

# Imputabilidad y responsabilidad objetiva

MARIANO FERNANDEZ MARTIN-GRANIZO

Fiscal

SUMARIO: I. Significación etimológico-conceptual del término "imputabilidad".—II. Problemática de la "imputabilidad": a) Caracterización de dicho término desde el punto de vista jurídico-civilista. b) Contenido de la "imputabilidad". c) "Imputabilidad" y "causalidad". d) La "imputabilidad" como concepto ligado a la idea de "responsabilidad". e) La "imputabilidad" en las obligaciones legales de indemnizar o resarcir.

La *imputabilidad* es un concepto que la doctrina científica civilista ha tomado mediatamente de la Psicología y la Filosofía, e inmediatamente del Derecho penal y acaso también de la Filosofía Iuris y el Derecho natural, dado que son estas las únicas ramas de la Ciencia jurídica que han construido y elaborado una teoría de la *imputabilidad*, construcción, por otra parte, la del Derecho penal, que tiene unos claros fundamentos filosóficos (1).

---

(1) En efecto, así como en Derecho penal es abundantísima la bibliografía sobre *imputabilidad*, y en Filosofía del Derecho y Derecho natural apenas existe obra que no trate con mayor o menor extensión de la misma, en el campo del derecho privado en general no sólo son raros los trabajos monográficos sobre dicha figura, sino que incluso son muy escasas las referencias y alusiones a la misma en los tratados generales, por lo menos, en los patrios.

Así, y por lo que al Derecho civil se refiere, solamente hemos logrado localizar los siguientes trabajos monográficos: DEVOTO, "L'imputabilità e le sue forme nel diritto civile", Milano 1964; HELLENTHAL, "Die Regelung der Zurechnungsunfähigkeit in dem Rechtsordnungen des deutschen und des französischen Sprachkreises", Stoccarde 1959; MAIORCA, "La nozione di imputabilità. Problemi delle responsabilità civile", publicada en Annali Univ. Macerata-Napoli 1963; SANTUCCI, "I limiti presuntivi della imputabilità nei quasi-delitti", Riv. Foro italiano, 1950, IV, págs. 114 y ss.; ORSAT, "Imputabilità et responsabilità", These dotorel. París 1912.

Cierto es que en la cit. ob. de DEVOTO, pág. 1, nota 1, se contiene una a primera vista abundante bibliografía sobre esta materia, mas no lo es menos que la mayoría de las obras allí citadas o vienen directamente referidas a la culpa y la responsabilidad en sentido general (tal acontece, por ejemplo, con la famosa y conocida de CHIRONI, "La colpa..."; con la no menos conocida de DE CUPIS, "Il danno..."; o con las de LALOU, MAZEAUD et TUNC, también citadas en nota 1 de dicho trabajo, etc.), o se trata de Tratados generales, Comentarios o Instituciones de Derecho civil, como los de BARBERO, RUGGIERO, TRABUCCHI, PLANIOL, etc.; o sencillamente son obras de carácter exclusivamente penal, como la de SESCO ("Imputabilità e sistematica del reato", Milano 1962).

A su vez, y por lo que a España se refiere, no conocemos ningún trabajo

Y tomando como punto de partida para el presente estudio estas bases, vamos a contemplar el problema de la *imputabilidad* en el Derecho privado, bajo el prisma de la en nuestra opinión mal llamada “responsabilidad objetiva” o “sin culpa”.

---

monográfico sobre esta materia en lo que el Derecho civil se refiere, no siendo tampoco muchos los Tratados, Instituciones, Cursos, etc., que contienen referencias específicas y concretas sobre la “imputabilidad”. Así, y por vía de ejemplo, el trabajo que sobre esta materia se contiene en la Nueva Enciclopedia Jurídica SEIX, t. XII, Barcelona 1965, no viene referido a la “imputabilidad” en general, sino a la “imputabilidad” penal, y a su vez, en el “Diccionario de Derecho privado”, Editorial Labor, Barcelona 1950, ni siquiera se contiene dicho término, bien que ello no sea patrimonio exclusivo de nuestro Derecho, en cuanto algo parecido acontece, por ejemplo, con el italiano, en cuyos diccionarios jurídicos “Nuevo” y “Novísimo Digesto” el concepto “imputabilidad” viene referido únicamente al Derecho penal: SILVA MELERO (V), “Tecnicismo jurídico civilista en el Derecho penal”. Secretariado de publicaciones de la U. de Oviedo, 1950, cap. VII, págs. 93 y ss., donde desarrolla lo relativo a la “Imputabilidad y capacidad jurídica”, con un criterio fundamentalmente penalista, pese al título del trabajo.

Por lo que al Derecho natural y a la Filosofía Iuris se refiere, son muchos los tratados generales que contienen referencias más o menos amplias sobre la “imputabilidad”, especialmente los de Derecho natural, bien que referidos principalmente a la “imputabilidad moral”. Así acontece, por ejemplo, con I. GONZÁLEZ, “Philosophia moralis”, Santander 1945 págs. 91 y ss., números 194 y ss., donde trata precisamente de la “imputabilidad moral”; LUÑO PEÑA, “Derecho Natural”, 4.<sup>a</sup> edic., Barcelona 1961, págs. 132 a 150; FERRAZ (M), “Filosofía del deber”, traduc. de Moreno Barutell, Madrid, s/f, especialmente págs. 278 y ss., y 394 y ss.; COSENTINI (F), “Filosofía del Diritto” cit., págs. 90 y 449 y ss.; RODRÍGUEZ DE CEPEDA, “Elementos de Derecho Natural”, Valencia 1899, págs. 49 y ss.; MENDIZÁBAL MARTÍN, “Elementos de Derecho Natural”, Primera parte, Zaragoza 1897, págs. 93 y ss.; WUND, “Ética”, trad. de Fermín Herrero Bahillo, vol. II, Madrid 1917, págs. 146-147; FOUILLE (A.), “La liberté et le déterminisme”, sixième edit., s/f, págs. 24 y ss., especialmente 36 y ss., etc.

De gran interés, dentro del campo de la filosofía jurídica y respecto de esta cuestión, son los trabajos de KELSEN, sobre “Causalità e imputazione”, en vol., sobre “La dottrina pura del diritto”, trad. al italiano por TREVES, Torino 1952, págs. 179 a 198 (a su vez, en la “Teoría pura del Derecho”, Buenos Aires 1946, se contiene referencia a la causalidad e imputabilidad en págs. 48 y ss., 88 y ss. y 160 y ss.); BAGOLINI, “Determinismo e imputabilità”, en Riv. Int. Fil. Dir., 1956, págs. 41 y ss.; CAMPANINI, “Il problema della responsabilità nel neokantismo italiano”, misma Riv., 1963, págs. 293 y ss., y de modo especial en págs. 299 a 301, 307, 315 y 316; DEL VECCHIO, “Il concetto del Diritto”, 2.<sup>a</sup> ediz., Bologna 1912 (de esta obra hay trad. española de MARIANO CASTAÑO, Madrid 1914, donde trata de esta cuestión en págs. 17 y ss., principalmente 25 y ss.).

Pero donde más abundante es la bibliografía sobre esta materia es en Derecho penal, donde podemos citar, entre otras muchas, las obras de MAGGIORE, “Le basi filosofiche della imputabilità”, Módena 1931; MANZINI, “Imputabilità e responsabilità”, Dig. Ital., vol. XIII, págs. 303 y ss.; DEL ROSAL, “Sulla imputabilità”, Arch. pen., enero-febrero 1959, fasc. I y II; MIRTO, “La teoria fenomenista della imputabilità”, Riv. pen., dot. e leg. e giur., Roma, 1928, vol. CVII, págs. 380 y ss.; NAVARRETE URIETA, “La imputabilidad en el pensamiento de Edmundo Mezguer”, A. D. P., 1959, págs. 380 y ss.; DÍAZ PALOS, “Imputabilidad”, en Nueva Enciclopedia Jurídica SEIX, t. XII, Barcelona 1965, págs. 16 y ss., etc.

## I. SIGNIFICACION ETIMOLOGICO-CONCEPTUAL DEL TERMINO "IMPUTABILIDAD"

La *imputabilidad*, considerada desde el punto de vista estrictamente etimológico, deriva del vocablo latino "*imputo*", "*imputas*", "*imputare*", que significa tanto como "atribuir algo a alguien" (2), "atribuir un efecto a su causa", "formar un juicio a cuenta de alguno y atribuirle de ese modo un determinado acto" (3).

De este "*imputar*" o "*atribuir*", deriva o proviene la palabra "*imputabilidad*" o "*atribuibilidad*", que supone en términos generales la *atribución de un efecto a su causa eficiente, consciente y libre* (4), o, como estiman algunos filósofos del Derecho e incluso moralistas, "propiedad de la acción en virtud de la cual se la atribuimos a alguien como su autor" (5).

Más aún, cuando de este origen etimológico y su derivación gramatical, la "*imputabilidad*", como proyección del *imputar* parezca ser una cualidad más bien del acto que del sujeto (6), no se debe olvidar

(2) Sobre esto, vid. P. PEREDA, en "El complejo normativo de la culpabilidad", A. D. P., t. II, fasc. I, 1949, pág. 24, donde hace referencia en orden a la significación del término *imputar*, además de a este origen etimológico, a los siguientes Diccionarios: FORCELLINI, que dice así: "*Imputo significat inferre in rationes adscribere, expensum ferre...*"; COVARRUBIAS, según el cual, "*Imputar es achacar, ponérselo a cuenta a alguno...*"; y el de la Real Academia de Lengua, para la que "*Imputar es atribuir a otro una culpa, delito o acción...*".

Sobre ello, puede verse también la ob. cit. de COSENTINI, "Filosofía...", pág. 449.

(3) Así, CARNELUTTI, en "Teoría general del Derecho", 2.<sup>a</sup> edic., Madrid 1955, núm. 117, pág. 328.

(4) En este sentido, concretamente, se manifiesta LUÑO PEÑA, "Derecho..." cit., pág. 132. Para ASÚA es la "Facultad de conocer y valorar el deber y de determinarse espontáneamente" (Vid. "La Ley y el Delito", Caracas 1945, pág. 421). A su vez, ONECA (A.), la considera como "un estado, actitud o capacidad del sujeto, base de la responsabilidad criminal" ("Derecho penal", t. I, Madrid 1949, pág. 189); y LEGAZ Y LACAMBRA, en "Filosofía del Derecho", Barcelona 1953, pág. 604, dice de ella que es "La capacidad de recibir consecuencias jurídicas desfavorables".

(5) En dicho sentido, CATHREIN, cif. PEREDA, ob. cit., pág. 25, e IRENAEUS GONZÁLEZ MORAL, S. J., "Philosophía..." cit., núm. 194, págs. 91 y ss. Este criterio es contrario al seguido por ciertos penalistas, como KADECKA, para quien "La imputabilidad no es una característica del acto, sino del que actúa" (Cif. ASÚA, "Tratado de Derecho penal", t. V, pág. 24).

(6) En este sentido, como se indica en nota anterior, se manifiesta KADECKA. También el P. PEREDA, en ob. cit., págs. 23-24. Otra cosa es, sin embargo, la *imputación* o *atribución* al sujeto actuante de las consecuencias de sus actos.

El razonamiento del P. PEREDA se funda en el hecho de que si "*imputar*" es atribuir algo a alguien, es evidente que decir que el hombre es *imputable* equivale a establecer que "*es atribuible a sí mismo*", lo que ha de rechazarse evidentemente.

Más aun cuando dicha consecuencia no pueda discutirse; no estamos, sin embargo, absolutamente conformes con el razonamiento empleado, en cuanto si *imputabilidad* implica o supone *atribuibilidad* de los actos a quien los realiza, decir que el hombre es *imputable*, puede entenderse también en el sentido de que es susceptible de que sus actos o las consecuencias de ello les sean atribuibles, lo cual sí puede aceptarse.

que, según una bastante generalizada posición doctrinal, en la *imputabilidad* cabe distinguir dos aspectos: *el subjetivo y el objetivo* (7), según nos situemos ante ella.

Así, si consideramos esta figura como “una cualidad que condiciona la responsabilidad del autor del acto”, o la referimos a la circunstancia de que el sujeto tenga capacidad para entender o querer en el momento de realizar el hecho (8), nos hallaremos a presencia de la *imputabilidad* en su proyección *subjetiva*; mas si lo referimos al “hecho que hace imposible el cumplimiento de la obligación” (9) o, como creen algunos juristas, “al conjunto de requisitos necesarios para que una persona responda del acto realizado” (10), nos encontramos ante la manifestación *objetiva* de dicha figura.

Tal dualidad de posiciones en orden a la estimación de la “imputabilidad”, no implica contradicción y sí únicamente puntos de vista o enfoques jurídicos de la misma, dado que dependen exclusivamente de que nos situemos ante ella desde la posición del sujeto que realiza la acción, o de la actividad desarrollada (11).

## II. PROBLEMATICA DE LA IMPUTABILIDAD

Es sin duda complejísima, dado el ámbito eminentemente abstracto en que esta figura se mueve (12).

(7) Así se manifiestan, entre otros, CARNELUTTI, ob. cit., pág. 102; LUÑO PEÑA, ob. cit., pág. 133; DEVOTO, ob. cit., págs. 1 a 4, 9 a 18, 21, 29 a 32 y 42 a 105, principalmente; PETROCELLI, “La colpevolezza”, Padova 1962, pág. 9; MAURACH, “Tratado de Derecho penal”, t. II, 1962, § 36, pág. 94; MARÍN PÉREZ y ALVAREZ DE MIRANDA Y TORRES, t. XXXI de la ob. de SCAEVOLA, Madrid 1961; pág. 264, etc.

(8) En este sentido se manifiesta DEVOTO, ob. cit., págs. 1, 3, 13, 19, 43, etc. Para otros, como LUÑO PEÑA, ob. cit., pág. 133, la *imputabilidad* en sentido subjetivo, implica una “Propiedad o condición del hombre, en virtud de la cual le son, o pueden serle, atribuidos los actos que realiza y las consecuencias naturales de los mismos, como a su causa formal, eficiente y libre.”

Hemos de tener en cuenta, sin embargo, y así lo exponemos más adelante, que el hecho de que la *imputabilidad* pueda ser considerada como capacidad de entender o querer en el sujeto por ciertos juristas, no implica en modo alguno una equiparación de los conceptos “imputabilidad” y “capacidad”.

Cabe incluir también en este grupo a los penalistas citados en nota 4, en cuanto su consideración de la “imputabilidad” es fundamentalmente subjetivista.

(9) DEVOTO, ob. cit., pág. 3.

(10) Tal acontece, por ejemplo, con CARNELUTTI, ob. cit., pág. 102. El criterio de proyectar la *imputabilidad*, considerada en un sentido objetivo, sobre el acto, es el que suele prevalecer en la doctrina científica. Vid. también sobre esto, MAURACH, ob. y t. cit.; MARÍN PÉREZ y ALVAREZ DE MIRANDA, ob. y t. cit., así como la generalidad de los penalistas, en cuanto vienen a admitir esta dualidad de puntos de vista respecto de la *imputabilidad*.

(11) Queremos con ello indicar que el hecho de que la doctrina científica hable de una *imputación* en sentido subjetivo y otra en sentido objetivo, no quiere en modo alguno decir que exista una *imputabilidad* por culpa y otra sin ella, extremo este al que nos referiremos en otro lugar del presente trabajo.

(12) Precisamente, el de las facultades intelectivas del ser humano, y dentro de él, el de la voluntad, tan difícil e impreciso; el de la libertad, no menos

Comenzaremos, pues, el estudio de este interesante aspecto de la *imputabilidad* trazando el esquema de las principales cuestiones a tratar bajo este epígrafe:

- a) Caracterización de dicho término desde el punto de vista jurídico-civilista.
- b) Contenido de la *imputabilidad*.
- c) *Imputabilidad* y *causalidad*.
- d) La *imputabilidad* como concepto ligado a la idea de responsabilidad.
- e) La *imputabilidad* en las obligaciones legales de indemnizar o resarcir.

a) *Caracterización del término imputabilidad desde el punto de vista jurídico-civilista.*

En verdad, hemos dudado mucho al redactar el título del presente epígrafe, por no estar plenamente convencidos de si lo que en él vamos a contemplar es un problema de caracterización o de determinación de su naturaleza jurídica. Aún seguimos dudando, y si nos hemos decidido por el término "*caracterización*" no ha sido por otra razón que el considerarlo más amplio que el de "*naturaleza jurídica*", de tal modo que bien pudieran comprenderse dentro de él tanto la "*caracterización*" *stricto sensu* como la determinación de la naturaleza de dicha figura.

Mas, ¿por qué estas dudas? Por lo que tratamos de inquirir aquí. ¿Y qué es ello? Sencillamente, saber que es la *imputabilidad* en su proyección civilista: fácil contestación a una difícilísima pregunta. En efecto, ¿qué es la *imputabilidad*?

Como indicábamos en el epígrafe precedente, la más generalizada posición en orden a la consideración de la *imputabilidad* distingue en ella dos aspectos; el *subjetivo* y el *objetivo*, que si bien formalmente distintos, no son ópticamente considerados sino aspectos de una misma cosa, la *imputabilidad*, que no puede existir sin ambos.

Mas aplicando este criterio no resolvemos el problema que se nos plantea, o sea, el de inquirir que pueda ser la *imputabilidad* como posibilidad o aptitud de atribución al sujeto, de las consecuencias jurídicas de un hecho o acto por él realizado o a él debido.

Así centrada la cuestión, cabe preguntar: ¿es capacidad?, e inmediatamente surge la contestación-pregunta; ¿capacidad!, ¿de qué? ¿jurídica?; ¿de obrar?; ¿será capacidad de "reproche"?; ¿es, como esti-

man algunos, "atribuibilidad"? (13), ¿se trata de una cualidad, o es una situación? (14).

He aquí, en breves trazos, la problemática de la naturaleza o caracterización de esta figura jurídica, en cuyo estudio vamos a adentrarnos.

En nuestra opinión, la *imputabilidad* es una complejísima figura cuya tipificación jurídica no puede ser circunscrita o limitada en las más o menos limitadas fronteras de la capacidad, ni tampoco de una "cualidad" o de una "situación", bien entendido que al hacer esta manifestación no negamos en modo alguno radicalmente que pueda serlo.

¿Qué queremos entonces indicar? Sencillamente, que para nosotros la *imputabilidad excede del ámbito de cada uno de esos conceptos aisladamente considerados*, afirmación que hacemos por estimar que sólo a tal solución puede llegarse contemplando dicha figura desde el punto de vista civilístico.

En efecto, si contemplamos cualquiera conducta humana cuyas consecuencias sean susceptibles de *imputación* a su autor eficiente y libre, podremos observar cómo para que pueda efectuarse aquélla es preciso que concurren los siguientes requisitos o condiciones:

1.º *Capacidad de imputación*. Ello plantea ya un primer problema; el de inquirir cuál pueda ser, o en qué puede consistir dicha capacidad. ¿Será jurídica? ¿O de obrar? En nuestra opinión, ninguna de las dos exactamente, aun cuando creemos participa de la primera en gran medida.

En efecto, la *capacidad de imputación* se forma, en principio al menos y en orden a su condición de *aptitud general*, con fuertes porcentajes de "capacidad jurídica" o "general". No estamos, sin embargo, muy de acuerdo con aquellos que equiparan la *imputabilidad* a la *capacidad de obrar*, por estimar son mayores las diferencias que los puntos comunes entre ambas manifestaciones de la capacidad (15).

Así, en nuestro modo de ver, la *capacidad de obrar* y la *imputabilidad* vienen a ser a manera de círculos no concéntricos, sino tangenciales. Por otra parte y en lo que a su contenido hace, consideramos de mayor amplitud a la *capacidad de obrar*, en cuanto comprende no

(13) Vid. ASÚA, "Tratado de Derecho penal", t. V, El delito. Buenos Aires 1956, principalmente para esto, págs. 23, 30, 31 y nota 9 en estas dos últimas páginas. Por su parte, MAURACH, aunque en su "Deutsches Strafrecht" emplea el término *Zurechenbarkeit*, equivalente a nuestra *imputabilidad*, en su "Tratado de Derecho penal", 2 vols. Barcelona 1962, traduc. de J. Córdoba Roda, el traductor, acaso por influencia de Asúa, traduce en ocasiones dicha palabra por "atribuibilidad" (tal acontece, por ejemplo, en t. II, § 31, II, pág. 33).

(14) Sobre esto, puede verse la cit. ob. de DEVOTO, especialmente en págs. 19 y ss. También, ANTOLISEI, "Manuale di diritto penale", Parte generale, 5.ª ediz. Milano 1963, pág. 304, al considerar la *imputabilidad* como una cualidad o modo de ser del individuo.

(15) La equiparación, al menos en términos generales, entre *imputabilidad* y *capacidad de obrar*, se encuentra generalizadísima entre la doctrina científica, tanto penalista como civilista, e incluso entre la jurisprudencial y el Derecho positivo.

solamente facultades de hacer, disponer, ejercitar, etc., derechos, sino también de contraer obligaciones o adquirir deberes, lo que no acontece con la imputabilidad.

Ello da lugar a que, en nuestra opinión, la capacidad de obrar ofrezca un contenido más dinámico, más positivo, que la capacidad de imputación, cuya función estimamos es fundamental y exclusiva-

---

Ejemplo de este último lo tenemos en el Código penal italiano vigente, en cuyo art. 85 se sanciona el principio de que no es imputable quien no tenga "capacidad de entender y de querer", y algo parecido acontece con el Código civil de dicho país, en cuyo artículo 2.046 se establece una indudable equiparación entre ambos conceptos de capacidad de obrar e imputabilidad.

En orden a la doctrina jurisprudencial, merece señalarse una sentencia de 28-IV-1947, de la Chambre Requetes francesa, en la que se establece que la "imputación de una responsabilidad implica facultad de discernir".

Por lo que a la doctrina científica se refiere, es, como hemos indicado, frecuentísima esta posición. Vid. a este respecto la posición de LEGAZ, ONECA y ASÚA, en orden al concepto de imputabilidad, en nota 4. Igualmente, ASÚA, en "Tratado..." cit., mismo t., pág. 30 y nota 9, cuando dice: "Acaso hubiera sido preferible haber dicho "imputación", ya que "imputabilidad", que etimológicamente no es más que atribuir, está cargada de sentido distinto —moral y penal— y exige capacidad...", bien que en este párrafo la equiparación no sea tan absoluta. En el sentido de equiparar ambos conceptos, igualmente SILVA MELERO, "Tecnicismo..." cit., donde después de estudiar las diversas posiciones, principalmente penalistas, en materia de capacidad e imputabilidad, en pág. 105, concluye diciendo: "Concretando el concepto de capacidad jurídica dentro del marco exclusivo de la de obrar, puede sostenerse la tesis de que no se diferencia de la imputabilidad." Asimismo, y también equiparando, GERLAND, en "Deutsches Reichstrafrecht", 1932, págs. 92 y ss.

MANZINI, sin embargo, en sus "Istituzioni di diritto penale italiano", vol. I, Padova 1946, núm. 45, pág. 69, parece dar a este término un carácter más amplio, considerando la imputabilidad como "conjunto de condiciones materiales (imputabilidad física) y psíquicas (imputabilidad moral) requeridas por la ley para que una persona capaz pueda considerarse jurídicamente causante de un hecho sancionado por la Ley penal". También en el sentido de distinguir entre capacidad e imputabilidad, vid., entre otros, DE MARSICO ("Diritto penale", 1935); MORO (A.) ("La capacità giuridico-penale", 1939); MAGGIORE ("Prolegomini al concetto di colpevolezza", Palermo 1950); VON BAR ("Gesetz und Schuld in Strafrecht", 1907); LILIENTHAL ("Die Zurechnungsfähigkeit in vergleichende Darstellung...", vol. V, 1906); etc.

Merece destacarse también, dentro de la doctrina civilista, a DEVOTO y su cit. ob., especialmente en págs. 19 y ss., donde estudia los diversos aspectos de la imputabilidad, y más concretamente en pág. 21, cuando hace la afirmación de que entre imputabilidad y capacidad de obrar no existe diferencia técnica alguna. Vid. también ENNECERUS, ob. cit., t. I, vol. II, § 129, págs. 18-19, y § 195, pág. 423, cuando trata de las causas de inimputabilidad con referencia a los arts. 827-828 del BGB, que se refieren precisamente a supuestos de ausencia de capacidad (embriaguez, menor edad). A su vez, en § 198, págs. 434-435, habla de la "responsabilidad" como "capacidad de imputación". Igualmente, vid. LEHMANN, "Tratado..." cit., vol. I, Parte general, pág. 499, y CARNELUTTI, Teoría general del Derecho" cit., págs. 327 in fino-328, así como en "Teoría general del Delito", pág. 96; y BAGOLINI, en "Responsabilità..." cit., págs. 594-595, nota 10, donde nos habla de "positiva e interior capacidad de elección...", con referencia a la imputabilidad; así como LEGROS, en "L'element moral..." cit., especialmente en págs. 17 y ss.; etc.

mente recepticia, y más precisamente aún, de una receptividad desfavorablemente pasiva (16).

Por otra parte, tapoco puede decirse que la *capacidad de obrar* constituya el "genus" de una diversidad de especies capacitadoras, una de las cuales fuera la de *imputación*, en cuanto considerada la *imputabilidad* en un sentido amplio, puede observarse cómo el incapaz de obrar puede ser civilmente *imputable*, mientras que el *inimputable* nunca posee capacidad de obrar (17).

Una y otra capacidad, la de *obrar* y la de *imputación*, tienen, sin embargo, de común el ser contingentes y variables, contingencia y variabilidad que mientras en la de *obrar* tiene, en nuestra opinión, la cualidad de "objetivamente-subjetiva", en la *imputabilidad* estimamos tiene como principal fundamento el dato objetivo del resarcimiento del perjuicio (18).

(16) Al hacer esta afirmación, queremos únicamente poner de relieve, que para nosotros, la *capacidad de obrar* aun en su proyección pasiva de contracción de deberes o asunción de obligaciones, lleva en sí una idea dinámica y positiva respecto de la *capacidad de imputación*, en cuanto en ésta, a la pasividad propia de la asunción de deberes (pasividad, decimos, frente a la dinamicidad que implica el ejercitar derechos y facultades) se une el hecho de que en ella, el deber se imponga a título de *reproche* y tenga además la condición de *consecuencia desfavorable* para el sujeto a quien se hace la imputación. Así, al sujeto a quien se imputa algo, se le atribuyen como consecuencia de ello únicamente consecuencias jurídicas desfavorables a la vez que pasivas, como son, por ejemplo, abono de indemnizaciones, resarcimiento de daños y perjuicios, etc.

Por otra parte, mientras en la *capacidad de obrar* el sujeto tiene la doble cualidad de actor y receptor, en la *capacidad de imputación* estimamos es únicamente un mero o simple *receptor del reproche*, cuya consecuencia o consecuencias ha de cumplir.

(17) En efecto, fijemos, por ejemplo, en el Código civil italiano, artículo 2.047-II, o en el art. 1.911 del Código civil Mexicano, o en el 829 del BGD, en los que se establece una obligación de resarcir o indemnizar respecto de los incapaces, en los supuestos de daños ilícitos, semejante a la que en nuestro Derecho positivo establece el art. 20-Primera del Código penal.

Fijemos también en la obligación de abonar la cantidad en que se hubiere enriquecido el incapaz, contemplada en el art. 1.765 de nuestro Código civil.

En todos estos supuestos, el menor, demente, etc., carece evidentemente de *capacidad de obrar*, e incluso, desde el punto de vista del Derecho penal, de *imputabilidad*, más civilmente tiene *capacidad de imputación*, al menos en los supuestos indicados.

(18) Queremos con ello indicar: 1.º Que desde ciertos puntos de vista, ambas categorías o clases de capacidad ni se dan lo mismo en todos los individuos, ni incluso en cada uno de ellos se mantienen siempre igual, en cuanto pueden cambiar. Así acontece, por ejemplo, con la edad, o la capacidad para adoptar, etc. Y también con la enfermedad mental, o la prodigalidad, el sexo, etcétera, que convierten o pueden convertir al plenamente capaz de obrar o de imputabilidad, en incapaz absoluto o relativo.

2.º Que desde otro punto de vista, concretamente, el de fijar la capacidad para realizar ciertos actos, en la determinación de la *capacidad de obrar* actúa primariamente el factor acto y en relación inmediata con él, la aptitud humana (por eso decimos que su contingencia y variabilidad es objetivo-subjetiva). Así, por estimarse que la mujer es apta para la generación a los 12 años y el hombre a los 14, la Ley les autoriza a partir de dicha edad para contraer matrimonio, declarando su capacidad; y lo mismo acontece con la testamentifacción



A mayor abundamiento y en orden a la diferenciación que afirmamos existe entre ambas clases o categorías de capacidad, hemos de indicar que el solo hecho de hablar de *capacidad de imputación* o simplemente de *imputación* revela que si ésta es *capacidad* no puede ser, desde luego, de "obrar", ya que de ser así se hablaría sencillamente de *capacidad de obrar* y no de *capacidad de imputación*. Se es *imputable* y se tiene o no *capacidad de obrar*. Son, pues, cosas distintas, aun cuando no opuestas, ya que ambas forman parte integrante de las *cualidades* del sujeto de Derecho.

2.º *Que el sujeto se encuentre en una especial disposición o un determinado estado, inferido de su posición respecto del acto a realizar y el resultado producido* (19).

Esta disposición, estado o concición, es lo que constituye la "situación jurídica" en que se encuentra o debe encontrarse el sujeto para que se le pueda *imputar* su acción.

Este elemento constituye un complemento esencial de la *capacidad de imputación*, en cuanto mientras ésta constituye, como hemos indicado, "la cualidad jurídica" de la persona imputable, aquél es el determinante de su "situación" (20).

Tenemos, pues, ya dos aspectos esenciales de la *imputabilidad*; el primero, típicamente "subjetivo", representado por la capacidad o aptitud del sujeto para asumir las consecuencias de sus actos; y el se-

---

activa, que se señala a los 14 años, salvo en el testamento ológrafo por entender que no están bien formados los rasgos definitivos de la escritura, o por la irreflexión propia de la edad menor de 21 años, etc.

Otra cosa acontece con la *capacidad de imputación*. En ella, el aspecto subjetivo no juega en realidad papel alguno aunque otra cosa pueda parecer. Y así, puede verse, que aun cuando por regla general suelen coincidir en la persona ambas capacidades (de *obra* y de *imputabilidad*), el aspecto subjetivo no juega papel alguno en la "imputabilidad civil" (supuesto del art. 20-Primera del Código penal, o del art. 1.765 del Código civil, o del 2.047 del Código civil italiano, etc.), y si lo juega, es en razón directa y exclusiva del aspecto patrimonial y por principios de Política jurídica.

La *capacidad de imputación*, viene por tanto atribuida en razón de la necesidad de resarcimiento o indemnización, a la que se subordina incluso la *capacidad de obrar* del agente causante mediato o inmediato del daño que es sujeto de atribubilidad aun cuando sea incapaz de obrar.

(19) Este estado o posición puede estar representado por la titularidad del objeto causante del daño (vehículo de motor, máquina, etc.), por la posición que ocupa el sujeto responsable respecto del autor (Jefe de la fábrica; maestro; padre de familia; etc.), o por la cualidad de deudor (supuestos de incumplimiento de la prestación convenida), etc.

En cierto modo, por tanto, este segundo requisito tiene ciertos puntos de contacto con la legitimación en el mecanismo de la "disposición" (Vid. nuestro trabajo "La renuncia a la sociedad de gananciales, a los gananciales propiamente dichos y a las consecuencias de dicho régimen de bienes", I parte, "La renuncia en general", en R. D. N. abril-junio 1960, pág. 132 y ss.).

(20) Utilizamos el término "persona *imputable*", no en el sentido criticado por el P. PEREDA (vid. nota 6) de ser la persona atribuible a sí misma, sino en el de ser sujeto de la atribución de sus actos y aún mejor, de la atribución de las consecuencias de dichos actos.

gundo, “subjetivamente-objetivo” (21), constituido por esa posición que el sujeto ha de ocupar en el proceso, que culminará en la producción del resultado previsto y querido, o previsible y no evitado, que constituye la “situación” en que se encuentra inmerso.

De estos dos momentos, el primero, o sea el de la capacidad, es de una inmanencia trascendente respecto de la persona (22), mientras que el segundo lo consideramos esencialmente trascendente, en cuanto es el sujeto quien ha de entrar o situarse en él.

3.º El siguiente elemento del “*iter imputativo*” lo constituye el *nexo o relación psico-física* que debe existir entre el acto inicial y el resultado final, esto es, la llamada “relación de causalidad”, a la que nos referiremos más adelante.

4.º A continuación viene la *valoración de la conducta humana*.

El *juicio valorativo* se realiza teniendo en cuenta los aspectos interno (voluntad-intención) y externo del acto humano, y culmina con el reproche formulado a su autor por el Derecho y, en su caso, con la consecuencia sancionadora que aquél establece para la conducta valorada.

#### b) Contenido de la **imputabilidad** desde el punto de vista del objeto

La *imputabilidad* es “cualidad”. Pero, además, implica “aptitud”. “Aptitud recepticia” o de “recepción”. ¿De qué? De consecuencias desfavorables para el sujeto sobre quien se proyecta la “atribución”.

Este es, precisamente, uno de sus caracteres tipificadores, que contribuye a diferenciarla de la “capacidad de obrar”, en cuanto, como hemos ya indicado, en esta última la atribución tiene un carácter más amplio, dado que comprende tanto lo desfavorable (deudas, deberes, etcétera) como lo beneficioso (derechos, facultades).

Pero es que, además, aun en la atribución de efectos desfavorables se diferencian ambas capacidades o aptitudes, en cuanto, como hemos

(21) Decimos esto, porque al requerirse una especial posición o estado del sujeto respecto del acto y el resultado, la objetividad de estos dos aspectos se encuentra innegablemente subjetivada por el actuar humano, voluntario y consciente o cuando menos negligente.

(22) Procuraremos explicar esta “inmanencia trascendente” de la capacidad. La jurídica, es algo que nace con la persona, algo que la pertenece por el mero hecho de nacer en las condiciones legales (art. 29 del C. c.). En consecuencia, la *capacidad jurídica* es cualidad esencial de la persona, en cuanto ser social.

Por el contrario, la *capacidad de obrar*, no nace con el individuo. Se adquiere o no. En consecuencia, es contingente y variable. De ahí, que el mismo individuo hoy capaz (mayoría de edad) puede no serlo mañana (enajenación, prodigalidad, etc.). Incluso, alcanzada la mayor edad, no se puede adoptar (artículo 173 del C. c.), o adquirir bienes en determinadas circunstancias (artículo 1.459 C. c.) etc.

La capacidad jurídica, por tanto, es algo que se encuentra en nosotros sólo por nacer, que nace con nosotros, mientras que la capacidad de obrar nos viene desde fuera. La primera, por ello, nunca la perdemos. De la segunda, sin embargo, podemos vernos privados en todo o en parte.

ya indicado, mientras en la de *obrar* entra la atribución pasiva de prestaciones en todas sus manifestaciones, en la *imputabilidad* la atribución es únicamente de “responsabilidades”, o de sus consecuencias, las sanciones y las indemnizaciones (23).

En este sentido se manifiesta la generalidad de la doctrina científica civilística (24), bien al emplear el término *imputabilidad* únicamente en relación con la culpabilidad o respecto de los hechos y actos ilícitos (25); bien ligando la idea de *imputabilidad* a la de “responsabilidad” (26); bien estimando que el incumplimiento o, en general, el

... (23) Vid. LEGAZ Y LACAMBRA, en la definición de nota 4; y MAURACH en ob. cit., T. II, § 31-II, pág. 33, al considerar la *imputabilidad* como un “juicio de disvalor” o de “reproche”; Vid. también las definiciones de nota 2, donde se pone de relieve lo indicado en el texto.

En relación con esto, son también de interés las notas sucesivas.

(24) No nos atrevemos a decir que sin excepciones, por cuanto puede efectivamente haberlas.

En cuanto a la doctrina científica penalista, suele estar también de acuerdo en considerar que el objeto de la *imputación* es el hecho o acto punible, esto es, el delito, siempre, claro es, que el sujeto no se encuentre incurso en alguno de los supuestos legales de inimputabilidad.

Por su parte, los *insnaturalistas*, fundados en la existencia de dos clases o categorías de *imputabilidad*, la moral y la jurídica, y proyectando sobre los actos humanos una y otra, suelen en ocasiones referirse tanto a una atribución de consecuencias favorables como desfavorables; tal acontece, por ejemplo, con RODRÍGUEZ CEPEDA, en “Elementos...”, cit., pág. 49, y en cierto modo, al menos argumentalmente con LUÑO PEÑA cuando trata de la *imputabilidad*, en ob. cit., págs. 132 y ss, si bien respecto de este último autor, es muy sintomático que estudie la *imputabilidad* dentro del capítulo correspondiente a la “responsabilidad”.

(25) En relación con esto, puede verse SANTOS BRIZ, “La culpa...” cit., pág. 621; SEGUR, “La notion de faute...”, cit., pág. 59; BRETHER DE LA GRESSAWE, “La theorie...”, cit., pág. 193; LAURENT, “Cours elementaire...”, T. II, n. 567, pág. 408.

De interés a este respecto es también la tesis de DEVOTO, ya que si bien en pág. 96, n. 15, la define como la “cualidad personal que condiciona la responsabilidad plena del sujeto por los actos ilícitos cometidos, dañosos, injustos y culpables, en el sentido del artículo 2.043” (se refiere, claro es, al C. c. italiano), lo que implica que sigue la posición que estamos indicando, sin embargo, con antelación, concretamente en págs. 43 y ss., n. 1, y pág. 54, n. 2, afirma, que en su opinión el campo de la *imputabilidad* es más restringido que el del ilícito, lo que, sin contradecir la tesis de la ilicitud o de la culpabilidad, la limita sin embargo.

Siguen asimismo esta posición, FERRAZ (M), en “Filosofía del deber...”, cit., al menos argumentalmente (vid. pág. 355); y TRIMARCHI, al menos como regla general, en “Causalita...”, cit., págs. 51 y ss. Por su parte, REINECKE, en “Objektive...”, cit., liga la *imputabilidad* a las ideas de “responsabilidad” e “ilicitud”, al decirnos que es “... la calificación personal que condiciona la responsabilidad plena del sujeto por hechos ilícitos cometidos, dañosos, injustos y culpables” (pág. 96, n. 15). A su vez, LEHMANN, en “Tratado...”, Vol. I, pág. 499, nos dice que “La ley ha reglamentado la *capacidad de imputación*, sólo para los actos ilícitos”. En el mismo o parecido sentido, también RESCIGNO, cit. por DEVOTO, en ob. indicada, pág. 281, nota 2; y LALOU, ob. cit., 1.955, número 824, etc.

(26) Entre los que siguen esta posición pueden señalarse OSTI, en “Deviazioni dottrinali...”, pág. 614; ENNECERUS, ob. cit., t. I, vol. II, § 198, pág. 436, en cuanto considera la *responsabilidad* como “capacidad de imputación”; y

resultado perjudicial ajeno a la voluntad del agente no es *imputable* al mismo (27).

Cierto que las nuevas orientaciones en materia de “responsabilidad” por “riesgo”, al negar la existencia de una “responsabilidad objetiva” o “sin culpa”, sustituyéndola por la idea de una “culpa social”, “culpa sin culpabilidad”, etc., permitirían construir la *imputabilidad* sobre esta actual concepción de la culpa, mas estimamos que no sobre la idea del *ilícito*, en cuanto tanto la conducta como su consecuencia (o consecuencias) están socialmente permitidas y previstas, al menos por la comunidad (28).

Por otra parte, hemos de tener en cuenta, que no faltan voces que se alzan contra la aplicación de la *imputabilidad* en los supuestos de esa mal llamada “responsabilidad objetiva”, estimando es irrelevante; tal acontece por ejemplo con REINECKE (29), o suponiendo que en el caso de actos lícitos dañosos, lo que existe es una obligación que presupone el ejercicio de un derecho (30), lo que hace, que si pudiera existir alguna clase de culpa en estas conductas (31), sería, en nuestra opinión siempre, una culpa de la Comunidad más que social en abstracto, y sólo en algún raro supuesto, individual, desde el momento en que si todo “riesgo” presupone previsión de consecuencias dañosas, el hecho de autorizar y legitimar la conducta que lo provoca la Ley, le priva de todo ilícito “in concreto”, o “in individuo”, y subsiguientemente, de toda idea de ilicitud, salvo en los especiales casos en que el resultado perjudicial, se haya producido por una concreta negligencia, dolo, etc.

Para nosotros, por tanto, la razón de ser de esta más que *imputabilidad*, *a-imputabilidad* de la denominada “responsabilidad objetiva”

---

COMPOSTI, en “Esposizione al pericolo...”, Recensión de P. F., en Riv. Dir. civile, 1967, núm. 5, pág. 546; DEL VECCHIO, “Il concetto...” cit., trad. española, págs. 27-28, nota 1; CARNELUTTI, “Teoría general del Derecho” cit., pág. 327 y ss.; etc.

(27) Así se manifiesta, por ejemplo, SALVAT, en “Tratado de Derecho civil argentino”, Obligaciones en general. I, sexta edic., Buenos Aires 1952, pág. 93, núm. 79; y también BORSARI, “Comentario al Codice civile”, Torino 1878, vol. III, Parte II, pág. 559, así como RUGGIERO, “Instituciones” cit., t. II, vol. I, págs. 122-123, 134-135; COLIN Y CAPITANT, “Curso...” cit., t. III, pág. 25 in fine, al menos argumentalmente; CHIRONI, “La colpa...” cit., núm. 308, pág. 686; ESPÍN CÁNOVAS, ob. cit., vol. III, pág. 216; PUIG PEÑA, ob. cit., t. IV, vol. I, págs. 197 y ss., y especialmente 245-246; GERI, “Responsabilità...” cit., pág. 577, etc., desde el momento en que para todos los citados, cuando el deudor no cumple por causas ajenas a su voluntad (caso fortuito, fuerza mayor), el incumplimiento no le puede ser imputado.

(28) Por ejemplo, PETROCELLI, en “L’antigiuridicità”, Padova 1947, con ocasión de referirse a la “responsabilidad objetiva”, estima que no se trata de una “responsabilidad sin culpa”, “... *sino, más exactamente, de una responsabilidad sin ilícito*”.

(29) En “Objective...” cit., pág. 72.

(30) Así, DEVOTO, ob. cit., pág. 62, núm. 4, con ocasión de tratar de “Los actos lícitos dañosos y la imputabilidad”.

(31) Lo que no negamos pueda existir en algún concreto supuesto, aunque sí rechazamos, decididamente, concurra en todos.

radica, en la imposibilidad de "atribuir" una obligación a título de *imputación*, en cuanto que como hemos indicado al examinar la naturaleza jurídica de aquella figura (32), se trata de una verdadera y auténtica "obligatio", respecto de la cual, se podrá hablar por tanto de cumplimiento, mas no de "atribución".

c) *Imputabilidad y causalidad* (33).

Otro de los más interesantes aspectos que ofrece el estudio de la *imputabilidad*, es el relativo a sus conexiones con la "causalidad" que, como indicamos en otro lugar, constituye uno de sus requisitos o condiciones, constituyendo a su vez una de las más interesantes facetas que el estudio de la *imputabilidad* en relación con la "causalidad" nos ofrece, la relativa a las relaciones que puedan existir entre los conceptos de "libertad" y "causalidad".

Y decimos esto, porque no faltan autores, especialmente dentro de la Filosofía del Derecho (34), que intentan construir la *imputabilidad* al margen de la "causalidad", como acontece, por ejemplo, con KELSEN que monta dicha figura sobre las siguientes bases: El hombre es libre. Esta libertad no supone un *estar determinado* por las leyes de la "causalidad", sino un *ser imputable* de las consecuencias de sus actos (35).

Ello, supone la existencia de una norma jurídica que nos impone cierta conducta como debida, estableciendo una determinada conse-

(32) Ver nuestro trabajo sobre "¿Responsabilidad objetiva u obligación legal de indemnizar?", en A. D. C., t. XVIII, fasc. III, 1965, págs. 661 y ss.

(33) Es abundante la bibliografía sobre "causalidad", especialmente en Derecho penal. No tanto en Derecho civil, sobre todo en nuestra patria, donde constituye una materia no demasiado estudiada.

Entre los trabajos más interesantes sobre la materia podemos citar los siguientes: VON BURI, "Über Kausalität und deren Verantwortung", Leipzig 1873; VON CAEMMERER, "Das Problem des Kausalzusammenhang in Privatrecht", Freiburger 1956; HART e HONORÉ, "Causation in the law", Oxford 1962; FORCHIELLI, "La causalità nell'illecito civile", Padova 1960; GRECO, "La causalità giuridica: fatto dannoso y sua conseguenza", en Riv. Dir. Comm., I, 1951, págs. 405 y ss.; KEETON (R.), "Legal causa in the law of torts", Columbus-Ohio, 1963; LLOYD PROSSER, "Kausalzusammenhang und Fahrlässigkeit", 1957; MARTY, "Le relatione de cause a effet comme condition de la responsabilité civile", Rev. Trimm. Droit civile, 1939, págs. 685 y ss.; PUNZO, "Il problema della causalità materiale", Padova 1951; TRAEGER, "Der Kausalbegriff im Straf. und Zivilrecht", Marburg 1904; TRIMARCHI, "Condizione sine qua non, causalità alternativa, ipotetica e danno", Riv. Trimm. Dir. civ. e proc., 1964, núm. 4; y "Causalità e danno", Milano 1967.

Por lo que a nuestra patria se refiere, hemos encontrado los siguientes trabajos monográficos, referidos a la "causalidad" en Derecho civil: NOGUERA (R.), "La causalidad jurídica en las obligaciones contractuales", Rev. Gral. L. J., t. 141, 1922, págs. 157 y ss. y 259 y ss.; y del mismo autor, "La causalidad jurídica de las obligaciones en general", en misma Rev., t. 144, 1924, págs. 192 y ss.

(34) En realidad, son más bien juristas que filósofos del derecho, como HANS KELSEN y RUDOLF STAMMLER.

(35) Hay que tener en cuenta que, para KELSEN, la supeditación a las leyes causales supone ausencia o carencia de libertad.

cuencia desfavorable, para el caso de que realicemos la conducta contraria.

Consiguientemente, para KELSEN, la imputación se opera poniendo en conexión el *hecho condicionante* con la *consecuencia condicionada*, a través del deber imperativamente exigido (o, *debe ser*). Mas, pese a prescindir de la "causalidad", la posibilidad de atribuir a un sujeto las consecuencias de un determinado resultado no parece posible, a menos que dicho resultado haya sido producido por aquella conducta contraria a que nos hemos referido, lo que no parece acontecer en los casos que dan lugar a la llamada "responsabilidad objetiva" (36).

En parecido sentido se manifiesta STAMMLER, para quien "Las nociones que forman parte de nuestra conciencia se pueden ordenar con arreglo a dos métodos: el de la percepción y el de la voluntad. El primero recoge las sensaciones para elaborarlas objetivamente; el segundo supone un objeto a cuya consecución se aspira. Este objeto, hacia el cual se tiende, es lo que llamamos fin", y agrega, "Mediante el primer criterio se ordenan las percepciones de un modo causal (o dinámico); mediante el segundo, se determinan las nociones de nuestra conciencia en un sentido teleológico o final" (37).

Frente a esta posición que parte de establecer una clara y más o menos tajante distinción entre "causalidad" y voluntad, o entre "causalidad" y "libertad", la tendencia que podríamos llamar "clásica" considera que para poder operar la "atribución" de los efectos a su causa eficiente, ha de partirse de una capacidad, aptitud o facultad en el agente, que permita operar dicha "atribución", lo que a su vez requiere:

a) *En el actuar* del agente, voluntariedad, conciencia y libertad (38).

---

(36) Decimos esto porque, en nuestra opinión, la conducta no ilícita del agente en los casos de "responsabilidad objetiva" no puede entrar en el cuadro kelseniano de la norma como objeto del juicio hipotético no imperativo en que ésta consiste, precisamente por no implicar una "conducta contraria".

En efecto, para que la vinculación construida por KELSEN pudiera entrar en juego, sería preciso que el sujeto realizase el *hecho condicionante* (si *A es*) que constituye el requisito "sine qua non" para que pueda manifestarse la *consecuencia jurídica* (*debe ser B*). Mas como en la llamada "responsabilidad objetiva" lo que realiza el agente es un *no-A*, resulta que lo que hace en realidad es desarrollar la conducta que establece como debida la norma secundaria, o sea, la conducta contraria a la que exige la norma primaria (si *A es*), para que se produzca el *hecho condicionante* y, subsiguientemente, para que pueda aplicarse la *consecuencia condicionada*.

(37) En "Tratado de Filosofía del Derecho", trad. de la 2.<sup>a</sup> edic. alemana, 1.<sup>a</sup> edic. española. Madrid 1930, págs. 73-74.

La tesis de STAMMLER se aproxima mucho a la de KELSEN, habida cuenta el formalismo de ambos y aun cuando a primera vista puede parecer que STAMMLER recoge ya el principio de la "causalidad" en los actos humanos, pues si bien ello es cierto, también lo admite KELSEN, pero, al igual que STAMMLER, referido a las Ciencias de la naturaleza. (Vid. de ob. cit. de STAMMLER, págs. 73 y ss., 110, 122, etc.)

(38) La doctrina científica, cuando hace referencia a la *imputabilidad*, suele hablar de "*facultad de conocer y valorar el deber*" (así, por ejemplo, ASÚA);

b) *En el acto realizado*, la posibilidad de que pueda ser atribuido a alguien.

Por último, hemos de tener en cuenta una actual posición, cuyos representantes propugnan la compatibilización de los principios de "causalidad" y "libertad", estimando que así como el primero constituye en el campo de la Ciencia del Derecho una especie de "contraseña de científicidad", ello no debe excluir el principio de la "libertad", en cuanto es imprescindible para "postular una noción de responsabilidad" (39).

De estas tres posiciones en orden a la compaginación de los principios de "libertad" y "causalidad" en materia de *imputabilidad*, sin decidírnos específicamente por ninguna, nos inclinamos, bien que con restricciones, hacia la última.

Nos apoyamos para no aceptar plenamente ninguna de las tres indicadas posiciones, en la consideración para nosotros esencial, de que así como la "relación de causalidad" es elemento esencial de la

---

de "estado, actitud o capacidad del sujeto" (ANTÓN ONECA); de "capacidad de imputación" (ENNECERUS-NIPPERDEY); estimando que para que un acto pueda ser *imputable* ha de ser "intencional" (CARNELUTTI, DEVOTO); "consciente" (DEVOTO, LUÑO PEÑA, CARNELUTTI, DEL VECCHIO); "voluntario" (LUÑO PEÑA, DEL VECCHIO, DEVOTO y, en general, todos los que consideran que los actos ajenos a la voluntad del deudor o del agente no son imputables).

(39) Vid. en este sentido BAGOLINI, "Determinismo..." cit., págs. 41-42. A su vez, en pág. 43, afirma que la "... *imputación* es distinta, mas no opuesta a la causalidad". Por último, a la pregunta que él mismo se formula de si es posible poner de acuerdo el principio de libertad presupuesto en la noción de "responsabilidad" y el de "causalidad", contesta afirmativamente.

A su vez, DEL VECCHIO, ya en 1912, se manifestaba en el sentido que se deja indicado, aludiendo a la necesidad de salvar la libertad sin renunciar a la causalidad psicológica, estimando que para lograrlo habría de llegarse a prescindir de la antinomia existente entre el mundo físico y el moral, transfundiéndolos en la medida de lo posible, en la *unidad interior de la persona* ("Il concetto..." cit., pág. 132, especialmente), posición ésta que ha trascendido al mundo de las ciencias experimentales, en el que llega a estimarse que "la distinción de causa y efecto no tiene significado en el sistema cerrado de las leyes primarias de la física; para llegar a ella, debemos romper con el plan introduciendo consideraciones de volición o de probabilidad que le son ajenas", llegando a afirmarse que en el campo de las ciencias naturales ha cedido el principio de "... la oposición moral al libre albedrío" (EDDINGTON, "La naturaleza del mundo físico", Buenos Aires 1945, págs. 336 y ss. Dicho autor, en su obra, posterior en el tiempo aun cuando su traducción al español sea anterior, "La filosofía de la Ciencia física", Buenos Aires 1944, si bien no alude directamente a la libertad, admite la existencia de un *conocimiento técnico* del mundo físico, basado en consideraciones subjetivas (así, págs. 14 y ss., 148-149, núms. 14 a 17, 263, etc.).

Para DÍAZ PALOS, voz "causalidad", en t. III de Nueva Enciclopedia Jurídica SEIX, págs. 789 y ss. (referente únicamente al aspecto penal de esta figura), la física nuclear parece haber repudiado el sistema de concatenación causal, estimando que a ello ha contribuido fundamentalmente la teoría de los *quanta* (vid. pág. 789, a este respecto). Sin negar esta consideración, estimamos que el primer paso en lo que se refiere a la brecha abierta en las ciencias naturales en orden a la causalidad material, lo dio no la teoría de los *quanta*, sino la de la "relatividad", que, como dice EDDINGTON, verificó en el campo de la física "... un reemplazo parcial de hipótesis físicas por principios epistemológicos..." ("Filosofía..." cit., pág. 85).

*imputabilidad*, la "libertad" no nos merece otra consideración que la de requisito o elemento natural (40).

Mas con lo hasta aquí contemplado, solamente hemos dado un paso más en la compleja problemática de la *imputabilidad* considerada bajo el prisma de la "responsabilidad objetiva".

Procederemos, pues, a contemplar otro punto, el relativo a la construcción de esa *imputabilidad*.

Si tomamos para ello como punto de partida, la afirmación anteriormente hecha de que para *imputar* un acto a su agente realizador es menester que este actúe normal, aunque no necesariamente con plena libertad y consciencia, en la construcción de la idea de *imputabilidad* es los supuestos de "responsabilidad objetiva" o "sin culpa", pueden distinguirse fundamentalmente las siguientes tendencias:

1.<sup>a</sup> La que seguiremos llamando "clásica", que parte de considerar *imputables*, únicamente los actos ilícitos y voluntariamente realizados (41), en cuanto la persona sólo debe responder de aquellos que realiza con plena libertad y conocimiento. Consiguientemente, no la debe o no la puede ser atribuido ningún resultado que no haya sido espontáneamente querido o que la haya sido impuesto (42).

En esta tesis, por tanto, se parte para la imputación del acto y de sus consecuencias, de la idea de una relación causal fundada en el libre albedrío, con lo que se liga la acción a su resultado, vinculando éste al autor a través de su libre elección del acto y del conocimiento de las consecuencias.

---

(40) Hagamos la aclaración de que, cuando hablamos de "libertad", nos referimos al libre albedrío, considerado como *facultad natural de la voluntad*, que nos permite escoger espontáneamente nuestros actos, sin influencias externas (fuerzas físicas) ni internas (vehemencias del apetito sensible, etc.).

Asimismo, conviene indicar que cuando nos referimos a la "libertad" como *elemento natural*, queremos indicar que se trata de un elemento que aun cuando debe acompañar siempre al acto humano para que pueda serle imputado a quien lo realiza, puede no concurrir, sin que por ello dejen siempre de poder ser *imputables* ciertas consecuencias de dicho acto, tal acontece, por ejemplo, con la *imputabilidad* de las *consecuencias económicas desfavorables* de ciertos actos a los incapaces, en los supuestos a que nos hemos venido refiriendo.

(41) En orden al criterio de "ilicitud" en el actuar humano, pueden consultarse, entre otras, las siguientes obras: DEVOTO, ob. cit., págs. 2, 21, 29 y ss. (en especial las citas que hace en pág. 43, nota 1), 49, 50, 52, 289, etc.; CARNELUTTI, ob. cit., pág. 327; ASÚA, "Tratado..." cit., t. V, págs. 20 y ss.; ONECA, ob. cit., t. I, pág. 191; DEL ROSAL, "Derecho penal español", 3.<sup>a</sup> edic., Madrid 1960, t. I, pág. 392; MANZINI, "Imputabilità e responsabilità" cit., págs. 303 y ss.; RESIGNO, cit. por Devoto, en ob. indicada, pág. 281, nota 2; LALOU, ob. cit., números 824 y ss.; MAZEAUD-TUNC, ob. cit., números 447 y ss.; SAVATIER, ob. cit., números 161 y ss.; SILVA MELERO, "Tecnicismo..." cit., págs. 93 y ss.; COLIN Y CAPITANT, "Precis..." vol. II, 1947; BRETHER DE LA GRESSAYE, "Le theorie de la responsabilité en Droit civil et en Droit penal", Rev. Gral. Droit, 1927-1928, págs. 193 y ss.; etc.

(42) Así, para esta teoría, no son *imputables*, penal ni civilmente, los que carecen de voluntad (locos, menores, etc.); ni los que vienen obligados a realizar el acto contra su voluntad (fuerza irresistible, miedo insuperable); ni, en términos generales al menos, los actos ajenos a la voluntad humana (fuerza mayor, caso fortuito).



2.<sup>a</sup> La que partiendo de la idea del “riesgo”, considera que debe responderse y en consecuencia son *imputables* todos los actos, incluso los lícitos e involuntarios, siempre que impliquen “riesgo” para la Comunidad y el resultado no sea provocado directa e inmediatamente por culpa del perjudicado o de un tercero (43).

3.<sup>a</sup> Por último, vamos a hacer referencia a la que en cierto modo consideramos como una tercera posición; la representada por esos supuestos excepcionales de *imputación de consecuencias económicamente desfavorables* a los incapaces, posición que estimamos constituye un “tercer genus” y que nos atrevemos a calificar de “fundamentalmente legislativa”, en cuanto donde la hemos visto recogida, principal sino exclusivamente, ha sido en los Códigos de diversos países.

A tenor de ella, en ciertos concretos supuestos representados por actos de carácter ilícito “in se” o que puedan suponer enriquecimiento injusto para el incapaz, se autoriza la *imputación* a los mismos de las consecuencias económicas desfavorables de su actuación, pese a la evidente realidad de que estas personas carecen de libre albedrío en orden a la elección y realización de sus actos (44).

A la vista de estas posiciones, se plantea la tesis y antítesis cuyo contenido y alcance pasamos a exponer.

TESIS: Supuesto que por virtud del “libre albedrío” me deter-

(43) En realidad, la llamada “responsabilidad objetiva” o “sin culpa”, para ser fiel a la idea que la sirve de fundamento, no debería rechazar supuesto alguno productor de daños, ni siquiera aquellos en los que el perjuicio, daño, etc., fueran debidos a culpa exclusiva de la víctima o de un tercero.

(44) Para nosotros, constituye este un supuesto que creemos participa de las condiciones de los otros dos.

Así, considerada la cuestión desde el punto de vista exclusivamente indemnizatorio, parece que la atribución a los incapaces en los casos expresamente previstos por la ley de las consecuencias desfavorables de sus actos en su proyección exclusivamente económica o resarcitoria, *tiene un carácter netamente objetivo*, en cuanto en ello no juega o parece, al menos, no jugar papel alguno la idea de la culpa, desde el momento en que lo único que parece perseguir el Derecho es impedir que el perjudicado pueda no ser indemnizado, o que el incapaz pueda enriquecerse torticeramente a costa del capaz. Parece, pues, así considerada la cuestión, que los únicos factores que entran en juego en estos supuestos son de política jurídica, o pertenecen al campo del *ethos* más que del *ius*.

Mas si proyectamos nuestra atención sobre la persona del incapaz (menores de edad, pródigos, enajenados, etc.), vemos cómo el Derecho les considera inmaduros para la perfecta realización de actos jurídicos. En consecuencia, sus acciones no se pueden caracterizar precisamente por su ecuanimidad, por su madurez, por su cordura y diligencia. De ahí que, en principio al menos, los actos de los incapaces, por regla general, pequen de culpa (o, si se quiere, de negligencia) (lata, leve o levisima), de la cual deben responder en la forma y casos específicamente determinados por el legislador.

Por último, hemos de tener en cuenta, y este es un aspecto que diferencia esta “atribuibilidad” de resultados a los incapaces de la mal denominada “responsabilidad objetiva”, que mientras en esta última la acción es siempre lícita, lo mismo que el resultado, aunque sea dañoso, en el supuesto de los incapaces, se trata de actos ilícitos siempre. (Vid. todos los regulados por los Códigos civiles y penales y a que hemos aludido en otros lugares.)

mine a obrar en uno u otro sentido, si el acto por mí realizado ha sido espontáneamente eléigido y el resultado previsible o previsto, debe serme *imputado* y consiguientemente, debo responder de sus consecuencias. Lo mismo acontecerá, cuando careciendo de "libre albedrío" por razón de incapacidad física o mental, realice un acto *ilícito* o del que pueda resultar para mí un beneficio injusto, siempre que quien deba responder civilmente por mí, carezca de bienes.

ANTITESIS: Se construye ésta sobre la base de que la esencia de la cuestión que en el presente supuesto se plantea, no radica precisamente en la *atribuibilidad* de una consecuencia prevista o previsible y producida por una acción espontáneamente elegida, *sino en la posibilidad de "imputar" un resultado no querido, no previsto y en ocasiones ni siquiera previsible, originado por una acción absolutamente lícita; o un resultado no querido libremente por defecto de condiciones mentales, pero debido a un acto civilmente ilícito.*

SINTESIS: Comenzaremos proyectando ésta sobre el problema de la *imputabilidad* de los incapaces. En orden a él, si el resultado es civilmente *ilícito* y media una relación de causalidad entre aquél y la acción, debe existir *atribución* de consecuencias económicas desfavorables (indemnizaciones, resarcimientos) a su autor, aunque éste carezca de "libre albedrío", siempre que no exista otro sujeto capaz sobre quien repercutir dichas consecuencias por razón de sus relaciones con el incapaz (padres, tutores, etc.), y éste posea bienes suficientes, dado que no va a soportar las consecuencias del daño exclusivamente, quien lo recibió sin culpa alguna por su parte (45).

Y pasando al concreto problema de la llamada "responsabilidad objetiva", hemos de indicar, que si seguimos el criterio que pudiéramos llamar "clásico" de la *imputabilidad*, parece evidente que al no ser el resultado querido ni previsto, no pueda sernos *imputado*.

A reforzar esta posición, constituyen también el hecho de que dicho resultado no sea antijurídico, en cuanto la acción *que acaso* lo haya producido; no sólo no infringe ni lesiona norma alguna, sino que, además, se encuentra expresamente autorizada por la Ley (46).

No debe, sin embargo, olvidarse, que como hemos podido comprobar a través de lo hasta ahora expuesto, la construcción de la "responsabilidad" y de la *imputabilidad* ha experimentado cambios esenciales, especialmente a partir del formalismo kelseniano, que tomando

(45) En nuestra opinión, esta "atribución" viene exigida: Desde el punto de vista del incapaz causante del daño y de la víctima, por los principios de la Justicia Conmutativa (*Ordo partis ad partem*). Desde el punto de vista de la Comunidad, por los de la Justicia distributiva (*Ordo totius ad partem*), que imponen la necesidad de dar al individuo aquello de que se ha hecho merecedor, o que se le debe; y en estos concretos casos, la Sociedad debe al perjudicado el crear la situación de que pueda recibir la indemnización, bien directamente de quien actuó de modo ilícito, bien de sus representantes legales, bien, si estos carecen de bienes, de los propios incapaces.

(46) Así, por ejemplo, la conducción de vehículos de motor en las condiciones que determina el Código de la circulación; el empleo de maquinaria en las fábricas, siempre que se observen las medidas de seguridad en el trabajo; etc.

como punto de partida el principio de que ser libre no supone *un no estar determinado* por las leyes de la causalidad y *si un ser susceptible de imputación* respecto de las consecuencias de una determinada conducta, abrió paso a la posibilidad de *atribuir* resultados no previstos ni acaso evitables (47).

Cierto es que KELSEN, cuando ello afirma, lo hace partiendo de la existencia de una *norma* que establece como obligatoria una conducta y sanciona la contraria, lo que presupone evidentemente que la conducta sancionada es antijurídica, y que la sanción se impone con abstracción —hasta cierto punto, al menos— de la culpabilidad del agente (48).

Mas no es menos cierto que desarrollando la idea kelseniana se llega o puede llegarse a la conclusión formulada por RODOTA, de que *“Una vez que el momento interno no es en modo alguno el objeto exclusivo de la valoración legislativa, la referencia a dicho momento se cambia de hipótesis legislativa, en ficción lógica”* (49), lo cual nos puede llevar a una peligrosa situación, cual es la de prescindir de la idea de la culpa (50), para la atribución de un resultado perjudicial y la imposición de la adecuada consecuencia anormal (sanción).

La solución a esta cuestión no la consideramos fácil, si pretendemos resolverla tomando como punto de partida la idea de que el sujeto a quien se quiere imputar la consecuencia de la acción, *ha de ser necesariamente responsable* de dicho resultado. Estimamos, sin embargo, fácil la solución, si partimos de considerar que en estos casos el término “responsabilidad” *está mal empleado* (51).

(47) Vid. “La dottrina...” cit., especialmente págs. 179 y ss.

(48) En efecto, la “antijuricidad”, en KELSEN, surge no como consecuencia de relaciones causales, sino en mérito del *deber ser*, esto es, porque el Derecho lo considera necesario.

Análogamente, la “culpabilidad” no parece tener demasiada importancia para este jurista, en cuanto su construcción se opera así:

*“En ciertos supuestos, un individuo debe comportarse de cierto modo (deber jurídico). Si se comportase de forma distinta (antijuricidad), otro sujeto (el órgano del Estado) le impondrá determinada consecuencia (sanción).”*

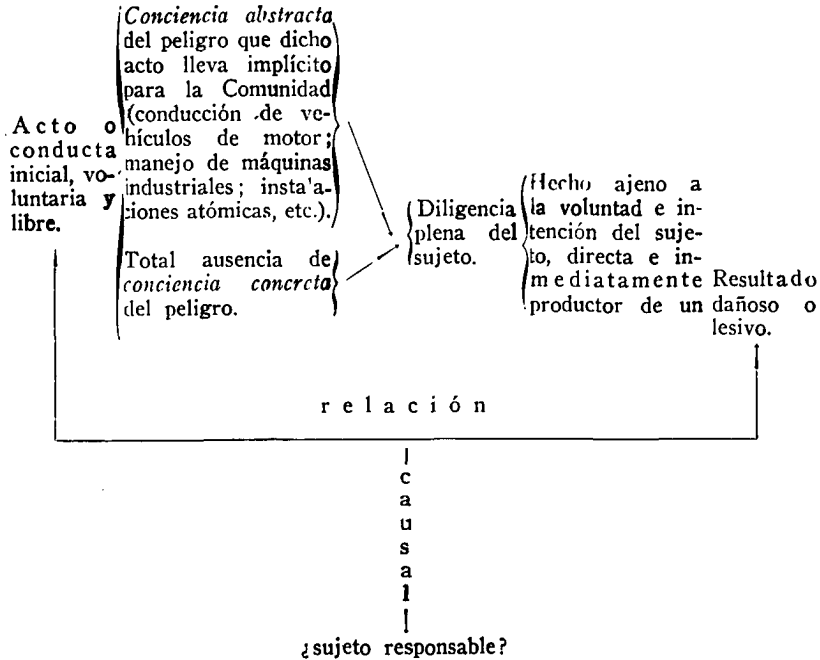
(49) Ob. cit., pág. 171. A su vez, RUBINO (cit. por RODOTA), en “La fattispecie...”, pág. 211, considera que: “La culpa representa sólo un particular criterio de imputación de un evento a un sujeto”.

La tesis determinista que en opinión de algunos autores se observa en KELSEN, es mantenida también con más o menos diferencias por STEVENSON (CH. L.), lo cual, en opinión de BAGOLINI (que lo cita en su indicada ob. “Determinismo...”, págs. 45 a 47, nota 16), nos llevaría a las siguientes consecuencias: “... o la norma puede determinarse y constreñirse y entonces yo no soy libre; o bien, yo puedo ser libre, y la norma no puede ejercitar su función”, lo que rechaza dicho autor (vid. pág. 47, en su cit. ob.).

(50) Nos referimos aquí, claro es, a la culpa civil en su más amplia acepción, comprendiendo, en consecuencia, bajo dicha denominación tanto el dolo como la culpa “stricto sensu”, la mora, etc.

(51) Esto es, si de conformidad con lo que hemos venido manteniendo a lo largo del presente trabajo, el término adecuado para designar a este género o clase de “responsabilidad”, fuere el que nosotros empleamos de “obligación legal de indemnizar”, creemos que la solución al problema de la “imputabilidad” ofre-

Examinaremos ambos puntos de vista, esquematizando el supuesto fáctico del que derivaría la en nuestra opinión mal denominada "responsabilidad objetiva", en la siguiente forma:



I. *La imputabilidad como concepto ligado a la idea de "responsabilidad"*.

Para tratar la cuestión desde este punto de vista, hemos de partir necesaria e ineludiblemente, como supuesto básico, de que el sujeto a que se refiere el precedente esquema es real e indiscutiblemente responsable del resultado producido.

Ello supone a su vez admitir: 1.º Que entre el acto inicial y el resultado final existe una relación causal; y 2.º Que la *imputabilidad*, es presupuesto inmediato de la "responsabilidad objetiva".

Sobre estas indicaciones previas, la problemática de la *imputabilidad* en el presente supuesto, sólo puede contemplarse a la luz de las diversas posiciones que sobre la misma existen y, concretamente, de las siguientes:

a) La que venimos llamando "clásica", que exige en la *imputabilidad* el elemento intencional; y

b) Aquellas otras que prescinden total o parcialmente de dicho elemento.

a) *Tesis "clásica"*.—Pueden comprenderse aquí todos aquellos juristas y filósofos del derecho que parten de considerar a la *imputa-*

cería muchas menos dificultades e, incluso, que no sería difícil, por las razones que expondremos a continuación.

*bilidad* en conexión con la idea de *ilicitud* y voluntariedad de la acción (52).

En consecuencia, si tenemos en cuenta la construcción que los autores en este grupo comprendidos hacen de la *imputabilidad*, y estimamos que para entrar ésta en juego a los efectos de la "responsabilidad" es menester el elemento intencional en orden a la producción del resultado, o al menos, la conciencia de su posibilidad, a la vez que la ilicitud de la acción, *creemos es de una plena evidencia que el abstracto conocimiento de un peligro que ni siquiera convierte en ilícito el resultado* (53), *no debe serle imputado a quien habiendo realizado una acción inicial lícita e incluso ventajosa en abstracto para la Sociedad, ha provocado un resultado dañoso que no pudo prever* (54).

Y apurando aún más éste un tanto general enunciado, agregaremos que, con mayor motivo en nuestra opinión, quedará excluido de tal "imputación" quien actuando con total ausencia de una *concreta conciencia del riesgo*, produce un resultado dañoso o perjudicial.

b) *Tesis objetivistas*.—La solución que acabamos de apuntar, lógica en nuestra opinión si se sigue el criterio "clásico" de la *imputabilidad*, experimenta variaciones si partimos de la idea en que suelen fundarse las tesis que pudiéramos llamar "objetivistas", según las cuales, *"...los criterios de la imputación son múltiples, lo que determina un diverso modo de operar"* (55), y puesto que el agente realizó el acto voluntariamente y ello produjo un determinado resultado perjudicial, éste es sin duda atribuible a su autor como causa eficiente y libre.

Con ello, aparentemente al menos, parecen cumplirse los requisitos clásicos de la *imputabilidad* así como los de la causalidad: *sujeto libre; voluntad*, también libre; *conciencia* (56) *abstracta* del riesgo que la acción lleva consigo, y *resultado* dañoso o perjudicial.

No obstante, y aún cuando aparentemente parezcan concurrir los requisitos de la *imputabilidad*, nos resistimos a aceptar esta tesis en los supuestos de la mal denominada "responsabilidad objetiva" o "sin culpa", fundados en una serie de consideraciones, que vamos a exponer:

(52) Vid. notas 1 a 11 y 21, sobre esta cuestión.

(53) Téngase en cuenta que nos estamos refiriendo a los daños civiles no ilícitos, esto es, a los provocados o producidos por conductas perfectamente legales y en las que no ha intervenido ningún género de culpa o negligencia.

(54) De la misma forma que en el campo del Derecho penal, no son penalmente imputables los que carecen de voluntad, como menores, locos, etc., o los que se ven obligados a realizar un acto por fuerza física o coacción psíquica.

Por otra parte, la no "atribuibilidad" de efectos a los actos de los incapaces en general, se encuentra recogida también en nuestro Derecho positivo privado, tal acontece, por ejemplo, con los arts. 32, 200 y 1.263 del Código civil (dejando a salvo las excepciones anteriormente indicadas).

(55) Así, por ejemplo, RODOTA, en ob. cit., pág. 149, nota 46.

(56) Cuando la haya; o sea, en nuestra opinión, en el primero de los dos supuestos contemplados en el esquema de pág. 149, en el que aludimos concretamente a una "*conciencia abstracta del peligro*".

1.<sup>a</sup> En todos los supuestos de "responsabilidad objetiva" existe, evidentemente, un sujeto que actúa con plena libertad (57).

Este sujeto desarrolla dicha conducta no sólo por libre determinación de su voluntad, sino también porque se encuentra legalmente permitida.

2.<sup>a</sup> Ciertamente que, como se ha indicado en el precedente esquema, en dicha conducta puede existir una *inmanente posibilidad de abstracto riesgo* para la sociedad; mas dicho riesgo ha sido previamente valorado por la ley, la cual, después de ponderar sus beneficios y deméritos, legitima al no prohibirla o incluso mandarla, la conducta en que va implícita (58).

3.<sup>a</sup> El sujeto, por otra parte, realiza dicha conducta ateniéndose a la más exquisita diligencia de un buen padre de familia.

Por tanto, si aun dándose estas circunstancias y por eventos ajenos a su voluntad e incluso a su diligencia (59), se produce el resultado dañoso, creemos que pese a existir ese *abstracto riesgo*, el sujeto actuante no puede en su *yo racional* realizar un juicio interior de *auto-imputación* para atribuirse unas consecuencias en cuya producción no ha tenido otra intervención que una actividad física inicial.

En efecto, si como se observa por algún jurista la *imputación* se resuelve en un doble juicio: a) *Fenomenológico o histórico*, respecto del comportamiento; y b) *Deontológico*, en cuanto a nuestra conciencia (60); parece evidente, en nuestro modo de ver, que en casos como el que estamos contemplando, no concurren ninguno de estos dos juicios.

Y no concurren, creemos:

a) *El fenomenológico o histórico*, porque si bien es cierto que el sujeto inicia la acción con plena voluntariedad, no lo es menos que no es precisamente esa actividad inicial la que produce directamente el resultado dañoso o perjudicial, sino otra posterior en el tiempo y

(57) Prescindimos aquí de la conclusión a que se llegaría aplicando la tesis kelseniana y de STEVENSON, de que la norma me determina y constriñe a actuar, ya que en tal caso resultaría que no soy libre, etc.

(58) Por ejemplo, en lo relativo a la conducción de vehículos de motor, la ley, ponderando las ventajas e inconvenientes de la circulación de dichas máquinas, ha resuelto autorizarla. Para ello, exige el cumplimiento de una serie de requisitos que previamente establece, como son obtener el pertinente permiso de conducir y de circular, cumplir las exigencias que en orden a la prudencia se determinan en el Código de la circulación, etc.

Toda conducta, pues, que se ajuste a dichos moldes, cumple exactamente la ley y, en consecuencia, es absolutamente lícita. Incluso llegamos a más; todo conductor de vehículos de motor, necesaria e ineludiblemente, debe cumplir los mandatos del Código de la circulación. En consecuencia, si pese a ello el resultado dañoso se produce, no creemos que éste le pueda ser imputado ni de ello pueda derivar responsabilidad alguna.

(59) Por ejemplo, rotura de un parabrisas por piedra despedida por la propia rueda; reventón de rueda que produce pérdida forzosa del dominio del vehículo; avión al que se le desprende en vuelo una pieza, pese a haber sido revisado previamente, produciendo al caer muerte o daños a alguien; etc.

(60) Así, por ejemplo, RODOTA, ob. cit., págs. 77-78, y PUGLIATTI, citado por el mismo en pág. 78, nota 90.

en la que ninguna intervención inmediata ha tenido dicho sujeto (61).

b) *El deontológico*, en cuanto para que desde este punto de vista el sujeto pueda soportar las consecuencias de su acción es menester, en nuestro modo de ver, que entre en juego *el reproche que el yo formula a muestra conciencia*, esto es, el mecanismo de la autoimputación de que hemos ya hablado (62).

4.<sup>a</sup> Ciertamente que, como hemos ya indicado, no faltan juristas para quienes ese momento interno del que venimos hablando no juega un papel exclusivo ni esencial en la valoración legislativa de las conductas, viniendo limitado a la condición de mera "ficción lógica" (63), con lo cual dan entrada a la posibilidad de otras modalida-

(61) Procuraremos ilustrar lo indicado en el texto con el siguiente ejemplo: Se conduce un vehículo de motor a velocidad autorizada y habiéndole sometido previamente a revisión. Al cruzarse con otro en carretera, y por reventar una rueda recientemente adquirida, se pierde el dominio del vehículo, que desviándose hacia el lado del que circula en dirección contraria, entra en colisión con él, originándose la muerte del conductor de este último vehículo y grandes daños en el mismo.

En nuestro modo de ver, creemos que en el supuesto contemplado aparece con evidencia:

I) Que el acto inicial de conducir supone la realización de una actividad, en principio al menos, distinta del hecho que provoca la explosión de la rueda y, subsiguientemente, el resultado perjudicial.

Y decimos distinta, porque mientras el conducir implica *una acción* y, como tal, supone un acto humano voluntario y consciente, el reventar la rueda y sus consecuencias posteriores suponen *un hecho*, esto es, un fenómeno no humano, en el que, por tanto, no interviene la conciencia ni la voluntad, pudiendo ser, sin embargo, el resultado producido jurídico, lo mismo que lo es, por ejemplo, la "mutación de cauce", la "formación de isla", el "nacimiento", etc., esto es, por un mecanismo distinto, que no puede implicar "imputabilidad".

II) Que, consiguientemente, así como la actividad inicial (conducir) depende enteramente de la voluntad del sujeto, la consecuencia surtida durante el desarrollo de ella la estimamos completamente involuntaria y *a-intencional*.

III) En consecuencia, cuando esto acontece, puede estimarse que en la conducta humana se inserta un fenómeno extraño a la misma y, por tanto, trascendente respecto de ella, que en nuestra opinión rompe el nexo causal entre la actividad inicial (conducir) y el resultado final, en cuanto no es la propia acción primaria del sujeto, enteramente voluntaria y consciente, la que produce directa e inmediatamente ese resultado, sino que éste es originado de manera inmediata por ese fenómeno no humano (o si lo es, provocado por el propio perjudicado o un tercero) y sin transcendencia alguna desde el punto de vista intencional. (Vid. esquema de pág. 598.)

Asimismo, y en relación con lo indicado en el texto y en esta misma nota, merecen destacarse las siguientes palabras del profesor DEL VECCHIO: "*La acción es mía, me pertenece; soy, por tanto, responsable, en cuanto no sea arrancada de mí, ya que constituye la natural prolongación de mi querer*". A mayor abundamiento, para este autor, al lado de la voluntariedad de la acción, ha de tenerse en cuenta "... *el fin que la acción persigue*", lo que hace que para él, "... *sólo cuando el fin está presente en la conciencia y como tal querido, la acción refleja la personalidad del sujeto en su esencia... sólo entonces, por tanto, la acción es imputable...*" (ob. cit., pág. 132).

(62) Dicho juicio, también voluntario, lo consideramos perfectamente compatible con el juicio social de "imputabilidad", en cuanto mientras en éste el reproche se nos hace desde fuera, en aquél nos lo formulamos nosotros mismos.

(63) Vide RODOTA, ob. cit., pág. 171 y notas 102 y 103, con la bibliografía allí citada.

des de "imputación" y, concretamente, a las que pueden dar motivo a una "responsabilidad objetiva" (64), lo que, en nuestra opinión, implica que la "imputabilidad" no puede fundamentarse nunca en la producción de un mero resultado por muy lesivo que sea (no ilícito, que es cosa distinta) y que, en consecuencia, si ha de apoyarse en la acción y enlazar ésta con el resultado, deberá tenerse en cuenta si la actividad que verdaderamente produjo el daño o perjuicio es la desarrollada por el agente o no, así como si en ella concurren todos los elementos caracterizadores de la *imputabilidad* y la subsiguiente *responsabilidad*, entre los que jugará innegable papel el volitivo en relación con el fin perseguido por el sujeto al iniciar su actividad y durante el desarrollo de la misma (65).

Por último, no debe olvidarse que, como muy bien señala algún jurista, todas las elucubraciones que hoy se hacen en torno a la llamada "responsabilidad sin culpa" u "objetiva", distinguiendo en esta figura una serie de elementos inmateriales y de efectos en relación con la ausencia de este o de aquel elemento de la misma, son motivos de que "... la noción unitaria e inequívoca de responsabilidad objetiva *devenga ambigua*, en cuanto se perfilan fenómenos de objetivación de la figura fundamental, en la que al lado de elementos objetivos se

---

(64) Así, por ejemplo, entre otros, COMPORTI, "Esposizione al pericolo...", en cuanto considera que la responsabilidad subjetiva y la objetiva, son dos autónomos y paritéticos criterios de imputación. Parece a su vez admitirlo, aun cuando con reservas, LARENZ, ob cit. T. I. págs. 15 y 191.

Sin embargo, esta tesis es rechazada en términos generales por aquellos que fundamentan la "imputabilidad" en la intención (culpabilidad), y concretamente, entre otros, por REINECKE, "Objektive...", cit., pág. 72, donde nos habla de la intrascendencia, o mejor dicho, irrelevancia de la "imputabilidad" en los supuestos de "responsabilidad objetiva".

A su vez, DEVOTO, en ob. cit., págs. 61-62, n. 4, con ocasión de referirse a los "actos lícitos dañosos", de los que deriva o puede derivarse la "responsabilidad objetiva", nos dice: "No parece dudoso, pues, que la imputabilidad no tenga relevancia alguna en el caso ya indicado de actos lícitos dañosos".

Igualmente interesante a estos efectos, es la distinción que dicho autor hace entre "responsabilidad por la acción" y "responsabilidad por el resultado", es cuando que el ámbito de la "imputabilidad" coincide con la primera categoría (ob. cit., pág. 53, nota 13), lo que en nuestra opinión implica, que la "imputación" no puede fundamentarse nunca en la producción de un resultado por muy perjudiciales que pudiesen ser sus consecuencias, y que por tanto, si ha de apoyarse necesariamente en la acción, deberá tenerse en cuenta si la que en realidad produjo dicho resultado fue la directa e inmediatamente realizada por el agente o no, así como todos los elementos de las dos acciones (la realizada por el sujeto y la del perjudicado o un tercero) o de la acción del sujeto y del hecho que en ella se inserta, para comprobar si concurre el volitivo en relación con el fin perseguido (en relación con esa división de la "responsabilidad" a la que acabamos de aludir, hemos de indicar que los alemanes distinguen entre "responsabilidad de acción" (*Handlung*) y "responsabilidad de estado" o de "situación" (*Zustand*), tal acontece, por ejemplo, con LARENZ, cit. por DEVOTO en ob., página y nota indicada en párrafo anterior).

(65) Decimos en el texto, "... y durante el desarrollo de la misma", con referencia a la acción, para salir al paso de una posible objeción, cual puede ser la de que el agente pueda variar durante su desarrollo la finalidad en principio pensada y querida.



ponen otros subjetivo-objetivos, e incluso elementos verdadera y propiamente subjetivos, como la calificación subjetiva" (66).

Mas la voluntad y la intención, bien entren en la figura de la *imputabilidad* como elementos esenciales o como elementos meramente integrantes de una simple ficción lógica, habrán de ser necesariamente tenidos en cuenta, al menos para no interrumpir el tracto entre la acción y el resultado, si se quiere poder vincular las consecuencias al sujeto.

No hacerlo equivaldrá, en nuestra opinión, a sustituir el nexo vinculatorio por el puro mandato legal, y ello, al no ser propio de la *imputabilidad*, convertirá la figura sobre que se proyecte tal vinculación legal en otra manifestación distinta de la "imputación".

5.<sup>a</sup> Por último, y para poner fin a estas consideraciones, hemos de indicar que aun partiendo de la tesis mantenida por un cierto sector de la doctrina jurídico-filosófica de que en la acción humana han de distinguirse dos aspectos o facetas a las que aplican las denominaciones de "discurso descriptivo" y "discurso atributivo", partiendo de lo cual niegan la necesidad del elemento intencional en la construcción de la *imputabilidad*, es lo cierto, al menos en nuestra opinión, que con su predicado lo que hacen es robustecer la necesidad esencial de dicho elemento en la referida figura.

En efecto, para quienes mantienen dicha tesis, el primero de dichos aspectos, esto es, el llamado "discurso descriptivo", va referido a la mera descripción del movimiento humano, y más concretamente, al simple movimiento físico. A su vez, el "discurso atributivo" supone, por el contrario, una especie de valoración ponderativa del acontecer del individuo en relación con un ordenamiento jurídico y, por tanto, social, lo que hace que le sea atribuida una responsabilidad (67).

---

(66) Devoto, ob. cit., misma página y nota de nota anterior. En relación con lo que indica en el texto, cita dicho autor además a PETTOELLO-MANTOVANI, entre los que reconocen tal *indeterminación conceptual* de la figura de la "responsabilidad objetiva".

También deben tenerse en cuenta esas actuales tendencias que rechazando la idea de una "responsabilidad objetiva", nos hablan de una "culpa social" o de una "culpa sin culpabilidad".

(67) En relación con lo dicho, vide BAGOLINI, en "Responsabilità...", cit., págs. 594-595 y especialmente en nota 10, donde contempla la posición de HART a estos efectos.

Para este último autor, en suma, el hombre no es responsable porque sea libre, *sino que es hecho responsable por el ordenamiento social y jurídico*. No debemos, sin embargo, olvidar la posición de BAGOLINI a este respecto, en cuanto comentando la posición de HART, en misma nota, pág. 595, al preguntarse que significa para éste la atribución de la responsabilidad, dice así: "... me parece que sólo se puede responder de dos modos:

1.º Soy responsable, porque he obrado *sin encontrarme* en las circunstancias que excluyen la responsabilidad.

2.º Soy responsable; porque he realizado una acción punible".

Ello, supone en nuestra opinión proyectar sobre la posición de HART nuevamente la tesis de la intencionalidad o voluntariedad de la acción para su imputación, en cuanto esto sólo puede realizarse si la actividad del sujeto es punible, lo que presupone a su vez intencionalidad, y si además, no concurren

## II. La **imputabilidad** en las “obligaciones legales de indemnizar o resarcir”.

Planteada la cuestión como acabamos de exponer, estimamos que nos encontramos ante la misma situación que contemplábamos al estudiar la naturaleza jurídica de la “responsabilidad objetiva”, y que podría esquematizarse así: o ésta no es “responsabilidad”, o si lo es, no contiene ninguno de los caracteres de la verdadera “responsabilidad”; lo que haría necesario construirla de forma completamente distinta.

Pues bien, con la *imputabilidad* acontece lo mismo. Para que pueda serme *imputada* una acción es necesario que ésta sea libremente realizada y conscientemente dirigida a un fin ilícito; que éste se consiga; y que de ello derive daño o perjuicio para alguien.

Por tanto, si falta el elemento intencional e incluso el mismo nexo causal, al no ser la acción por mí elegida la que directa e inmediatamente produce el resultado, ni entrar éste en la finalidad por mí prevista y querida, constituyendo, por tanto, un evento totalmente involuntario, acaso imprevisible y no ilícito, la ley podrá, si quiere, atribuirme una consecuencia directamente encaminada a disminuir o reparar el daño o perjuicio que se ha originado a alguien, *pero no imputarme* una “responsabilidad”, entre otras razones ya examinadas con ocasión de estudiar la naturaleza jurídica de dicha figura y los caracteres de la *imputabilidad*, por dos especialmente interesantes:

A) Porque si se trata de daños o perjuicios derivados tanto de relaciones contractuales como extracontractuales, lo que surge del acto originador de los mismos es una auténtica “obligación de resarcir o indemnizar”, mas nunca una “responsabilidad” (68).

B) Porque aunque ello pueda parecer una mera disquisición terminológica, *las obligaciones no se imputan* —o no son *imputables*—, *sino que se adquieren* por virtud de pactos y convenios, *o se imponen*, por ministerio de la ley, por ejemplo (69).

---

causas de inimputabilidad, lo que implica también capacidad y libertad plena en el agente.

(68) Vid. principalmente págs. 668 y ss. de nuestro cit. trabajo sobre “Responsabilidad objetiva...”, y téngase en cuenta que como en él indicamos, de los arts. 1.902 y ss., según el propio Código civil, sólo nacen obligaciones.

En cuanto a los supuestos de relaciones contractuales, insistimos en considerar que cuando no pueden cumplirse las obligaciones por causas ajenas a la voluntad del deudor, se opera una *novación legal*, sustituyendo a la obligación pactada la nueva de indemnizar o resarcir de lo que resulta que tampoco en estos casos surge de dicho incumplimiento “responsabilidad”, sino “obligatio”. Vid. págs. 668 y ss. de nuestro cit. trabajo.

(69) En nuestra opinión, es posiblemente este uno de los supuestos en los que la terminología adquiere un excepcional relieve, en cuanto no creemos sea lo mismo “hacer a alguien responsable de algo”, *imputándole* sus consecuencias, que considerar “*si es deudor de ésta o aquella prestación*”.

Se trata, pues, estimamos, de algo más que un simple juego de palabras, habida cuenta la significación que en Derecho tienen los términos “responsabilidad”, “responsable”, etc., proyectados siempre sobre el incumplidor consciente, esto es, doloso o negligente. De ahí, que la doctrina civilista, en general, re-

Concluimos, pues, el examen de la *imputabilidad* y su problemática en las llamadas por nosotros "obligaciones legales de indemnizar", diciendo que la consideramos imposible, habida cuenta que los supuestos de que nacen dichas obligaciones nunca pueden dar lugar a "responsabilidad" y, consiguientemente, no pueden ser objeto de "atribución", al menos en el sentido de *imputabilidad* (70).

---

chace la *imputabilidad* del deudor que no cumple por causas ajenas a su voluntad (caso fortuito, fuerza mayor).

(70) En efecto, aún no habiendo "responsabilidad", los hechos o actos lícitos queridos o involuntarios, de los que derivan daños, pueden ser *imputados* perfectamente a su autor, en cuanto una cosa es "atribuir" una actividad a quien la ha realizado, y otra muy distinta *imputable* las consecuencias de la misma.

Mas, como indicamos en el texto y hemos procurado poner de relieve a lo largo del presente epígrafe, negamos la *imputación* de este género de actividades a quienes las han realizado:

1.º Porque, en nuestra opinión, se trata de verdaderas obligaciones, y como dicho en el texto, éstas se adquieren o se imponen, pero no se "imputan"; y

2.º Porque estamos hablando de *imputabilidad* en sentido jurídico, y ésta, en nuestra opinión, nunca puede darse sin que la siga la "responsabilidad", de la que es presupuesto esencial.

