

2ij. 228



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

“ARAGON”

1988

PROYECCION DE LA LEY AQUILIA A
NUESTRO DERECHO CIVIL

T E S I S

Que para obtener el Título de:
LICENCIADO EN DERECHO

Presenta:

ANA ELVIRA TERREROS GUTIERREZ

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Aragón, Edo. de México 1988



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

	pág.
Introducción.....	1
CAPITULO PRIMERO	
Contexto Histórico.	
1.- Surgimiento de la Ley Aquilia.....	4
1.1.- Furtum.....	13
1.2.- Rapiña.....	15
1.3.- Inluria.....	16
1.4.- Damnum Iniuria Datum.....	17
CAPITULO SEGUNDO	
Aplicación de la Ley Aquilia en el Derecho Romano.	
2.1.- Campo Contractual.....	26
2.2.- Campo Extracontractual.....	28
2.3.- Aplicación de la Ley con los jurisconsultos.....	29
2.4.- Epoca Justineana.....	44
CAPITULO TERCERO	
Aplicación de la Ley Aquilia en algunas Legislaciones Europeas.	
3.1.- España.....	49
3.2.- Francia.....	59
3.3.- Alemania.....	64
CAPITULO CUARTO	
La Ley Aquilia en Nuestra Legislación.	
4.1.- Código Civil de 1870.....	72
4.2.- Código Civil de 1884.....	73
4.3.- Código Civil de 1928.....	83
CONCLUSIONES.....	89
BIBLIOGRAFIA.....	91

INTRODUCCION

El tema del presente trabajo es la Proyección de la Ley Aquilia a nuestro Derecho Civil, el que es posible que con la simple lectura del título, parezca un tema sin importancia, pero de su contenido, nos podemos dar cuenta de que una Institución de hace tantos siglos, que teniendo aplicación en nuestra legislación y en otros países, aunque claro está que con las modalidades que se han requerido, pues las condiciones de vida van cambiando y por tanto se han tenido que hacer modificaciones, pero la esencia sigue siendo la misma; lo que originó la inquietud por desarrollar el tema.

Hemos tratado de hacer una exposición, a través de las diferentes etapas por las que pasó la Ley Aquilia; en el Primer Capítulo se trató lo referente al contexto histórico, esto es, el surgimiento de dicha Ley y la aplicación que tuvo en sus inicios, para posteriormente estudiar cómo se reglamentó en el ámbito civil y la aplicación que de la misma se hizo con los jurisconsultos, hasta llegar con el Emperador Justiniano. En el Tercer Capítulo se muestra la aceptación que

tuvo en otras legislaciones, al reglamentar la responsabilidad extracontractual o aquiliana como muchos autores la llaman. Haciendo finalmente un bosquejo de la influencia del De recho Romano en algunas legislaciones europeas, las que a su vez, repercutieron directamente en nuestros legisladores, en los Códigos Civiles de 1870, 1884 y 1932.

CAPITULO PRIMERO.

CONTEXTO HISTORICO.

1.- Surgimiento de la Ley Aquilia.

1.1.- Furtum.

1.2.- Rapiña.

1.3.- Iniuria.

1.4.- Damnum Iniuria Datum.

1.- SURGIMIENTO DE LA LEY AQUILIA.

DERECHO CONSUETUDINARIO.

En los inicios del pueblo Romano el Derecho era no escrito, sino que estaba dado por la costumbre, es decir, era un derecho de tipo consuetudinario, en que las relaciones jurídicas se celebraban siguiendo ritos y formalidades sacramentales. En esta época el pueblo romano estaba dividido en dos clases los patricios y los plebeyos, teniendo los primeros el monopolio del conocimiento del Derecho y de la interpretación de la Ley; mientras que los segundos desconocían el calendario de los días fastos y nefastos y las fórmulas de las acciones de la ley o sea aquellos días en que se podían celebrar los negocios y la formalidad que debería emplearse para la concertación de los mismos; de lo que resulta evidente el predominio que ejercían los patricios sobre los plebeyos. En suma, los patricios a la par que eran los conocedores de la Ley que aplicaban en beneficio de sus iguales, eran los únicos que disfrutaban de todos los derechos, en tanto que los plebeyos carecían de derechos tanto públicos como privados.

LA LEY DE LAS DOCE TABLAS.

La tradición nos señala que aproximadamente en el año 451 a. de C. sucede en Roma un acontecimiento de trascendental im

portancia al crearse por primera vez un cuerpo legal escrito que fué la Ley de las XII Tablas o Código Decenviral, su primera denominación se debió a la forma en que se dividió y la segunda por los magistrados que la compilaron, esta ley no solamente fijó las normas jurídicas dispersas del derecho consuetudinario, sino que tuvo la pretensión de hacerlo accesible a la clase plebeya.

Para los efectos de la elaboración de dicha Ley, se creó una magistratura extraordinaria integrada por diez miembros de la clase patricia, a los cuales se les denominó DECENVIRI LEGIBUS SCRIBUNDIS (COLEGIO DE DECENVIROS)¹ quienes tuvieron la misión de redactar un Código escrito de leyes; designándose también una Comisión formada por tres miembros con el objeto de viajar a Grecia para estudiar las legislaciones helénicas entre ellas las de Solón y Licurgo.

Al regreso de la Comisión, el Colegio de Decenviros redactó las 10 primeras tablas, que fueron expuestas públicamente y sancionadas por los comicios centuriados; tiempo después consideraron que las tablas dictadas estaban incompletas, - por lo que volvieron a reunirse incorporando ahora a tres plebeyos, para ampliar su labor, redactando dos tablas más que se agregaron al cuerpo legal.

Sin embargo, con esta ley de las XII tablas no desapare-

[1] Peña Guzmán, Luis Alberto, et. al., Derecho Romano, Tomo I, pag. 156.

cio el monopolio del derecho que tenían los patricios pues ellos siguieron aplicándola e interpretándola en su beneficio.

Por lo que se refiere a nuestro tema de estudio, es de capital importancia señalar que va a ser en la Tabla VIII de la referida Ley de las XII Tablas en que se contienen diversas disposiciones señalando aquellos hechos que eran constitutivos de delitos, fijando las penas según fuera la gravedad del hecho cometido.

En dicha Tabla VIII encontramos el antecedente de los cuatro delitos privados que más adelante veremos, los cuales son de importancia ya que uno de ellos fue el antecedente que dio origen a la Institución que tratamos: tales delitos fueron el Hurto o Furtum, la Rapiña, la Iniuria y el Damnum Iniuria Datum; los cuales tuvieron una concepción primitiva que graduaba el monto de la pena, teniendo en cuenta, no la gravedad del delito en sí, sino determinadas circunstancias que rodeaban el acto, tales como el momento en que se hubiera consumado, la mayor o menor habilidad puesta de manifiesto por el ofensor para ejecutar el hecho delictuoso y su forma de reaccionar en el instante de ser descubierto.

Para una mejor comprensión del tema transcribiremos el contenido de la multicitada Tabla VIII, la cual fue tomada de la obra de los maestros Luis Alberto Peña Guzmán y Luis Rodolfo Argüello:²

[2] Peña Guzmán, Luis Alberto. Op. cit. pags. 166, 167, 168 y 169

TABLA VIII
DE LOS DELITOS (DE DELICTUS)

1. Disposición que establece pena capital contra los autores de libelos y ultrajes públicos difamatorios (Cicerón, De republ. Sentent., V., 14, 6).

2. Contra el que rompe un miembro y no transige, la pena del talión.

3. Si con la mano se fracturó un hueso a un hombre libre, sufra la pena de trescientos ases si a un esclavo, de ciento cincuenta.

4. Por la injuria hecha a otro, pena de veinticinco ases.

5. Por el daño causado injustamente, la reparación.

6. Disposición que otorga la acción noxal al ofendido por el hurto cometido por el esclavo o el hijo de familia (Gayo, Inst., IV, - 75 y 76).

2. Si membrum rupsit ni cum eo pasit, talio esto.

3. Manu fustive sios - fregit libero CCC, si servo CL poenam subito.

4. Si iniuriarum faxit viginti quinque poenae sunt.

5. Rupsit... sarcito.

7. Disposición que da acción por los daños causados por un animal contra su propietario (Inst., 4, 9, pr.; Ulpiano, Dig., 9, 1, 1, pr).

8. Disposición relativa a la acción que se da contra el que introduce a pastar - su ganado en terreno ajeno (Ulpiano, Dig. 19, 5, 14, 3).

9. El que con encantamientos eche a perder las cosechas o las traslade de un campo a otro sea castigado.

9. Qui fruges excantassit... neve alienem segetem pellexeris.

10. Disposición que castiga al que de noche y furtivamente siegue las mieses o la dé como pasto a los animales con pena de muerte en expiación a Ceres si es púber y con flegelación y pago del doble del daño, si es impuber (Plinio, Hist. - nat. XVIII, 3).

11. Disposición que condena el incendio de casas o gavillas con pena capital si se lo hace a sabiendas, con resarcimiento del daño si se lo hiciere por descuido

y, moderadamente, si el autor es demasiado pobre para pagar la indemnización (Gayo, Dig., 47, 9, 9).

12. Disposición que castiga la tala de arboles ajenos con pena de veinticinco ases por cada uno (Plinio, Hist. nat. XVII. 1: Gayo, Inst. - IV, II).

13. Si alguno fuese muerto al cometer de noche un robo, lo será con justicia.

13. Si nox furtum sit, si in occisit, lre caesus esto.

14. Disposición que prohíbe matar al ladrón sorprendido durante el día, sin antes haber pedido socorro, - salvo que se resistiere con armas (Gayo, Dig. 47, 2, 54, 2).

15. Disposición que condena el hurto manifiesto con pena de flagelación y entrega a la víctima, si el ladrón es libre y púber; con flagelación y composición si es impúber y si es esclavo deba ser castigado azotado - con varas y precipitado a la roca Tarpeya (Aulo Gelio,

Noct. attic., XI, 18; Gayo, Inst., III, 189).

16. Si se intentara acción por un hurto no manifiesto, que la pena contra el ladrón sea del duplo.

16. Si adorat furto quod nec manifestum erit, duplo ne damnum decitio.

17. Disposiciones que sancionan con pena del triple al hurto no manifiesto cuando se trate del furtum conceptum y oblatum y que lo equipararán al hurto manifiesto cuando se realizará la pesquisa solemne del lance licioque (Gayo, Inst., III. 191 y 192).

18. Disposición que castiga al prestamista cuando cobra por el dinero que ha prestado un interés superior a una onza por ciento al mes, estableciendo la pena del cuadruplo (Tácito, Annal., VI, 16).

19. Disposición que sanciona al depositario infiel con pena del doble (Paulo, Sentent., II, 12).

20. Disposición que faculta a cualquier ciudadano para hacer separar de la tutela a los tutores testamentarios que se han hecho sospechosos. Pena del doble al que se hubiera apropiado de los bienes del pupilo (Ulpiano, Dig., 26, 10, 1, 2).

21. Que el patrono que de fraude a su cliente, sea sacrificado a los dioses.

22. Quien haya actuado como testigo en un acto o como libripens si se niega a dar testimonio, sea declarado incapaz para ser testigo e indigno de que se atestigüe por él.

23. Disposición que ordena que el testigo falso sea precipitado desde la roca Tarpeya (Aulo Gelio, Noct. attic., XX, 1; Cicerón, De offic., III, 31).

24. Disposición que condena al homicida con pena capital (Plinio, Hist. nat. - XXVIII, 2).

21. Patronus si clienti fraudem fecerit sacer esto.

22. Qui se sierit testari in libripens ve fuerit, ni testimonium fariatur improbus intestabilisque esto.

25. Al que haya sujetado a alguno con palabras de en cantamiento, pena capital.

25. Qui malum carmen in cautasset... malum venenum.

El Derecho Romano conoció la distinción entre delitos pú blicos y privados, concretamente por lo que se refería a los últimos, en virtud de que se trataba de ofensas entre partí culares, puso a disposición de los ofendidos diversos proce dimientos para que directamente ellos reclamaran la repara ción del daño; los delitos típicos del Derecho Romano fueron los que señalamos anteriormente y que encontramos tenían su primera reglamentación en la Ley de las XII Tablas, y si -- también tales delitos originaban diferentes obligaciones, tam bién presentaban ciertas modalidades comunes como:

a) Intransmisibilidad: Esta modalidad consistió en que - las acciones derivadas de cada delito en particular, no podían ser transmitidas a favor de los herederos del ofendido, como tampoco del ofensor, considerándose que la relación só lo existía entre el ofensor y la víctima, y no entre los fa miliares de éstos.

b) Acumulabilidad: implicaba que el ejercicio de una ac ción no impedía al ofendido intentar cualquier otra al mis mo tiempo, siempre que, naciendo del delito que se perseguía castigar, condujera al mismo fin que la primera, esto es, - que el ofendido podía ejercitar dos acciones que se deriva ran del mismo delito para conseguir ya sea la reparación del

daño o la restitución de la cosa.

c) Noxalidad: modalidad que originaba, que, si el ilícito había sido cometido por un esclavo o *filius familias*, el *dóminus* o el *pater* estaban obligados a entregar al autor del ilícito al ofendido o a sus familiares.

Por último, las acciones derivadas de los delitos privados sancionados por el Derecho Civil, tenían el carácter de perpetuas, lo que implicaba que el ofendido pudiera ejercerlas en cualquier momento sin que el transcurso del tiempo - afectará su derecho.

Previamente al estudio de nuestra institución haremos una breve referencia respecto de los delitos antes indicados, y así tenemos:

1.1 FURTUM.

El *Furtum* o Hurto en el Derecho Romano, era el aprovechamiento doloso de una cosa, con el fin de obtener una ventaja, robándose la cosa misma, o su uso, o su posesión.³

Para que se configurara el hurto se necesitaba la presencia de los siguientes requisitos:

a) La *contrectatio*, en cuyo concepto está comprendido - tanto la sustracción de la cosa ajena como el uso ilícito - que se haga de ella o la indebida apropiación.

b) La *contrectatio fraudulosa, animus o affectio furan-*

(3) Floris Margadant, Guillermo S., *El Derecho Privado Romano*, pag. 433.

di, lo que significa la intención fraudulenta de obrar en perjuicio de los intereses y derechos del propietario de la cosa, así mismo el ofensor debía cometer el delito con la intención de obtener un provecho de la cosa.

c) El *animus lucri faciendi*, que implicaba la intención de sacar un lucro del objeto robado.

La persona víctima de un hurto podía valerse de acciones penales para obtener el pago de una multa a su favor en concepto de pena y de reipersecutorias para lograr la recuperación de la cosa sustraída.

Se creó una acción especial de carácter penal que fue la *actio furti*, que consistió en hacer efectivo el pago de la indemnización del objeto robado, y en caso de ser varios los autores, el ejercicio de la *actio furti* producía el efecto de hacer a todos responsables del delito, naciendo una obligación solidaria que posibilitaba exigir de cualquiera de ellos el pago de la pena.

Sin perjuicio de la *actio furti* se crearon otras acciones reipersecutorias como la *reivindicatio*, la *actio ad exhibendum*, la *actio depositi* o la *actio comodati*, para lograr la restitución de la cosa o el pago de la indemnización por los daños y perjuicios sufridos por su privación.

La regulación de esta figura la encontramos en la Ley *De cenſural*, en su Tabla VIII, apartados 6, 13, 14, 15, 16 y 17 que con anterioridad transcribimos.

1.2 RAPINA.

En Roma la rapiña o rapina (*vi bona raptā*) fue la sustracción violenta de la cosa ajena.⁴

Además se entendió como los robos cometidos con violencia por bandas armadas.⁵ Estos hechos fueron frecuentes en la época de las guerras civiles, como consecuencia del estado de convulsión que reinaba en ese tiempo.

El concepto de este delito se amplió posteriormente, a los hechos cometidos por una sola persona, cuando la misma se valiera de violencia, sin importar que fuera cometido con o sin armas, quedando así configurada esta rapiña como un *furtum* calificado.

La comisión de la rapiña llevaba aparejada como sanción la condena al cuádruplo del valor de la cosa, siempre que fuera ejercitada por la víctima durante el año útil a contar de la comisión del hecho, y para la valoración de la cosa se tomaba en cuenta el valor real de la misma, esta acción fue llamada *actio bonorum raptorum* y era de carácter mixto.

Para esta figura también operaban las acciones creadas para el hurto.

El antecedente lo encontramos en la Tabla VIII en su apartado 17, de la citada Ley de las XII Tablas.

(4) Pietro de Francisci, *Síntesis Histórica del Derecho Romano*, pag. 500

(5) Ventura Silva, Sabino, *Derecho Romano*, pag. 393.

1:3. INIURIA.

Los romanos consideraron como *iniuria* o *injuria* cualquier daño injusto, que recaiga sobre el cuerpo o sobre el honor de las personas libres.⁶

Esta figura fue modificada por la costumbre y así tenemos que dentro del concepto de *injuria* se consideró la difamación escrita o verbal, así como cualquier otro acto que afectará la dignidad de los ciudadanos.

Posteriormente, se amplió más aún el concepto de *injuria*, abarcando a las más leves lesiones corporales y a las violaciones menores de los derechos de la persona.

La acción que se creó para este delito fue la *actio iniuriarum aestimatoria*, que permitió al ofendido estimar por sí solo el monto de la reparación pecuniaria, sin perjuicio de la facultad del juez para moderar sus pretensiones.

Esta acción comprendió no sólo el pago de la reparación, sino también el resarcimiento del daño.

Este delito tuvo su primer reglamentación en la Tabla VIII, en sus apartados 1, 2, 3 y 4 de la Ley Decenviral, antes transcrita.

(6) Valiño, Emilio Instituciones de Derecho Privado Romano, pag. 164

1.4 DAMNUM INIURIA DATUM.

El *damnum iniuria datum* fue considerado como el acto ilícito realizado por una persona con o sin intención de dañar, que ocasionara un perjuicio a otra.⁷

Esta figura para el maestro Arias Ramos significa que: "tiene lugar cuando se causa a una persona un perjuicio patrimonial sin que el que le produce mire a obtener un lucro, sino que obra, o movido por la mera intención de dañar o con negligencia".⁸

El mismo autor señala que este delito debería ser designado como daño extracontractual, en virtud de que el ofensor y perjudicado no están ligados por un contrato a cuyas reglas debieran amoldar su conducta.

Por su parte el tratadista Juan Iglesias nos indica que el *damnum iniuria datum* es el daño causado culposamente en una cosa ajena.⁹

Los elementos que se necesitaban para que se integrara este delito fueron:

a) *Damnum*: es decir, que una persona efectúe u ocasione un daño a otra.

b) *Iniuria*: esto es, que el daño haya sido contrario al derecho.

[7] Argüello, Rodolfo L., *Manual de Derecho Romano*, pag. 380.

[8] Arias Ramos, J., *Derecho Romano II*, pag. 652.

c) Culpa: que el agente hubiera obrado con descuido o negligencia ocasionando un daño.

d) Nexo de causalidad entre la culpa y el daño: lo que implica que necesariamente deberla existir una relación entre la acción y el daño producido.

Su desarrollo fue obra de la Ley Aquilia, la cual completó algunas figuras particulares de daños consagradas desde la Ley Decenviral, esta Ley Aquilia será abordada posteriormente.

El *damnum iniuria datum* tiene su antecedente en la Ley de las XII Tablas, en sus apartados 5, 7, 8, 9, 10, 11 y 12 de la Tabla VIII de la citada Ley, la cual se transcribió con anterioridad.

LA LEY AQUILIA.

La Ley Aquilia fue el primer gran intento de uniformar y de abarcar bajo un denominador común distintas formas de daño, otorgando protección jurídica al lesionado para obligar a la reparación, o mejor dicho, a la indemnización, a aquel que hubiese cometido el daño.

La esfera originaria de esta Ley, se fue ampliando con la labor constante y progresista del pretor y la jurisprudencia, como lo veremos en el capítulo posterior.

(9) Iglesias, Juan, Derecho Romano, Instituciones de Derecho Privado, pag. 456.

Si bien, la reparación del daño injustamente causado sobre cosas ajenas, ya había sido contemplado en la Ley Decenviral, sin embargo, la regulación de referencia se presentaba en disposiciones aisladas, respecto de diversos supuestos; así por ejemplo, se castigaba el incendio de casas (actio de aedibus incensis), los daños causados por encantamiento en los frutos (actio furti excantassit), la tala de árboles (actio de arboribus succisis), la devastación de pastos ajenos (actio de pastu pecoris) y la lesión producida al esclavo de otro (actio iniuriarum); para estas acciones se estableció una pena más o menos grave, que se solía acompañar con ciertos suplicios.

En una época que no se ha podido precisar con exactitud, pero que la mayoría de los autores se inclinan a ubicarla al rededor del año 286 a. C., se sancionó un plebiscito,¹⁰ a instancia del Tribuno Aquilio Gayo, conocido con el nombre de Lex Aquilae, que dejó sin efecto las disposiciones contenidas en el Código Decenviral y en leyes anteriores que trataban del daño con injuria, quedando configurados como delitos productores de obligaciones.

La citada Ley se dividió en tres capítulos los que transcribiremos a continuación, los cuales fueron tomados de la obra La Instituta de Gayo;¹¹ libro III-210, 215 y 217:

[10] Gutiérrez-Alviz y Armario, Faustino Dicc. Der. Romano, pag. 533.

[11] La Instituta de Gayo, traducida por primera vez al castellano, Madrid, 1845, imprenta de la Sociedad Literaria y Tipográfica, s/n del traductor francés, pag. 241 y 242.

De la Ley Aquilia. Título XX.

210. La acción de daño causada injustamente (*damni iniuriae actio*) se estableció por la Ley Aquilia, cuyo primer capítulo previene que si alguno matare contra derecho un esclavo ageno o un cuadrúpedo de los que pertenecen a cualquiera especie de ganado, se le condene a pagar al propietario una suma igual al mayor precio que estas cosas tuvieren en el mismo año.

215. El capítulo segundo de la ley Aquilia establece contra el adstipulador, que se da por entregado del dinero en fraude del estipulador, una acción igual al valor de la suma estipulada.

217. El capítulo tercero habla de las demás especies de daño. Por consiguiente en esta parte de la ley se establece la acción para repetir contra el que hiera a un esclavo o a un cuadrúpedo de cualquiera especie de ganado: contra el que hiera o mate a los cuadrúpedos que no son de este número como los perros y las bestias feroces, cuales son los osos y los leones; y por último, contra el que causare cualquiera es

210. *Damni iniuriae actio constituitur per legem Aquiliam, cuius primo capite cautum est, (ut) si quis hominem alienum, aemue quadrupedem, quae pecudum numero sit, injuria occiderit, quanti ea res in eo anno plurimi fuerit, tantum domino dare damnetur.*

215. *Capite secundo (in) adstipulatorem, qui pecuniam in fraudem stipulatoris acceptam fecerit, quanti ea res esset, tanti actio constituitur.*

217. *Capite Tertio de omni cetero damno cauetur. ita que si quis seruum, uel eam quadrupedem, quae pecudum numero (est, uulnerauerit, siue eam quadrupedem, quae pecudum numero) non est, uelut came, aut feram bestiam uelut ursum, leonem, uulnerauerit uel occiderit. ex hoc capite actio constituitur, in ceteris quoque animalibus, item in omnibus re*

pecie de daño contra derecho a - los demas animales y aún en las cosas inanimadas. Así, pues, es ta parte de la ley prescribe la acción que asiste a la persona perjudicada, cuando alguna cosa fuere quemada, quebrada, destruy^{da} (rupta); bien es verdad que esta última denominación podía abrazar todas las demas, porque r^{uptum} se aplica a todo lo que en alguna manera se destruye (quoque modo corruptum), y por lo tan to bajo este título no solo se comprenden las cosas quemadas, - quebradas y destruidas, sino tam bien las rasgadas, contundidas, derramadas, aniquiladas... y en fin de cualquier modo deterioradas.

En suma, tenemos qu: el Primer Capitulo se referla a la - muerte que se le daba a un esclavo ajeno o a un animal cuadrúpedo sin que existiera una causa justa para hacerlo, por lo que el autor del daño debía de pagar al dueño del esclavo o del animal muerto el valor máximo que hubiera tenido en el último año antes de su muerte; el Segundo Capitulo trató del fraude cometido por el adstipulator que perdonaba la deuda del deudor de la obligación correal sin el consentimiento - del co-acreedor, debiendo señalar que, este capitulo tuvo poca aplicación, en razón de que se sabe que la figura del

bus, quae anima carent, damnun iniuria datum hae parte vindicatur. si quid enim ustem, aut ruptum, aut fractum (fuerit), actio hoc capite constituitur: quamquam potuerit sola rupti appellatio in omnes istas causas - sufficere; ruptum (enim intellegitur, quod quoquo modo corruptum) est, unde nos so^o lum usta, aut^o rupta, aut fracta, set etiam scissa et collisa et effuso et^o aut perempta atque deteriora facta hoc uerbo continentur.

adstipulator posteriormente desapareció; el Tercer Capítulo fue considerado el más completo en virtud de que tuvo como finalidad garantizar de una manera plena el derecho de propiedad en contra de los atentados de terceros, ya que creó diversas sanciones contra las personas que hubieran causado cualquier otro daño o deterioro, que no estaba contemplado en el primer capítulo, de esta manera tenemos que quedaba obligado a pagar el valor más elevado que el animal, el esclavo o la cosa hubiera tenido en los treinta últimos días antes de que sufrieran el daño.

Para la aplicación de esta Ley se necesitaba la presencia de determinados requisitos que fueron:

a) Que el daño consistiera en la destrucción material de una cosa ajena (corpus laessum).

b) Se requería que el daño se hubiere causado a consecuencia del esfuerzo físico, empleado por la persona sobre la cosa misma (corpore corpori).

c) Era menester la existencia de un acto ilícito, es decir, realizado sin derecho o contra derecho, quedando configurado, no solamente cuando el autor lo hubiera ejecutado con dolo, sino también cuando hubiera sido una consecuencia de su culpa o negligencia.

La acción que se creó para la reparación del perjuicio - fue la Actio Legis Aquilae, esta acción podía ser ejercitada inicialmente sólo por el propietario de la cosa que había si

do víctima del daño; igualmente sólo competía a los herederos y sucesores de la víctima; se otorgo contra el autor del delito y sus cómplices, los que individualmente quedaban obligados por el importe íntegro de la reparación; también era concedida contra el propietario mismo de la cosa, cuando éste la hubiera destruido o deteriorado causando un perjuicio a aquellas personas que tuvieran un interés legítimo en su conservación.

La *actio legis Aquilae*, por su especial regulación, se presenta como una acción mixta de carácter penal, porque entraña el pago de una pena consistente en el más alto valor de la cosa y *reipersecutoria*, porque obtenía la reparación del daño causado.

La condena que traía aparejada esta acción era el pago de una suma de dinero igual al valor de la cosa.

Para la valuación del daño, la Ley *Aquilia* tomaba en cuenta el valor más elevado que el objeto alcanzará en el año anterior al delito, en el supuesto caso que se tratara de la muerte de un esclavo ajeno o de un animal, y en el caso de destrucción o deterioro de una cosa los treinta últimos días.

La acción de la ley podía dar lugar a dos fórmulas:

a) La fórmula *Confesoria*: cuando la acción se daba por el simple, por haber confesado el demandado ser responsable del delito, pero sin consentir el monto de la indemnización que pretendía el actor.

b) La fórmula *Institutoria* que se estructuraba cuando el

demandado negaba el hecho o negaba que se tratara de un hecho ilícito, y afirmaba, por tanto, no deber indemnización alguna.

CAPITULO SEGUNDO.

APLICACION DE LA LEY AQUILIA EN EL DERECHO ROMANO.

- 2.1.- Campo Contractual.
- 2.2.- Campo Extracontractual.
- 2.3.- Aplicación de la Ley por
Los Jurisconsultos.
- 2.4.- Epoca Justineana.

2.1.- CAMPO CONTRACTUAL.

La Doctrina dominante nos señala que el concepto de culpa - apareció en el Derecho Romano, referido al delito de daño - injustamente causado (*damnum iniuria datum*), regulado por la Ley Aquilia, así entre otros tratadistas tenemos a los maestros Peña Guzmán y Max Kaser,¹ que expresan que los romanos incluían la culpa en la iniuria aquiliana, tal y como se expuso en el capítulo precedente al referirnos a los elementos del delito *damnum iniuria datum*, y que posteriormente se trasladó al campo contractual para caracterizar la conducta del deudor que no cumpla la prestación debida por una actitud - negligente o descuidada.

Al respecto, es conveniente señalar que si entre las partes existía una relación obligatoria a virtud de un contrato, una vez que el deudor cumplía con su obligación, ésta se extinguía y aquél se liberaba de responsabilidad, pero en otras ocasiones el deudor incumplía su obligación y en consecuencia le ocasionaba un daño al acreedor, que era menester reparar, por lo que, en estas condiciones, es adecuado indicar, que el incumplimiento podía provenir de diversas causas y no todas producían las mismas consecuencias, en efecto, algunas - causas como el caso fortuito y la fuerza mayor no acarrearán

{1} Kaser, Max, Derecho Romano Privado, pag. 166 .

ninguna responsabilidad para el deudor que no habla cumplido su obligación en virtud de que el incumplimiento había derivado de factores que no le eran imputables, y en cambio existieron otras causas como el dolo y la culpa que si le eran imputables al deudor y en consecuencia quedaba a su cargo reparar el daño causado al acreedor por el incumplimiento, pues lógicamente el acreedor experimentaba un daño patrimonial al no serle satisfecha la obligación en la forma y términos convenidos; teniendo presente que en nuestro trabajo únicamente haremos referencia a las situaciones en que el incumplimiento es en forma definitiva en razón de que el incumplimiento se habla vuelto imposible.

Refiriéndonos específicamente a la culpa contractual la vamos a caracterizar como la conducta negligente que causa un daño, sin haber tenido el propósito de causarlo, el que sin embargo, se está obligado a reparar en virtud del contrato celebrado.

Regulándose diversos grados de culpa:

a) Culpa grave o magna (culpa lata): que consistió en no preveer consecuencias que todos hubieran previsto. Este grado de culpa se equiparaba al dolo.

b) Culpa leve (culpa levis): implicaba la inobservancia de la diligencia propia, que se debe poner en las relaciones en que se interviene.

Al darse alguna de estas culpas, el afectado podía disponer, no sólo de la acción emergente del contrato celebrado, -

sino que también a su elección podía ejercitar la acción de la Ley Aquilia; así tenemos que si el locatario o el comodatario destruyen o deterioran la cosa, el propietario tiene - contra ellos la acción contractual y la actio legis aquilae.

Podemos señalar que el origen de las dos acciones es independiente, en el sentido de que la acción del daño se funda sobre la violación del deber de carácter general que obliga a toda persona a respetar la integridad de los bienes ajenos, en tanto que la acción contractual nace de la violación de - una especial vinculación obligatoria, Pero, en la sustancia, ambas acciones se confunden pues ambas miran a idéntica finalidad; la de conseguir la indemnización por el daño sufrido.

El ejercicio de la acción contractual absorbe a la acción de la Ley Aquilia y viceversa, pudiéndose admitir solamente que si la primera acción ejercitada ha sido la acción contractual, se ejerza la acción de la Ley Aquilia por la diferencia que resulte entre su liquidación y la de los daños que contiene la acción contractual, esto es, porque la acción de la Ley Aquilia permite obtener mayores ventajas por la manera de calcular el daño.

2.2.- CAMPO EXTRACONTRACTUAL.

Hemos visto anteriormente, que cuando a una persona se le -- ocasionaba un daño, tenía a su disposición ejercer la acción emergente del contrato o la acción de la Ley Aquilia; pero - en el supuesto de que no existiera una relación contractual

previa, el afectado quedaba desprotegido por el Derecho Civil, y fué para estas situaciones que el Derecho Honorario, en su labor constante y progresista otorgó en favor de aquellos afectados, acciones y excepciones que permitieron protegerlos, corrigiendo y completando de esta manera al Derecho Civil que era un derecho muy ríguoso y estricto en sus normas, configurandose de esta manera la denominada responsabilidad extracontractual o culpa aquiliana que no sólo revistió excepcional importancia en el Derecho Romano, sino que su influencia, podemos decir, se ha extendido hasta nuestros tiempos, como se vera posteriormente; dicha Ley contribuyó eficazmente a la evolución del primitivo Derecho Romano, al crearse por obra de los pretores instituciones paralelas al Derecho Civil, buscando dar solución jurídica a aquellas controversias, que anteriormente quedaban sin solución, por no encuadrar dentro de los moldes rígidoss del Derecho Civil.

La evolución de la Ley Aquilia la veremos claramente atendiendo a la aplicación que de ella se hizo por los Jurisconsultos y con el Emperador Justiniano, a saber:

2.3.- APLICACIÓN DE LA LEY POR LOS JURISCONSULTOS.

Los Jurisconsultos romanos fueron personajes que hicieron del Derecho una afición y que se dedicaron al estudio del mismo, por el estímulo intelectual que les representaba el resolver los problemas jurídicos, desarrollando diversas labores como fueron el *cavere*, *agere* y *respondere* (redactar documen-

tos jurídicos para las partes, asesorar a las partes en un negocio judicial y dar consultas verbales y por escrito); y, si bien sus opiniones inicialmente no eran obligatorias para los jueces, ya posteriormente con el Emperador Augusto, cuando a los más brillantes de ellos se les otorgó el *Ius publice respondendi ex auctoritate Principis* (derecho de contestar las consultas jurídicas por autorización del Emperador), sus opiniones tuvieron valor de fuerza legal, en aquellos casos en los cuales hubieran sido llamados a su resolución; lo anteriormente expuesto en forma tan sucinta nos da idea de la forma en que la jurisprudencia contribuyó al desarrollo de las diversas Instituciones del Derecho Romano, y por lo que se refiere a nuestro instituto a estudio, analizaremos como se extendió su campo de aplicación atendiendo a diversos aspectos, como:

2.3.1.- DANO EMERGENTE Y LUCRO CESANTE.

De acuerdo con el capítulo I y II de la Ley Aquilia el autor del daño estaba obligado a indemnizar al lesionado por el perjuicio sufrido, imponiendo el máximo del valor de la cosa durante el último año por las lesiones a que se refería el capítulo primero y durante los últimos treinta días por aquellas que comprendía el capítulo tercero.

En un principio se accionaba por la Ley Aquilia para obtener una indemnización correspondiente al valor del objeto, de acuerdo al capítulo primero y tercero; pero se fue extendiendo el contenido de la acción a toda clase de interés jus

tificado, excediendo el simple valor de la cosa, toda vez, - que se fué entendiendo que toda lesión al patrimonio ajeno, no se reducía simplemente al valor del objeto o del esclavo dañado, y que muchas veces las consecuencias del delito afectaban al patrimonio del ofendido mucho más allá del exclusi-vo valor en sí de la cosa.

Así tenemos que para la estimación del daño predominó el principio del *id quo interest* (lo que más importa), esto es, que si el demandado estaba obligado a resarcir al perjudicado el daño material de la cosa, con este principio quedaba - obligado a indemnizar el valor total del daño producido, lo que implicó un gran adelanto para la Ley Aquilia, ya que, no solamente se tomaba en cuenta el valor efectivo y material de la cosa, sino que se consideró para la estimación del daño, todas las consecuencias patrimoniales ocasionadas por el evento dañoso.

Llegándose de esta manera a la distinción entre daño emergente y lucro cesante, consistiendo el primero en la obligación de cubrir el valor intrínseco de la cosa, así cuando se ocasionaba daño sobre los bienes ajenos, el propietario recibla exclusivamente el importe del daño ocasionado; en tanto que ya con el concepto de lucro cesante, debería cubrirse al ofendido, a parte del valor material del objeto dañado el beneficio que había dejado de percibir con motivo o por causa del daño.

Pero el lucro cesante era difícil de acreditar, toda vez,

que el afectado estaba obligado a probar que realmente obtenía un beneficio del que fué privado a virtud del daño causado.

2.3.2.- ACCION DIRECTA Y ACCIONES UTILIS O IN FACTUM.

La acción de la Ley Aquilia fué clasificada como una acción penal, toda vez, que se trataba de una acción que emergía por la comisión de un delito, es decir, que sancionaba una obligación ex delicto, así tenemos que cuando alguna persona cometa un ilícito era castigada con una pena o multa en favor del Estado, en estas condiciones al ofendido no le era reparado el daño sufrido; sin embargo, posteriormente con los jurisprudenciosos la acción fué clasificada como mixta, esto es, que se cambió el concepto de pena o multa, para afirmarse que el daño que se producía debería ser reparado a través de una indemnización o resarcimiento en favor del ofendido.

Como podemos ver, esto representó un gran paso dado en la evolución del tratamiento de nuestro Instituto a estudio.

Inicialmente, también por la rígida interpretación que se hacía de la Ley Aquilia sólo quedaban comprendidos dentro de su esfera de aplicación aquellos casos en que el ofendido había sufrido un perjuicio, en la forma reconocida en la propia Ley, como:

a) Que el daño fuera corpore et corpori, cuando el daño se había ocasionado utilizando la fuerza física, y;

b) Cuando el daño había sido corpus laessum, o sea la destrucción material de la cosa ajena;

por consecuencia quedaban fuera de la aplicabilidad de la Ley, aquellos otros casos en que también se habla sufrido un daño, pero en razón de que no se habla destruido la cosa, o que no se habla empleado la fuerza física, la Ley en cita no protegía a los afectados, fué por esta razón que los jurisconsultos continuando con su labor creadora de Derecho establecieron las llamadas acciones utilis o in factum, que fueron aquellas en que se ponía a disposición de los interesados acciones semejantes a la creada por la Ley Aquilia, y de esta manera los afectados pudieron obtener el resarcimiento patrimonial por el daño que se les habla ocasionado, y como ejemplos de acciones utilis o in factum dadas para corregir los defectos de los supuestos antes enunciados, transcribimos algunos casos en los cuales se observa la labor jurisprudencial de referencia, así:

a.1.- "Se ha decidido que la acción de esta Ley Aquilia - se aplicará solamente respecto de quien causara el daño con su propio cuerpo, ya que si el daño se produce de algún otro modo son dadas acciones útiles, como por ejemplo si se encerrara un esclavo o una cabeza de ganado ajenos y se los dejará morir de hambre, o si se condujera tan vehementemente un jumento que el mismo se rompiera un miembro; también, si alguien persuadiera a un esclavo ajeno a ascender a un árbol o a descender a un pozo, y ascendiendo o descendiendo se cayera y se matara o se lesionará alguna parte del cuerpo; sin embargo si alguien precipitará al esclavo ajeno del puente o

de la Rivera al río y dicho esclavo se ahogara, no puede re
sultar difícil entender en este caso, que el daño ha sido
ocasionado por el propio cuerpo de aquél que lo ha precipi-
tado". (2)

a.2.- "Si habiendo asustado al caballo hubiese hecho que
fuera arrojado al río mi esclavo jinete y, a consecuencia -
de ello hubiera perecido, escribe Ofilio que se ha de dar -
una acción por el hecho, lo mismo que si mi esclavo, condu
cido a una emboscada por una persona, hubiese sido muerto -
por otra". (3)

a.3.- "Si una comadrona hubiese dado una medicina y a con
secuencia de ella hubiera perecido la mujer, Labeón distin-
gue de modo que si la administró con sus manos se considera
que mató, pero si la dio a la mujer para que ésta se la to-
mara debe darse una acción por el hecho. Y esta opinión es
correcta, ya que, más que matar, proporcionó una causa de -
muerte". (4)

b.1.- "Si alguien mezcló arena u otra cosa con trigo, de
modo que la separación sea difícil, podrá demandarse como -
por haber corrompido". (5)

b.2.- "Si alguien me hubiese tirado las monedas de la ma
no, opina Sabino que hay acción de daño injusto si se hubie
ran perdido de modo que no llegasen a manos de nadie, por -

(2) Di Pietro, Alfredo, *Institutas, Gaius, III*, 219, pag. 270.

(3) D'Ors, A., et. al., *El Digesto de Justiniano, Tomo I*,
9.2.9.3, pag. 381

(4) *Idem*, ob. cit. 9.2.27.21, pag. 387

ejemplo si cayeron al río, al mar o a una cloaca; pero si fueron a parar a algún cómplice, hay que demandar por el hurto cometido, como ya estimaron procedente los antiguos. El mismo Sabino dice que puede darse también una acción por el hecho". (6)

b.3. - "Si alguno hubiese consumido vino o trigo ajenos - no parece que causó daño injusto y, por consiguiente, hay que dar una acción útil". (7)

b.4. - Un ejemplo interesante es el que señala el Jurista Ulpiano: "Cuando la víctima es persona libre tiene una acción de la Ley Aquilia útil; no tiene acción-directa, porque nadie es considerado dueño de sus miembros. El dueño la tiene en nombre del fugitivo". (8)

2.3.3. - AMPLIACION DE LA LEGITIMACION.

El derecho de accionar correspondió al que era dueño en el momento de cometerse el daño, aunque después no tuviera el dominio sobre la cosa, es decir, que no se transmitía a quien adquiriera ese dominio posteriormente.

Tal derecho se adquirió también por intermedio de los esclavos y de los hijos de familia, así un padre tiene el derecho de accionar por el daño que sufrió el hijo que está bajo su potestad y al respecto nos señala el Jurista Ulpiano: "dice que con tal acción el padre habrá de conseguir lo que de-

(5) Idem, ob.cit. 9.2.27.20 pag. 386.

(6) Idem, ob.cit. 9.2.27.21 pag. 387.

(7) Idem, ob.cit. 9.2.30.2. pag. 389.

(8) Idem, ob.cit. 9.2.13. pag. 382.

fe de conseguir de los trabajos del hijo a causa del ojo mutilado y los gastos que hubiere hecho para su curación". (9)

Como vemos el derecho de accionar era exclusivo para el dueño, pero, así como, por un lado, se fué imponiendo la necesidad de ampliar el concepto de *corpus laessum* y *corpore et corpori*, según se ha visto, así también se amplió la legitimación en favor de personas que carecían de ella conforme a la Ley Aquilia, concediéndose igualmente acciones *utilis* o *in factum*, para aquellas personas que se encontraban en los siguientes casos:

a) Para el poseedor de buena fe, toda vez que tiene una situación análoga a la del propietario, y al respecto nos habla el Jurista Ulpiano: "Si un dueño hubiese matado a su esclavo queda sujeto a la acción por el hecho a favor del poseedor de buena fe" (10)

b) Para aquellas personas que sin ser propietarios del objeto perjudicado, están interesados en su conservación, porque tienen sobre él un derecho real, tal es el caso del usufructuario y del usuario; y a este respecto el Jurista Paulo, nos indica: "También si el nudo propietario hubiese herido o matado al esclavo sobre el que yo tengo el usufructo, debe, dársele contra aquél una acción a semejanza de la de la Ley Aquilia, proporcional a mi usufructo, de modo que incluso --

(9) *Idem*, *ob.cit.* 9.2.13. pag. 382.

(10) *Idem*, *ob.cit.* 9.2.7. pag. 380.

aquella parte del año en que el usufructo todavía no era mlo se tenga en cuenta para la estimación del daño". (11)

De igual manera nos señala el Jurista Juliano: "trata si el usufructuario tendría la acción de la Ley Aquilia, y yo - creó que ~~en~~ esta causa es mejor dar una acción útil". (12)

Como hemos expuesto, la labor de los jurisconsultos hizo extensiva la aplicación de la Ley Aquilia, a muchos otros ca sos que anteriormente no encontraban solución, y por ello se crearon las denominadas acciones útilis o in factum, con las cuales el perjudicado pudo accionar para que le fuera repara do el daño sufrido; siendo de destacar que tal reparación no fué posible que se obtuviera en el procedimiento de las Ac- ciones de la Ley, dado la algidez y rigorismo del Derecho Ci vil bajo el cual se enmarcaba tal procedimiento; siendo enton ces en el Procedimiento Formulario en el que cobraron plena aplicación las acciones utilis o in factum; y en tales condi ciones nos referiremos aunque en forma breve al denominado - procedimiento formulario.

Dicho procedimiento se dividió en dos etapas, la primera era ante el magistrado (etapa in iure) y la otra ante el juez particular (etapa in iudicio).

La primera etapa se iniciaba con la comparecencia de las partes ante el Magistrado, una vez presentes ambas partes, -

(11) Idem, Digesto, 9.2.12., pág. 382

(12) Idem, Digesto, 9.2.11.10., pág. 382

el actor exponía sus pretensiones y pedía al magistrado que le admitiera la acción que interponía (si ya estaba concedida en el Edicto) o que le otorgara protección jurídica (si se trataba de una situación que aún no gozaba de acción pro tectora), a tal solicitud se le denominó postulatio actionis; el magistrado podía por su parte conceder o no la acción (datio o denegatio actionis), en el caso de que se negara la acción, el magistrado debería de señalar las causas por las cuales la negaba, pudiéndose señalar entre éstas las de índole formal y las de carácter material; entre las primeras tenemos la falta de competencia del magistrado, la falta de capacidad procesal de las partes o de la legitimación procesal, y por lo que se refiere a las segundas tenemos la inexistencia de protección jurídica para el caso planteado, la falta de acción y la caducidad.

Si el magistrado concedía la acción o protección solicitada, continuaba el procedimiento; y en este caso el demandado podía adoptar diferentes posturas, a saber:

a) Que admitiera como cierta y fundada la pretensión del demandante (confessio in iure), y en este caso se daba por terminado el procedimiento, toda vez, que al aceptar el demandado la pretensión se obligaba a reparar el daño o pagar la indemnización pedida por el demandante.

b) Que negar (infitiatio) lisa y llanamente la pretensión del demandante, con lo cual se continuaba con el procedimiento.

En el último caso cuando el demandado niega la pretensión del demandante, debería interponer las excepciones en las que fundaba su negativa; ya sea porque estimaba que el demandante carecía del derecho que invocaba, ya porque existía alguna circunstancia que impediría que su derecho naciera o porque había habido un hecho posterior que había destruido aquél derecho, todas estas circunstancias eran una defensa para el demandado que podía hacerlas valer legítimamente ante el juez para que lo absolviera de la pretensión del demandante.

A este respecto nos señala el Maestro Arangio Rulz: que a la acción puede oponérsele, por el demandado, la *exceptio*, en virtud de la cual, no obstante el reconocimiento del derecho subjetivo invocado por el actor, el demandado puede ser absuelto. (13)

Una vez que el magistrado concedía la acción al demandante y el demandado interponía sus excepciones, el magistrado se encontraba en condiciones de redactar la fórmula, característica principal de este procedimiento.

La fórmula era el documento escrito, que redactaba el magistrado con la colaboración de las partes, el cual contenía las pretensiones del actor y las defensas del demandado, sobre las cuales versaría el litigio, fijándose las facultades del juez para resolver la controversia.

La fórmula constaría de cuatro partes principales y dos

(13) Arangio-Rulz, Vincenzo, *Instituciones de Derecho Romano*, pág. 147.

accesorias.

Dentro de las principales tenemos:

1. La *Demonstratio* (designación): el Jurisconsulto Gayo la define: "Es aquella parte de la fórmula que se inserta en primer lugar para expresar el asunto de que se trata". (14)

Esto es, que se redactaba el hecho o hechos sobre los cuales el demandante basaba el derecho que alegaba.

2. La *Intentio* (pretensión): el mismo jurisconsulto la define: "aquella parte de la fórmula en que el actor expresa su deseo o petición". (15)

Podemos decir que es la parte de la fórmula en la que se plantea la cuestión litigiosa conforme a la pretensión del demandante.

3. La *Adiudicatio* (adjudicación): El mismo nos indica: "Es aquella parte de la fórmula en que se permite al juez que adjujique el objeto en cuestión a alguno de los litigantes" (16)

Esta parte de la fórmula era la menos usual ya que se empleaba exclusivamente en las llamadas acciones divisorias.

4. La *Condemnatio* (condenación): "Es aquella en la que se da al juez la potestad de absolver o condenar". (17)

Esta parte de la fórmula en la que se facultaba al juez dependía de la *intentio*.

Las partes accesorias son:

(14) De Gayo, s/a., *La Instituta*, IV, 10, pág 275.

(15) *Idem*, Gayo, IV, 41, pág 275.

(16) *Idem*, Gayo, IV, 42, pág 275.

(17) *Idem*, Gayo, IV, 43, pág 275.

a) La *Exceptio*: es aquella parte de la fórmula en la que el demandado hace constar circunstancias, o hechos para excluir lo que se ha deducido en la *intentio*. El maestro Rodolfo Shom nos dice que: "la finalidad de la *exceptio* es precisamente conseguir, en los casos en que a ello haya lugar, dejar sin efecto la condena, aún habiéndose demostrado la verdad de la *intentio*". (18)

b) La *Praescriptio*: "es una parte de la fórmula que se inserta al principio de ella, antes de la *intentio* (o de la *demostratio*, si es que existe), con objeto de limitar o descartar los efectos de la *litis contestatio*". (19)

Una vez redactada la fórmula y siendo la misma conocida por las partes, era necesario un último acto para dar por terminada la Etapa *In Iure*, que fue la denominada *litis contestatio*, y que consistía en el acuerdo que celebraban las partes de someterse a la decisión del juez designado por ellas y cuyo nombre figura en la misma fórmula.

Los efectos de este acto eran: deducir la acción en el juicio, la relación litigiosa nacida del proceso y deducir el derecho que se habla hecho valer mediante la acción.

Concluida la etapa *in iure*, se iniciaba la etapa *In Iudicio*, la cual era tramitada ante el juez o jueces particulares, el juez debería decidir las cuestiones de hecho y derecho -

(18) Shom, Rodolfo, *Instituciones de Derecho Privado Romano*, págs. 394 y 395.

(19) Alvarez Sáez, Ursicino, *Curso de Derecho Romano*, Tomo I, pág. 356.

que la fórmula contenía, procediendo con la máxima libertad en la admisión de las pruebas, incumbiendo al actor aquellas que servían de base a su pretensión y al demandado la de los hechos en que fundaba sus excepciones.

Los medios de prueba eran todos aquellos elementos que pudieran servir para la decisión judicial, producidas las pruebas y hechas las alegaciones finales de las partes, correspondía al juez dictar la sentencia correspondiente.

La Sentencia ponía fin a la instancia In Iudicio, y el juez podía condenar al demandado si éste no había probado sus excepciones y el actor si hubiera probado sus pretensiones; y por el contrario si el demandado probaba sus excepciones opuestas o si el actor no podía justificar sus pretensiones, el demandado era absuelto; debiéndose siempre valorar la condena en una suma de dinero.

Es conveniente señalar, que si el demandado hubiera negado las pretensiones del actor y al final del procedimiento no hubiera probado sus excepciones, el juez lo condenaba al doble.

Una vez que se ha hecho una breve referencia de como funcionaba el procedimiento formulario, veremos ahora como se desarrollaba el procedimiento al interponerse la acción de la Ley Aquilia, y podían presentarse determinadas eventualidades:

A. El actor afirmaba que el demandado había cometido un hecho ilícito e incurrido en el delito de *damnum iniuria da-*

tum. Citaba al demandado ante el magistrado y efectuaba él mismo la estimación del daño que decía haber sufrido. El demandado concurría y reconocía ante el magistrado ser exacta la afirmación del actor en cuanto al hecho ilícito, y no contestaba nada en cuanto a la estimación que se hacía del daño. En este caso se le consideraba *confessio in iure*, es decir, confeso de deber una suma determinada de dinero, por lo que quedaba obligado a pagar de inmediato la cantidad que había reconocido adeudar, con lo que terminaba el litigio. En el caso de que no quisiera pagar el demandado, podía ser perseguido por las vías normales de ejecución, como si hubiese sido condenado por un juez por medio de una sentencia.

B. El actor citaba al demandado ante el magistrado, y en este caso el demandado no negaba haber cometido el daño, sino que objetaba el monto de la indemnización que el actor le reclamaba por considerarlo elevado, en este supuesto se procedía al nombramiento del juez y se extendía la fórmula confessoria a fin de que el juez determinara la cantidad que el demandado debía pagar como indemnización, aquí el demandado quedaba igualmente obligado como en el caso anterior, y para el caso de que no pagara se usaban las vías de ejecución.

C. El actor igualmente citaba ante el magistrado al demandado, pero en este caso el demandado contestaba la acusación negando las pretensiones del actor con lo que se seguía el procedimiento, tal y como se expuso anteriormente, y si el

demandado no acreditaba los hechos de su negativa el juez lo condenaba a pagar el doble, y por el contrario si las probaba era absuelto.

2.4.- EPOCA JUSTINIANEA.

Cuando Justiniano llega al trono en el Imperio Oriental en el año 527, el procedimiento que se encontraba vigente era el denominado extraordinario, el que se habla generalizado con carácter de oficial a partir del Emperador Dioclesiano, originando con ello la abolición del procedimiento formulario; sin embargo, debe manifestarse que el procedimiento extraordinario tuvo sus inicios con el Emperador Augusto y se denominaba *cognitio extraordinem*, aplicabe de manera excepcional para algunos casos específicamente señalados; teniendo una aplicación paralela con el procedimiento formulario, al que ya nos hemos referido, hasta que en la época del *dominatus* se establece como único procedimiento el extraordinario, que va a presentar diferencias radicales con el formulario, entre las cuales mencionaremos las siguientes:

a) En el procedimiento extraordinario no existen ya las dos etapas características del formulario, sino que se tramita todo el proceso ante el magistrado, al que incumben las dos funciones de conocimientos y planteamientos de la cuestión litigiosa y de su resolución mediante la sentencia.

b) Este procedimiento no sólo va a ser un medio por el cual los particulares dirimen sus discrepancias a través de

un convenio arbitral controlado por la autoridad pública, - sino como una función protectora del Estado, para salvaguardar la paz social, del que nace un derecho y un deber de administrar la justicia.

c) Frente al procedimiento formulario, el extraordinario es un procedimiento que carece de formulismos, por lo que - se sustituye el principio de la oralidad por el de la forma escrita para las diligencias procesales.

Así, cuando el Emperador Justiniano conocido como el Príncipe Legislador, asume el trono se va a preocupar entre otras labores por adecuar el derecho precedente a su tiempo y lógicamente también se preocupa por adecuar el procedimiento a efecto de que responda a las necesidades del pueblo romano y en tales condiciones entre otras, introduce las siguientes modificaciones:

2.4.1. En cuanto a la acción, señala que no existe diferencia entre la acción directa y la útil, puesto que habla sido superada la antitesis entre el ius civiles y el ius honorarium, y por su parte crea acciones nuevas, que tienen la consideración de acciones generales por lo que llega a definir la acción como: "ius persequendi iudicio quod sibi debetur" (derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido).

2.4.2. La excepción sufre un cambio en un significado, toda vez que en este procedimiento se le denomina exceptio, a toda alegación defensiva formulada por el demandado; además al desaparecer la fórmula y haberse debilitado la litis contestationis

tatio; no es necesario que las excepciones se invoquen en un determinado momento, para que puedan hacerse valer ante el juez. Por otra parte son creadas nuevas excepciones, la llamadas minutorias, que niegan sólo una parte del derecho alegado por el demandante, y que tienden a conseguir una -- atenuación o disminución de la condena.

2.4.3. Se introducen modificaciones al sistema especialmente en lo referente a la citación a comparecer en juicio, la que se lleva a cabo mediante libellus, basándose en la cual el procedimiento judicial justiniano recibe el nombre de "procedimiento por libelo"; el cual operaba de la siguiente manera: el demandante, a través de funcionarios subalternos del magistrado presenta ante éste un documento, con copias y firmado por él, libellus conventionis, en el cual solicita la protección jurídica, exponiendo en una forma precisa su pretensión, los fundamentos en los que se apoya, y al mismo tiempo solicita que se le entregue al demandado una copia de tal demanda; por su parte el demandado una vez que recibe la copia del ocúrso del demandante, debe hacer otro escrito en el cual señala la posición que va adoptar ante las pretensiones del demandante y las excepciones que va a hacer valer, a este se lo denominó libellus contradictionis o responsio nis.

2.4.4. En cuanto a las pruebas también hizo modificaciones, entre ellas tenemos, la prueba testimonial, dictó una serie de constituciones confirmatorias, para que dicha prueba tuvie

ra pleno valor, dichas disposiciones se referían a las cualidades para ser testigo, a los requisitos que debían llenar en el momento de prestar declaraciones y a la forma como las partes debían efectuar las preguntas y repreguntas, entre otras.

2.4.5. En la legislación Justiniana se admitió que en caso de que el proceso trajera aparejada la resolución de diversas cuestiones, el magistrado podía dictar tantas sentencias definitivas cuantos fueran los asuntos ventilados.

2.4.6. Por lo que se refiere a la Apelación que ya había aparecido en el ámbito del derecho procesal a comienzos del Imperio en aquel procedimiento especial de la cognitio extra ordinem; la apelación ya con el Emperador Justiniano podía darse contra las sentencias definitivas y no contra las interlocutorias ni las dictadas en el procedimiento contumacial.

2.4.7. Se admite que las partes pudieran en la Apelación aducir nuevos hechos y producir nuevas pruebas.

CAPITULO TERCERO.

APLICACION DE LA LEY AQUILIA EN ALGUNAS LEGISLACIONES EUROPEAS.

3.1. - España.

3.2. - Francia.

3.3. - Alemania.

3. I- ESPAÑA.

El primer antedecente que encontramos de nuestro instituto - en la legislación española es el Fuero Juzgo; a ésta obra -- también se le conoce como el Libro de los Jueces que contiene derecho visigodo con influencias romanas, para aplicarse en todo el territorio, de tal suerte que se convirtió en el Primer Código Nacional Español, redactado en latín y su traducción al castellano fué llevada a cabo por orden del Rey - de España, Fernando III, con fecha 4 de abril de 1241.

El Libro de Los Jueces constaba de 12 libros divididos en títulos y éstos a su vez en leyes; división que seguramente estuvo inspirada en el Código del Emperador Justiniano.

Es en el Libro VIII donde aparecen las disposiciones que se refieren a nuestro tema, por lo que creemos conveniente - transcribir a continuación el contenido de este libro, en -- los títulos que regulan aquellos supuestos reglamentados por la Ley Aquilia.

Libro VIII: De las fuerzas, et de los danos, et de los quebrantamientos.

De las fuerzas y de los daños y de los quebrantamientos.

III. Títol. De los danos de los arboles, e de los huertos, e de las mieses, e de las otras cosas.

De los daños que se hacen a - los arboles, a los huertos, a -- las mieses y de las otras cosas.

IV. Títol. Del danno que faze en ganado, o de las otras ánima-

Del daño que se hace al ganado ajeno o a cualquier otro animal;

lias.

así como el daño que éstos hagan en lugares ajenos.

V. Titol. De los puercos que pascen, e de las animalias que andan erradas.

De los puercos que pastan en lugares ajenos, de los animales que andan perdidos y del daño - que hagan.

VI. Titol. De las abejas, y del danno que facen. ^[1]

De las abejas y del daño que hacen.

Como podemos ver de la anterior transcripción las disposiciones que contemplaba el Fuero Juzgo y que sin lugar a dudas provenían de los casos que protegía la Ley Aquilia, pero con algunas variantes, pues recordemos que la antiquísima Ley -- Aquilia contempló diferentes casos en una sola disposición, -- sin embargo el Libro de los Jueces hace una ley para cada caso en lugar de reunir todos en una sola disposición.

Otras importantes legislaciones de la España medieval son el Fuero Viejo de Castilla y posteriormente el Fuero Real de España promulgado en el 1255 por Alfonso X, que llegó a convertirse en un fuero-tipo.

Otra obra importante de España, son las Siete Partidas -- que primero funcionaron como un buen consejo y no como un código obligatorio, pero que por su forma explicativa y por introducir en España un derecho Justiniano, de mejor calidad --

[1] La Real Academia Española, Fuero Juzgo, en latín y Castellano, cotejado con los más antiguos códigos, págs. 132 a 150.

que las obras anteriores; se convirtió en una ley que regiría por mucho tiempo a este país; esta obra fue elaborada entre 1257 y 1263, realizada por el Rey Alfonso XI, la cual -- fué promulgada hasta 1348.

De las Siete Partidas, nos abocaremos específicamente a la Partida Séptima, Título XV en que se reguló lo relativo a la Ley Aquilia, en una forma más amplia que la obra precedente a la que nos hemos referido; integrándose el citado título por 28 Leyes, y de las cuales transcribiremos los títulos de aquellas en las que de manera especial se nota la influencia de nuestro instituto a estudio,* y así tenemos:

Título XV. De los daños, que los omes, o las bestias, fazen en las cosas de otros, de qual natura quier que sean.

De los daños que se hacen los hombres unos a otros, en sí mismos, o en sus cosas, que no son robos ni hurtos. Más acontecen a veces por ocasión y a veces por culpa de otro. Mostraremos que cosa es daño. Y cuantas maneras son de él. Y quien puede demandar por su reparación. Y ante -- quien. Y a cuales. Y como debe -- ser hecha la reparación de él, -- después de que fuera averiguado.

Ley 1. Que cosa es Daño e --- quantas maneras son del.

Daño es el empeoramiento, menoscabo o destrucción que un hombre recibe en sí mismo o en sus cosas por culpa de otro.

* Se puede observar un comentario amplio del título y de cada ley.

Ley 2. Quien puede demandar -
emienda del daño.

Ley 3. A quales, e ante quien
puede ser demandada emienda del
daño.

Ley 6. Como aquel que fiziere
daño a otro por su culpa, es te-
nudo de fazer emienda del.

Ley 9. Como el Físico, o el -
curujano, o el albeytar son tenu-
dos de pechar el daño, que a otro
viene por su culpa.

La reparación del daño puede
ser demandada por el dueño de la
cosa dañada. También puede ser
demandado por el heredero, el
usufructuario, al poseedor de
buena fe y al acreedor pignora-
cio.

Se debe demandar a aquel que
hizo el daño con sus manos o por
su culpa, sin importar que hubie-
ra sido mandado por otro. De
igual manera se debe exigir la
reparación ante el Juez del lu-
gar donde sucedieron los hechos.

Se establece la culpa de aquel
que pudiendo prevenir el hecho
no hace nada por evitarlo y tam-
bién de aquel que por su culpa
se expuso en un lugar en donde
corría riesgo de salir dañado.

Se regula la culpa en que in-
curre el médico cuando deja de
atender a su paciente, o aten-
diéndole le da un medicamento o
le aplica mal otro y trae como
consecuencia la muerte del pa-
ciente. También contempla los
casos en que el paciente sea un
animal, el dueño puede pedir la
reparación.

Ley 15. Como quando muchos --
omes se aciertan en fazer daño,
matando un siervo, o bestia, pue
de ser demandada emienda a cada
uno dellos.

Ley 16. Como aquel que niega
el daño que dizen que fizó, si -
gelo provaren, lo deve pechar do
blado.

Ley 18. Que departimiento ha
entre las cosas de que es fecho
el daño, e del apreciamiento de-
llas.

Ley 20. Como deve pechar el da
ño del siervo, aquel que le conse
jo que fiziese cosa por que murio.

Ley 21. Como aquel que envida
el can, que muerda a alguno, o es
pante alguna bestia a sabiendas,

Cuando varios hombres se po-
nen de acuerdo para hacer daño,
o matando a un siervo o un ani-
mal, todos quedan obligados a la
reparación, aunque no sepan cual
herida fue la que causo la muer-
te.

Cuando un hombre demanda a --
otro en juicio la reparación de
un daño, y el demandado niega ha
ber cometido el hecho y durante
el procedimiento se le comprueba
que si lo hizo, el juez lo conde
nara a pagar el doble.

Cuando se demanda ante el --
Juez, el daño causado a cual---
quier animal o siervo, el juez
deberá mandar a que sea reparado
el daño; haciendo la estimación
de cuanto valla el animal o el
siervo desde 30 días antes que
se causara el daño.

Se establece la culpa deaquel
que conduce, empuja, aconseja o
derriba a un siervo y por tal mo
tivo el siervo se causa un daño
o muere.

De aquel hombre que sabiendo
que el animal es bravo, lo azuza
para que ocasione un daño a otro.

deve pechar el daño que le viniere por esta razón.

Ley 24. Como el dueño del ganado es tenuto de pechar el daño que fiziesse en heredad ajena.

Ley 25. Como el que echare de su casa huessos, o estiercol, en la calle, deve pechar el daño que fiziere a los que passaren por y.

Ley 28. Como aquellos que cortan a mala intención arboles, o viñas, o parras, deven pechar el daño que y fizieren. (2)

O que espantando al animal provoca que se dañe o muera, debe enmendar el daño.

Cuando el dueño de un ganado o su cuidador dejan que los animales se metan a otro prado ajeno y lo destruyan; por lo que el dueño debe responder, más si lo niega es condenado a pagar el doble.

Se castiga la culpa de aquellos que estando en su casa, propia o rentada, tiran o avientan cosas para la calle, ocasionando daños a los que pasan, quedando obligados a reparar el daño.

De aquellos hombres que hacen daño a los árboles, ya sea cortándolos, arrancándolos o destruyéndolos o de cualquier otra manera, deberán responder de su culpa.

En 1348 se expide la última e importante Ley española de la edad media: El Ordenamiento de Alcalá.

El Renacimiento trajo a España una cierta unificación, al unirse Castilla, León y Aragón, después del matrimonio entre Isabel y Fernando.

(2) Alfonso, El Sabio, Partida Séptima, Tomo IV, págs. 263 a 288.

El primer intento de unificación, son las Ordenanzas Reales de Castilla, compiladas por Montalvo en 1484, más tarde se expiden las 83 Leyes de Toro, en el año de 1505. Como esta obra resulto insuficiente para poner orden en el derecho español, Felipe II, promulga en 1567 la Nueva Recopilación, que coexiste con las Siete Partidas, para después hacer una nueva compilación expedida en 1805 que se llamó la Novísima Recopilación y es hasta 1888 cuando una comisión codificadora se encarga de hacer el código Civil Español, el cual tiene muchos rasgos del Código de Napoleón; Este código civil es promulgado en el año de 1889.

Por lo que se refiere a la responsabilidad aquiliana la legislación española la encuadra dentro de las fuentes de las obligaciones, y al respecto el maestro Federico Puig nos señala: "cuando una persona causa, con su conducta, daño a un tercero en su persona o bienes, sin que ese daño pueda relacionarse con un vínculo anterior que los una, se dice que debe resarcir en virtud de responsabilidad extracontractual"^[3]

El mismo autor no dice que para la existencia de la responsabilidad extracontractual o como nosotros diríamos aquiliana, se requiere de los siguientes elementos:

a) Un acto ilícito: esto es, la realización de un acto contrario a derecho.

[3] Puig Peña, Federico, Tratado de Derecho Civil, Tomo IV, pág. 671.

b) Una actividad, que presupone una manifestación de la voluntad en forma de una acción o omisión que tenga un resultado y nexo causal entre esa acción y el resultado.

c) Culpabilidad: es decir que exista la obligación de responder del daño, que éste sea imputable al agente, bien por que tuvo la intención de causarlo o porque pudiendo preverlo no lo hizo, por su culpa o negligencia.

Diversas hipótesis de la Responsabilidad Extracontractual:

3.1.1. Responsabilidad por el hecho de otro: El Código Civil Español establece en su artículo 1902⁽⁴⁾ "El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado".

Aquí vemos que se reglamenta el daño causado directamente entre el agente y el dañado.

Ahora bien en el artículo 1903, se establece la responsabilidad por los daños causados por personas que se encuentran directa o indirectamente relacionadas en una situación de dependencia respecto a nosotros mismos y así tenemos: Art. 1903: "La obligación que impone el artículo anterior es exigible, no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder .

El padre y, por muerte o incapacidad de éste, la madre, son responsables de los perjuicios causados por los hijos menores de edad que viven en su compañía.

(4) Código Civil Español, pág. 985.

Los tutores lo son de los perjuicios causados por los menores o incapacitados que están bajo su autoridad y habitan en su compañía.

Los son igualmente los dueños o directores de un establecimiento o empresa respecto de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio de los ramos en que los tuvieran empleados, o con ocasión de sus funciones.

El Estado es responsable en este concepto cuando obra por mediación de un agente especial; pero no cuando el daño hubiese sido causado por el funcionario a quien propiamente corresponde la gestión practicada, en cuyo caso será aplicable lo dispuesto en el artículo anterior.

Son, por último, responsables los maestros o directores de artes y oficios respecto a los perjuicios causados por sus alumnos o aprendices, mientras permanezcan bajo su custodia.

La responsabilidad de que trata este artículo cesará cuando las personas en él mencionadas prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño".

3.1.2. Responsabilidad por los daños causados por los animales: al respecto nos señala el artículo 1905 del Código Civil -- que: [5] Artículo 1905: "El poseedor de un animal, o el que se sirve de él, es responsable de los perjuicios que causa-

[5] Idem, pág. 991.

re, aunque se le escape o extravíe.

Sólo cesará esta responsabilidad en el caso de que el daño proviniera de fuerza mayor o de culpa del que lo hubiese sufrido".

Se hace una disposición especial para los daños causados por los animales de caza, y así dispone el artículo 1906⁽⁶⁾ Artículo 1906: "El propietario de una heredad de caza responderá del daño causado por ésta en las fincas vecinas, cuando no haya hecho lo necesario para impedir su multiplicación o cuando haya dificultado la acción de los dueños de dichas fincas para perseguirlas".

3.13. Responsabilidad por los daños causados por las cosas inanimadas: Las cosas inanimadas pueden causar daños o molestias a las personas.

En el artículo 1908 se regula tal situación "Señalando que las cosas que principalmente pueden causar estos perjuicios son: los edificios, árboles, máquinas de explosión, -- cualquier objeto lanzado o caído de un edificio o cosa, depósitos de materiales infectantes, humos excesivos, entre otros".

Lo expuesto precedentemente nos permite afirmar que la legislación española, tomó de base a la antiquísima Ley -- Aquilia para regular lo que se conoce como responsabilidad extracontractual.

3.2. - FRANCIA.

Previamente al tratamiento y exposición de nuestro Instituto a estudio, es conveniente señalar que Francia fue uno más de los países en que el Derecho Romano ejerció una gran influencia, lo cual resulta natural, tomando en consideración que desde el año 52 a. de C., las entonces Galias fueron conquistadas por el brillante guerrero Julio Cesar, lo que lógicamente dio lugar a la vigencia del Derecho Romano, el que siguió aplicandose en adelante, aún incluso después de la caída del Imperio Romano Occidental, con la implantación de la denominada Ley Romano de los Borgoñones o Burgundionum, que se integró con parte del contenido de los Códigos Gregoriano; Hermogeniano y Teodosiano, de las Sentencias de Paulo y un resumen de las Institutas de Gayo, dictada para el reino de los Borgoñones que comprendía gran parte de la Francia Oriental; aparte de la Ley Romana Visigothorum dictada para España y la parte Occidental de Francia, integrandose de la misma forma que la anterior Ley.

Posteriormente en el Renacimiento varios juristas se abocan al estudio del Derecho Romano, haciendo estudios concretos sobre el Corpus Iuris, entre los cuales tenemos a: Jacques Cujas (1522-1590), Hugo Doneau (1527-1591) y Juan Domat (1625-1696).

Roberto José Pothier (1699-1772) este jurista fue un apasionado romanista, que tuvo la idea de restaurar los estudios

del derecho de Roma, publicando su obra "Pandectae Iustinianae In Novum Ordinem Digestae", en la cual conserva el orden de títulos y libros del Digesto, pero agregando fragmentos para explicar en que textos se apoyó, habiendo tenido - su pensamiento una gran influencia en el Código Civil Francés, posterior a su fallecimiento.

Con la Revolución Francesa del año de 1789, que fué un movimiento de reacción contra los privilegios que el feudalismo había otorgado a los señores y gobernantes y que se manifestaban en el orden político, económico y social, comienza la revisión del derecho existente, elaborándose una serie de normas jurídicas que constituyen el derecho intermedio o revolucionario.

En el año 1801, cuando Napoleón Bonaparte ejercía el Consulado, nombró una comisión codificadora de cuatro miembros compuesta por Tronchet que la presidía, Portalis, Bigot Pre meneu y Maleville, para que prepararan un proyecto de Código que debía ser presentado a la Asamblea Legislativa. Dicho proyecto fué aprobado el 20 de marzo de 1804, llamándolo Código Civil de los Franceses, que contenía 2281 artículos; - más tarde en el año de 1807 nuevamente promulgado se le dió el nombre de Código de Napoleón, seguramente para hacer honor a su redactor.

Dados los anteriores antecedentes, estudiaremos la manera en que se regula la Ley Aquilia en esta legislación.

El maestro Colín Ambrosio nos indica que existe responsa

bilidad extracontractual, cuando una persona causa, ya por sí misma, ya por medio de otra de la que responde, ya por obra de una cosa de su propiedad, respecto de la cual no estaba ligada por vínculo obligatorio alguno anterior⁽⁶⁾.

El principio de esta responsabilidad se encuentra reglamentado en los artículos 1382 y 1383 del Código Civil, que expresan: Artículo 1382: Cualquier acto del hombre que cause un daño a otro, obliga a aquel por cuya culpa ha ocurrido a repararlo; Artículo 1383: Cada uno es responsable, del daño que ha causado no solamente por sus actos, sino por negligencia o por imprudencia.

El mismo autor nos señala que los elementos de la responsabilidad extracontractual son:

a) Un daño: para que exista la responsabilidad es necesario que la culpa haya causado un daño a otra, y que afecte el patrimonio de la persona dañada o la persona misma.

b) Una culpa: la cual se divide en dos: la imputabilidad y la culpabilidad; la primera implica que sólo responderá aquel que tenga capacidad de ejercicio y el segundo es aquella conducta negligente, que se caracteriza por la realización de un acto o una omisión que causa a otro un daño.

Diversos Supuestos de la Responsabilidad Extracontractual
3.2.1. Responsabilidad por el hecho de otro: este supuesto se encuentra reglamentado en el artículo 1384; en el que se

(6) Colín, Ambrosio, et. al., Curso Elemental de Derecho Civil, Tomo III, pág. 46

establece; Artículo 1384: "Se responde, no solamente de daño que se ha causado por el propio hecho, sino también por el que ha causado el hecho de las personas de las que deba responderse o las cosas que están bajo nuestra guarda.

El padre, y la madre después de la muerte del marido, son responsables del daño causado por los hijos menores que viven con ellos.

Los amos y comitentes, del daño causado por sus criados y encargados en las funciones a que están destinados.

Los maestros y los dueños de talleres, del daño causado por sus alumnos y aprendices mientras que están bajo su vigilancia.

Las responsabilidades citadas serán exigibles, a no ser que el padre o madre, maestros y dueños de talleres prueben que no han podido impedir el hecho que origina dicha responsabilidad".

Podemos ver, que el Código hace una enumeración de las personas que van a responder por otras, ya sea por el lazo de parentesco, la relación de trabajo o por su calidad que tienen.

3.2.2. Responsabilidad por el daño causado por los animales; se encuentra establecida en el artículo 1385⁽¹⁾ que se señala: Artículo 1385: "El propietario de un animal, o aquel que se sirva de él, mientras lo usa, es responsable del daño que

(1) Ourliac Paul, et. al., Derecho Romano y Francés Histórico,

el, animal haya causado, ya estuviese bajo su guarda, ya es tuviese pérdido o escapado".

Se aplica esta responsabilidad respecto de todos los ani males de que podemos ser propietarios, animales domésticos, animales fieros de una casa y animales que, aunque viven en estado de libertad, constituyen sin embargo, el objeto de un derecho de propiedad como inmuebles por destino: palomas, abajeas, conejos, entre otros.

Podemos concluir, señalando que, el derecho romano tuvo una grande influencia en la legislación francesa, y refirién donos estrictamente a nuestro tema, podemos decir, que la Ley Aquilia sirvió para la reglamentación de la responsabilidad extracontractual.

3.3. ALEMANIA.

En la Edad Media el derecho alemán se caracterizó por ser un derecho consuetudinario, lo que trajo como consecuencia que se formaran grupos especiales de normas jurídicas, a las cuales se les denominó "friden" o sea "paces" y así tenemos: "La Paz de Dios", "Paz de la Ciudad", "Paz del Territorio" o "Paz del Emperador", sucesos ocurridos aproximadamente en el año de 1122; posteriormente estos ordenamientos originaron intentos de codificación, donde sobresalio el Espejo de Sajonia, compilación hecha entre los años de 1215 y 1235; otra codificación importante es el ordenamiento llamado el Espejo de Suavia. Este tipo de derecho perduro hasta el año de 1480, para dar lugar al derecho que ordenaba el Emperador.

En esta época surge un acontecimiento muy importante que fué la recepción del Derecho Romano, el cual se introduce fácilmente en la legislación alemana, esto debido a que dicho país no tenía una verdadera ciencia jurídica, por lo que no fué tampoco difícil adaptarse al derecho que iba naciendo y que se caracterizaba por los rasgos de su modelo.

En el año de 1495 se crea un Tribunal Central Permanente al cual se le denominó el REICHSKAMMERGERICHT, el cual aceptaba como derechos primordiales, la aplicación del derecho romano y canonico o sea el denominado Ius Commune, pero la Práctica judicial se inclinó a favor del Derecho Romano.

La creación de este Tribunal fué un gran acontecimiento para el derecho alemán, al ordenar que se debía aplicar perfectamente el derecho romano, ya en las siguientes generaciones se pone de manifiesto las reinterpretaciones romanistas del Espejo de Sajonia y de los derechos de ciertas ciudades que culminaron en la Alemania de los siglos XVI, XVII y XVIII en forma del Usus Modernus Pandectarum, con sistente en la utilización modernizante del Corpus Iuris, que determinó después el nacimiento de la ciencia jurídica del Derecho de Pandectas.

Una figura importante de esta época fué Juan Teófilo Heinecius (1681 - 1741), que dedicó su vida a la enseñanza del derecho, su obra más importante sobre el derecho Romano es la titulada "Antiquitatum Romanorum Syntagma", en la que siguiendo el orden de las Institutas de Justiniano, va ilustrando y comentando cada parte de la misma.

Bernardo Windscheid (1817 - 1892), tuvo una gran importancia dentro del derecho alemán por su tratado de las Pandectas que apareció en el año de 1862; quien además trabajó como miembro de la comisión que redactara en 1887 el primer proyecto del Código Civil Alemán.

Una vez unificada Alemania, se elabora un primer proyecto en el que predomina la influencia de Windscheid, para posteriormente ser modificado por las críticas que se le hicieron, y la segunda versión del proyecto fué aprobada en 1896 y entró en vigor el primero de enero de 1900.

En el Código Civil Alemán vamos a ver que al igual que los anteriores códigos se contempla la responsabilidad extracontractual, y así tenemos en su Título Veinticinco, de nominado "Actos Ilícitos", que a continuación se estudiarán.

En su artículo 823⁽⁸⁾ se regula lo que es la responsabilidad extracontractual, y así tenemos: Artículo 823: "Quien dolosa o culposamente lesiona de forma antijurídica la vida, el cuerpo, la libertad, la propiedad o cualquier otro derecho de otra persona, está obligado para con ella a la indemnización del daño causado por esto. La misma obligación incumbe a aquel que infringe una ley destinada a la protección de otro. Si según el contenido de la ley es también posible una infracción de ésta sin culpa, la obligación de indemnización sólo tiene lugar en el caso de la culpa.

Del artículo anterior podemos obtener los elementos para que se dé la responsabilidad extracontractual, y así tenemos:

a) Un acto ilícito: es decir, la realización de un acto contrario a derecho.

b) Una manifestación de voluntad: que presupone una acción u omisión que va a tener por resultado un acto ilícito.

c) Una culpa: esto es, que evita la obligación de responder del daño, que éste sea imputable al agente, bien porque pudiendo preverlo no lo hizo por su negligencia.

(8) Ludwig Enneccerus, et. al., Código Civil Alemán
pág. 170.

En esta legislación vamos a ver que se contempla la responsabilidad por los daños causados por los animales, al respecto nos señala el artículo 833:⁽⁹⁾ "Si es muerta una persona por un animal o si -por dicho animal- es lesionado el cuerpo o la salud de una persona, o si es deteriorada una cosa aquel que tiene el animal, está obligado a indemnizar a la víctima del daño causado por esto".

Así mismo se hace una reglamentación especial para los daños causados por los animales de caza, y así establece el artículo 835:⁽¹⁰⁾ "Si es dañada una finca, en la que no correponde el derecho de caza al propietario, por zorros, venados, alces, corzos o ciervos o por faisanes, el titular del derecho de caza está obligado a indemnizar los daños al perjudicado. La obligación de indemnización se extiende a los daños que los animales causen en los productos de la finca ya separados pero aún no retirados.

Si al propietario se le ha privado por la ley del ejercicio del derecho de caza que le correspondía, ha de indemnizar los daños aquel que, según la ley, está facultado para el ejercicio de dicho derecho. Si el propietario de una finca sobre la cual, a causa de su situación, el derecho de caza sobre otra finca, ha arrendado su derecho de caza al propietario de esta finca, este último es el responsable de los daños.

[9] Ludwig Enneccerus, *Op. cit.* pág. 175

[10] *Idem*, *Op. cit.* pág. 176.

Si los propietarios de las fincas de un Distrito están ligados por la Ley con la finalidad del ejercicio en común del derecho de caza, en una asociación que no responde como tal, dichos propietarios están ligados a la indemnización en proporción a la cabida de sus fincas".

En suma, podemos señalar que la responsabilidad extracontractual reglamentada en el Código Civil Alemán, tiene muchos rasgos de la antigua Ley Aquilia.

CAPITULO CUARTO.

LA LEY AQUILIA EN NUESTRA LEGISLACION.

4.1.- *Código Civil de 1870.*

4.2.- *Código Civil de 1884.*

4.3.- *Código Civil de 1928.*

4.- LA LEY AQUILIA EN NUESTRA LEGISLACION.

Como hemos visto precedentemente, las concepciones del Derecho Romano tuvieron una influencia directa en diversas legislaciones europeas, las que a su vez repercutieron en el pensamiento jurídico de nuestros legisladores, específicamente se revela tal situación con las legislaciones Española y -- Francesa; pues aún ya consumada la Independencia de México, la "Soberana Junta Provisional" en el año de 1822 decretó - la creación de diversas comisiones que se encargarían de redactar las nuevas Leyes de la República, entre las cuales - se contaba con un Código Civil, que en la práctica no llegó a funcionar; por lo que en materia de Derecho Privado siguieron aplicando las Leyes Españolas durante los primeros 30 años de vida independiente.

Fueron las Siete Partidas, la esencia del Derecho Privado del incipiente México Independiente, hasta que con las - Leyes de Reforma en 1859 se introdujeron modificaciones de tipo liberal y laico.

Siendo en el mismo año de 1859, que el Gobierno encomendó al Doctor Don Justo Sierra la redacción de un Código Civil, publicándose el proyecto en el año de 1861.

Previamente a la exposición del tema a estudio en nuestras diversas legislaciones civiles, haremos un breve señalamiento respecto de la doctrina predominante en materia de responsabilidad civil, fundamentalmente en Francia a través

del Código de Napoleón; en que se consideró que lo relativo a delitos y cuasidelitos como fuente de obligaciones era competencia del derecho civil, que se relaciona con el derecho penal, pero éste se encarga únicamente de la imposición de la sanción pública, correspondiéndole al derecho civil la regulación de la reparación del daño proveniente de delito o cuasidelito; entendiéndose por delito la culpa intencional y por cuasidelito la culpa no intencional.

En el Código de Napoleón el delito civil se caracteriza como un hecho ilícito, o sea, un hecho doloso que causa daño y que se realiza con la intención de perjudicar, pero que no tienen una sanción en la Ley Penal; surgiendo por consiguiente, la distinción entre delitos penales y delitos civiles; - reglamentándose la reparación del daño para los delitos penales, como sigue:

a) La relativa a la indemnización de daño, compete al derecho civil, y

b) La imposición de la pena, compete al derecho penal.

En el año de 1870 aparece el primer Código Civil convigencia a partir del primero de marzo de 1871; que sólo contiene algunas reglas en materia de responsabilidad civil por hechos ilícitos, en razón de que con motivo de la redacción del Código Penal de 1871, la Comisión correspondiente, estimó conveniente que la materia de la responsabilidad civil proveniente de hechos ilícitos fuese regulada por el Código Penal, por haber parecido más conveniente que en dicho Código fueran unidas las reglas

sobre responsabilidad criminal con las de la civil, que casi siempre es una consecuencia de aquella,⁽¹⁾ por lo que se modificó el sistema del derecho francés, y por tales razones, inicialmente en el Código Civil de 1870 y posteriormente en el de 1884, la materia de la responsabilidad civil por hechos ilícitos, se regula en unas cuantas reglas, según se desprende de los artículos de los Códigos citados:

4.1.- CODIGO CIVIL DE 1870.

Este Código entro en vigor a partir del 8 de diciembre de 1870: Artículo 1574 "Son causas de responsabilidad civil:

I. La falta de cumplimiento de un contrato.

II. Los actos u omisiones que están sujetos expresamente a ella por la Ley.

Nos interesa la segunda fracción referente a la responsabilidad extracontractual, regulada en los artículos 1592 al 1597.

Artículo 1592: "El dueño de un edificio es responsable del daño que cause la ruina de éste, si depende de descuido en la reparación o defectos de construcción".

Artículo 1593: "En el segundo caso del artículo anterior queda salvo al dueño su derecho contra el arquitecto conforme al artículo 264".

Artículo 1594: "Lo dispuesto en el artículo 1592, comprende los daños causados por la caída parcial de algún edificio,

(1) Borja Soriano, Manuel, Teoría General de las Obligaciones,

o de árboles, o de cualquier otro objeto de propiedad particular: los que provengan de descomposición de canales y presas: los que se causen en la construcción y reparación de -- edificios; y los que sean resultado de cualquier acto ilícito en sí mismo, pero en cuya ejecución haya habido culpa o negligencia".

Artículo 1595: "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 deletéreas: o por la aglomeración de materia o animales nocivos a la salud o por cualquier otra causa que realmente perjudique a los vecinos. Esta materia queda sujeta a los reglamentos de policía".

Artículo 1596: "El daño causado por los animales, se regirá por lo dispuesto en el Código Penal".

Artículo 1597: "La responsabilidad que provenga del hecho -- ajeno se regirá por las disposiciones especiales de este Código; y a falta de ellas, por las relativas al Código Penal".

4.2. - CODIGO CIVIL DE 1884.

Este Código entro en vigor a partir del primero de junio de 1884: Artículo 1458: "Son causas de responsabilidad civil:

I. La falta de cumplimiento de un contrato.

II. Los actos u omisiones que están sujetos expresamente a ella por la Ley".

La responsabilidad extracontractual se encontraba regula-

da en los artículos 1476 al 1481.

Artículo 1476: "El dueño de un edificio es responsable del daño que cause la ruina de éste, si depende de descuido en la reparación o defecto de construcción".

Artículo 1477: "En el segundo caso del artículo anterior queda salvo al dueño su derecho contra el arquitecto, conforme al artículo 2485".

Artículo 1478: "Lo dispuesto en el artículo 1476 comprende los daños causados por la caída parcial de algún edificio, o de árboles o de cualquier otro objeto de propiedad particular: los que provengan de descomposición de canales y presas, los que se causen en la construcción y reparación de edificios, y los que sean resultado de cualquier acto lícito en sí mismo, pero en cuya ejecución haya habido culpa o negligencia.

Artículo 1479: "También habrá lugar a la responsabilidad civil por los daños que causen los establecimientos industriales, ya en razón de las exhalaciones deletéreas; o por aglomeración de materias o animales nocivos a la salud, o por cualquier otra causa que realmente perjudique a los vecinos. Esta materia queda sujeta a los reglamentos de Policía".

Artículo 1480: "El daño causado por los animales se regirá por lo dispuesto en el Código Penal.

Artículo 1481: "La responsabilidad que provenga de hecho ajeno se regirá por las disposiciones de este Código, y a falta de ellas por las relativas del Código Penal".

En consecuencia, las reglas fundamentales en materia de --responsabilidad civil por hechos ilícitos con toda la teoría romana y francesa, se encuentra en el Código Penal de 1871; como se observa de los artículos 301 al 367 del citado Código, que no se transcriben en su totalidad, sino sólo aquellos que se estiman más importantes y así tenemos: (2)

Artículo 301: "La responsabilidad civil proveniente de un hecho u omisión contrarios a una ley penal, consiste en la obligación que el responsable tiene de hacer:

I. La restitución.

II. La reparación.

III. La indemnización.

IV. El pago de gastos judiciales".

Artículo 302: "La restitución consiste: en la devolución así de la cosa usurpada, como de sus frutos existentes, en los casos en que el usurpador deba restituir éstos con arreglo - al derecho civil".

Artículo 303: "Si la cosa se hallare en poder de un tercero, tendrá éste obligación de entregarla a su dueño, aunque la - haya adquirido con justo título y buena fe, si no la ha prescripto; pero le quedará a salvo su derecho para reclamar la debida indemnización a la persona de quien adquirió la cosa".

Artículo 304: "La reparación comprende: el pago de todos - los daños causados al ofendido, a su familia o a un tercero, con violación de un derecho formal, existente y no simplemente

(2) Rosina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano, pág 340.

te posible; si aquéllos son actuales, y provienen directa e inmediatamente del hecho u omisión de que se trate, o hay certidumbre de que ésta o aquél los han de causar necesariamente, como una consecuencia próxima e inevitable. Si el daño consiste en la pérdida o grave deterioro de alguna cosa, su dueño tendrá derecho al total valor de ella; pero si fuere de poca importancia el deterioro, sólo se le pagará la estimación de él y se le restituirá la cosa".

Artículo 305; "La indemnización importa: el pago de los perjuicios, esto es, de lo que el ofendido deja de lucrar como consecuencia inmediata y directa de un hecho u omisión, con que se ataca un derecho formal, existente y no simplemente posible, y del valor de los frutos de la cosa usurpada ya consumidos, en los casos en que deban satisfacer con arreglo al derecho civil".

Artículo 309: "Los jueces que fallen sobre la responsabilidad civil, se sujetarán a las prescripciones de este título, en los puntos decididos en ellas: en los demás se arreglarán, según fuere la materia del juicio, a lo que prevengan las leyes civiles o las de comercio, que estén vigentes al tiempo que se verifique el hecho o la omisión que causen la responsabilidad civil".

Para el caso en que el hecho ilícito no se tipificaba como delito, pero originaba un daño patrimonial, se cuestionaba si debía regularse por el Código Civil o el Penal; o si existía responsabilidad civil, aunque no hubiera delito, lo

que se resolvió estimando que la responsabilidad civil no implicaba necesariamente la penal, esto es, que podía absolverse al delincuente y sin embargo condenarlo a la reparación del daño; según se desprende de los siguientes artículos: ⁽³⁾
Artículo 326: "A nadie se puede declarar civilmente responsable de un hecho u omisión contrarios a una ley penal, si no se prueba que se usurpó una cosa ajena; que sin derecho causó por sí misma o por medio de otra, daños o perjuicios al demandante; o que pudieron impedirlos el responsable, se causaron por persona que estaba bajo su autoridad".

Artículo 327: "Siempre que se verifique alguna de las condiciones del artículo anterior, incurrirá el demandado en responsabilidad civil, sea que se le absuelva de toda responsabilidad criminal o que se le condene. En esta regla están comprendidos no solamente los reos principales de un duelo, si éste se verifica y resultan heridas u homicidio, sino -- también los padrinos o testigos; pero no los médicos ni los cirujanos que con el carácter de tales asistan al combate".

Regulándose lo relativo a que la extinción de la acción penal o de la pena, dejaba subsistente la responsabilidad civil, de acuerdo con los artículos: ⁽⁴⁾

Artículo 363: "Las diversas acciones con que se puede demandar la responsabilidad civil, o pedir la ejecución de la sentencia irrevocables en que se declare incurso en dicha res-

(3) *Rojina Villegas, Rafael, Op. cit., pág 341.*

(4) *Rojina Villegas, Rafael, Op. cit., pág 342.*

ponsabilidad al reo; se extinguirán dentro de los términos y por los medios establecidos en el Código Civil o en el de Comercio, según fuere la naturaleza de aquéllas y la materia de que se trate. Esta regla tiene las limitaciones contenidas en los artículos que se siguen".

Artículo 364: "La amnistía no extinguirá la responsabilidad civil, ni las acciones para exigirla, ni los derechos legítimos que haya adquirido un tercero. Sin embargo, cuando la responsabilidad no se haya hecho efectiva todavía, y no se trate de restitución sino de reparación de daños, de indemnización de perjuicios, o de pago de gastos judiciales; que dará al reo libre de esas obligaciones, sólo cuando así se declare en la amnistía y se dejen expresamente a cargo del Erario".

Artículo 365: "El indulto en ningún caso extinguirá la responsabilidad civil, ni las acciones para exigirla, ni los derechos legítimos que haya adquirido un tercero".

Artículo 366: "La prescripción se interrumpirá por el procedimiento criminal, hasta que se pronuncie sentencia irrevocable. Dictada ésta, comenzará a correr el término de aquélla".

Artículo 367: "La compensación extinguirá el derecho a la responsabilidad civil, excepto el caso en que existiendo la cosa usurpada en poder del responsable, se le demande la restitución de ella".

Reconociéndose en el propio Código Penal que en determi-

ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA-79-

nadas hipótesis solo habla responsabilidad civil; que era en aquellos supuestos que conforme al artículo 1458 fracción II del Código Civil de 1884 (igual al artículo 1574 del Código Civil de 1870), deberían ser objeto de reparación, y así tenemos los artículos: (5)

Artículo 329: "Con arreglo a los artículos 326 y 327, tiene responsabilidad civil y no criminal, por hechos u omisiones ajenos: 1

I. El padre, la madre y los demás ascendientes, por los descendientes que se hallen bajo su patria potestad, en su compañía y a su inmediato cuidado; exceptuando los casos en que por los hechos u omisiones de éstos, sean responsables sus maestros, los directores de escuelas de artes u oficios en que estén recibiendo instrucción o los amos que los tengan a su servicio, con arreglo a la fracción II de este artículo, al 330 y al 331.

II. Los tutores por los hechos u omisiones de los locos o menores que se hallen bajo su autoridad y vivan con ellos; pero haciéndose respecto de los menores, las excepciones mencionadas en la fracción que precede.

III. Los maestros o directores de escuelas, o de talleres de artes u oficios, que reciben en sus establecimientos discípulos o aprendices menores de diez y ocho años; responderán por éstos, siempre que sus hechos u omisiones se verifiquen durante el tiempo que se hallen bajo el cuidado de --

aquellos. Las tres fracciones que preceden tienen la ilimitación que expresa el artículo 333.

IV. El marido será responsable por su mujer, únicamente cuando el demandante pruebe dos cosas:

1° - que el marido tuvo previo conocimiento de que su mujer - había resuelto cometer el delito de que se trate, o que la - vió cometerlo;

2° - que tuvo posibilidad actual de impedirlo, o que si no la tuvo, provino de culpa suya".

Artículo 330: "Para que con arreglo a los artículos 326 y - 327 sean responsables los amos por sus dependientes y criados, es condición precisa: que los hechos u omisiones de éstos quedán: lugar a la responsabilidad, se verifiquen en el servicio a que han sido destinados".

Artículo 331: "Con la condición del artículo anterior, son responsables:

I. Los miembros de una sociedad por los hechos u omisiones de los socios gerentes de ella, en los mismos términos que, conforme al derecho civil o al comercial, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan. Se exceptúa de esta regla a la mujer casada; pues ésta, tenga o no tenga sociedad legal o comunión de bienes, no es responsable civilmente por los delitos del marido.

II. Los dueños de diligencias, coches, carros, literas u -- otros carruajes de cualquier especie, sean para su uso o pa ra alquilarlos; los dueños o encargados de recuas, las com-

pañlas de caminos de fierro; los administradores y asentistas de correos y de postas; los dueños de canoas, botes, barcas y buques de cualquiera especie, armadores de ellos y capitanes; los dueños y los encargados de ventas, mesones, posadas o de cualquier otra casa destinada en todo o en parte, a recibir constantemente huéspedes por paga; y los dueños o encargados de cafés, fondas, baños y pensiones de caballos, por hechos u omisiones de sus dependientes o criados. Esta responsabilidad y la de que hablan los dos artículos precedentes, se entienden bajo las reglas que expresan los artículos que se siguen.

III. El Estado por sus funcionarios públicos, empleados y dependientes; pero su obligación es subsidiaria y se cubrirá del fondo de indemnizaciones.

IV. Los Ayuntamientos con sus fondos, en los mismos términos que el Estado, por sus empleados y dependientes, si concurren estos requisitos: que dichos empleados o dependientes hayan causado el daño o perjuicio en el desempeño o destino; que estén nombrados y pagados por los Ayuntamientos; y que se hallen bajo las órdenes de dichas corporaciones y puedan ser removidos por ellas".

No obstante que la noción de culpa o cuasidelito, tenían igual tratamiento en el Código Penal de 1871, de acuerdo con los artículos: [6]

Artículo 6: "Hay delitos intencionales y de culpa"

[6] Rojina Villegas, Op, cit. pág 345

Artículo 7: "Llácese delito intencional: el que se comete - con conocimiento de que el hecho u omisión en que consiste, son punibles".

Artículo 11: "Hay delitos de culpa: Cuando se ejecuta un hecho o se incurre en una omisión, que aunque lícitos en sí - no lo son por las consecuencias que producen, si el culpable no las evita por imprevisión, por negligencia, por falta de reflexión o de cuidado, por no hacer las investigaciones convenientes, por no tomar las precauciones necesarias, o por impericia en un arte, o ciencia, cuyo conocimiento es necesario para que el hecho no produzca daño alguno...".

No todos los cuasidelitos tenían sanción penal, en razón de que no todo acto que causara daño y se realizara con culpa o negligencia, estaba sancionado por una norma penal; y tales eventos fueron sancionados por los citados Códigos Civiles, como cuasidelitos por ejemplo aquellos a que se refería el Código Civil de 1870 en los artículos 1592, 1594, al 1597, y en el de 1884 en sus artículos 1476, 1478 al 1481; siendo conveniente señalar que tales artículos, que han quedado transcritos anteriormente, se refieren a la denominada responsabilidad extracontractual, o culpa aquiliana, observándose que aún diversos artículos de los mencionados constituyen meras referencias al Código Penal.

La anterior transcripción se ha hecho con el fin de destacar la situación de que en el período de 1872 a 1929 fué en el Código Penal en que se reglamentaba la reparación del

daño respecto de los delitos tanto penales así como civiles, misma situación que acontecía con los cuasidelitos civiles o penales, y es a partir de 1929 en que entra en vigor el Código Penal de ese año, en que ya la reparación del daño va a formar parte de la sanción pública y será competencia del Ministerio Público, exigirla cuando tal reparación sea consecuencia de un delito intencional o de imprudencia.

Por tanto, los delitos y cuasidelitos civiles, originaron una reparación como sanción en favor del afectado, regulada por el Código Civil.

Finalmente en este aspecto, debe señalarse que el Código Penal de 1931 siguió los lineamientos del anterior Código Penal de 1929.

4.3.- CODIGO CIVIL DE 1928.

Este Código entro en vigor a partir del Primero de octubre de 1932, se reguló exclusivamente lo relativo a delitos y cuasidelitos; quedando en consecuencia plenamente diferenciada la reparación del daño como sanción pública por la comisión de un delito o cuasidelito penal, y la reparación como sanción privada por la comisión de un delito o cuasidelito civil.

En este Código Civil vigente al igual que en los anteriores, se regulan las dos clases de responsabilidades a que ya nos hemos referido; es decir, la contractual y la extracontractual, aunque es pertinente señalar que en el actual Código se regulan en forma separada; y por lo que se refle-

re específicamente a nuestro tema a estudio, es en el Capítulo V, con el rubro de "De las Obligaciones que nacen de los Actos Ilícitos", que comprende de los artículos 1910 al 1934; en que se contemplan diversas hipótesis de responsabilidad civil, por lo que para una mejor comprensión, analiza remos aquellas disposiciones que se refieren a la responsabilidad extracontractual y que demuestran la influencia y supervivencia de la Ley Aquilia en esta materia.

Así, en el primero de los artículos de referencia, esto es, en el 1910, se expresa:

Artículo 1910: "El que obrando ilícitamente o contra las -- buenas costumbres cause un daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

Tal disposición concuerda sustancialmente con los artículos 1382 del Código de Napoleón, 823 del Código Civil Alemán, artículo 41 del Código Suizo de las Obligaciones y artículo 403 del Código Civil Ruso⁽⁷⁾, que establecen respectivamente: "Todo hecho cualquiera del hombre que causa a otro un - daño, obliga a repararlo a aquel por cuya falta ha acontecido". "El que por un hecho contrario al derecho, ataca, con intención o negligencia, la vida, el cuerpo, la salud, la - libertad, la propiedad o cualquier otro derecho de otra está obligado para con ésta a la reparación del daño que de -

(7) Borja Soriano, Op. cit., pág 409

aquez hecho ha resultado". "El que causa de una manera illicita un daño a otro, sea intencionalmente, sea por negligencia o imprudencia, está obligado a repararlo. El que cause intencionalmente un daño a otro por hechos contrarios a las costumbres, está igualmente obligado a repararlos". "El que ha causado un daño a la persona o al bien de otro, está obligado a repararlo. Queda librado de esta obligación si prueba que no podía prevenir este daño o que tenía el poder legal de causarlo, o que se produjo como resultado de la premeditación o de la negligencia burda de la víctima misma".

Dados sus antecedentes, se consagra la teoría subjetiva de la responsabilidad que sigue fundandose en la noción de culpa. Sin embargo, como la utilización de la voz "illicitamente", podría dar lugar a confusiones, puesto que generalmente se piensa que lo ilícito corresponde a la materia penal, pensamos que es conveniente el realizar el análisis de lo que debe entenderse, o el sentido en el que se encuentra empleada la citada voz; y en tal orden de ideas, se entiende por obrar illicitamente, el actuar en contra de las leyes de orden público o a las buenas costumbres; lo anterior de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1830 del citado Código Civil que expresa: "Es illicito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres"; tal concepto de illicitud, equivalente a la culpa extracontractual, es al que se refiere el artículo en estudio; en razón de que por lo que hace a la culpa contractual, sus consecuen

cias se encuentran reguladas en los artículos 2104 al 2118 - del propio Código; en consecuencia es suficiente con que el acto sea contrario a las buenas costumbres, que viole una norma prohibitiva o imperativa, para que aunque no esté catalogado como delito, si origina un daño, existe la obligación de repararlo.

A continuación haremos una breve referencia respecto de aquellos artículos que figuran en el indicado Capítulo y que se refiere a situaciones que fueron contempladas por la Ley Aquilia, aunque lógicamente guardando las debidas proporciones entre ambas legislaciones, dado el tiempo transcurrido entre ambas; destacando que como se expresó en el Capítulo Tercero del presente trabajo, la Ley Aquilia estableció la responsabilidad por hecho ajeno y la responsabilidad por los daños causados por animales que nos pertenezcan; que será el mismo orden que seguiremos, agrupando los diversos artículos, según correspondan a una u otra categoría, y así:

a) Responsabilidad por hechos ajenos: Este tipo de responsabilidad se encuentra regulada en los artículos 1911, 1920 1921 y 1922; es aquella responsabilidad de los padres y tutores, por la falta de cuidado para con el menor o el incapaz, esta responsabilidad estuvo reglamentada desde la Ley Aquilia, obligando al padre o tutor a indemnizar el daño causado por el menor o incapaz, siempre y cuando se encuentren bajo su custodia, vigilancia o dependencia, y así tenemos: Artículo 1911: "El incapaz que cause daño debe repararlo, -

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

Artículo 1919: "Los que ejerzan la patria potestad tienen obligación de responder de los daños y perjuicios causados por los actos de los menores que estén bajo su poder y que habiten con ellos".

Artículo 1920: "Cesa la responsabilidad a que se refiere el artículo anterior cuando los menores ejecuten los actos que dan origen a ella, encontrándose bajo la vigilancia y autoridad de otras personas, como directores de colegios, de talleres, etc., pues entonces esas personas asumirán la responsabilidad de que se trata".

Artículo 1921: "Lo dispuesto en los dos artículos anteriores es aplicable a los tutores, respecto de los incapacitados que tienen bajo su cuidado".

Artículo 1922: "Ni los padres ni los tutores tienen obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los incapacitados sujetos a su cuidado y vigilancia si probaren que les ha sido imposible evitarlos. Esta imposibilidad no resulta de la mera circunstancia de haber sucedido el hecho fuera de su presencia, si aparece que ellos no han ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados".

b) Responsabilidad por los daños causados por los animales, al respecto nos señalan los artículos 1929 y 1930 que expresan:

Artículo 1929: "El dueño de un animal pagará el daño causado por éste, si no probare algunas de estas circunstancias:

I. Que lo guardaba y vigilaba con el cuidado necesario;

II. Que el animal fue provocado;

III. Que hubo imprudencia por parte del ofendido;

IV. Que el hecho resulte de caso fortuito o de fuerzamayor";

Artículo 1930: "Si el animal que hubiere causado el daño fuere excitado por un tercero, la responsabilidad es de éste y no del dueño del animal".

CONCLUSIONES

- PRIMERA.- La reparación del daño causado injustamente a cosas ajenas se encontraba regulado por la Ley de - las XII Tablas, pero en una forma muy aislada, ya que se refería sólo a determinados supuestos.
- SEGUNDA.- Con la aparición de la Ley Aquilia, se vino a llenar el vacío que dejaba la Ley Decenviral.
- TERCERA.- La Ley Aquilia contempló todos aquellos casos de daño causado injustamente en cosas ajenas, de una manera más general.
- CUARTA.- En sus inicios esta Ley tuvo aplicación en el campo penal, reglamentando el delito del *damnum iniuria datum*.
- QUINTA.- Posteriormente pasó al campo civil, aplicándose a aquellas controversias que por no encuadrar dentro de los moldes rígidos del Derecho Civil, quedaban sin solución.
- SEXTA.- Con la jurisprudencia y con el emperador Justiniano, se crearon las acciones *utilis* o *in factum*, - ampliando su campo de aplicación; así como la *san*

ción, que consistió en la indemnización del daño causado.

SEPTIMA.- Las legislaciones Española, Francesa y Alemana, - se fundamentaron en la Ley Aquilia para regular - la responsabilidad extracontractual.

OCTAVA.- Los ordenamientos antes indicados influyeron en - nuestros legisladores en la regulación de nuestro tema.

NOVENA.- En los Códigos de 1880 y 1884 la sanción por la responsabilidad civil estuvo regulada en el Código Penal.

DECIMA.- A partir del Código de 1932 la responsabilidad civil es competencia de la propia Legislación Civil.

ONCEAVA.- La supervivencia de la Ley Aquilia la encontramos en los artículos 1910, 1911, 1919, 1920, 1921, -- 1922, 1929 y 1930 de nuestro Código Civil.

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

ALVAREZ SUAREZ, URCISINO.

Curso de Derecho Romano.

Tomo II.

Editorial Revista de Derecho Privado.

Madrid, España 1955.

ARANGIO RUIZ, VINCENZO.

Instituciones de Derecho Romano.

Décima Edición.

Ediciones Depalma.

Buenos Aires, Argentina 1973.

ARIAS RAMOS, J.

Derecho Romano.

Tomo II.

Décima Tercera Edición.

Editorial Revista de Derecho Privado.

Madrid, España 1974.

ARGUELLO, RODOLFO L.

Manual de Derecho Romano.

Editorial Astea.

Buenos Aires, Argentina 1976.

BONFANTE, PEDRO.

Instituciones de Derecho Romano.

Cuarta Edición.

Instituto Editorial Reus, S.A.

Madrid, España 1965.

BORJA SORIANO, MANUEL.

Teoría General de las Obligaciones.

Tomo I.

Tercera Edición.

Editorial Porrúa.

México, D.F., 1959.

BRAVO GONZALEZ, AGUSTIN.

Obligaciones Romanae.

Editorial Pax-México.

México, D.F., 1974.

COLIN, AMBROSIO Y H. CAPITANT.

Curso Elemental de Derecho Civil.

Tomo III.

Editorial Reus.

Madrid, España 1924.

DE FRANCISCI, PIETRO.

Sintésis Histórica de Derecho Romano.

Editorial Revista de Derecho Privado.

Madrid, España 1954.

MARGADANT S., GUILLERMO F.

El Derecho Privado Romano.

Décima Edición.

Editorial Esfinge, S.A.

México, D.F., 1981.

GASPARI MORELLO, LUIS.

Tratado de Derecho Civil IV.

Responsabilidad Extracontractual.

Tipográfica Editora Argentina.

Buenos Aires, Argentina 1964.

IGLESIAS, JUAN.

Instituciones de Derecho Privado.

Quinta Edición.

Ediciones Ariel.

Barcelona, España 1965.

KASER, MAX.

Derecho Romano Privado.

Traducido de la 5a. edición Alemana por:

José Santa Cruz Tejeiro.

Editorial Reus, S.A.

Madrid, España 1968.

OULIAC, PAUL, Y J. DE MALAFOSSE.

Derecho Romano y Francés Histórico.

Traducido por: Manuel Fairen.

Tomo I.

Bosch, Casa Editorial.

Barcelona, España 1960.

PEÑA GUZMAN, Y LUIS RODOLFO ARGUELLO.

Derecho Romano.

Tomo I y II.

Segunda Edición.

Tipográfica Editora Argentina.

Buenos Aires, Argentina 1966.

PETITT, EUGENE.

Tratado Elemental de Derecho Romano.

Editorial Nacional, S.A.

México, D.F., 1980.

PUIG PEÑA, FEDERICO.
Tratado Elemental de Derecho Civil.
Tomo IV.
Segunda Edición.
Editorial Revista de Derecho Privado.
Madrid, España 1973.

PLANIOL, MARCEL, Y GEOGEST RIPERT.
Tratado Elemental de Derecho Civil.
Tomo I.
Primera Edición.
Editorial Cárdenas, Editor y Distribuidor.
México, D.F., 1983.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL.
Derecho Civil Mexicano.
Tomo V, Obligaciones II.
Cuarta Edición.
Editorial Porrúa, S.A.
México, D.F., 1981.

SCHULZ, FRITZ.
Derecho Romano Clásico.
Casa Editorial, Bosch.
Barcelona, España 1951.

SHOM, RODOLFO.
Instituciones de Derecho Privado Romano.
Editora Nacional.
México, D.F., 1975.

VENTURA SILVA, SABINO.
Derecho Romano.
Cuarta Edición.
Editorial Porrúa, S.A.
México, D.F., 1978.

OTRAS OBRAS CONSULTADAS

ALFONSO, EL SABIO.
Las Siete Partidas.
Tomo IV.
Editorial de los Códigos Espanoles, s/f.

D'ORS, ALVARO, et. al.
El Digesto de Justiniano.
Tomo I.
Editorial Arazandi.
Daplona, España 1968.

DI PIETRO, ALFREDO.
Institutas, Gaius.
Ediciones Libreria Jurídica.
La Plata, 1967.

ORTOLAN, M.
Instituciones de Justiniano.
Bibliogáfica Omega.
Buenos Aires, Argentina 1960.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA.

Fuero Juzgo.

En Latín y Castellano.

Por Ibarra, Impresor de Cámara de S.M.

Madrid, España 1815.

S/A.

La Instituta de Gayo.

Imprenta de la Sociedad Literaria y Tipográfica.

Verona, Italia 1845.

D I C C I O N A R I O S

GUTIERREZ-ALVIZ Y ARMARIO, FAUSTINO.

Diccionario de Derecho Romano.

Segunda Edición.

Editorial Reus, S.A.

Madrid, España 1975.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA.

Tomo XVIII.

Bibliográfica Omega.

Buenos Aires, Argentina 1974.

C O D I G O S

Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870.

Código Civil para el Distrito y Territorio de Baja California y Tepic de 1884.

Código Civil para el Distrito Federal de 1928.

Código Civil Español de 1889.

Código Civil Francés de 1807.

Código Civil Alemán de 1900.