

40
2e1



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

“ A R A G O N ”

**LA REPARACION DEL DAÑO EN
LA RESPONSABILIDAD CIVIL**

T E S I S

Que para obtener el Título de:
LICENCIADO EN DERECHO

Presenta:
GUILLERMINA BERNABE ROCHA

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

México, D. F. 1991



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

I N D I C E .

	Pág.
INTRODUCCION	I
CAPITULO I	
LA RESPONSABILIDAD EN LA HISTORIA.	
A. EN EL DERECHO ROMANO	1
B. EN EL DERECHO FRANCÉS	9
C. EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO	17
D. EN EL DERECHO MEXICANO	31
CAPITULO II	
CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD.	
A. RESPONSABILIDAD CIVIL	38
1. CONCEPTO DE DANOS	42
2. CONCEPTO DE PERJUICIOS	47
3. CONCEPTO DE CULPA	51
a. CLASES DE CULPA	56
b. NOCION DE CULPA CONFORME AL CODIGO CIVIL (ART. 1910)	61
B. RESPONSABILIDAD PENAL	63

CAPITULO III

ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

A. COMISION DE UN DADO	70
1. DADO MORAL	74
2. DADO PATRIMONIAL	78
B. LA CULPA	81
1. TEORIA SUBJETIVA	83
2. RESPONSABILIDAD OBJETIVA	87
3. NATURALEZA JURIDICA	92
4. CULPA INEXCUSABLE DE LA VICTIMA	94
C. RELACION CAUSA-EFECTO	97
D. PRINCIPIO DE CAUSALIDAD Y SU DISTINCION CON LA CULPABILIDAD	99

CAPITULO IV

REPARACION DEL DADO

A. REPARACION MORAL	101
B. REPARACION PATRIMONIAL	108
C. CAUSAS QUE EXONERAN DE RESPONSABILIDAD	112
D. INDEMNIZACION	117
E. JURISPRUDENCIA	127
CONCLUSIONES	130
BIBLIOGRAFIA	133

INTRODUCCION .

El Tema que se aborda en el presente trabajo pretende despertar la inquietud de aquellos a quienes preocupa la situación de desamparo emocional o económico en el cual se encuentra una persona después de haber sido afectada en sus bienes patrimoniales o extrapatrimoniales. en cuyo caso la reparación del daño constituye una importante medida para resarcir de alguna manera a la víctima, lo cual le permitirá sobrellevar su situación. Por lo que es necesario conocer los elementos y aspectos que hacen posible que en los casos de Responsabilidad Civil se aspira a la reparación del daño.

Partiendo de que el Derecho Civil es resarcitorio y no punitivo. resulta importante conocer el desarrollo que a lo largo de la historia ha tenido la Responsabilidad, situación que abordaremos en el primer capítulo.

En los capítulos del segundo al cuarto. nos avocaremos ha establecer los conceptos que se manejan dentro de la reparación. así como los elementos necesarios para acreditar la responsabilidad del agente. por último se señalarán los bienes susceptibles de ser indemnizados. causas excluyentes de responsabilidad y la jurisprudencia relacionada con el tema de estudio.

Al abordar el tema " LA REPARACION DEL DAÑO EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL ", no se pretende emitir las soluciones definitivas, sobre las cuestiones tratadas en el, sino que unicamente se dan algunas opiniones para poder comprender mejor, los efectos juridicos que producen los actos de los individuos al originar un daño.

CAPITULO I.

LA RESPONSABILIDAD
EN LA HISTORIA.

- A. EN EL DERECHO ROMANO.
- B. EN EL DERECHO FRANCES.
- C. EN EL DERECHO MEXICANO.
- D. EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL
MEXICANO.

LA RESPONSABILIDAD EN LA HISTORIA.

A. DERECHÓ ROMANO

Antes de establecer lo que sucede con la responsabilidad en el Derecho Romano, con el objeto de ofrecer una breve reseña de los antecedentes que dieron origen a la Responsabilidad Civil, se abordará el comportamiento de los hombres primitivos, para poder comprender la evolución de las primitivas reacciones que culminarían en la reglamentación de la Responsabilidad.

Como antecedentes veremos algunas de las evoluciones que se suscitaron en el ser humano, así como la transformación progresiva que ha tenido como ser vivo y principalmente como ser esencialmente sociable.

De los conocimientos del hombre, se desprende que los primeros instintos que se presentan en el ser humano, son los de satisfacer sus necesidades vitales, como la de alimentarse, reproducirse y principalmente la de conservación de él mismo; para poder lograr su supervivencia, esto lo lleva a cabo por medio de

la defensa ante un ataque.

A través del tiempo y por la necesidad de sobrevivir le resulta más fácil y menos peligroso acompañarse de otros hombres al respecto Gordon Childe manifiesta, "... se puede inferir que los hombres aprendieron a actuar en compañía y cooperando unos con otros, en la adquisición de su subsistencia. Una criatura tan débil y tan pobremente dotada, como el hombre, no podrá aisladamente cazar con éxito los grandes animales o las fieras".¹

Con esto, fueron naciendo en el hombre instintos de sociabilidad y estas primeras aproximaciones entre unos y otros, en la humanidad primitiva, provocó luchas ya que las reacciones naturales que se despiertan en la conciencia ante un acto atroz, provocado por un un ataque venido del exterior, con las de un furor y una ira desencadenada contra el ofensor, constituyendo una venganza. En relación a esto Jiménez de Asúa señala, "... la venganza consiste en la manera con que la naturaleza humana reacciona contra el daño, el cual exaspera al individuo con una fuerza diabólica ...".²

¹ Gordon Childe, V. Los Orígenes de la Civilización. Trad. Eli de Gortari, 13a. Ed., Fondo de Cultura Económica, 1981, pág. 69.

² Jiménez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal, tomo I, 2da. Ed., Losada Buenos Aires, 1963, pág. 243.

Ahora que ya se cuenta con una idea general, acerca del desarrollo del hombre a través de la historia en cuanto a su reacción aniquiladora contra el ofensor, se verá a continuación los aspectos que se encuentran en el Derecho Romano relativos a la responsabilidad en materia Civil.

El Derecho Romano como antecedente de nuestro derecho actual es de gran importancia por las aportaciones que nos ha legado. Haciendo una breve historia, encontramos que en sus raíces remotas existió también la venganza privada, posteriormente su organización social consagró al paterfamilias como la autoridad suprema del núcleo familiar, y este excluyó tal forma de reacción contra el ofensor, porque como jefe de la domus, ante un problema referente a ella, era él quien debía solucionarlo, o en su caso obtener el mejor beneficio.

Jiménez De Asúa señala las etapas en que se ha desarrollado el Derecho Romano y al respecto manifiesta: "El Derecho Romano es una formación milenaria: Desde el año 753 a.c. en que se funda Roma, hasta el 553 d.c., que culmina en los últimos textos del Emperador Justiniano. Esos mil trescientos años han sido divididos, conforme a la estructura política del país en tres grandes épocas: La Monarquía hasta el año de 510 a.c., La República que abarcaba 5 siglos, hasta el año 31 a.c. y el Imperio que poco más o menos comprendió el mismo número de centurias.

Durante la época Monárquica aparecen huellas de la venganza privada, del talión y la composición, esta última se va estableciendo de manera obligatoria en la primera codificación que se conoce dentro del Derecho Romano, "La ley de las Doce Tabas", la cual se ubica en el Siglo V a.c., codificó el derecho consuetudinario que se estaba aplicando en esa época, en ella se establece una previa determinación de los delitos privados, los cuales lesionan intereses de los particulares. Por ejemplo el adulterio, el robo, el daño en propiedad ajena y las lesiones; fuera de los cuales no se admite la venganza privada, como medio de evitarla se regula la composición y se afirma el principio del talión.

Desde la época de Las XII Tabas se comprendió la necesidad para la sociedad de no limitarse al perseguir las infracciones dirigidas contra la cosa pública, sino también aquellas que aunque dirigidas contra los particulares perturban el orden público a causa de la gravedad, como el asesinato. El Derecho Romano del tiempo de Las XII Tabas representa una época de transición, entre la fase de composición voluntaria y la de la composición legal obligatoria; la víctima de un delito privado, que era libre de satisfacerse mediante el ejercicio de la ven-

ganza corporal o por la obtención de un suma de dinero cuyo monto fijaba libremente, ahora está obligada a aceptar el pago de la suma que le fije la ley. El Derecho Romano no llegará nunca a desprenderse por completo de esta idea, al hacer de la condena civil lo que es hoy, una indemnización.

En Roma, en un principio cuando se causaba daño a una persona, ella misma era quien debía tomar revancha o perder con el auxilio de sus parientes una reparación de carácter pecuniario, por lo cual la composición concebida entre las partes impide ya el hacerse justicia por sí mismo.

Posteriormente, para llegar a estas composiciones intervenía el Estado, ya que negaba al ofendido del delito la facultad de autodefensa, así que en el caso que no hubiera acuerdo entre las partes, se encomendaba el asunto a un tribunal arbitral que había de establecerse el mismo Estado, con el objeto de señalar las composiciones, así tenemos que la composición obligatoria se ve en la mayoría de los casos de los delitos privados: siendo el magistrado quien fijaba a su arbitrio el monto de las composiciones: privadas y cuando la ley fijaba la cuantía de dichas composiciones, alcanza su forma para el sistema de las multas privadas.

Para señalar la diferencia que existe entre los delitos públicos y los delitos privados, se hace alusión a Floris Margadant, mismo que manifiesta: "... en la antigua Roma encontramos

delitos públicos (crimina) y delitos privados (delicta), los primeros ponían en peligro a toda la comunidad, se perseguían de oficio por las autoridades o a petición de cualquier ciudadano y se sancionaba con penas públicas, los segundos causaban daño a algún particular y solo directamente provocaban una perturbación social, se perseguían a iniciativa de la víctima y daban lugar a un multa privada en favor de ella".⁴

De acuerdo a la Teoría de Bonfante, la comisión de un delito hacía surgir a favor de la víctima o de su familia, un derecho de venganza, el cual mediante una composición, podía transformarse en el derecho de la víctima o de su familia a exigir cierta prestación del culpable o de su familia. Como garantía del cumplimiento de la prestación, un miembro de la familia del culpable quedaba obligatus, es decir "atado" en la domus de la víctima. La obligación antigua era una "atadura" en garantía del cumplimiento de prestaciones nacidas de delitos.

Para tener una idea más clara de la composición obligatoria, tomamos como ejemplo la que se da en las lesiones, aludiendo a Bravo González, tenemos: "... para os fractum - fractura de hueso - se establece como composición trescientos asces, cuando

⁴ Floris Margadant S., Guillermo, El Derecho Privado Romano 8a. ed., Ed. Esfinge, México 1978, pág. 432.

se trata de una persona libre y ciento cincuenta por un esclavo. Para iniuria - lesión leve - la compensación es de veinticinco ases...".⁵*

Refiriéndose a la composición, Pavón Vasconcelos dice: "... En la época de la Composición legal, la composición en sí o wergeld era la suma abonada al ofendido o a su familia, en tanto el freda era la suma recibida por el Estado, como una especie de pago por sus servicios tendientes a asegurar el orden y la efectividad de las compensaciones..."⁶*

Durante la República, época que se desarrolla entre los años 433 a 451 a.c., se siguen aplicando las Doce Tablas, está ley que se mantuvo vigente durante siglos. Al respecto, Bravo González declara: "... los romanos tenían en la Ley de las Doce Tablas, un Código escrito, que habría de aplicarse a toda la población, pero para hacerlo era menester interpretario. Esta interpretación era realizada por los pontificados, quienes con su labor abarcaron toda la época de la República"⁷*

5

* Bravo González, Agustín. Coaut. Primer Curso de Derecho Romano. (s.e.) Ed. Pax-México 1978, pág. 432.

6

* Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano, 6a. ed. Porrúa, México, D. F., 1964, pág. 51.

7

* Bravo González, Agustín. Op. cit., pág. 56.

Así tenemos que con la intensificación de la vida comercial, el deudor se ofrecía así mismo como responsable, pero el acreedor posponía la "atadura" hasta el momento del incumplimiento. Si el deudor no pagaba puntualmente, entonces seguía la manus iniectio descrita en las Doce Tabas. El acreedor se llevaba entonces al deudor a una cárcel privada, donde lo retenía durante sesenta días, mostrándolo tres veces en el mercado, para ver si alguien quería liberarlo, pagando la suma que debía. Después de sesenta días, el acreedor podría vender al deudor como esclavo fuera de Roma, también tenía derecho de matarlo.

En el año 326 a.c., dicho sistema fue atacado por la Lex Poetelia Papiria, la cual suprimió el encarcelamiento privado por deudas civiles, dejándolo subsistente, para cuestiones surgidas a consecuencia de delitos privados.

En la época del Imperio, se consideró como la más importante legislación "El Digesto o Pandectas" del Emperador Justiniano, el cual se constituía por una compilación de leyes que habían sido creadas con anterioridad; Bravo González, indica: "... Esta obra fue publicada en diciembre de 529, está dividida en 50 libros; en cada caso se cita la fuente de donde se tomó el extracto..."⁶

⁶

Bravo González, Agustín. Op. cit., p4g.59.

El Sistema de la Composición, también se encuentra establecido en el Digesto o Pandectas del Emperador Justiniano, concretamente en el libro 47, título I.

La historia del Derecho Romano, termina con la muerte del Emperador Justiniano en el año 565 d.c. y se puede decir que la composición constituye el primer antecedente, que sienta las bases de la Reglamentación de la Responsabilidad Civil, ya que cuando un daño era de carácter patrimonial, daba nacimiento a una especie de multa, que permitía reparar el daño, pues la ley imponía al responsable una pena pecuniaria que era superior al perjuicio causado. Por consiguiente, el delito en el Derecho Romano fue una fuente indirecta de las obligaciones, siempre que el daño causado lesionara intereses patrimoniales.

B. DERECHO FRANCÉS.

Cualquier estudio que se refiera al Código Civil Francés es de interés para el Derecho Mexicano, por haber sido ese Código en forma directa e indirecta, fuente de la Codificación Civil. Las fuentes utilizadas para elaborar el Código Civil Francés fueron: La costumbre, sobre todo la de París. El Derecho Romano. Las Ordenanzas Reales y Las Leyes de la Revolución.

El Derecho Consuetudinario, suministró la mayor parte de las disposiciones sobre incapacidad de la mujer casada, la potestad marital, la comunidad de bienes entre conyuges y reglas sobre sucesiones;

El Derecho Romano constituyó la base en lo que se refiere al régimen de la propiedad, a las reglas generales de las obligaciones y a las de algunos contratos así como a la del régimen dotal.

Las Ordenanzas Reales han sido conservadas principalmente para las actas del Estado Civil (Ord. de Abril de 1667), las donaciones, los testamentos y las sustituciones (Ord. de Ba-guessau de 1731, 1735 y 1747) para la prueba (Ord. de Moulvais, de 1553 y la de abril de 1667), y la cancelación de hipoteca (Edicto de 1771).

Las Leyes de la Revolución fueron conservadas principalmente en cuanto a la mayoría de edad, el matrimonio y el régimen hipotecario.

De acuerdo a lo señalado por Rodolfo Batiza,

" El Código Francés es la culminación de un proyecto de gestación que se inicia en 1789 con el proyecto de d'Olivier, que continua a través del proyecto Philippeaux del mismo año, del Plan Durand Mail-lane de 1793, de los tres proyectos Cambaceres de 1793, 1794, y 1795 respectivamente, del Proyecto Jacqu-

minot de 1799 y, por último, del año 1800.⁹

Por lo que procederemos a realizar una pequeña reseña de los proyectos mencionados.

El período de gestación se inicia con el proyecto de Olivier, el cual marca la Codificación moderna del Derecho Civil, que representa una regulación sistemática en materia de personas, propiedad y bienes, sucesiones, obligaciones y contratos, siguiendo el orden de las Instituciones de Gallo y Justiniano. El cual contenía:

Ley Primera, título II, Sec IV, que todas las convenciones y obligaciones son válidas y ejecutorias si han sido pasadas libremente entre personas que pueden obligarse.

Ley 3, título I, Sec IV, que las obligaciones no afectan sino a aquellos entre quienes han sido pactadas o en su caso, a sus herederos, representantes, tampoco afectan a quienes no han intervenido sino en tanto hayan sido pagadas en su nombre por personas que tuvieran poder al efecto.

Ley 3, título V, Sec IV, quien ha causado algún perjuicio a otro debe repararlo, aun cuando no haya obtenido provecho alguno.

9

Batiza, Rodolfo. Los Orígenes de la Codificación Civil y su influencia en el Derecho Mexicano, Ed. Porrúa, México, 1982, pág. 28.

Al mismo tiempo en el ámbito político se da la unión de los Estados Generales, los cuales se transformarían en una Asamblea General, y con lo cual se sientan las bases para que en Junio de 1787 se de la unificación del país por vía legislativa.

La Asamblea Nacional, en sesión del 5 de Junio de 1790 decreto, " Las leyes civiles serán revisadas y reformadas por los legisladores, y se prepara un Código General de leyes simples y apropiadas a la Constitución", lo que fue reiterado en el decreto del 16 de Agosto y adoptado mas tarde en la Constitución en fecha 3 y 14 de Septiembre de 1791, en el que se elabora un Código de Leyes Civiles, comunes a todo el reino".

En la noche del 4 de Agosto de 1789 se aprueba el decreto que abolió el feudalismo, el cual es destruido enteramente por la Asamblea Nacional. Es en este momento cuando Gabriel Francois D'Olivier propone a la Nación Francesa un nuevo Código Civil, integrado con 400 leyes distribuidas en 4 secciones.

Cuatro años después del proyecto anterior, Durand Maillane presenta el 8 de Junio de 1793, un proyecto intitulado Plan del Código Civil y Uniforme para la Republica Francesa, mismo que estaba integrado por 221 artículos distribuidos en cuatro libros.

En cuanto a los contratos y Obligaciones señala:

Art. III, título VI, Libro III, Las Obligaciones Civiles, son naturales o convencionales.

Art VI. título VI. Lib III. Por el Derecho Natural y por la Justicia Social, estamos obligados a reparar el daño que hemos causado a otro.

Posteriormente Cambares presentó un proyecto, el 9 de Septiembre de 1794, integrado por 297 artículos, y un tercer proyecto el 4 de Junio de 1796.

Para Demófilo Buen, el primer proyecto de Código se debió a Cambaceres, era un proyecto lacónico, con leyes sencillas, democrático y accesible a todos los ciudadanos; provocando en los decenios de su publicación una influencia mundial.

En Agosto de 1800, el primer Cónsul nombró una Comisión encargada de redactar un nuevo proyecto del Código Civil, el cual fue terminado en cuatro meses y (proyecto del año VIII), tuvo una extensión mas reducida con 225 artículos menos, 2281 en lugar de 2510, de bastante mayor significado, consistía en el sistema mas complejo de subdivisiones y clasificaciones dentro de un mismo título.

Artículo 745. El que causa un daño esta obligado a repararlo, cualquiera que sea el acto que le haya dado lugar.

Artículo XVI. título III. Lib III. Todo acto cualquiera del hombre que se causa un daño a otro, obliga al que por su falta ha incurrido, a repararlo, aunque

la falta no sea de aquellas que ameriten penas de policía, simple o correccional.

El Código Civil (llamado Code Napoleón) se compone de leyes que fueron votadas una después de otras y que fueron reunidas más tarde en un solo Código de 2,281 artículos, bajo el nombre de Code Civil des Français. La Nueva Legislación Francesa, fue tomada por muchos Códigos posteriores como modelo, entre ellos el nuestro que se enlaza con el Código Napoleón.

En el Código Napoleón advirtió la necesidad de establecer la distinción entre delito Penal y el Civil: el primero se realiza con la intención de perjudicar, pero que se distingue del civil en que necesariamente tiene que sancionarse con una pena, en cambio el delito civil se caracteriza en el Código Napoleón como un hecho doloso que causa daño, que se realiza con la intención de perjudicar pero que no tiene sanción en la Ley Penal.

De tal manera reglamentó la Reparación del Daño para los delitos, desde el punto de vista penal, dejando lo relativo a la indemnización al Derecho Civil, estableciendo que la reparación del daño era competencia del Derecho Civil.

En el Código Civil Frances, el deudor doloso responde por los daños previstos e imprevisto, siempre que estos sean consecuencia inmediata del incumplimiento. Este sistema llamado tradicional se cristalizó, en los artículos 1150 y 1151, y es en su el capítulo III de las Obligaciones en su sección IV denominada

como De la Causa ,donde se reglamenta lo relativo a los Daños y Perjuicios resultantes del incumplimiento de las obligaciones.

De igual forma, moderaba la regla de la reparación integral del Daño, objetivamente producido, con la consideración de la naturaleza de los motivos del incumplimiento por parte del deudor, culpa o dolo.

De acuerdo a lo señalado por Jose Ramón Sánchez Medel Urquiza, la condición resolutoria en los contratos sinalagmáticos, para el caso de que alguna de las partes no cumpliera con sus obligaciones, no quedaba resuelta de pleno derecho, sino que la persona en cuyo favor no hubiere sido ejecutada la prestación podía optar entre exigir a la otra el cumplimiento del contrato, si ello fuera posible, o demandar la resolución con el pago de Daños y Perjuicios.¹⁰

Resulta importante hacer mención que de acuerdo a lo señalado por Planiol y Ripert: "... Los escritores franceses modernos se han engañado por las circunstancias que durante los siglos XVI, XVII y XVIII fue reconstruida la teoría de las Obligaciones, con ayuda de los materiales Romanos, por Dernoulin, d'Argentre Domat, y Pothier...".¹¹ lo cual es falso, ya que durante toda la

¹⁰

* Ramos Sánchez, Jose La Resolución de los contratos por incumplimiento, 2a. ed., Ed. Porrúa, México 1980, pág. 14.

¹¹

* Planiol, Marsell, Tratado Elemental de Derecho Civil, Vol. IV, Cardenas Editor y Distribuidor, México 1983, pág. 527.

Edad Media la Francia Consuetudinaria practicó en materia de contratos y obligaciones, un sistema original de fuente germánica, que así habrá borrado el antiguo derecho Romano.

Los autores modernos siguen un método mas lógico, que consiste en estudiar la teoría especial de las obligaciones en si mismas, estudiando en primer lugar los efectos que producen, así como sus modos de transmisión y extinción, por último pasan a las fuentes en que se dividen.

El hecho de que se haya hecho mención a la Teoría General de las Obligaciones, se basa en que constituye el campo en el que se da la Responsabilidad Civil.

Podemos concluir que los Países Latinos han tenido como modelo al Código Civil Francés, por lo que sus Códigos presentan solo algunas modificaciones y reformas impuestas para la evolución de las ideas y las costumbres.

Así pues, antes de iniciarse en México la codificación del Derecho Civil, el Código Francés, ya había influido sobre aspectos de importancia en esta rama jurídica.

C. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO.

Es importante conocer la evolución que se presentó en México, en lo que se refiere a la Responsabilidad Civil, en las más importantes Constituciones Políticas que ha tenido nuestro país, y las cuales forman parte de nuestra cultura.

Así mismo, es de interés conocer la forma en que fue comprendida la Responsabilidad. Aunque no se abordará con profundidad la época primitiva, ya que el problema escapa en cierto modo a la influencia del derecho, es conveniente rescatar ciertos antecedentes.

La regla en la época primitiva, "la costumbre", no se ocupaban en absoluto de los perjuicios causados a los particulares ya que quien recibía un golpe prefería vengarse, sin importar la reparación del perjuicio sufrido. Por la fuerza del hábito, el talión se convierte en una regla (a medida que las revoluciones sociales evolucionan, el agraviado considera que el vengarse en la persona de su adversario le será menos ventajoso que resarcirse con su patrimonio, mediante una suma de dinero y con lo cual se consentirá el perdón).

La más antigua codificación que se conoce. " El Código de Hammurabi ", que data de dos mil años antes de la Era Cristiana, contempla ya dichas formas del talión como se ve expresado en dos de sus artículos.

"...Art. 196. - Si un señor ha reventado el ojo de otro señor, se le reventará su ojo.

Art. 197. - Si un señor ha roto el hueso de otro señor, se le romperá su hueso ...".¹²

Por lo cual la venganza, la que se presentaba como una reacción ante una agresión, era el único medio de represión y castigo para aquellos individuos que causaban algún daño.

Posteriormente surge una limitación a la venganza privada, "La Composición", que consistía en una compensación económica, que recibía el ofendido o sus familiares por parte del ofensor, originariamente el sistema de la composición era de carácter voluntario, posteriormente se convirtió en obligatorio y legal.

Para Emilio Rabasa, el primer hecho al que se le debe conceder importancia, propiamente, es La Conquista, y para el la historia de México, en sentido estricto, empieza aquí. Ya que todo lo que rigió antes de la llegada de Hernán Cortés a México, en el año de 1517, y de lo cual se tienen muy pocos datos, fue destruido durante la conquista. Aun así, de lo poco que se conoce, podemos establecer que los pueblos indígenas tenían muy poca reglamentación de lo que se podría denominar como Derecho Civil.

¹²

* Código de Hammurabi. Edición preparada por Federico Lara Peinado, Ed. Nacional, Madrid, España, 1982, pag. 114.

En lo que es hoy el territorio mexicano, habitaron pueblos indígenas entre ellos, los Olmecas, Mayas, Toltecas, Aztecas, Zapotecas, Mixtecos y Tarascos. El Derecho no rigió uniformemente entre estos pueblos, puesto que constituían agrupaciones diversas gobernadas por distintos sistemas, aunque en general se tratase de un Derecho Consuetudinario (la facultad de juzgar era hereditaria).

Por ser varios los pueblos a los que se ha hecho referencia, y ya que cada uno de ellos posee características específicas, para el desarrollo de este tema, se hará mención únicamente a dos de los principales pueblos, Maya y Azteca.

El pueblo Maya se caracterizó por su extrema rigidez en las sanciones, se castigaba toda conducta que lesionara las buenas costumbres, la paz y la tranquilidad social. Los batabs o caciques tenían a su cargo la función de juzgar. Un ejemplo de la severidad de sus leyes, lo encontramos en el siguiente caso:

" Si el autor del robo era un señor principal, se le labraba el rostro, desde la barba hasta la frente".

Entre las características del pueblo Azteca encontramos, que el Derecho era objeto de tradición oral. Su derecho revela la excesiva severidad existente, por ejemplo, quien violaba el orden social, era colocado en un estatus de inferioridad. No se permitía que el ofendido perdonara a sus agresores, aunque existieran hechos que disminuyeran la responsabilidad, ya que el

procedimiento era de oficio; bastaba que los ofendidos presentaran su acusación o un simple rumor publico acerca de la comisión de un delito para que se iniciara la persecución. Existía la venganza privada y la aplicación de el talión; las lesiones eran las únicas que daban lugar a indemnizaciones.

Resulta difícil establecer una distinción tajante, con el análisis anterior, en cuanto al concepto de Responsabilidad Civil, durante la Epoca Precortesiana. Sin embargo, es importante señalar que el Derecho Azteca fue el primero que transformó a la "Costumbre" en derecho escrito, ya que se da por cierta la existencia de un código llamado "Código Penal de Netzahualcoyotl".¹³

Durante la Epoca Colonial, a través de la conquista, se pone de manifiesto el contacto de los pueblos españoles con el grupo de razas aborígenes. Se inicia el trasplante de las disposiciones jurídicas españolas a territorio Mexicano, a pesar de las disposiciones del Emperador Carlos V, en el sentido de respetar, conservar y observar las buenas leyes de los indios y solo supletoriamente aplicar las de Castilla.

Las leyes que rigieron en México fueron entre otras, las Leyes de Toro, Las Siete Partidas, Los Fueros, La Novísima Recopilación y las Leyes de las Indias.

Se crearon las Leyes De Indias para la Colonia, con el objeto de proteger a los indios, con disposiciones que se juzgaban adecuadas, pero lo cierto era que las penas se aplicaban con mayor severidad para los indios que para los españoles.

Entre las disposiciones de las leyes de los indios se hizo mención a la " composición ". estas leyes se siguieron aplicando en forma mas equitativa como derecho principal y los demás ordenamientos como derecho supletorio hasta consumarse la Independencia de México en el año de 1821. después de esta, fueron dictadas algunas leyes aisladas de organización.

" La Independencia es un momento clave en la Historia de México, pues en ella concluyó el proceso de individualización, primer paso para la conformación autentica de una entidad histórica, pues se abría la etapa en la que sobrevendría una transformación del cuerpo mismo del pueblo por modificaciones sucesivas que sólo se ganan lenta y penosamente ".¹⁴

Posteriormente se daría lo que es considerado como el esquema de nuestra primera Constitución y la base jurídica de la Nación Mexicana, El Acta Constitutiva de la Federación, aprobada el 31 de Enero de 1824.

"... Art. 16. fracción XII. El Poder Ejecutivo tiene entre sus funciones, cuidar de que la justicia se administre pronta y cumplidamente por los tribunales generales, y de que sus sentencias sean ejecutadas según la ley.

Art. 18. Todo hombre que habite en el territorio de la Federación, tiene derecho a que se le administre pronta, completa e imparcial justicia; con este objeto en la Federación se deposita el ejercicio del Poder Judicial en una Corte Suprema de Justicia....

Art. 19. Ningun hombre será juzgado, en los Estados o territorios de la Federación, sino por leyes dadas y tribunales establecidos antes del acto por el cual se le juzgue. En consecuencia quedan para siempre prohibido todo juicio por comisión especial y toda ley retroactiva...".*

Podemos resaltar que los artículos anteriormente transcritos, representan la forma originaria que sentaba las bases del procedimiento tendiente a establecer la Responsabilidad, de ahí

que se señale que la Constitución de 1824. " constituye la primera ley fundamental del pueblo Mexicano."¹⁶

Así, es esta Constitución la que da al Poder Judicial su papel, que para entonces estaba limitado a la pronta y recta administración de justicia, establece ya algunos de los derechos individuales para defenderse de las violaciones frecuentes en los juicios, contiene la fórmula concisa y correcta del precepto que mas tarde habría de generar por su forma y su alcance el artículo 14 constitucional.

Otra fuente importante para la creación de la Constitución, vigente está representada por:

- La Constitución de 1857, cuyas cualidades básicas, de acuerdo a Emilio Rabasa fueron, "... haber conservado el sistema federal, haberse concebido como una nueva Constitución, distinta de la de 1824, y haber adoptado los derechos del hombre ...". Asimismo, implanta el liberalismo e individualismo como régimen de relaciones entre el estado y sus miembros, al considerar que los derechos del hombre no sólo son el objeto de las instituciones jurídicas, sino su base misma mencionando en sus primeros 29 artículos los primordiales derechos humanos.

¹⁶

Tena Ramírez, Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, México 1949, pag. 13.

Por consiguiente, podemos establecer cierta similitud con la Constitución vigente, en la cual sobresalen por su singular importancia los artículos 14 y 16 constitucional, por lo que considero conveniente proceder al estudio de la Responsabilidad en la Constitución de 1917, vigente hasta nuestros días, y en la cual se consagran las bases fundamentales de nuestro tema de estudio.

La Constitución de 1917 establece que es la propia Constitución la fuente de todo derecho, afirmando así que antes de la sociedad y por encima de la sociedad no hay ni puede haber derechos; y sólo los que en la relación inter humana se dan, pueden considerarse como tales. Por primera vez en la historia se establecen las garantías individuales, posteriormente se han incorporado a la Ley Suprema numerosas reformas y adiciones para ajustar las normas a las nuevas circunstancias.

Una de las partes fundamentales de la Constitución es destinada a fijar los derechos básicos de los individuos, tanto frente al Estado como ante otros grupos sociales. Por lo que a continuación haremos un estudio breve de los artículos constitucionales en los cuales se encuentra implícita la Responsabilidad Civil que es la parte que nos ocupa.

El Art. 5 en su párrafo octavo, el cual se refiere al contrato de trabajo señala, " La falta del cumplimiento de dicho contrato, por lo que respecta al trabajador, sólo obligará a éste

a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona."

Dicho artículo es el primero en el que se menciona la Responsabilidad Civil por incumplimiento de un contrato, en este caso de trabajo. La Constitución de 1857 en el artículo quinto, no expresaba claramente el tipo de responsabilidad en la que incurria el trabajador en caso de incumplimiento, y en el texto actual su responsabilidad ha quedado limitada al libre ejercicio de la voluntad, en cuanto su acción no provoque daños a terceros o a la sociedad.

El artículo señalado con anterioridad se encuentra íntimamente ligado al artículo 123, el cual contiene una serie de garantías sociales de las que el maestro Ignacio Burgoa, señala:

"...se manifiestan a modo de relaciones jurídicas existentes entre dos clases sociales económicas y sociales distintas..."

Así el artículo 123 en su fracción XIV nos señala, la Responsabilidad en que incurre el patrón por los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales de los trabajadores sufridas con motivo o en ejercicio de su profesión o trabajo que ejecuten, los obliga a pagar la indemnización correspondiente según haya traído como consecuencia la muerte o simplemente incapacidad temporal o permanente para trabajar.

Como se puede deducir existen dentro de las disposiciones del artículo 123 Constitucional obligaciones encomendadas al patrón, cuyo incumplimiento lo hace incurrir en responsabilidad y por otra parte protegen al trabajador de accidentes, garantizándole una indemnización para que este pueda seguir disfrutando de lo necesario para subsistir.

Resulta importante mencionar que la libertad de tránsito a que se refiere el art. II Constitucional es una limitación, ya que del propio texto se desprende la facultad de la autoridad judicial en los casos de Responsabilidad Civil o Penal, quedando de manifiesto que el incurrir en ciertas clases de responsabilidad limita en el goce de alguno de los derechos consagrados por la Constitución.

El artículo 16 constitucional establece las bases para fijar la responsabilidad de un individuo, para proceder a consignar los hechos constitutivos de una violación legal que amerite pena corporal ante la autoridad judicial que corresponda. Asimismo podemos relacionarlo con el primer párrafo del artículo 19 constitucional, al hacer referencia a las personas presuntamente responsables de la comisión de un delito. Se ubica en la fase inicial del procedimiento penal, estableciendo una serie de requisitos o exigencias tanto de fondo como de forma para hacer probable la responsabilidad del inculpaado y comprobar la existencia del delito.

El no acatamiento de la mencionada prohibición o el incumplimiento de dichos requisitos hace responsable tanto a las autoridades ordenadoras de la detención, como a las ejecutoras de las mismas. Asimismo, en artículo 17 en su párrafo IV establece " Nadie podrá ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil ".

Cabe recordar que en el pasado, el individuo que no saldaba sus deudas de carácter civil podía ser no solamente aprisionado o sometido a la esclavitud, sino incluso privado de la misma vida.

En el Derecho Mexicano, los delitos no todos conllevan el aprisionamiento del autor, dado que aquel sólo procede tratándose de delitos que merezcan pena corporal, según lo previenen los artículos 16, 18 y 20, fracción I constitucional.

Es pertinente hacer incapie que toda deuda civil contraída con el pleno consentimiento del acreedor y del deudor es un hecho lícito, y que la falta de cumplimiento por alguna de las partes no cambia la naturaleza civil de la obligación, de cuyo cumplimiento deben de responder sólo los bienes del deudor, mas no su persona, este hecho constituye una aplicación concreta del principio Nullum Delictum, Nulla Poene, Sine Lege.¹⁷

¹⁷
* Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 1985, pág. 45.

Asimismo tenemos que el artículo 20 en su fracción X establece que no podrá prolongarse la prisión o detención entre otras causas por la Responsabilidad Civil, se refiere a una garantía de libertad, determinando que no podrá extenderse el tiempo de prisión por causas económicas.

El artículo 22 constitucional se refiere a la Reparación del Daño ya que el párrafo segundo señala " no se considera como confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la Responsabilidad Civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas, ni el decomiso de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109".

De acuerdo con el Lic. Sergio García Ramírez " es indispensable para la existencia de una sociedad, que se mantengan las condiciones necesarias para la vida completa de sus agregados que la forman; de manera que cuando se altera una de esas condiciones, lo primero que debe exigirse del culpable es que reponga las cosas a su estado primitivo, cuando sea posible, es decir, debe de ser obligado a la restitución, la reparación y la indemnización. Para conseguir estos fines es necesario privar al culpable de la mayor parte de todos los bienes, no por eso la justicia debe detenerse en su tarea de restablecer el derecho viciado".

Dicho precepto trata de establecer que no debe de entenderse como confiscación la aplicación total o parcial de los bienes personales, decretada sea por la Autoridad Judicial para reparar los daños y perjuicios resultantes de la comisión de un delito o en los casos de enriquecimiento ilícito de los servidores públicos, en los términos del artículo 109 fracción III.

El artículo 108 es el primero del título IV de la Constitución, denominado de la Responsabilidad de los Servidores Públicos. Este título permaneció casi sin variación durante 65 años, se reformó íntegramente por el constituyente permanente a través del decreto publicado en el diario oficial de la federación, el 28 de diciembre de 1982.

"... atendiendo al principio de igualdad ante la ley, se pretendió establecer la responsabilidad a nivel constitucional de todos los servidores públicos, independientemente de su jerarquía, rango, origen o lugar de su empleo, cargo o comisión"¹⁸

En los seis artículos que abarca este título se establece: el procedimiento que habrá de seguirse para fijar la responsabilidad de los funcionarios públicos, la autoridad competente para conocer de los mismos, así como los delitos en que pueden incurrir.

¹⁸

• Constitución Política comentada. Op. cit., pág. 262.

Dicho capítulo establece que el funcionario será objeto de juicio político, procedimientos, términos y autoridades competentes para determinar la responsabilidad, se puede afirmar que a través del juicio político se finca una responsabilidad política a ciertos servidores públicos de alta jerarquía por haber cometido infracciones de carácter político.

La Responsabilidad Civil de los Servidores Públicos no se contrae sólo con sus actos como particulares, sino también a todos aquellos que en el desempeño de su cargo o con motivo del mismo, doloso o culpablemente, causen algún daño al propio Estado o a los particulares, con la obligación reparadora o indemnificadora correspondiente prevista principalmente por el artículo 1928 del Código Civil.

Como se puede desprender, los artículos anteriormente mencionados comprenden algunos de los tipos de responsabilidades a que hace referencia nuestra Constitución, y de los cuales algunos se refieren propiamente a la Responsabilidad Civil, además se trata lo relativo a la responsabilidad administrativa y a la responsabilidad penal.

De los artículos anteriormente transcritos se denota que en cada uno existe un límite a la actuación individual, el cual al ser sobrepasado provoca violaciones a las disposiciones consagradas por nuestra Constitución.

D. DERECHO MEXICANO.

Después de la Conquista, y aún después de la independencia, rigieron en México los Códigos Españoles en lo referente a contratos y, muestra de ello es el Código de las Siete Partidas de Alfonso X. cuya quinta partida recogió las soluciones del Derecho Romano.

Con la Independencia la personalidad privada y colectiva se desarrolló bajo los influjos de las grandes revoluciones, contra los absolutismos de las monarquías imperantes, por ello la Constitución Republicana de Norteamérica de 1787, la Francesa de 1793, la de Cádiz de 1812 y el Código Civil Napoleónico de 1804 repercutieron en la organización de la sociedad Mexicana.

Para Rodolfo Batiza, la primera codificación del Derecho Civil en México, está representado por el " Proyecto de un Código Civil Mexicano " que preparó el doctor Justo Sierra por encargo del Presidente Juárez, cuando su gobierno residía en Veracruz, obra que concluyó a principios de 1860.¹⁹*

Con anterioridad a esa fecha se habían dictado las Leyes de Reforma, inspiradas ya en la Legislación de la Revolución Francesa o Código Francés, entre las que se podemos mencionar:

¹⁹

* Batiza, Rodolfo. Op. cit., pág.168.

- La Ley del 25 de Julio de 1856 sobre Desamortización de bienes de corporaciones.
- La Ley de Sucesiones por testamento del 10 de Agosto de 1857.
- La Ley del Matrimonio Civil y
- La Ley Orgánica del Registro Civil, del 23 y 28 de Julio de 1869.

El proyecto de Sierra, estaba integrado por cerca de 2124 artículos, de los cuales 7 carecían de fuente concreta, cerca de 2000 provenían en forma literal o casi literal del Proyecto Español de García Goyena de 1851; los restantes tenían como fuente Las Concordancias, Motivos y Comentarios del Proyecto de García Goyena del Código Civil Francés, La Ley del Matrimonio Civil de 1859, La Constitución de 1857 y El Código de Luisiana de 1825.

En el siguiente ejemplo, se muestra un caso en el que las disposiciones se tomaron directamente del Código Francés en materia de obligaciones.

Proyecto Sierra

Las obligaciones de hacer, no pueden cumplirse por un tercero contra la voluntad del acreedor, si este tiene interés en que se cumpla por el deudor mismo.

(art. 1147)

Código Civil Francés

L'obligation de faire ne peut être acquittée par un tiers contre la volonté de l'acquéreur, lorsque ce dernier a intérêt que'elle soit remplie par le débiteur lui-même.

(art.1237)

Existen disposiciones que pasarón por redacción algo distinta, por ejemplo, del Código de 1870 (art. 1652), al de 1884 (art. 1538).²⁰

Así mismo en el artículo 1587 se reconoció el daño moral al establecer:

" Al fijar el valor y deterioro de un cosa, no se atenderá el precio estimado o de afección, a no ser que se pruebe que el responsable destruyó o deterioró la cosa con objeto de lastimar la afección del dueño, el aumento que por esta causa se haga no podrá exceder de una tercera parte del valor común de la cosa".²¹

Por otra parte es importante señalar que en el Código Penal de 1871, no existía una reglamentación distinta con respecto a la Reparación del Daño atendiendo a la causa, es decir al delito o al cuasidelito civil o penal. Fundamentalmente la Reparación del Daño recibía igual reglamentación en uno y otro caso.

²⁰

García Goyena, Florencio. "Concordancia, Motivos y Comentarios del Código Civil Español", Imprenta de la Sociedad Tipografía, Ed. Madrid de 1852.

²¹

Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano V. Obligaciones, 5a. ed., México 1981, pág. 143.

La comisión encargada de redactar el Código Penal de 1871, estimó que la materia de la Responsabilidad Civil originada por hechos ilícitos, debería ser el resorte del Código Penal. Sin embargo, cuando no existía delito se discutía si habría Responsabilidad Civil y entonces tocaba al Código Civil reglamentar aquellos hechos ilícitos que sin ser delitos originaban un daño patrimonial y que conforme al Código Penal de 1871, no tenían consecuencia de carácter civil para la reparación del daño. Por ejemplo, el artículo 1458 fracción II del Código Civil de 1854, señalaba como causas de Responsabilidad Civil, la falta de cumplimiento de un contrato y los actos u omisiones que están sujetos expresamente a ella por la ley.

El Código de 1870, vigente del 10. de Marzo de 1871 al 31 de Marzo de 1872, constituye el primer periodo de los cinco que señala Borja Soriano, como en los que se divide nuestro derecho.

La exposición de motivos del Código de 1870 en su art. 1465, reconoció la posibilidad de que por convenio expreso pudiera modificarse, en uso de la libertad contractual, la responsabilidad civil derivada del incumplimiento de un contrato sinalagmático, admitiendo así que el régimen legal no constituía un sistema rígido e inderogable.*

²²

* Ramos Sánchez Medel Urquiza, José, La Resolución de los Contratos por incumplimiento, 2a. ed., Ed. Porrúa S. A., México 1980.

En el segundo período, del 10. de Abril de 1872 al 4 de Diciembre de 1920, estuvieron vigentes el Código Penal de 1871 y los Códigos Civiles de 1870 y 1884; años en los cuales el Código del 1870 sufrió diversas modificaciones, entre ellas designar la versión resultante como "Nuevo Código Civil del D.F. y Territorio de Baja California".

Los siguientes dos periodos estan comprendidos del 15 de Diciembre de 1931 y del 17 de Septiembre de 1931 al 30 de Septiembre de 1932, en que continuó en vigor el Código Civil de 1884, al si como el Código penal de 1929 y de 1931.

El Código Civil de 1884 reprodujo las disposiciones contenidas en el artículo 1567 del Código de 1870, el cual fue transcrito en el artículo 1471, sin recordar otros casos de reparación por daño moral.

El último periodo, esta comprendido del 10. de Octubre de 1932 hasta el periodo de vigencia del Código Civil de 1928 y del Penal de 1931.

Después de la promulgación de la Constitución de 1917, se designó una comisión encargada de formular un proyecto de Código Civil para el Distrito y los Territorios Federales; dos años mas tarde, el proyecto estaba concluido.

Manifiesta Rodolfo Batiza, "... el pensamiento capital informa el proyecto, puede expresarse brevemente en los siguientes términos: armonizar los intereses individuales con los so-

ciales corrigiendo el exceso de individualismo que impera en el Código de 1884".*²³

El Código de 1928 aceptó las nuevas fuentes de obligaciones, ya introducidas en las legislaciones modernas de los Códigos Suizo, Brasileño y Alemán, como fueron la declaración unilateral de la voluntad u obligatoriedad, la promesa del abuso de derecho, del enriquecimiento sin causa, la gestión de negocios, las obligaciones que nacen de actos ilícitos y del riesgo profesional.*²⁴

A partir de 1929, el delito civil originó solo una reparación del daño como sanción privada, del resorte del Código Penal no se hizo ninguna innovación, porque solo se reglamentaron los delitos y los cuasidelitos civiles; por consiguiente, en la actualidad queda separada la reparación del daño, como sección pública consecuencia de un delitos o cuasidelitos penales, y la que existe como sanción privada por virtud de delitos o cuasidelitos civiles.

²³

* Batiza, Rodolfo. Op. cit., pag. 189.

²⁴

* García Téllez, Ignacio. Motivos, Colaboración y Concordancia del Nuevo Código Civil Mexicano, 2a. ed., Ed. Porrúa, S. A., México 1965, pag. 1928.

El Código de 1928 en su capítulo, denominado " de las obligaciones que nacen de los actos ilícitos ", artículo 1916, establecía que el Juez podría acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, una indemnización equitativa a título de reparación moral que pagaría el responsable del hecho.

Al respecto Borja Soriano señala, "... aunque este artículo, por el lugar en que está colocado y por su tenor estrictamente hablando, solo se refería a la responsabilidad delictuosa también debería aplicarse a la responsabilidad contractual por identidad de razón tanto más cuanto que, como dice Buardy Lanchetiere y Barde, "...sin duda no hay que exagerar la diferencia que existe entre la falta delictuosa y la falta contractual, desde el punto de vista filosófico consiste una y otra en un hecho ilícito." ...".*

El Código Civil de 1928, vigente hasta nuestros días, para determinar las conductas u omisiones, señala los hechos que constituyen delitos desde el punto de vista civil que originan la responsabilidad de quien los realiza y que facultan al particular lesionado ha demandar el pago de daños y perjuicios.

CAPITULO II.

CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD

A. RESPONSABILIDAD CIVIL.

1. CONCEPTO DE DAÑOS.

2. CONCEPTO DE PERJUICIOS.

3. CONCEPTO DE CULPA.

a. CLASES DE CULPA.

b. NOCION DE CULPA CONFORME
AL CODIGO CIVIL. (ART. 1910)

B. RESPONSABILIDAD PENAL.

CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD

A. RESPONSABILIDAD CIVIL

El ámbito de la Responsabilidad Civil es muy amplio, puesto que comprende muchas materias del Derecho Privado. La Reparación del Daño por hechos ilícitos es una sanción específica del Derecho Privado, pero también encontramos la Responsabilidad Civil en los casos de incumplimiento de las obligaciones preconstituidas, especialmente las que nacen del contrato, del testamento, de sentencia o de la declaración unilateral de voluntad. También la indemnización de daños y perjuicios se presenta en la rescisión de los contratos y en general, en todos los casos de violación de los deberes jurídicos impuestos por la ley, en unión con un hecho o acto jurídico. Por lo tanto, puede considerarse que la Responsabilidad Civil constituye una sanción específica del Derecho Privado, que interfiere con otras sanciones, a las cuales nos acabamos de referir.

La Responsabilidad Civil constituye una término muy importante, que se da según lo señala Rojina Villegas, " ... cuando una persona causa un daño a otra, por culpa o dolo, existiendo una relación indirecta o directa entre el hecho y el daño".²⁶

La Responsabilidad Civil puede plantearse en dos categorías de hipótesis muy distintas, primeramente puede suponerse que el autor del daño y su víctima estaban previamente unidas por un vínculo obligatorio, en este caso el daño consiste en el incumplimiento de una obligación; y segundo que no existía ningún vínculo obligatorio entre ellos, antes de ocurrir el daño.

La primera de estas categorías se denomina CULPA CONTRACTUAL y se estudia en relación con los efectos de las obligaciones, para la segunda se reserva el calificativo de RESPONSABILIDAD DELICTUOSA, en la que se da realmente la creación de una obligación nueva, originada por una fuente independiente.

La Responsabilidad Civil consiste en la obligación que tiene una persona de indemnizar a otra de los daños y perjuicios que se le han causado. El fundamento legal de la Responsabilidad Civil lo encontramos en el artículo 1915 párrafo I del Código Civil que a la letra dice:

²⁶

* Rojina Villegas. Op. cit., pág. 119.

" La Reparación del Daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior cuando ello sea posible o en el pago de daños y perjuicios."

En relación al párrafo anterior es procedente señalar que la Reparación del Daño comprende el pago de todos los daños, actuales y que provienen directa e indirectamente del hecho u omisión de que se trate, causados al ofendido, a su familia o a un tercero.

Por otra parte tenemos que la indemnización de daños y perjuicios no consiste necesariamente en dinero, pudiendo el autor del acto ser condenado a restablecer los bienes al estado anterior o a suprimir obras bajo reserva de las indemnizaciones de daños y perjuicios, o bien, la parte lesionada podrá ser autorizada a ejecutar los trabajos de restablecimiento o de supresión a expensas del deudor. Con lo cual se pretende que la indemnización pagada a la víctima sea igual al daño causado.

Cuando los daños se causan a las cosas se aplica la primera parte del artículo 1915 para imponer una reparación total. Tanto en la responsabilidad por culpa como en la objetiva³⁷, la indemnización es igual tratándose de daños causados a las cosas

³⁷ El concepto de Responsabilidad Objetiva es tratado en el Capítulo III.

ya que en caso de que no fuese posible la reparación en la especie entonces se exigirá en dinero, pero en uno y otro caso se tiene derecho al pago total.

En la segunda parte del artículo 1915 se comprende la Reparación del daño patrimonial causado a las personas, tanto cuando exista hecho ilícito como en el caso de responsabilidad objetiva, al estatuir:

" Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total o permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal; el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuadruple del salario mínimo diario más alto que exista en vigor en la región y se extenderá al número de días que para cada una de las incapacidades mencionadas señala la Ley Federal del Trabajo".

El cálculo de la indemnización se funda en 2 elementos: La naturaleza y la duración de la incapacidad para trabajar, y el monto del salario del obrero.

En relación a lo anterior, considero que tratándose de daños causados a las personas la indemnización se debe fijar sobre la base del salario efectivo o utilidad que perciba la víctima.

sin limitación de cuantía, ya que lo que se busca con la indemnización es colocar a la víctima en la situación mas parecida a la que guardaba antes del daño.

Por otra parte es injusto que en dicho artículo se equiparen situaciones distintas que merecen tratamiento diferente, entre ellas se encuentra el equiparar la reparación de un hecho ilícito, al derivado de la responsabilidad objetiva; y otra el señalar a la Ley Federal del Trabajo como la base para determinar el monto de la indemnización la cual resulta insuficiente para poder reparar un daño causado a las personas que no tienen relación jurídica con el causante del mismo.

El propósito de la Teoría de la Responsabilidad Civil se puede concretizar en resarcir a una persona, del perjuicio que otra le ha causado y que lleva al pago de una indemnización del perjuicio.

1. CONCEPTO DE DANOS

Para que se dé la Responsabilidad Civil es necesario la existencia de un daño. Con el objeto de tener una noción mas amplia de dicho termino, empezaremos haciendo una reseña de lo que

se ha entendido por daño a lo largo de la historia, para terminar con una definición completa.

En la venganza privada cada persona procuraba hacerse justicia, cuando se le causaba un daño, por medio de ocasionarle un daño idéntico al responsable, ya fuera un familiar o una tribu.

En el Derecho Romano se estableció como principio la reparación integral del daño, distinguiendo el daño previsto del imprevisto, si existía culpa del deudor se le exigía responder únicamente de los perjuicios previsto mas no de los imprevistos.

Se conoció al delito como fuente de las obligaciones, el cual implicaba daño hacia un patrimonio y, por lo tanto la reparación del mismo originaba una obligación.

El daño patrimonial originaba una especie de multa que permitía repararlo, pues la ley imponía al responsable una pena pecuniaria superior al perjuicio causado.

Los romanos elaboraron una teoría sobre los elementos de los daños y perjuicios, concretada en la distinción entre el *damnum emergens* y el *lucrum cessans*. *Damnum emergens* es el perjuicio sufrido por el acreedor en forma efectiva, pudiendo ser directo o indirecto; *lucrum cessans* es la ganancia o provecho de que ha sido privado el acreedor por causa del incumplimiento.

En el sistema llamado tradicional, cristalizado en los artículos 1150 y 1151 del Código Civil Francés, el deudor doloso

responde por los daños, previsto e imprevisto, siempre que estos sean consecuencia inmediata del incumplimiento.

Dende la época primitiva, el daño se ve precisado a ser reglamentado. Siendo en el Derecho Romano donde encontramos las primeras concepciones de lo que se debe entender por daño y sus diferentes acepciones.

Dentro de las distintas concepciones, encontramos la dada por Borja Soriano. " ... daño es la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta del cumplimiento de una obligación".²⁸

Existe un concepto general acerca del daño, pero cada uno de los tipos de obligación tiene un concepto particular del daño que emerge de su propia naturaleza. Todos los bienes y cosas que al hombre corresponden y con los cuales coexiste según su situación y circunstancias de vida, puede ser objeto de lesión, menoscabo, detrimento etc., por lo que conforme a la caracterización de lo ilícito, en general no puede circunscribirse sin su significación concreta y restringida, la expresión de daño.

El Daño es definido por el Diccionario Enciclopédico UTHA como, "... toda invasión prohibida en la esfera de libertad de una persona el cual tipifica un acto ilícito proveque o no

²⁸

* Borja Soriano, Op. cit., Pág. 457.

detrimento, alteración, menoscabo, lesión en su patrimonio, afec-
ciones íntimas, reputación, honor, etc."²⁹

Algunos autores, por su parte, consideran al daño como la pérdida o menoscabo que sufre una persona en su patrimonio, por una conducta lícita o ilícita de otra persona, por una cosa que posee esta, o persona bajo su custodia, y que la ley considera para responsabilizarla. Al respecto el Código Civil señala:

Art. 2108. " Se entiende por daños, la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación. "

La división mas común del daño, es la moratoria y la compensatoria, el primero se origina por incumplimiento a su debido tiempo de la obligación pactada y el segundo constituye un simple incumplimiento por parte del deudor.

Los daños moratorios para Planiol, " representan el perjuicio causado al acreedor por retraso en la ejecución, si el deudor no cumplió su obligación cuando debía, el acreedor tiene derecho a obtener una suma de dinero equivalente al que hubiera obtenido de haberse cumplido puntualmente la obligación, y que

²⁹

Diccionario Enciclopédico UTHA, Tomo 8, Vol VII, Ed. Hispanoamericana, pág. 512.

por consiguiente, lo indemnice del perjuicio causado por falta de cumplimiento.*³⁰

El pago de los daños concebidos al acreedor se fija en dinero, esta es una antigua regla que no ha sido consagrada expresamente por el Código Civil, pero que se sobreentiende.

En la Enciclopedia Jurídica OMEBA encontramos una división del daño en, contractual y extracontractual, previsto e imprevisto, patrimonial o moral, e inmediato o directo.

Desde un sentido etimológico, el término daño proviene del latín "damnum", que significa mal perjuicio, aflicción, privación del bien.

Por su parte González Juan Antonio señala, " Daño es el menoscabo que sufre el patrimonio de una persona, a consecuencia del incumplimiento de la obligación que reporta su deudor".*³¹

Producir un daño es un acto contrario al derecho, pues este protege la integridad de las personas, sea en su aspecto físico, espiritual o moral y también a los bienes que comprenden su personalidad.

³⁰

Planiol, Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. Obligaciones. Traducción del Lic. José M. Cajica pro. Cárdenas editor, México 1983, pag. 162.

³¹

González, Juan Antonio. Elementos del Derecho Civil. Ed. trillas, 4a. ed., México 1979, pág. 147.

A mi parecer el concepto que más se apega a lo que en la actualidad se debe entender por daño, es el manifestado en la Enciclopedia Jurídica OMERA, puesto que dentro del mismo se pueden comprender todo tipo de lesiones que pudiera sufrir una persona, sin concretizarlo al hecho de que las afecciones necesariamente se tengan que sufrir en el patrimonio para poder ser reparadas.

Se ha caracterizado a la palabra daño en un doble sentido.

- a. Uno amplio implícito en todo acto ilícito existente por el solo hecho de haber incurrido un derecho o interés ajeno.
- b. No se necesita que haya lesionado sus valores económicos, sino su honor o sentimientos.

En cuanto a la Responsabilidad Civil, la expresión de daño ha de usarse en sentido o acepción estricta, es decir como aquella lesión, detrimento o menoscabo que ha de repararse mediante el pago de la correspondiente indemnización.

2. CONCEPTO DE PERJUICIOS

En este punto se hará un análisis de lo que se debe entender por Perjuicios, en virtud de que se puede deducir del con-

cepto de daño tratado anteriormente. Algunos autores los han empleado como sinónimos, o bien se emplea el término de perjuicio para definir al daño.

Al respecto la enciclopedia Jurídica OMEBA señala, "La fórmula de Daños y Perjuicios es equivalente a otras expresiones que suelen usarse como: daños e intereses, perjuicios e intereses, pérdidas e intereses, etc. Distintas verbalmente, son idénticas en su forma conceptual".³²

En el campo, normativo jurídico se utilizan como sinónimos al daño y al perjuicio, y se entiende por ellos toda lesión, disminución o menoscabo, sufrido por un bien jurídico.

Sin lugar a duda, la noción de perjuicio está íntimamente ligada al concepto de daño, y el tratamiento de uno involucra el examen de ambos elementos constitutivos de la Responsabilidad Civil.

Si bien desde el punto de vista semántico ambas palabras tienen igual significado, en sus orígenes existe diferencia, en cuanto a su alcance, y cada uno de ellos posee una autonomía particular.

³²

* Enciclopedia Jurídica OMEBA, op. cit., tomo II, pag. 601.

La Ley Aquiliana en el Derecho Romano contempla el *damnum*, en supuestos concretos con independencia del perjuicio, que designaban como *lucrum cesans*.

En nuestro propio Código si nos ajustamos a una interpretación literal, parecería existir una sutil diferencia entre dichos términos, así encontramos que el art. 2109 señala, "Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación". Encontramos en esta norma una connotación del vocablo "perjuicio", que apunta a una tipificación más exacta que denomina ganancia y que queda enmarcada en la calificación de "pérdidas e intereses".

De igual forma existen algunos autores que nos proporcionan un concepto de perjuicio con independencia del daño tales como González Juan Antonio que señala, "... se entiende por perjuicio la privación de cualquier utilidad lícita que debiera haberse obtenido si la obligación hubiera sido cumplida". Concepto muy similar al proporcionado por el art. 2109 del Código Civil.

La concepción anterior, denota que la persona que se haya visto afectada en su patrimonio por el incumplimiento de la obligación, alcance el nivel patrimonial que tenía antes del incumplimiento y que crezca en la medida que pudo aumentar de no haber mediado el incumplimiento.

Para Rafael de Pina, " El perjuicio es la ganancia o beneficio que racionalmente esperado, ha dejado de obtenerse ".³³

El concepto de daño y perjuicio que nos proporciona el Código, en los art. 2108 y 2109, son para el incumplimiento de las obligaciones contractuales, pero no considera los hechos ilícitos provenientes de violar un deber consignado en la ley, y no considera tampoco la idea de responsabilidad de daño sin culpa.

En el artículo 2110, se encuentra especificado que, " los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse.

Basándose en los artículos mencionados, y por los inconvenientes presentados en la definición, Gutiérrez y González propone las siguientes conceptualizaciones.

" Daño es la pérdida o menoscabo que sufre una persona en su patrimonio por una conducta lícita o ilícita de otra persona o, por una cosa que posee esta, o persona bajo su custodia y que la ley considera para responsabilizarla".

" Perjuicio es la privación de cualquier ganancia lícita que debiera de haberse obtenido, de no haberse generado la conducta ilícita o lícita de otra persona o el hecho de la cosa que esta posee, o persona bajo su custodia y que la ley considera para responsabilizarla".³⁴

Por lo anterior podemos deducir que efectivamente existe una distinción entre el Daño y el Perjuicio, lo cual es reconocido por nuestro Código vigente, quien los regula en distintos artículos. No obstante ambos conceptos están estrechamente ligados, en el ámbito de la reparación del daño en los casos de Responsabilidad Civil.

2. CONCEPTO DE CULPA

Actualmente en la Responsabilidad Civil, se acentúan las presunciones de culpa, recurso técnico que el legislador emplea para superar las dificultades probatorias que encuentra la víctima. Se produce el afinamiento de la concepción de culpa, reco-

³⁴

Gutiérrez y González, Ernesto, Derecho de las Obligaciones, 5a. ed., Editor José M. Cajica S.A., México 1974, pág. 461.

nociendo los jueces hasta la llamada culpa levisima, basando la doctrina de la falta en la guarda de las cosas y la Teoría del Riesgo.

La Teoría tiene como elemento esencial que el incumplimiento de una obligación sea ocasionada por culpa. La culpa es susceptible de surgir en dos circunstancias dispares: independiente de toda convención o mediante una relación obligacional previa, es decir, la culpa imputable a una persona puede referirse a hechos que nada tienen que ver con un acuerdo de voluntades o puede estar íntimamente ligada a un vínculo convencional preexistente. En el primer caso estamos en presencia de la llamada culpa aquiliana o extracontractual, en el segundo de la contractual.

En cuanto a la culpa aquiliana, tenemos la siguiente definición. "Culpa Aquiliana es la violación del derecho ajeno, cometida por negligencia del agente fuera de toda relación convencional, y que trae como consecuencia para el mismo la obligación de resarcir el perjuicio ocasionado".³⁵

La Culpa Aquiliana presupone la existencia de reglas prácticas y de una regla legal que ordene su observancia, que mande obrar a los hombres con destreza en su mutuo interés. Sólo con esta condición, el acto de impericia puede originar una acción

judicial tendiente a la reparación del perjuicio causado. Históricamente la ley Aquiliana es la fuente de la esta obligación general.

En cuanto a la culpa contractual para Planiol, consiste en la violar una obligación convencional, la cual supone la preexistencia de una obligación cuyo incumplimiento constituye tal culpa.

La mayoría de los autores se inclinan por establecer la distinción entre la culpa llamada contractual y la extracontractual. Planiol se ha destacado por su tesis de unificación entre ambos tipos, al sostener que, en el fondo solo existe la violación de un deber jurídico, sin importar que este nazca de un contrato o de una ley. Asimismo, existen opiniones de autores que se inclina a favor de esta distinción, como la sustentada por Roxina Villegas, que al respecto manifiesta, " esa distinción es válida en los sistemas que no reconocen la declaración unilateral de la voluntad como fuente de las obligaciones, pues la idea en realidad es la de considerar que cuando exista una relación jurídica concreta entre las partes, como la que nace del contrato, y una de ellas falta al cumplimiento de la misma, la responsabilidad debe ser distinta en cuanto a su denominación de los casos que no implique esa relación preexistente."

La culpa puede ser un acto positivo, como el hecho de lesionar por imprudencia a una persona, o negativo, como el de no

prevenir a un propietario de la usurpación que un tercero cometa contra sus bienes, o la omisión de una formalidad legal que debía cumplirse dentro de cierto plazo.

Dentro del concepto lato de culpa, se comprende también al dolo, la culpa es una condición indispensable de la responsabilidad delictuosa y cuasidelictuosa del hecho personal.

En un sentido estrictu sensu el acto culpable tiene su origen en la impericia, negligencia o imprudencia de quien lo comete y se distingue del dolo en la ausencia de mala fé.

Una vez que se ha tratado brevemente la importancia que la culpa desempeña dentro de la Responsabilidad Civil, es conveniente proceder a mencionar algunas de las definiciones que respecto a la culpa se conocen.

" La palabra culpa se interpreta como la circunstancia que permite exigir a una persona la responsabilidad por una lesión producida a otra y derivada de una conducta en la que se ha omitido la diligencia que se debe observar , y que se debe imponer normalmente en cualquier caso".³⁶*

³⁶

* Pina Vara, op. cit., pág. 176.

" La culpa figura en el círculo intermedio entre el dolo y el caso fortuito, ya que en aquel existe la previsión afectiva y, por consiguiente, la conciencia del resultado; en la culpa hay tan solo la posibilidad de la previsión y en el caso, ni previsión ni previsibilidad, ya que no es previsibilidad humana lo que, aunque fuera previsto, no puede evitar".³⁷*

" Hay culpa o negligencia cuando el obligado ejecute actos contrarios a la conservación de la cosa o de-
ja de ejecutarlos que son necesarios para ella".³⁸*

En la actualidad, la calificación de la culpa o negligencia, quedan al prudente arbitrio del juez, según las circunstancias del hecho del contrato y de las personas.

La importancia de la buena interpretación del concepto de culpa, se fundamenta en el hecho de que cuando por culpa se cause un perjuicio o un daño, su autor queda obligado a indemnizar a la víctima.

37

- * Culpa Civil, en "Nueva Enciclopedia Jurídica", T. VI, pág. 102.

38

- * Tomada del art. 2025 del Código Civil para el Distrito Federal.

a. CLASES DE CULPA

Una vez que se ha dado el concepto de culpa abordaremos su clasificación.

La distinción que históricamente se ha dado de la culpa, tiene su origen en el Derecho Romano. En Roma se distinguieron dos clases de culpa, la grave (culpa lata) y la leve (culpa levis). La primera consistía en no tomar las más elementales precauciones, en no hacer lo que todos consideraban necesario en casos análogos, la segunda en cambio, ofrecía dos modalidades consideradas con los calificativos de culpa leve in abstracto y culpa leve concreto, según se omitiesen los cuidados de un buen padre de familia o se demostrase que no faltó la diligencia que habitualmente el obligado pone en sus propios asuntos.

En esta clasificación, se hacía responsable a quien hubiera incurrido en culpa grave, la cual se equiparaba al dolo, sin distinguir que el deudor tuviera interés o no, a diferencia de la culpa leve en la cual se era responsable solo cuando el interés no faltaba.

Para Gutiérrez y Gonzalez " la culpa lata es la de demasiada ignorancia, esto es, no entender lo que todos ³⁹ entienden." *

Posteriormente esta teoría fue desfigurada por la interpretación que de los textos hicieron los glosadores, quienes con-
tribuyeron una nueva clasificación esta vez tripartita, en la
 cual agregaron a la anterior división la culpa levisima que con-
 sistía en no prestar los cuidados de un buen padre de familia.

En relación a esta clasificación, Rojas Villegas sostiene,
 La teoría Romana de las tres culpas sirvió de base para la
 responsabilidad contractual, especialmente en la custodia de las
 cosas ajenas. En cuanto a la responsabilidad extracontractual,
 existe la culpa levisima, en tanto que para los daños causados en
 el incumplimiento de los contratos, se necesita una culpa leve,
 en los contratos gratuitos en beneficio del deudor se le hacía
 responsable hasta de la culpa levisima. " *
 49

Este sistema que distinguía tres clases de culpa, fue to-
 mado por el Derecho Español y el antiguo Derecho Francés, en don-
 de llegó a ser la doctrina dominante y fue aplicado de la forma
 siguiente:

El deudor únicamente respondía de la culpa grave quan-
 do el contrato se había celebrado solo en interés del acreedor,
 respondía también de la culpa leve, si tanto el como el acreedor
 están interesados al mismo tiempo en el negocio; por último, si
 el contrato únicamente había sido celebrado en su interés y no
 en el del acreedor, respondía hasta de la culpa levisima.

No obstante algunos autores consideran que el Código Napoleón, pareció apartarse de la división en tres clases de culpa al mencionar en su artículo 1137 inc. 1., "...el deudor, está obligado a poner en el cumplimiento de su obligación todo el cuidado de un buen padre de familia, ya sea que el contrato tenga por objeto la utilidad de un solo de las partes, o que sea común."

En el Derecho Mexicano, dentro del código civil actual en los artículos dedicados a la teoría general de las obligaciones, encontramos las tres categorías de culpa.

Tiene esta clasificación de la culpa especial aplicación en materia del hecho ilícito por violación de contratos, aunque también es aplicable a los demás tipos de hechos ilícitos.

En cuanto a la culpa lata o grave, la podemos ubicar en el segundo párrafo del artículo 2522 del Código vigente que a la letra dice:

" En la conservación del depósito responderá el depositario de los menoscabos, daños y perjuicios que las cosas depositadas sufren por su malicia o negligencia".

Podemos señalar que siendo el contrato de depósito gratuito y en beneficio exclusivo del depositante, si la cosa sufre un daño, debe ser responsable el depositario solo en el caso de que hubiera menor atención o cuidado de la que pondría un hombre cualquiera.

En un contrato que se celebra en interés recíproco de las partes, serán ambas responsables por el hecho ilícito que se realice, por no poner la atención que en forma normal ponen en sus asuntos, siendo en este caso responsables por culpa leve. Al respecto el artículo 2425 señala, " el arrendador está obligado a responder de los perjuicios que la cosa arrendada sufra por su culpa o negligencia, la de sus familiares, sirvientes o subarrendatarios ".

En el contrato que se celebra en beneficio exclusivo del deudor, debe este poner mayor atención en el cuidado de la cosa que la que pone normalmente en sus asuntos. En este caso si la cosa llegará a sufrir algún daño el depositario será responsable por culpa levisima solamente.

Lo anterior se encuentra corroborado por el artículo 2505 que preceptúa,

" Si la cosa perece por caso fortuito, de que el comodatario haya podido garantizarla empleando la suya propia o si no pudiendo conservarla más que una de las dos ha preferido la suya responde de la pérdida de la otra ."

En relación a la graduación de la culpa hace notar Castán, " Como reacción contra la exagerada complicación de las Teorías Romanistas acerca de la graduación de la culpa, ha surgido la del arbitrio judicial, que entrega la apreciación de la culpa

41
y la extensión de sus responsabilidades a los tribunales".* Fundándose en que siempre será necesario que el Juez atienda a las circunstancias especiales del caso.

La importancia de que se haya mencionado la clasificación de la culpa, radica en que para valorar la culpa de un sujeto deben sopesarse las condiciones especiales que se relacionen con la obligación, prescindiendo de todo encasillamiento predeterminado. Ya que cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos libres. Son imputables al deudor del hecho, cuando las hubiere previsto, y cuando empleando la debida atención, y conociendo de la cosa haya podido preverlas.

Todas las dificultades relativas a la presentación de las culpas son sobre todo mas doctrinales que prácticas, ante los Tribunales ya que siempre se presenta una cuestión de hecho. La ley y los autores solo pueden dar formulas generales que distinguen las culpas; pero en los juicios la dificultad se presenta en otra forma, como una cuestión de aprecio y de sentimiento que por su complejidad se deja a la libertad de los Jueces.

B. NOCIÓN DE CULPA CONFORME AL CODIGO CIVIL (ART. 1910)

Los cien años transcurridos desde la promulgación del Código Civil, nos proporcionan una abundante jurisprudencia, en la cual se presenta la culpa en muy diversas formas; y en las que se advierte, que si la culpa es necesariamente la violación de una regla, esta puede ser de orden jurídico o de orden práctico.

Desde hace algunos años se han publicado trabajos que tienden a eliminar del Derecho la noción de culpa, para sustituirla por la creación de un riesgo. Se ha propuesto esta nueva concepción de la responsabilidad para extender los casos de aplicación de la regla de reparación, dispensando a la víctima de la obligación de probar la culpa cometida por el autor del daño.

A continuación se procederá al análisis de la noción de culpa en el Código Civil, concretamente en el artículo 1910, el cual estatuye:

"El que obrando ilícitamente a contra las buenas costumbres cause un daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia de la víctima".

Por lo que respecta al contenido del artículo transcrito anteriormente, Gutiérrez y González comenta, "En esta disposición se da el principio general de responsabilidad en materia de hecho ilícito, pero se establece una excepción para el caso en

donde el daño se deba a culpa o negligencia inexcusable de la víctima, de tal forma que quien materialmente produce el daño queda reelevado de la responsabilidad.

Como se puede desprender, dicho precepto define la culpa a través del hecho ilícito o del acto que se ejecuta contra las buenas costumbres. Para proseguir es pertinente establecer lo que se debe entender por hecho ilícito.

Art. 1830. " Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público a las buenas costumbres."

De esta manera, el Código distingue la responsabilidad de quien obra ilícitamente y de quien por el contrario lo hace dentro de la esfera de lo lícito. La esencia del hecho ilícito, que causa un daño a otro, es la conducta culposa.

La comisión de un hecho ilícito origina la responsabilidad de restituir las cosas al estado jurídico que tenían y de no ser posible, pagar los daños y perjuicios causados por una acción u omisión de quien los cometió por sí mismo, o esa acción u omisión permitió que los causaran personas a su cuidado o cosas que posee en vista de la violación culpable de un deber jurídico estricto sensu, o de una obligación latu sensu previa.

El artículo 1910 desplaza el problema relativo a la definición de culpa, al emplear un término mas amplio, como lo es el de hecho ilícito; ya que cuando observamos la totalidad del or-

denamiento jurídico civil podemos apreciar que los ilícitos en sentido lato son numerosos y que los mismos originan indemnización. De tal manera que la culpa resulta un concepto unívoco aplicable a todo tipo de actos, en la medida en que pueda adecuarseles; siendo el Juez quien en cada caso debe decidir la gravedad de la culpa, a través del análisis e interpretación de la totalidad de las circunstancias que le sean propias.

En el artículo 1910 se encuentra comprendido tanto la culpa como al dolo, en virtud de que este último implica la ejecución de un acto ilícito, ya que para nuestro derecho el dolo es la consecuencia de la ilicitud de un acto.

En suma, el Código Civil en su art. 1910, nos da un patrón general de conductas culposas, al establecer una obligación genérica de no ejecutar actos contrarios a las leyes del orden público o de las buenas costumbres, lo que constituye la síntesis de deberes singulares para cada persona de respetar los derechos ajenos.

B. RESPONSABILIDAD PENAL

Dado que en la actualidad existen delitos penales que pueden originar, simultáneamente, responsabilidad civil y penal,

y por ende originar reparación del daño: resulta necesario abordar este tema.

Es importante que tengamos presente que la obligación de soportar la consecuencia específica de un delito, constituye la responsabilidad penal. Esta responsabilidad recae únicamente sobre el delincuente y no debe confundirse con la responsabilidad civil emergente del delito que tiene carácter accesorio del primero.

La consecuencia específica del delito, es la pena, y sólo puede imponerse al autor o partícipe de un delito que sea penalmente responsable. Para que un sujeto sea responsable es necesario que el delito que se le imputa reúna todos los requisitos esenciales para su existencia: tales supuestos son: acción, (positiva o negativa), la antijuridicidad, la tipicidad, imputabilidad y culpabilidad del agente; la ausencia de algunos de los elementos mencionados o la presencia de alguna excusa absolutoria produce la falta de Responsabilidad Penal.

Jiménez de Asua define a la Responsabilidad Penal como " la consecuencia de la causalidad material de resultado de la injusticia de un acto (noción normativa y subjetiva) y de la acción u omisión típicamente descrita por la ley ".

Para apreciar la Responsabilidad Penal, se toman cada vez mas en cuenta consideraciones psicológicas y morales del autor

del delito. Mientras que la responsabilidad civil sigue una evolución inversa, al volverse más objetiva y más independiente del examen intelectual y moral de la gente.

Para combatir la situación de abandono en que ha estado el pasivo del delito con relación a los daños que se le causan, se da a la reparación del daño proveniente de un delito el carácter de pena. Sean dado diversos sistemas para hacer eficaz la reparación del daño, destacando entre ellas la caja de multas, ideada por Garófalo, que recogía todas las multas judiciales y con su importe se hacía el pago de los daños a las víctimas.

Art. 29 (C.P.) La sanción pecuniaria comprende la multa y la reparación del daño.

En nuestro Derecho Penal, el Ministerio Público debe exigir el resarcimiento del daño, que causó el delincuente, como parte de la pretensión punitiva. Al respecto Sergio García Ramírez manifiesta, " La Ley Penal estima que la reparación del daño privado forma parte de la pena pública, al lado de la multa se trata de un concepto largamente cambiado, habida cuenta de la verdadera naturaleza, que es civil, de la obligación del resarcimiento"⁴²

⁴²

García Ramírez, Sergio. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Ed. Porrúa S. A., 2da. ed., México 1982, pág. 590.

Para que el Ministerio Público pida la aplicación de la pena pecuniaria de la reparación del daño, basta con que determine que existe alguien que tiene interés en ello.

En el Derecho Penal el ofendido es un sujeto procesal, al desarrollar la actividad que le permiten los artículos 9 y 141 de la ley adjetiva común y federal, lo que lo convierte en coadyuvante del Ministerio Público para obtener la condena del delincuente y el pago de la reparación del daño.

Ahora bien para dar lugar a la responsabilidad del agente por la comisión de un acto ilícito penal, es necesario que dicho acto corresponda a alguna de las figuras contenidas en la ley penal, es decir, a alguno de los tipos legales del delito, ya que el delito penal no es cualquier acto contrario a derecho y cometido culpablemente sino que este acto debe entrar además dentro de lo especificado como tal y previamente establecido por la ley penal.

En la acción penal, la pena se mide según la gravedad del atentado contra el orden social, y según la criminalidad subjetiva del autor del acto delictuoso.

La responsabilidad por el delito es una consecuencia del mismo, dentro de la cual puede distinguirse una Responsabilidad Penal, que implica que debe imponerse al culpable una pena como retribución por el hecho punible; y otra civil, consistente en la obligación de indemnizar el daño producido por el delito.

La acción para pedir la reparación del daño causado por el hecho ilícito, solamente se ejercita por la víctima, y cuando la misma se endereza contra el autor material de la conducta delictuosa, tiene el carácter de pena pública, y sólo cuando se trata de exigirla a terceras personas responsables, entonces la reparación se considera como responsabilidad civil. Por ello, los artículos 29 y 34 del Código Penal vigente, determinan que la reparación del daño que deba ser hecha por el delincuente, tiene el carácter de pena pública, pero cuando la misma deba ser exigida a terceras personas, tendrá el carácter de responsabilidad civil.

Al respecto el Código de Procedimientos Penales establece:

Art. 532. " La Reparación del Daño que se exija a terceros de acuerdo con el artículo 32 del Código Penal, debe promoverse ante el juez o tribunal que conoce la acción penal, siempre que este no haya declarado cerrada la instrucción ..."

Art. 533. " La Responsabilidad Civil por reparación del daño no podrá declararse sino a instancia de la parte ofendida, contra las personas que determine el Código Penal."

La Reparación del Daño que se exija a terceras personas se tramita en forma de Incidente en los términos que fije el Código

de Procedimientos Penales, ante el mismo juez que conoce del proceso penal, expresando sucinta y detalladamente, los hechos o circunstancias que hubiesen originado el daño, su cuantía y los conceptos por los que proceda. En cuanto a los terceros civilmente responsables se encuentran establecidos en el artículo 32 del código penal.

Al respecto González Blanco manifiesta, " cuando la reparación se demanda contra terceros, tendrá el carácter de responsabilidad civil y se tramitará en forma de incidente en los términos que fije el Código de Procedimientos Penales, y solo puede promoverse a petición de parte."⁴³

Asimismo es importante que determinemos, que es lo que en materia penal se comprende dentro de la Reparación del Daño, dato que nos proporciona el Código Penal de la siguiente manera.

Art. 30. La Reparación del Daño comprende:

- I. La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago o precio de la misma.
- II. La indemnización del daño material y moral de los perjuicios causados.

Tratándose de los delitos comprendidos en el título décimo, la reparación del daño abarcará la restitución de la cosa o de su valor y además hasta dos tantas del valor de la cosa o los bienes obtenidos por el delito.

No obstante que el Código Penal reglamenta la reparación de un daño material o en su caso moral, difícilmente se puede lograr que un daño moral sea resarcible, ya que es común observar que las sentencias se absuelva del pago de la reparación de daño por no existir bases para su cuantificación y más aun en los delitos carentes de resultado material.

El Ministerio Público desempeña una función trascendental, al serle conferida la facultad de solicitar el pago de la Reparación de Daño, pues existen víctimas que por falta de preparación o de recursos abandonan el ejercicio de sus funciones. Sin embargo con lo anterior se impone una limitación a la víctima ya que se le deja solo la posibilidad de coadyuvar con el Ministerio Público en los términos del art. 90, del Código de Procedimientos Penales.

En cuanto al incidente de la Reparación del Daño al que hicimos referencia, en la práctica difícilmente se presenta, pues generalmente la reparación del daño se exige al responsable del delito y no a terceras personas.

Por lo anterior la posibilidad de que el ofendido, a través de una acción civil pueda resarcir los daños y perjuicios sufridos, representa el único camino para que la víctima no quede al desamparo cuando esta ha sufrido un daño material o bien moral.

CAPITULO III.

ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

- A. COMISION DE UN DAÑO.
 - 1. DAÑO MORAL.
 - 2. DAÑO PATRIMONIAL.
- B. LA CULPA.
 - 1. TEORIA SUBJETIVA.
 - 2. RESPONSABILIDAD OBJETIVA.
 - 3. NATURALEZA JURIDICA.
 - 4. CULPA INEXCUSABLE DE LA VICTIMA.
- C. RELACION CAUSA-EFECTO.
- D. PRINCIPIO DE CAUSALIDAD Y SU DISTINCION CON LA CULPABILIDAD.

ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

A. COMISION DE UN DAÑO

En el Derecho Mexicano, son elementos de la Responsabilidad Civil :

- a) La comisión de un daño,
- b) La culpa,
- c) La relación de causa a efecto entre el hecho y el daño.

Toda Responsabilidad Civil supone, en primer término, que se cause un daño; si no existiere un daño en la mas amplia acepción de la palabra, entendiendo también el perjuicio, o sea, la privación de la ganancia lícita, para el Derecho Civil no podría existir responsabilidad, aun cuando hubiera dolo en el agente y existiera la relación de causa-efecto.

La existencia de un Daño es una condición sine qua non de la responsabilidad civil, ya que para que se de la obligación de reparar es necesario que se cause un daño.

La Responsabilidad Civil se distingue de La Responsabilidad Moral y de La Responsabilidad Penal, ya que la Responsabilidad moral castiga el pecado, sin preocuparse si este ha producido o no algún resultado; y para el Derecho Penal es preciso que por lo menos el pensamiento se haya exteriorizado o bien haya tenido cuando menos un comienzo de ejecución.⁴⁴ En la Responsabilidad Civil se habla de un daño causado exclusivamente a la víctima, y constituye una condición suficiente para que la culpa sea reprimida. Toda vez que si no hay invasión de un derecho, si el acto, aun contrario a la moral o a las buenas costumbres, no afecta ningún interés jurídicamente protegido, no hay ilicitud y por lo tanto ni siquiera posibilidad de juicio jurídico alguno.

La palabra daño constituye un elemento esencial dentro del hecho jurídico complejo que hace posible la indemnización, pues si no hay daño tampoco puede haber una acción tendiente a repararlo. Interesa principalmente el concepto de daño como presupuesto para que nazca la acción indemnizatoria.

El daño, también denominado agravio, menoscabo o retrimen-
to; consiste desde el punto de vista de la Responsabilidad Civil,
en el menoscabo de valores patrimoniales o de atributos de indole moral.

44

* Rosina Villegas. Op. cit., pág. 129.

Entre las diversas clasificaciones de los daños se pueden mencionar, las de daño material y moral, natural y matemático actual, cierto y futuro, indirecto y directo, inmediato y mediato, intrínseco y extrínseco, legítimo e ilegítimo, resarcible y no resarcible, determinado e indeterminado, instantáneo y sucesivo, pasado presente y futuro, indemnizable y no indemnizable, casual y no casual, jurídico y de hecho.

Así tenemos que el daño resarcible, mediante la acción indemnizatoria, regula lo vinculado con los daños ocasionados por el incumplimiento culpable de la palabra empeñada, cuando la obligación no consistía en suma de dinero, sino cuando se cometieron delitos y cuasidelitos. Se ha dicho que el daño debe ser cierto, personal y derivado de la lesión de un derecho.

Por lo anterior, no existe Responsabilidad cuando no existe daño, puesto que la responsabilidad civil tiene por objetivo la reparación y la indemnización. Por lo tanto un hecho, por muy reprochable que sea, no puede autorizar una acción civil de responsabilidad si no se prueba el daño. Hoy en día basta un daño, de cualquier naturaleza ya sea pecuniario, daño a la persona o puramente moral.

Los artículos 2108 y 2109 del Código Civil vigente, a los cuales ya nos hemos referido, dan una definición del daño y del perjuicio desde el punto de vista del incumplimiento de una obligación, fácilmente son adaptables a la responsabilidad delictuosa o cuasi delictuosa.

El daño como elemento esencial de la Responsabilidad Civil queda claramente establecido, ya que el derecho no considera a la culpa en si misma sino como abstracción hecha de sus resultados, como lo hace la Responsabilidad Moral; el Legislador toma unicamente en consideración el orden social y sólo puede intervenir cuando este es perturbado. De esto resulta que la culpa sólo existe jurídicamente por sus resultados, es decir, por el daño que haya podido causar. El derecho no tiene por que tomar en consideración una culpa que no ha producido ningún daño. Sin embargo, en la definición de la culpa no debe comprenderse la idea del daño, pues este es una consecuencia posible de ella, pero en ninguna forma necesaria: un acto constituye una culpa no por ser perjudicial, sino por ser contrario a derecho. El daño constituye, únicamente la condición para que la culpa sea reprimida por el derecho.*

45

Así mismo es preciso que el derecho considere dañosa la conducta, pues de otra forma no podrá ser responsabilizado su autor, lo que se debe a que " al anotar el problema de por que se producen consecuencias jurídicas en los actos y hechos jurídicos, se dijo que ello obedece a que al lado de cualquier fuente generadora se tiene una ley ".*

46

45

* Planiol, Marcel. Op. cit., pág. 534.

46

* Gutiérrez y González. Op. cit., pág. 456.

El concepto de daño en el Derecho Moderno es eminentemente subjetivo en el sentido de que su determinación depende de las circunstancias personales de cada individuo. Nuestro Código Civil sigue este criterio, pues siempre que impone la obligación de indemnizar el daño lo determina refiriéndose a la persona que lo ha sufrido y el de la utilidad que ha dejado de percibir el acreedor de la obligación, por inejecución de esto a su debido tiempo. Asimismo es preciso que el Derecho considere dañosa la conducta pues de otra forma no quedará responsabilizado su autor.

Una vez que ha quedado brevemente establecida la importancia que la comisión de un daño tiene en la integración de la Responsabilidad Civil, abordaremos el estudio del Daño Moral y el Patrimonial, dada la importancia que tienen dentro de la Responsabilidad Civil.

1. DAÑO MORAL

Hasta hace algunos años resultaba sumamente difícil, para la persona que sufriera un daño moral, obtener una indemnización que viniera a resarcir, aunque fuera de una manera económica, la lesión que sufriera la víctima en sus valores espirituales. Es

por ello que es necesario ampliar el conocimiento de lo que debemos entender por daño moral así como su reglamentación en el Código Civil vigente. El daño moral anteriormente era sólo reparado cuando se trataba de hechos ilícitos, no así en el caso de obligaciones contractuales.

El daño moral suele denominarse como agravio moral, porque la palabra agravio es más propia para referirse a un ataque contra la persona misma, sus sentimientos, facultades, tranquilidad, etc.

Podríamos definir al Daño Moral como aquel que afecta algunos de los derechos inherentes a la personalidad, derechos que no son susceptibles de ser valorados monetariamente y que se encuentran fuera del Comercio Jurídico: tales como el honor, la libertad, la salud, etc.

Un hecho ilícito puede dar lugar a dos clases de daño, conjuntamente, aunque no se halla lesionado más que un bien jurídico de la víctima. Por ejemplo, la vida humana representa un valor económico e implica un daño moral y material, que trae aparejada su pérdida.

La clasificación del derecho, en Derecho Patrimonial y Extrapatrimonial o inherente a la persona, engendran la clasificación del daño en lo que se conoce como daño patrimonial y daño extrapatrimonial o moral.*

47

Para que proceda el resarcimiento del daño moral, nadie más que el ofendido puede reclamarlo, sea por sí, o por intermedio de su representante legal o convencional. En virtud de que el daño moral es más personal que inmaterial, pues ataca los derechos inherentes e inalienables de la personalidad. Por ello la acción resarcitoria del daño moral no puede ser cedida a terceros, o ser ejercida por los acreedores mediante la acción subrogatoria, ni pasar a los herederos por muerte del titular.

En términos del artículo 1916 de nuestro Código Civil, por Daño Moral se entiende, " La afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás ".

" Algunos autores distinguen entre el Daño Moral derivado de la culpa extracontractual y aquel que proviene del incumplimiento de un contrato, para los efectos de justificar su reparación o no, lo que resulta bastante artificioso ".⁴⁸

De igual forma el Daño Moral, se encuentra generalmente reconocido en el Código Penal al establecer que la reparación del daño producido por el delito comprende la restitución de la cosa obtenida mediante este y si ello no fuera posible, se llevara a efecto por el pago del precio de la misma, incluyendo en la re-

paración la indemnización del daño material y moral causado a la víctima o a su familia (art. 30 del Código Penal).

Aun cuando no exista un daño patrimonial en materia penal, cabe reparar un daño moral, pues el segundo no se determina en función del primero. La cuantificación tanto del daño patrimonial como del moral, se deja a la discreción judicial y a la capacidad económica del responsable.

Podemos señalar que el derecho no ampara únicamente bienes económicos; ya que de ser así la norma jurídica perdería su alto sentido social. Los fines del derecho no se agotan con la defensa de los bienes económicos, sino que protege los atributos de la personalidad, bienes extrapatrimoniales de contenido moral y de protección esencial en la convivencia. En situaciones que dan lugar a un agravio moral, bastará con que la persona acredite la materialidad del acto.

El incumplimiento de obligaciones de origen contractual puede originar un agravio moral, ya que en las obligaciones no es esencial que la prestación tenga un valor patrimonial. Así tenemos que el agravio moral configura una importante estructura de relaciones jurídicas, que se da entre el daño moral en relación con el tema de los delitos del derecho penal y cuasidelitos en el derecho civil.

Lo que se pretende al abordar el estudio de los problemas relativos al daño moral, no es la posibilidad de su existencia

sino mas bien su calidad de reparable. Entendiendo al daño como la lesión causada a una persona o una cosa, es evidente que tratándose de personas puede tener carácter material, moral, o ambos.

La idea de la reparación del daño moral va imponiéndose cada día mas, al igual que el criterio legislativo en cuanto a la posibilidad o no, de establecer una relación directa entre el daño moral y su equivalencia económica.

2. DAÑO PATRIMONIAL

El Daño Patrimonial es el que afecta al patrimonio, directamente en las cosas o bienes que lo componen, e indirectamente como consecuencia del perjuicio ocasionado a la persona en sus aptitudes o derechos. El patrimonio abarca los mas diversos objetos, derechos reales, obligaciones, derechos personales, etc.

Por otra parte, los valores económicos cuyo menoscabo puede motivar el resarcimiento, no son solo las cosas u objetos corporales con valor pecuniario, sino que comprenden asimismo las aptitudes o condiciones especiales para el trabajo, y aun ciertas relaciones o estados de hecho que se establecen entre personas y cosas.

Es frecuente hablar de daño material, como oposición del daño moral, lo cual es incorrecto, ya que si se considera en un sentido gramatical, el daño material será el que cae bajo el dominio de los sentidos, el que se puede tocar o ver. Y considerar así al daño material es falso, porque en ocasiones no es palpable ni visible. Por ello se considera más correcta la denominación del daño patrimonial.

Los daños materiales han sido clasificados en daños directos e indirectos, los primeros implican el menoscabo que sufren los bienes que componen el patrimonio, los segundos se refieren al menoscabo que sufre el patrimonio del damnificado, como una repercusión o reflejo del daño causado a una persona en sus derechos o facultades. El Daño Patrimonial indirecto puede manifestarse como daño emergente o como lucro cesante, en el caso de ganancias frustradas.

A menudo se caracteriza al daño patrimonial diciendo que es el ataque a los derechos patrimoniales, pero la caracterización del daño patrimonial depende de la repercusión que este acto tiene en el patrimonio.

La idea de menoscabo es esencial en el concepto del daño patrimonial y puede manifestarse en 2 formas: como la pérdida o disminución de valores económicos ya existentes, esto es como un empobrecimiento del patrimonio; o como frustración de ventajas económicas esperadas, o sea como la pérdida de un enriquecimiento patrimonial previsto.

El daño, referido al momento de producirse el hecho que lo origina, puede causarse enseguida de realizarse aquel, y por ello ser actual y cierto; o producirse en el futuro por un proceso o encadenamiento de circunstancias inevitables que necesariamente lo producirán; o depender de hechos contingentes y, por lo tanto, eventuales.

El daño patrimonial consistirá en todo menoscabo o pérdida que sufra un patrimonio, así como la privación de toda ganancia ilícita, cuando ello se deba a la violación de un deber jurídico de cualquier naturaleza contractual o extracontractual.*

" La mayor parte de los autores y numerosos tribunales afirman que, para comprometer la responsabilidad del autor, el perjuicio debe atender contra un derecho adquirido " ⁴⁹ *

Es dable, encontrar un daño patrimonial en aquello que se refiere directamente o indirectamente a consideraciones de índole económico, por lo que la consideración económica antecede para que el elemento analizado pueda ser objeto de considerarse jurídicamente como un daño patrimonial. No obstante los daños patrimoniales no tienen siempre como presupuesto necesario la lesión de un bien patrimonial, sino que igualmente pueden derivarse de la lesión de un bien inmaterial en cuanto esta produzca consecuencias perjudiciales para el patrimonio del perjudicado.

49

* Rosina Villegas. Op. cit., pág. 132.

B. LA CULPA

Otro de los elementos de la Responsabilidad Civil es la culpa, se ha estimado que la reparación del daño se presenta como una sanción que se aplica a aquel que procedió con dolo o con culpa. Sin embargo, se exceptúa el caso relativo a la responsabilidad objetiva, en donde se acepta que cuando se cause un daño por el uso de cosas peligrosas o en general por virtud de una actividad que origine un riesgo para terceros, debe repararse el daño causado, aun cuando proceda lícitamente.

La culpa se interpreta como la circunstancia que permite exigir a una persona la responsabilidad por una lesión producida a otra y derivada de una conducta en la que se ha omitido la diligencia que se debe imponer normalmente en cualquier caso. La culpa al lado del dolo y la mora son causas voluntarias o imputables del incumplimiento de la obligación.

El que no ejecuta la obligación en un contrato, no se conduce como debería hacerlo, comete una falta. Así pues, la falta de ejecución proveniente del hecho del deudor constituye una falta de manera que las expresiones "hecho de inejecución del deudor" y "falta del deudor" son sinónimos. Como dice Josseran " ... el acreedor no tiene sino que probar la existencia de la obligación y su ejecución; enseguida, al deudor corresponde establecer una causa externa liberatoria, si la hay."⁵⁰

El Código Civil de 1884 en su artículo 1446 y el Código de 1928 en su artículo 2025, refiriéndose a la culpa señalan, " Hay culpa o negligencia cuando el obligado ejecuta actos contrarios a la conservación de la cosa o deja de ejecutar los que son necesarios para ella."

La idea de culpa está en relación directa con la idea de obligación; nadie puede incurrir en culpa sin haber estado obligado antes del acto que se le imputa; así pues la culpa es el incumplimiento de una obligación persistente, cuya reparación es ordenada por la ley cuando causa un perjuicio a otra persona, lo cual se desprende del artículo anteriormente transcrito. Se puede determinar que la culpa es necesariamente la violación de una regla, esta a veces es de orden jurídico y otras de orden práctico.

La Responsabilidad por Culpa, supone no sólo la existencia de reglas prácticas, simples métodos de acción, cuya violación produce desgracias, sino también la existencia de una regla legal, de una verdadera obligación, que ordene su observancia y que mande obrar a los hombres con destreza en su mutuo interés.

La Culpa puede ser un acto positivo, como el hecho de lesionar por imprudencia a una persona, o negativo, como el de no prevenir a un propietario de la usurpación que un tercero comete contra sus bienes, o la omisión de una formalidad legal que debía cumplirse dentro de cierto plazo. Por lo cual, se puede con-

cluir que cada uno es responsable del daño que haya causado o no solamente por sus acciones, sino también por su negligencia o imprudencia.

1. TEORIA SUBJETIVA

La Responsabilidad Subjetiva "se ocupa de estudiar los hechos ilícitos como fuentes de las obligaciones. Se funda en un elemento de carácter psicológico, por ejemplo, la intención de dañar como base principal del ilícito, obrar con dolo o bien proceder sin intención de dañar pero con culpa. La culpa se presenta cuando no se toman las precauciones necesarias, ya sea que se incurra en descuido, negligencia o falta de previsión. La culpa en sentido lato constituye la base de la responsabilidad en los llamados cuasidelitos, tanto desde el punto de vista penal como civil. Es por ello que se ha denominado a la Teoría Subjetiva de la Responsabilidad, Doctrina de la Culpa."⁵¹

⁵¹

Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Teoría General de las Obligaciones, Ed. Porrúa, 13a. Ed., México 1985, Pág. 291.

Para que se de la ilicitud de un acto, es necesario que este, sea contrario a la moral social o a las buenas costumbres y que afecte intereses jurídicamente protegidos. Podemos decir que el concepto de ilicitud comprende diversas esferas. En un sentido muy lato, puede decirse que es ilícita toda conducta activa o pasiva que transgreda el ordenamiento jurídico, circunscribiendo mas el concepto, tenemos que es ilícita toda conducta transgresora de ese ordenamiento que causa un daño.

La conceptualización de la responsabilidad es analizada por los civilistas a través del tema de la culpa. Las referencias animicas subjetivas del infractor, el saber que infringe el ordenamiento jurídico, la intención de actuar contra derecho: son de importancia en la teoría de la culpabilidad. Son elementos que podrían denominarse como la capacidad pura de cometer ilícitos que generan sanción indemnizatoria.

No basta que el agente sea capaz de cometer ilicitudes para que sea responsable, sino que es menester que la actitud se haya ejercido de manera culpable, porque bien se pudo haber actuado sin culpa alguna.

Es culpable la conducta reprobable, en el sentido, latu sensu, la culpa se da en los casos de omisión de la conducta exigible a quien pudo realizar esa conducta. El sujeto que podía obrar bien o mal porque para éllo tenía discernimiento, no respetó la norma jurídica, con intención o descuido. Le era exigible,

una conducta y eligió otra, pudiendo realizar aquella. Esa conducta reprochable no tiene la misma gravedad, porque en ocasiones el agente se conduce con mala fe, o en todo caso con clara conciencia, y en otras lo hace con descuido, negligencia, impericia, o desatención. En ambos casos es culpable pero en el primero obra con dolo y en el segundo con culpa.

" Todo hecho que produce la violación de un deber, ya tenga su razón de ser en la voluntad, o en la ley, es un hecho ilícito y el agente debe responder por vía de relación especial cuando el elemento objetivo, que es el acto injustamente cometido, (non iure) va unido al subjetivo, esto es, el estado particular de su ánimo con relación a una determinada injuria. El acto entonces es, no solamente injusto, sino culposo, y de él se deriva, para el ofendido, un remedio a fin de obtener el resarcimiento del perjuicio sufrido, y que ejercitará contra aquel que de él deba responder, por lo que lo ilícito contiene el concepto de responsabilidad." ⁵²

Siempre ha sido más neto ver a la responsabilidad cuando el agente había obrado con dolo que cuando lo había hecho con culpa. Alimena ha dicho al respecto, "... La penalidad del hecho culpos-

⁵² Chirioni, La Culpa en el Derecho Civil Moderno, Madrid 1898, Traducción de A. Posada, Pág. 11.

se viene a chocar bruscamente contra aquella máxima que estaba en la conciencia de los hombres mucho antes de que fuera escrita en los Códigos a saber: que nadie puede ser penado por una acción no querida."

La Teoría Subjetiva tiende a eliminar la noción misma de la culpa del derecho, ya que en el Derecho Moderno se hace responsable a los padres por los actos de sus hijos menores de edad, a los tutores por los actos de sus pupilos o de los enajenados sujetos a interdictos, a los patronos por los actos de sus trabajadores o domésticos en el desempeño de su trabajo; no obstante no desaparece la noción de culpa. "Funciona en estos casos, la noción de culpa por una presunción iuris tantum que admite prueba en contrario y puede cesar la obligación de reparar los daños, asimismo existe una presunción iuris et de jure, es decir, absoluta que no admite prueba en contrario para la responsabilidad de ciertas personas, esto se da en los hoteles y casas de huéspedes, aun cuando se demuestre que en realidad no hubo falta de vigilancia."⁵³

La Teoría Subjetiva, en el Código vigente se encuentra establecida en el artículo 1910.

"El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otra, está obligado a re-

pararlo al menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima."

Ya se señaló que si el hecho es ilícito, es un delito intencional o de imprudencia, es decir, que haya dolo o culpa. No es necesario que exista un delito o cuasi delito, basta con que se viole una norma prohibitiva o imperativa, ya que cuando el hecho ilícito no este considerado como delito, la responsabilidad civil debe exigirse en juicio sumario, acorde a lo señalado por el artículo 430 del Código Procesal en los casos de responsabilidad civil por causa extracontractual.

2. RESPONSABILIDAD OBJETIVA

La Teoría Objetiva, también llamada Teoría del Riesgo. Entendiendo por riesgo la posibilidad de un acontecimiento futuro que amenaza a toda persona de sufrir un daño o un perjuicio.

Por ejemplo, el ser humano encuentra que la ley le impone deberes y le confiere privilegios para sus ideas e inventos, relacionados con objetos que emplean energía eléctrica, que desarrollan una gran velocidad, y en general para todos los artefactos

tos que son catalogados como objetos o mecanismos peligrosos. Siempre hay la posibilidad de que el ser humano incumpla los deberes jurídicos, de que las obligaciones *latu sensu* en sus dos especies se incumplan, e igualmente de que los objetos peligrosos lleguen a causar un daño a personas o cosas. Estas eventualidades son precisamente los Riesgos Jurídicos: el que un deber jurídico se incumpla, el que una obligación *latu sensu* no se cumpla o que un objeto peligroso dañe personas o cosas.

La Teoría del Riesgo fue expuesta en la tesis de Toussaire, sobre el *Fondement de la Responsabilité*. La Teoría Objetiva de la responsabilidad aparece en las postrimerías del Siglo XIX, y se desarrolla en el primer tercio del actual.

En el Siglo XIX se desarrollaba la gran industria, con ello aumentaron los accidentes de trabajo, en que eran víctimas los obreros y de acuerdo con la tradicional Teoría de la Responsabilidad, debían estos probar que su accidente tenía por riesgo una culpa de sus patrones, lo que impedía la mayoría de las veces que los obreros obtuvieron una indemnización. Resultaba urgente acudir en ayuda de los obreros. Por lo que se buscó establecer la responsabilidad directa del patron y se dijo, "... puesto que la necesidad en que el obrero se encuentra de probar la culpa cometida por el patrón es la que impide obtener indemnización, supriman la culpa y afirmen que somos responsables por el solo hecho de que al obrar hallamos ocasionado un perjuicio, independen-

diente de cualquier culpa...".* esta es la Teoría de Riesgo.

La Teoría de la Responsabilidad Objetiva, consiste, en establecer que para que surja la exigencia de la reparación del daño ilícito contractual no se requiere, el elemento culpa, ya que lo único que se precisa probar es que el daño existe y como concurrir la relación de causa a efecto, no siendo necesario el *animus nocendi*, la intención de dañar o bien la imprudencia.

"El riesgo creado puede ser consecuencia de la operación de determinados mecanismos, por manejo de cosas de uso peligroso, etc."⁵⁵

Todos los Códigos Civiles del país, establecen la responsabilidad derivada del uso de las cosas peligrosas, como un aspecto del moderno concepto de la responsabilidad. Aunque en nuestro Sistema Legislativo los casos de responsabilidad a base de riesgo creado, no son numerosos, el artículo 1913 del Código Civil creó la responsabilidad por el uso de cosas y sustancias peligrosas.

Art. 1913. " Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismas, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable,

54

* Gutiérrez y González. Op. cit., Pág. 639.

55

* Borja Soriano, Op. cit., Pág. 442.

por la energía de la corriente eléctrica que conduzca o por otras causas análogas, está obligada a responder por el daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima."

En Dicho artículo se puede interpretar que, el que ocasiona un riesgo por medio del ejercicio lícito de la industria u otra empresa análoga, debe responder del daño que por ello se ocasione a un tercero, aunque a él no le afecte culpa alguna por el hecho dañoso.

En la Teoría de la Responsabilidad Objetiva se prescinde de la culpa como elemento interno o subjetivo, para tomar en cuenta solo un conjunto de datos de carácter objetivo, consistentes en el uso de cosas peligrosas, en el hecho de que se cause un daño y la relación de causa a efecto entre el hecho y el daño.

A la Teoría de la Responsabilidad Objetiva se le ha dado el nombre de Teoría de la Responsabilidad por el Riesgo Creado, cuando reviste la modalidad de que el daño se origine por el ejercicio de un actividad peligrosa o por el empleo de cosas peligrosas que representan un riesgo para los demás.

Dentro del término, Cosas Peligrosas, comprendemos los mecanismos, aparatos o sustancias que por su naturaleza pueden crear un riesgo para la comunidad. La peligrosidad se debe apreciar tomando en cuenta la naturaleza funcional de la cosa.

Si se demuestra que no hubo hecho ilícito ni culpa inexcusable de la víctima, de tal manera que el daño se produjo procediendo lícitamente pero por el uso de un aparato peligroso, el ofendido podrá solicitar la indemnización del daño moral como lo establece el artículo 1916 párrafo II del Código Civil.

En cambio, cuando se comprueba que hubo hecho ilícito, la responsabilidad se fundará en la Teoría de la Culpa, para poder exigir no solo el daño patrimonial sino también el moral.

El hombre debe soportar las consecuencias de sus actos, aunque sean lícitos, desde el momento en que perjudique a otro por que cada cual debe correr el riesgo de sus actos.

Los riesgos creados son hoy demasiado graves y numerosos para no obligar a quienes los ocasionan a asumirlos. Así, se impone la responsabilidad por la tenencia de un animal, o por la utilización de un vehículo, porque aparece socialmente justificado que cargue con el riesgo del daño, y no aquel a quien casualmente se le haya producido un daño de esta clase.

3. NATURALEZA JURIDICA

En el Derecho la idea de culpa se encuentra en dos lugares diferentes: al referirse a los contratos, cuando se trata de reglamentar los daños y perjuicios debidos al acreedor, en caso de que el deudor no cumpla su obligación; y en los casos en que aparece con el nombre de cuasi delito, como fuente productiva de obligaciones. Esta idea de dualismo en materia de culpa, no es discutible seriamente, ya que si se pretende establecer una diferencia específica entre la culpa contractual y la delictuosa, desde el punto de vista racional y doctrinario la distinción carece de sentido y razón. La naturaleza de la obligación violada carece de influencia sobre la culpa.

La culpa en la Teoría Clásica se compone de dos elementos, uno objetivo y otro subjetivo. La culpa "supone un hecho contrario al derecho, la violación de una obligación de hacer o de no hacer. La culpa es un acto ilícito *latu sensu*, es decir, el elemento objetivo existe en el hecho, y el subjetivo en el agente."⁵⁶

⁵⁶

Gaudemet, Eugene. Teoría General de las Obligaciones. Ed. Porrúa, 2a. ed., México 1984. Pág. 332.

El concepto de culpa debe entenderse en dos sentidos, en uno amplio, que abarca tanto al dolo como a la culpa, y otro mas restringido que involucra solo a esta última. La culpa según se considere en sentido lato o restringido, se traduce en delitos y cuasidelitos; aquellos si el daño se produjo por dolo y estos si ha existido imprudencia, impericia o negligencia. Ambos tienen un punto de contacto, la voluntad: la voluntad del autor y lo perjudicial de sus consecuencias, y una diferencia esencial, pues mientras los delitos son reprobados expresamente por la ley y queridos por dicho autor; los cuasidelitos, por lo común, surgen de una acción lícita en principio pero ilícita en sus secuelas. Aunque estas no son queridas, tampoco son evitadas por el agente, no obstante el estar en sus manos poder hacerlo obrando con mayor diligencia. Por eso, tan ilícito es ejecutar actos prohibidos como omitir actos ordenados.

La doctrina de la culpa extracontractual o aquiliana, comprende los hechos ilícitos por virtud de una interferencia positiva, al ejecutar actos prohibidos. En tanto que la doctrina de la culpa contractual se refiere a los hechos ilícitos que implican una interferencia negativa, es decir el incumplimiento de las obligaciones.

En la definición de culpa algunos autores hacen figurar no simplemente la ilicitud, sino también la imputabilidad. Así tenemos que el artículo 1911 del Código vigente no requiere la imputabilidad al estatuir:

" El incapaz que cause daño debe repararlo, salvo que la responsabilidad recaiga en las personas de él, encargadas, conforme a lo dispuesto en los artículos 1919, 1920, 1921 y 1922."

La existencia de un deber jurídico fundamental que sirve de base a la convivencia humana y a la seguridad jurídica, así como a la paz pública y al orden, impide que se interfiera en una esfera jurídica si no existe una expresa autorización normativa que faculte ese acto. Se falta a ese deber general cuando se causa un daño por negligencia, descuido o falta de previsión.

La culpa puede ser considerada en un sentido general, como la violación de una obligación jurídica, incluso la violación dolosa; en sentido más restringido, excluye al dolo, significando comisión voluntaria de negligencia, por lo cual no previendo las consecuencias ilícitas de una acción u omisión violamos inadvertidamente nuestro deber jurídico.

4. CULPA INEXCUSABLE DE LA VÍCTIMA

Quando la actividad de la víctima es la que ocasiona daño, no se puede hablarse de responsabilidad. Al respecto el artícu-

lo 1910 del Código Civil vigente, requiere para exonerar de responsabilidad al demandado, que haya habido culpa inexcusable de la víctima. Por lo tanto, cuando el demandado para nada haya intervenido en la comisión del daño, por haberse producido este solo por la actividad de la víctima, debe decirse que esta se dañó así misma.

" Si la causa única es el hecho de la víctima, el demandado evidentemente deberá ser exonerado totalmente. Podrá rechazar la acción que se intente contra él, demostrando que nada a tenido que ver en la realización del perjuicio, sin tener la necesidad de demostrar que no ha cometido culpa alguna ni que la víctima la ha cometido. A la inversa, si la víctima demuestra que la culpa del demandado es la única causa del perjuicio y que su propia intervención, la de víctima, no tiene relación de causalidad con el perjuicio, el demandado debe ser condenado a la reparación total."⁵⁷

Así tenemos que cuando existe culpa de la víctima, las consecuencias se deben a su negligencia, de modo que no hay culpa del autor directo del hecho. De ello se desprende, que el comportamiento del autor material del acto no ha de vulnerar el derecho ajeno, o si lo vulnera, no lo hace con culpa a él imputable y, que la culpa debe recaer, total y exclusivamente sobre la vic-

⁵⁷

* Mazend, op. cit., Pág. 35.

tima. Por lo tanto el hecho que cause daño a una persona y es imputable a ella, no impone responsabilidad alguna.

La responsabilidad podrá atenuarse y aun suprimirse, si resulta que la víctima ha causado el daño en parte o en su totalidad. Lo mas frecuente es que la víctima haya desempeñado un papel activo, en cuyo caso el daño será resultado de un conflicto de actividades; esto ocurre por ejemplo cuando un vehículo atropella a una persona que atravesaba una calle; las dos actividades han ocasionado el daño, habrá que analizar si el riesgo asumido por la víctima, no debe deducirse del que asumió el autor del acto, lo que se traducirá en una disminución de la responsabilidad del autor. Así se distinguirá si la víctima cruzaba la calle a velocidad normal, cuando nada permitía prever un peligro; o si atravesaba en medio de una multitud de vehículos, bruscamente, corriendo etc. El aumento de responsabilidad de la víctima llega a tal punto, que absorbe todo el riesgo, resultando entonces como única autora del daño.

" El hecho que no cause daño a la persona que lo sufre sino por falta imputable a ella, no impone responsabilidad alguna."⁵⁸

Las anteriores observaciones pueden traducirse en la siguiente frase: "...cada quien es responsable del daño, en la medida que lo ha causado con su hecho."

C. RELACION CAUSA A EFECTO

La relación de causalidad ha sido estudiada con un criterio sistemático, desde hace algo más de un siglo. Existe una vinculación, entre la persona y el acto, entre la culpabilidad y el acto, y mas aún entre el acto antijurídico culposo y el daño. Entendiendo por esta última, la relación causal entre un acto determinado, definido y concreto, y el daño que originó.

Entre la acción del sujeto y el daño ocurrido debe existir, además del daño y la culpa, un tercer requisito de la responsabilidad, una relación de causa a efecto, de forma tal que pueda afirmarse que este es consecuencia de aquella. Al respecto se han elaborado diversas teorías, que en términos generales pueden dividirse en dos grupos: en primer término aquella que otorga idéntica fuerza a todos los factores que han concurrido a la producción del daño, y en el segundo se agrupan las que tienen como rasgo común la pretensión de distinguir de entre todas las concausas, una a efecto de otorgarle relevancia jurídica como productora del daño. Las segundas teorías difieren entre sí por el distinto criterio que adoptan para determinar cuál es esa causa relevante.

Así tenemos la Teoría de la Equivalencia de Condiciones, también conocida con el nombre de *conditio sine qua non*, la cual considera a las condiciones del mismo valor en la producción

del daño. Cada condición viene a causar la causalidad de las otras y toda la coactividad genera toda la consecuencia.

La Teoría de la Causa Próxima, en la que se llama causa a la que cronológicamente se encuentra más próxima al resultado.

Mientras que la Teoría de la Causa Eficiente, se basa en un conflicto de fuerzas antagónicas, la verdadera causa es la que en mayor cantidad ha contribuido al daño.

Las circunstancias de hecho, que casi siempre son complejas hacen que en ocasiones sea muy difícil apreciar esta relación y, sin embargo es imposible condenar a alguna persona al pago de daños y perjuicios mientras que no se demuestre que el en. quien por su culpa causó el daño.

En materia de culpa contractual el artículo 2110 del Código Civil vigente expresamente requiere que los daños y perjuicios exigibles por el incumplimiento de una obligación, sean los daños directos que se hayan causado o que necesariamente deban causarse. Este principio lo aplica la Doctrina y la Jurisprudencia a la culpa extracontractual o aquiliana, a pesar de que no exista una disposición expresa al respecto, pues la lógica misma la impone.

"Para que pueda determinarse la responsabilidad civil a cargo de un cierto sujeto es necesario que no solo sea culpable del daño, sino además causante del mismo."* La noción de culpabilidad entraña necesariamente la de causalidad entre el hecho y el daño.

D. PRINCIPIO DE CAUSALIDAD Y SU DISTINCION CON LA CULPABILIDAD

Por culpabilidad puede entenderse el reproche genérico que la norma hace al autor de un ilícito.

Este juicio, está dirigido a la intervención de alguien como persona en el hecho, esto es, al conjunto rector que comprende a la inteligencia y a la voluntad, atribuyendo por tanto, un carácter netamente subjetivo, por que viene a preocupar a la Teoría en la consideración psicológica que existe entre el hombre y aquello que el mismo admitió. No se es culpable por ser autor de un hecho en tanto voluntad coherentemente dirigida, sino mas bien se es culpable por que aquel hecho viene al conocimiento como constitutivo de un ilícito.

El problema de la causalidad es uno de los mas debatidos del Temario Jurídico. Ha contribuido a ello la confusión de la terminología, la imprecisión de los conceptos, los errores de enfoque, los métodos equivocados de investigación y varios otros factores, todo lo cual a traído como consecuencia que la discusión del tema se hiciera interminable.

Existe confusión entre causalidad y culpabilidad. En la primera, se analiza lo objetivo de una relación entre la acción y su consecuencia. En la segunda, se trata de lo subjetivo de la intención de quien causo el daño.

"La causalidad no implica la culpabilidad; pero esta sí entraña o supone aquella." Así tenemos, que el causante del daño, no siempre es culpable del mismo. Mientras que el culpable de un determinado perjuicio, necesariamente es causante del mismo, pues para calificarlo de culpable, es necesario que antes haya causado ese daño, la causalidad se presenta cuando existe la vinculación física que media entre la conducta y un resultado y se configura la relación querida por el legislador.

Cuando se afirma que todo culpable es causante del daño, se parte de la base de que el mismo hecho sea objeto de la calificación correspondiente, es decir, como culposo, pero en relación con el resultado que el mismo produjo.

CAPITULO IV.

REPARACION DEL DAÑO

- A. REPARACION MORAL.
- B. REPARACION PATRIMONIAL.
- C. CAUSAS QUE EXONERAN DE RESPONSABILIDAD.
- D. INDEMNIZACION.
- E. JURISPRUDENCIA.

REPARACION DEL DAÑO

A. REPARACION MORAL

Tradicionalmente el Derecho atendió a la protección de los bienes materiales y de ello derivó la concepción de daño patrimonial y reparación económica.

El daño moral interesa al Derecho, en cuanto plantea el problema de si da lugar a sanciones. La procedencia de la reparación del daño moral ha sido discutida invocando distintas razones:

- a) Que es inmoral.
- b) Que es imposible demostrar jurídicamente su existencia.
- c) Que es pasajero y se desvanece.
- d) Que constituye un enriquecimiento sin causa, y
- e) Que no hay posibilidad de encontrar reparación adecuada.

La inmoralidad saca el problema de la esfera jurídica, al señalar que no existe identificación de derecho y lo moral; al

respecto Gabba dice: "... Me parece escandaloso investigar como resarcir en dinero los sufrimientos de una madre cuyo hijo ha sido muerto". Y ha agregado Minozzi, que mas repugnancia debe causar no proteger la libertad de la persona por no llevar un ataque al patrimonio, que disminuir el patrimonio para atender el ataque llevado a la persona.

Por otra parte no puede desconocerse la insalvable dificultad de demostrar la realidad del dolor del pesar, del sentimiento herido por el ataque a afecciones intimas. Pero ello no significa, como consecuencia necesaria, que se deba negar toda proteccion.

En situaciones como las que dan lugar a un problema moral, cuando la persona se sienta intimamente afectada y sufre los efectos del dolor moral, bastará con acreditar la materialidad del ataque. Lo que debate el argumento de la fugacidad y desvanecimiento de la afección dolorosa. Contempla la proteccion para sancionar la conducta antijuridica del agente que produjo el agravio, está de mas medir la permanencia del daño. No se puede admitir que no existe daño moral cuando es pequeño, y que solo debe protegerse cuando es importante.

" Considerar la Reparación del Daño, un enriquecimiento ilícito sin causa, es operar con elementos que no tienen aplicación al problema, ya que no hay empobrecimiento económico ni restablecimiento de equilibrio patrimonial."⁶⁰

60

* Enciclopedia Jurídica, Op. cit., pag. 606.

Es exacto que resulta difícil encontrar reparación adecuada al agravio moral. La indemnización en dinero con que consuma la reparación no es equivalente al sufrimiento moral, pero la imposibilidad de lograr una reparación perfecta no justifica que no se acuerde ninguna.

Se ha visto que aun el incumplimiento de obligaciones de origen contractual pueden ocasionar un agravio moral, mucho más después de admitido que en las obligaciones no es esencial que la prestación tenga un valor patrimonial, pero la reparación del daño no está universalmente admitida.

Existe un criterio restrictivo que permite la reparación del agravio moral, solamente cuando también ha existido daño material, con la variante de que el monto de la indemnización acordada por el daño moral, no puede ser superior a los daños materiales ocasionados.

La interpretación de que sin perjuicio material no cabe reconocer el daño moral, es arbitraria, ya que admitida la protección de bienes inmateriales, debe quedar abierta la acción respectiva sin otra consideración que la existencia del derecho.

El Daño Moral se encuentra previsto en el Código Civil de 1928, para el Distrito y Territorios Federales, el cual acuerda una indemnización a título de Reparación Moral, a la víctima de hechos ilícitos y a su familia, si aquella muere. El artículo

1916 que la estableció calificaba la indemnización de "equitativa", pero agrega que no podrá exceder de la tercera parte del importe de la reparación patrimonial, ni se aplicará al Estado cuando responde por los actos ilícitos de sus funcionarios.

Para que proceda el resarcimiento del daño moral se requiere que nadie mas que el ofendido lo reclame, sea directamente por si o por intermedio de su representante legal o convencional.

Se debe buscar la reparación tanto en la responsabilidad contractual como en la extracontractual. La reparación debe consistir en la reposición de las cosas a su estado anterior, salvo cuando eso sea imposible. El resarcimiento se extiende a todo daño que guarde conexión causal adecuada con el hecho generador de la Responsabilidad Civil.

Si el hecho fuese un delito de derecho criminal, la obligación que de él nace no sólo comprende la indemnización de pérdidas e intereses, sino también el daño moral que el delito hubiese hecho sufrir a la persona, molestandola en su seguridad personal, en el goce de sus bienes o hiriendo sus afecciones legítimas.

Existe diferentes posturas en relación a la reparación del daño moral, que han oscilado entre los siguientes extremos:

- a) Se admite sólo la indemnización cuando el daño causado provenga de un delito de Derecho Criminal, es decir, tipificado en el Código respectivo.

b) Con un criterio amplio, se admite la indemnización siempre que el daño sea " susceptible de apreciación pecuniaria."

Por otra parte, si la reparación se entiende en un sentido restringido, como lo define el artículo 1915 del Código Civil vigente, al estatuir que la reparación del daño deberá consistir en el establecimiento de la situación anterior a él, es obvio que no podrá lograrse tal resultado cuando se trate de daños morales.

Así tenemos que no se ha encontrado otra forma de lograr una satisfacción para la víctima, a quien le han sido afectados sus valores espirituales, que condenar al culpable al pago de una suma de dinero, independientemente de la responsabilidad penal en que haya incurrido. En el caso de daños morales no existe otra forma de hacer el pago de los mismos sino mediante la entrega de una suma de dinero a título de reparación moral.

La idea de la reparación del daño moral, no obstante de existir contradicciones, va imponiéndose cada día más, no se tiene de a la restitución in integrum, respecto al mal causado sino más bien se procura que en cierto modo se recompense el sufrimiento padecido y la humillación experimentada.

Es conveniente mencionar los diversos criterios adoptados por nuestra legislación, en cuanto a la reparación del daño moral. Así tenemos que:

El Código Penal de 1871 no admitía en términos generales la reparación del daño moral proveniente del delito. Por ejemplo en la exposición de motivos, se estimó que en el delito de estupro sería indigno traducir en dinero la honrra de la estuprada. Y en el caso que se destruyera una cosa con el fin de lastimar el valor de afección o puramente estimativo, disponía que el responsable debería pagar, además de su valor comercial, hasta una tercera parte por reparación extraordinaria. De esta manera vinculaba el daño moral con el patrimonial, y la indemnización del primero se determinaba en función del segundo.

El Código Civil de 1870 sólo reconoció el daño moral su artículo 1587 al estatuir:

" Al fijar el valor y deterioro de una cosa, no se atenderá al precio estimativo o de afección, a no ser que se pruebe que el responsable destruyó o deterioró la cosa con el objeto de lastimar la afección del dueño. El aumento que por estas causas se haga, no podrá exceder de una tercera parte del valor común de la cosa."

El Código Civil de 1884, reprodujo la disposición anterior sin reconocer otros casos de reparación por daño moral.

El Código Civil de 1983 en su artículo 1916, con un criterio limitado, acepta la reparación por daño moral, pero condicionado a la previa existencia de un daño patrimonial, pues sólo se calcula hasta en una tercera parte de este.

Por Daño Moral se entiende, de acuerdo al Código Civil vigente, en los siguientes términos:

Art. 1916"... La afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás".

Establece el Código Civil vigente en el párrafo segundo del artículo 1916,

"... Cuando un hecho u omisión produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en la responsabilidad contractual como en la extracontractual. Igualmente, obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva así como el Estado y sus funcionarios."

Hay que reconocer, que cuando se aborda el estudio de los problemas relativos al daño moral, lo que se niega principalmente no es la posibilidad de su existencia, sino su calidad de reparable.

B. REPARACION PATRIMONIAL.

La naturaleza patrimonial del objeto de la obligación reparadora de los daños, no se altera porque a veces el Derecho disponga otras consecuencias además de la reparación pecuniaria. La necesaria reducción del objeto de la obligación reparadora de daños y perjuicios al estricto ámbito de lo económico tiene un fundamento sólido de carácter filosófico jurídico. El Estado no puede ordenar mas que acciones externas, por eso sólo ordena reparaciones consistentes en bienes materiales.

Existen dos sistemas para graduar la responsabilidad en cuanto a la Reparación del daños y perjuicios. Primero, el del Código Aleman, que ordena reparar la totalidad del daño producido; Segundo el del Código Francés, que modera la regla de la reparación integral del daño, objetivamente producido, con la consideración de la naturaleza de los motivos del incumplimiento por parte del deudor, culpa o dolo.

Partiendo de que el daño es el presupuesto objetivo básico de la responsabilidad, dado el carácter netamente reparatorio del Derecho Civil, sin daño no es posible concebir la responsabilidad. El daño material es el que afecta el patrimonio, directa o indirectamente, como consecuencia del perjuicio ocasionado a la persona.*

61

* Ibidem, pág. 536.

Así tenemos que, los valores económicos cuyo menoscabo puede motivar el resentimiento, no son sólo las cosas u objetos corporales con valor económico, sino que comprende asimismo las aptitudes o condiciones para el trabajo, y aun ciertas relaciones o estados de hecho que se establecen entre las personas y cosas.

La lesión a un derecho patrimonial ocasiona un daño material. La idea de menoscabo es esencial en el concepto del daño patrimonial y puede manifestarse en dos formas típicas: como la pérdida o disminución de valores económicos ya existentes esto es, como empobrecimiento del patrimonio, o bien como frustración de ventajas económicas esperadas, o sea como la pérdida de un enriquecimiento patrimonial previsto.

Tradicionalmente el Derecho atendió la protección de los bienes materiales y de ella derivó los conceptos de daño patrimonial y de reparación económica. Hasta el objeto de la obligación se entendía siempre patrimonial, susceptible de apreciación pecuniaria.

En la actualidad, en el Derecho Civil existen dos formas de reparación del daño patrimonial. La reparación exacta y la reparación por equivalencia, a las cuales se refiere el párrafo primero del artículo 1915, que a la letra dice:

... La reparación del daño debe consistir, a elección del ofendido, en el restablecimiento de la situación anterior cuando ella sea posible o en el pago de daños y perjuicios".

Procede la reparación total, cuando el hecho ilícito cause daños a las cosas, siendo restringida cuando se infiera a las personas. Se podría interpretar que el texto del artículo 1915 del Código Civil vigente es un tanto restringido al estatuir que, la reparación del daño deberá consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, lo cual no podrá lograrse tratándose de daños morales, y cuando sea imposible el restablecimiento de la situación anterior al daño, la reparación consistirá en el pago de los daños y perjuicios causados, lo que solo permitirá reparar el daño moral mediante el pago de daños y perjuicios, toda vez que no es dable que las cosas vuelvan al estado primitivo tratándose de daños morales, por lo que solo se considera a la víctima una satisfacción por equivalente mediante una suma de dinero.

En los casos de culpa contractual se distingue un criterio subjetivo, si hay dolo debe repararse integralmente el daño, si no, solamente el daño que pudo preverse al contratar.

El artículo 1916 del Código Civil vigente en su párrafo segundo admite la reparación del daño moral en los casos de responsabilidad contractual y extracontractual. Por lo cual se puede entender que cuando el daño moral se cause por un hecho u omisión ilícitos, no habrá indemnización.

En los daños patrimoniales no solo ha de computarse la disminución que sufra el perjudicado en sus bienes patrimoniales e-

xistentes, sino también la falta de aumento patrimonial que se habría producido de no haber sucedido el hecho generador de la responsabilidad.

Tomando como base lo anterior, podemos señalar que el daño material es el daño patrimonial que puede originarse directamente en forma de privación, destrucción, menoscabo o deterioro de un bien patrimonial o indirectamente, en forma de pérdida de adquisiciones, de ganancias o de causación de gastos necesarios originados por el daño.

Los daños materiales han sido clasificados en : daño patrimonial directo, que es el menoscabo que sufren los bienes que componen el patrimonio, por ejemplo la destrucción de un automóvil; y daño patrimonial indirecto, que es el menoscabo que sufre el patrimonio del damnificado como una repercusión o reflejo del daño causado a una persona en sus derechos o facultades.

Si la víctima ha sufrido un menoscabo en su salud, o en las cualidades psíquicas y físicas, tal perjuicio es indemnizable como daño material indirecto, caben todos los supuestos susceptibles de reparación patrimonial, tanto las relativos a las lesiones traumáticas, como a las condiciones estéticas.

C. CAUSAS QUE EXONERAN DE RESPONSABILIDAD

Es indiscutible que el autor de un hecho ilícito podrá exonerarse de toda responsabilidad, probando que su actividad ha sido determinada por Caso Fortuito o Fuerza Mayor, pues entonces su actividad deja de ser libre y él no ha sido mas que instrumento de fuerzas superiores. Pero a él le incumbe la carga de la prueba y estará obligado a rendirla acerca de un hecho preciso.

La Fuerza Mayor se presenta como un acontecimiento futuro que esta fuera del dominio de la voluntad, pues no se le puede prever o aun previéndolo no se puede evitar.

Se entiende por Caso Fortuito el accidente no imputable al deudor que impide el exacto cumplimiento de la obligación. Algunos autores distinguen entre Caso Fortuito y Fuerza Mayor, entendiéndolo por aquel el que procede de accidentes naturales y por esta la que es debida a la voluntad de un tercero.

Ambos casos impiden que una persona cumpla con la conducta que debió observar con forme a la ley, o una obligación *latu sensu*, originandó con ello un daño.

En el Derecho Mexicano se utilizan indistintamente los términos de caso fortuito y fuerza mayor, ya que el Código emplea indistintamente uno y otro, y por lo que hace a sus efectos se puede afirmar que son iguales.

La distinción entre el caso fortuito y la fuerza mayor se

ha señalado diciendo que, el primero es un acontecimiento que esta fuera de la previsibilidad razonable y posible en circunstancias normales, y la segunda es un acontecimiento de la naturaleza que nadie habria podido evitar, aun habiendolo intentado.

Generalmente se admite que el caso fortuito comprende tambien la fuerza mayor y, que aquel en realidad, debe ser concebido como un acontecimiento independiente de la voluntad del deudor, previsto o imprevisto, pero inevitable; susceptible de causar un daño.

Podemos señalar como elementos del caso fortuito y de la fuerza mayor los siguientes:

- a) Un fenómeno de la naturaleza o un hecho de persona con autoridad pública, de tal manera que implique un obstáculo que impida el cumplimiento de una obligación o del deber jurídico proveniente de un fenómeno de la naturaleza o de hechos de las personas con autoridad.
- b) Un obstáculo general, significa que el hecho constitutivo del obstáculo debe ser común a todas las personas de la localidad o del lugar en que la obligación o el deber que haya de observarse.
- c) Insuperable, que el obstáculo debe hacer imposible de manera definitiva la ejecución o el cumplimiento del deber.
- d) Imprevisible, que el acontecimiento que impide cumplir con la obligación o con el deber jurídico, no

puede deducirse por señales o indicios que denoten su proximidad o llegada.

- e) Previsible pero inevitable. el acontecimiento que produce el incumplimiento de la obligación o del deber jurídico. puede ser previsible, pero en la capacidad del que debe cumplirlo no está el evitarlo.

El art. 2111. del Código Civil. hace referencia al caso fortuito al señalar:

"...Nadie esta obligado al caso fortuito sino cuando ha dado causa o contribuido a él, cuando ha aceptado expresamente esta responsabilidad o cuando la ley se lo impone"

La misma idea del artículo anterior se contiene en el artículo 2017. cuando se ocupa de las obligaciones de dar, y en su fracción V dispone:

"... Si la cosa se pierde por caso fortuito o fuerza mayor, la obligación queda sin efecto y el dueño sufre la pérdida, a menos que otra cosa se haya convenido."

El efecto liberatorio del caso fortuito tiene según la doctrina algunas excepciones, en relación a que nadie esta obligado al caso fortuito, sino cuando ha aceptado expresamente esta responsabilidad o cuando la ley se lo impone.

Otra de las causas que exoneran de la responsabilidad y a la cual ya nos referimos en el capítulo anterior, lo constituye

la culpa de la víctima, cuando la única causa del daño es la actividad misma de ella, siempre que esta fuera determinante en la producción del daño.

Las causas que exoneran de responsabilidad se basan en una absoluta falta de relación entre el acto injurioso y la conducta del agente. Por ejemplo, los hechos de terceros con causal de imputabilidad, lo que significa que el daño es producido por la intervención de otra persona que no es el agente directo del acto, y contra el cual el lesionado podrá deducir la acción correspondiente para obtener la indemnización de rigor. Naturalmente que el proceder del tercero deberá ser imprevisto e irresistible. Si fuese evitable y por imprudencia o negligencia, no se toman las medidas necesarias para evitarlo, la imputabilidad será indiscutible. De la misma forma, si fuese posible de prever y, por iguales razones, desatención o descuido, escapase a la percepción del agente, la culpabilidad de este no podrá tampoco discutirse.

Por otra parte tenemos que hay hechos que aunque irroguen un daño a otro, no acarrearán responsabilidad para su autor. Son hechos que constituyen el ejercicio de un derecho positivo; como en el caso al que se refiere el párrafo primero del art. 1916 bis del Código Civil el cual señala:

"No estará obligado a la reparación del daño moral quien ejerza sus derechos de opinión, crítica, expresión e información en los términos y con las limitaciones de los artículos 6 y 7 de la Constitución General de la República."

El Derecho Positivo consagrado en dicho párrafo, es un derecho definido, cuyo ejercicio está permitido por la ley, por lo cual el acto debe tenerse por normal y sólo el acto anormal es fuente de responsabilidad.

Asimismo, el ejercicio de un Derecho Positivo podrá irrogar responsabilidad civil, siempre que implique un uso abusivo del derecho. Todo derecho lleva aparejado un deber: el de usarse conforme a su finalidad social, que es su razón de ser. La violación de ese deber es la que constituye el abuso del derecho; como lo especifica el segundo párrafo del art. 1916 bis:

" En todo caso, quien demande la reparación del daño por responsabilidad contractual o extracontractual deberá acreditar plenamente la ilicitud de la conducta del demandado y el daño que directamente el hubiere causado tal conducta. "

Con lo cual tenemos que la noción de uso abusivo del derecho proviene de una modificación del concepto mismo del derecho. Al respecto tenemos la opinión de Planiol quien señala: " El Derecho cesa en donde el abuso empieza. El ejercicio de un derecho no podría jamás ser fuente de responsabilidad."⁶²

Lo que denota que el orden jurídico a la vez que determina la ilicitud de una conducta contiene, además, normas que la excluyen cuando median circunstancias especiales.

⁶²

Gaudemet, Eugene Op. cit., Pág. 341.

D. INDEMNIZACION

Desde un punto de vista técnico jurídico, indemnizar significa restituir las cosas al estado que guardaban antes de que se produjera el hecho dañoso lícito o ilícito, y solo cuando ello no fuera posible, es pagar el daño y perjuicio.

No parece discutible que la indemnización ha de concretarse siempre en una obligación con contenido exclusivamente económico en virtud de que toda reparación del daño, sea material o moral causado por un ilícito, debe resolverse en una indemnización pecuniaria, que fijará el Juez, salvo el caso que hubiera lugar a la restitución del objeto. La indemnización de los daños y perjuicios consiste, desde el punto de vista jurídico, en el resarcimiento de los daños causados en el patrimonio de una persona por aquella otra que legalmente está llamada a responder de ellos.

El resarcimiento o indemnización requiere la previa prueba de la existencia de los daños y perjuicios.⁶³ En consecuencia, el daño indemnizable ha de consistir siempre en el sufrido por el damnificado a consecuencia del hecho ilícito, sin más limitación que la determinada por la extensión atribuida a la responsabilidad del agente, por la ley que la rige. Así, siendo

63

* Pina Vara, Op. cit., pág. 183

el daño indemnizable el sufrido por la persona misma, víctima directa o indirecta del acto ilícito, su demanda tiene que referirse a un interés personal que a ella sola corresponda. Pero en ciertos casos el agravio a un tercero, puede ser incluido en el monto de la indemnización que se reclama, pues suele ocurrir, en virtud de una obligación legal o convencional anterior, que el daño ocasionado al tercero constituya a la vez un daño para el demandante.

Los autores distinguieron dos especies de indemnización siendo estas, la Indemnización Compensatoria y la Indemnización Moratoria. " Un hecho ilícito puede dar lugar a estos dos tipos de indemnizaciones: una cuando ya se violó el deber cuando la obligación ya no es susceptible de cumplirse aunque con retardo."⁶⁴ En ambos casos se debe de indemnizar, pero el tipo de indemnización es diferente, de esto resulta que hay indemnización moratoria y compensatoria.

La calificación de compensatoria se da a la indemnización que se debe al acreedor por el incumplimiento de la obligación. Es la que se debe cuando el incumplimiento de un deber jurídico strictu sensu o de una obligación latu sensu, es definitivo, tiene por objeto compensar el valor patrimonial que se le afecta a la víctima.

64

* Gutiérrez y González. Op. cit., Pág. 470

En cuanto a la indemnización moratoria, solo se puede presentar respecto de los hechos ilícitos por violar una obligación previa, y se da cuando no hay incumplimiento definitivo de la obligación, sino sólo cumplimiento tardío, y por ello se traduce en la evaluación del interés que tenía el acreedor en que la obligación se hubiera cumplido en forma oportuna. Tiene por carácter esencial acumularse necesariamente con la ejecución efectiva de la obligación, puesto que representa el perjuicio que resulta del retardo, perjuicio que no desaparece por la ejecución posterior de la obligación.

Los requisitos del resarcimiento son: la previa existencia de una obligación, el incumplimiento de la misma por causa imputable y la producción del daño.

Es posible que se de la acumulación de la indemnización monetaria con la compensatoria, pues si la segunda no se cubre empieza a causar la primera. Las nociones de indemnización compensatoria y moratoria no se encuentran textualmente en nuestro Código, sin embargo existen porque están basadas en la naturaleza de la cosa.

Se han enunciado tres requisitos como condiciones para que el deudor este obligado a reparar daños y perjuicios.

a) Constitución en mora.

b) Retardo o inexecución imputable al deudor.

- c) Existencia del daño resultado de la acción u omisión del deudor.

La indemnización en derecho, como ya se dijo, se traduce en la reposición de las cosas al estado que guardaban antes del hecho ilícito, y sólo cuando ello no sea posible, se traduce en la obligación de una suma de dinero. El Código vigente aprecia esta situación tanto por el hecho ilícito que se produce al violar un deber jurídico, como para el que se produce por violar una obligación previa, en relación al primero dispone el artículo 1915, primer párrafo:

"...La reparación del daño debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, y cuando ello no sea posible, en el pago de daños y perjuicios."

Con relación al hecho ilícito que se presenta por violar una obligación previa, dispone el artículo 2107:

"... La responsabilidad de que se trata en este título además de importar la devolución de la cosa o su precio, o la de ambos, en su caso, importará la reparación de los daños y la indemnización de los perjuicios."

En cuanto a la manera de cubrir la indemnización debe distinguirse dos hipótesis atendiendo al objeto de la obligación que se incumple y; a la obligación que resulta de violar el de-

ber, pues la forma de indemnización varía en uno y otro caso. Así tenemos:

Indemnización en obligaciones con objeto de dar.

Prestación de dar cosa, cuando esta se pierde o deteriora.

La cosa se puede perder, extinguiéndose materialmente, quedando fuera del comercio, o desapareciendo, o aún cuando se tenga, no sea posible devolverla al patrimonio del que fuera o debiera ser su titular. Al respecto el artículo 2021 determina:

"... La pérdida de la cosa puede verificarse:

I.- Pereciendo la cosa o quedando fuera del comercio; II.- Desapareciendo de modo que no tenga noticias de ella ó aunque se tenga alguna, si la cosa no se puede recobrar."

Así tenemos que cuando la cosa se pierde por un hecho ilícito de quien debía entregarla, esto es, se pierde por culpa del obligado, surge a cargo de este la necesidad de indemnizar, y así lo determina el artículo 2017 fracción primera:

"... en los casos en que la obligación de dar cosa cierta importe la traslación de la propiedad de la cosa, y se pierde o deteriora en poder del deudor, se observarán las reglas siguientes:
I.- Si la pérdida fue por culpa del deudor, este responderá al acreedor por el valor de la cosa y por los daños y perjuicios."

Lo anterior es en virtud de que la ley presume que la pérdida es por su culpa, mientras no pruebe lo contrario: así se deduce del contexto del artículo 2018:

"... la pérdida de la cosa en poder del deudor se presume por culpa suya, mientras no se pruebe lo contrario."

Dicho artículo se encuentra relacionado con el artículo 2116 que señala:

"... Al fijar el valor y el deterioro de una cosa se atenderá al precio estimativo o de afectación, a no ser que se pruebe que el responsable destruyó o deterioró la cosa con el objeto de lastimar las afecciones del dueño; el aumento que por esta causa se haga, se determinará conforme a lo dispuesto por el artículo 1916."

Indemnización en obligaciones con objeto de dar.

En este caso es conveniente hablar de una indemnización moratoria, cuya cuantía no puede ser mayor que la del interés legal: el artículo 2117 en su segundo párrafo lo determina:

"... La Responsabilidad Civil puede ser regulada por convenio de las partes, salvo aquellos casos en que la ley dispone otra cosa."

Si la prestación consistiere en el pago de cierta cantidad de dinero, los daños y perjuicios que resulten de la falta de

cumplimiento, no podran exceder del interés legal salvo convenio en contrario. Conforme lo dispone el artículo 2395:

"... El interés legal es el 9% anual. El interés convencional es el que fijen los contratantes y de ser mayor o menor que el interés legal, pero cuando el interés sea tan desproporcionado que haga fundadamente creer que se ha abusado del apuro pecuniario, de la inexperiencia o ignorancia del deudor, a petición de este el Juez, teniendo en cuenta las especiales circunstancias del caso, podrá reducir equitativamente el interés hasta el tipo legal."

Indemnización en obligaciones con objeto de hacer, o prestación de hacer.

En este caso se presentan dos posibilidades"

a) Si el autor del hecho ilícito se niega a cumplir con la obligación, cuando se le exige, pero aún esta en posibilidad de realizarla; el artículo 2027 dispone:

"... Si el obligado a prestar un hecho, no lo hiciere, el acreedor tiene derecho de pedir que acostada de aquel se ejecute por otro, cuando la sustitución sea posible.

Esto mismo se observará si no lo hiciere, de la manera convenida. En este caso el acreedor podrá pedir que se deshaga lo mal hecho."

Pero en el caso de que no sea posible esta sustitución, por tratarse de un hecho que sólo el autor del hecho ilícito puede realizar, entonces sólo será posible exigir el pago de la indemnización, traducida directamente en un daño y un perjuicio conforme al artículo 2104.

Indemnización en obligaciones con objeto de no hacer.

La cual se presenta cuando se incurre en hechos ilícitos por la sola conducta de hacer, pues lo ilícito es violar lo pactado, de ahí que en el momento mismo en que se hace, se comete una conducta ilícita. Debe indemnizar en primer lugar el pago del daño y el perjuicio, como lo establece el segundo párrafo de la fracción segunda del artículo 2104 cuando dispone que:

"... El que contraviene una obligación de no hacer, pagará daños y perjuicios por el solo hecho de la contravención."

Pero además, si la obligación de no hacer consiste en no hacer obra, y la contravino haciendo, entonces la ley faculta a la víctima del hecho ilícito, para que se deshaga de la obra, a costa del que violó la obligación: al respecto el artículo 2028 dispone:

"... El que estuviere obligado a no hacer alguna cosa, quedará sujeto al pago de daños y perjuicios en caso de contravención, si hubiere obra material podrá exigir al acreedor que sea destruida a costa del obligado."

Por otra parte es necesario señalar que la acción indemnizatoria corresponde a toda persona lesionada, por lo que se deben tantar indemnizaciones como personas lesionadas. El Código de 1884 responde a esta situación en su artículo 1473 diciendo que la responsabilidad civil no puede exigirse si no por el que tiene derecho a pedir el cumplimiento de la obligación. El Código de 1928 no reprodujo este artículo; implícitamente existe en el la solución que resulta de aplicar los principios generales, así es que el derecho a exigir la indemnización no puede pertenecer sino a las personas que sufren el perjuicio. El Código vigente a propósito de la responsabilidad proveniente de los actos ilícitos estatuye en el artículo 1926:

"... En los casos previstos por los artículos 1924 y 1925, el que sufre el daño puede exigir la reparación directamente al responsable..."

Asimismo, es necesario dejar establecido que la indemnización varía, tratándose de daños causados a las personas, de los causados a las cosas; así tenemos que el Código Civil vigente ha equiparado la indemnización por hecho ilícito con la procedente del hecho lícito que implica el uso de cosas peligrosas, cuando los daños se causan a las personas, pues acepta para ambos supuestos las cuotas que fija la Ley Federal del Trabajo para los riesgos profesionales que solo conceden una reparación parcial. En cambio cuando los daños se causan a las cosas, se aplica la primera parte del artículo 1915 para imponer una repa-

ración total. Tanto en la responsabilidad por culpa, como en la objetiva la indemnización es igual tratándose de daños causados a las cosas.

En cuanto a la indemnización por daños causados a las personas se establece en la segunda parte del artículo 1915, que cuando haya hecho ilícito, como en el caso de responsabilidad objetiva se tomarán como base las cuotas de la Ley Federal del Trabajo, con la modalidad que se tomará como base el cuádruplo del salario mas alto que este en vigor en la región.

La reparación del daño debe ser demandada por aquel que tenga interés legítimo; es necesario que invoque un verdadero derecho. Para comprometer la responsabilidad del autor, el perjuicio tiene que atentar contra un derecho adquirido. "La acción para exigir la indemnización una vez que ha nacido en favor de la víctima, es transmisible a los herederos de esta."⁶⁵ Los parientes en caso de muerte de la víctima tiene una acción para pedir la reparación del perjuicio material o moral que personalmente se les ha causado.

Resulta, pues, que el daño indemnizable será el particularmente sufrido por esa persona, de acuerdo con sus propias circunstancias y las que deriven de las de tiempo y lugar, que sirvieron para caracterizarlo, sin mas limitaciones que la determinada por la extensión atribuida a la responsabilidad del agente por la ley que la rige.

⁶⁶

* Planiol, Marcel. Op. cit., pág. 57.

E. JURISPRUDENCIA

A continuación se transcribe literalmente la Jurisprudencia mas sobresaliente, emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, misma que se encuentra relacionada con el tema de Reparación del Daño.

"Responsabilidad Civil. Monto de la Indemnización cuando la víctima no percibe salario.- De conformidad con el artículo 1915, fracción tercera reformado, del Código Civil del Distrito Federal y con el 2110 del mismo Código, cuando la víctima no percibe utilidad o salario o no puede determinarse este, el pago de la indemnización correspondiente, por causa de responsabilidad civil, se fijará tomando como base el salario mínimo."

Jurisprudencia.- Apendice del Semanario Judicial de la Federación editada en el año de 1965, cuarta parte, pág. 948.

"Reparación del Daño, fijación del Monto de la, recurriendo a normas laborales. Es criterio de esta Suprema Corte de Justicia, el remitirse a las normas laborales en auxilio de la Ley Penal, para determinar el monto de la reparación que debe pagarse, sin que esta circunstancia implique que se supla la deficiencia de queja, pues por ser la reparación del daño una pena pública, la misma es exigible desde el momento en que alguien es condenado por un hecho delictuoso."

Amparo Directo 1975/74.- Arturo Almaza.- 6 de Septiembre de 1974.- Fuente Esequiel Burguete.

"Daños y Perjuicios, Prueba de los. Si no queda jurídicamente demostrado, por parte de los autores, a quienes corresponde la carga de la prueba dada la negativa de los demandados, la existencia de los daños y perjuicios que aquellos reclaman, es incuestionable que, al no conocerlo así, la autoridad responsable, incurre en cesión del amparo."

Amparo Directo 1499/74 .- Rafael Bocanegra Santos y Cíags.

7 de Julio de 1978 .- Unanimidad de 4 votos .- Ponente Raúl Lozano Ramírez.

" Reparación del Daño en caso de muerte. Monto de la (legislación del Estado de Jalisco). Una recta interpretación del artículo 21 del Código Penal de Jalisco, lleva a concluir que en caso de producirse la muerte de la víctima el monto de la indemnización a la que se contrae ese precepto se fijará aplicando las cuotas que establece la Ley Federal del Trabajo, según las circunstancias de la víctima y tomando como base la utilidad o salario que hubiera percibido, en la inteligencia de que si este último, sea el mínimo o no excede de cincuenta pesos diarios no se fijará sino esta para dicho efecto."

Amparo Directo 554/79 .- Juan Carlos Sandoval Delgadillo .-

26 de Septiembre de 1979 .- Unanimidad de votos .- Ponente Luis Alfonso Pérez Pérez.

"Responsabilidad Objetiva. Es independiente de la Cul-
pabilidad del agente .- Para que proceda la indemniza-
ción a causa del daño producido por el uso de instru-
mentos peligrosos, no se requiere la existencia de un
delito ni siquiera la ejecución de un acto civilmente
ilícito, pues lo único que debe probarse es que el daño
existe, así como la relación de causa a efecto. Los e-
lementos de la Responsabilidad Objetiva son: 1.- Que se
use un mecanismo peligroso, 2.- Que se cause un daño,
3.- Que haya una relación de causa a efecto entre el he-
cho y el daño, y 4.- Que no exista culpa inexcusable de
la víctima."

Temis 317 de la Copilación de 1965, Cuarta Parte, pág.968.

CONCLUSIONES

PRIMERA .- La Responsabilidad Civil es la conducta de restituir las cosas al estado jurídico que tenían y de no ser posible pagar los daños y perjuicios causados por una acción u omisión.

SEGUNDA .- La idea de menoscabo es esencial en el concepto del daño patrimonial y se manifiesta como la pérdida o disminución de valores económicos ya existentes, esto es, como empobrecimiento del patrimonio, o bien, como frustración de ventajas económicas.

TERCERA .- La Responsabilidad Civil supone en primer término que se cause un daño, en segundo que alguien haya causado ese daño procediendo con dolo o simplemente con culpa y, que medie una relación de causalidad entre el hecho de determinante del daño y este último.

CUARTA .- La Culpa es la conducta humana consciente e intencional o inconsciente por negligencia que causa un daño y que el derecho considera para los efectos de responsabilizar a quien la produjo. No puede concebirse culpa alguna si antes no existía una obligación de hacer o no hacer.

QUINTA .- En la culpabilidad se trata lo subjetivo de la intención de quien causa un daño, mientras que en la causalidad, se analiza lo objetivo de una relación entre la acción y su consecuencia.

SEXTA .- Toda persona que propicie un riesgo para otra es responsable del daño provoque. Por lo que debe responder de las consecuencias de sus actos, aún siendo lícitos, desde el momento que causen perjuicio a otro.

SEPTIMA .- Quien ejerza sus derechos de opinión, crítica, expresión e información con arreglo a la Constitución, obrando en consecuencia de manera lícita, no estarán obligados a la reparación del daño moral.

OCTAVA .- El que ha causado un daño a la persona o bienes otro, está obligado a repararlos. Queda liberado de esta obligación si prueba que no podía prevenir este daño, que tenía el poder legal de causarlo o que se produjo como resultado de la premeditación o de la negligencia burda de la víctima misma.

NOVENA .- El fin de la Reparación Moral no es infligir una pérdida al ofensor, sino procurar al ofendido un aumento de su patrimonio, extendiendo la obligación de reparar el daño moral a los casos de responsabilidad contractual o extracontractual y aún comprende aquellos que se originan en la responsabilidad objetiva.

DECIMA .- La indemnización deberá ser lo más completa y equitativa posible. La extensión de la reparación debe medirse por el daño; por lo que en principio la reparación debe ser íntegra.

B I B L I O G R A F I A .

- 1.- Aguilar Gutiérrez, A. Panorama de la Legislación Civil de México. Imprenta Universitaria, México, 1960, Publicaciones del Instituto de Derecho Comparado.
- 2.- Batsza, Rodolfo. Los Orígenes de la Codificación Civil y su Influencia en el Derecho Mexicano. Ed. Porrúa, México, 1982.
- 3.- Borja Soriano, Manuel. Teoría General de las Obligaciones. Ed. Porrúa, México, 1985.
- 4.- Bravo González, Agustín. coaut. Segundo Curso de Derecho Romano. Ed. Rex-México. México. D. F., 1973.
- 5.- Floris Margadant, S., Guillermo. El Derecho Privado Romano. Ba. ed., Ed. Esfinge, México. D. F., 1978.
- 6.- García Ramírez, Sergio y Victoria Adato de Ibarra. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. 2a. ed., Ed. Porrúa, México, 1982.
- 7.- García Téllez, Ignacio. Motivos, Colaboración y Concordancia del Nuevo Código Civil Mexicano. 2a. ed., Ed. Porrúa, México, 1965.
- 8.- Gaudement, Eugene. Teoría General de las Obligaciones. 2a. ed., Ed. Porrúa, México, 1984.
- 9.- Giuseppe Branca. Instituciones de Derecho Privado, trad. de la sexta edición italiana por Pablo Macedo. Ed. Porrúa, México, 1978.
- 10.- González, Juan Antonio. Elementos del Derecho Civil. 4a. ed., Ed. Trillas, México, 1961.

- 11.- Gordón Childe, V. Los Orígenes de la Civilización. trad. Eli De Gortari. 13a. ed., Fondo de Cultura Económica. Londres. 1981.
- 12.- Gutiérrez Aguilar, A. Panorama de la Legislación Civil de México. Instituto de Derecho Comparado, México. 1960.
- 13.- Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. 5a. ed., Ed. José M. Cajica Jr. S. A., México. 1974.
- 14.- Jiménez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal. tomo I. Ed. Losada. Buenos Aires. 1963.
- 15.- Moreno, Daniel. Derecho Constitucional Mexicano. 5a. ed., Ed. Pax-México. México. 1979.
- 16.- Planiol, Marcel y Georges Ripert. Tratado Elemental de Derecho Civil. Las Obligaciones. trad. de Lic. José M. Cajica Jr., Cardenas editor y distribuidor. México. 1983.
- 17.- Planiol y Ripert. Tratado Práctico de Derecho Civil. trad. Mario Díaz Cruz, Habana. 1946.
- 18.- Rabasa, Emilio. El Artículo 14 y el Juicio Constitucional. 4a. ed., Ed. Porrúa. México. 1978.
- 19.- Rabasa, Emilio. Su Pensamiento Histórico Político y el Constituyente de 1916-17. Instituto de Investigaciones Legislativas. México. 1984.
- 20.- Rosina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Teoría General de las Obligaciones. tomo III, 13a. ed., Ed. Porrúa. México. 1985.
- 21.- Rosina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Obligaciones. tomo II. Volumen 5to., 4a. ed., Ed. Porrúa. México. 1981.

- 22.- Ruggiero, Roberto de. Instituciones de Derecho Civil, trad. de la 4a. edición italiana, tomo I. Instituto Editorial Reus.
- 23.- Tena Ramírez, Felipe. Derecho Constitucional, 20a. ed., Ed. Porrúa, México, 1984.
- 24.- Trueba Urbina. La Primera Constitución Política-Social del Mundo. Ed. Porrúa, México, 1971.
- 25.- Ventura Silva, Sabino. Derecho Romano, 5a. ed., Ed. Porrúa, México, 1980.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

- 1.- Diccionario de Derecho Constitucional. Burgoa, Ignacio. Garantías y Amparo. Ed. Porrúa, México, 1984.
- 2.- Diccionario de Derecho. Pina, Rafael de. 15a. ed., Ed. Porrúa, México, 1988.
- 3.- Diccionario Enciclopédico. U. T. H. A., Vol. VIII, Ed. Hispanoamericana.
- 4.- Diccionario de Derecho Penal. Goldstein, Raul. Ed. Bibliogica Omega, Buenos Aires, 1962.
- 5.- Diccionario de Derecho Procesal Civil. Pallares, Eduardo. 18a. ed., Ed. Porrúa, México, 1980.
- 6.- Enciclopedia Jurídica Omega. Vol. 20, tomo XX, Editores Libreros.

LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA CONSULTADA

- 1.- Acta Constitutiva De La Federación. Año de 1824.
- 2.- Código Civil Para El Distrito Federal. 57a. ed., Ed. Porrúa. México, D. F., 1989.
- 3.- Código De Hammurabi. Edición preparada por Federico Lara Peinado. Ed. Nacional. Madrid España. 1982.
- 4.- Código De Procedimientos Penales Para El Distrito Federal. 6a. ed., Ed. Porrúa. México, D. F., 1989.
- 5.- Código Penal Para El Distrito Federal En Materia Del Fuero Común y Para Toda La República En Materia Del Fuero Federal. 47a. ed., Ed. Porrúa. México. 1989.
- 6.- Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos. 65a. ed., Ed. Porrúa. México, D. F., 1989.
- 7.- Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos Comentada. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 1985.
- 8.- Alales de Jurisprudencia. Índice General. Editado por la Comisión de Boletines Judiciales, pág. 58. 1978.
- 9.- Digesto Del Emperador Justiniano. tomo IV. trad. Don Bartolomé Agustín Rodríguez De Fonseca. Madrid. 1974.
- 10.- Jurisprudencia Mexicana 1917-1971. Cárdenas Editor y Distribuidor. Año 1981.