Si bien hay leyes naturales que arrojan relaciones de causalidad necesarias también hay otras que se pueden establecer a partir de estadísticas¹¹¹. Es decir que “no basta que el hecho [sea], en el caso concreto, *conditio sine qua non* del daño, sino que es necesario, además, que en virtud de un juicio de probabilidad, basado en las máximas de la experiencia, resulte una causa adecuada [...]”¹¹².

Este razonamiento estará a cargo del juez con posterioridad a la generación del daño en la denominada *prognosis póstuma*, entendida como “el procedimiento consistente en determinar *ex post facto* la posibilidad de un resultado en función de las condiciones precedentes”¹¹³. Así, el análisis debe realizarse en dos etapas: i) primero a partir del caso concreto, determinando aquellas condiciones *sine qua non* del daño, como si se tratase de la teoría *but for*, y ii) segundo “[...] en *abstracto* [...] computando únicamente aquello que sucede conforme al curso ordinario de las cosas”¹¹⁴.

Como se recordará, el desarrollo teórico de la causa eficiente, aunque válido, no brinda parámetros para resolver el ¿cómo encontrar las características intrínsecas a la conducta? Es aquí, donde el ejercicio probabilístico adquiere relevancia, como el aporte objetivo de Rümelin y Traeger a la causalidad adecuada. Por ello, es causa solo aquella condición idónea para generarlo por arrojar efectos típicos¹¹⁵.

La teoría, así permite insistir en que la relación causal: i) sea cierta, pues un nexo incierto se traduce en suposiciones insuficientes y borrosas, complicadas de seguir según el devenir normal de las cosas; ii) sea directa, pues los vínculos indirectos o mediatos no conllevan responsabilidad civil; iii) sea probada, y para ello se ha de recurrir a peritajes,

¹¹⁰ Ver, Sergio Rojas-Quiñones & Juan Diego Mojica-Restrepo, “De la causalidad adecuada a la imputación objetiva en la responsabilidad civil colombiana”, 187-235.

¹¹¹ Ver, Luis Díez-Picazo y Ponce de León, *Fundamentos de derecho civil patrimonial: La Responsabilidad Civil Extracontractual*, 364.

¹¹² Juan Manuel Prevot, “El problema de la relación de causalidad en el derecho de la responsabilidad civil”, 143-178.

¹¹³ Félix Trigo-Represas & Marcelo López-Mesa, *Tratado de responsabilidad civil*, Segunda Edición (Buenos Aires: Editorial La Ley, 2011).

¹¹⁴ Ramón Pizarro, *Responsabilidad civil por riesgo creado y de empresa. Contractual y Extracontractual*, 99.

¹¹⁵ Ver, Jorge Mosset Iturraspe, “La relación de causalidad en la responsabilidad extracontractual”, 360.

estudios de probabilidad o incluso el principio de normalidad por el cual se deben seguir las máximas de la experiencia¹¹⁶; y, finalmente iv) no debe haberse interrumpido¹¹⁷.

En otras palabras, “una persona responde del daño producido sólo en el caso de que su conducta [tenga el carácter] de causa normalmente generadora del resultado”¹¹⁸, acompañada de un análisis previo fáctico-empírico, siguiendo el razonamiento de la teoría *sine qua non*. Pues en ningún caso “es posible cobrar una indemnización por un accidente de tránsito al primer transeúnte que asome por la esquina después de ocurrido el hecho”¹¹⁹.

Por otro lado, Díez-Picazo en relación al Código Civil español señala que:

el concepto causa y el de causalidad se utilizan en materia de responsabilidad civil, para tratar, básicamente, de dar respuesta a dos tipos de problemas: el primero es encontrar alguna razón por el cual el daño puede ligarse con una determinada persona, [...] haciéndola responsable [...]; en segundo lugar, se trata de relacionar, [...] al daño con la persona, pues el precepto, remarcando el uso de la palabra causa, dice que se indemniza el “daño causado”¹²⁰.

Por la semejanza del ordenamiento jurídico ecuatoriano, se puede justificar la aplicación de la causa adecuada para establecer el ligamen entre una conducta y un daño causado, a partir de aquellos hechos que comúnmente lo producen, evitando así relaciones causales fortuitas¹²¹. Por ello, la determinación requiere las dos etapas mencionadas, una “ideación teórica de la hipótesis” y luego una “realización práctica del modelo” apoyada en: i) una cuestión fáctica empírica, donde a una conducta le prosigue normalmente una consecuencia; ii) una cuestión científica que aporta leyes naturales de causa-efecto; y, iii) una cuestión experimental, que reafirma la probabilidad de que una secuencia se derive constantemente de una condición¹²².

7.2. Algunas consideraciones normativas.

¹¹⁶Ver, Yvonne, Lambert-Faivre, “De la pouruite à la contribution: queles aecanes de la causalité”, en *Recueil Dalloz*, (1992), 311.

¹¹⁷Ver, Marcelo López-Meza, *Responsabilidad por accidente de tránsito*, (Buenos Aires: Editorial La Ley, 2014), 748.

¹¹⁸Ricardo De Ángel Yagüez, *La Responsabilidad civil*, (Bilbao: Universidad de Deusto, 1988), 244

¹¹⁹Fernando de Trazegnies Granda, *La responsabilidad extracontractual*, 305.

¹²⁰Luis Díez-Picazo y Ponce de León, *Fundamentos de derecho civil patrimonial: La Responsabilidad Civil Extracontractual*, 357.

¹²¹Ver, Hernán Corral Talciani. *Lecciones de responsabilidad civil extracontractual*, (Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2001), 186.

¹²²Enrico Altavilla, *La Culpa*. J.J. Ortega Torres, trad. (Bogotá, 1956), 147.

De acuerdo con los artículos 2214¹²³ y 2229¹²⁴ del Código Civil, todo menoscabo causado como consecuencia de un hecho antijurídico, sea culposo o doloso, acarrea la obligación de indemnizar.

En contexto, la Constitución de la República, en su artículo 86 numeral 3¹²⁵, contempla el principio de reparación integral, transversal a todo proceso jurisdiccional, por el cual las víctimas tienen derecho a una indemnización material o inmaterial de todo daño causado. Claro está, siempre que de acuerdo a la distribución de los infortunios la víctima no deba cargar con tal peso¹²⁶. A la par, el artículo 76 numeral 2¹²⁷ de la Constitución, indica que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones —como la obligación de indemnizar— se presumirá la inocencia del demandado.

Entonces, para armonizar tanto la finalidad indemnizatoria del derecho de daños, en contexto con la reparación integral y la presunción de inocencia, es menester la verificación estricta de cada uno de los presupuestos de responsabilidad civil, en este caso el nexo causal. Verificación que puede provenir a partir de la causa adecuada, en los términos planteados.

Adicionalmente, el numeral 6 del artículo 76¹²⁸ de la Constitución se refiere a la debida proporcionalidad entre las sanciones y las infracciones —un hecho antijurídico causante de un daño en este caso. Ante dicho precepto, la aplicación de teorías como la *but for* y la causalidad próxima, por sus razonamientos, implican la posibilidad de hacer responsables a sujetos cuya participación no fue relevante. Un ejercicio injusto y desproporcionado. Por ello, a la luz de los artículos 28 del Código Orgánico de la Función Judicial y 18 del Código Civil, se puede recurrir a la doctrina de la causalidad adecuada para afrontar estos problemas.

7.3. Una mirada a la jurisprudencia nacional y extranjera

Conviene traer a colación consideraciones emitidas por la jurisprudencia nacional y extranjera, sobre el reconocimiento de la causalidad adecuada.

Sobre la jurisprudencia nacional, aunque no posee la mejor calidad por el poco análisis sobre la cuestión, sí ha presentado ideas para considerar, en principio, un reconocimiento de la causalidad adecuada. En primer lugar, la ex Corte Suprema de Justicia durante el caso Delfina Torres Vda. de Concha, expresó sobre la causalidad adecuada que:

¹²³ Artículo 2214, Código Civil, 2005.

¹²⁴ Artículo 2229, Código Civil, 2005.

¹²⁵ Artículo 86 numeral 3, Constitución de la República del Ecuador, R.O. N° 449, de 20 de octubre del 2008, reformada por última vez el 12 de marzo del 2020.

¹²⁶ Ver, Luis Díez-Picazo y Ponce de León, *Fundamentos de derecho civil patrimonial: La Responsabilidad Civil Extracontractual*, 21.

¹²⁷ Artículo 76 numeral 2, Constitución de la República, 2008.

¹²⁸ Artículo 76 numeral 6, Constitución de la República, 2008.

Esta teoría, con la que coincidimos, es a la que la mayoría de los tratadistas doctrinarios y la jurisprudencia de los tribunales extranjeros se inclinan. [...] [S]e debe procurar como criterio para establecer la responsabilidad [...] en un análisis objetivo relacionado con el carácter externo que ligue al nexo causal¹²⁹.

También, durante el caso *Morales c. I.E.S.S.*, la Corte Nacional de Justicia expresó que según la causalidad adecuada —teoría utilizada actualmente:

[N]o todos los elementos [...] que concurren a la producción del daño son condición necesaria, [...]; solo son jurídicamente causas aquellos elementos que debían objetiva y normalmente producirlo. Es decir que para que un hecho u omisión sean causa de un daño debe ser condición necesaria del resultado, pero adicionalmente que, conforme a las reglas de la experiencia, en un curso normal de los acontecimientos, fuera esperable ese resultado¹³⁰.

Aunque ambos pronunciamientos son cuestionables, respecto a las razones por las cuales coinciden con la causa adecuada, con base en las expresiones —análisis objetivo, reglas de la experiencia y resultado esperable— la causa adecuada puede ser aplicada y brindar a través de un estudio probabilístico luces sobre el nexo causal. A la par, las reglas de la experiencia no son ajenas al ordenamiento jurídico ecuatoriano, siendo un elemento de la sana crítica durante la valoración de la prueba¹³¹.

Sobre la jurisprudencia extranjera, se debe considerar que el marco normativo colombiano¹³² y español¹³³ contiene artículos similares al sistema ecuatoriano. Así, es posible traer a colación jurisprudencia que ha contemplado, ya algún tiempo y reiteradamente, la causalidad adecuada.

El Consejo de Estado colombiano, por ejemplo, ha indicado que debido a esta teoría son causas jurídicamente relevantes aquellas que “normalmente contribuyen a su producción, desechando las que simplemente pueden considerarse como condiciones”¹³⁴. La Corte Suprema colombiana también explica que para determinar el nexo causal “es preciso acudir a las reglas de la experiencia, a juicios de probabilidad y al sentido de la razonabilidad, pues solo

¹²⁹ *Ver*, Caso Comité Delfina Torres Vda. De Concha c. Petroecuador y otros, 3011.

¹³⁰ Segundo Iván Morales Parra c. Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, Corte Nacional de Justicia del Ecuador, Sala especializada de lo Contencioso Administrativo, 09 de mayo del 2013, Gaceta Judicial Año CXIII Serie XVIII. No. 13, 5633.

¹³¹ Artículo 164, Código Orgánico General de Procesos, R.O. Suplemento No. 506, de 22 de mayo de 2015, reformado por última vez el 26 de junio de 2019.

¹³² *Ver*, Artículo 2341, Código Civil Colombiano, Diario Oficial No. 46.494 del 27 de diciembre de 2006.

¹³³ *Ver*, Artículo 1902, Código Civil del Reino de España, dado mediante real decreto de 24 de julio de 1889. Publicado en la Gaceta de Madrid, No 206, de 25 de julio de 1889. Reformado por última vez el 4 de agosto de 2018.

¹³⁴ Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejo de Estado de Colombia, sentencia de 8 de marzo de 2007.

estos permiten aislar, a partir de una serie de regularidades previas, el hecho con relevancia jurídica [...]”¹³⁵.

En su caso, el Tribunal Supremo de España, mediante sentencia 1ª. 1.4.1997, estableció que para la determinación del nexo causal, se requiere el principio de causa adecuada

[...] que exige que el resultado sea una consecuencia natural, adecuada y suficiente de la determinación de la voluntad; [...] una relación de necesidad conforme a los acontecimientos normalmente aceptados y debiendo valorarse en cada caso concreto, si el acto [...], tiene virtualidad suficiente para que derive [necesariamente], el efecto lesivo producido¹³⁶.

A pesar de ser una cuestión debatida en España, sobre todo por el uso impreciso de los términos causa adecuada y causa eficiente¹³⁷, no se puede negar que se trata de una teoría presente en el sistema español. Más aún cuando Pantaleón aclara que en la determinación del nexo causal “es de aplicación el principio de causalidad adecuada”¹³⁸.

En consecuencia, aunque no es una cuestión infranqueable, la causa adecuada parece ser, conforme la jurisprudencia mencionada, considerada como aquella que brinda respuestas más sólidas.

8. Conclusiones

El nexo causal es un presupuesto de responsabilidad civil extracontractual necesario que debe ser correctamente verificado, previo a imputar responsabilidad. Un ejercicio basado en conjeturas trasladaría la carga del infortunio a sujetos cuyas conductas fueron redundantes o irrelevantes, siendo esto injusto. Frente a la presencia de múltiples conductas en un *íter* de causalidad, la adopción de una teoría de causalidad es relevante y ha sido una cuestión altamente debatida, arrojando al menos cinco teorías que buscan facilitar la labor de los jueces.

Cualquier análisis del fenómeno causal requiere partir de la concepción conjunta de causa como cuestión jurídica y fáctica, y no solo desde esta última. Toda vez que el Derecho no puede limitar su aplicación solo a cuestiones de hecho, requiere necesariamente valoraciones propias del mundo jurídico. Y solo a partir de una concepción conjunta, pueden los jueces analizar el nexo causal y aplicar correctamente alguna teoría.

Se ha descartado la posibilidad de inferir las teorías *sine qua non* o causalidad próxima a partir de los artículos 2217 y 2232 respectivamente. En el primer caso, debido a que el lenguaje normativo es claro y no dibuja un escenario con múltiples causas. Para inferir la teoría,

¹³⁵ Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia, sentencia de 14 de diciembre de 2012.

¹³⁶ Sala Primera de lo civil, Tribunal Supremo de España, sentencia 1.4. de 1997.

¹³⁷ Sala Primera de lo civil, Tribunal Supremo de España, sentencia 16.3. de 2004.

¹³⁸ Ángel Fernando Pantaleón Prieto. “Causalidad e imputación objetiva: Criterios de imputación”, 561-1591.

sería necesaria una redacción como la de las normas japonesa, alemana o polaca, que enmarcan la cuestión alrededor del daño y no alrededor del hecho antijurídico. En el segundo caso, el término “próxima”, en el Derecho, no debe ser conceptualizado en su sentido natural, pues ello evitaría analizar posibles conductas trascendentes en la generación del daño. Además, históricamente la elaboración del artículo no presentó análisis sobre la causalidad próxima, lo que hace pensar que no hubo un real interés en reconocerla. Parece más bien una imprecisión de la legislatura.

Respecto de otras teorías como la causa preponderante y eficiente, se ha concluido que su razonamiento, aunque válido es insuficiente, pues no aportan criterios para encontrar los elementos cuantitativos y cualitativos que requieren.

Frente a este escenario, es posible aplicar la teoría de causalidad adecuada como una herramienta válida para atribuir responsabilidad civil. Si bien esta teoría también presenta críticas, su uso mitiga el riesgo de obtener resultados injustos. En ese sentido, su aplicación requiere dos fases: la primera que determina fácticamente las condiciones necesarias de un daño y, la segunda que encuentra, a partir de un estudio objetivo probabilístico, científico y/o técnico, aquella conducta que podría arribar al daño. Así su razonamiento permite también reducir el margen discrecional de los jueces dotando a los justiciables de seguridad jurídica

Finalmente, se ha concluido que la causa adecuada parece ser reconocida en el Ecuador, a partir de dos sentencias. Sin embargo, la jurisprudencia se halla en deuda, toda vez que su análisis del nexo causal, por regla general, es referencial y no va más allá de una simple enunciación de los presupuestos de responsabilidad civil.

Queda tan solo instar al foro ecuatoriano para profundizar en el estudio y comprensión de las diferentes teorías de causalidad, pues en ningún sentido es una cuestión concluida. Al contrario, resulta necesario aún analizar la viabilidad de reconocer expresamente una teoría en la norma ecuatoriana, o al menos garantizar la comprensión de todas ellas. De modo que, frente a una infinidad de escenarios, los jueces se encuentren dotados de un abanico de posibilidades, garantizando siempre que el ejercicio de su labor se oriente a la obtención de resultados razonables y justos.