

XXVI JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL

COMISIÓN 4: DERECHO DE DAÑOS.

FUNCIÓN PREVENTIVA Y SANCIONATORIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

La función preventiva

De lege lata

- **Fundamentos:** El “alterum non laedere” y la buena fe (art.1710 b) CCCN), son el fundamento constitucional de la función preventiva de la responsabilidad civil.
Aprobado por unanimidad.
- **Ámbito:** El deber de prevención del daño que requiere el art. 1710 del CCCN, es aplicable tanto en el ámbito contractual como en el extracontractual de la responsabilidad.

La función preventiva procede tanto en la tutela de intereses individuales como así también en la tutela de intereses de incidencia colectiva.

Aprobado por unanimidad.

- **Presupuestos:**

Antijuridicidad:

- Despacho A.

La antijuridicidad a la que alude el art. 1711 del CCCN, debe ser aprehendida, según el ámbito como:

- a) En un sentido material, en lo extracontractual.
- b) En un sentido formal, en lo contractual.

Aprobado por mayoría.

- Despacho B.

La antijuridicidad material comprende ambas órbitas.

Votos: Moreno; Farina; Lammana Guiñazú; Ubiría; Torello; Morón; Tagliani; Centeno; Gatto; Pizarro; Rojas; Gorosito.

- Despacho C.

La acción preventiva, conforme a la regulación actual, sólo es procedente frente a una situación de antijuridicidad formal.

Votos: Urrutia.

Relación de causalidad:

Una relación de causalidad potencialmente adecuada entre la omisión del deber de prevención y el probable daño.

La expresión “de en cuanto ella dependa” se refiere al control de la causalidad.

Aprobado por unanimidad.

Daño: Es necesaria la amenaza de un daño probable no justificado, aunque no fuere inminente o grave.

Aprobado por unanimidad.

Exigibilidad:

El deber de prevención requiere ser de cumplimiento posible.

La imposición de deberes preventivos no debe suponer sacrificios desmedidos, conductas heroicas ni un peligro excesivo o injustificado para el principio de libertad que el art. 19 de la CN consagra.

Es preciso que las circunstancias concretas impongan al sujeto un deber inequívoco de actuar, sea expreso o tácito.

Aprobado por unanimidad.

– *Pretensión preventiva:*

a) La pretensión preventiva es genérica, autónoma de dar, hacer o no hacer. No tiene carácter excepcional, ni subsidiario; tampoco exige que exista una vía judicial más idónea.

b) Nada impide que pueda ser articulada con otra de naturaleza resarcitoria, particularmente, cuando se trate de hacer cesar conductas dañosas ya iniciadas que han generado secuela de dañosidad.

Aprobado por unanimidad.

- *Requisitos de la pretensión preventiva.*

a) Una acción u omisión con razonable aptitud causal para generar un peligro de daño no justificado.

b) La conducta riesgosa debe ser materialmente antijurídica.

c) Razonable previsibilidad de la producción, continuidad o agravamiento del resultado nocivo, ponderada en base a estándares de causalidad adecuados.

d) Amenaza a un interés no reprobado por el Derecho, patrimonial o extrapatrimonial, individual o colectivo del accionante.

e) Posibilidad material de detener el efecto nocivo.

Aprobado por unanimidad.

– *Legitimación activa*

Puede accionar toda persona que acredite un interés razonable no contrario a derecho en la prevención del daño, sea el mismo patrimonial o extrapatrimonial, individual o colectivo.

Aprobado por unanimidad.

– *Legitimación pasiva*

El deber de prevenir recae tanto sobre personas humanas como personas jurídicas públicas o privadas.

En razón de lo dispuesto por los arts. 1764 a 1766 del CCCN, la acción preventiva contra el Estado, sus organismos y/o funcionarios públicos, tiene fundamento en la Constitución Nacional y en la aplicación analógica de las normas de acuerdo a lo establecido en el art. 2 del CCCN.

Aprobado por unanimidad.

– *La evitación*

La víctima debe, cuanto de ella dependa, evitar agravar un daño ya producido.

Aprobado por unanimidad

- *Sentencia*

El juez tiene amplias facultades a la hora de resolver fundada y razonablemente y no está compelido a seguir los planteos de las partes, pudiendo inclusive, actuar de oficio.

En virtud de ello, el ejercicio de estas facultades no transgrede ,en esta materia, el principio de congruencia.

El juez debe resolver ponderando los criterios de menor restricción posible y de medio más idóneo para asegurar la eficacia en la obtención de la finalidad.

La idoneidad del medio seleccionado, se vincula no sólo al resultado final procurado, sino también con las técnicas procesales eficaces para asegurar su concreción.

Aprobado por unanimidad.

De lege ferenda

Es conveniente el dictado de normas procesales que regulen el trámite que canalice la acción preventiva.

Aprobado por mayoría. Abstención de Pandiella.

La función sancionatoria

De lege lata

La función sancionatoria está asociada a la prevención de ciertos daños, y también a la punición y al pleno desmantelamiento de los efectos de ilícitos que, por su gravedad o consecuencia, requieren algo más que la reparación de los perjuicios causados.

Aprobado por unanimidad.

Los daños punitivos sólo proceden en supuestos de particular gravedad:

- a) calificados por grave menoscabo a los intereses ajenos.
- b) obtención de enriquecimiento indebido derivado del ilícito.
- c) por abuso de la posición de poder, particularmente cuando ella evidencia menoscabo grave por derechos individuales o de incidencia colectiva en materia de consumo.

Aprobado por la unanimidad.

Despacho A:

La función sancionatoria sólo rige en el Derecho del Consumidor. No procede su aplicación analógica a otros ámbitos.

Aprobado por mayoría.

Despacho B

El criterio para disponer la aplicación de sanciones pecuniarias disuasivas es restrictivo. Su admisibilidad se encuentra limitada a la protección de derechos de incidencia colectiva, cuando existen lucros ilícitos obtenidos por el responsable del daño y pueda operar como efecto disuasivo de conductas futuras, tanto del autor directo como de terceros dañadores.

Votos: Miller; Frúgoli.

En todos los casos, su aplicación exige una decisión razonablemente fundada de los magistrados.

Dado que la cuantificación de la sanción pecuniaria disuasiva es facultad de los jueces, no es necesaria su determinación en el acto de postulación.

Aprobado por unanimidad.

De lege ferenda

– *Conforme lo ya indicado en las Jornadas Nacionales de Bahía Blanca*

del año 2015(Comisión 12), “ sería conveniente una regulación específica acerca de la aplicación de la sanción pecuniaria disuasiva, daños punitivos o multa civil, en caso de daños producidos a derechos de incidencia colectiva general, trascendiendo o ampliando lo ya previsto en el art. 52 bis de la ley 24240”.

- Una reforma futura de la ley 24240, debería modificar la redacción del art. 52 bis, por el texto que proponía para esa norma el Anteproyecto de Código Civil y Comercial del año 2012.*
- Los Dres. Rueda, Urrutia, Verneti, Pandiella, Frúgoli, Chamatrópulos, López Herrera, Tagliani, Morón, González Zavala y Pérez formulan la siguiente aclaración: **La sanción pecuniaria disuasiva debiera ser aplicable también en caso de grave menosprecio hacia los intereses individuales.***