

Sobre el principio de synállagma y la tutela efectiva¹.

Por Gastón L. Medina².

Sumario: 1) Introducción. 2) “*Lo que los griegos laman synállagma*” 3) La ocasión como factor “objetivo-puro” de atribución. 4) Bibliografía.

1) Introducción.

En otra oportunidad³, hemos explicado la esencia y medida del contrato desde el binomio “acuerdo-synállagma”.

Allí, afirmamos que mientras la naturaleza del contrato era la alteridad y el mutualismo de todo acuerdo; su ratio o medida, su razón de validez, era su equilibrio prestacional o synállagma contractual.

La misma, podemos hallarla en el párrafo 137 del capítulo III de las “Instituciones” de Gayo (S. II). Allí, el eximio maestro del derecho explica, breve pero perfectamente, lo que debemos comprender sobre la fórmula “*bono et aequo*”.

¹ Ponencia presentada a la XX Conferencia Nacional de la Abogacía. 28, 29 y 30 de junio de 2023. Organizado por la Federación Argentina de Colegios de la Abogacía (F.A.C.A.). Sede del Colegio Público de Abogados de Capital Federal. CABA.

² Abogado (UNLP, especializado en Derecho Social (UNLP). Miembro de la Sección de Derecho del Trabajo del Instituto de Estudios Legislativos de la FACA. Miembro del consejo de redacción de la revista “La Defensa”. Profesor de Teoría General del Derecho Civil, Contratos, obligaciones y responsabilidad civil en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la UAI. Profesor de Derecho Romano en las Facultades de Derecho de la UNLP, UBA y UNPAM (ex). Miembro del Instituto de Derecho Laboral del CALP y del Instituto de Derecho del Trabajo de la facultad de Derecho de la UNLP. Miembro del Instituto de Derecho Romano del CPACFA y del CALP. Diplomado en Derecho Romano profundizado (UAI). Doctorando en la Carrera de Doctorado en Ciencias Jurídicas de la UNLP. Investigador,

conferencista, publicista.

³ Medina, G.L (2022). "El contrato de trabajo: Acuerdo y synállagma. EN: Revista "La Defensa" del IDEL-FACA. Nro. 68. Junio de 2022.

En primer lugar, ubica a la fórmula en el acápite relativo a las obligaciones contractuales, exclusivamente, en relación a las obligaciones contraídas mediante el consentimiento de las partes (*“solo-consensu”*).

Explica, que en este tipo de contrainstrumentos (compromisos), informales y de buena fe, el factor equilibrio, configura un elemento determinante para la validez y eficacia de las obligaciones asumidas por ambas partes. Gayo, refiere a que *“...en el contrato (“contractus”)... las partes se obligan reciprocamente, la una respecto de la otra (“alter alteri”), a tener que realizar la prestación conforme a lo bueno y equitativo...” (“ex bono et aequo”)*.

Cabe remitir a lo que hemos expresado en otra oportunidad, relativo a la cuestión, cuando dijimos:

“...Así, la fórmula “ex bono et aequo”, vino a completar la idea de contrato, otorgándole una “ratio”, una medida, un criterio de interpretación y valoración, resultando insoslayable para la correcta comprensión de lo que los Griegos llaman synállagma (“quod Graeci synállagma vocant”). En qué consiste, entonces, dicha “ratio”. Nos explicamos: La mencionada fórmula synallagmática “ex bono et aequo” remite al necesario equilibrio prestacional, que es medida, razón y fundamento de validez del contrato. Sin el synállagma, el contrato no alcanza existencia válida como instrumento útil a la satisfacción de las necesidades lícitas del Hombre, al que está destinado como el Derecho todo; ni a la autocomposición privada de los eventuales conflictos. Así, si la “naturaleza” (“naturalis”) del contrato es el “acuerdo” (el trato mutuo voluntario de Aristóteles o “mutualismo”), sumado a la “reciprocidad prestacional” (la alteridad de Gayo y de Labeón); su razón o medida de validez, no será otra que el “synállagma” (en el sentido de “simetría”; “proporcionalidad”; “equidistancia”, “equilibrio” y “equidad”) prestacional...” (op. cit. “La Defensa”; 2022: 17)

De modo que, abandonado el rito (entendido como operación metafísica sacro-jurídica), el vacío consecuente fue ocupado por una idea de justicia (*ius; iusto; iustitia*) identificada con un nuevo paradigma, cuya síntesis se explica mediante la citada fórmula; en la cual, el jurista debe dominar la técnica (*tekné; ars*) de apreciación del punto medio equidistante en la relación intersubjetiva, para garantizar, bajo pena de nulidad, que los efectos prestaciones configuren una utilidad, conveniencia o provecho (*“bono”*) para ambas partes y, al mismo tiempo, una relación de equilibrio bien balanceada (*“aequo”*).

Sólo así, la quinta esencia de la Justicia, “*dar a cada uno lo suyo*”, será lograda por medio de la regla que inspira esta célebre y sabia fórmula pretoriana.

Esta Justicia, efectiva y concreta, junto a otros valores como la honestidad (“*honeste vivere*”) y la confianza en la buena intención del hombre promedio (“*bona fide et neminem ledere*”), posibilitará, conforme la tradición latina, alcanzar la anhelada Paz (“*Pax*”), en el seno de la sociedad de cualquier tiempo y lugar.

Así, sin relación equilibrada, sin *synállagma*; no hay Justicia posible; sin ella no hay Paz terrena realizable.

2) “*Lo que los griegos llaman synállagma*”.

Conforme un célebre pasaje del Digesto (50. 16. 19), que debemos a uno de los más grandes jurisconsultos romanos y mayormente citados en dicho Cuerpo, Domicio Ulpiano, habría sido Labeón, quien por vez primera explicó la idea de contrato.

En dicho pasaje, Labeón dirá a la posteridad la primera definición técnico-jurídica de contrato, según la cual, “...por “*contractum*” (contrato) debe comprenderse a aquel modo de operar en el Derecho, distinto del “*actum*” (acto) y diferente de la “*gestum*” (gestión), que significa “la obligación de una parte y de la otra parte (“*ultra citroque obligationem*”), y, seguidamente, agrega, “*lo que los Griegos llaman Synnállagma...*” (“*Quod Greaci Synállagma vocant*”).

Sin embargo, esta definición supone, pero no explica al *synállagma*. Para comprenderlo, deberá pasar más de un siglo, cuando el gran maestro del derecho, Gayo⁴, en su obra “*Institutas*”⁵, al referirse -específicamente- a un particular modo de contraimiento voluntario de obligaciones, que denomina “*solo-consensus*”, dirá que “...en el contrato (“*contractus*”) ... las partes se obligan reciprocamente, la una respecto de la otra (“*alter alteri*”), a tener que realizar la prestación conforme a lo bueno y equitativo...” (“*ex bono et aequo*”).

Así, la fórmula “*ex bono et aequo*”, vino a completar la idea de contrato, otorgándole una “*ratio*”, una medida, un criterio de interpretación y valoración, resultando insoslayable

⁴ *Gaius*, iurisprudente del S.II, bajo el imperio de Adriano.

⁵ Gayo, *Institutas*, III, 137.-

para la correcta comprensión de lo que los Griegos llaman *synállagma* (“*quod Greaci synállagma vocant*”).

En qué consiste, entonces, dicha “*ratio*”. Nos explicamos.

La mencionada fórmula *synallagmática* “*ex bono et aequo*” remite al necesario equilibrio prestacional, que es medida, razón y fundamento de validez del contrato. Sin el *synállagma*, el contrato no alcanza existencia válida como instrumento útil a la satisfacción de las necesidades lícitas del Hombre, al que está destinado como el Derecho todo⁶; ni a la autocomposición privada de los eventuales conflictos.

Así, si la “*naturaleza*” (“*naturalis*”) del contrato es el “*acuerdo*” (el *trato mutuo voluntario de Aristóteles* o “*mutualismo*”), sumado a la “*reciprocidad prestacional*” (la *alteridad de Gayo y de Laeón*); su razón o medida de validez no será otra que el “*synállagma*” (en el sentido de “*simetría*”; “*proporcionalidad*”; “*equidistancia*”, “*equilibrio*” y “*equidad*”) prestacional.

Todo lo cual, nos recuerda a la “*Justicia Correctiva*” con que Aristóteles⁷ explicó el punto “*medio-equidistante*” que todo “*trato-mutuo-recíproco*” debe de cumplir, para que pueda ser considerado justo, equilibrado y duradero.

Será, pues el célebre filósofo de la Academia quien, en su conocida “*Ética*”, al tiempo que reflexiona sobre las virtudes correctivas de la ley de Justicia, define al *synállagma* como un especial ámbito de realidad en la que todo es relación de “*trato-mutuo-voluntario*”, del cual nacen compromisos (*obligaciones*) recíprocos; que se contraponen a otro modo de relación, signado por el “*trato-mutuo-involuntario*”, del que, también nacerán obligaciones aunque no consensuadas; y, por añadidura, a otras formas o modos unilaterales de obligarse. De modo que, en el primer caso, hallamos al contrato, mientras que el segundo, al delito⁸.

In suma, el *synállagma* griego exige “*mutualismo*” y “*alteridad*”, como condiciones esenciales y determinantes de la relación contractual, su “*naturalis*”. Sin embargo dichos caracteres constitutivos o elementos estructurales, no serán la medida (“*ratio*”) de su validez, para lo cual se exigirá, que el

⁶ “*Hominum causa omne ius constitutum est*” (D. 1.5.2), esto es: “*Todo derecho es constituido por causa de los hombres*”

⁷ Aristóteles en “*Ética a Nicómaco*”, op cit. 63.

⁸ La reminiscencia a la clasificación gayana de Institutas III. 88 resulta ineludible.

“*mutualismo recíproco*”, además, sea “*iusto*”, esto es, ajustado a una “*relación de equilibrio*”.

De este modo, la “*naturalis-ratio*” del contrato, esto es, su “*esencia*” y su “*medida*”, queda plenamente configurada.

A fin de hallar una respuesta al dilema sobre el correcto juego entre la “*verba*” (*palabra; declaración; expresión*) y la “*voluntas*” (*voluntad; intención; ánimo*) y su relación con la estructura elemental del contrato, en una parte del Digesto⁹, Ulpiano, realiza una sistemática exposición de las distintas opiniones de diversos jurisconsultos del período clásico, como Celso, con su célebre cita sobre la fuerza y potestad de las palabras; o Pedio, para quien todo contrato conlleva una convención implícita por sobre las palabras empleadas; o Gayo y sus clasificaciones; o Paulo y sus definiciones de “*conventium*”, “*pactum*” y “*pacta sunt servanda*”; entre los más destacados.

Del análisis de las citas, se concluye, que al menos desde el siglo I de nuestra era, la “*verba*” habría comenzado a ceder ante la fuerza inminente de la “*voluntas*”, en función de una “*causalidad material*”, práctica y concreta, de índole prestacional y en directa relación con la intención de las partes, cuyo cumplimiento por una de las partes del contrato, comenzaba a ganar terreno, como condición determinante de obligaciones válidas, que comenzaba a erigirse por sobre la antigua “*causalidad formal*” del rito.

Esta última conjetura, que halla fundamento en la opinión de Aristón¹⁰, ubica el origen del contrato en la idea, según la cual, la auténtica causa jurídica de toda prestación, no es otra, que la contraprestación a cambio¹¹. En esta línea del pensar, el maestro romanista y beato Contardo Ferrini (1928), dice al respecto que “...*contrati innominate, ossia contratti synallagmaticci, i quali si perfezionano quando una delle parti ha fatto la propria prestazione, tali contratti in passo notissimo...*”¹²

⁹ Dig. L.II; Título XIV.

¹⁰ Jurisconsulto sabiniano del S. I, consejero de Trajano, quien ubica el origen del contrato en el reconocimiento de las convenciones llamadas “*innominadas*”, carentes de acción civil específica.¹¹ Nos referimos al surgimiento de lo que muchos siglos después, los Glosadores designarán como “*contratos innominados*”.

¹² Ferrini, C. (1908) op cit.

Podrá advertirse que, a partir de un determinado momento de imposible precisión, la idea de contrato fue “desacralizada”, quedando el rito reducido, en el mejor de los casos, a mera formalidad o modo de expresión de la voluntad y medio probatorio; adquiriendo un sentido profano y práctico, aunque signado, cada vez más, por la idea de “*equilibrio prestacional*” o “*synállagma*”. A partir de entonces, lo que realmente importará, será el logro efectivo y el mantenimiento de una relación prestacional equilibrada entre las partes contratantes.

Como todo proceso histórico-cultural, no puede precisarse un momento exacto, sin perjuicio de lo cual, ante la necesidad de brindar alguna referencia temporal, el año 472 resulta adecuado, cuando por una constitución del emperador León, se autorizó el uso indistinto de cualquier palabra, de modo que, a partir de entonces, fue posible la contratación válida mediante cualquier forma verbal. A partir de allí, pacto¹³ y contrato quedaron confundidos, siendo identificados con la idea de acuerdo de voluntad o consentimiento¹⁴ tendiente a producir obligaciones.

Todo ello, fue sintetizado por el jurista de Beryto, Teófilo¹⁵, quien en su “*Paráfrasis de las Institutas*”, definió al contrato en relación de sinonimia con el *synállagma*, como la “*convención y el consentimiento de dos o más sobre lo mismo, de manera que se constituya una obligación, y uno se halle obligado respecto del otro*”¹⁶

¹³ El vocablo pacto, “*pactum*”, deviene de la raíz latina “*pax*”. Como siempre la etimología de un término dice mucho de su sentido originario, muchas veces perdido por el tiempo. Asimismo, permite advertir una antigüedad mayor del vocablo “pacto” en relación a “contrato”, y un uso del mismo para significar el armisticio, la tregua, por las que se lograba la paz al poner fin al caos de la guerra. En cierta medida, el contrato también alude a una especie de concordia, de tregua individual, privada en vez de pública, capaz de hacer la paz entre los hombres y asegurar el orden entre estos.

¹⁴ Resulta interesante el aspecto semántico del término “consentimiento”. Su sentido etimológico alude expresamente a “*la coincidencia de dos o más, en un mismo lugar*” que, más tarde, fue utilizado como símbolo del acuerdo o unión de voluntades.

¹⁵ Conformó la Comisión de expertos en derecho que elaboró el “Corpus”, junto con Doroteo y Triboniano.

¹⁶ “*Contractus (Synállagma) autem est duorum vel etiam plurium in ídem conventium et consensus adconstituendam obligationem et ut alter alteri fiat obnoxius*”.

La falta de mención al *synállagma* no debe llevarnos al error de pensar que dicho criterio de validez no estuviera vigente hacia el S.VI; por el contrario, creemos que su vigor era tal, y tan profundo había calado en la consciencia jurídica de los romanos, que su expresa mención resultaba innecesaria. A igual sentido, llegamos mediante la observación sistemática del “Corpus Justiniano”, en cuyos pasajes, son abundantes los fragmentos referidos al necesario equilibrio prestacional como condición de validez del negocio, como de toda relación jurídica en general.

Fue Vélez, insigne romanista, quien en su Código Civil¹⁷ (1871) recogió esta idea romana de contrato en su nota al pie al artículo 1137, de igual modo que los tratadistas franceses y el código Napoleón (1804) y, más tarde Savigny y el Código Alemán (1900).

In suma, a partir del siglo I, el mero acuerdo o consentimiento obligará, civil y válidamente, debiendo ser observado o servido por ambas partes (*“pacta sunt servanda”*), pero, sí y solo sí, en la medida que haya sido causa de una relación jurídica signada por el *synállagma* griego, esto es, en la medida de su equilibrio prestacional.

Por los argumentos expuestos, podemos aseverar (apartándonos de la opinión mayoritaria que identifica al contrato con *“todo modo voluntario y lícito de contraimiento de obligaciones”*), que la idea primordial de contrato surgió en Roma para designar un modo especial de *“trato voluntario mutuo y recíproco, bueno y equitativo”*, de engendrar obligaciones. Dicho de otro modo: *todo acuerdo útil (“bono”) y equilibrado (“aequo”) para ambas partes de la relación.*

Esto es, *lo que los Griegos llaman Synállagma.*

4) La ocasión como factor “objetivo-puro” de atribución.

Previo a todo, cabe referirnos a las ideas de causalidad y causa.

El término causalidad admite dos acepciones, a saber: En sentido impropio, por causalidad debemos comprender a la realidad material misma en su devenir ordinario.

Acontecimientos que, en un determinismo tempo-espacial, se hallan conectados recíprocamente en una relación causa-efecto.

Un ámbito concreto y circunstanciado de la realidad fáctica. Un curso natural de la experiencia que, en rigor, trasciende al Derecho, aunque no escape a su regulación.

En este sentido, cabe hablar de causalidad como sinónimo de relación-causal.

En sentido propio, causalidad se identifica con una operación lógica, es decir, con un modo específico de discernimiento o conocimiento sobre la relación-causal.

Un método de conocimiento específico y propio de la lógica formal, aplicado por las ciencias jurídicas a las relaciones intersubjetivas de la vida social.

En este sentido, estrictamente jurídico, es dable referirse a causalidad como lógica-causal.

Sin perjuicio de la distinción, siendo el Derecho un sistema, existe entre ambas acepciones una conexidad insalvable, como la que existe entre el método y el objeto.

Así, la relación-causal, configura la materia misma sobre la que opera la lógica-causal, con la misma finalidad de explicar el real acontecer de los hechos; para poder explicar luego, las razones por las que la obligación de reparar el riesgo o daño injustos, es atribuida a tal o cual sujeto responsable (factor de atribución).

Esta lógica-causal es aplicada no sólo por el juez, al tiempo de la sentencia, sino asimismo, por el propio sujeto-agente al tiempo de los hechos. Más tarde o más temprano, lo hará el doctrinario.

El sujeto-agente, actúa en la vida civil; el juez, en el procedimiento judicial. El doctrinario en la soledad de su escritorio.

¹⁷ Obra jurídica monumental y, al mismo tiempo, el mejor tratado de derecho romano escrito por pluma nacional.

El sujeto-agente, debería conocer correctamente la relación causal de los hechos, a fin de no incurrir en un error de causalidad antijurídico¹⁸ que lo haga responsable del riesgo o daño causados. El juez, tendrá siempre el deber de resolver¹⁹ en su sentencia, sobre el éxito o fracaso del empeño de aquel. El jurista, a su turno, indagará críticamente la relación causal, la lógica causal, la causa jurídica, la atribución de la consecuencia, entre otros aspectos.

Sentado lo expuesto, ha llegado el turno de tratar el concepto de causa.

Desde antaño, el Derecho ha comprendido que causa es la condición determinante²⁰ del riesgo o daño acontecidos.

Dicho de otro modo, la causa es el hecho o acto, de entre la serie concatenada de hechos y actos que configuran la relación causal, sin el cual, el riesgo ni el daño hubieran acontecido.

En otras palabras, causa es la condición idónea o adecuada, que opera en la relación causal en grado determinante del riesgo o daño injustos.

El estudio del concepto de causa resulta interesante si lo abordamos desde su devenir histórico; lo cual implica remitirnos al genio romano.

Así, el primer criterio de apreciación de la causa fue la mala fe puesta en práctica.

Nada más claro y patente que la directa y perfecta intención de dañar (dolo) del autor del acto u omisión, a la hora de valorar su carácter determinante. (Lex XII Tablas; 450-451 a.C).

Asimismo, nada más elemental y limitado que ello inevitable

¹⁸ Para una mejor comprensión del concepto de culpa, se recomienda la lectura de *“La culpa: un error decausalidad antijurídico”*. Medina G.L (2022) Rev. Anales de la Facultad de Cs. Jurídicas y Soc. de la UNLP (52). La Ley. La Plata.

¹⁹ Conf. art. 3 del Cód. Civ. y Com: *“Deber de resolver: El juez debe resolver los asuntos que sean sometidos a su jurisdicción mediante una decisión razonablemente fundada”*.

²⁰ La remisión a la célebre *“conditio sine qua non”* de los romanos surge

Más tarde (*Lex Aquilia*; 286 a.C), por medio de un plebiscito con fuerza de ley, se admitió como causa al acto u omisión que, sin ser doloso, fuera determinante para la producción de un daño injusto (*"dannum iniuria datum"*), siempre y cuando, medie una relación- causal directa (*"corpore corpori datum"*: *"cuerpo sobre cuerpo dañado"*), entre el acto u omisión y el resultado dañoso; entre la causa y la consecuencia.

Quedó claro, así, que causar un daño de manera directa (patada: *"ictus"*; puñetazo: *"pugnus"*; empujón; golpe o arrojamiento de objeto contundente; etc) configuraba, prima facie, *"in iuria"*, es decir, un acto antijurídico²¹.

A partir de allí, todo daño se presume contrario a Derecho, esto es, injusto (*"iniusto"*)

La limitación impuesta por una lógica-causal que exigía, necesariamente, la causa directa, esto es, una acción u omisión sobre otro, o sus cosas, perniciosa e injustificada, fue superada mediante la casuística de los jurisprudentes romanos durante los siglos I a III inclusive (edad de oro), y receptada siglos más tarde (VI) por el Corpus Justiniano (D.L.9.2-3) durante la llamada codificación.

Como dijimos en otra oportunidad:

"...por el título 2do. del Libro IX, fueron regularon distintos supuestos dañosos con prescindencia del requisito de la causalidad elemental o directa (*"corpore corpori datum"*), cuyo límite infranqueable era el daño con el empleo o arrojamiento de una cosa contundente (daño *"con"* la cosa), en los que se inculpó al dueño o guardián, del riesgo

²¹ La misma idea ha sido plasmada en el actual art. 1717 del Cód. Civ. y Com., a saber: *"Antijuricidad: Cualquier acción u omisión que cause un daño a otro es antijurídica si no está justificada"*.

o daño, causados “por” las cosas colocadas o suspendidas (“*positum et suspensus*”) y/o derramadas o vertidas (“*deiectum effusum*”), con fundamento en el error inexcusable de discernimiento (previsibilidad) sobre la regla causal de los hechos, en grado determinante del daño (“*culpa in vigilando- “culpa in eligendo*”)...” “...Como se advierte, un adecuado análisis de la responsabilidad en dichos casos debe realizarse, necesariamente, bajo el prisma de la culpa; puesto que sólo resulta posible la formulación de un juicio de valor sobre la conducta y, va de suyo, las cosas no pueden actuar. Por más buenas razones didácticas que, el “*riesgo*” o el “*perjuicio*” brinden al pedagogo, las expresiones “*fue causado por la cosa*” (ser; inerte) o, “*por su riesgo o vicio*”; no debemos perder de vista que ellas son sólo eso, “*expresiones*”, que no liberan al juez de su deber de indagar la causa real y profunda del daño que, por debajo del lastre de “*cosas*”, “*riesgos*” y “*vicios*” de la superficie, hallará, seguramente, en la conducta culposa de alguien...” “...Por su parte, los supuestos de responsabilidad fueron ampliados en el título 3ro. del mismo Libro, cuando se inculpó al dueño o guardián, del riesgo o daño causado “*por*” sus animales (“*pauperies*”) (“*culpa in vigilando*”); al principal, del riesgo o daño causado “*por*” su dependiente, mandatario y/o cesionario (“*culpa in eligendo*”); al contratante, del riesgo o daño causado “*por*” motivo u ocasión del negocio (“*depositum*”; “*locatio-conductio*”; “*hospitium*”) (“*culpa “in-vigilando” o “in- eligendo*”, según el caso)...” “...Sin embargo, cabe dejar en claro, el derecho romano nunca reconoció tal modo de atribución, limitándose al análisis de casos varios (Título 3ro; D.9), para los que halló solución mediante la “*culpa in vigilando*” y “*culpa in eligendo*”, superándose así, el valladar que representaba la causalidad directa del “*corpore corpori datum*”. “Pero, aún en estos casos, seguía siendo el obrar u omisión culposa del agente la causa determinante del daño. Por lo que no puede afirmarse que el derecho romano haya consagrado una “*responsabilidad objetiva*” pura, o depurada de toda idea de culpa, ni de su lógica...”²²

Ha quedado en claro: La máxima “*no hay responsabilidad sin culpa*” es de origen romano²³.

²² Medina, G.L (2022) Op. cit.

²³ Más tarde adoptado por los tratadistas franceses de tradición romanista.

Sin perjuicio de ello, resulta incontestable, que la evolución de una idea de causa directa hacia otra indirecta, allanó el camino hacia la construcción de una lógica de atribución mediata o refleja, que hizo posible, en la modernidad post-industrial, la consagración de un sistema de imputación objetivo puro (depurado de la idea de culpa) como el de causa-estado u ocasión.

Ahora bien, la idea de ocasión como factor de atribución de responsabilidad implica, en efecto, un avance notable en el tratamiento de la lógica-causal.

Para mejor decir, importa la superación dialéctica a dicha lógica; toda vez que, la idea de ocasión no trasunta por dentro de la causalidad tradicional, sino por fuera de ella.

La ocasión se nos presenta, en el decurso histórico, como una nueva forma de pensar la lógica de imputación de las consecuencias dañosas padecidas por un sujeto, a otro u otros, que trasciende los conceptos tradicionales de causalidad y causa desarrollados en los acápites precedentes.

Puesto que, en rigor, la ocasión no refiere a un hecho u omisión concreto, integrante de una serie concatenada de acontecimientos en relación-causal, de entre la cual, el juzgador, tiene el deber de precisar, empleando el método de lógica-causal tradicional, la causa determinante del riesgo o daño injustos.

Por contrario, la ocasión configura una causa-estado, ajena a todo riesgo concreto (propio o impropio)²⁴, cuya nota típica está dada por una situación de asimetría social, hiposuficiencia económica y subordinación jurídica, que la distingue de otras situaciones o estados.

Así, la ocasión del contrato de trabajo es la causa objetiva que fundamenta y justifica la existencia de una garantía contractual de seguridad, con la eficacia propia de las obligaciones de resultado²⁵.

Una causa-estado, elevada por encima de la relación causal de los hechos y ajena a la lógica-causal tradicional; ergo: independiente y extraña a la idea de riesgo²⁶.

²⁴ Para un estudio, claro y profundo, del riesgo -propio e impropio- en relación al concepto de ocasión, recomendamos el trabajo *“Aportes sobre la llamada “relación de causalidad” en el régimen de responsabilidad por infortunios laborales”*. Diego Andrés Barreiro (2022). La Defensa. IDEL-FACA.²⁵ Cornaglia, R.J (2015) op. cit.

²⁶ Las teorías del riesgo (riesgo creado, de actividad, de autoridad) han sido un estadio fundamental para el desarrollo de la teoría de la ocasión como factor “objetivo-puro” de atribución.

En suma: La ocasión refiere al estado social, económico y jurídico del obrero, convalidado por la ley Social a través de un contrato de trabajo cuya nota típica es la subordinación jurídica de aquel a la contraparte (empleador), a quien el propio Estado ha cedido facultades de dirección, organización y contralor²⁷.

Así, la ocasión, trasciende el tiempo y el espacio de una actividad concreta, proyectándose sobre la realidad misma de un estado o situación jurídica, signado por la dependencia ala voluntad, dirección y contralor de otro sujeto.

Si a esta configuración esencial de la ocasión, le sumamos el elemento eventual del riesgo (propio o impropio), y el compromiso habitual, en el cumplimiento de su prestación, de la salud y la vida del obrero, se logra comprender, cabalmente, la razón de ser de esta causa-estado como factor de atribución.

La ley social argentina, no ha sido ajeno a esta comprensión.

Así, la ley de Contrato de Trabajo, en su artículo 76 (conforme modificación introducida por la Ley de riesgos del Trabajo nro. 24557), regula la cuestión relativa a la responsabilidad del empleador por los daños y perjuicios sufridos por su dependiente, sobre sus bienes, *“por el hecho y en ocasión”* del trabajo o, mejor dicho, en ocasión dela ejecución del contrato de trabajo²⁸.

El profesor Cornaglia R.J, lo ha expresado con suma claridad: *“...la garantía de seguridad en el contrato de trabajo responde a un sinalagma en el que la prestación dereparación de la indemnidad afectada, está asegurada”*²⁹

Sentado lo dicho, se advierte, que consagración de una garantía contractual de seguridad se debe, en rigor de verdad, a la necesidad de reestablecer el equilibrio alterado (synállagma) por la ocasión del contrato de trabajo, como causa-estado de subordinación jurídica del obrero, con las implicancias ya explicitadas.

²⁷ En relación al tema, recomendamos la lectura de la tesis doctoral del Dr. Gatti, A.E, por considerarla una de las críticas más serias sobre la validez o invalidez de esta delegación de autoridad legal-estadual, en un sujeto (empleador).

²⁸ Cuestión desarrollada en: Medina G.L (2022) op. cit.

²⁹ Cornaglia R. (2008) *“La obligación contractual de resultado en la ley de Riesgos 24557”*. Rev. “Derecho Laboral y Seguridad Social”. Lexis Nexis. Buenos Aires.

Finalmente, hemos comprendido, que el contrato de trabajo subsume al obrero en un estado de vulnerabilidad legalmente convalidado, solo compensable mediante la consagración legal y jurisprudencial de un factor de atribución objetivo-puro, como la "ocasión".

4.- Bibliografía:

- Aristóteles (1985) *Ética Nicómaquea*. Gredos. Madrid.
- Barassi-Deveali-Sussini (1953) *Tratado de Derecho del Trabajo*. Alfa. Buenos Aires.
- Barassi L. (1949) *Il Diritto del Lavoro*. Giuffré. Milano.
- Bloch L. (1934) *Luchas sociales en la antigua Roma*. Claridad. Buenos Aires.
- Bonfante, P. ;Ferrini, C. ;Fadda, C. ;Ricobbonno, R. ;Scialoja, G (1931) "Digestalustiniani Augusti". Giuffré. Milano.
- Carnelutti, F. (2007) *Cómo nace el Derecho*. Temis. Bogotá.
- Castel, R. (1995) *Les métamorphoses de la question sociale: Chronique du salariat*. Fayard. París.
- Chevalier, L. (1984) *Classes laborieuses et classes dangereuses à Paris pendant la première moitié du XIXe siècle*. 2ª ed. Hachette. París.
- Cornaglia R. (1993) El Principio de Indemnidad y la formulación de un derecho de Daños Laborales. Rev. "*Doctrina Laboral*". Errepar. Año VIII. N°92. T° VII, pág. 379.
- _____ (2001-1) Reforma laboral. Análisis crítico. Aportes para una teoría general del derecho del trabajo en la crisis. La Ley. Buenos Aires.
- _____ (2001-2) Reflexiones sobre el contrato de trabajo. Su naturaleza jurídica y su crisis actual. Rev. "*Doctrina Laboral*". Errepar. T. XV; N° 193. Buenos Aires.
- _____ (2001-3) El Contrato de trabajo y las tendencias que lo jaquean. Acta de ponencias al III Encuentro de Institutos de Derecho del Trabajo. Quilmes. Buenos Aires.
- _____ (2002) Contrato de trabajo versus locación de servicios. Un conflicto propio de las profesiones liberales. Rev. "*Doctrina Laboral*". Errepar. Tomo XVIII. Nro. 208. Buenos Aires.
- _____ (2004-1) La propiedad del cargo. El acto discriminatorio que priva de ella y su nulificación. En el diario "*La Ley*". Año IXVIII. Nro. 58. Buenos Aires.
- _____ (2004-2) Reflexiones sobre el despido como acto jurídico nulo. Rev. "*Doctrina Laboral*". Errepar. T. XVIII; N° 227. Buenos Aires.
- _____ (2006) Un debate actual: Pluridimensión de acciones versus acción excluyente. Diario "*La Ley*". Buenos Aires.

_____ (2008) La obligación contractual de resultado en la ley de Riesgos
24557.Rev. "*Derecho Laboral y Seguridad Social*". Lexis Nexis. Buenos Aires.
Deveali, M. (1964) Tratado de Derecho del Trabajo. La Ley. Buenos Aires.

Di Pietro, A (1980) *Ius fasque est* (Estudio sobre las relaciones entre lo jurídico y lo sagrado en el primitivo derecho romano). Rev. "*Prudentium Iuris*". UCALP. N° 1. La Plata.

_____ (1987) *Verbum Iuris* (traducción y comentarios a las institutas de Gayo). Abeledo Perrot. Buenos Aires.

_____ (2004) *Los negocios jurídicos patrimoniales y los contratos en el derecho romano*. Abaco. Buenos Aires.

D'Ors, A (1984) Cuatro logros del genio jurídico romano. Rev. "*La ley*". Buenos Aires.

Duguit, L. (2007) *Las transformaciones del Derecho (Público y Privado)*. Comares. Madrid.

Dumézil G. (1908) *La religion romaine archaïque*. Payot. París.

Duprat G. (1913) *La solidaridad Social*. Peyró Carrió-Jorro. Madrid.

Elguera, E. (1951) *La Teoría del contrato en el Derecho Clásico y en el Justiniano*. Rev. de la Facultad de Derecho de la UBA. V.6 (24). 3. Buenos Aires.

Elíade, M. (1998) *Lo Sagrado y lo Profano*. Paidós. Barcelona/Buenos Aires/México.

Ferrini, C. (1908) *Manuale di Pandette*. S.E.L. Milano.

Fouillée, A. (1909) *L Idée Moderne du Droit*. Hachette. París.

Fusinato, G. (1887) *Gli infortunii sul lavoro e il Diritto Civile*. Ermanno Loescher y Cía. Roma-Torino-Firenze.

Gatti, A. (2000) *Ley de contrato de trabajo*. BdeF. Montevideo-Buenos Aires.

Ghirardi, J.C. (2004) Síntesis conceptual sobre la evolución del concepto de daño ("*damnum iniuria datum*"; daño injustamente causado) y la responsabilidad extracontractual en el derecho Romano. En: *Anuario de Derecho Civil*. ISSN-e. 2683-6920. Nro. 9. Pág. 121/129.

Goldenberg, I. (1988) *La responsabilidad derivada de actividades riesgosas*. Rev. "*Jurisprudencia Argentina*". T. II. (552) Buenos Aires.

Guénon, R. (1927) *El Rey del Mundo*. Versión digital. "*Scribd*". 09/03/22.

_____ (1932) *La palabra perdida y nombres sustitutivos*. Versión digital. "*Scribd*". 09/03/22.

Grimal, P. (1972) *El Siglo de Augusto*. Eudeba. Buenos Aires.

_____ (2008) *Historia de Roma*. Paidós. Barcelona/Buenos Aires/México.

Guardini, R. (1963) *El ocaso de la edad moderna*. Guadarrama. Madrid.

Hegel, G.F. (1968) *Filosofía del Derecho*. Claridad. Buenos

Aires. Jhering von, R. (2018) La lucha por el Derecho. Dykinson.
Madrid.

Krotoschin, E. (1962) Tratado práctico de derecho del trabajo. Depalma. Buenos Aires.

Lenel, O. (1889) Palingenesia: Iuris Civilis. I-II. Versión digitalizada. "Scribd". 11/03/22.

Meik, M. (2004) Derecho fundamental al trabajo y protección efectiva contra despidos ilícitos con nulidad y reincorporación. Rev. "In dubio pro operario". Buenos Aires.

_____ (2015) Estudios críticos de derecho del Trabajo. Legis. Buenos Aires.

Medina, G. (2012) La fuente de derecho romano ante el hecho social. Rev. "Anales de Legislación y Jurisprudencia de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales". UNLP. Nro 42. La Ley. La Plata.

_____ (2015) El precepto Pro-homine y el fenómeno de globalización. Rev. "La Causa Laboral". Ed. A.A.L. Año XIV. N°60. Buenos Aires.

_____ (2019) La responsabilidad en el Código Civil y Comercial de la Nación: La violación al deber de no dañar. Rev. "Anales de legislación y jurisprudencia de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales". UNLP. Nro. 49. La Ley. La Plata.

_____ (2019) Discriminación objetiva: El despido sin causa como acto discriminatorio. Bases para una teoría general de los derechos humano. Editorial Académica Española. Versión digital.

_____ (2022) El Derecho y la Nada. En: Rev. "La Defensa". Instituto de Estudios legislativos (IDEL) de la Federación Argentina de Colegios de Abogados (FACA). Nro. LXIX. Julio 2022.

_____ (2022) La culpa: Un error de causalidad antijurídico. Rev. "Anales de legislación y jurisprudencia de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales". UNLP. Nro. 51. La Ley. La Plata.

_____ (2022) La responsabilidad como causa fuente de la obligación de reparar. Rev. "RCCyC". Nr. 6. La Ley. Buenos Aires.

Menger, A. (1898) El Derecho Civil y los pobres. Victoriano Suárez. Madrid.

Mommsen, T. (1919) Editio Maior. Iustiniani Augusti. V.I. Bertolini. Milán.

Paricio, J. (2008) Una historia del contrato en la jurisprudencia romana. Aranzadi. Pamplona.

Otto, R. (2016) Lo Santo. Alianza, Madrid.

Palacios, A. (1920) El Nuevo Derecho. Lajouane. Buenos Aires.

_____ (1937) La fatiga y sus proyecciones sociales. Vanguardia. Buenos Aires.

Picasso, S. (2013). La antijuricidad en el Proyecto de Código. La Ley. Buenos Aires.

Pothier, R. (1839) Tratado de las obligaciones. Primera parte. Sociedad de Amigos Colaboradores. Barcelona. Versión digital.

Pufendorf Von, S. (2015) Historia del Derecho Natural y de Gentes. Versión digitalizada: Archivo <http://hdl.handle.net/10016/22079>. Madrid. (al 21/02/22)

Ramirez Gronda, J. (1945) El Contrato de Trabajo. La Ley. Buenos Aires.

Ripert G. (2001) Aspectos jurídicos del capitalismo moderno. Comares. Madrid.

Rosenkrantz, C. (1998) Tres concepciones de la Justicia Correctiva. Rev. de Derecho de la Universidad de Palermo. Buenos Aires.

Schulz, F. (1960) Derecho Romano Clásico. Bosch. Barcelona.

Spengler O. (1976) La decadencia de occidente. T° I-II. Espasa-Calpe. Madrid.

Supiot, A. (1996) Introducción a las reflexiones sobre el Trabajo. Rev. *"Internacional del Trabajo"*. V.15. Nro.6. Buenos Aires.

_____ (2008) El Derecho del Trabajo. Heliasta. Buenos Aires.

_____ (2012) Homo Iuridicus. Siglo XXI. Buenos Aires.

Vallespinos, C. (1983) El mundo moderno y la crisis del contrato. Rev. *"La Ley"*. T. D(962).-