



Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

**LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL TRANSPORTE
BENEVOLO**

T E S I S

Que para optar al Título de
LICENCIADO EN DERECHO

p r e s e n t a

ARTURO CUBERO PIÑA

MEXICO, D. F.

1985



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

INDICE

LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL TRANSPORTE BENEVOLO

Pág.

CAPITULO I.	RESPONSABILIDAD SUBJETIVA.	
	1) Definición.	4
	2) Antecedentes.	7
	3) Elementos.	15
	4) Efectos	23
CAPITULO II.	RESPONSABILIDAD OBJETIVA O RIESGO CREADO.	
	1) Definición	31
	2) Antecedentes.	36
	3) Elementos.	46
	4) Efectos.	53
CAPITULO III.	DAÑO PATRIMONIAL Y DAÑO MORAL.	
	1) Definiciones.	64
	2) Daño originado en la responsabilidad civil subjetiva.	69
	3) Daño originado en la responsabilidad civil objetiva.	74
CAPITULO IV.	RESPONSABILIDAD EN EL TRANSPORTE BENEVOLO.	
	1) Transporte benevolo.	79
	2) Daños que se puedan originar.	92
	3) Efectos en el derecho comparado.	94
	4) Situación en el derecho positivo mexicano.	100

5) Proposición	109
CONCLUSIONES GENERALES.	114
BIBLIOGRAFIA .	118
LEGISLACION CONSULTADA.	121

CAPITULO I

RESPONSABILIDAD SUBJETIVA

- 1) DEFINICION
- 2) ANTECEDENTES
- 3) ELEMENTOS
- 4) EFECTOS

CAPITULO I

RESPONSABILIDAD SUBJETIVA

1) DEFINICION.

La responsabilidad es la obligación del autor de un hecho que le es imputable y del cual el culpable debe de sobortar sus consecuencias. Esta obligación varía según se trate de responsabilidad moral, civil o penal.

El término de responsabilidad, nos dicen Henry, -- León Mazeaud y André Tunc (1), es producto de la elaboración jurídica moderna. Su origen, según investigación realizada por Capitant (2), data del año de 1789, al parecer en el "Diccionario Critico" del Abate Feraud. En el Derecho Romano se conoció este concepto de responsabilidad bajo la designación de reparación del daño.

Para que haya responsabilidad civil es preciso un daño, un perjuicio, y por ende, una persona que lo sufra, esto es una víctima.

Con criterio panorámico podemos decir que la responsabilidad civil existe, cuando una persona queda obligada a reparar un daño sufrido por otra. Tal obligación es la traducción, del deber moral de no dañar injustamente a los demás. Es el "neminem laedere" de los Romanos que a más de ser un principio ético es un postulado indispensable de la convivencia social.

Algunas definiciones importantes de este concepto, nos las proporcionan los siguientes autores:

La responsabilidad civil según Savatier es "La obligación que puede tener una persona de reparar el daño causado a otra por su propio hecho, o por el hecho de las personas dependientes de él (3).

Jean, León Mazeaud y André Tunc nos dicen: "Una persona es civilmente responsable cuando está obligada a reparar un daño sufrido por un tercero" (4).

Bonnetcase la define así: "El sentido técnico de la palabra responsabilidad es en el fondo el equivalente de lo que llamamos 'La ejecución indirecta de la obligación'. Sirve para convertir la situación del que no cumplió con su obligación y que no puede ser obligado a cumplirla por su naturaleza, razón por la cual es condenado por daños y perjuicios" (5).

Analizando las definiciones anteriores de responsabilidad civil, se puede reducir su concepto a la obligación de resarcir los daños causados por hechos culpables e imputables.

Sin embargo, para Josserand (6), el concepto de -

responsabilidad tiene una connotación mas amplia. Existe responsabilidad -dice el autor-, no sólo cuando la víctima puede volverse contra otro, sino cuando imposibilitado para hacerlo, soporta ella misma el perjuicio. La víctima es entonces, el responsable. Sin embargo, tal responsabilidad, en el caso examinado no existe, en virtud de haberse operado un fenómeno de confusión de sujetos, mismo que extingue la obligación señalada. En efecto, acreedor y deudor son una sola persona. - Podemos decir entonces, siguiendo a este autor, que "una persona es responsable cada vez que soporta en definitiva un daño". Por ello todo el problema de responsabilidad presupone dos personas en presencia, y en último término, dos patrimonios en conflicto.

Y así se desprende del Art. 1910 de nuestro Código Civil, que confirma la observación formulada por los autores citados y el concepto de responsabilidad que proponen, ya que según el texto de aquél, una persona es responsable cuando debe reparar un daño; y el precepto habla de que se cause a otro, lo que implica que se afecta a una tercera - persona distinta del autor. Por lo que debe concluirse que en la hipótesis en que la víctima soporta el daño sufrido, no puede hablarse jurídicamente de responsabilidad.

2) ANTECEDENTES .

El hombre aún en el estado primitivo de desnudez, allí en las lejanas épocas arcaicas ha poseído algo: su cuerpo, sus armas, sus pieles, ya sea que lo observemos en un estado de naturaleza o dentro de una comunidad primitiva.

La multiplicación de la especie y el desarrollo de la familia crea clanes, tribus y pueblos; dentro de estas comunidades se desarrollan las distintas actividades de sus integrantes, movimientos que traen como consecuencia un continuo roce social, que ocasiona un sin número de luchas, despojos y daños, tanto corporales, como patrimoniales. El instinto de conservación se moviliza, la lucha es a muerte y la fuerza se entroniza.

Posteriormente los pueblos se civilizan, las normas morales van tomando su asiento y el derecho, producto de la solidaridad social o de leyes naturales, siempre presupuesto indispensable en toda agrupación, pone un límite a la venganza privada.

Al principio el daño escapa al ámbito del derecho, domina entonces la venganza privada "forma primitiva, salvaje tal vez, pero humana, de la reacción espontánea y natural contra el mal sufrido; solución común a todos los

pueblos en sus orígenes, por la reparación del mal por el - mal" (7).

Dicho límite lo constituye el establecimiento de una tabla de penas, en razón del daño causado, de esta manera ya no corresponde al lesionado ejercer represalias a su arbitrio, sino que su acción se limita a lo que la norma exprese; la Ley del Talión es la primera manifestación.

Con esta reglamentación de penas, el legislador se - apropia de la iniciativa particular, interviniendo para de- clarar cuando y en qué condiciones la víctima tiene el derecho Talionar.

En un principio las penas eran excepcionalmente crue- les: ojo por ojo, diente por diente, miembro por miembro; pero a medida que los pueblos evolucionan el derecho se suaviza y - se va alejando del sentimiento de venganza, la preocupación es ahora la reparación del daño causado y ya no la de causar al - infractor el mismo daño que él causó, cosa que equivalía a du- plicar las conductas dañosas.

Este fenómeno de mitigación de las penas, o sea su - civilización, hace que vayan desapareciendo antiguas leyes co- mo las Chinas que conocían doscientos casos de pena de muerte, en el Código de Hamurabi se reglamentaban veintidós casos de - muerte lenta; en todas ellas se establecen un sinnúmero de pe- nas de mutilación de brazos, piernas, etc. (8).

En el derecho Hitita y en el Mongol se observa el proceso de suavización claramente: Si alguien golpeaba en la cabeza entre los Hititas, pagaba seis siclos de plata, tres para el lesionado y tres para el palacio real (9).

A este período sucede el de la composición. Ahí la — venganza es substituida por la composición a criterio de la víctima, pero subsiste como fundamento o forma de reintegración del daño sufrido (10).

Cuando asumí la dirección de la composición de los pleitos, la autoridad comenzó a castigar, substituyéndose el particular en atribución de herir al causante del daño. Evolucionó así la justicia primitiva, reservada a los ataques dirigidos contra ella, hacia la justicia distributiva.

Resultó de ahí la división de los delitos en dos categorías: Los Delitos Públicos (ofensas graves, de carácter perturbador del orden) y los Delitos Privados. Aquellos eran reprimidos por la autoridad, como sujeto pasivo ofendido, en los últimos intervenía únicamente para fijar la composición, evitando los conflictos.

La reacción salvaje se suprime y se substituye por — la reparación de la lesión. Se le prohíbe al particular hacerse justicia por propia mano, es decir, ya no debe herir al que le cause daño ni despojarlo de ningún bien. Cuando

La acción represiva pasó al Estado, surgió la acción de indemnización. La responsabilidad civil tomó lugar al lado de la responsabilidad penal.

El Derecho Romano de las Doce Tablas marca la transición entre la fase de la composición facultativa y la obligatoria. En algunos casos - pero solamente en algunos casos-, la víctima era obligada a aceptar la composición y renunciar a la venganza.

Esa composición permaneció en Derecho Romano como una pena privada (poena) al mismo tiempo que una reparación; de tal suerte que jamás se realizó completamente la distinción entre la responsabilidad penal y la civil (11).

Se explica así que el Derecho Romano no haya podido lograr el establecimiento de un principio general de responsabilidad civil.

En el Derecho Romano encontramos esta figura jurídica de la responsabilidad civil. "De las obligaciones nacidas — quasi exdelicto". Las obligaciones nacidas quasi delicto eran numerosas, tenían por sanción una acción pretoriana in factum, que lleva consigo una condena o una multa, que variaba según los casos. Nos limitaremos a señalar las hipótesis citadas en las instituciones de Justiniano:

"1a.- Del caso en que un Juez ha hecho el pleito suyo. Cuando un Juez ha pronunciado una sentencia inicua o tachada de ilegalidad, sea por simple falta o por dolo, vuelve el pleito contra él. Esta pues, obligado a reparar el daño causado según una apreciación equitativa".

"2a.- De positivis vel suspensis.- Si se han colgado o colocado en el alero o en el tejado de una casa, o encima de un paso público y amenazan causar un daño en su caída, - el habitante principal de la casa es también responsable y está obligado al pago de una multa. La acción es popular; puede ser ejercitada por el primero que llega".

"3a.- De la responsabilidad de los barqueros y posaderos cuando se ha causado un daño, o cometido un robo, sobre un navío o en una posada, en perjuicio de un pasajero o de un viajero, la víctima del delito puede escoger entre la - persecución del culpable, si le conoce, o una acción contra el dueño, que es el responsable a menos de convención contraria. Esta acción penal y perpetua, pero no transmisible contra los herederos implica una condena al duplo" (12).

Cabe hacer notar que en nuestro derecho, el quasi delito se distingue del delito porque aquél es cometido sin intención de dañar. Esta distinción no existe en Derecho Romano, en que el delito castigado por la Ley Aquila puede resultar de la - falta leve, y que el Juez, que por dolo, ha juzgado mal se

obliga quasi ex delicto.

Es en la Ley Aquilia donde se encuentra un principio general regulador de la reparación del daño (Roma año 386 antes de Cristo).

El contenido de dicha Ley, se distribuirá en tres capítulos:

I.- Trataba de la muerte a esclavos o animales de la especie de los que pastan en rebaños. Dicha muerte debía ser reparada por medio del pago del valor máximo que hubiere alcanzado el animal o el esclavo en el año anterior a aquél en que se hubiere cometido el hecho ilícito.

II.- El segundo regulaba la disposición por parte del adstipulador con perjuicio del acreedor estipulante.

Revela el hecho de que ya entonces el derecho crediticio era considerado como cosa.

III.- El tercero y último capítulo de la Ley Aquilia se ocupaba el *damnum injuria datum*, tiene un alcance mayor que los anteriores, reglamentaba lesiones a esclavos o animales y deterioro y destrucción de cosas corpóreas, obligando al delincuente a pagar el valor que hubiera tenido la cosa, treinta días antes, a manera de reparación.

Al irse expandiendo Roma, se encuentra en la necesidad de aceptar poco a poco a los no ciudadanos dentro de su -- derecho, y de esta manera la jurisprudencia amplía la Ley -- Aquilia. En un principio la acción asistía solamente al propietario de la cosa destruida si era ciudadano romano y la aplicaba a todos los hombres libres incluyendo a los peregrinos.

Evolucionando el concepto del daño, por intervención del pretor y los jurisconsultos, mitigóse, en el sentido de -- favorecer al perjudicado, el primitivo rigor del texto Aquiliano. En él se exigían numerosas condiciones para el ejercicio -- de la acción. Fue ablandado, para concederla, con sólo contacto material entre el autor del daño y la cosa por él dañada, -- sino también al *damnum non corpore datum*(13).

Bajo Justiniano se extiende la responsabilidad al -- *Damnum Corpore Datum*, en donde ya no se exigía contacto material entre el autor del daño y la cosa dañada. Por otra parte, a Justiniano se debe igualmente, la clasificación de las obligaciones en Delictuales, Contractuales, Cuasidelictuales y -- Cuasicontractuales.

Creada la acción de dolo, opinan Henry, León Mazeaud y André Tunc, adquirió la teoría de la responsabilidad parte -- de la importancia de que carecía, estableciendo que todo hecho doloso debe ser reparado. Como este principio jamás fue sancionado, permaneció la acción de dolo en carácter de acción subsidiaria (14).

En síntesis, la evolución de la responsabilidad civil en el Derecho Romano fué de la siguiente manera: de la venganc

za privada, a principio de que nadie es lícito de hacer justicia por su propia mano: a medida que se afirma la autoridad -- del Estado: de la primitiva asimilación de la pena con la reparación, hacia la distinción entre responsabilidad civil y -- responsabilidad penal, por la insinuación del elemento subjetivo de la culpa. La última etapa del Derecho Romano contempla no sólo los daños materiales, sino también los propios daños morales

El Código Visigótico, participando de las influencias Germanas y el Cristianismo, refleja un sistema de carácter mixto, acogiendo a la vez, la composición Germana y el criterio penal de lo romano.

Subsiste en el Fuero Juzgo, el criterio Germano "en toda su primaria brutalidad. La composición, en su avalúo está asimismo subordinada a la mayor o menor gravedad de la lesión, como que el Talión está consagrado en la ley" (15).

En las Partidas, varios textos, reveladores de la -- influencia romana, contemplan casos de responsabilidad civil, entre ellos, uno de responsabilidad de terceros por personas -- "que no pueden ser acusadas de ningún hierro a saber, los parientes de las personas privadas de discernimiento, cuando no los hiciesen guardar, de guisa que no puedan fazer mal a otri" (16).

El Derecho Francés va más allá, se protege al hombre de toda depreciación, de todo perjuicio, por medio de una -- elaborada y concienzuda teoría denominada de la culpa.

Posteriormente vino el Código de Napoleón que establece en sus artículos 1382 y 1383 la responsabilidad basada -- en la culpa (17).

3) ELEMENTOS .

En la doctrina, todos los tratadistas han coincidido, en señalar como elemento generador de la responsabilidad a la culpa, estimada como esencial para que nazca el derecho para exigir la reparación del daño.

Pontes de Miranda (18) señala a la culpa como elemento generador de la responsabilidad y agrega que hay que enumerar determinados principios:

a) Acto ilícito: acción u omisión voluntaria, comprendiendo la negligencia, imprudencia y el dolo.

b) Límites del acto ilícito: legítima defensa y deterioro o destrucción de la cosa ajena para remover un peligro inminente y.

c) Reparabilidad del acto.

Dentro del concepto lato de culpa, se extiende también el dolo.

Generalmente la culpa se define como todo acto ejecutado con negligencia, descuido, falta de previsión, o bien con la intención de dañar, en cuyo caso ya esa culpa toma el nombre de dolo.

Dada la importancia que ocupa la culpa como elemento generador de la responsabilidad, así como el dolo, a continuación haremos un breve estudio de los mismos:

La culpa genéricamente entendida, es pues, el fondo animador del acto ilícito, de la injuria, ofensa o mala conducta imputable (19).

En esta figura se encuentran dos elementos:

El objetivo, expresado en la ilicitud y el subjetivo, del mal procedimiento imputable. La conducta reprochable, por su parte, comprende: El dolo, en el cual se identifica la voluntad directa de perjudicar, configurar la culpa en el sentido amplio; y la simple negligencia, en relación al derecho ajeno, que viene a ser la culpa en el sentido restringido.

La culpa, una vez configurada, puede ser productiva de resultado dañoso, esto es, cuando pasa del plano puramente moral a la ejecución material. A la responsabilidad civil sólo ese resultado interesa, vale decir, sólo con la repercusión del acto ilícito en el patrimonio del otro es que se concreta la responsabilidad civil y entra a funcionar su mecanismo. La responsabilidad penal, más exigente emerge aún del acto frustrado: la tentativa, aunque no produzca efecto dañoso, incide en las sanciones penales.

Para distinguir el dolo de la culpa, nos remitiremos a el Derecho Romano a la distinción entre delito y cuasidelito, la cual corresponde.

Delito es la violación intencional de la norma de conducta, Cunsidelito es el hecho por el cual la persona -- capaz de ofender, obrando sin malicia, pero con negligencia no excusable, en relación del derecho ajeno, comete infracción perjudicial a otro (20).

Savatier define: la culpa (faute) como la inejecución de un deber que el agente podía conocer y observar si efectivamente lo conocía y deliberadamente lo violó; ocurre el delito civil, o en materia de contrato el dolo contractual. Para este autor, la culpa comporta dos elementos: Uno más caracterizadamente objetivo, el deber violado; otro, preferentemente subjetivo, la imputabilidad del agente (21).

Los autores comprenden, unánimemente, a la culpa como fenómeno exclusivamente moral, que abarca el sentido amplio, correspondiente al dolus (Vorsatz), o sea, "la voluntad dirigida a un resultado ilícito con conocimiento de la ilicitud o de la infracción al deber" (22).

La culpa, para los juristas Alemanes, evoluciona de la noción subjetiva al aspecto objetivo.

Carrara la define como: "La omisión voluntaria de diligencia en el cálculo de las consecuencias posibles y previsibles" (23).

Para muchos autores, la culpa consiste en un "defecto de la inteligencia", esto es en el consentimiento imperfecto o incompleto, en la previsión deficiente, en ausencia de la previsión que está siempre presente en la mente del hombre normal (24).

Henri, León y Jean Mazeaud, nos previenen contra las definiciones que conducen a la negación de la culpa, al respecto dicen que autores como Saleilles y Demogué, que confunden la culpa con la causalidad, sosteniendo que este es el sentir popular, moral de la palabra, lo que sin duda, es arriesgado decir, cuando se dice a una persona en presencia de un daño "que fué por su culpa", es dudoso que, sin cualquier apreciación de la conducta del agente, se quiera significar que esa persona lo causó (25).

Planiol considera a la culpa como "infracción a una obligación preexistente, por tanto, la culpa es el elemento capital de la responsabilidad civil" (26).

En el Derecho Civil Español, señala Casten Tobeñas (27) como elementos de la responsabilidad civil, los siguientes:

Existen elementos objetivos, subjetivos y causales. Los elementos objetivos son la acción u omisión, la ilicitud y el daño. El elemento subjetivo es la culpabilidad del agente. Por último, el elemento causal que viene a ser la relación entre el daño y la falta.

Para mayor apreciación señalamos los mencionados elementos en este esquema:

- | | |
|-------------|---|
| | a).- Acción u omisión. |
| Objetivos: | b).- Ilícitud o antijuricidad. |
| | c).- Daño. |
| | a).- Culpa. |
| Subjetivos: | b).- Presunuestos y formas de la culpabilidad |
| Causal: | Relación entre el daño y la falta. |

De esta manera, a continuación detallaremos cada uno de estos integrantes de la responsabilidad civil.

Elementos Objetivos:

a).- Acción u omisión.- Presupone la responsabilidad Aquiliana la acción u omisión de una persona, pero es indiferente para los efectos de la responsabilidad que la falta se realice por medio de un hecho activo (culpa in committendo) o de una simple abstención (culpa in ommittendo).

b).- Ilícitud o Antijuricidad .- Para que el hecho

o la omisión constituya una falta que, como tal, produzca la obligación de reparar el daño, es necesario que sea ilícito, es decir contrario al derecho.

c).- Daño. De qué naturaleza ha de ser ese daño?.- La doctrina española tiende a admitir, sobre todo con relación a la culpa extra-contractual, que todo daño, material o moral, siempre que sea real y demostrado, da lugar a reparación.

Elementos Subjetivos:

a).- Culpa.- Principio general.

Para que haya obligación de responder de un daño es preciso que sea este atribuible al agente, bien porque tuviere intención de causarlo o bien porque, pudiendo y debiendo preverlo, no lo previó por negligencia inexcusable.

b).- Presupuestos y formas de la culpabilidad.- Tiene ésta como presupuestos básicos:

Primero.- La imputabilidad del autor. Por ausencia de esta condición están excluidas de la responsabilidad Aquiliana aquellas personas que realicen el daño sin tener un grado suficiente de discernimiento y conciencia (locos e imbeciles, menores, etc.).

Segundo.- La exigencia de una conducta dolosa o culpable por parte del autor del hecho.

Elemento Causal:

Relación entre el daño y la falta.- La prueba de la relación de causa a efecto entre la falta cometida por una persona y el daño sufrido por otra, es dice Planiol (28), - una de las más grandes dificultades que presentan en la - práctica las cuestiones de responsabilidad por culpa. Las circunstancias de hecho, que son casi siempre complejas, - suelen hacer muy delicada la apreciación de este vínculo; y sin embargo, es imposible, condenar por daños si no se demuestra cumplidamente esta relación.

En el Derecho Mexicano, señala el maestro Rojas Vilegas (29) como elementos de la responsabilidad civil los siguientes:

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

Como vemos la existencia de un daño es una condición o requisito esencial de la responsabilidad civil, pues es evidente que para que exista la obligación de reparar, es necesario que se cause un daño.

Dada la importancia del daño como elemento de la -

responsabilidad civil, hemos considerado oportuno estudiarlo en forma un poco mas detallada en el Capitulo número Tres de este trabajo.

4) EFECTOS .

Cuando están reunidos los requisitos de la responsabilidad civil: Daño, Culpa y vínculo de causalidad, nace a favor de la víctima una obligación de reparación contra el autor del daño. Así pues, la responsabilidad civil es fuente de obligación. El estudio de los efectos de la responsabilidad civil consiste entonces en el exámen de esta obligación de reparación.

La acción por la cual puede la víctima obtener la reparación del daño, es la acción de responsabilidad civil, que en principio obedece a las reglas generales de las acciones judiciales, especialmente a las de las acciones personales. Solamente cuatro puntos merecen ser precisados:

- a) Las partes en el proceso
- b) La causa de la acción
- c) La prescripción
- d) La competencia

a) Las partes en la acción de responsabilidad civil .-

Por lo que se refiere a el Demandante, tenemos que la víctima es la que representa el papel de demandante en la acción de responsabilidad civil: reclama aquella reparación del perjuicio sufrido.

En principio, toda persona que sufre un daño puede pe-

dir la reparación del mismo a aquel por culpa del cual ha -
sucedido. Por lo tanto, no se exige ningún requisito parti-
cular para ser demandante: es suficiente con ser víctima,
únicamente debe justificar la lesión de un interés legítimo
jurídicamente protegido, o sea que el demandante no puede -
alegar la lesión de una situación contraria al derecho y a
la moral.

En cuanto a el Demandado, podemos decir, que la -
obligación de reparar el daño sufrido por la víctima esta
a cargo de la persona culpable del mismo. La acción de res-
ponsabilidad debe ser ejercitada, pues, contra el autor de
la culpa, probada o presunta, que haya causado el daño, o
contra la persona sobre la que pese una presunción de res-
ponsabilidad.

Pero, si el responsable es un incapaz o un quebra-
do, desposeído de sus bienes, ¿dispone la víctima de una -
acción contra uno u otro?

Sin duda, la acción no se puede intentar contra el
incapaz o el quebrado tan sólo; la víctima del incapaz de-
be demandar al representante legal de éste o, a la vez, al
incapaz y a la persona que tenga la misión de asistirlo: la
víctima del quebrado debe personarse en la quiebra o deman-
dar al síndico de la quiebra.

Toda responsabilidad contractual, implica el incum-

plimiento de un contrato válido. Por lo tanto, el incapaz sólo será responsable contractualmente si el contrato incumplido ha sido perfeccionado regularmente por su representante, o con la asistencia requerida.

b) La causa de la acción de responsabilidad civil.-

La causa de la acción de responsabilidad civil es el derecho que ha sido violado. El demandante acciona por responsabilidad por ser el titular de ese derecho contra el cual se ha atentado. El derecho violado engendra el derecho de demandar. La acción de la víctima, para reparación del perjuicio sufrido, posee siempre, una sola e igual causa, sea cual sea la naturaleza de la responsabilidad sobre la que se funde.

c) La prescripción de la acción de responsabilidad civil.-

La acción de responsabilidad civil se extingue, en principio, por la prescripción del derecho común. Las prescripciones abreviadas le son aplicables no obstante cuando entra en su campo de aplicación; por ejemplo, en materia comercial.

d) La competencia.-

Las reglas de la competencia de atribución aplicables a la acción de responsabilidad civil son, en principio,

las del derecho común.

Henri, León y Jean Mazeaud, nos dicen en relación a la competencia territorial:

"A la acción de responsabilidad civil se aplican - algunas reglas excepcionales de competencia territorial. - La mas importante se halla establecida por la Ley del 26 de Noviembre de 1923, que completa el artículo 2do. del Código de Procedimiento Civil: 'La demanda de reparación del daño causado por un delito, una controvención o un cuasidelito, podrá ser interpuesta ante el tribunal del lugar en que se haya producido el hecho dañoso'. La víctima posee así una opción entre el tribunal del domicilio del demandado, normalmente competente, y el tribunal del lugar del daño. - Esencialmente el legislador ha querido facilitar las acciones de las víctimas de los accidentes de circulación; porque el automovilista responsable suele tener su domicilio muy alejado del lugar del accidente" (30).

Para concluir con este capítulo, podemos decir que la mayoría de las reglas particulares de la acción de responsabilidad civil se establecen, para facilitar la persecución del responsable por la víctima y algunas de estas normas son más restrictivas, porque la jurisprudencia ha querido excluir de la acción a las víctimas perjudicadas por un interés ilegítimo.

INDICE DE NOTAS

CAPITULO I

- 1) Mazeaud Henri y León y André Tunc.- "Tratado Teórico Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual".- Tomo II, Vol. II, Pág. 240.- Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires 1963.
- 2) Curso de Derecho Civil sobre "Las Fuentes Extracontractuales de las Obligaciones", sustentado en París 1926. Citado por - Henri, León y Jean Mazeaud en su Libro "Lecciones de Derecho Civil".- Parte Segunda, Vol. II. Traducción de Luis Alcalá - Zamora y Castillo, Pág. 22.- Ediciones Jurídicas América, Buenos Aires 1960.
- 3) René Savatier.- "Tratado de Responsabilidad Civil".- Tomo I, Pág. 1.- Librería General de Derecho y Jurisprudencia.- París 1939.
- 4) Op. Cit. No. 2, Tomo II, Pág. 297.
- 5) Julien Bonnetcase.- "Tratado de Derecho Civil", Tomo II, Pág. 409.- Librería de Arthur Rousseau, París 1934.
- 6) Jossierand, citado por Henri, León Mazeaud y André Tunc.- Op. Cit. No. 1, Pág. 3.
- 7) Alvino Lima.- "La Culpa".- Pág. 10.- Traducción Luis de Gasperi.- Editorial de Palma.- Buenos Aires 1938.
- 8) René Delmers.- "Derecho Privado de los Pueblos".- Pág. 510.- Traducción de Francisco Osset.- Revista de Derecho Privado - Madrid-España.

- 9) Op. Cit. No. 2 Pág. 515.
- 10) Op. Cit. No. 7 Pág. 10.
- 11) Op. Cit. No. 2, Vol. II, Pág. 15 .
- 12) Eugéne Petit.- "Tratado Elemental del Derecho Romano".- Pág. 468.- Traducción José Fernández González.- Editora Nacional 1960.
- 13) Op. Cit. No. 7 Pág. 13.
- 14) Op. Cit. No. 1 Pág. 36.
- 15) Vicente de Acevedo.- "Revista Forense Sao Paulo".- Pág. 22.- Sao Paulo 1934.
- 16) José de Aguilar Díaz.- "Tratado de la Responsabilidad Civil".- Pág. 40.- Traducción de José Agustín Moyano.- Editorial José Ma. Cajica.
- 17) Op. Cit. No. 16 Pág. 39.
- 18) Pontes de Miranda "Manual Código Civil de Brasil".- Pág. 299.- Sao Paulo 1934.
- 19) Op. Cit. No. 16 Pág. 141.
- 20) Op. Cit. No. 16 Pág. 143.
- 21) Savatier, Citado por José de Aguilar Díaz.- Op. Cit. No. 16 Pág. 144.
- 22) Ludwig Ennecerus, Theodor Kipp y Martin Wolf.- "Tratado de Derecho Civil".- Tomo II, Vol. I, Pág. 66.- Traducción de Blas Pérez Gonzalez y José Alguer 1933 .

- 23) Op. Cit. No. 15 Pág. 102.
- 24) Stoppato, citado por José de Aguilar Díaz.- Op. Cit. No. 18. Pág. 146.
- 25) Op. Cit. No. 2 Pág. 147.
- 26) Planiol M. y J. Ripert.- "Tratado Práctico de Derecho - Civil Francés".- Tomo VI, Pág. 667.- Traducción Dr. Mario Cruz.- La Habana Cuba 1946.
- 27) José Castán Tobeñas.- "Derecho Civil Español Común y Foral".- Tomo IV, Pág. 842.- Editorial Madrid-España 1961.
- 28) Op. Cit. No. 26 Pág. 669.
- 29) Rafael Rojina Villegas.- "Compendio de Derecho Civil".- Tomo III, Pág. 295.- Editorial Antigua, Librería Robredo 1965.
- 30) Op. Cit. No. 2 Pág. 335.

C A P I T U L O I I

RESPONSABILIDAD OBJETIVA O RIESGO CREADO

- 1) DEFINICION
- 2) ANTECEDENTES
- 3) ELEMENTOS
- 4) EFECTOS

CAPITULO II

RESPONSABILIDAD OBJETIVA O RIESGO CREADO

1) DEFINICION .

En virtud de esta tesis, toda persona que crea un riesgo en el desarrollo de una actividad debe, por ello mismo, responder de la eventualidad dañosa que origine. Es decir, el individuo es responsable de sus actos y sus consecuencias.

Colin y Capitant exponen esta teoría en los términos siguientes:

"En los últimos años del siglo XIX, se ha producido una corriente de ideas nuevas que tienden a modificar, a ensanchar las nociones fundamentales de la responsabilidad... Es el sistema de la responsabilidad objetiva. Su fundamento consiste, en suma, en eliminar de las condiciones de la responsabilidad, la que actualmente es la más esencial, a saber: la imputabilidad del hecho que causa daños y perjuicios a una falta de su autor. En el sistema de la responsabilidad objetiva, un individuo sería siempre responsable de las consecuencias perjudiciales para otro de los actos que ejecuta. La única cosa que tendría que demostrar la víctima del hecho de otro, para obtener reparación, sería el perjuicio sufrido y el vínculo de causa a efecto entre ese perjuicio y el hecho en cuestión. Así cada uno debería soportar el riesgo de sus actos, culpables o no. La noción del riesgo estaría llamada a reemplazar a la de la falta como fuen

te de obligación... Cuando un hecho se produce, trayendo consigo una pérdida de valor económico, ¿quién debe sufrir la pérdida que resulta de este siniestro? ¿El patrimonio de la víctima o el patrimonio del autor del hecho? La respuesta a esta pregunta no podría ser dudosa. Es el patrimonio del agente del perjuicio el que debe soportar la pérdida sufrida. En efecto, de dos personas en presencia, hay una de la cual no dependía impedir el daño, es la víctima. La otra, el agente del daño podía siempre impedirlo aun cuando no fuese sino dejando de obrar. De estas dos personas, hay una, la víctima, que no debía sacar ningún beneficio de la empresa efectuada, de la actividad desplegada. La otra, el agente del daño, debía, al contrario, obtener el provecho o el placer de esta empresa o de esta actividad. Es, pues equitativo que, aun exento de toda falta, sea este último el que sufra, bajo la forma de reparación pecuniaria, el daño que resulta de su hecho... Este sistema, considerable por el número y la autoridad de los escritores que lo han reconocido, es evidentemente contrario a las concepciones que han inspirado a los redactores del Código. Pero ha ejercido ya una influencia acentuada sobre la legislación, sobre la interpretación doctrinal de los textos del Código Civil y sobre la jurisprudencia" (1).

Esta teoría ha sido admitida por algunos autores, y la jurisprudencia la ha adoptado en algunas decisiones,

excluyendo toda idea de culpa por parte del agente del -
daño, adoptando como fuente de obligación el riesgo crea-
do en una actividad determinada; teoría cuya primitiva -
aplicación -como lo veremos en el inciso siguiente-, se
restringió a las relaciones de trabajo, para el caso de
accidentes que surgieren en ellas.

En el derecho positivo mexicano resultan de gran
importancia los conceptos expresados por los siguientes
autores:

Rafael Rojina Villegas.- La responsabilidad obje-
tiva o teoría del riesgo creado es una fuente de obligaciones
reconocida en algunos códigos de este siglo, por virtud de
la cual, aquel que hace uso de cosas peligrosas, debe repa-
rar los daños que cause, aún cuando haya procedido lícita-
mente. Este principio que existe en el Código ruso y que ha
inspirado a nuestro artículo 1913 del Código Civil, encierra
una fuente de obligaciones distinta de la responsabilidad -
por culpa o dolo. En el caso de la responsabilidad objetiva,
se parte de la hipótesis de que la fuente de obligaciones -
es el uso lícito de cosas peligrosas, que por el hecho de
causar un daño obliga al que se sirve de ellas, que puede
ser el propietario, el usufructuario, el arrendatario, o
el usuario en general, a reparar el daño causado (2).

Ernesto Gutiérrez y González.- La responsabilidad objetiva es la conducta que impone el derecho de reparar los daños y perjuicios causados por objetos o mecanismos peligrosos en sí mismos, al poseedor legal de éstos, aunque no haya obrado ilícitamente (3).

El mismo autor que se comenta afirma que con muchos años de anticipación, este problema de la responsabilidad objetiva, se empezó a vislumbrar por los legisladores mexicanos, ya que los redactores del Código Civil de 1870 iniciaron esta doctrina, aunque por desgracia no tuvieron continuadores de su talla y visión y por lo mismo quedó inconclusa; en el artículo 1595 de este Código se dispuso:

"También habrá lugar a la responsabilidad civil por los daños que causen los establecimientos industriales, ya en razón del peso y movimiento de las máquinas, ya en razón de las exhalaciones deletéras..."

Y de estas palabras se aprecia una idea de riesgo objetivo, pero no fue sino visión, pues no se llevó adelante el desarrollo de estas ideas (4).

Aclara también el maestro Gutiérrez y González que fue hasta la Constitución Política que rige teóricamente al país desde 1917, en donde se plasó, en materia laboral, la idea de una responsabilidad sin culpa de los patrones, respecto de los accidentes de trabajo, determinándose en su artículo 123, fracción XIV:

"Los empresarios serán responsables de los accidentes del trabajo y de las enfermedades profesionales de los trabajadores, sufridas con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecuten;..."

Inspirado en estas ideas, y en su inquietud jurídica el legislador Civil de 1928, adoptó la teoría de la responsabilidad objetiva en su artículo 1913 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, ahora Código Civil para el Distrito Federal (5).

2) ANTECEDENTES .

El desarrollo del empleo de maquinaria en las industrias en el siglo XIX ocasionó, hacia su terminación, un aumento considerable de los accidentes perjudiciales a los obreros, muchas veces la causa de ellos quedaba en el misterio; aún cuando consistiera en vicios de la maquinaria misma, su existencia no podía imputarse al patrono, quien, ignorante de ellos, la había adquirido y la hacía funcionar en las condiciones normales, se decía que aquel accidente era "anónimo" (6).

El espectáculo de las víctimas privadas de recursos conmovió a la opinión pública y a ciertos juristas, sin intentar una reforma legislativa que demoraría mucho, propusieron nuevas interpretaciones jurisprudenciales, las cuales -- tenían como denominador común el traslado de la obligación de probar que, de la víctima, pasaba a ser incumbencia del patrono. De esa suerte fueron llevadas a colocarse en el terreno de la responsabilidad del derecho común a la que, en cierta forma, daban orientación nueva.

Toda actividad, se dijo (7), implica algún riesgo para los terceros, al propio tiempo que para el que actúa: es justo que éste sufra las consecuencias reparando los daños causados por su acción, aún cuando no pueda reprochársele culpa de ningún género y ello es debido a que crea los riesgos por su propio provecho, con la finalidad de obtener ganancias o una

satisfacción. Ya que en su favor se inclinan los beneficios eventuales, las buenas probabilidades, debe sufrir las malas. El riesgo creado se convierte de este modo en fundamento de responsabilidad. En el terreno de la industria se le ha denominado riesgo profesional y, para mayor abundamiento, se ha dicho que el empresario debe y puede incluir ese capítulo entre los gastos generales de la empresa.

A continuación nos permitimos hacer un breve análisis de la forma como apareció esta corriente en los diferentes países, así como de sus principales expositores.

Las tentativas para sistematizar la doctrina de la responsabilidad sin culpa, en la legislación alemana, pueden ser expuestas como sigue:

1) Principio del interés activo, fundado en la máxima *cujus commudum, ejus periculum*, basada en el derecho romano (Paulo, D. 50, 17.10). Exponente notable de esta corriente es el Austriaco Víctor Mataja. Sostenía éste, ya en 1888, que las pérdidas y daños provenientes de los accidentes inevitables en la explotación de una empresa deben ser incluidos en los gastos del negocio (8). Por otra parte, la idea de Adolfo Merkel al respecto fue la siguiente: quien desenvuelve en su propio interés una actividad cualquiera, debe sufrir las consecuencias provenientes de ella (9).

2) Principio de la prevención.- Inspirado en la dificultad de la prueba de la responsabilidad y en la insuficiencia de las reglas procesales establecidas en el sentido de favorecerla, consiste en no admitir la liberación de la persona a quien se atribuye la responsabilidad, mientras no pruebe que el hecho, aparentemente imputable a ella es, en realidad, resultado de una causa exterior y extraña a su actividad e imposible de ser impedido por ella. Concepción de Gustavo Rümelin, la sistematización de esta doctrina acentúa que el legislador puede conseguir del hombre resultados mejores que los producidos por su diligencia ordinaria, estimulándolo con la idea de responsabilidad. "El ideal, a los ojos del legislador, no es el diligens pater familia ni el hombre dotado de la diligencia aún más elevada, de naturaleza escrupulosa y desconfiada, que se deja intimidar por todas las aprensiones posibles, y que tiende a evitar todo peligro. Bien por el contrario, es el hombre que, con visión segura, calcula las posibilidades de bien o mal éxito, las posibilidades de accidente y los gastos de su prevención, y adquiere, pesando fría y exactamente los diversos factores, la garantía de acierto de su decisión" (10).

3) Principio de la equidad o del interés preponderante.- Según este principio, el mecanismo de la responsabilidad funcionaría conforme la situación de las partes interesadas. Si la persona que causa el daño es el económicamente fuerte, amplía se el campo en que se encuadra la responsabilidad, mayormente si el daño es de boca fortuna; en la situación opuesta se restringe

y hasta se excluye la acción de indemnización, cuando el autor -- del daño ha actuado sin malicia o culpa grave. Escandalizado con la reacción conservadora a la idea de utilizar la equidad en la -- solución del problema de la responsabilidad, Marton (II) muestra -- cuán improcedente es la impugnación, recordando, ante todo, que -- lejos de ser hostiles, derecho y equidad están estrechamente liga -- dos: *ars boni et aequi*, es la definición que Celso daba del dere -- cho y que guarda aún hoy espléndida actualidad. Y no es eso sólo: -- instituída en los códigos hace más de siglo y medio fué acogida -- en el Código Suizo, reconocido como una de las más perfectas obras -- legislativas de nuestros tiempos, generalizando la admisión de la -- equidad a todos los casos en que, no habiendo falta intencional o -- gran negligencia, por parte del autor del daño, la carga de la -- reparación le acarrearía la miseria (Art. 44). En réplica, desta -- ca el autor húngaro, que la teoría de la culpa recurre, ella mis -- ma, a la equidad, para eludir la inevitable inconsecuencia de ca -- lificar la responsabilidad de las personas incapaces, lo que es -- tanto más sorprendente por imponer a los incapaces, precisamente -- aquellos que lógicamente no pueden obrar con culpa, la responsa -- bilidad objetiva, o sea, una responsabilidad más severa que la -- establecida para los hombres normales.

"Si parece equitativo condenar a un demente o a un menor -- rico a reparación, debe al menos, ser equitativo proceder de igual -- modo en el caso del individuo rico, sano de espíritu, que causa el -- daño involuntariamente, y sin que ninguna culpa pueda atribuirsele. Li.

mitar ese tratamiento a los dementes es imponerles de manera injusta, un verdadero privilegio odioso" (12).

Pero la equidad no puede, por sí misma, constituirse en base de la responsabilidad civil, si la juzgásemos suficiente habríamos, por consecuencia, establecido que el rico debería, siempre, resarcir el daño experimentado por el pobre, conclusión que, por absurda, pone de manifiesto la inadmisibilidad de la regla. Puesta en su verdadero papel moderador, en cambio, la equidad no puede dejar constituir un principio influyente en la reparación del daño.

4) Principio del carácter peligroso del acto. Se basa en la concepción de que el hombre crea para su prójimo un peligro particular. Marton, que aprovecha, reajustando su valor, todos los datos proporcionados por los principios anteriormente expuestos, rehusa colocar en sus sistemas al principio del carácter peligroso. Niégale cualquier valor actual y no duda en calificarlo de falso (13). En efecto, el carácter peligroso de la empresa es, muchas veces, mero pretexto para agravar la responsabilidad, un simple expediente para eludir la necesidad en encarar con otras bases el importante problema.

LOS FRANCESES COMO INICIADORES DE LA TEORIA DEL RIESGO CREADO.

Aunque se acepte la primacía reclamada por Marton para la doctrina Alemana, lo cierto es que fueron los franceses los divulgadores de la teoría objetiva, debiéndose a su trabajo de sistematización el impulso cobrado -

por la teoría.

Saleilles y Josserand, figuras muy expresivas de la ciencia jurídica, fueron los precursores de la teoría del riesgo, nombre con que se conoció en la doctrina francesa el orden de ideas afines a las definidas por los -- autores alemanes.

La doctrina de Saleilles es más radical que el -- sistema propuesto por Josserand. Mientras éste se limitó a aplicar la teoría objetiva al hecho de las cosas inanimadas, aquél proclamó, sin rodeos, la necesidad de substituir la culpa por la causalidad. Calificó de falsa y -- hasta humillante la idea de culpa y consideró que es más equitativo y más conforme con la dignidad humana que cada cual asuma los riesgos de su actividad voluntaria y libre (14).

Podemos resumir el pensamiento de Saleilles en -- los siguientes puntos:

1.- La ley deja a cada uno la libertad de sus -- actos; no prohíbe sino aquellos que se conocen como causa directa de daño. No podría prohibir aquellos que sólo llevan en sí la virtualidad de actos dañosos, siempre que se pueda creer fundadamente que tales peligros pueden ser -- evitados, a base de prudencia y habilidad. Pero si la ley los permite, impone a quienes toman el riesgo a su cargo la obligación de pagar los gastos respectivos, sean o no resultado de culpa.

2.- El criterio para determinar quién debe res--

ponder por los daños causados se aplica tomando en cuenta -- el provecho de la iniciativa, es decir, aquél que obtiene -- provecho de la iniciativa soportará sus cargas, por lo me-- nos en razón de ser él su causa material, puesto que esa -- iniciativa constituye un hecho que, en sí y por sí, encie-- rra peligros potenciales, contra los cuales los terceros -- no disponen de defensa eficaz. Se trata de hacer un balan-- ceo. La justicia quiere que se haga inclinar el platillo -- de la responsabilidad hacia el lado inicial del riesgo.

Las ideas de Jossierand, expresadas en varios tra-- bajos, están condensadas, con metódica precisión, en su -- conocida conferencia publicada en "Evolución y Actualidad" (15).

Comienza por señalar que la palabra evolución no -- corresponde al movimiento que va a analizar, sino a la -- palabra revolución, ya que se trata de un asunto en que -- tan vertiginosamente se transforman los datos estableci-- dos.

Esa mutación acelerada, ante la cual la verdad -- de hoy cede el paso a la verdad de mañana, se debe al -- carácter cada vez mas peligroso de la vida contemporánea: el uso del automóvil, del avión, de la mecanización uni-- versal no puede lógicamente, garantizar la seguridad -- social. La falta de ésta acarrea una general aspiración -- de seguridad jurídica. Por esa situación el autor que se comenta expresó:

"Tenemos sed de justicia, esto es, de equilibrio -- jurídico, y, cuando sucede un desastre, buscamos en se--

guida al responsable; queremos que haya un responsable, - ya no aceptamos dócilmente los golpes del destino y, sí, pretendemos determinar la incidencia definitiva. O, si se quiere, el accidente ya no nos aparece como cosa del destino sino como acto, directo o indirecto, del hombre. Si la palabra no fuese un poco fuerte, diría con gusto que - secularizamos la responsabilidad, que la hacemos un caso de pura justicia humana, para que se verifique en el cuadro de nuestra comunidad social, en la conformidad del -- equilibrio de los intereses y de los derechos y para -- satisfacción de nuestra conciencia jurídica" (16).

Según Jossierand, somos responsables no sólo por - los actos culposos, sino por nuestros actos pura y simple mente, siempre que hayan causado un daño injusto, anormal. El responsable de algún acto debe responder de las conse-- cuencias de sus iniciativas. Por esa concepción nueva se - prescinde de la idea de culpa; aquél que crea el riesgo -- responde, si el daño llega a verificarse, por las conse-- cuencias perjudiciales a terceros. No comete falta quién con licencia de la administración monta un establecimiento incomodo, peligroso, ruidoso o pestilente. Pero está obligado a indemnizar a los vecinos perjudicados por su funcio-- namiento. (17).

Es oportuno también hacer mención de las ideas expresadas, en torno a este tema, por los siguien-- tes autores:

GAUDENZI.- Admite el riesgo creado por la actividad anormal y prevé la objeción de que eso, al final, es la propia culpa, advirtiendo que el acto socialmente anormal se distingue de ella en que, si se considera prohibido, no es porque implique ilicitud, como sucede en la culpa, situación creada por el acto ilícito, sino porque así se revela frente a los usos y costumbres. Es más: el acto socialmente anormal es independiente de cualquier elemento subjetivo, al paso que la noción de culpa no puede prescindir de él (18).

YENIAMIN.- prepondera el factor económico. El riesgo debe ser reconocido como fundamento de las responsabilidades -- siempre que se pueda considerar como esencial a la actividad económica (19).

EMMANUEL LEVY.- propone el criterio de la confianza. Su sistema considera que somos responsables para con los otros en la medida en que ellos tienen necesidad de confiar en nosotros para obrar y viceversa: "En la medida en que, para obrar necesitamos confiar en nosotros mismos, no somos responsables ante otros; la relación de que nace la responsabilidad en una relación de confianza necesaria; la obligación que ella crea es una obligación que genera confianza y, cuando esa obligación no es ejecutada, cuando hay confianza -- legítima engañada hay culpa" (20)

LENY sustenta, en presencia del artículo 1182 del --

Código Civil Francés que, si esa disposición se liga a una responsabilidad positiva, no prescribe formalmente cualquier otro criterio y no declara, de modo alguno, que el riesgo no es capaz de crear responsabilidad (21).

Para terminar este inciso haremos breve referencia a la obra de Weissere (22), la cual fue inspirada en la doctrina de Saleilles, pero enriquecida de indiscutible contribución personal. Para este autor el daño es, ordinariamente, no la expresión de un hecho aislado, sino un fenómeno derivado de la colisión de actividades. En consecuencia, debe ser repartido entre las partes, en la medida en que hayan concurrido a él.

3) ELEMENTOS .

Los elementos que podemos precisar de esta fuente de obligaciones son los siguientes:

- 1o. El uso de cosas peligrosas.
- 2o. La existencia de un daño.
- 3o. La relación de causa a efecto entre el hecho y - el daño.

Tomando en cuenta que exclusivamente se parte del uso de cosas peligrosas y del daño producido se le ha llamado a esta fuente de obligaciones Teoría de la responsabilidad objetiva, para distinguirla de la responsabilidad subjetiva, en la cual se parte de un elemento estrictamente subjetivo, o sea, la negligencia, la culpa o el dolo. En cambio, en la teoría de la responsabilidad objetiva se prescinde de este elemento interno o subjetivo, para tomar en cuenta sólo un conjunto de - datos de carácter objetivo, consistentes en el uso de cosas - peligrosas, en el hecho de que se cause un daño y en la relación de causa a efecto entre el hecho y el daño.

La ineficacia de la teoría de la responsabilidad subjetiva, aún estableciendo las presunciones de culpa, para asegurar la indemnización de las víctimas en ciertos casos, ha llevado a los

tratadistas del derecho a contraponerle una doctrina en la que la culpa no es ya necesaria para la existencia de la responsabilidad; tal es la llamada responsabilidad objetiva, que elimina la idea de culpa en la responsabilidad, admitiendo que todo riesgo creado debe ser a cargo de quien realiza la actividad que lo origina.

El espectáculo de las víctimas de las industrias en el siglo XIX conmovió a la opinión pública y a los -- juristas, quienes, sin intentar obtener una reforma legislativa que demoraría mucho, propusieron nuevas interpretaciones jurisprudenciales, las cuales tenían como denominador común el traslado de la obligación de probar que, de la víctima, pasaba a ser cargo del patrono. De esa suerte fueron llevados a colocarse en el terreno de la responsabilidad del derecho común, a la que, en cierta forma, daban una orientación nueva.

Analizaremos los tres elementos mencionados para precisar su alcance.

1o. Uso de cosas peligrosas .

A la teoría de la responsabilidad objetiva se le ha dado el nombre de teoría de la responsabilidad por el riesgo creado (que fue propuesto con éxito por Ribert), cuando revisite la modalidad de que el daño se origine por el ejercicio de una actividad peligrosa que ha hecho nacer un riesgo para los

demás. Conforme a esta teoría, toda actividad que crea un riesgo para los demás hace responsable al agente de los daños — que cause, sin necesidad de que se investigue si hubo o no — culpa de su parte; si el hombre, por su actividad, puede procurarse provecho, es justo que repare el daño que ocasione — esa actividad. Ubi emolumentum ibi onus, decían los romanos. A los provechos corresponden las pérdidas. La responsabilidad por el riesgo creado es la contrapartida del provecho que produce el empleo de cosas peligrosas. El empleo de estas cosas por sí mismo no puede constituir una culpa, cuando origina — daños sirve de fundamento a la responsabilidad.

Dentro del término "Cosas Peligrosas" comprendemos los — mecanismos, aparatos o sustancias que, por su naturaleza, pueden crear un riesgo para la colectividad. La peligrosidad debe apreciarse tomando en cuenta la naturaleza funcional de la cosa, es decir, no la cosa independientemente de su función, sino la cosa funcionando, por ejemplo, un automóvil es cosa peligrosa cuando funciona, cuando está en marcha, desarrollando determinada velocidad; un cable de energía eléctrica es cosa peligrosa cuando conduce la energía, cuando funciona normalmente. Una pistola es cosa peligrosa cuando está en condiciones de funcionar como pistola, etc. Sin embargo, pueden — existir cosas peligrosas por sí mismas, como ocurre con las sustancias explosivas o inflamables por factores independientes de su funcionamiento, por ejemplo, el clima, el calor atmosférico, etc., que los convierten en sustancias peligrosas; — exceptuando este caso, en general, los mecanismos, los aparatos, los instrumentos, etc., son peligrosos en razón de su — naturaleza funcional.

En virtud de lo anterior, se ha entendido el artículo 1913 de nuestro Código Civil en el sentido de que la cosa - se convierte en peligrosa, en tanto cumpla una función, que es la que crea el riesgo o, como decimos, la peligrosidad de la cosa depende sólo de su naturaleza funcional; aquellas cosas que están llamadas por su propia naturaleza a desarrollar una función, o cumplir un fin, son peligrosas por que sólo podrán cumplir su fin en tanto que originen - un riesgo; por ejemplo, las máquinas al funcionar, los vehículos por la velocidad que desarrollen, los cables de energía eléctrica cuando conducen dicha energía, etc.

El riesgo creado se convierte de este modo en fundamento de la responsabilidad. En el terreno de la industria se le ha denominado riesgo profesional y, para mayor abundamiento, se ha dicho que el empresario debe y puede incluir ese - capítulo entre los gastos generales de la empresa. Pero la - aplicación de este principio no se limitó a esto y se ha pretendido extender la idea a todo género de actividades, incluyendo los que no presenten la forma de empresa para obtener - ganancias, incluso al simple uso de una cosa, al sólo hecho - de ser su propietario (23).

Estas actividades, peligrosas para los terceros, las tolera la ley, por considerarlas de interés general en virtud de la utilidad que presentan a la colectividad y porque los males que pueden causar, además de ser reparables en la mayoría de los casos, son mucho menores que los provechos - que de ellas se obtiene. Mas si su ejercicio autorizado y, por lo mismo lícito causa daños a terceros, el que ejerce - en su provecho debe repararlos. La vida social exige sacri-

ficios en interés de la colectividad y en cierto grado de civilización es imposible rescindir del ejercicio de determinadas actividades, por más que entrañen un riesgo para los terceros. En estos casos no se puede prohibir el ejercicio de tales actividades, los daños que originen no da derecho al que los sufre para hacer que se paralícen; pero sí tiene derecho a la correspondiente indemnización, no como el resultado de una conducta culpable, sino como justa reparación del daño que ha sufrido.

Establecer la responsabilidad por el riesgo no es volver a los tiempos bárbaros anteriores a la ley Aquila, en que sólo se atendía a la maternidad de los hechos para fundar la responsabilidad, sino superar una doctrina (la de la culpa), que el maquinismo con la inmensa variedad de accidentes que produce, la multiplicidad de los medios de transporte y en general una profunda evolución en el orden económico, la han vuelto deficiente e inadecuada (24).

2o. Existencia de un daño.

Tradicionalmente se ha sostenido que, en el caso de daño por responsabilidad objetiva, no es objeto de indemnización el daño moral, por lo que sólo hay obligación de reparar el daño de carácter patrimonial, es decir, de contenido económico.

Por la importancia que representa para nuestro estudio el tema del daño, lo analizaremos en forma mas completa en el capítulo número tres de este trabajo, sin embargo, es conveniente mencionar que actualmente, en nuestro Código Civil,

va se acepta la postura contraria, como se desprende del art. 1916, que se transcribe a continuación:

Art. 1916.- 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.

Cuando un hecho u omisión ilícitos 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 responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus funcionarios conforme al artículo 1928, ambas disposiciones del presente Código.

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará, a petición de esta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.

3o. Relación causal.

El tercer elemento necesario para que nazca la responsabilidad objetiva consiste en la existencia de una relación de causa a efecto entre la cosa o actividad peligrosa y el daño causado.

Como ya hemos mencionado, toda actividad en que se utilicen cosas peligrosas implica algún riesgo para los terceros, al propio tiempo que un beneficio para el que actúa; por tanto, es justo que éste sufra las consecuencias reparando los daños causados por su acción, aún cuando no pueda reprochársele culpa de ningún género, ello es debido a que crea los riesgos al actuar en su beneficio, - con la finalidad de obtener ganancias o una satisfacción. Bastará, por tanto, para producir la responsabilidad que exista una relación de causalidad entre la actividad de uno y el daño sufrido por otro.

4) EFECTOS .

Cuando estan reunidos los requisitos de la responsabilidad civil objetiva (daño, uso de cosas peligrosas y relación de causa a efecto entre el hecho y el daño), nace a favor de la víctima el derecho de que le sea reparado el daño, siendo la correlativa obligación para quien haya usado la cosa peligrosa.

En principio, toda persona que sufre un daño puede pedir la reparación del mismo a aquel que resulta -- beneficiado por el uso de una cosa o sustancia peligrosa. Por tanto, no se exige ningún requisito particular para ser demandante: es suficiente con ser víctima, únicamente debe justificar la lesión de un interés jurídicamente protegido.

En cuanto al obligado, podemos decir, que tiene a su cargo la necesidad de reparar el daño sufrido por la víctima; que es a cargo de la persona que obtiene un -- provecho, con el uso de una sustancia o una cosa peligrosa, ya que esta teoría parte de la idea que es el -- patrimonio del agente del perjuicio el que debe soportar la pérdida sufrida y que de dos personas en presencia hay una de la cual no dependía impedir el daño, ésta es la víctima; la otra persona es el agente del daño, -- que sí podía impedirlo, aún cuando no fuese sino dejando de obrar. De estas dos personas, una no necesariamente debía sacar algún beneficio de la empresa efectuada, de la actividad desplegada; la otra, el agente del daño, -- debía, al contrario, obtener el provecho o el placer de

esta empresa o de esta actividad. Es pues equitativo - que, aun exento de toda falta, sea este último el que sufra, bajo la forma de reparación pecuniaria, el daño que resulta de su hecho.

Como ya dijimos con antelación, la culpa no es un elemento constitutivo de la responsabilidad civil objetiva. Todo hecho que causa a otro un daño obliga a la reparación. Esta responsabilidad existe desde el instante en que se reúnen sus elementos, pero al consagrar nuestro Código Civil vigente la Teoría del -- riesgo creado, lo hace con una reserva que consigna al final del artículo 1913, inspirada en el artículo 404 del Código Civil Ruso, precepto este último cuyo texto nos dice:

"La persona o las empresas cuya actividad causa una agravación de peligro para lo - que las rodea, como los caminos de fie-- rro, los tranvías, las empresas en forma de industrias manufactureras, los comerciantes de materiales inflamables, los - detentadores de animales salvajes... son responsables del daño causado por el elemento de agravación de peligro, a menos - que prueben que el daño resulta de un caso de fuerza mayor o de la premeditación o la negligencia grosera de la víctima - misma".

Nos referimos al caso de que si quien usa cosas peligrosas demuestra que el daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima queda exento de responsabilidad.

El citado Artículo 1913 del Código Civil del Distrito Federal, nos dice:

"Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o substancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del 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".

Como podemos apreciar, dicho artículo impone la obligación de reparar el daño a la persona que hace uso del mecanismo peligroso, aun cuando no obre ilícitamente. La Jurisprudencia Mexicana ha sostenido al respecto:

"El artículo 1913 del Código Civil del Distrito Federal, que consagra la teoría del riesgo objetivo, impone la obligación de reparar el daño a la persona que use el mecanismo o aparato peligroso, por ese solo hecho, aun cuando no obre ilícitamente, y sólo la releva de responsabilidad cuando prueba que hubo culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

Quinta Epoca:

Tomo LXXVI, pág. 6559.- The Mexican Light and Power Company.

Tomo LXXVII, pág. 4646.- Barrón Manuel y Coag.

Tomo LXXVII, pág. 5228.- The Mexican Light

and Power Company.

Tomo LXXXI, pág. 3781.- Perea Maldonado Jesus.

Tomo LXXXIV, pág. 1663.- Compañía Telefónica y
Telegráfica Mexicana.

Una vez estudiados los elementos de la responsabilidad objetiva haremos un breve comentario de algunos casos en que no obstante que se produce un daño que debiera indemnizarse, conforme a los lineamientos de esta teoría, la ley civil determina que no debe surgir esa responsabilidad.

Uno de estos casos es cuando no hay relación de causalidad entre el daño y el objeto peligroso, porque el daño debe ser consecuencia inmediata y directa del uso del objeto peligroso y no imputable a terceras personas que producen una causa que provoca a su vez el daño, ejemplo:

Una persona coloca en la vía del ferrocarril una bomba que explota al pasar una locomotora que arrastra varios carros de pasajeros y los usuarios sufren daños. En este caso, los daños fueron causados por un objeto peligroso, pero esos daños se produjeron en forma indirecta (por la acción de la persona que colocó la bomba) y no por causa de la locomotora directamente.

Otro caso de exoneración de responsabilidad objetiva sucede cuando hay culpa grave de la víctima, ejemplo:

Un chofer va manejando su automóvil a una ve-

locidad moderada, con toda precaución y de pronto, se arroja bajo las ruedas de su vehículo una persona, la cual es atropellada: el chofer prueba que iba manejando con todas las precauciones necesarias e inclusive una persona que acompañaba al atropellado, manifiesta que éste le había externado la voluntad de suicidarse arrojándose a las ruedas de un automóvil. En este caso el chofer deberá quedar liberado de toda responsabilidad.

Otro punto de notable interés a tratar en este inciso, es el referente a si el causante del daño está obligado, además de la reparación del daño patrimonial, a reparar el daño moral.

Debemos recordar que antes de las reformas hechas a nuestro Código Civil para el Distrito vigente (publicadas en el Diario Oficial el día 31 de Diciembre de 1982), no se contemplaba en nuestro sistema la reparación del daño moral proveniente de responsabilidad objetiva. Y dada la anterior postura, los juristas mexicanos expresaban al respecto:

Manuel Borja Soriano.- Para poder exigir la reparación del daño moral se requiere que haya sido causado por un hecho ilícito, como se desprende del tenor del artículo 1916; no basta, pues, demostrar la existencia de los elementos constitutivos de la responsabilidad objetiva (25).

Rafael Rojina Villegas.- No se indemniza en la teoría objetiva el daño moral. El artículo 1916 reconoce el daño moral y dispone que será indemnizado - cuando exista hecho ilícito. Por esto se ha sostenido que cuando el daño se cause por el uso de cosas - peligrosas, procediendo lícitamente, sólo debe repararse el que fuere patrimonial. Por ejemplo: es frecuente causar la muerte de personas en la conducción de vehículos. 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, sólo se indemniza el daño patrimonial, pero no el moral, que se calcula, según el artículo 1916, en una tercera parte del patrimonial. En cambio, cuando se comprueba que hubo hecho ilícito, la responsabilidad se fundará en la teoría de la culpa, - para poder exigir no sólo el daño patrimonial, sino -- también el moral (26).

Ernesto Gutiérrez y González.- El artículo 1916 de nuestro Código civil es criticable por varios motivos, a saber:

a).- Sujeta la indemnización por daño moral a la existencia de un daño pecuniario, con lo cual denota que se observó un sistema de los llamados mixtos de reparación del daño, pues supedita la reparación de aquél al monto de lo pecuniario, y lo más grave aún, lo determina como máximo en una tercera parte del valor de éste.

b).- Pero además, se deja en forma potestativa a la autoridad judicial, el que se indemnice o no por el da-

ño moral, ya que en su texto dispone que "... el juez puede acordar ..." situación que implica dejar al temperamento de éste el que "pueda" o no; es para el juez una situación potestativa y no imperativa.

c).- Por otra parte, y esto es aún más delicado, -- sólo se puede reclamar indemnización por un daño moral, -- cuando éste sea consecuencia de un hecho ilícito; en el caso de que se origine en una conducta regida por la responsabilidad objetiva, no cabe la idea de reparar el daño moral.

En efecto, el artículo 1916, se concreta al caso de "... la víctima de un hecho ilícito..." y por consecuencia si el daño se produce sin culpa, no habrá reparación moral.

No existe a mi juicio, razón alguna para que sea -- sólo tratándose de daños morales provenientes de hechos -- ilícitos, el que se pueda acordar por el juez una indemnización, y en el caso de otro tipo de daños que lesionan igualmente el patrimonio moral, no se pueda reclamar.

d).- Finalmente, es absurdo que si el hecho ilícito lo produce un funcionario del Estado, conforme al artículo -- 1928, éste no sea responsable por el daño moral. ¿ Que será un honor recibir daños por parte de funcionarios del Estado, y por ello el poder público no responde de ellos llegado el caso?

Es deseable que al reformarse el Código, o crearse uno nuevo, se regule la responsabilidad por daño moral, en forma autónoma e independiente de la idea de un daño pecuniario, tal y como se consagra por excepción en el artículo -- 143 del ordenamiento que se comenta (27).

INDICE DE NOTAS

CAPITULO II

- 1) Colin y Cabitant, citados por Manuel Borja Soriano.- "Teoría General de las Obligaciones".- Pág. 437.- Editorial Porrúa, S.A. - México 1971.
- 2) Rafael Rojina Villegas.- "Compendio de Derecho Civil" Tomo III Teoría General de las Obligaciones.- Págs - 274, 275.- Editorial Porrúa. S.A., Tercera Edición.- México, D.F.. 1970.
- 3) Ernesto Gutiérrez y González.- "Derecho de las Obligaciones".- Pág. 574.- Segunda Edición.- Editorial Cajica.- Puebla, Pue., México.
- 4) Ernesto Gutiérrez y González, Op. Cit. No. 3 Pág. 575.
- 5) Ernesto Gutiérrez y González, Op. Cit. No. 3 Pág. 575.
- 6) Saleilles, citado por Marcelo Planiol y Jorge Ripert.- "Tratado Práctico de Derecho Civil Frances - Tomo VI, Pág. 667.- Traducción del Dr. Mario Díaz Cruz.- México 1946.
- 7) Saleilles, Op. Cit. No. 2 Tomo VI, Pág. 669.
- 8) Victor Mataja, citado por G. Marton.- "Los Fundamentos de la Responsabilidad Civil".- Pág. 285.-1938.
- 9) Adolfo Merkel, citado por G. Marton.- Op. Cit. No. 4 Pág. 286.
- 10) Gustavo Rümelin, citado por G. Marton.- Op. Cit. No. 4.- Pág. 289.
- 11) G. Marton.- Op. Cit. No. 4.- Pág. 296.

- 12) G. Marton.- Op. Cit. No. 4.- Pág. 310.
- 13) G. Marton.- Op. Cit. No. 4.- Pág. 315.
- 14) Raymond Saleilles.- "Los Accidentes en la Responsabilidad Civil".- Pág. 65.- Paris 1897.
- 15) Evolución y Actualidad, Sirey, Paris.- Revista Forense.- Vol. 86, Pág. 548, Traducción Raúl Lima.
- 16) Op. Cit. No. 11.- Vol. 86, Pág. 548.
- 17) Op. Cit. No. 11.- Vol. 86, Pág. 551.
- 18) Gaudemet.- "Tratado General de las Obligaciones".- Segunda Edición.- París 1927.
- 19) Veniamin, citado por G. Marton.- Op. Cit. No. 4.- Pág. 208.
- 20) Emmanuel Levy.- "Responsabilidad y Contratos, Crítica de la Jurisprudencia".- Vol. 28, Págs. 373 y siguientes.- París 1899.
- 21) Geny Risques.- "La Responsabilidad".- Revista Trimestral de Derecho Civil.- Pág. 846.- París 1902.
- 22) Teisseire, citado por Geny Risques.- "La Responsabilidad".- Op. Cit. No. 17.- Pág. 856.
- 23) Francisco H. Ruiz, citado por Rafael Rojina Villegas "Derecho Civil Mexicano".- Tomo Quinto, Obligaciones Volumen II, Pág. 69.- Tercera Edición.- México 1976.
- 24) Francisco H. Ruiz, citado por Rafael Rojina Villegas.- Op. Cit. No. 19.- Pág. 72.

- 25) Manuel Borja Soriano.- "Teoría General de las Obligaciones.- Pág. 443.- Editorial Porrúa, S.A.- México 1971.
- 26) Rafael Rojina Villegas.- "Compendio de Derecho Civil" Tomo III Teoría General de las Obligaciones.- Pág. 281 Editorial Porrúa, S.A., Tercera Edición.- México, D.F., 1970.
- 27) Ernesto Gutiérrez y González.- "Derecho de las Obligaciones".- Págs. 624 y 625.- Cuarta Edición.- Editorial Cajica.- Puebla, Pue.- 1971.

C A P I T U L O I I I

DAÑO PATRIMONIAL Y DAÑO MORAL

- 1) DEFINICIONES
- 2) DAÑO ORIGINADO EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL SUBJETIVA
- 3) DAÑO ORIGINADO EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA .

C A P I T U L O I I I

DAÑO PATRIMONIAL Y DAÑO MORAL

1) DEFINICIONES .

Los artículos 2108 y 2109 del Código Civil vigente dan una definición del daño y del perjuicio desde el punto de vista económico, derivados del incumplimiento de una obligación, pero se pueden adaptar a la responsabilidad por hechos ilícitos; los preceptos en cita son al tenor siguiente:

Art. 2108.- Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación.

Art. 2109.- Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación.

Los artículos 1916 y 2116 del propio Código, reformados por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 31 de diciembre de 1982, establecen lo siguiente:

Art. 1916.- 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.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causa-

do daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus funcionarios conforme al artículo 1928, ambas disposiciones del presente Código.

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como - las demás circunstancias del caso.

Cuando el daño moral haya afectado a la - víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará, a petición de esta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios - informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere - tenido la difusión original.

Art. 2116.- Al fijar el valor y deterioro de una cosa, no se atenderá al precio estimativo o de afecto, a no ser que se pruebe que el responsable destruyó o deterioro la cosa con objeto de lastimar los sentimientos o afectos del dueño; el aumento que por estas causas se haga, se determinará conforme a lo dispuesto por el artículo 1916.

La existencia de un daño, es una condición o requisito esencial de la responsabilidad civil, pues, para que exista la obligación de reparar, es necesario que se cause un daño. Cabe anotar que esta materia surgió en el Derecho Romano, en

el que, para designar el daño, se hablaba del "Damnum emergens" o sea el daño emergente, y de "lucrum cesans", para demostrar el lucro que cesa o ganancia sin percibir, lo que representa el daño y el perjuicio del derecho moderno (1).

El daño en la responsabilidad civil debe ser de carácter privado, esto es que, a diferencia de la responsabilidad penal que se funda en un daño causado a la sociedad, la responsabilidad civil implica un daño causado exclusivamente a la víctima.

La clasificación fundamental que se hace de los daños es la que toma en consideración la naturaleza del bien jurídico lesionado, así se afirma que hay daños patrimoniales y daños morales. Esta división se deriva de la separación de los derechos en patrimoniales y extrapatrimoniales o de contenido moral. La violación de alguno de los derechos del primer grupo origina un daño patrimonial y la lesión de alguno de los derechos extrapatrimoniales o inherentes a la persona causa un daño moral.

Los derechos patrimoniales son aquellos cuyo objeto es proteger los bienes que tienen un valor pecuniario, pertenecientes a una persona.

El daño moral se produce cuando se viola uno o más derechos de los inherentes a la persona, que tienen íntima y directa vinculación con la personalidad y que por regla, dada su especial naturaleza, no están dentro del comercio.

Cuando el daño no presenta las características del daño patrimonial, decimos que estamos en presencia del daño moral. La distinción, en contra de lo que parece, no discurre de la naturaleza del derecho, bien o interés lesio-

nado, sino del efecto de la lesión, del carácter de su - reparación sobre el perjudicado (2).

Importa observar, aún, que la inestimabilidad del bien lesionado, aunque, por regla general, constituya la esencia del daño moral, no es criterio definitivo para - la distinción, conviniendo, pues, para caracterizarlo, - comprender el daño moral en relación a su contenido, que no es el dinero, sino el dolor, el espanto, la emoción, la vergüenza, etc. (3).

En el derecho positivo mexicano resultan de gran importancia los conceptos expresados por los siguientes autores:

Manuel Borja Soriano.- Dos categorías de daños se oponen de manera muy clara. Por una parte, los que tocan a lo que se ha llamado parte social del patrimonio moral: hieren a un individuo en su honor, su reputación, su consideración; por otra parte los que tocan a la parte afectiva del patrimonio moral; hieren a un individuo en sus afectos: se trata, por ejemplo, del dolor experimentado por la muerte de una persona querida. Los primeros están siempre o - casi siempre más o menos ligados a un daño pecuniario: la falta de consideración arrojada sobre una persona la expone, las más de las veces a perjudicarla pecuniariamente, sea - obligándola a abandonar la situación que ocupa, sea comprometiéndola a abandonar o el de sus hijos, sea haciendo peligrar su comercio o su industria. Así, casi no hay dificultad para admitir aquí una reparación... Al contrario, numerosos son los que rehusan toda indemnización por lesión de los sentimientos de afectos. Es que, entonces, el daño moral, está,

muy frecuentemente, limpio de toda mezcla; el dolor, la pena son los únicos perjuicios causados; pecuniariamente la víctima no sufre ningún daño. Por otra parte, al lado de los daños que tocan la parte social y la parte afectiva del patrimonio moral, hay otros que, porque no son pecuniarios, entran en la categoría de los perjuicios morales y para los cuales se plantea, por consiguiente, la cuestión de saber si deben ser reparados. Es posible una enumeración; solamente se pueden citar, a título de ejemplos, los ataques a las convicciones y a las creencias... y aun todos los daños que hieren a la persona física sin disminuir su capacidad de trabajo; sufrimientos, cicatrices y heridas que afectan a la estética (4).

Ernesto Gutiérrez y González.- No se puede dar una enumeración exhaustiva de los bienes morales protegidos por el derecho, toda vez que los mismos varían de país en país y de época en época. Estos derechos están ligados íntimamente a la personalidad, y de ahí que de manera innegable la política debe influir en la lista que de ellos se haga, según la consideración que de la persona tenga el Estado que se tome el estudio (5).

El mismo autor que se comenta, define al daño moral como el dolor cierto y actual sufrido por una persona física, o el prestigio de una persona moral en sus derechos de la personalidad o morales, con motivo de un hecho ilícito o de un riesgo creado, y que la ley considere para responsabilizar a su autor (6).

2) DAÑO ORIGINADO EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL SUBJETIVA.

Ya desde la época del antiguo Derecho Romano se dictaron disposiciones especiales para los daños más frecuentes y más graves.

Algunos hechos de daño ilícito habían sido previstos por la Ley de las Doce Tablas. Pero, bajo la República, un plebiscito cuya fecha es incierta, la Ley Aquilia, vino a regular esta materia de una manera más completa, sin aplicarse, sin embargo, a toda clase de daños y sirvió de punto de partida a las extensiones de la jurisprudencia (7).

Esta Ley contenía tres capítulos, en los que era tratado y reprimido como delito el daño causado en determinadas condiciones.

El primer capítulo estableció que el que matara a un esclavo ajeno o a un animal vivo de un rebaño perteneciente a otro, debía pagar el valor más elevado que hubiera alcanzado el esclavo o el animal en el año precedente al delito.

El segundo capítulo mencionaba el caso en que el adstipulator (mandatario del acreedor principal), no daba cuenta al mandante después de haber sido pagado, no obstante que su obligación era poner lo que había recibido en manos del acreedor principal, quien tenía para constreñirle a ello, la acción mandati directa. Debía también indemnizarle cuando había dispuesto del crédito en su perjuicio, haciendo entrega de la deuda por aceptación. La Ley Aquilia también consideró este daño como un delito especial; el acreedor podía en este

caso exigir la reparación al adstipulator por medio de la Actio Legis Aquilae. Este fué su único recurso en tanto - que el mandato no hubo sido sancionado por el derecho civil.

El tercer capítulo se refiere a cualquier otro daño causado por lesión o destrucción de un bien suyo. El que ha hecho una herida no mortal a un esclavo o a un animal vivo en rebaño, o que ha matado o herido cualquier otro animal, o que ha dañado de alguna forma una cosa inanimada, está obligado a pagar el valor más elevado que el esclavo, el animal o la cosa hayan tenido en los treinta últimos días anteriores al delito.

En nuestra legislación, el Código Civil de 1870 reglamentó la reparación del daño en el capítulo denominado "De la Responsabilidad Civil". Siendo importante mencionar lo establecido por los siguientes preceptos:

Artículo 1574.- Son causas de responsabilidad civil:

1o.- La falta de cumplimiento de un contrato.

2o.- Los actos u omisiones que están sujetos expresamente a ella por la ley.

Artículo 1575.- El contratante que falte al cumplimiento del contrato, sea en la sustancia, sea en el modo, será responsable de los daños y perjuicios que cause al otro contratante; a no ser que la falta provenga de hecho de este, - fuerza mayor o caso fortuito, a los que aquel de ninguna manera haya contribuido.

Artículo 1576.- La responsabilidad procedente de dolo

tiene lugar en todos los contratos.

Artículo 1578.- Nadie esta obligado al caso fortuito, sino cuando ha dado causa o ha contribuido a él y cuando ha aceptado expresamente esa responsabilidad.

Artículo 1579.- La responsabilidad de que trata este capítulo, además de importar la devolución de la cosa o su precio o la de entrambos en su caso, importará la reparación de los daños y la indemnización de los perjuicios.

Vemos que el Código que se comenta comprendía tanto la responsabilidad contractual como la extracontractual, estableciéndose al respecto que el contratante que falte al cumplimiento del contrato, será responsable de los daños o perjuicios que cause al otro contratante, a menos que la falta provenga de hechos de éste, fuerza mayor o caso fortuito y que la responsabilidad procedente de dolo tiene lugar en todos los contratos, estableciendo la nulidad del pacto de renuncia por este motivo.

En cuanto a la reparación estatuye en el artículo 1583 que "si la cosa se ha perdido, o ha sufrido un deterioro tan grave que a juicio de peritos no pueda emplearse en el uso a que habitualmente esté destinada, el dueño debe ser indemnizado de todo valor legítimo de ella".

En su artículo 1584 dispone que "si el deterioro es menos grave, sólo el importe de este se abonará al dueño al restituirsele la cosa".

Por lo que se refiere al valor del daño, los artículos 1585 y 1586 establecían:

Artículo 1585.- El precio de la cosa será el que tendría al tiempo de ser devuelta al dueño, excepto en los casos en que la ley o el pacto señalen otra época.

Artículo 1586.- Al estimar el deterioro de una cosa, se atenderá no solo a la disminución que él cause en el precio absoluto de ella, sino a los gastos que necesariamente exija la reparación.

En este Código se contemplaba ya con ciertas limitaciones la reparación del daño moral al establecerse en el artículo 1587 que "al fijar el valor y el 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".

Por lo que se refiere al Código Civil de 1884, podemos decir que reprodujo las disposiciones del Código anterior.

Hasta el 31 de diciembre de 1982, en que se publicaron en el Diario Oficial de la Federación las reformas sobre daño moral, el artículo 1916 del Código Civil establecía que cuando se causara daño moral por hecho ilícito, el Juez podía decretar una indemnización equitativa a título de reparación moral; pero solo existía ésta, cuando se hubiera causado un daño patrimonial, pues no podría exceder de la tercera parte de este último. Al efecto estatuyó el artículo:

Art. 1916.- Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez puede acordar, en favor de la víctima de un hecho ilícito o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera par-

te de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el artículo 1928.

De esta forma nos encontramos con que en la responsabilidad civil subjetiva, en nuestro derecho, siempre ha -- originado la reparación del daño de carácter patrimonial y moral.

Por lo que se refiere a el ámbito penal, en nuestra actual legislación se puede apreciar que el artículo 30 del Código Penal para el Distrito Federal reconoce una mayor amplitud y equidad a la reparación del daño; este precepto es al tenor siguiente:

"La reparación del daño comprende:

I.- La restitución de la cosa obtenida por el delito, y si no fuera posible, el pago del precio de la misma, y

II.- La indemnización del daño material y moral causado a la víctima o a su familia".

En materia penal también cabe la reparación del daño moral aún cuando no exista daño patrimonial, pues el primero no se determina en función del segundo como injustamente se requería con anterioridad en el artículo 1916 del Código Civil. Se deja a la discreción judicial y a la capacidad económica del responsable la cuantificación tanto del daño patrimonial, como del moral.

3) DAÑO ORIGINADO EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA.

El segundo elemento generador de la responsabilidad objetiva es la existencia de un daño. A partir de las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1982, el artículo 1916 ya dispone que se debe indemnizar el daño moral aún cuando derive de responsabilidad objetiva: anteriormente se había sostenido que cuando el daño se causara por el uso de cosas peligrosas, procediendo lícitamente, solo debía repararse el que fuere patrimonial así, por ejemplo, cuando se causaba la muerte de personas en la conducción de vehículos, si se demostraba que no había hecho ilícito, de tal manera que el daño se causaba procediendo lícitamente por el uso de un aparato peligroso, sólo se indemnizaba el daño patrimonial, pero no el moral; en cambio, cuando se comprobaba que había hecho ilícito, la responsabilidad se fundaba entonces en la teoría de la culpa y se podía exigir no sólo el daño patrimonial, sino también el moral.

Esta tendencia consistente en que en la teoría del riesgo creado únicamente se repararan los daños de carácter patrimonial, se basaba en el hecho de que en este tipo de responsabilidad se prescindía del elemento culpa.

Henri y León Marescaud defensores de la reparación del daño-moral nos dicen:

"No sería un argumento perentorio en contra de la reparación del perjuicio moral pretender que no puede constituir sino una pena privada, y eso explica por qué numerosos autores, partidarios de esta reparación, no vacilan en fundarla, al menos parcialmente, en la idea de pena privada: ven en ella una sanción contra el autor del daño así como una reparación, y sin duda, la mayor parte de los tribunales son de la misma opinión. - Hay que investigar cuál es la suma necesaria para procurar satisfacciones de orden moral susceptibles de reemplazar en el patrimonio moral el valor que ha desaparecido de él" (8).

Andreas Von Tuhr considera que la reparación moral no es una pena impuesta al culpable. Nos dice:

"Si una pérdida material puede repararse, por poner la cosa dañada en el estado en que se encontraba o por el pago de una suma de dinero, de manera tan completa que el patrimonio se encuentre tal como hubiese estado sin acaecer el daño, el perjuicio moral no podría suprimirse por una vía de derecho: en cierta medida, sin embargo, puede ser compensado o más bien contrabalanceado, cuando la Ley establece a cargo del culpable una prestación pecuniaria en favor de la víctima. Frecuentemente la Ley lo hace a título de reparación moral. Esta prestación procura a la víctima un aumento en su patrimonio, aumento que puede aplicarse a goces cualesquiera, materiales o ideales. La satisfacción que de él resulta y el hecho de saber que esta suma de dinero se ha tomado al culpable, deben mitigar la amargura de la ofensa y calmar en cierta medida el deseo de venganza que no ha desaparecido en el hombre moderno a pesar del cristianismo y de la civilización. La reparación moral no es una pena infli-

da al culpable, aunque tenga por resultado, como multa, una disminución del patrimonio. En efecto, el fin de la reparación moral no es infligir una pérdida al ofensor, sino procurar al ofendido un aumento de su patrimonio. La obligación de pagar una suma de dinero a título de satisfacción se transmite, pues, por sucesión, lo mismo que la de pagar indemnización de daños y perjuicios ... La reparación moral consiste generalmente en una suma de dinero cuya cifra fija el juez según las circunstancias; pero para fijarla, posee menos elementos de apreciación que en materia de indemnización de daños y perjuicios, ya que los dolores físicos o morales escapan, por su naturaleza, a una estimulación. Basta algunas veces pagar una suma mínima cuando las consideraciones de la sentencia contienen una reprobación judicial de la actitud culpable, reprobación que quizá importe sólo a la víctima"(9).

Nosotros consideramos oportuno haber notado que encontramos acertada la actual postura adoptada en nuestro derecho, ya que sería injusto que en la responsabilidad civil subjetiva sí se subsanara con un equivalente en dinero el daño moral, mientras que en la objetiva no se tomara en cuenta este tipo de daño ya que, como hemos visto, no debe considerarse como una sanción hacia el culpable del daño. Además se debe tomar en cuenta, que existe dolor tanto en la víctima resultante de la responsabilidad civil subjetiva como en la objetiva.

C A P I T U L O I I I

- 1) Ernesto Gutiérrez y González.- "Derecho de las Obligaciones".- Pág. 408.- Editorial José Ma. Cajica.- Puebla 1965.
- 2) José de Aguilar Díaz.- "Tratado de Responsabilidad Civil".- Tomo II, Pág. 373.- Editorial José Ma. Cajica.- Puebla 1946.
- 3) Alfredo Minozzi.- "Estudio del Daño no Patrimonial".- Pág. 36.- Milán 1921.
- 4) Manuel Borja Soriano.- "Teoría General de las Obligaciones".- Pags. 427 y 428.- Editorial Porrúa, S.A.- México 1971.
- 5) Ernesto Gutiérrez y González.- "Derecho de las Obligaciones".- Pág. 612.- Cuarta Edición.- Editorial Cajica.- Puebla, Pue., México 1971.
- 6) Ernesto Gutiérrez y González.- Op. cit. No. 5.- Pág. 615.
- 7) Eugene Petit.- "Tratado Elemental de Derecho Romano".- Pág. 460.- Editorial Porrúa, S.A.- México 1930.
- 8) Henri y León Mazeaud, citados por Manuel Borja Soriano.- "Teoría General de las Obligaciones".- Tomo I, Pág. 430.- Editorial Porrúa, S.A.- Séptima Edición.- México 1971.
- 9) Von Tuhr, citado por Manuel Borja Soriano.- Op. Cit. No. 8.- Págs 431 y 432.

C A P I T U L O I V

RESPONSABILIDAD EN EL TRANSPORTE BENEVOLO

- 1) TRANSPORTE BENEVOLO
 - 2) DAÑOS QUE SE PUEDEN ORIGINAR
 - 3) EFECTOS EN EL DERECHO COMPARADO
 - 4) SITUACION EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO
 - 5) PROPOSICION
- CONCLUSIONES

1) TRANSPORTE BENEVOLO.

El transporte benévolo (vulgarmente llamado "aventón" o "ride") tiene lugar cuando el transportador conduce al viajero gratuitamente, sin ningún interés pecuniario, esto es, por pura liberalidad, -- únicamente con el ánimo de beneficiar al transportado.

Este tipo de transporte ha sido analizado por algunos tratadistas de diferentes países, con el objeto de dilucidar si efectivamente existe un contrato en ese caso y qué clase de responsabilidad -- tiene el conductor cuando el transportado gratuitamente sufre algún daño durante el transporte.

Examinaremos a continuación los principales conceptos expresados en torno a este interesante problema.

Henri y León Mazeaud nos dicen: (1)

"Sin contrato previo, no hay responsabilidad contractual. Evidentemente. Pero se presentan casos en que es difícil saber si se ha cumplido la condición. Se encuentran, en efecto, situaciones -- ubicadas en los confines del contrato y del hecho puro y simple. Y cuando en este terreno se suscita una cuestión de responsabilidad, nos sentimos indecisos al tratar de calificarla con exactitud. El ejemplo más típico que nos sea dado presentar es la discusión que se suscita acerca de la naturaleza jurídica del transporte gratuito o transporte benévolo".

Dentro de estos términos de transporte gratuito y benévolo estos autores distinguen varias situaciones:

"Existe ciertamente un contrato cuando una de las partes no pretende prestar a la otra un servicio gratuito. Así el matarife que transporta a una persona para que ésta le informe acerca de los animales que convenga comprar, mediante el pago de una comisión por cada cabeza de ganado; el productor de una película cinematográfica, que transporta a un artista. En situaciones tales, el transporte sólo se presenta como uno de los compromisos inherentes a un contrato más general celebrado entre el transportador y el transportado: arrendamiento de servicios etc. Y este contrato general es el que puede servir de base, llegado el caso, para una responsabilidad contractual... Otro caso sería cuando el transportador es el único que deriva algún interés del transporte, y el transportado simplemente presta un servicio al transportador, por consideraciones de mera cortesía para con éste. Así el ebanista que, gratuitamente, acepta ocupar el carruaje de un negociante en muebles para ayudarle a verificar una entrega; el pasante de notario o cualquier otra persona que consiente en acompañar a alguien para asesorarlo; el amigo del dueño de un automóvil, que le presta el servicio de reemplazar al chofer indispuerto; la persona a quien un automovilista viene a buscar para que ella cuide a título gratuito a una hija del dueño del vehículo. También en estos casos el transporte no se presenta sino como accesorio de una convención o de relaciones extracontractuales más generales. Tampoco en estos casos, como en los precedentes, debe averiguarse si el transpor-

te constituye o no un contrato, sino analizar la operación considerada en conjunto y ver si ella constituye o no una convención. ¿ El ebanista, el pasante de notario, el conductor, la enfermera han prometido gratuitamente sus servicios? ¿ Han pretendido realmente asumir un compromiso? - En caso afirmativo, siendo el transporte accesorio a la aceptación de tal compromiso, la responsabilidad puede ser contractual; en caso negativo, no podrá haber sino una responsabilidad delictuosa. Sin sentar una regla absoluta, ya que todo depende de las circunstancias de hecho, parece que en la mayoría de semejantes situaciones el que presta el servicio entiende que a nada se obliga, y la prueba de ello es que no se le podría deducir responsabilidad contractual si se negara a cumplir su promesa. En casos tales, pues, la responsabilidad por un accidente acaecido en el curso del transporte, será por lo general delictuosa".

En estos casos el transporte aparece como accesorio - de una convención o relación contractual más general. La cuestión es más delicada cuando el transportador no tiene ningún interés en el transporte que él consiente en efectuarse

"Es el caso en que el transportador no tiene interés - alguno en el transporte que conviene en verificar, en que obra a título puramente benévolo. Esta vez el transporte aparece desligado de cualquier otra operación; ya no es accesorio, sino el fin mismo que se persigue. ¿ Podrá verse en este transporte un contrato, no ciertamente un contrato de transporte que es por

esencia a título oneroso, sino un contrato innominado a título gratuito? ¿Qué es, pues un contrato? Es un acto jurídico que engendra una o varias obligaciones. Todo el problema se reduce entonces a saber si en el transporte gratuito se encuentra por lo menos una obligación. Ciertamente no se encuentra ninguna a cargo del transportado, ya que éste no tiene que suministrar ninguna contraprestación. ¿ Pero existe de parte del transportador? ¿Asume éste la obligación de verificar el transporte? En esto -- estriba todo, y parece difícil dar una respuesta categórica, porque es preciso examinar las circunstancias de -- hecho".

" De esta forma tenemos por ejemplo el caso en que una compañía de ferrocarriles transporta gratuitamente a un niño de determinada edad comprendido en un pasaje de familia. Es indudable que, aunque estos viajeros no pagan el pasaje, la compañía ha celebrado con ellos un contrato: -- ha entendido que se obliga con ellos a transportarlos de un punto a otro, aquí podemos afirmar que el transporte -- no es verdaderamente gratuito, pues el precio del transporte de esas personas está incluido en el de los viajeros que acompañan al niño o en el comprendido en el pasaje de familia".

"Lo que debe averiguarse es a qué está obligado el -- transportador benévolo: si se ha comprometido a dar pruebas de gran prudencia o si no ha pretendido aportar más -- que un mínimo de atención. Claro está que casi nunca las partes precisan el punto de manera expresa. Y como el le-

gisador no ha establecido al respecto disposiciones suble-
torias, habrá que buscar en las circunstancias del negocio
la intención común de los contratantes".

"En el ejemplo dado con anterioridad en que una compa-
ña de ferrocarriles transporta en forma gratuita a un menor
de edad, es evidente que ésta no se desprende de la obligación
de velar por la seguridad del transportado; el contenido del
contrato es, desde este punto de vista, idéntico al de la -
convención celebrada con un viajero que pague su tiquete; en
la intención común de las partes, la modificación recae única-
mente sobre el carácter gratuito del transporte y afecta las
obligaciones del transportado, no las del transportador".

"Cuando se ha precisado el contenido del contrato, cuando
el transportado ha demostrado que la convención celebrada imponía
determinada obligación al transportador, sólo faltará aplicar
las reglas generales de la responsabilidad contractual: el --
transportador será responsable del incumplimiento de su obligación,
a menos que establezca el caso fortuito o la causa extraña".

En la doctrina francesa fué tratado por varios autores
el tema de "La prueba de la culpa en el transporte benévolo".

Este problema es analizado partiendo de la base de que la
víctima debe probar la culpa del autor del daño. Prueba difícil
de efectuar cuando la obligación, legal o contractual, que no-
se ha cumplido, constituye una obligación de prudencia y dili-
gencia.

En efecto, la víctima debe establecer una imprudencia o negligencia cometida por el demandado. Pero puede realizar esa prueba por presunciones del hombre, y el juez está en libertad para admitir que los hechos aducidos por la víctima llevan a presumir la existencia de la culpa (2).

Los tribunales se esforzaban por ayudar a las víctimas, acogiendo con amplitud la prueba por presunciones, sobre todo en cuanto a la prueba de la culpa del transportista en la época en que esa responsabilidad no estaba considerada todavía como contractual, y en que no se había descubierto una obligación determinada de seguridad en el contrato de transporte. Algunas sentencias veían entonces en el simple descarrilamiento de un tren la prueba de una negligencia del transportista, prueba negativa por presunciones: si el transportista no hubiera cometido alguna imprudencia, no habría podido producirse el descarrilamiento. Josserand (3) censura esa creación llamándola "culpas virtuales cuya prueba directa y especial no se exige en absoluto al demandante".

La cuestión conserva mayor interés en caso de transporte benévolo; ya que, en esta esfera, la jurisprudencia francesa es tímida, por una parte, que no existía contrato, de tal suerte que las reglas de la responsabilidad contractual del transportista no se aplican y, por otro lado, que la presunción de responsabilidad cuasidelictual por causa de las cosas no se aplica tampoco; de suerte tal que la víctima debe probar la culpa del conductor.

La Cámara Civil pone de relieve que los transportados por benevolencia " han aceptado o solicitado participar a título gratuito en el uso del coche, con pleno conocimiento de los peligros a los que ellos mismos se exponían", por este motivo el transportista responde únicamente cuando comete alguna imprudencia.

A este respecto los citados autores terminan argumentando:

La "aceptación de los riesgos" no puede tener influjo sobre la responsabilidad nada más que si constituye una imprudencia; ahora bien, salvo circunstancias excepcionales, no existe imprudencia en tomar una plaza en un automóvil. Por otra parte, no se ha celebrado ninguna convención relativa a la responsabilidad - entre el transportado por benevolencia y su transportista. Además, si se hubiera hecho de otro modo, esa convención sería nula; en efecto, la jurisprudencia admite que el transporte por benevolencia no es un contrato, por lo tanto, la responsabilidad es delictual; ahora bien, en materia delictual, los tribunales declaran nulas las convenciones de responsabilidad. En realidad, es un argumento equitativo el que ha decidido a la Corte de Casación, le parece abusivo sancionar con una responsabilidad reforzada al guardián que ha obrado benévolamente con respecto a la víctima; sin duda, suele estar asegurado, incluso contra los accidentes sufridos por las personas transportadas gratuitamente; pero puede no estarlo, o el seguro puede no cubrir todo el daño... Desde luego, la jurisprudencia no ha querido ir demasiado lejos. Algunos pedían que sólo probando una culpa lata pudiera obtener reparación la víctima que hubiera hecho un uso complaciente de la cosa. Esa tesis exagerada no ha sido admitida: el usuario por benevolencia no puede beneficiarse de la presunción de responsabilidad, pero tiene derecho a alegar las reglas del derecho común, si prueba una culpa, siquiera leve, obtiene reparación. La Corte de Casación apenas si parece deseosa, por otro lado, de luchar contra las jurisdicciones inferiores que, poco favorables, admiten con demasiada facilidad que está demostrada la culpa del transportista benévolo (4).

El tratadista alemán Ludwig Enneccerus nos dice en relación a este tema:

La responsabilidad derivada de la ley de vehículos - automotrices excluye a las personas que al tiempo del accidente se ocupaban en la actividad del vehículo y respecto a las personas y mercancías transportadas por el mismo. En el caso de invitación al viaje por razones de cortesía no ha de suponerse, por lo regular, que se concluye un contrato y, por tanto, se constituye una responsabilidad, prescindiendo de - la hipótesis de una relación legal obligatoria únicamente en virtud del artículo 831 del Código Civil Alemán (5).

El artículo 831 del citado ordenamiento nos dice:

"Se considera inevitable un acontecimiento especialmente cuando ha de ser atribuido a la conducta del lesionado o de un tercero no ocupado en la actividad del automóvil o a un animal, y tanto el tenedor como el conductor del automóvil hayan observado la diligencia exigida por las circunstancias".

El mismo autor nos comenta al respecto:

En principio, no cabe suponer en este caso, en que sólo puede tratarse de una conducta culposa, en contraposición a la responsabilidad por riesgo prevista en el artículo 833 del Código Civil Alemán, una renuncia tácita a la responsabilidad ni tampoco una limitación de la responsabilidad a la diligencia quam - suis, pues por lo regular el invitado sólo acepta en la esperanza de que el que lo invita no dejará de desplegar la diligencia - exigible en el tráfico y que no conducirá con tal ligereza como podría hacerlo si viajase solo. Pero, en definitiva, se trata - de una cuestión concreta de puro hecho (6).

Es oportuno señalar que en el Derecho Alemán, el concepto de acontecimiento inevitable es más amplio que el de fuerza ma-

yor, ya que comprende todo aquel resultado que no obedezca a culpa del tenedor del vehículo o de una persona que lo conduzca. Por este motivo (supuesta la debida diligencia en el tenedor y en el conductor) no es responsable de los daños surgidos por el estado normal y funcionamiento normal del automóvil, aunque en estos casos hubiera también riesgo de actividad.

El autor Francesco Messineo (7) distingue entre transporte gratuito y amigable, aclarando que el primero se distingue del transporte normal, precisamente, por la ausencia de la compensación, mientras que, en cuanto a otros aspectos producen exactamente los mismos efectos legales. De aquí se desprende la circunstancia de que también la responsabilidad del porteador por el retardo, por el incumplimiento, por los siniestros, que afectan a la persona del viajero, y por el verecimiento o las averías del equipaje, no queda modificada por efecto de la gratuidad del transporte.

La diferencia entre las dos figuras consiste, probablemente, en el hecho de que el transporte gratuito da siempre origen a una relación jurídica, como lo ponen de manifiesto, precisamente, las normas que reconducen la responsabilidad del porteador que es propia del transporte oneroso, mientras que el transporte amigable no da lugar a relación jurídica o, por lo menos, a relación contractual. De ello deriva que una promesa de transporte amigable no obliga ni es coercible, y es siempre revocable, sin que el promisorio tenga título para pedir el resarcimiento del _____

eventual daño: y -sobre todo- que la eventual responsabilidad contraída por la persona que transporta a otra (o que transporta su equipaje) por amistad o cortesía y que, en rigor, no puede considerarse ni llamarse porteador, es responsabilidad-extrac contractual. Como tal, pone sobre el perjudicado la prueba del daño y del nexo de causalidad entre el comportamiento doloso y culposo de quien transporta (o de su dependiente o prepuesto) y el daño mismo; esto, a diferencia del caso de transporte oneroso o gratuito, en el que la culpa es contractual (8).

Estos conceptos fueron los que llevaron a el autor Venditti a afirmar que la responsabilidad de quien transporta personas o equipajes ajenos por cortesía, implica una carga probatoria más gravosa para el perjudicado y, además, es valorada con menor rigor que en el transporte gratuito (9).

Josserand hace una síntesis de las opiniones suscitadas por el problema del transporte gratuito. La primera opinión -considera que es un verdadero contrato de transporte. Pero éste es esencialmente oneroso. Su contextura es compleja, en cuanto a las obligaciones impuestas a las partes, característica que repugna a los contratos de contextura simple, como el depósito, la donación, etc. Una segunda corriente lo considera contrato innominado. La refutación de tal doctrina, está en la idea muy simple de que nadie se obliga contra su voluntad. Todos los contratos envuelven el animus negotii contrahendi. El estado de espíritu del automovilista que hace subir por gentileza, a su automovil al amigo peatón es el del vecino de tren que lo ayuda a arreglar el equipaje o se encarga de guardarlo en el lugar abandonado por

algunos momentos. Presta servicio a título gratuito y no ha querido someterse a un vínculo jurídico. Una tercera tesis sostiene la aplicación pura y simple de los artículos 1382 y 1383 del Código Civil Francés, rechazando la aplicación de la teoría de la guarda de la cosa, por que el obsequiado no puede pretender equipararse al tercero que no obtiene ventaja del transporte. Una corriente afin reconoce la obligación de guarda de la cosa, pero limita su aplicación, invocando el argumento de la aceptación de los riesgos. mismo que es rechazado hoy por la jurisprudencia unanime, que establece que el pasajero, gratuito o no, no puede renunciar por anticipado al resarcimiento de los daños. La primera corriente no tiene muchos adeptos y la segunda reposa en una suposición puramente adivinatoria. Si se hubiese llamado la atención de la víctima hacia ese punto. es muy probable que ya no lo aceptase. En fin, no se admite transacción sobre la vida y la integridad de la persona física. La solución indicada es, por lo tanto, la responsabilidad delictual de pleno derecho, salvo prueba de caso fortuito o de culpa de la víctima. Esta puede encontrarse en cuestiones de hecho, como conocimiento del estado de la máquina, el pedido de acelerar la marcha, sus relaciones con el automovilista, etc. (10).

Magnifico estudio de la cuestión ha hecho el ilustre - jurista uruguayo Juan Carlos Arrosa, quien examina las soluciones de la doctrina y de la jurisprudencia francesa, belga, italiana y alemana, con completa documentación sobre las respectivas orientaciones. Puede decirse que su trabajo reúne la mejor fuente de información sobre las diversas tendencias manifestadas en cuanto al asunto. No es ese, sin embargo, su único mérito, porque de

fiende, con argumentos propios, la solución que le parece acertada. Arrosa está por la teoría extracontractual, sosteniendo que, cuando el automovilista procede por mera complacencia o cortesía, no se configura ningún vínculo contractual; las partes no han pensado en formalizar un contrato y las circunstancias que rodean el hecho no caracterizan una relación que puede jurídicamente ser considerada convencional. Recuerda los argumentos de Jossierand, a quien se adhiere y muestra, en cuanto a los daños producidos en accidente, que no se presume, ni aún dentro del concepto contractual, la cláusula de seguridad peculiar al contrato de transporte. Concluye en que, muchas veces, se torna difícil caracterizar el transporte desde el punto de vista de la utilidad de las partes, y establece una distinción entre transporte rigurosamente gratuito y transporte en que hay interés de cualquier clase para el transportador, siendo indiferente que la contraprestación no sea por dinero, en lo que se adhiere a la mayoría de los autores, para considerar contractual, en tales casos, la relación jurídica determinada por el transporte. En cuanto al transporte puramente gratuito, se pronuncia contra la teoría contractual y, desarrollando su raciocinio, confronta las diversas soluciones en que se desdobra esa corriente: responsabilidad de pleno derecho, onus de la prueba a cargo de la víctima, responsabilidad en caso de culpa grave, exclusivamente. Da como verificado, por fin, que la preocupación general de los autores es juzgar al automovilista con cierta benevolencia, lo que muestra que en materia de accidentes de automóvil, los juristas están mucho menos distantes entre sí de lo que ellos mismos creen. Ya entonces, Arrosa da el punto de vista permitido por el derecho positivo uruguayo, opinando que el transporte gratuito no puede constituir una excepción al régimen aceptado por la jurisprudencia y por la doctrina en materia de hecho de las cosas. Así, el pasajero aprovecha de la presunción de culpa que le da en el Art. 1322.

del Código Civil Uruguayo, presunción que el automovilista podrá destruir, probando que empleó la diligencia necesaria para evitar el daño (11).

En nuestro derecho, el jurista Ramón Sánchez Meda (12) nos dice:

La jurisprudencia francesa se ha pronunciado, con razón, en un sentido que por lógica jurídica podría adoptarse en nuestro derecho, en cuanto que en tal situación no hay propiamente un contrato, pues no es de aceptarse que el transportista servicial haya querido de alguna manera asumir la obligación de conducir a su destino o hasta cierto lugar al transportado por complacencia, sino que, por lo contrario, la responsabilidad en que eventualmente pudiera ocurrir ese transportista sólo puede ser delictual y no contractual, lo que determina que la víctima o sus herederos deben probar la culpa que haya cometido ese transportista y sin que pueda aplicarse a este caso la teoría de la responsabilidad objetiva o por uso de cosas peligrosas (1913), dado que los transportados por benevolencia "han aceptado o solicitado participar a título gracioso en el uso del coche, con pleno conocimiento de los peligros a que ellos mismos se exponían". Además, aunque el transporte benévolo o por complacencia fuera considerado como un verdadero contrato gratuito, sería de aplicarse a él el principio del Derecho Romano en el sentido de que en los contratos gratuitos el que hace la liberalidad no responde por su culpa leve, sino sólo es responsable de su dolo o culpa grave.

2) DAÑOS QUE SE PUEDEN ORIGINAR.

De lo expuesto en el transcurso de este trabajo, podemos afirmar que en el caso que nos ocupa existe en cierta forma responsabilidad contractual y principalmente extracontractual.

La responsabilidad contractual surge cuando se ha precisado el contenido del contrato, cuando el transportado ha demostrado que la convención celebrada imponía determinada obligación al transportador. En este caso se aplicarán las reglas generales de la responsabilidad contractual. Esto es, la víctima tiene derecho al pago de daños y perjuicios.

La responsabilidad que surge cuando una persona transporta a otra por pura amistad o cortesía, es responsabilidad extracontractual. Como tal, pone sobre el perjudicado la prueba del daño y del nexo de casualidad entre el comportamiento doloroso o culposo de quien transporta y el daño mismo, lo que determina que la víctima o sus herederos no pueden beneficiarse de la presunción de responsabilidad, pero tienen derecho a alegar las reglas del derecho común; si prueban una culpa, siquiera leve, obtienen reparación.

Partiendo de esta base y como ya vimos en el Capítulo anterior, la responsabilidad civil extracontractual en nuestro derecho contempla (según el Artículo 1916 del Código Civil) tanto la reparación de daños patrimoniales como morales, por lo que las víctimas resultantes del transporte benévolo tendrán derecho a la reparación de ambos daños, pero sujetándose esto a la comprobación de culpa del transportador.

Es oportuno aclarar también que cuando una persona es transportada en forma gratuita y el conductor incurre en responsabilidad penal, tendrá derecho a la reparación del daño moral, aún -- cuando no exista daño patrimonial, pues el primero no se determina en función del segundo, como es señalado por el artículo 30 - del Código Penal para el Distrito Federal.

3) EFECTOS EN EL DERECHO COMPARADO .

Habiendo analizado ya las opiniones de los autores en torno a este problema, es importante ver la forma como se adoptaron estas corrientes por los diferentes países, manifestándose esto en sus preceptos legales y jurisprudencia.

Es en este momento cuando nos damos cuenta que los autores se encuentran menos distantes entre sí de lo que ellos pensaban; ya que en la mayoría de las legislaciones se aprecia un — espíritu protector al transportador servicial.

En Francia los Mazeaud explican la forma como se debía considerar la responsabilidad en este problema.

"En esta esfera, la Jurisprudencia estima, por una parte, que no existe contrato, de tal suerte que las reglas de la responsabilidad contractual del transportista no se aplican; y por otro lado, que la presunción de responsabilidad, establecida por el artículo 1384, párrafo 1o. del Código Civil en caso de responsabilidad cuasidelictual por causa de las cosas, no se aplica tampoco; de suerte tal que la víctima debe probar, por aplicación del artículo 1383 del Código Civil, una imprudencia o una negligencia del transportista servicial"(13).

En Portugal, el conocido jurista Luis Veiga, discurrendo con amplio conocimiento de la responsabilidad civil, ha analizado la Jurisprudencia y la doctrina de los países europeos, — demostrando que la tendencia universal es hacia el reconocimiento de la responsabilidad del transportador por los daños acarreados al pasajero gratuito. Por eso mismo, calificó de primaria la solución del Derecho Positivo Portugués, impuesta en

el Código del Camino (Art. 141 del Decreto No. 18406, de 31 de Mayo de 1930). A la par de su singular aislamiento ante el Derecho de las Naciones cultas, el legislador portugués además contraría la buena tradición del Derecho Lusitano. En efecto, el artículo 141 del Código del Camino, consagrando la irresponsabilidad del transportador benévolo, vugna con todo el sistema legal -por lo demás excelente- de la responsabilidad civil en Portugal. Hay realmente, estridente anomalía en el hecho de que el transportado pueda acusar criminalmente al transportador, obtener su condenación por el delito, y no pueda conseguir que aquél lo reponga en la situación anterior a la lesión causada por ese crimen, reparando los daños sufridos. Fundándose en pronósticos filosóficos, el legislador deja en vax el patrimonio del transportador más no respeta su libertad física. Es justificable tratar al transportador gratuito con benevolencia, puesto que el ejemplo de benevolencia ha partido de él. Nunca sin embargo, debe ella exagerarse hasta llegar a la inmunidad. Si es cruel permitir que el transportador sea responsabilizado con duro castigo, también es penoso dejar sin reparación al pasajero gratuito, que por culpa del transportador, puede sufrir lesiones irreparables, y hasta la muerte (14).

El jurista Juan Carlos Arrosa nos dá el punto de vista permitido por el Derecho Positivo Uruguayo opinando:

"El transporte gratuito no puede constituir una excepción al régimen aceptado por la jurisprudencia y por la doctrina en materia de hecho de las cosas. Así, el pasajero aprovecha de la presunción de culpa establecida en el Art. 1324 del Código Civil

Uruguayo, presunción que el automovilista podrá destruir, probando que empleó la diligencia necesaria para evitar el daño. El --margén permitido al juez por ese sistema redundará en confiar la --solución a un criterio suficientemente flexible para dictar siempre decisiones realistas y estrictamente legales "(15).

Juan M. Semon efectúa una síntesis respecto de la orientación de la legislación y de la jurisprudencia Norteamericana sobre el transporte gratuito, resumiéndola en las siguientes soluciones:

a) El automovilista que invita no está obligado ante el invitado, sino cuando haya de su parte culpa grave o intención de causar daño. Esta es la orientación de la Corte de Alabama, en --cambio, considera que el automovilista está obligado a emplear --el REASONABLE CARE, no obstante las duras consecuencias que de --añí resultan, por ejemplo, en los casos en que el viajero haya --sufrido las lesiones que dan causa a la acción. De modo general, prevalece el criterio de reconocer la responsabilidad del automovilista sólo en caso de GROSS NEGLIGENCE.

b) El pasajero invitado se distingue del pasajero transportado a su pedido. Una decisión de la Corte de New Jersey aclara que el tratamiento que debe dispensarse al individuo sui juris --que obtiene, a petición propia, el privilegio de viajar gratuitamente en un vehículo no puede ser sino el mismo que se acuerda al beneficiario de un mero permiso o tolerancia, esto es, el conductor sólo está obligado a abstenerse de actos intencionalmente dañosos y el beneficiario asume los riesgos ordinarios del vehículo en marcha. Hay fallos divergentes, equiparando el GUEST AT SUFFERANCE al pasajero convidado (INVITED GUEST). La corte de --New Jersey condenó al conductor de un camión porque no había disminuido suficientemente la marcha del vehículo, para que descendiera de él un niño que había viajado en él, con su consentimiento.

En estos casos, se ha reiterado la tesis de que, tanto en relación al pasajero convidado como el pasajero completamente aceptado, el conductor como persona que pone en movimiento una fuerza, debe dominarla con el necesario cuidado y pericia.

c) Se emplea, analógicamente en materia de transporte gratuito, la regla pacífica del derecho americano de que el propietario de un terreno sólo debe, a quien penetra en él, como beneficiario de permiso o tolerancia o como transgresor, la abstención de actos dañosos intencionales. Críticase, sin embargo, tal criterio, porque el transgresor o beneficiario que entra en un terreno, cuerpo inerte, lo invade o se instala en él sabiendo que el dueño no quiere y no puede ponerlo en movimiento, para, por acto suyo, arrojar al espacio al viajero, como acontece en el caso del vehículo. El conductor del vehículo toma la vida del pasajero en custodia. Finalmente, los TRESPASSERS, esto es, los clandestinos, en relación al conductor, no tienen sino derecho a la abstención de actos dañosos intencionales (16).

Por lo que se refiere a Brasil, el Tribunal de Sao Paulo, por ejemplo, en acuerdo del 6 de Noviembre de 1941, en la apelación R 13.205 elaborada por el camarista Meireles dos Santos, consideró el caso de un conductor que había admitido a un menor en su camión, gratuitamente, para transportarlo a cierto punto. En el recorrido se rompió el cordel o alambre -

que sujetaba la cerradura defectuosa del vehículo, se abrió la puerta y el menor cayó al suelo. La acción fué admitida y se destacó textualmente, en el acuerdo en cuanto a las obligaciones del transportador : "Le incumbía, así velar por la -- incolumidad del menor hasta el punto del destino" (17).

En otro caso, también resuelto por el Tribunal de Sao Paulo, el cual se trataba de empleados del correo, transportados por este motivo en forma gratuita en ferrocarril, si resultaban heridos, se dijo que "no hay que distinguir entre -- pasajeros que pagan y pasajeros gratuitos; el daño sufrido -- debe ser satisfecho, en los accidentes ocurridos en ferrocarril, contra el cual existe presunción de responsabilidad" -- (18). En este caso de funcionarios al servicio del gobierno, el transporte no se puede considerar gratuito, pero el fallo, concen tuándolo así impropia mente, adoptó de cualquier modo, -- la tesis contractual.

También del Tribunal de Sao Paulo en una decisión -- sostiene indirectamente la doctrina contractual, porque se -- basó en que no había mediado ese contrato en el caso particular de que se trataba. Sostuvo el Tribunal que el dueño del -- vehículo que no lo explota para el transporte de pasajeros no puede ser responsabilizado por los daños originados por un -- accidente ocurrido con el vehículo, dirigido por un empleado suyo, cuando se limitó a alquilarlo por una cantidad insignificante, locación ésa que era más un préstamo del camión que otra cosa. Este fallo, como se ve, no desechó la idea de la -- responsabilidad contractual del transportador benévolo. Publicada en el mismo lugar está la decisión, que ese fallo reformó, redactada por el eminente camarista Teodomoro Días. Mostró éste que, tomando a su cargo un transporte, poco importa la modalidad del precio, el transportador responde por los --

daños ocurridos a los pasajeros. Añadía que en el caso se -- había verificado exceso de carga y de velocidad, además de -- ser el camión un vehículo inadecuado para el transporte de -- personas. Existe una divergencia fundamental en la interpretación de la figura jurídica creada. El fallo apelado afirmaba el transporte de personas, mientras que la decisión que lo reformó entendía que se trataba de locación de cosas. Nos parece que la razón estaba con la decisión apelada, hasta -- porque, anartada la culpa contractual, el dueño del camión -- debía responder por el hecho culposo de su dependiente, condenado en el juicio penal, conforme acordó el fallo reformado (19).

A su vez, el Tribunal de Apelación del Distrito Federal (Brasil), ha establecido que la circunstancia de que el pasajero no haya pagado pasaje no exime a la empresa transportadora de responsabilidad por los daños sufridos por aquél. Lo anterior se desprende del análisis de un caso típico de -- pasajero gratuito, por tolerancia del transportador: la víctima era un vendedor de maní, que tomó el tranvía para atender a un pasajero y sufrió un accidente. La empresa pretendía eximirse, alegando que no se trataba de un pasajero a -- título oneroso. La decisión rechazó esa defensa, declarando que el hecho de tratarse de una persona que no pagaba pasaje no eximía a la empresa, porque el contrato de transporte no había sido negado y aquélla no estaba impedida de cobrar el pasaje o de hacer descender al pasajero, si no lo quisiera -- pagar (20).

Por lo que se refiere a la situación que guarda en -- nuestro Derecho este problema, hemos efectuado un análisis -- general en torno al mismo , en el inciso siguiente de este -- trabajo.

4) SITUACION EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO.

Como hemos hecho referencia en el transcurso de este - trabajo, la postura tomada en el Derecho Mexicano es la misma adoptada en el Derecho Francés, en el sentido de que no existe propiamente un contrato, sino que, por el contrario, la responsabilidad en que eventualmente pudiera incurrir el transportista, sólo puede ser delictual y no contractual, lo que determina que la víctima o sus herederos deben probar la culpa imputable al transportista, sin que pueda aplicarse la teoría de la responsabilidad objetiva o uso de cosas peligrosas (art. 1913 del Código Civil para el Distrito Federal), dado que los transportados por benevolencia han aceptado o solicitado participar a título gracioso en el uso del vehículo.

Sin embargo, en nuestro derecho si es considerada como objetiva la responsabilidad proveniente de algunos casos de -- transporte; al respecto citaremos algunas tesis jurisprudenciales:

RESPONSABILIDAD OBJETIVA.- Cuando una de las partes contratantes en una responsabilidad extracontractual, que es además objetiva por haber empleado instrumentos peligrosos - por sí mismos, es claro que el fundamento de esa responsabilidad no puede ser un contrato, sino la Ley. El artículo 1913 del Código Civil dispone que quien haga uso de instrumentos peligrosos por sí mismos, está obligado a responder del daño que cause, aunque no - obre ilícitamente, a no ser que demuestre - que el daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima. En estos casos tampoco es necesario recurrir a la ilicitud del acto, al dolo o la culpa grave, para establecer que la persona que cause el daño con tales instrumentos debe -

repararlo independientemente de que esté -- vinculado o no con la víctima en forma contractual. El acto delibero no queda ya comprendido dentro de los límites del contrato, y cualquier convención relativa al mismo no -- deroga las disposiciones que la rigen.

Sexta Época, Cuarta Parte:

Vol. LIX, Pág. 223.--A. D. 1443/61.--
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.--
5 votos.

Vol. LIX, Pág. 223.--A. D. 1446/61.--
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.--
5 votos.

Vol. LIX, Pág. 203.--A. D. 1447/61.--
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.--
5 votos.

Vol. LIX, Pág. 223.--A. D. 1449/61.--
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.--
5 votos.

Vol. LIX, Pág. 223.--A. D. 1451/61.--
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.--
5 votos.

Aréndice de Jurisprudencia de 1917 a
1965 del Semanario Judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sala. Pág. --
967.

RESPONSABILIDAD OBJETIVA. TRANSPORTES.--

Los camiones del servicio de transportes de pasajeros son indudablemente instrumentos -- peligrosos, por la velocidad que desarrollan; y por tanto, el daño que lleguen a causar -- y la consiguiente responsabilidad no pueden tener por base el contrato de transporte, -- sino lo dispuesto por el artículo 127 de la Ley de Vías Generales de Comunicación y los artículos 1913, 1915 y siguientes del Código Civil.

Sexta Época, Cuarta Parte:

Vol. LIX, Pág. 224.-A. D. 1443/61.-
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.-
5 votos.

Vol. LIX, Pág. 224.-A. D. 1445/61.-
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.-
5 votos.

Vol. LIX, Pág. 224.-A. D. 1447/61.-
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.-
5 votos.

Vol. LIX, Pág. 224.-A. D. 1449.-
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.-
5 votos.

Vol. LIX, Pág. 224.-A. D. 1451/61.-
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.-
5 votos.

Anéndice de Jurisprudencia de 1917
a 1965 del Semanario Judicial de la Fe-
deración. Cuarta Parte. Tercera Sala. -
Pág. 976.

De esta manera, el artículo 127 de la Ley de Vías Gene-
rales de Comunicación, establece:

"Los porteadores de las Vías Generales
de Comunicación, ya sean empresas o perso-
nas físicas, estarán obligados a asegurar
a los viajeros y serán responsables de los
riesgos que lleguen a sufrir con motivo --
del servicio público que prestan".

En el mismo sentido tenemos la siguiente tesis:

RECLAMACION DE DAÑOS Y PERJUICIOS ORIGI-
NADOS EN ACCIDENTES DE VEHICULOS. AUTORIDAD
COMPETENTE.- Es competente la autoridad Ci-
vil para conocer de la reclamación de pago -
de daños y perjuicios, originados en actos -
extracontractuales provenientes de accidente
de vehículos, planteándose el cumplimiento -
de una obligación de dar como responsabilidad
objetiva, según lo previenen los artículos -
25 del Código de Procedimientos Civiles, 1910
y 1913 del Código Civil para el Distrito y -

Territorios Federales, independientemente de la reparación del daño que como pena pública cae dentro de la órbita del juez penal que - conozca de la causa.

Competencia 57/68.-Suscitada entre el juez Sexto de lo Civil de esta ciudad y el Juez de Primera Instancia de Arandas, Jal., para conocer del juicio sumario número 1270/68, seguido por Félix Iniestra Benhumea en contra de Constructora Iglesias, S. A.-Mayoría de 3 votos.- Ponente: Manuel Rivera Silva.- Srio.: Jesús Gervasio Nava.

Informe 1970. Primera Sala. Pág. 47.

Inclusive, nuestra Jurisprudencia se ha pronunciado en el sentido de que en algunos casos puede haber concurrencia de ambas responsabilidades, objetiva y contractual:

RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y CONTRACTUAL -- CONCURRENTES. TRANSPORTES.- La responsabilidad extracontractual, por el uso de instrumentos peligrosos, es independiente de que haya o no contrato. Una empresa de transportes es responsable del daño que cause con los vehículos con que presta el servicio, tanto respecto de los pasajeros como de los simples transeúntes. Sería contrario a la equidad que dicha responsabilidad estuviera sujeta a normas distintas, sólo por el hecho de que en un caso haya contrato y en otro no. En la responsabilidad contractual se atiende a la culpa y al incumplimiento del contrato por parte del porteador, mientras que en la responsabilidad objetiva, basta el uso de instrumentos peligrosos para que deba repararse el daño causado y el obligado sólo puede librarse del pago de la indemnización, si demuestra que el daño se produjo por negligencia inexcusable de la víctima. Hay casos en que concurren los dos tipos de responsabilidades, la derivada del simple incumplimiento del contrato y la proveniente del uso de instrumentos peligrosos; entonces pueden ejercitarse a la vez dos acciones. Pero si -

se demanda a una empresa de transportes por el daño causado a uno de sus pasajeros en un accidente, no puede considerarse que existan dos acciones y que puede el interesado optar entre cualquiera de ellas, puesto que la base de la obligación del porteador no es el contrato, sino la Ley, y por eso sólo existe la acción extracontractual.

Sexta Broca, cuarta Parte:

Vol. LIX, Pág. 225.-A. D. 1443/61.-
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.-
5 votos.

Vol. LIX, Pág. 225.-A. D. 1445/61.-
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.-
5 votos.

Vol. LIX, Pág. 225.-A. D. 1447/61.-
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.-
5 votos.

Vol. LIX, Pág. 225.-A. D. 1449/61.-
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.-
5 votos.

Vol. LIX, Pág. 225.-A. D. 1451/61.-
Autobuses de Occidente, S. A. de C. V.-
5 votos.

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a
1965 del Semanario Judicial de la Federa--
ción. Tercera Sala. Cuarta Parte. Pág.
977.

RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y CONTRACTUAL -
EN EL TRANSPORTE AEREO.-La responsabilidad -
civil por riesgo creado u objetiva a que se
refiere el artículo 1913 del Código Civil --
Federal, es diferente a la responsabilidad -
por daños a los pasajeros prevista en la Ley
de Vías Generales de Comunicación (Capítulo
XII, Sección Primera, Libro Cuarto), para --
las empresas de transporte aéreo, concesiona-
rias o permisionarias de un servicio público,
pues mientras en la objetiva, lo único que -
importa, es que el daño se haya causado por
el empleo de un mecanismo peligroso por sí -

nismo, o por la velocidad que desarrolle, -- por su naturaleza explosiva o inflamable, -- por la energía de la corriente eléctrica que conduce o por otras causas análogas, sin -- importar que el daño se haya causado lícita o ilícitamente: en la otra se requiere siempre de la existencia de un contrato de transporte celebrado entre la empresa transportadora y el viajero que resulta dañado, que es la relación jurídica que viene a determinar el momento en que surge la responsabilidad -- del transportador (artículo 342 de la Ley) y los límites hasta los que se puede ampliar -- esa responsabilidad por voluntad de las partes (artículo 355, segundo párrafo de la misma Ley); en tales condiciones, como ambas -- responsabilidades son distintas, en un momento dado puede existir una de ellas o las dos como se sostiene en la tesis jurisprudencial que sirvió de apoyo a la sentencia reclamada ("RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y CONTRACTUAL CON CORRIENTES. TRANSPORTES", tesis 320, página -- 977, cuarta parte, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1965), pues mientras en la objetiva resultan intrascendentes las circunstancias que pudieron dar origen al daño, en la otra (que es contractual) se requiere como condición, que en alguna -- forma se haya dejado de cumplir el contrato de transporte. Es cierto que la tesis jurisprudencial antes aludida, se integró con -- ejecutorias pronunciadas en asuntos relativos a la responsabilidad objetiva de empresas de transporte terrestre en autobuses, -- pero esa circunstancia no determina su inaplicabilidad para asuntos relacionados con la responsabilidad objetiva de empresas de transporte aéreo, pues si bien es cierto, -- que esas empresas tienen en las disposiciones del Capítulo XIII, Sección Primera, del Libro Cuarto, de la Ley de Vías Generales de Comunicación, una reglamentación especial -- para la responsabilidad por daños a los pasajeros, tal reglamentación, que contempla una situación derivada de contrato, no tiene por qué hacerse extensiva a la extracontractual objetiva o por riesgo creado, que nace por -- el solo hecho del empleo del mecanismo peligroso, sin ninguna vinculación con la exis--

tencia o inexistencia de un contrato que puede haberse celebrado entre porteador y viajero, por eso es que la tesis en cuestión se distingue entre la responsabilidad derivada del uso de instrumento peligroso y la del simple incumplimiento del contrato.

Amparo directo 4894/73. Aeronaves de Mexico, S.A. 25 de noviembre de 1974. 5 votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas. Secretario: Sergio Torres Eyras.

Informe 1974. Tercera Sala: Pág. 58.

Por otro lado, y en relación al transporte benévolo puramente dicho, vemos que es contemplado en el Reglamento de Tránsito en Carreteras Federales, como una situación prohibida, tanto para el transportista como para el transportado. Al respecto, el ordenamiento que se comenta establece:

ART. 78.- Queda prohibido a los conductores de - vehículos particulares prestar el servicio de transporte que les sea solicitado por personas extrañas, excepto en casos de fuerza mayor o cuando se trate de auxiliar a los ocupantes de otros vehículos averiados.

ART. 168.- Ninguna persona debe ofrecer mercancía o servicio a los ocupantes de los vehículos, repartirles propaganda ni solicitarles ayuda económica o solicitar transportación en vehículos que no sean de servicio público autorizado.

Como podemos ver, al presentarse lo que hemos llamado propiamente transporte benévolo, existe una situación sancionada por un ordenamiento reglamentario que establece como penas las --

siguientes:

ART. 200.- Las infracciones a las disposiciones contenidas en el presente reglamento, serán sancionadas en la siguiente forma:

1.- Causarán multa por la cantidad de \$ 50.00 las infracciones a los artículos ... 78...

Como no viene expresamente determinada la sanción aplicada por la violación al art. 168 del ordenamiento que se comenta, nos remitimos a los puntos 10 y 11 del mismo artículo 200:

10.- Las infracciones al presente Reglamento cometidas por peatones o pasajeros, serán sancionadas por parte de las autoridades de tránsito con la amonestación correspondiente.

11.- Cualquiera otra infracción a las disposiciones del presente Reglamento, que no esté expresamente prevista en este Título, será sancionada con multa hasta por la cantidad de \$ 500.00 a juicio de la Secretaria de Comunicaciones y Transportes.

Ahora bien, esta situación, de considerar al transporte benévolo como una conducta prohibida, no está prevista en todos los ordenamientos jurídicos que rigen la circulación de vehículos; por ejemplo, quizá atendiendo a la problemática del transporte en la Ciudad de México, el Reglamento de Tránsito del Distrito Federal, no contempla en forma alguna este tipo de transporte. De esta manera, resulta violatorio de una disposición recoger a un peatón que solicita transportarse -

gratuitamente, si éste se encuentra en una vía federal de comunicación, pero no así dentro del Distrito Federal.

5) PROPOSICION.

En realidad el principal problema en nuestro país, en torno al transporte benévolo, radica en unificar el criterio y considerarlo como una situación permitida o prohibida en todos los ordenamientos que regulan la circulación de vehículos. pues resulta sorprendente que en el Reglamento de Tránsito del Distrito Federal, no sea contemplado en forma alguna el transporte benévolo, debiéndose esto quizá al problema de transporte en el área metropolitana.

Consideramos que es acertada la postura tomada en el Reglamento de Tránsito en Carreteras Federales al sancionar tanto al conductor como al peatón que solicita ser transportado, ya que en algunas ocasiones el transporte gratuito es solicitado incluso en vías rápidas de comunicación, representando un fuerte peligro para el transportista, transportado y todos los que por esas vías circulan.

También es oportuno destacar, que no obstante haber determinado la postura adoptada en nuestro derecho, en torno a este problema, vemos que al igual que en otros países, en México también existen dudas en cuanto a precisar el tipo de responsabilidad de que se trata; por este motivo y atendiendo a los riesgos que origina el poseer un vehículo de motor, considero que a todo tenedor de este tipo de vehículo se debe exigir un seguro en los mismos términos que se exige actualmente a las compañías de transportación. De esta manera, sea cual sea la situación de hecho y el tipo de responsabilidad que ocasionara un accidente, por --

ningún motivo las víctimas de estos percances automovilísticos quedarían sin indemnización. Esto significaría que nuestra legislación velaría por la seguridad de todo el que circule en las vías de comunicación, independientemente de tener la calidad de conductor, transportista, transportado o peatón.

INDICE DE NOTAS

C A P I T U L O I V

- 1) Henri y León Manzeaud.- "Compendio del Tratado Teorico y practico de la Responsabilidad Civil, Delictual y Contractual".- Tomo I, Páginas 53 a 55.- Editorial Colnea 1942.
- 2) Henri, León y Jean Mazeaud "Lecciones de Derecho Civil", Los cuasidelitos.- Pág. 126.- Traducción Luis Alcalá Zamora.- Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires 1969.
- 3) Jossierand, citado por Henri, León y Jean Mazeaud.- Op. cit. No. 2 Pág. 286.
- 4) Henri León y Jean Mazeaud.- Op. cit. No. 2 Pág. 287.
- 5) Ludwing Ennecerus.- "Derecho de Obligaciones".- Segundo Tomo.- Volumen II, Pág. 722.- Editorial Bosch, Barcelona 1935.
- 6) Op. cit. No. 5.- Pág. 722.
- 7) Francesco Messineo.- "Manual de Derecho civil y Comercial" Tomo V, Pág. 238.- Traducción de Santiago Sentis Melendo.- 8a. Edición.- Ediciones Jurídicas Europa- America, Buenos Aires 1955
- 8) Op. cit. No. 7 Pág. 238.
- 9) Venditti, citado por Francesco Messineo.- Op. cit. No. 7, Pág. 239.

- 10) Josserand, citado por José de Aguilar Díaz en su libro "Tratado de Responsabilidad Civil", Tomo I, Pág. 205.- Traducido por los doctores Juan Agustín Moyano e Ignacio Moyano.- Editorial José M. Cajica, J.R., S.A., Rio de Janeiro 1957.
- 11) Juan Carlos Arrosa, citado por José de Aguilar Díaz.- Op. cit. No. 10, Pág. 207.
- 12) Ramón Sánchez Medal.- "De los Contratos Civiles".- Pág. 308.- Tercera Edición.- Editorial Porrúa, S.A., México, D.F.
- 13) Henri, León y Jean Mazeaud.- "Lecciones de Derecho Civil" parte segunda, vol. II.- "La responsabilidad Civil, los cuasidelitos", P.P. 126-127.- Traducción Luis Alcalá Zamora.- Ediciones Jurídicas Europa-America, Buenos Aires 1969.
- 14) Luis Veiga.- "Revista Dos Tribunales", Nos. 1303-1305.- obra citada número 10, Pág. 211.
- 15) Juan Carlos Arrosa.- "Responsabilidad Civil en el Transporte Gratuito".- Op. Cit. No. 10, Págs. 207-208.
- 16) Juan M. Semon, citado por José Aguilar Díaz.- Op. cit. No. 10, Págs. 208-210.
- 17) Fallo citado por José de Aguilar Díaz.- Op. cit. No. 10. Pág. 215.
- 18) Fallo de fecha 26-V-1940.- citado por José de Aguilar Díaz.- Op. cit. No. 10, Pág. 215.

- 19) Fallo de fecha 20-X-41.- citado por José de Aguilar -
Díaz.- Op. cit. No. 10, Pág. 216.
- 20) Fallo de fecha 13-I-1942.- citado por José de Aguilar -
Díaz.- Op. cit. No. 10, Pág. 216.

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- Podemos definir la responsabilidad civil subjetiva como la obligación de resarcir los daños y perjuicios causados - por hechos culpables e imputables a una persona, a sus cosas o - a personas dependientes de aquélla.

SEGUNDA.- La Ley del Talión fué la primera manifestación - tendiente a poner fin a la venganza privada, limitando la acción del ofendido a lo que la norma expresara.

TERCERA.- Surgió la responsabilidad civil cuando se prohibió al particular hacerse justicia por propia mano.

CUARTA.- Las penas fueron mitigadas y substituídas por la reparación de la lesión. Pasa así la acción represiva a manos del Estado, surgiendo la indemnización.

QUINTA.- En la doctrina, todos los tratadistas han coincidido en señalar como elemento generador de la responsabilidad a la culpa.

SEXTA.- La culpa se define como todo acto ejecutado con negligencia, descuido, falta de previsión, o bien con la intención de dañar, en cuyo caso esa culpa toma el nombre de dolo.

SEPTIMA.- A la responsabilidad civil sólo le interesa el resultado dañoso, o sea la repercusión del acto ilícito en el patrimonio de una persona.

OCTAVA.- Los otros elementos de la responsabilidad civil son: la existencia de un daño y la relación de causa a efecto entre la falta cometida por una persona y el daño sufrido por otra.

NOVENA.- En la responsabilidad objetiva no se requiere la imputabilidad del hecho dañante a quien lo causa.

DECIMA.- En la responsabilidad objetiva el riesgo por el empleo de cosas peligrosas en provecho de uno, substituye a la culpa. El riesgo creado se convierte, de esta forma, en fuente de responsabilidad.

DECIMOPRIMERA.- En relación al transporte benévolo, la mayoría de los juristas se ha inclinado por considerar que en tal situación, no hay propiamente un contrato.

DECIMOSEGUNDA.- Se considera que no existe un contrato por ser inadmisibile, se dice que el transportista servicial haya - querido de alguna manera asumir la obligación de conducir a su destino o hasta cierto lugar al transportado por placencia. La tesis dominante al respecto es la de que la responsabilidad en que eventualmente pudiera incurrir el transportista, sólo puede ser delictual y no contractual.

DECIMOTERCERA.- Muchos juristas y diferentes legislaciones - han coincidido también en que en el transporte benévolo no es -- aplicable la teoría de la responsabilidad objetiva.

DECIMOCUARTA.- No es aplicable la teoría de la responsabilidad objetiva, dado que los transportados por benevolencia han aceptado participar a título gracioso en el uso del vehículo, con pleno - conocimiento de los peligros a que el mismo transportador se -- expone.

DECIMOQUINTA.- En nuestra legislación civil no hay reglamentación expresa al respecto, pero pensamos que el tipo de responsabilidad que en cada caso de transporte gratuito pueda presentarse, hay que atender a las diferentes circunstancias de hecho que en cada uno de aquéllos concurren.

DECIMOSEXTA.- Puede existir responsabilidad contractual cuando el transporte, aunque no sea cobrado, resulte accesorio a una operación contractual o exista interés de cualquier clase para el transportador.

DECIMOSEPTIMA.- Puede existir, en el transporte gratuito, responsabilidad delictual proveniente de un hecho ilícito, o sea cuando no sean observadas por el conductor las reglas de circulación establecidas. En este caso, la víctima debe probar la culpa del transportador.

DECIMOCTAVA.- La tesis de la responsabilidad delictual es la que se aplica realmente en el transporte benévolo propiamente dicho. Por esta razón el transportista responde, en el caso, de su culpa, dolo o negligencia.

DECIMONOVENA.- En esta forma, el usuario por benevolencia no puede beneficiarse de la presunción de responsabilidad; pero -- tiene derecho a alegar las reglas del Derecho común, si prueba la culpa, por leve que sea, del transportador.

VIGESIMA.- Conforme a lo previsto en el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, la responsabilidad civil extracontractual comprende tanto la reparación de daños patrimoniales como morales.

VIGESIMOPRIMERA.- De acuerdo con este artículo 1916, las -- víctimas resultantes del transporte benévolo, tendrán derecho a la reparación de ambos daños, pero sujetándose esto a la comprobación de la culpa del transportador.

VIGESIMOSEGUNDA.- Por lo regular, las legislaciones coinciden en tomar a la responsabilidad derivada del transporte benévolo, -- como proveniente de un hecho ilícito. Lo que varía es la forma -- de considerar la culpa, ya que en algunos países se responde por culpa grave y en otros, en cambio, se responde por cualquier tipo de culpa.

BIBLIOGRAFIA

Aguilar Díaz José. "TRATADO DE RESPONSABILIDAD CIVIL". Editorial José Ma. Cajica. Puebla 1946. Tomo II.

Acevedo de Vicente. "REVISTA FORENSE SAO PAULO". Sao Paulo 1934.

Bonnecase Julien. "TRATADO DE DERECHO CIVIL". Libreria de Arthur Rosseau, París 1934. Tomo II.

Borja Soriano Manuel. "TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES". Editorial Porrúa, S.A. México 1971.

Castán Tobeñas José. "DERECHO CIVIL ESPAÑOL COMUN Y FORAL". Editorial Madrid, España 1961. Tomo IV.

Dekker Renné. "DERECHO PRIVADO DE LOS PUEBLOS". Revista de Derecho Privado, traducción Francisco Osset. Madrid España.

Guadement. "TRATADO GENERAL DE LAS OBLIGACIONES". Segunda Edición. París 1927.

Gutiérrez y González Ernesto. "DERECHO DE LAS OBLIGACIONES". Editorial José Ma. Cajica, Segunda Edición. Puebla, Pue. México.

Levy Emmanuel. "RESPONSABILIDAD EN CONTRATOS, CRITICA DE LA JURISPRUDENCIA". París 1899. vol 28.

Lima Alvino. "LA CULPA". Editorial Palma, traducción Luis de Gasperi. Buenos Aires 1938.

Ludwing Ennecerus. "DERECHO DE OBLIGACIONES". Editorial Bosch. Barcelona 1935. Tomo II, vol. II.

Mazeud Henri y León, André Tunc. "TRATADO TEORICO PRACTICO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DELICTUAL Y CONTRACTUAL". Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires 1963.

Mazeud Henri, León y Jean. "LECCIONES DE DERECHO CIVIL LOS CUASIDELITOS". Ediciones Jurídicas Europa-América, traducción Luis Alcalá Zamora. Buenos Aires 1969.

Messineo Francesco. "MANUAL DE DERECHO CIVIL Y COMERCIAL". Ediciones Jurídicas Europa-América, traducción Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires 1955.

Minozzi Alfredo. "ESTUDIO DEL DAÑO NO PATRIMONIAL". Milan 1921.

Petit Eugene. "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO". Editorial Nacional, traducción José Fernández González 1960.

Planiol M. y J. Ripert. "TRATADO PRACTICO DE DERECHO CIVIL FRANCES". traducción Dr. Mario Guz. La Habana Cuba 1946. Tomo VI.

Pontes de Miranda. "MANUAL CODIGO CIVIL DE BRASIL". Sao Paulo 1934.

Risques Geny. "RESPONSABILIDAD".- REVISTA TRIMESTRAL DE DERECHO CIVIL. París 1902.

Rojina Villegas Rafael. "COMPENDIO DE DERECHO CIVIL" Editorial Porrúa, S.A. Tercera Edición. Mexico, D.F. 1970. Tomo III

Saleilles Raymond. "LOS ACCIDENTES EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL". París 1897.

LEGISLACION CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Civil para el Distrito Federal y Territorios -
Federales.

Código Civil para el Distrito Federal.

Código Penal para el Distrito Federal.

Reglamento de Tránsito en Carreteras Federales.

Reglamento de Tránsito en el Distrito Federal.

JURISPRUDENCIA

55 Años de Jurisprudencia Mexicana.- Salvador Castro
Zavaleta.- Cardenas, Editor y Distribuidor, México, D.F.

Theodor Kipp, Ludwing Ennecerus y Martín Wolf. "TRATADO DE DERECHO CIVIL". Traducción Blas Pérez González y José Alguer. 1933. Tomo II Vol. II.