

577
28



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

*PRESCRIPCION DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL
PROVENIENTE DE HECHO ILICITO*

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JAVIER OJEDA CASTREJON



México, D. F.

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.

INTRODUCCION

1

CAPITULO - PRIMERO

EL HECHO ILICITO

1.- ANTECEDENTES	4
2.- CONCEPTO	11
3.- CLASIFICACION DEL HECHO ILICITO	13
4.- EL HECHO ILICITO COMO DELITO	18
5.- EL HECHO ILICITO COMO CUASIDELITO	27
6.- EL HECHO ILICITO EN LA LEGISLACION MEXICANA	29

CAPITULO - SEGUNDO

LA RESPONSABILIDAD CIVIL

1.- CONCEPTO	41
2.- ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL	49
a). La comisión de un daño	49
b). Conducta culposa	56
c). Nexo-causal entre el hecho y el daño	58
3.- ESPECIES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL	62
a). Contractual	62
b). Objetiva por riesgo creado	64
c). Subjetiva o de la culpa (por hecho ilícito)	69

4.-	TEORIA SUBJETIVA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL	72
	a). La culpa como requisito sine qua non	72
	b). Definiciones en torno a la culpa	77
	c). Clases de culpa	83
5.-	LA CULPA SEGUN LA DOCTRINA	86
	a). Teoría clásica	86
	b). Teoría objetiva	89
6.-	RESPONSABILIDAD CIVIL POR HECHOS PROPIOS, AJENOS Y OBRA DE LAS COSAS	90
7.-	RESPONSABILIDAD CIVIL POR HECHO ILICITO PENAL (DELITO) EXIGIBLE A TERCERO	105
8.-	RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA Y SUBJETIVA (CONCURRENCIA DE AMBAS)	110

CAPITULO - TERCERO

LA PRESCRIPCION

1.-	ANTECEDENTES	112
2.-	CONCEPTO	116
3.-	CLASES DE PRESCRIPCION EN NUESTRO DERECHO POSITIVO	117
	a). Adquisitiva	117
	b). Negativa	124
4.-	NATURALEZA JURIDICA DE LA PRESCRIPCION	127
5.-	USUCAPION Y PRESCRIPCION	129
	a). Semejanzas	130
	b). Diferencias	130
6.-	PRESCRIPCION DE LAS ACCIONES (PLAZOS)	132
7.-	EFFECTOS DE LA PRESCRIPCION	145

8.- DELIMITACION DE LA PRESCRIPCIÓN TRATÁNDOSE DE RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE UN HE CHO ILÍCITO	152
---	-----

C O N C L U S I O N E S	157
-------------------------	-----

B I B L I O G R A F I A	161
-------------------------	-----

I N T R O D U C C I O N

Este trabajo que presento a la consideración de los señores profesores que integran el jurado de mi examen profesional, se compone de tres capítulos. En el primero de ellos hablamos del hecho ilícito, el cual es considerado por nuestro derecho, entre otras, como fuente productora de obligaciones, cuya ejecución trae como consecuencia la obligación de reparar el daño que cause.

Hablar del hecho ilícito no es tarea fácil, ya que -- presenta diversos matices que hay que distinguir para determinar su gravedad, por lo que tocamos en este punto las diversas clasificaciones que se han dado en torno a él. Por ejemplo hablamos del hecho voluntario lícito y del hecho voluntario ilícito, así como las especies de este último que la doctrina uniforme ha subclasificado bajo el nombre de hecho ilícito civil y hecho ilícito penal, en otras palabras, cuasidelito y delito.

En el segundo capítulo del trabajo en cuestión, hablamos de la tan apasionante y controvertida responsabilidad civil, tema que resulta un tanto difícil de digerir dadas las diversas posturas que los tratadistas del derecho han adoptado al respecto, pues unos sostienen que hay responsabilidad sin culpa, y otros, que no habrá tal responsabilidad si no interviene la culpa, por lo que presentamos en este breve estudio las clases de responsabilidad civil que se han venido aceptando en las diversas legislaciones contemporáneas, incluyendo la nuestra.

Finalmente en el tercer capítulo de esta tesis, tocamos el tema relativo a la prescripción, pero principalmente a la llamada prescripción negativa, que según nuestra Ley civil, es aquella que libera al deudor de sus obligaciones por no exigirle su cumplimiento dentro del plazo fijado por la ley.

El objetivo principal de este trabajo, lo hacemos consistir en que los plazos en que opera la prescripción de la responsabilidad civil por hecho ilícito deberlan reglamentarse debidamente.

En efecto, de conformidad con lo previsto por el artículo 1934 del Código Civil vigente, se establece un plazo de dos años para que opere la prescripción de los hechos ilícitos en general, plazo que es confirmado por la fracción V del artículo 1161 de dicho Ordenamiento Legal, sin embargo, no hay que olvidar que dentro del género hecho ilícito se distinguen dos de sus especies que son los ilícitos civiles y los ilícitos penales o delictuosos. El plazo de los dos años a que se refieren los artículos antes señalados, se aplica a los hechos ilícitos civiles, mientras que para los ilícitos penales o delictuosos opera un plazo diferente, y es el que previene el artículo 1159 del Código Civil que es de diez años, tal y como lo ha resuelto nuestra máxima autoridad judicial en dos aislados criterios que encontré y que cito en este capítulo, que si bien sientan precedente no constituyen aún jurisprudencia firme y definida.

Ruego al honorable jurado, disculpen los errores que a su juicio haya incurrido en la elaboración de este modestísimo ensayo, errores que desde luego agradeceré me los hagan notar a la hora del examen profesional para corregir

los, pues no dudo que los haya, ya que en la elaboración de un trabajo de esta naturaleza en ocasiones resulta una tarea árdua y complicada y más para una persona que como yo, me inicio por primera vez en el campo de la investigación y la escritura. Muchas gracias.

CAPITULO PRIMERO
EL HECHO ILICITO

I.- ANTECEDENTES

Tomando en consideración que el hecho ilícito forma parte de las fuentes de obligaciones; por razón de método necesariamente habremos de exponer en este ensayo, las diversas clasificaciones que se han dado a través de los --- tiempos respecto de los hechos generadores de relaciones obligacionales.

El maestro Floris Margadant nos dice que según la -- teoría de Bonfante, la obligación romana nació dentro del territorio de los delitos. La comisión de un delito hacía surgir a favor de la víctima o de la familia un derecho -- de venganza, el cual, mediante un acuerdo de voluntades entre el ofendido y la víctima podía transformarse en el derecho de aquél a exigir cierta prestación del culpable y -- de su familia.

Como garantía del incumplimiento de tal prestación -- un miembro de la familia del culpable quedaba obligatus, -- o sea, "atado" en la domus de la víctima como una especie de rehén. [1]

[1] Floris Margadant S., Guillermo. El Derecho Privado Romano. Editorial Esfinge, S.A. México, 1960. Pág. 301

De lo anterior se colige que la obligación romana -
 fué considerada como una ligadura de las obligaciones na-
 cidas por la realización de un delito.

Adentrándonos un poco más a la historia del hecho --
 ilícito como fuente productora de obligaciones, el maes-
 tro Diego Espín Cánovas, nos dice que para Gayo las obli-
 gaciones tenían su origen en los contratos y en los deli-
 tos. Esta clasificación más tarde fué ampliada por el --
 propio Gayo en su obra *Res Cottidianae*, añadiéndole una -
 nueva fuente que denominó *variae causarum figurae* (otras-
 causas de derecho).

Asimismo, afirma el autor que los compiladores biza-
 ntinos adoptaron dos elementos más, por lo que en la *Insti-
 tuta de Justiniano* encontramos el *quasi ex contractu* y --
quasi ex maleficio, clasificación que vino a substituir -
 la tercera fuente Gayana por considerarla imprecisa. (2)

El italiano Roberto de Ruggiero, nos dice que la adi-
 ción que hizo la escuela bizantina se debió al hecho de -
 que sus compiladores observaron que hay obligaciones que
 no teniendo su gestación en un contrato o en un delito --
 se asemejan a las obligaciones contractuales o delictua-
 les, o sea se originan en hechos similares al contrato o
 al delito, y estas causas análogas de que venimos hablan-
 do, constituyen las categorías del cuasicontrato y del --

(2) Espín Cánovas, Diego. *Manual de Derecho Civil Español. Volumen-
 III. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1954, Pág. 116.*

cuasidelito. (la quinta fuente de obligaciones: la ley, fué introducida más tarde).

A lo largo del Corpus Juris, comenta el autor, encontramos varias citas que demuestran que para los bizantinos estas cuatro fuentes no eran suficientes, por lo que adicionaron la Pollicitatio y el Votum (ofertas hechas -- por justa causa a una ciudad o templo), (promesa emitida a favor de una divinidad) las cuales no caben en el concepto contrato por faltar el consentimiento, ni en el concepto cuasicontrato ya que la autoridad municipal o sacerdotal estaba enterada de la Pollicitatio y del Votum. (3)

La pollicitatio antigua no era otra cosa que la oferta hecha al público en general, o sea, una especie de declaración unilateral de voluntad, que el derecho romano -- sin embargo, jamás quiso reconocerle obligatoriedad.

Las fuentes de las obligaciones de que se viene hablando no fueron suficientes, y al efecto, nos dice el -- distinguido maestro Agustín Bravo González que existieron otras, entre las cuales tenemos: la vecindad (desde antes de las XII tablas); las obligaciones mutuas entre padre e hijo (a fines de la época clásica); la de mostrar un testamento que se detenta; la sentencia sobre todo injusta; y, finalmente, la ley. (4)

(3) Floris Margadant S., Guillermo Op. Cit. Pág. 307.

(4) Bravo González, Agustín y Sara Bialostoski. Compendio de -- Derecho Romano. Editorial Pax-México. México, 1973. Pág. 98.

La clasificación de las fuentes de las obligaciones que se hace en la Instituta de Justiniano, no se quedó -- ahí, ya que si bien es cierto que fue recibida y adoptada por la codificación francesa, ésta le agregó una quinta fuente: la ley.

Por su parte la Codificación Italiana de 1865 asimiló la quintuple división que mencionamos con anterioridad como fuentes generadoras de obligaciones, y aceptó como -- tales las siguientes: la ley, el contrato, el cuasicon--trato, el delito y el cuasidelito.

La división antes enunciada evolucionó en la propia legislación italiana, estableciéndose en su nuevo código civil de 1942 una clasificación tripartita de las fuentes obligatorias, según la cual, derivan del contrato, del -- hecho ilícito y de cualquier otro acto o hecho idóneo para producirlas.

Nótese que se omitió deliberadamente las categorías del quasi ex contractu y quasi ex maleficio o delictum -- que se consideraron en la Instituta de Justiniano.

Sin embargo, tampoco el Código Italiano de referen--cia escapó a las críticas de los doctrinarios modernos ta -- les como Barassi, quien considera que las fuentes obligato -- rias enunciadas por dicha legislación deberían reducirse -- únicamente a dos: La voluntad del hombre (negocio jurídi -- co) en cuanto va dirigida a crear una obligación; y a un -- hecho cualquiera diverso de la voluntad del individuo, o sea, la --

voluntad del hombre no en cuanto vaya dirigida a crear una obligación. (5)

De lo anterior se desprende que para este juriscónsulto dichas fuentes se reducirían únicamente a dos, esto es, el contrato y el hecho ilícito, porque en el primero se producen voluntariamente con la finalidad de obligarse, a esto le llama negocio jurídico y en el segundo se producen sin intervenir para nada la determinación volitiva, y es el derecho quien le asocia el efecto de producir un vínculo jurídico.

Por otro lado, la legislación Española recogiendo los principios del Código Francés e Italiano dispone que la fuente de las obligaciones se gesta en la ley, en los contratos, en los cuasicontratos y en los actos y omisiones -- ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia (acto ilícito). (6)

Como podemos observar, la clasificación que hace el Código Español, se inspiró preponderantemente tanto en lo expuesto por Justiniano en su obra, como en las legislaciones en comento, sólo que no aceptó la terminología tradicional del delito y del cuasidelito, porque según ellos -- hay que distinguir el acto intencional o doloso del acto imprudencial o culposos.

(5) Espín Cánovas, Diego. Op. Cit. Pág. 119

(6) Ibidem Pág. 119

Colin y Capitant nos dicen al respecto, que el delito supone en su autor un dolo, es decir, una mala intención, - el animus nocendi, y en el cuasidelito por el contrario, - esta intención no existe; hay negligencia o imprudencia no intencionada. (7)

Sin embargo el propio Código Español establece otra disposición dentro de la amplia categoría del acto ilícito, al referirse en sus artículos 1092 y 1093 respectivamente, a las obligaciones civiles que nazcan de los delitos o faltas y las que se deriven de actos u omisiones en que inter venga culpa o negligencia no penada por la ley. De esta forma tenemos ya, que las fuentes de las obligaciones que el Derecho Civil Español contempla son: a) La ley, b) El contrato, c) El cuasicontrato y d) El acto ilícito tanto penal como civil. (8)

Los jurisconsultos modernos no conformes con las clasificaciones que hasta el momento existían de las fuentes de las obligaciones, extendían vivas críticas a las ya --- adoptadas, así encontramos por ejemplo nos dice Rodríguez-Arias, a los eminentes juristas franceses Planiol y Demogue, sosteniendo el primero de ellos que las fuentes de las obligaciones contractuales derivaban de la voluntad -- que la ley no hace mas que sancionar, mediante la presencia de la causa, y las obligaciones legales que nacían de --

(7) Colin y Capitant. Curso elemental de Derecho Civil. Tomo III. Editorial Reus Madrid, 1960. Págs. 775 y 776

(8) Espín Cánovas, Diego. Op. Cit. Págs. 120 y 121

la ley en ausencia del contrato. El segundo de los autores coincide con la afirmación simplista de Planiol al --- afirmar que todas las obligaciones son legales porque ya sea que surjan de la ley o de la voluntad de los particulares, están respaldadas por la ley, estableciéndose además los siguientes grupos de obligaciones: el contrato, la voluntad unilateral del deudor, los actos ilícitos, la voluntad del acreedor, el cuasicontrato, el simple hecho y las obligaciones legales. (9)

Por su parte Messineo se adhiere a la clasificación anterior, ya que sostiene al igual que Planiol y Demogue, que las fuentes de las obligaciones se engendran en la voluntad del deudor o en la voluntad de la ley, dividiéndolas en voluntarias y legales.

Por otra parte encontramos que en el Código Civil -- Suizo se regulan como fuente de obligaciones los contratos y obligaciones convencionales, los actos ilícitos, los --- hechos ilícitos y la ley.

Finalmente el Código Alemán contempla como fuentes - de obligaciones al contrato y a la ley.

En cuanto a la Legislación Mexicana, se reconocen como fuentes de obligaciones, las siguientes: el contrato, la declaración unilateral de voluntad, el enriquecimiento

(9) Rodríguez Arias, Lino. Derecho de Obligaciones. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1965. Págs. 67 y 68.

ilegítimo, la gestión de negocios, los hechos ilícitos y - el riesgo creado y/o profesional.

Hemos visto ya las diferentes clasificaciones que -- nos dan los estudiosos del derecho respecto de las causas-productoras de obligaciones, entre las cuales encontramos al hecho ilícito, figura de la que nos ocuparemos en este capítulo por ser de suma importancia en este trabajo, pues como veremos durante el desarrollo del mismo, constituye un elemento esencial de la responsabilidad civil.

2.- CONCEPTO

Para los tratadistas mexicanos como Gutiérrez y González, el hecho ilícito es toda conducta humana, culpable, por dolo o negligencia que pugna con un deber jurídico estricto sensu, con una manifestación unilateral de voluntad o con lo acordado por las partes en un convenio. [10]

Por su parte Bejarano Sánchez nos define al hecho -- ilícito como una conducta antijurídica, culpable y dañosa, la cual impone a su autor la obligación de reparar los daños y engendra a su cargo una responsabilidad civil. [11]

Los tratadistas extranjeros al hablar del hecho ill-

- [10] Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. - Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue. 1964. Pág. 441.
- [11] Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles. 2a. Edición. - Editorial Harca. México, 1982. Págs. 223 y 224.

cito manejan el término de acto ilícito, porque consideran que en uno y otro caso la consecuencia será la obligación de reparar el daño causado por ese acto o hecho.

Así encontramos que para Barbero, el hecho o acto -- ilícito es cualquier acontecimiento, imputable a dolo o a culpa de uno o más sujetos, que irroga un daño injusto a -- otro o a otros. [12]

Para Von Tuhr el acto ilícito es aquel en cuya ejecución se viola la relación jurídica, provocando una obligación a su cargo: la de resarcir el daño ocasionado por la conducta antijurídica.

Se llega a la definición antes expuesta, porque el -- autor de referencia al hablar de los actos ilícitos los -- clasifica en dos partes:

a.) Los que consisten en el incumplimiento de las -- obligaciones nacidas del contrato o en la violación de -- otra relación jurídica cualquiera, y

b.) Actos ilícitos en estricto sensu que consisten -- en la violación de ciertos deberes generales que impone la norma y que no responden a una relación jurídica preestablecida entre el autor y la víctima, sino que engendran -- ex novo una obligación de resarcimiento a cargo del primero en favor de la segunda.

[12] Barbero, Domenico. Sistema de Derecho Privado. Tomo -- IV Editorial E.J.E.A. Buenos Aires, 1967. Pág. 699.

Messineo por su parte conceptualiza al hecho ilícito como el acto que origina daño a otro y que genera a cargo del agente una responsabilidad, la cual consiste en la obligación de resarcir dicho daño. (13)

El concepto que nos da el Código Civil Mexicano vigente del hecho ilícito se haya previsto por el artículo 1830 al establecer que se entiende como tal a aquél que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres. (14)

De las anteriores concepciones, considero la más adecuada, la que formula el maestro Manuel Bejarano Sánchez, por cuya sencillez se hace más comprensible y sobre todo porque va de acuerdo a nuestro sistema civil mexicano, pues toca los tres elementos primordiales que deben darse en la ejecución de un hecho ilícito, tales como: conducta anti-jurídica, culpable y de la que resulta un daño.

3.- CLASIFICACION DEL HECHO ILICITO

De nuestros tratadistas nacionales, el maestro Ernesto Gutiérrez y González nos dice en relación a este punto, que el hecho ilícito resulta de un desmembramiento del ---

(13) Messineo, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial Tomo VI Editorial E.J.E.A. Buenos Aires, 1971. - Pág. 475.

(14) Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. 1928.

hecho jurídico latu sensu, esto es, sostiene atinadamente que la norma jurídica fue creada para regular la conducta del individuo; comportamiento que va a producir consecuencias, pero al mismo tiempo sostiene que no todas las conductas las producen, pues asegura que hay ciertos acontecimientos de la naturaleza que la norma al relacionarlos con los seres humanos les atribuye ciertas consecuencias de Derecho, por lo que concluye que esas conductas humanas y -- eventos naturales son la fuente primordial más amplia de donde brotan las obligaciones latu sensu, que no son otra cosa que los hechos jurídicos en general. Partiendo de -- ahí encontramos la siguiente clasificación: los hechos jurídicos latu sensu se dividen en actos jurídicos y hechos jurídicos en sentido especial; y que por acto jurídico debemos entender a aquella manifestación exterior de la voluntad que se hace con el fin de crear, transmitir, modificar y aniquilar derechos y obligaciones, y que produce el efecto deseado por el autor, porque el derecho sanciona -- esa voluntad. (15)

De la figura anterior (acto jurídico) se desmembran los actos unilaterales y bilaterales, ya sea que para su formación intervenga una sola conducta o varias según sea el caso, figura y sus especies que no serán tocadas detenidamente en esa tesis por considerar que nos desviaríamos de los cauces que conllevan a dicho trabajo.

Retomando el tema de la clasificación del hecho ilícito, dijimos que éste se deriva del hecho jurídico en ge-

[15] Gutiérrez y González, Ernesto. Op. Cit. Pág. 124

neral, y de él, el acto jurídico y el hecho jurídico estricto sensu, de los cuales ya se conceptualizó al primero de ellos, por lo que toca resolver que debemos entender por el segundo, y al efecto nos dice el propio autor que es la manifestación de voluntad, que genera efectos de derecho, independientemente de la intención volitiva del autor, para que esos efectos se produzcan o bien, de un hecho de la naturaleza al que la ley vincula efectos jurídicos. (16)

De la anterior definición se desprenden a su vez dos clases importantes de hechos: los voluntarios lícitos y -- los voluntarios ilícitos.

Los hechos voluntarios lícitos no presentan problema alguno en cuanto a su comprensión, pues son aquellos que van de acuerdo con la ley y la costumbre. V. gr^{ta}: la gestión de negocios que prevee el artículo 1896 del Código Civil Mexicano vigente.

Los hechos voluntarios ilícitos son todo lo contrario de los primeros, van en contra de la ley y de las buenas costumbres.

Finalmente los doctrinarios modernos han diferenciado el hecho ilícito *latu sensu* en ilícitos civiles e ilícitos penales que en otras legislaciones se denominan como *cuasidelito* y *delito* respectivamente, cuyo estudio será --

(16) Gutiérrez y González, Ernesto. Op. Cit. Pág. 126.

expuesto en los apartados respectivos.

Como corolario a lo antes expuesto se suman diversos tratadistas argentinos, afirmando por su parte Alfredo Orgáz que en el Código Civil de su país se menciona expresamente una clasificación de los hechos jurídicos, los que en primer término pueden ser naturales y humanos dando como ejemplos de los primeros el nacimiento y la muerte de las personas, el transcurso del tiempo para que opere la prescripción, el deterioro de las cosas a causa de acontecimientos naturales, tales como las lluvias, las inundaciones, los movimientos telúricos, las pestes, etc.; y, de los segundos los originados por interacción del hombre, que generalmente se traducen en los contratos y en los actos ilícitos. [17]

Sin embargo dice, que dicha legislación deja a un lado los hechos naturales por lo que solo son considerados por el derecho en la medida en que determinan o alteran las relaciones humanas, razón por la cual le da mucha mayor importancia a los hechos humanos, por ser fuente directa de consecuencias; y así también nos llama la atención en el sentido de que habrá que diferenciar respecto a esos hechos humanos, a los voluntarios de los involuntarios, respondiendo que la distinción radica en la capacidad y la libertad de discernimiento al momento de ser ejecutados.

[17] Orgáz, Alfredo. Hechos y Actos o Negocios Jurídicos. Editor Victor P. de Lavallia. Buenos Aires, 1963. Pág. 21.

El autor de referencia nos indica que los hechos voluntarios se dividen en lícitos e ilícitos, y la distinción radica según se trate de acciones u omisiones del agente.

Continúa diciendo dicho letrado que por lo que hace a los hechos ilícitos se subclasifican en delictuales y cuasidelictuales (identificados por Ernesto Gutiérrez y González como delitos civiles y delitos penales), cuya diferencia estriba en que en los primeros el agente actúa a sabiendas, deliberadamente, con toda intención de causar un daño (dolo), en cambio en los segundos no media esa intención dolosa, sino el elemento culpa, traducido en negligencia e imprudencia. (18)

Por su parte el también tratadista argentino Guillermo A. Borda contempla así mismo la clasificación del hecho ilícito, y al efecto nos dice que se subdivide en dos categorías: delito y cuasidelito que también los llama, al primero delito criminal y al segundo delito civil, conceptuándolos de la siguiente manera:

Le llama delito criminal a aquél que se realiza con intención de producir el resultado contrario a la ley y delito civil a la infracción a la ley, que a pesar de no ser querido por el agente ha resultado de un acto u omisión llevado a cabo sin haber tomado todas las diligencias necesarias para evitar el daño. (19) Lo que se tra

(18) Orgdz, Alfredo Op. Cit. Págs. 21, 24 y 29

(19) Borda A., Guillermo. Tratado de Derecho Civil Argentino. Tomo II. 2a. Edición. Editorial Perrot. Buenos Aires 1967, Pág. 219.

duce en una conducta culposa.

Como podemos observar los criterios de los estudiosos del derecho respecto a la clasificación del hecho ilícito, han seguido la misma dirección, esto es, son unánimes dichas opiniones; en consecuencia se llega a la conclusión siguiente: El hecho ilícito nace directamente -- del hecho jurídico en general, y este puede ser voluntario e involuntario, lícito e ilícito, de los cuales habrá que distinguir el civil del penal (cuasidelito y delito).

4.- EL HECHO ILICITO COMO DELITO

El delito como hecho ilícito encuentra sus orígenes en el derecho romano, en donde ya se contemplaban dos clases de delito: Los delitos públicos y los delitos privados.

Así vemos que el delito público era aquel que ponía en evidente peligro a la comunidad, su persecución era de oficio y se sancionaba públicamente con pena capital y el delito privado era aquel causado a un particular y su persecución era a solicitud de parte agraviada, cuya sanción consistía en una multa de carácter privado.

Sin embargo los juzgadores de aquella época fueron opinando que no sólo los delitos públicos colocaban en peligro a la sociedad, sino que también había algunos delitos que aunque privados, afectaban la paz pública, razón-

por la cual poco a poco se fue imponiendo la opinión antes dicha y el Estado comenzó a perseguirlos de oficio, con o sin la voluntad de los ofendidos.

El distinguido maestro Guillermo F. Margadant nos dice, que entre los antiguos delitos privados como perturbadores del orden público, encontramos tres del *ius civile* y cuatro del *ius honorarium*.

La triada de delitos privados del *Ius Civile* eran -- los siguientes:

- | | |
|-----|-----------------------------|
| a.) | <i>Furtum</i> |
| b.) | <i>Damnum Iniuria Datum</i> |
| c.) | <i>Iniuria o lesiones</i> |

El *furtum*, hurto o robo, etimológicamente hablando -- se relaciona con *ferre*, que consistía en llevarse cosas -- ajenas sin fundamento en un derecho, extendiéndose el cam -- po de acción de este delito, partiendo del *furtum rei*, de manera que llegaba a ser todo aprovechamiento ilegal y do -- loso de un objeto ajeno, incluyendo una extralimitación -- en el derecho de detentar o poseer la cosa, e incluyendo -- también el *furtum possessionis* que consistía en que el -- propietario de la cosa la retiraba dolosamente de la per -- sona que tenía el derecho de poseerla.

El *furtum* llegó a ser una figura tan extensa que -- abarcaba incluso al pago que se recibía sin derecho y de -- mala fé, pero para que se considerase como tal deberlan -- configurarse dos elementos: uno objetivo y otro subjeti -- vo, que respectivamente eran el aprovechamiento ilegal de

la cosa y la intención dolosa.

El delito de *furtum* daba lugar a dos acciones, la -- primera: la *poenae persecutoria*, que consistía en que el ofendido trataba de obtener una ganancia mediante la multa privada: y la segunda: la *rei persecutoria*, a través - de la cual se trataba de recuperar el objeto robado o de obtener la indemnización respectiva.

En las XII tablas este delito fue considerado como - público sancionándose de manera más fuerte; así el ladrón en caso de flagrancia perdía su libertad si era ciudadano libre, y la vida si se trataba de un esclavo. En caso de que tal flagrancia no existiera, el ladrón pagaba a la -- víctima una multa privada que llegaba a elevarse hasta el doble del valor del objeto sustraído.

En el derecho clásico este delito se consideró como - privado y su penalidad no fue tan severa, pues en el caso de flagrancia aún cuando se penalizaba al infractor con - el pago de cuatro veces más el valor del objeto, ya no se le privaba de la vida o de la libertad según se tratara - de un esclavo o de un ciudadano libre. La flagrancia en - este caso para ser considerada como tal se requería que - el objeto robado se hallara en poder del ladrón antes de - que Este lo llevara a un lugar determinado; y en caso de - no flagrancia se pagaba únicamente el doble del valor de - lo robado. (20)

Como hemos visto en este delito tenían mucha mayor relevancia las sanciones, ya que la víctima podía exigir una indemnización traducida en una multa privada, independientemente de la recuperación de la cosa.

El citado autor se pregunta y se responde al mismo tiempo en base a que se calculaba la multa respectiva. La respuesta que nos da es que en el derecho romano se admitía el valor más elevado que el objeto había tenido entre el momento del robo y el ejercicio de la acción, cita como ejemplo, el de el ladrón que roba a un esclavo joven y se descubre después de 20 años, debería pagar como multa-privada el doble del valor de ese esclavo que entre tanto se ha convertido en un hombre mayor y fuerte.

El *Dammum Iniuria Datum* o daño en propiedad ajena -- fue reglamentado en un plebiscito A. de J. C., la *Lex Aquilia*, que se componía de tres capítulos, el primero se refería a la muerte dada a los esclavos o animales ajenos, - el segundo trataba del fraude cometido por el adstipulador que perdonaba la deuda al sujeto pasivo y de la obligación correal, esto es, lo que ahora llamamos remisión de la deuda, y el tercero reglamentaba al daño causado a la heredad ajena.

En los anteriores casos también se decretaba una especie de multa pecuniaria, tal es el caso de que por la muerte de un esclavo o animal ajeno la indemnización consistía en pagar el valor más alto que hubiere tenido en el último año; en cambio para el caso de daño en propiedad ajena aún cuando fuere parcial se pagaba el importe -

total de la cosa, de conformidad con el valor más alto -- que rigiera en los últimos 30 días. El culpable no tenía el derecho de reclamar los restos del objeto materia del delito.

En el cálculo del daño se tenía en cuenta tanto el valor comercial como la de ciertas circunstancias especiales del caso. (21)

La *lex* *oeniia* sancionaba el *damnum iniuria datum*, es to es, el daño causado en forma antijurídica no sólo por acción e intención, sino también castigaba por omisión o negligencia (*culpa*), pero no importaba que tan leveísima fuera para que procediera la *actio legis aquiliane*.

La *iniuria* o lesiones, última categoría de los delitos del *ius civile*, según el derecho preclásico consistía en las lesiones físicas; pero más tarde el *praetor* la extendió a las lesiones morales cuya sanción consistía en el pago de cantidades fijas, sanción que posteriormente ya no satisfacía al ofendido dado que el dinero comenzó a perder su valor adquisitivo.

La acción que ejercitaba la víctima en los casos anteriores, consistía en una *actio injuriarum* o en una *actio injuriarum aestimatoria* según fuera el caso para las lesiones físicas y las morales. La *Lex Cornelia* otorgaba a las víctimas la opción de elegir entre ejercitar la ac-

(21) Cit. P. Floris Margadant. S., Guillermo. Derecho Romano Pág. 424.

ción respectiva o bien someterse al procedimiento establecido por el estado para los delitos públicos. (22)

De esta suerte vemos como poco a poco ciertos delitos privados fueron acogidos y reglamentados por la ley general.

Por lo que se refiere a los delitos privados que perturbaban la paz social y por tanto se consideraron públicos, tenemos a los del *ius honorario* que como ya dijimos con antelación se clasificaron en cuatro categorías; a saber:

- 1.) La rapiña
- 2.) La intimidación
- 3.) El dolo
- 4.) El *fraus creditorum*

El *Prætor Ulpianus* sancionó a la rapiña con una multa privada de cuatro veces el valor del objeto, siempre y cuando la acción correspondiente se ejercitara dentro de un año contado a partir de la comisión del delito; sanción que se reducía al valor de una vez si la acción se ejercitaba un año después de cometido el delito.

La acción de que se viene hablando recibía el nombre de acción *viuonorum raptorum*, la cual era nada más conside

(22) Floris Margadant S., Guillermo Op. Cit. Pág. 428.

rada como poenae persecutoria, hasta que en el derecho bizantino se dispuso que una parte de la sanción se destinara a la indemnización y las tres cuartas partes se consideraran como multa privada; como consecuencia se le dió a esta acción un carácter mixto.

Entratándose de la intimidación, el pretor de esos tiempos de nombre Octavio, castigó ese delito concediendo a la víctima una actio quodmetus causa, mediante la cual tenía la facultad de exigir la devolución de lo entregado por miedo, y una exceptio quodmetus causa que procedía en el caso de que el culpable le reclamase a la víctima el cumplimiento de una prestación prometida bajo la influencia del miedo. (23)

Al dolo dice Fritz Schulz, laberón lo definió como toda simulación, engaño, maquinación que voluntariamente se exteriorizaba con la finalidad de causar un daño. (24)

El pretor Aquile Galo, introdujo como acción la actio doli, cuyo nombre clásico lo fue la de actio de dolo malo, sin embargo los límites conceptuales de dolo, fueron fluidos e imprecisos en los tiempos clásicos, razón por la cual los juristas de esa época discutieron sobre algunos casos de dolo, introduciéndose la actio de dolo, que fue una acción penal arbitraria y subsidiaria, que podía ser utilizada durante un año; lo que se reclamaba en esta acción era el daño sufrido a causa del empleo del

(23) Ibidem Pág. 429

(14) Schulz, Fritz. Derecho Romano Clásico. Traducción de José Santa Cruz Teigeiro. Editorial Bosch. Barcelona, 1960 Pág. 579.

dolo, sin embargo no se extendía en contra de los herederos del culpable por tratarse de una acción de carácter penal. [25]

Finalmente en el *fraus creditorum* (principio recogido por los artículos 2163 y sigs., de nuestra legislación civil), el acreedor tenía expedida a su favor, la acción pauliana de carácter rescisorio para protegerse de los negocios fraudulentos que podía celebrar su deudor con el ánimo de provocar su insolvencia y con ello evadir sus obligaciones. Mediante esta acción se podría solicitar la anulación de dichos contratos perjudiciales y sólo tenía un año para ejercitarla.

Por su parte el maestro F. Margadant nos comenta que a esta figura solía tratársele como delito privado ya que el *Corpus Iure* lo consideraba así, pero que en realidad la acción pauliana no era infamante ni daba lugar a multa privada alguna, más bien, dice, se trataba de una acción rescisoria de índole exclusivamente civil; y que probablemente el hecho comprobado de que se utilizara estadísticamente esta acción para corregir situaciones de mala fe, haya sido la razón por la que se consideró dentro de los delitos privados con el nada agradable nombre de *Fraus creditorum*. Concluyendo dicho autor que no debía considerarse como delito público que perturbase el orden social.

Realmente los romanos no tenían la noción exacta de lo que significaba el delito, por ello fué que distingue [25] Shulz, Fritz. Op. Cit. Pág. 581.

ron las dos clases de delito que mencionamos al inicio de este punto, esto es, los públicos y los privados, que se diferenciaban en que los primeros violaban normas de importancia social mientras que los segundos se consideraban como violaciones al particular lesionado. De ahí que los delitos públicos los castigaba el estado de oficio y los privados no, sin embargo se les dio la oportunidad de exigir la reparación del daño, que en la generalidad de los casos consistía en una multa privada. Así la sanción por los delitos públicos era represiva y en los privados tenía el carácter de reparadora. Sin embargo la clasificación anterior no fue suficiente, dado que los magistrados de aquella época dieron cabida en los delitos públicos a determinados delitos privados dadas las características que presentaban, mismas de las que ya hemos hablado con anterioridad.

En la antigüedad no se tuvo una noción real de delito, sino fue hasta en la época moderna que se otorgó una noción más general de lo que es el delito, encontrándola con Roberto de Ruggiero quien nos dice que es toda especie de acto injusto y lesivo siempre que sea imputable y se haya realizado con la intención de causar un daño, violando un derecho ajeno. [26]

Por otra parte, nos dice que el delito para configurarse en la esfera civil es indiferente a que el hecho o acto lesivo viole o no una ley penal, distinguiendo por tanto el delito civil del penal, precisamente en que el --

[26] De Ruggiero, Roberto. Instituciones de Derecho Civil. Tomo II. Volumen Primero. Editorial Reus, Madrid.

primero viola un derecho subjetivo y el segundo viola una ley penal.

De ahí la sanción reparadora y represiva de las que hablamos con anterioridad.

5.- EL HECHO ILICITO COMO CUASIDELITO

Se hace necesario primordialmente vertir los variados conceptos que los estudiosos del derecho han venido dando en relación al cuasidelito.

Para Bravo González es aquél hecho que sin ser verdaderamente delito produce los mismos efectos de los actos delictivos y la obligación de reparar los daños causados. [27]

Ruggiero dice que es la producción de un daño ocasionado voluntariamente por una conducta humana que entraña una negligencia al no haber previsto las consecuencias dañosas de la propia conducta. [28]

Según Guillermo A. Borda es aquél que se realiza mercedando culpa en el sujeto por no haber llevado a cabo las diligencias necesarias para evitar el daño. [29]

[27] Bravo González, Agustín y otra Op. Cit. Pág. 156.

[28] De Ruggiero, Roberto Op. Cit. Pág. 548

[29] Borda A, Guillermo Op. Cit. Pág. 219.

Por su parte Colín y Capitant citan en su obra que --- Pothier define al cuasidelito como el hecho por virtud del cual una persona, sin malicia, pero por imprudencia que no es excusable causa daño a otra. [50]

En el desarrollo del primer punto de este capítulo -- hablamos de que de conformidad con el principio Romanístico se clasificaba a las fuentes de las obligaciones, entre ellas el cuasidelito, principio que fue aceptado doctrinalmente por la Codificación Española, pero que sin embargo -- no lo reglamentó como tal, sino que prefirió hablar del acto ilícito en general, al sustituir tanto el delito como al cuasidelito con la terminología de actos y emisiones -- ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o -- negligencia.

De la anterior sustitución que hizo la ley de la madre patria, sus doctrinarios ante la generalidad de la terminología de que se viene hablando se vieron en la necesidad de distinguir al acto ilícito, del civil y del penal -- y al efecto dispusieron, que radicaba según vaya en contra de un precepto de una clase o de otra, esto es, actos ilícitos sancionados por la ley penal y actos ilícitos en que interviene cualquier género de culpa o negligencia, sancionados por la ley civil.

Los tratadistas han dicho que el llamado acto ilícito civil (delito civil) también recibió la denominación de -- culpa extracontractual y/o culpa aquiliana, que se da se--

gún Espín Cánovas cuando sin estar vinculado jurídicamente se infringe el derecho subjetivo de la persona a causa de no observar con diligencia el derecho objetivo.

De la definición formulada por Roberto de Ruggiero, él considera que se desprenden dos clases de responsabilidad: la directa o la indirecta, esto es, por hecho propio y por hecho impropio (ajeno).

Vemos que Guillermo A. Borda coincide con la definición que Ruggiero brinda del cuasidelito, pero que en relación a las clases de responsabilidad que aquél deduce, --- habría que agregarse una más, la derivada de los daños ocasionados por las cosas o animales.

Por lo que toca a la legislación mexicana inspirada en la Codificación Francesa, al igual que ésta, al cuasidelito lo introdujo dentro del hecho ilícito en general, lo que constituye para mi punto de vista lo que hoy conocemos como responsabilidad extracontractual, terminología ampliamente criticada por el maestro Gutiérrez y González, cuyos comentarios se exponían en el capítulo correspondiente.

6.- EL HECHO ILÍCITO EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA

El actual Código Civil, define al hecho ilícito como aquél que es contrario a las leyes y a las buenas costumbres. Principio que se haya consagrado en el artículo --- 1830 del referido ordenamiento legal.

Sin embargo la producción de un hecho ilícito impone a su autor la obligación de reparar el daño, engendrando a su cargo una responsabilidad civil atento al contenido del artículo 1910 que dice:

"El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause 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".

De lo anterior se deducen en principio dos elementos: Una conducta antijurídica y culpable, sin embargo éstos dos elementos no son suficientes para que se genere a cargo de su autor la obligación de resarcimiento, sino que además se requiere que la conducta provenga de negligencia o falta de cuidado, es decir, que se trate de un proceder culpable, tal y como se desprende de la interpretación que se hace del artículo 1914 que prescribe: "... Cuando sin culpa o negligencia de ninguna de las partes, se producen daños cada una de las partes sin derecho a indemnización.

Toca referirse ahora a los textos legislativos que se han encargado de regular el hecho ilícito y sus consecuencias, y así vemos que Gutiérrez y González nos dice que -- son seis los textos legales que se han reglamentado esa materia y que han regido en cinco períodos legislativos, a saber: código civil de 1870 que estuvo vigente del 1º de marzo de 1871 al 31 de marzo de 1871; código penal de 1871 y códigos civiles de 1870 y 1884 que estuvieron vigentes -- del 1º de abril de 1872 al 14 de diciembre de 1929; código penal de 1929 y código civil de 1884 cuya vigencia compren

dió del 15 de diciembre de 1929 al 16 de septiembre de -- 1931 y código civil de 1884 cuya vida jurídica abarcó del 17 de septiembre de 1931 al 30 de septiembre de 1932; y, los actuales códigos tanto civil como penal. [31]

El hecho ilícito considerado delito se reguló por los códigos penales, y el hecho ilícito en general como productor de obligaciones fué tratado por los códigos civiles.

En el desarrollo de este apartado vamos a referirnos únicamente a aquellos que a juicios de tan distinguido catedrático se ocuparon de la reglamentación del hecho ilícito en cuestión, consecuentemente procederemos a iniciar con el primero de ellos:

**EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Y TERRITORIO DE BAJA CALIFORNIA DE 1871**

Nos dice que los legisladores de aquella época elaboraron este cuerpo de leyes en concordancia con los de la Comisión Redactora del Código Penal de 1871.

Los tipos de hecho ilícito que en un principio prevalea este ordenamiento legal, se circunscribieron exclusivamente a aquellos que provenían de violar un contrato.

La regulación que hizo este código sobre el hecho ilícito fueron los que a continuación se detallan.

[31] Gutiérrez y González, Ernesto. Op. Cit. Pag. 416.

- 1.- Idea y concepto de culpa. Art. 1575
- 2.- Concepto de responsabilidad Art. 1575
- 3.- Obligación de indemnizar Art. 1575
- 4.- Convenios sobre responsabilidad Art. 1575
- 5.- Irresponsabilidad por el caso fortuito o fuerza mayor Art. 1575
- 6.- Solución a los riesgos. Art. 1457 y sgtes.
- 7.- Derecho de las víctimas Art. 1579
- 8.- Daño y perjuicio. Arts. 1580 a 1582
- 9.- Derecho de rescisión. Arts. 1465, 1466 u 1537
- 10.- Sancamiento por evasión. Art. 1502 y sgtes.
- 11.- Sancamiento por vicios ocultos. Art. 5004 y sgts.
- 12.- Ejecución forzada de la obligación. Art. 1537
- 13.- Personas responsables:
 - 13.1.- Hechos producidos por el directamente responsable. Art. 1575
 - 13.2.- Por hechos ajenos. Art. 1597 y remite al Código Penal.
 - 13.3.- Por hechos de las cosas. Arts. 1592 a 1596.

**EL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Y TERRITORIO DE BAJA CALIFORNIA DE 1871**

El hecho ilícito fue contemplado en el Libro Segundo, bajo el apartado "Responsabilidad Civil en materia criminal", el cual constaba de seis capítulos, que fueron:

- 1.- Extensión y requisitos de la responsabilidad cí-

vil. Arts. 201 a 312.

II.- Computación de la responsabilidad civil. Arts. 313 a 325.

III.- Personas civilmente responsables. Arts. 326 a 349.

IV.- División de la responsabilidad civil entre los responsables. Arts. 350 a 355.

V.- Modo de hacer efectiva la responsabilidad civil. Arts. 356 a 362.

VI.- Extinción de la responsabilidad civil y de las acciones para demandarla. Art. 363 a 367.

El citado maestro nos da una explicación del porqué se reunió en el Código Penal de 1871 la materia de la responsabilidad civil por hecho ilícito, y fue debido a lo manifestado por el propio legislador en la exposición de motivos de dicha codificación al establecer que: El que causa a otro daños y perjuicios o le usurpa alguna cosa, está obligado a reparar a aquellos y a restituir ésta, -- que es en lo que consiste la responsabilidad civil; pero al mismo tiempo se cuestionó la Comisión Redactora, que si debería tratarse esta materia en el Código Civil o en el Código Penal, problema que se resolvió de acuerdo con la Comisión Civil en el sentido de que sería por el Código Penal, porque les pareció más conveniente que en el --

Código Penal vayan unidas las reglas sobre responsabilidad criminal con las de la civil, que casi siempre es una consecuencia de aquella ya que así sabrán con más facilidad los delincuentes todo aquello a que se exponen por -- sus delitos. {32}

Por lo que toca a los principios que regularon la materia, fueron:

- 1.- Concepto de delito. Art. 4º.
- 2.- Clasificación de los delitos Arts. 6º y 7º.
- 3.- Tipos de culpa. Arts. 14 y 16.
- 4.- Responsabilidad civil delictuosa. Arts. 301, 302, 305 y 307.
- 5.- Elementos de la responsabilidad civil delictuosa. Art. 326 y 327.
- 6.- Casos en que no hay responsabilidad. Art. 326 a - contrario sensu, 312, 328, 332, 333, 334-I a IV, - 343 y 364.
- 7.- Responsabilidad por hechos propios. Arts. 326 y - 4º.
- 8.- Responsabilidad por hechos de otros. Arts. 329-I - a IV, 330, 331-I a III y 338.
- 9.- Responsabilidad por hechos de cosas. Art. 343.
- 10.- Responsabilidad civil y criminal. Art. 327.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1928

Nos dice el multicitado autor que fué este Código el que estableció con mucha mayor precisión el hecho ilícito que acarrea como consecuencia la responsabilidad civil.

Vemos que en el Capítulo V del Libro Cuarto, Título - Primero, Primera Parte, bajo el rubro: De las obligaciones que nacen de los actos ilícitos, tenemos precisados los que nacen por hechos propios (arts. 1910 y 1912) y por otra parte encontramos aquellos hechos ajenos que se consideran propios (arts. 1911, 1918, 1919, 1920, 1921, 1922, 1923, - 1924 y 1925), y finalmente los que nacen por hechos de las cosas de que se es poseedor (arts. 1929, 1932 y 1933).

Legendo a Bonja Soriano, encontramos que el hecho ilícito por hecho propio y que genera la obligación del autor para repararlo, se inspiró preponderantemente en la Codificación Suiza y Rusa, pues dichos textos legales establecieron respectivamente en sus artículos 41 y 403 lo siguiente:

ART. 41.- El que causa de una manera ilícita un daño a otro, sea intencionalmente, sea por negligencia o imprudencia está obligado a repararlo. El que causa intencionalmente un daño a otro por hechos contrarios a las costumbres, está obligado a repararlo.

ART. 403.- El que ha causado un daño a la persona o al bien de otro, está obligado a repararlo. Queda liberado 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.

El legislador mexicano recogió en su artículo 1910 una parte de lo establecido en cada uno de los preceptos de responsabilidad, al disponer que: El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause 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.

En tratándose de los hechos ajenos considerados propios, el legislador dispuso en el artículo 1911 una excepción al señalar que: El incapaz que causa daño a otro debe repararlo, pues dice: no es justo que el encargado de su custodia sufra las consecuencias de su acto, sólo porque obró al ejecutar el acto sin discernimiento.

En relación a las personas morales (art. 1916), se fijó la responsabilidad de éstas por los actos ejecutados por quienes legalmente las representen, lo anterior se debió al hecho de que la persona moral, es una ficción jurídica, pues es bien sabido que estas personas se obligan a través de sus representantes legales, ya que se supone que estos actúan a nombre y representación de aquellas.

Los principios consagrados en los artículos 1919, 1920, 1921, 1922, 1923 y 1924 que se refieren a los que ejercen la patria potestad, los directores de colegios, los tutores, maestros artesanos, patrones y los dueños de establecimientos mercantiles, serán responsables por los actos ilícitos que cometan las personas que estén bajo su cuidado, vigilancia, sean sus empleados, etc., porque se presume una falta de vigilancia o una culpa en la elección.

Pero esta responsabilidad también admitió prueba en contrario como se ve en los propios artículos, con excepción del artículo 1913, aunque en nuestra opinión aplicado a contrario sensu se salva la responsabilidad.

Por lo que hace al principio consagrado en el artículo 1925 que establece que: Los jefes de casa, o los dueños de hoteles o casas de hospedaje están obligados a responder de los daños y perjuicios causados por sus sirvientes en el ejercicio de su encargo. El legislador presume en las personas a las que hace responsables, una culpa cometida en la elección de sus sirvientes y una falta de vigilancia, y aunque no les concedió el derecho de probar que no son responsables; según nosotros, interpretando dicho artículo a contrario sensu no habría lugar a responsabilidad alguna.

Por lo que toca a la responsabilidad por el hecho de poseer cosas, que establecen los artículos 1929, 1931 y -- 1933 del Código Civil, tenemos que en el primer precepto -- antes enunciado nos dice el legislador deriva de una presunción de culpa proveniente de falta de guarda y vigilancia, pero contra la cual cabe la prueba en contrario, en el segundo precepto la responsabilidad sobreviene a causa de la culpa o negligencia que implica la omisión o la falta de ejecución de las reparaciones debidas, o sea, evitar dicha ruina, en este caso si bien es cierto que no se concedió para el responsable la prueba en contrario, también lo es que la víctima tendrá que probar la existencia de la obligación del causante del daño.

En el artículo 1932 que se refiere a la responsabilidad por explosión de máquinas, inflamación de substancias explosivas, caída de árboles, emanaciones de cloacas o depósitos de materias infectantes, depósitos de aguas, movimientos de máquinas, aglomeraciones de materia o animales nocivos, tuvieron su antecedente en el Código Alemán, en el Español y en el Argentino.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1931

Anota Gutiérrez y González que este Código no presenta armonía ni sistematización en la materia de responsabilidad proveniente de hecho ilícito civil que se sanciona en materia penal, como lo hizo el de 1871, debido quizá, nos dice, porque en su elaboración la Comisión Redactora trabajó sola, pues el Código Civil que nos rige actualmente ya había sido confeccionado con anterioridad, por lo que les faltó luz y claridad a los legisladores. (33)

La falta de armonía la podemos notar nos comenta este tratadista en lo siguiente: El actual Código no define la responsabilidad proveniente de hecho ilícito como lo hacía el de 1871, sino que habla directamente de la reparación del daño, así como tampoco determina en qué consiste, tal como lo hacía el de 1871.

Por otro lado en el Código Penal de 1871 la acción para --

[33] Gutiérrez y González, Ernesto Op. Cit. Págs. 628 y 629.

pedir la reparación del daño proveniente de hecho ilícito era exigida por la víctima, pero como se vio que durante la vigencia de esta ley, la víctima nunca o casi nunca --- ejercitaba la acción reparadora, el legislador de entonces consideró que para beneficiarla y no dejar sin castigo al culpable, cuando se enderezara contra el delincuente tendría el carácter de pena pública y cuando se exigiera a terceros obligados a la reparación tendría el carácter de responsabilidad civil. Por esto, en el actual Código se establece, que cuando la reparación del daño tenga que ser hecha por el delincuente tendrá el carácter de pena pública, la que únicamente podrá ser ejercitada de oficio por el Agente del Ministerio Público, y cuando se exija a terceros obligados tendrá el carácter de responsabilidad civil. Cabe señalar que en este caso será el perjudicado quien directamente la exija.

Asimismo, se lee en el libro del propio Gutiérrez y González, que en el Código Penal de 1871 la responsabilidad por hecho ilícito se podría exigir aún cuando el acusado fuese absuelto en la sentencia criminal, pues bastaba que concurriera alguna de las condiciones previstas por el artículo 326 de ese ordenamiento primitivo, cuya transcripción literal es la siguiente:

A nadie se puede declarar civilmente responsable de un hecho u omisión contrarios a una ley penal, sino se prueba: que se usurpó una cosa ajena; que sin derecho causó por sí mismo o medio de otro, daños o perjuicios al demandante; o que, pudiendo impedirlos el responsable, se causaron por persona que estaba bajo su autoridad.

Esta situación en la actualidad no funciona nos dice el citado maestro, pues la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en diversas ejecutorias que cuando el delito que se le imputa al acusado no se comprueba, no habrá lugar a exigir la reparación del daño proveniente de ese delito. En efecto, dicho Organó Jurisdiccional Supremo ha sostenido en diversas tesis que faltando la causa no pueden existir sus efectos. No obstante estas ejecutorias tienen aplicación cuando el ejercicio de la acción reparadora se dirige en contra del inculcado, pero no cuando se trate de exigirla a terceros obligados a la reparación.

La regulación del hecho ilícito civil proveniente de delito se haya inserta en el Capítulo V del Título Segundo del actual Código Penal, concretamente en los artículos del 29 al 39, así como en el Capítulo II del Título Tercero de dicho Ordenamiento Legal.

CAPITULO SEGUNDO
LA RESPONSABILIDAD CIVIL

1.- CONCEPTO

En el primer capítulo comentamos que en el derecho preclásico los romanos distinguieron dos clases de daño, - los derivados por la comisión de los delitos privados y - de los delitos públicos; así también señalamos que en -- aquella época la víctima de un delito privado, estaba en libertad de elegir como satisfacerse, y así vimos que entre otras lo hacía a través del ejercicio de la venganza o bien obteniendo una suma de dinero cuyo importe fijaba libremente.

Como podemos observar la realización de un acto contrario a la ley engendraba a cargo de su autor la obligación de satisfacer de alguna forma los intereses afectados de la víctima.

Normalmente cuando se nos causa un daño, buscamos -- que el transgresor responda hacia nosotros por su acto, -- mediante una acción damnificadora, esto es, nos indemnice por el daño sufrido.

Ahora bien, bajo ese orden de ideas, necesariamente habremos de preguntarnos ¿que es la responsabilidad civil? ¿de donde nace? ¿porque se genera? ¿a cargo de quien recae la obligación reparadora? etc.

Las respuestas a las anteriores interrogantes las en-
contraremos conforme vayamos desarrollando este capítulo.

Pasemos pues a tratar de dar un concepto mas o me-
nos apropiado de lo que debemos entender por responsabi-
dad civil, lo cual es harto complicado, toda vez que la -
mayoría de los autores no definen a la responsabilidad --
con detalle por la dificultad que ello entraña. Así tene-
mos que los Mazeaud advierten que la disidencia que divi-
de a la doctrina en cuanto a la responsabilidad civil al-
canza a todos sus aspectos, manifestandose divergencias--
tan profundas que revelan la hecha entre la concepción --
tradicional de la culpa y la doctrina del riesgo. De he-
cho estos destacados juristas no definen a la responsabi-
lidad civil y confiesan abiertamente que: Si existe un -
tema que sienta uno tentando a abordarlo sin definirlo, -
es desde luego el de la responsabilidad civil. [1]

Asimismo, nos informan que el origen del término --
responsabilidad civil es de uso corriente en la actuali-
dad y de recién ingreso en nuestro lenguaje jurídico, pu-
esto que no se encuentra en la obra de Domat, y en cuanto
a Pothier, este lo emplea excepcionalmente, por lo que --
concluyen que fué tomado de Inglaterra por los filósofos-
del siglo XVIII.

Josserand, citado por Aguiar Olas entiende a la res-
ponsabilidad civil en un sentido muy amplio, al afirmar--
que una persona es responsable siempre que deba soportar-
un daño. Asimismo, descubre un problema de la responsabi-
lidad no sólo en el caso en que la víctima del daño pueda
volverse contra alguien, sino, incluso, en aquél en que -

[1] Mazeaud, Henri y León, Tunc, André. Tratado Teórico y
Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Con-
tractual. Tomo I. Vol. I. Editorial E.J.E.A. Buenos--
Aires 1977. Pag. 1.

por no poderse quejar sino de sí misma, es preciso por su puesto que en definitiva soporte su perjuicio, hay entonces un responsable dice este eminente jurista: la víctima. Aquel a quien se le endosa en definitiva el daño realizado deberá ser calificado invariablemente como responsable, aún cuando fuere la víctima directa del hecho dañoso. (2)

En nuestra opinión la anterior postura resulta jurídicamente inaceptable, ya que si bien es cierto que para que exista responsabilidad civil se requiere la producción de un daño (requisito sine qua non) y una persona que lo sufra, también lo es que ese daño debe ser causado por otra persona, esto es, se requieren dos actores frente a frente en el escenario jurídico (autor y víctima), porque de aceptarse lo que sostiene Jossierand, sería tanto como que el derecho civil se preocupara del daño que la víctima se haya causado asimismo, lo cual desvirtuaría por completo el principio de la responsabilidad civil.

A mayor abundamiento y a efecto de reafirmar lo antes dicho, me permito citar nuevamente a los Mazeaud, --- quienes no comulgaron con la definición que dió Jossierand de la responsabilidad civil, pues dicen que no debe admitirse en los términos de la cual una persona es responsable siempre que soporta en definitiva un daño. Toda definición de la responsabilidad civil debe enfrentar dos personas; supone necesariamente un conflicto que se alza entre ellas. Así el término reparación implica que el perjuicio no es padecido por quien es el autor de él. (3)

Jossierand, sin duda adoptaba esa definición en for-

(2) Aguilar Oías, José de. Tratado de la Responsabilidad Civil. Tomo I Editorial José M. Cajica Jr., S.A. Puebla, Pue., México, 1957. -- Pág. 28.

(3) Mazeaud, Henri y León, Tunc, André. Op. Cit. Pág. 5.

ma tan amplia para negar la necesidad de una culpa como fuente de la responsabilidad civil, manteniéndose fiel al principio de responsabilidad por el resultado producido (el que causa un daño debe repararlo), que se manejaba en el antiguo derecho alemán.

Vemos que en el Código Civil Francés de 1804, llamado "Código de Napoleón", nombre que le impusiera Napoleón Bonaparte y que posteriormente Luis XVIII, por Ordenanza Real del 30 de agosto de 1816 le cambió el nombre para volverlo a llamar Código Civil de los Franceses, pero años más tarde el presidente Luis Napoleón, el 27 de marzo de 1852, ordenó que nuevamente se llamara Código de Napoleón, nombre que a la fecha conserva, encontramos dice Marty un principio general de la responsabilidad civil, que es recogido por Domat quien afirma: todas las pérdidas y todos los daños que pueden acontecer por hechos de algunas personas, sea por imprudencia, sea por ligereza, o por ignorancia de lo que han de hacer, o por otras culpas semejantes, por leves que puedan ser, deben ser reparadas por las personas cuya ignorancia u otra culpa los haya causado. Junto a la responsabilidad por hechos personales, Domat menciona la responsabilidad por hechos de terceros, que obliga al padre y a la madre, a los maestros, comitentes y artesanos; la responsabilidad por causa de los animales cuya guarda se tiene, y la responsabilidad de pleno derecho en caso de derrumbe de un edificio. (4)

Los franceses al referirse a la responsabilidad civil, lo hicieron estableciendo un principio general, una-

(4) Marty G. Derecho Civil. Teoría General de las Obligaciones. --- Vol. I. Editorial José M. Cajica Jr., S.A. Puebla, Pue., México, 1952. Pág. 274.

regla susceptible de aplicaciones ilimitadas, Bertrand de Greville declara: todo individuo es garante de su hecho; es éste una de las primeras máximas de la sociedad; de -- donde se sigue que, si ese hecho causa algún daño a otro, es preciso que esté obligado a repararlo aquél por cuya culpa se haya ocasionado; y Tarrible se expresa ante el -- Cuerpo Legislativo de la siguiente manera: Esta disposición abraza, en su vasta amplitud todos los géneros de daños y los sujeta a una reparación uniforme que tiene por medida el valor del perjuicio sufrido. Desde el homicidio hasta las lesiones mas leves, desde el incendio de un edificio hasta la rotura de un mueble insignificante, todo -- queda sometido a la misma ley, todo se declara susceptible de una apreciación que indemnizará a la persona lesionada por cualesquiera daños que haya experimentado. (5)

Así tenemos entonces que en el Código Francés de referencia se reglamentó la responsabilidad por hechos propios o personales en los artículos 1382 y 1383 que establecen: Todo hecho del hombre que cause a un tercero un -- daño obliga a la persona por cuya culpa se ha causado a -- repararlo; y el artículo 1383 precisa que la culpa com-- prende tanto la imprudencia como la negligencia. Al lado de estos preceptos legales que reglamentan la responsabilidad por hechos personales se encuentra el artículo 1384 -- que reglamenta la responsabilidad por hechos de terceros: El padre y la madre son responsables de los daños causados por sus hijos menores; los patrones y comitentes del -- daño causado por sus domésticos y prepositos; los institutores y artesanos, del imputable a sus alumnos y aprendices. Asimismo, el artículo 1385 prevee la responsabilidad por causa de los animales, y el artículo 1386 establece --

(5) Mazeaud, Henri y León, Tunc, André. Op. Cit. Pág. 60.

la responsabilidad de los daños causados por la ruina de una construcción. (6)

Como podemos ver, prácticamente la teoría de la responsabilidad civil en el derecho francés descansa fundamentalmente en la idea de la culpa.

Por lo que hace a nuestros tratadistas, al igual que los autores antes mencionados, indican que el tema de la responsabilidad es muy amplio y debe considerarse desde varios aspectos; pero de alguna manera concuerdan en que, el que cause un daño a otro debe repararlo.

Así tenemos por ejemplo al maestro Manuel Bejarano--Sánchez quien nos dice que la responsabilidad civil es la necesidad de reparar los daños causados a otro por un hecho ilícito o por la creación de un riesgo. (7)

Adviértase que el maestro para dar esta definición--tuvo que recurrir ineludiblemente a los artículos 1910, --1913 y 2104 de nuestro derecho civil que en lo conducente--dicen:

ART. 1910.- El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause un daño a otro está obligado a repararlo...

ART. 1913.- Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, --aparatos o sustancias peligrosas --por sí mismas, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que--conduzcan o por otras causas andlo-

(6) Marty G. Op. Cit. Pág. 275.

(7) Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles. 2a. edición. Editorial Harla. México, 1982. Pág. 258.

gas, está obligado a responder del -
daño que cause...

ART. 2104.- El que estuviere obliga-
do a prestar un hecho y dejare de --
prestarlo o no lo prestare conforme
a lo convenido, será responsable de-
los daños y perjuicios...

Del contenido de los tres preceptos legales de ma-
rras se desprenden tres clases de responsabilidad, a sa-
ber:

- a) por hecho ilícito o extracontractual
- b) Por riesgo creado
- c) Contractual

Gutiérrez y González por su parte dice: la responsa-
bilidad por hecho ilícito es la conducta de restituir las
cosas al estado jurídico que tenían y de no ser posible,
pagar los daños y perjuicios causados por una acción ú --
omisión de quien los cometió por sí mismo, o esa acción ú --
omisión los causaron personas a su cuidado o cosas que po-
see, en vista de la violación culpable de un deber jurdí-
co estricto sensu o de una obligación lato sensu. (8)

Para Rafael de Pina, la responsabilidad en su acep-
ción jurídica significa tanto como la obligación que una-
persona tiene con otra de reparar los daños y resarcir --
los perjuicios que haya sufrido como consecuencia de ese-
acto propio o ajeno, o por el efecto de las cosas ú obje-
tos inanimados o de los animales. (9)

(8) Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho de Las Obligaciones. 5a.-
edición. Editorial Cajica., S.A., Puebla, Pue., México 1984. ---
Pág. 458.

(9) De Pina, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Vol. III.-
5a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1960. Pág. 230.

De las definiciones que preceden se reafirma el hecho de que quien cause daño a otro debe indemnizarlo en la medida en que lo sufre.

Rojina Villegas, siguiendo a los tratadistas extranjeros dice que el tema de la responsabilidad civil es tan amplio que si bien es cierto que la reparación del daño - por hecho ilícito es una sanción específica de derecho - privado en general, también lo es que: la cuestión relativa a indemnizar los daños y perjuicios se presenta también en la rescisión de los contratos y en general en todos los casos de violación de deberes jurídicos impuestos por la ley, en unión con hecho o acto jurídicos. (10)

Sin embargo este autor nos da una definición de la responsabilidad civil, y dice que hay tal cuando una persona causa daño a otra, por culpa o dolo, existiendo una relación directa o indirecta entre el hecho y el daño. (11)

Ahora bien, como lo expresamos al inicio del tema, dar una definición de la responsabilidad resulta complicado dado los diversos matices que presenta, esto es, que debemos de entender en un momento dado por responsabilidad civil por hecho propio, o bien por hecho ajeno, o bien por el hecho de poseer cosas que generan riesgo, etc. Sin embargo me he permitido elaborar un concepto que a mi juicio es bastante sencillo y fácil de comprender: es la obligación que tiene a cargo una persona determinada de reparar el daño ocasionado a otro, por hecho personal, -- por hecho de las cosas que posee o por los actos de las personas por las que legalmente deba responder.

(10) Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo V. Vol. II. Editorial Porrúa, S.A. México 1980. Págs. 380 y 381.

(11) Ibidem Pág. 381

De lo antes expuesto concluimos que la definición de la responsabilidad civil será muy personal en algunos puntos y en otros concordarán con los autores, con la jurisprudencia o con la ley. Por lo que hace a nosotros concluimos así el tema, y a fin de continuar con este trabajo pasaremos enseguida a analizar los elementos de la responsabilidad civil, y tomaremos como base los que trata el jurista Rafael Rojina Villegas y que son: a) la comisión de un daño; b) la culpa y c) la relación de causa a efecto entre el hecho y el daño. (12)

2.- ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

a.) LA COMISION DE UN DAÑO

La mayoría de los autores coinciden en que desde el punto de vista del derecho civil, el daño es un elemento esencialísimo para dar lugar a una responsabilidad civil, esto es, si no hay daño no podemos concebir una obligación reparadora. Al respecto Rojina Villegas se ha manifestado en el sentido de que: Si no existiere un daño en la más amplia acepción de la palabra, comprendiendo también el perjuicio, o sea, la privación de una ganancia lícita, es evidente que para el derecho civil no puede existir responsabilidad, es decir, obligación, aún cuando hubiere dolo en el agente y existiere la relación de causa a efecto... de tal manera que si existiere un hecho aún cuando fuere ilícito pero no llegare a causar un daño nada habría que reparar desde el punto de vista del derecho civil. (13)

Asimismo, este autor afirma que el daño hay que divi-

(12) *Ibidem* Pág. 379

(13) *Ibidem* Pág. 379

dirlo en dos clases: patrimonial y moral, debiendo entender por el primero como todo menoscabo sufrido en el patrimonio por virtud de un hecho ilícito así como la privación de cualquier ganancia lícita que legítimamente la víctima debió haber obtenido y no obtuvo como consecuencia de ese hecho; y por el segundo, toda lesión sufrida por la víctima en su valores espirituales: honra, sentimientos y afecciones. (14)

Ahora bien ¿que es el daño y que el perjuicio?

Esta materia arranca desde el Derecho Romano, pues ahí surgieron los primeros conceptos al respecto. Los Romanos para designar al daño hablaban de "damnum emergens" o sea el daño emergente, y de "lucrum cesans", para denotar el lucro que cesa, o ganancia sin percibir, lo que representa el perjuicio en el derecho moderno. (15)

El actual Código Civil Mexicano nos ofrece en su artículos 2108 y 2109 una acepción de daño y perjuicio que fue criticada por sólidos argumentos por parte de algunos autores. Dichos preceptos legales son del tenor literal siguiente:

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

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

La crítica que Gutiérrez y González hace de los ar-

(14) *Ibidem* Pág. 393

(15) Gutiérrez y González, Ernesto. *Op. Cit.* Pág. 462

titulos antes transcritos es del todo fundada y nos adherimos a ella. Dice el citado autor que lamentablemente el hecho ilícito [fuente de obligaciones] se halla mal reglamentado en nuestro actual código civil, toda vez que - lo encontramos desmembrado en cuanto a su estudio en dos partes: una como fuente de obligaciones que nacen de los actos ilícitos, cuya regulación está prevista en su Libro Cuarto, Parte Primera, Título Primero, Capítulo V, y de los artículos 1910 a 1934; y otra, reglamentado en el mismo Libro Cuarto, Primera Parte, Título Cuarto, Sección 1, Subsección "Incumplimiento de las Obligaciones" y le destina dos capítulos, el primero lo intitula "Consecuencias del incumplimiento de las obligaciones" y el segundo, "De la Evicción y Sancamiento". Lo anterior en los artículos 2104 al 2164 de dicho Ordenamiento Legal.

Al separar la materia de los hechos ilícitos como lo hace el citado código, resulta que los conceptos de daño y perjuicio quedaron comprendidos únicamente dentro del incumplimiento de las obligaciones contractuales y por ende no se pueden aplicar al hecho ilícito.

En efecto, dice Gutierrez y González, el concepto de daño y perjuicio que nos brindan los artículos 2105 y 2109 del multireferido cuerpo de leyes, se ocupa sólo del hecho ilícito por violar una obligación preexistente, pero no -- considera los hechos ilícitos provenientes de violentar un deber consignado en la ley, y no considera tampoco la idea de la responsabilidad sin culpa; por lo que propone los siguientes conceptos que cubren todos esos supuestos: Daño -- es la pérdida o menoscabo que sufre una persona en su patrimonio por una conducta lícita o ilícita de otra persona o por una cosa que posee esta o persona bajo su custodia, -- y que la ley considera para responsabilizarla. Perjuicio, -- es la privación de cualquier ganancia lícita que debiera --

haberse obtenido de no haberse generado la conducta lícita o ilícita de otra persona o el hecho de la cosa que esta posee, o persona bajo su custodia, y que la ley considera para responsabilizarla. [16]

A la crítica anterior se suma Bejarano Sánchez, --- quien dice que las definiciones que da el código civil -- respecto de daño y perjuicio son muy estrechas, dado que, daño no sólo es una pérdida pecuniaria, sino también todo menoscabo sufrido por la persona en su salud, en su integridad física y la lesión espiritual resentida en sus sentimientos, creencias o afecciones. La definición deberla-comprender además, los daños en la integridad personal y - los daños morales. El daño no sólo tiene o puede tener -- por causa el incumplimiento de una obligación sino tam---bién la inobservancia de cualquier deber jurídico e inclu- so por la utilización de un objeto peligroso. Y concluye- el autor que, daño es la pérdida o menoscabo sufrido por- una persona en su patrimonio, en su integridad física o - en sus sentimientos o afecciones por un hecho ilícito o -- por un riesgo creado. [17]

Como vemos, en dicha definición se comprenden el da- ño económico, material y moral; sin embargo, no amplió su crítica en cuanto a lo que el código civil del que veni- mos hablando entiende por perjuicio, limitándose a expo- ner que el perjuicio es la privación de bienes que habrían- de entrar en poder de la víctima y que esta deja de perci- bir por efecto del hecho dañoso. [18]

El daño para que genere obligación de indemnizar de- be ser cierto, esto es, que se tenga la certeza de que se-

[16] Ibidem. Pág. 461

[17] Bejarano Sánchez, Manuel. Op. Cit. Pág. 248

[18] Ibidem. Pág. 428

va a producir, por tanto una persona válidamente puede reclamar el pago de daños y perjuicios a título de reparación por daño futuro. La anterior opinión encuentra como soporte legal lo dispuesto por el artículo 2110 del código civil vigente que establece que los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación (de la conducta ilícita de acción u omisión según Gutierrez y González), ya sea que se hayan causado o necesariamente deban causarse.

Pasemos ahora a referirnos a la forma de indemnizar; así tenemos que el artículo 1915 del código civil prevee que la reparación de daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior cuando sea posible, o en el pago de los daños y perjuicios.

Del anterior precepto legal se colige que en nuestro derecho civil existen dos formas de reparación del daño, la primera consiste en una reparación exacta (volver las cosas al estado en que se tenían antes de la producción del daño) y la segunda en una reparación por equiva- lente, esto es, que a menos que no sea posible la reparación exacta, entonces debemos pagar daños y perjuicios.

Se prevee también en nuestra legislación mexicana - los parámetros que deben seguirse para cuantificar el pago por concepto de indemnización en caso de muerte, y al efecto la segunda parte del artículo 1915 dispone que: -- Cuando el daño se cause a personas y produzca la muerte, - incapacidad total o permanente, parcial permanente, total temporal y parcial temporal, el grado de responsabilidad se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que co- rresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mí- nimo más alto que esté en vigor en la región y se extende

rá al número de días que para cada una de las incapacidades señala la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte la incapacidad corresponderá a los herederos de la víctima.

Los créditos por indemnización cuando la víctima -- fuere asalariado son intransferibles y se cubrirán preferentemente en una sola exhibición salvo convenio entre -- las partes.

La reparación del daño que se prevé para las obligaciones contractuales advierte una variante al establecer el artículo 2107 que se devolverá la cosa o su precio o ambos y en su caso el pago de los daños y perjuicios.

Al respecto cabe hacer notar que si los contratantes estipularon una pena para el caso de que la obligación no se cumpla o no se cumpla de la manera convenida -- no podrán reclamarse además daños y perjuicios a título de reparación civil.

Lo anterior resulta atinado, porque si bien los contratantes ya fijaron las bases para indemnizarse para el caso de incumplimiento de la obligación, sería antijurídico pretender una doble indemnización.

Por lo que atañe a la reparación por daño moral, varios autores sostienen que en este aspecto no es posible restablecer las cosas a la situación anterior a él, dada la imposibilidad de reparar los valores espirituales lesionados, pues estos no podrán ser devueltos a su estado primitivo cualquiera que sea la protección jurídica que se les conceda y la sanción que se imponga por el daño moral causado.

No obstante lo anterior, los hermanos Mazeaud sostienen que debe ser rechazada la tesis que según la cual, el daño moral no debe dar lugar a reparación, indudablemente no habría borrar un perjuicio moral, pero reparar no es borrar. El Juez experimentará mayor dificultad en evaluar un daño moral que un daño patrimonial; pero esa tarea no es imposible... porque no se trata de calcular la suma necesaria para borrar lo que es imborrable sino procurar algunos satisfactores equivalentes al daño moral causado. (19)

En nuestra opinión consideramos que la tesis anterior es atinada y nos adherimos a ella, toda vez que sería del todo injusto que aquél a quien se le ha causado un daño moral no se viera compensado de alguna forma.

Afortunadamente el actual texto del artículo 1916 - del código civil ya no condiciona la indemnización por daño moral a la existencia de un daño material, ni tampoco se establece la cuota que habría de pagarse, lo cual es plausible, dado que ahora la indemnización por daño moral adquiere una total autonomía en el campo de la responsabilidad civil.

Además es importante destacar que la posibilidad de causar un daño moral ya no está reservado exclusivamente a la responsabilidad civil subjetiva o extracontractual, sino que ya se amplía a la contractual y a la del riesgo creado.

Consideramos conveniente transcribir en lo conducente el artículo 1916:

(19) Henri y León, Jean Mazeaud. Lecciones de Derecho Civil. Parte Segunda. Vol. II. Editorial E.J.E.A. Buenos Aires, 1960. Págs. 56 y 76

... Cuando un hecho ó omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una suma de dinero con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913... El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y de la víctima, así como las demás circunstancias del caso...

b.) CONDUCTA CULPOSA

En la responsabilidad civil proveniente de hecho ilícito, el elemento culpa desempeña un papel muy importante, toda vez que no se puede responsabilizar a una persona que haya producido un daño, si el detrimento no resulta de su acción o de su abstención o de un hecho negativo o positivo suyo.

Desde luego tendremos que ampliar un poco más el presente inciso y puntualizar que debemos entender por culpa, y al efecto diremos en principio que la culpa es un matiz o color particular de la conducta humana que se caracteriza porque su autor a incurrido deliberadamente o fortuitamente en un error de conducta.

Incurre en culpa según Bejarano Sánchez, quien proyecta voluntariamente su acción hacia un fin perjudicial y que debiendo preverlo no lo ha hecho, o columbrándolo no toma medidas racionales para evitarlo. (20)

(20) Bejarano Sánchez, Manuel. Op. Cit. Pág. 239.

Vemos que en la conducta culposa se presentan dos - categorías, la que proviene de dolo, esto es, la que se ejecuta con la deliberada intención de causar un daño, o bien la que se deriva por imprudencia, o sea, cuando no se toman las medidas necesarias y diligentes para evitarlo y que toda persona con raciocinio medio tomarla; de -- ahí que Gutierrez y González defina a la conducta culposa como la actividad humana conciente e intencional, o inconciente por negligencia que causa un daño y que el derecho considera para los efectos de responsabilizar a quien la produjo. (21)

Concluyendo, se incurre en culpa dolosa o intencional cuando al ejecutar un hecho ilícito se hace con conocimiento pleno de que esa conducta es reprimida por el de recho, y sin embargo se lleva a cabo con la deliberada in tención de dañar; en cambio, se incurre en culpa no dolosa { por negligencia } cuando se realiza un hecho ilícito sin el ánimo de causar daño, y sin embargo se produce debido a una imprevisión, negligencia, falta de reflexión o de cuidado.

Pensamos que la culpa dolosa no presenta problema-- alguno en cuanto a su entendimiento, por lo que dejaremos de abundar al respecto y nos ocuparemos sobre todo de la culpa cuasidelictuosa como la llama Marty.

El autor de referencia señala que la palabra "culpa" implica un error de conducta; para saber si el autor del daño ha cometido una culpa, es necesario comparar esa conducta con cierto tipo de reglas de las que no debió -- alejarse, para lo cual hay que atender a dos tipos de sí

[21] Gutierrez y González, Ernesto. Op. Cit. Pág. 451

temas de apreciación de conducta, a saber: la primera de ellas consiste en que puede tomarse como término de comparación la conducta habitual del individuo considerado, y admitir que es culpable cuando haya realizado un acto que ordinariamente no realiza en la atención de sus negocios; y la segunda debe tomarse según el modelo abstracto que - representa la conducta de un hombre normalmente prudente y diligente.

Para finalizar, Colin y Capitant señalan que la culpa debe desmembrarse a su vez en dos condiciones: a) la imputabilidad y b) la culpabilidad, señalando que en cuanto a la primera el hombre al realizar el daño, está en estado de comprender el alcance de sus actos; y en cuanto a la segunda se sigue el sistema de la culpa in-abstracto - que señalaba Marty, al establecer que un hombre incurre en culpa cuando no se ha conducido como un adulto de ordinaria mentalidad, conducta y previsión, que no ha hecho lo que hubiera debido hacer; y advierten los autores que ésta es la noción tradicional de la culpa. [22]

Abundar aún más sobre la culpa, nos llevaría a redundar innecesariamente sobre un tema que será abordado -- con mayor amplitud en los puntos 4 y 5 de este capítulo, - dentro de los cuales mencionaremos los diferentes matices que presenta la culpa y que han sido discutidos por los - autores.

c.) NEXO-CAUSAL ENTRE EL HECHO Y EL DAÑO

A los dos requisitos que hemos comentado en los in--

[22] Colin y Capitant. Curso Elemental de Derecho Civil. Tomo III. -- Editorial Reus. Madrid, 1960. Págs. 794 y 799.

cisos que anteceden, se agrega necesariamente un tercero para que exista responsabilidad civil, y este es, la relación de causa a efecto entre el hecho y el daño.

Tan importante es este elemento que si la culpa no es causa del daño, simple y sencillamente no habrá lugar a la responsabilidad civil.

El principio de causalidad que señala *Rojina Villegas*, se hace consistir en que para que pueda determinarse la responsabilidad civil a cargo de cierto sujeto, es necesario que no sólo sea culpable del daño, sino además -- que haya sido causado por él. [23]

El criterio anterior se contrapone con la tesis de los hermanos *Maizeud* y nos adherimos a ella, según la -- cual puede haber vínculo de causalidad sin culpa y a la -- inversa, cuando el perjuicio es causado por una causa extraña, entendiéndose por tal, a un acontecimiento ajeno al autor, y a fin de ilustrar esta postura ofrecen el siguiente ejemplo: el que administra veneno a una persona -- para que muera, la cual es muerta inmediatamente de un -- disparo de arma de fuego por un tercero. En este caso, si bien el que administra el veneno actúa culpablemente, sin embargo, esa conducta antijurídica no es la causa de la -- muerte del individuo.

Asimismo, habrá ausencia de causalidad cuando el -- perjuicio es originado por caso fortuito, por fuerza mayor o por un hecho de un tercero. En los dos primeros casos estamos de acuerdo que hay una ausencia de culpabilidad, pero en el último de ellos no lo admitimos, porque -- en ese caso, habrá que determinar si el demandado respon-

[23] *Rojina Villegas*, Rafael. Op. Cit. Pág. 415

de por el tercero porque la ley así se lo imponga, como - por ejemplo el padre responde por la conducta del hijo menor de edad no emancipado.

Entre las teorías que han tratado el principio de la causalidad, tenemos a la llamada teoría de la causalidad -- adecuada y a la teoría de la equivalencia de las condiciones, las cuales se hacen consistir en lo siguiente:

TEORIA DE LA CAUSALIDAD ADECUADA, consiste en que la condición sea tal, que resulte normalmente idónea para determinar aquel evento, teniendo en consideración todas las circunstancias del caso; esto es, que exista una adecuación objetiva entre acto y evento.

Marty señala a este respecto que habrá relación de causa a efecto entre la culpa y el daño, entre todos los hechos que han precedido a la producción del daño, el que según la experiencia corriente parece más susceptible de -- producir el daño y que toca al juez según su buen criterio y datos de la experiencia el que determinará cuál de todos esos hechos le parece que es la causa principal. (24)

TEORIA DE LA EQUIVALENCIA DE LAS CONDICIONES, sostiene que todas las condiciones que han precedido a la producción del daño deben reputarse igualmente causa del daño. -- Por tanto, para que se repunte que la culpa es causa del daño basta que sea ella una de las condiciones, pues sin -- ella, no se hubiera producido el daño.

Sin duda, el principio de la relación de causa a -- efecto entre la culpa y el daño fue recogido por nuestro --

(24) Marty G. Op. Cit. Pág. 325

legislador y plasmado en el artículo 2110 del actual Código Civil, según el cual, los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la conducta ilícita, - ya sea que se causen o necesariamente deban causarse.

El maestro Gutiérrez y González critica a este precepto legal por estar reglamentado en el Código Civil en el apartado denominado "Incumplimiento de las obligaciones" y que por tal razón no se aplica al hecho ilícito. -- Consideramos que esta censura es errónea, supuesto que hemos visto que en la práctica sí se aplica.

Ahora bien, se plantea el problema de que si el daño debe ser consecuencia inmediata y directa del hecho ilícito. La respuesta a esta interrogante la encontramos dicéndonos Mazeaud en Pothier, quien alega que los redactores del Código Civil francés consideraron al problema del daño indirecto nada más a propósito de la responsabilidad contractual, al establecer en el artículo 1151 que el deudor no está obligado a reparar sino aquello que sea consecuencia inmediata y directa del incumplimiento de la obligación; - que constituye el principio de la no reparación del daño indirecto que todos los autores del antiguo derecho francés habían admitido después de Bacon, quien lo había formulado así: constituiría para el derecho una tarea infinita juzgar las causas de las causas y la acción de las unas sobre las otras: por ello se contenta con la causa inmediata. [25]

Hemos visto que los autores no definen en concreto - que debe entenderse por la relación de causa a efecto, en-

tre el hecho y el daño, razón por la cual me permito exponer a su consideración nuestro concepto al respecto: Por relación de causa a efecto entre el hecho y el daño, debemos entender como aquel vínculo que existe entre el causante del daño y la víctima que lo sufre, cuya producción se debió a la adecuación de determinadas circunstancias capaces de producirlo. Como se vé, nos inclinamos sobremanera a la teoría de la causalidad adecuada.

3.- ESPECIES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

a.) CONTRACTUAL

Dentro de las especies que distingue la doctrina (escribe Razaedi de Pina), de la responsabilidad civil, encontramos la responsabilidad contractual, que es aquella que tiene su origen en la infracción de un vínculo obligatorio preexistente, es decir, la que tiene como presupuesto la existencia de una obligación, que exige en caso de quedar incumplida la indemnización de daños y perjuicios ocasionados por el incumplimiento. (26)

Sin embargo apunta Bejarano Sánchez, que independientemente de tal distinción la responsabilidad civil hay que clasificarla atendiendo a la naturaleza de la norma violada (sea de observancia general o particular), en extracontractual y contractual; entendiéndose por esta última como la que proviene de violar la cláusula particular, de transgredir una conducta jurídica de observancia individual de un contrato ó otro acto jurídico de derecho privado. La responsabilidad civil es entonces contractual, cuando resulta del incumplimiento de la obligación nacida de un contrato. (27)

(26) De Pina, Razaedi. Op. Cit. Pág. 230

(27) Bejarano Sánchez, Manuel. Op. Cit. Págs. 232 y 233

La clasificación anterior ha sido objeto de numerosas críticas por parte algunos autores, entre ellos Gutiérrez y González que no concibe esa separación, toda vez - que la responsabilidad, afirma, en uno y otro caso tiene como única fuente el hecho ilícito.

El maestro Gutiérrez y González se basa para sostener lo anterior, en que si el hecho ilícito es el origen de la responsabilidad civil, la violación que se hace de un contrato no es contractual sino extracontractual, en atención a que esa violación no es parte de las normas -- contractuales que lo rigen, porque la convención se hizo para cumplirla, y el no hacerlo, no forma parte de esas - normas, por lo tanto, si queremos hablar de responsabilidad civil contractual, esta es la que proviene de cumplir lo.

La tesis anterior no está plenamente justificada -- desde nuestro particular punto de vista en razón de lo siguiente: si hablamos de las fuentes de las obligaciones, tenemos entre una de ellas al contrato, luego entonces su incumplimiento es otra; de ahí que Mazeaud y Tunc afirmen que si una de las partes se niega a cumplir la obligación puesta en un contrato o no la cumple como era debido, y - por ese hecho la víctima sufre un daño, entonces nace la obligación de reparar el perjuicio causado por el incumplimiento o por el mal cumplimiento del contrato. (28)

Además es muy importante señalar que el fundamento de la responsabilidad civil contractual resulta del incumplimiento del contrato respectivo, y no de la culpa como lo es en la responsabilidad civil delictuosa o cuasidelictuosa, en las que siempre se va a partir del elemento culpa, - porque la ley así lo dispone. Sin embargo, tenemos una excepción a la regla que se contrapone a la tesis anterior, -

(28) Mazeaud, Henri y León, Tunc, André. Op. Cit. Pág. 117

y la encontramos en el artículo 2025 del Código Civil, según el cual hay culpa o negligencia cuando el obligado ejecuta actos contrarios a la conservación de la cosa o deja de ejecutar los que son necesarios para ella. Este precepto legal se refiere a los contratos que entrañan la custodia o conservación de la cosa, pero fuera de esto, cualquier otro tipo de contrato u obligación previamente constituida, el acreedor no requerirá demostrar la culpa del deudor. Baste para reforzar lo que venimos comentando, el texto legal número 2104 del ordenamiento legal de referencia, cuyo tenor literal es el siguiente: El que estuviere obligado a prestar un hecho y dejare de prestarlo o no lo prestare conforme a lo convenido será responsable de los daños y perjuicios... Nótese que no se menciona para nada a la culpa.

Volviendo a lo expuesto por Mazeaud y Tunc, pensamos que les asiste la razón al considerar que la responsabilidad contractual nace del incumplimiento de un contrato, haya o no culpa, toda vez que las partes en esa convención ya son sabedoras a que atenerse desde el momento de su celebración, pues ya saben que obligaciones cumplir tanto -- por el contrato mismo como por su incumplimiento.

b.) OBJETIVA POR RIESGO CREADO

Los antecedentes históricos de esta figura, se remontan a fines del siglo XIX en la ciudad de las Luces, gracias a las ideas de Ferri, que aún cuando enfocó la noción de responsabilidad sin culpa dentro del campo del derecho penal, su pensamiento tuvo gran influencia dentro de la doctrina civilista.

La necesidad que empujó a los tratadistas de concebir una responsabilidad sin culpa, se debió a que en el sí

glo pasado la revolución industrial cobraba cada día mayor auge, transformando condiciones de vida y marcando un profundo avance en el medio social, aumentándose lógicamente los accidentes de que eran víctimas los obreros, los cuales quedaban desprotegidos por el derecho, dado que en --- aquella época predominaba la teoría tradicional de la culpa, y ante esa situación les era muy difícil probar que su accidente se debía a la culpa del patrón, colocándolos por ende en la imposibilidad de obtener una indemnización justa y equitativa.

Ante esta iniquidad, era indispensable acudir en socorro de los pobres obreros, y se pensó primero en declarar culpable al patrón por tener a su servicio máquinas peligrosas; pero esto no resultó, ya que con ello se desplazaba de todas maneras la carga de la prueba al trabajador, que significaba dejarlo en las mismas condiciones.

Sauzet y Saintelette, citados por Gutierrez y González, intentaron demostrar que el patrón estaba obligado -- por los accidentes que sufrieran sus obreros por el sólo -- hecho de la relación laboral, pues debía correr a cargo -- del patrón la obligación de garantizar la seguridad de --- aquellos; de tal manera que si el trabajador se accidentaba era debido a que el patrón había faltado a su obliga--- ción de proporcionarle seguridad, y era por lo mismo responsable, a menos que demostrara que la contingencia se -- originó por una causa que le era extraña. Este sistema no progresó como se esperaba, toda vez que los tribunales --- franceses nunca admitieron que por el contrato de trabajo se obligara al patrón a que el trabajador resultara sano y salvo de sus actividades.

Ante esta problemática de establecer la responsabilidad directa del patrón, se determinó que: puesto que la ne

cesidad en que el obrero se encuentra de probar la culpa - cometida por el patrón para obtener indemnización, supriman la culpa y afirmen que se es responsable por el hecho de que al obrar hayamos ocasionado un perjuicio, independientemente de cualquier culpa. (29)

Para acabar de una vez por todas con la diversidad - de criterios que prevalecían respecto de que si era o no culpable el patrón por el accidente de uno de sus trabajadores, el legislador francés publicó el 9 de abril de 1898, la Ley relativa a la Indemnización por Accidentes de Trabajo, en la que se reglamentó el riesgo creado; sólo que, --afirman Colin y Capitant, esa ley no fue del todo justa y equitativa, supuesto que si bien es cierto que reglamentó la dispensa al trabajador de probar la culpa del patrón, --también lo fue que la indemnización que concedía era fija y además mínima, pues siempre era inferior al importe total de los jornales de que se vela privado por la incapacidad para el trabajo producido por el accidente. (30)

La teoría del riesgo creado cuyos precursores principales fueron Saleilles y Josserand, tuvo fuertes atacadores, entre ellos principalmente Planiol y los hermanos Hazeaud. Planiol decía que jamás se llegaría a demostrar inutilidad ni la equidad en la responsabilidad objetiva y -- que a la postre esta teoría crearía el desánimo en la iniciativa y espíritu del empresario.

El devenir el tiempo demostró que la tesis de Planiol era equivocada, toda vez que en la actualidad son mínimos los accidentes de trabajo que se producen en una empresa en comparación con el número de trabajadores de que

[29] *Ibidem*. Pág. 87

[30] Colin y Capitant. *Op. Cit.* Pág. 790

se compone, no disminuyendo en lo absoluto sus utilidades, por razón de las indemnizaciones que en última instancia se ve obligada a pagar.

Los Mazeaud y Tunc, fuertes opositores de la teoría del riesgo creado sostienen que la misma [responsabilidad sin culpa], no debe ser admitida tal y como la conciben sus precursores, dado que si bien es cierto que, se dispensaba a la víctima de un riesgo, de probar la culpa del que lo produce, también lo es que este tiene la facultad de acreditar que el evento dañoso se produjo por una causa ajena, es por ello que no se debe abandonar del todo la idea de la culpa en esta teoría, porque sería también injusto e inequitativo que el que produce un riesgo que cause perjuicio no se le diera la oportunidad de demostrar que ese daño no fue culpa de él; ya que en algunos casos la ausencia de culpa salva de la obligación de indemnizar, como sería por ejemplo el caso fortuito o la fuerza mayor o la culpa de la propia víctima, por lo que concluyen que la teoría del riesgo creado debe admitir una presunción *iuris tantum*.

Por lo que hace a nuestro país, el principio de la responsabilidad civil objetiva consagrado por el artículo 1913 del código civil vigente, fue recogido sin duda por el legislador (asientan los autores Rojina Villegas y Bejarano Sánchez), inspirándose en la reglamentación Rusa, la cual disponía en su artículo 404 lo siguiente: las personas e instituciones cuyas actividades implican un considerable peligro para los demás (por ejemplo: ferrocarriles, tranvías, empresas manufactureras e industriales, vendedores de materias inflamables, guardianes de animales salvajes, constructores de edificios y otras instalaciones, etc.), responderán de los perjuicios causados por tal causa, si no probasen que el daño se produjo por fuerza mayor.

intención o negligencia inexcusable de la propia víctima. [31]

El artículo 1913 del código civil establece lo siguiente: Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos, o substancias peligrosas por sí mismas, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

Nuestros tratadistas han interpretado el artículo que antecede, en el sentido de que para que haya lugar a indemnizar por riesgo creado, es indispensable que se den los siguientes factores:

- a) Que se haga uso de cosas peligrosas
- b) Se cause daño
- c) Que haya una relación de causa a efecto entre el hecho y el daño.

Creemos sin temor a equivocarnos que los tres elementos de referencia son insuficientes para crear la obligación reparadora objetivamente hablando, supuesto que harla falta introducir uno más, y este es: el que no exista culpa o negligencia inexcusable de la víctima. Se llega a la conclusión anterior debido a la interpretación a contrario sensu que damos del artículo 1913, cuando en lo conducente dice: ... se está obligado a reparar el daño que se cause... a no ser que se demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima. (cuarto elemento)

[31] Rufina Villagas, Rafael. Op. Cit. Pág. 316

Debemos aclarar que este último elemento, quien tiene la carga de probarlo lo es el demandado y no el actor quien sólo tiene la obligación de demostrar los tres factores a que se refiere la doctrina.

Para finalizar este inciso, se hace necesario dar un concepto mas o menos adecuado de la responsabilidad civil objetiva, tomando como base los elementos que la componen, siendo este el siguiente: es la obligación que surge a cargo de una persona de indemnizar por el daño que cause al usar cosas peligrosas, siempre y cuando haya relación de causa a efecto entre el hecho y el daño, y que a la víctima no pueda imputársele culpa o negligencia.

c.) SUBJETIVA O DE LA CULPA (POR HECHO ILICITO)

Se hace necesario para el desarrollo de este punto exponer en breve los antecedentes de la responsabilidad civil subjetiva o extracontractual para situarnos debidamente en el tema a tratar.

Es sabido que en el antiguo derecho romano la única sanción que se imponía (en principio) para aquél que causaba un daño, era la pena, sin embargo, se fue evolucionando al respecto, estableciéndose diversos tipos de sanciones, entre las cuales figuraron la venganza privada, que consistía en hacerse justicia de propia mano, castigando al culpable con un daño análogo al causado; más tarde surgió la composición voluntaria en donde en lugar de herir al culpable se exigía una indemnización en dinero; posteriormente el Estado es el que señalaba el importe -- que el culpable debería de pagar a la víctima o al grupo familiar del que formaba parte; finalmente y dada la importancia que revestía el Estado en una sociedad organiza

da, asume el papel represivo suprimiendo la pena privada para dar paso a la pena pública, en donde se castiga el delito cuando atenta su tranquilidad y a su buena administración, de tal suerte que la víctima del delito no tenía más que un derecho, aparte del denunciar la falta cometida contra ella: el de pedir la reparación del perjuicio que le ha sido causado, pero esta reparación era totalmente independiente de la pena corporal o pecuniaria con que se castigaba al delincuente.

En el antiguo derecho francés, la formación de la idea de la responsabilidad subjetiva o extracontractual, desde la época de Loysel, la pena pareció abolida, en donde de las acciones penales no tienen lugar, y se devuelven las cosas sin más ni más al señor; que es lo que se dice: a cualquier daño le corresponde la multa. (32) Con esto se quería decir que el particular víctima del delito no puede intentar la acción penal sino solamente lo que se le ha quitado.

En el siglo XVII según Domat, todas las pérdidas y daños que ocurran por obra de alguna persona sea por imprudencia, ligereza, ignorancia de lo que debe saberse u otras culpas, por ligeras que puedan ser, deben ser reparadas por aquél cuya culpa las ha originado.

De lo anterior se desprende una idea más uniforme sobre la materia, cuyo alcance es el que la responsabilidad civil subjetiva o extracontractual tiene por base fundamental la noción de culpa. La culpa desde la época romana jugó un papel muy importante, pues la indemnización por daño dependía del grado de culpa con que se habla cometido.

(32) Colin y Capitant. Op. Cit. Pág. 782

do. En la responsabilidad subjetiva o extracontractual -- bastaba la culpa levísima para que existiera una acción reparadora.

En el derecho romano se distingulan los grados de -- culpa de los que no nos ocuparemos por el momento en este punto para no ser repetitivos, dado que los mencionaremos en su oportunidad cuando nos refiramos a la culpa.

Pasemos ahora a dar un concepto de lo que hoy en día se conoce como responsabilidad civil subjetiva o extracontractual; y así encontramos que para Gutierrez y González es la conducta de restituir las cosas al estado jurídico que tenían y de no ser posible, pagar los daños y perjuicios causados por una acción u omisión de quien los cometió por sí mismo, o esa acción u omisión permitió que los causaran personas a su cuidado o cosas que posee, en vista de la violación culpable de un deber jurídico estricto sensu o de una obligación lato sensu previa. [33]

De la anterior definición se deduce que el fundamento de la responsabilidad civil subjetiva o extracontractual es sin duda la culpa.

La responsabilidad en cita la encontramos en nuestro actual código civil en el artículo 1910 que establece: El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause 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.

En el precepto legal de referencia se recoge el criterio subjetivo, esto es, el criterio tradicional de la --

[33] Gutierrez y González, Ernesto. Op. Cit. Pág. 428

culpa tan ferozmente defendido por los tratadistas "clasicos" franceses.

La víctima en este caso (artículo 1910), al contrario de lo que en la teoría objetiva del riesgo se impone, tendrá que demostrar la culpa del autor del daño.

Por nuestra parte consideramos que la responsabilidad civil subjetiva o extracontractual existe cuando una persona causa culpablemente por sí misma, ya por medio de otra de la que responde, ya por obra de una cosa que posee, un daño a otra persona, respecto de la cual no está ba ligada por un vínculo obligatorio preexistente.

4.- TEORIA SUBJETIVA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

La teoría subjetiva de la responsabilidad civil, se ocupa de estudiar los actos ilícitos como fuente de obligaciones; esto es, de determinar la responsabilidad civil proveniente de un delito (dolo) o de un cuasidelito --- (culpa).

a.) LA CULPA COMO REQUISITO SINE QUA NON

Hemos afirmado que la responsabilidad civil subjetiva o extracontractual descansa sobre la idea de la culpa- la cual es un requisito sine qua non para que se dé aquella, supuesto que no se puede responsabilizar a alguien - si al causar un daño no obró con culpa.

Los romanos consideraron a la culpa como parte importante en la esfera jurídica del ciudadano, de ahí que la clasificaran de la siguiente forma: culpa grave, culpa leve y culpa levísima. Cabe aclarar que estos grados de cul

pa eran manejados únicamente para la responsabilidad civil cuasidelictual, sin embargo en el derecho moderno, los legisladores tomaron en cuenta esta división tripartita de la culpa para formular los códigos que en la actualidad rigen en diferentes países, extendiéndolos también a la responsabilidad delictual.

Domat, sin duda el más grande de los jurisconsultos-- del antiguo derecho francés inquiría que el autor de un hecho cuando haya obrado sin culpa no puede ser obligado a reparar el daño causado por ese hecho. Si se produce algún daño por una consecuencia imprevista de un hecho inocente, sin que pueda imputársele culpa alguna al autor de ese hecho no estará obligado por tal consecuencia, porque ese -- acontecimiento tendrá alguna otra causa junto a ese hecho, ya sea la imprudencia del que haya sufrido el daño o algún caso fortuito, y a esa imprudencia o a ese caso fortuito -- debe ser imputado el daño. [34]

Sin temor a equivocarnos los redactores del código -- francés recogieron el pensamiento de Domat para plasmarlo en los artículos 1382 y 1383 al establecer que: Todas las pérdidas y todos los daños que puedan ocurrir por el hecho de una persona, sea imprudencia, ligereza, ignorancia de -- lo que debe hacerse ú otras culpas semejantes, por leves -- que puedan ser, deben repararse por aquél que ha dado lugar a ellas, por imprudencia ú otra causa. [35]

Todos los antiguos autores del derecho francés admiten que no existe responsabilidad sin culpa, y para corroborarlo una vez más citamos el pensamiento de Guyot citado -- por Mazeaud y Tunc que dice: Para que un hombre pueda ser

[34] Mazeaud, Henri y León, Tunc, André. Op. Cit. Pág. 53

[35] Ibidem Pág. 52

responsable del mal del que sea la causa, es preciso que exista una culpa en su acción. [36]

Sentimos que las opiniones que nos han dado los autores franceses respecto de que no hay responsabilidad sin culpa son del todo acertadas, toda vez que resultaría antijurídico pretender responsabilizar a aquél que ha tomado todas las precauciones habidas y por haber para evitar el daño.

En nuestro actual código civil encontramos el principio de ausencia de responsabilidad, plasmado en los artículos 1910, 1913, 1914, 1922, 1924 y 2111, cuyo tenor literal respectivamente es el siguiente:

El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause 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.

Comentario: Con tino y visión el legislador opinó - que si la víctima habla dado causa a la producción del daño, la responsabilidad no debe porqué recaer en aquél que realmente no tuvo la intención de causar el daño.

No obstante lo anterior, podría pensarse que en una conducta que ha generado daño y ambas partes han tenido culpa ¿ como deberá procederse para establecer si surge la responsabilidad de reparar el daño causado.? Al respecto los Mazeaud nos dicen que la jurisprudencia al con-

fundir la culpa con el vínculo de causalidad, afirman, -- que en la desproporción de la gravedad de las culpas en el demandado y en la víctima, la mas grave absorbe o eclipsa a la mas leve; sin embargo, tomando en cuenta que la culpa de la víctima exonera por completo a la del demandado, ya que este también incurrió en culpa, la culpa que absorbe a la otra debe tener un carácter de gravedad especial, esto es, que se haya deseado el perjuicio o --- cuando menos haberlo aceptado.

En estos casos deberá actuarse con equidad, ya que si bien es cierto que el demandado ocasionó un daño, no lo es menos que la víctima empeoró con su conducta ese -- perjuicio.

Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos u substancias peligrosas por sí mismas, por la velocidad que desarrollen, -- por la naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente que conduzcan, u otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

Comentario: En este caso habrá una ausencia de culpabilidad siempre y cuando el demandado pruebe la culpa de la víctima para que pueda ser relevado de cualquier -- responsabilidad.

Cuando sin el empleo de mecanismos, instrumentos, etc., a que se refiere el artículo anterior, y sin culpa o negligencia de ninguna de las par-

tes se producen daños, cada una de ellas los soportará -- sin derecho a indemnización.

Comentario: Es obvio que en este caso el legislador quiso arrojar a las dos partes la consecuencia de su conducta negligente, ya que sería del todo injusto que una sola de ellas soportara la reacción del ordenamiento jurídico a que se refería Bonassi al definir a la responsabilidad civil.

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...

Los patrones y los dueños de establecimientos están obligados a responder de los daños y perjuicios causados por sus obreros o dependientes en el ejercicio de sus funciones. - Esta responsabilidad cesa si demuestran que en la comisión del daño no se les puede imputar ninguna culpa o negligencia.

Comentario a ambos artículos: vemos que en estos casos el legislador fue más allá, pues no sólo se responde por el daño causado por hecho propio, sino también el causado por el hecho de las personas por las cuales se debe responder conforme a la ley, y para asegurar una justa indemnización autoriza al perjudicado a recurrir ante aquellos de los que esa persona depende, sin embargo, en este caso también vemos que el propio legislador quiso dar la oportunidad a quien se arroja la responsabilidad, de probar la ausencia de culpa en su conducta.

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

Comentario: Los redactores del código civil que nos rige, mostraron la visión jurídica que los caracterizó, al establecer en este caso otra ausencia mas de culpa en la responsabilidad civil, supuesto sería también injusto responsabilizar a aquél individuo por un acontecimiento ajeno a él, que por previsto que estuviera se tenía que dar. No se responde jamás cuando el daño se ha generado por caso-fortuito o fuerza mayor. El término caso fortuito o fuerza mayor son empleados por el legislador como sinónimos, sin embargo la doctrina les da un trato por separado aludiendo que el caso fortuito es aquél que se origina por la naturaleza, como son los movimientos telúricos, los rayos, las tempestades, los huracanes, las inundaciones, etc., y la fuerza mayor es un hecho provocado por el hombre, como sería la huelga, la guerra, la orden de autoridad, etc.

Con lo antes expuesto finalizamos este inciso, concluyendo, que si no hay culpa no se da la responsabilidad civil subjetiva, dado que este elemento es imprescindible para que la víctima tenga derecho a indemnización.

b.) DEFINICIONES EN TORNO A LA CULPA

Existen variados criterios de apreciación en torno a la culpa, entre los cuales encontramos a los siguientes:

Los hermanos Hazeaud la definen como un error de conducta que no habria cometido una persona cuidadosa situa-

da en las mismas circunstancias "externas" que el demanda do. (37)

El francés Marcel Planiol, opina que la culpa es el incumplimiento de una obligación preexistente, cuya reparación es ordenada por la ley cuando causa un perjuicio a otra persona. (38)

El maestro Gutierrez y González, la ha definido como la intención, falta de cuidado o negligencia para generar un daño y que el derecho considera a efecto de establecer una responsabilidad. (39)

En la enciclopedia jurídica Omeba se lee: Es la violación dañosa del derecho ajeno cometida con libertad pero sin malicia por alguna causa que puede y debe evitarse. (40)

Marty señala que la definición de la culpa no es única hay que dividirla en dos categorías: culpa delictual y culpa cuasidelictual. Por la primera ha de entenderse como la intención de dañar que reside en el deseo del resultado perjudicial o en la aceptación de ese resultado cierto en el momento del acto, aún cuando ese acto tenga otro móvil, concluye diciendo que la culpa delictual consiste en causar un daño a tercero voluntariamente con la intención de dañarle. Por la segunda que es la más difícil de-

(37) Henri y León, Jean: Mazeaud. Op. Cit. Pág. 23

(38) Planiol, Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. Tomo IV. - Vol. VI. Editorial José H. Cajica Jr., Puebla, Pue., México, -- 1945. Pág. 526

(39) Gutierrez y González, Ernesto. Op. Cit. Pág. 451

(40) Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo V. Editorial Bibliográfica. - Argentina, Buenos Aires, 1954. Pág. 165

definir, hay que comparar la conducta con cierto tipo-patrn del que no debis alejarse, y a este respecto presentados soluciones posibles: a) puede tomarse como trmino de comparacin la conducta habitual de un individuo considerado, y admitir que es culpable cuando haya realizado un acto que ordinariamente no realiza en la atencin de sus negocios. Este es el sistema de la apreciacin in-concreto. Sin embargo, opina que este sistema es inaceptable, - porque entonces el individuo habitualmente negligente no ser responsable cuando haya causado un dao, porque esa negligencia est comprendida en sus hbitos. A semejante-conclusin llegaron Mazeaud y Tunc, al afirmar que la --- apreciacin in-concreto del error de conducta debe rechazarse, ya que hace de la culpa una nocin puramente subje tiva, dado que habra que sondear el estado espiritual del agente, y en ese orden de ideas, no habra lugar a condenarlo si su conciencia se hallase en paz, o si ese error - de conducta estuviera en su naturaleza o en sus hbitos - proceder como a procedido. b) la culpa ha de apreciarse - [otra solucin] in-abstracto, es decir, segn el modelo abstracto que representa la conducta de un hombre prudente y diligente; la culpa cuasidelictuosa es entonces, el acto que no hubiera cometido un hombre prudente y diligente colocado en las mismas circunstancias exteriores que - el autor del dao. [41]

Segn el derecho francs esta es la nocin exacta de la culpa cuasidelictual que debe aceptarse y en la que se han inspirado los jueces, quienes ante un hecho daos --- cuasidelictual necesariamente habrn de analizar como habra obrado un hombre normalmente prudente y diligente co locado en las mismas circunstancias de hecho que el autor del dao, aunque se advierte tambin que este sistema resul

[41] Mazeaud, Henri y Lebn, Tunc, Andr. Op.Cit. Pg. 305

ta un tanto cuanto peligroso, porque es dejar al arbitrio judicial la apreciación de la culpa in-abstracto, pero -- sin embargo esto acontece en toda apreciación judicial.

El criterio de la apreciación in-abstracto en la conducta del agente se haya dividido, y al respecto encontramos que el profesor Alvino Luna citado por Aguiar Días, afirma que es insostenible la postura de los Mazeaud de apreciar la culpa in-abstracto en el autor del daño; y admitirlo así se incurren en dos graves errores: primero excluir el elemento voluntad conscientemente, como fundamento principal para la fijación del error de conducta. Si los hermanos Mazeaud sostienen que la culpa es un error de conducta, se hace indispensable que la gente sea capaz de apreciar los límites de la conducta normal para que se pueda apreciar in-abstracto su conducta; el segundo error de la concepción reposa en la completa exclusión de ciertos elementos personales que deben ser apreciados para la fijación de la responsabilidad del agente. [42]

A pesar de la opinión antes dicha, nuestro actual código civil parte de un concepto de culpa in-abstracto, y esto se corrobora en el artículo 1922 al establecer que si los padres o tutores no ejercieran suficiente vigilancia sobre los incapaces que tengan bajo su cuidado serán responsables de los daños y perjuicios que estos causaren. Nuestra ley al emplear el término "suficiente vigilancia" indudablemente se refiere al tipo abstracto, porque no se refiere a la vigilancia que acostumbraban observar los padres o tutores en el cuidado de los incapaces, sino que esa vigilancia ha de ser suficiente desde el punto de vista de la diligencia que habría de observar un buen padre de familia.

Otro tipo de conducta abstracta la encontramos en el artículo 1923 del ordenamiento legal antes invocado, al establecer que los maestros artesanos también serán responsables cuando no ejerzan suficiente vigilancia sobre los operarios en la ejecución de los trabajos que se les encarguen.

Otro precepto de nuestra ley civil que adopta el -- principio de tipo abstracto, lo tenemos en el artículo -- 1924 al hacer responsables a los patrones y dueños de establecimientos comerciales, de los daños y perjuicios causados por sus obreros o dependientes, responsabilidad que no podrá imputárseles siempre que demuestren que en la comisión del daño no se les puede atribuir culpa o negligencia.

Ripert define a la culpa como toda infracción a una obligación preexistente. [43]

Han criticado a este tratadista, en el sentido de -- que no es posible determinar una lista de obligaciones, -- pero él se defiende arguyendo que todo hombre por el sólo hecho de vivir en sociedad debe observar las reglas de la moral y del orden social, y que si contraviene a esa obligación de comportarse bien, cae en falta. Además afirma, que esas obligaciones están fijadas por la ley, o bien, pueden estar puntualizadas en un contrato; otras las establecen los principios generales de la moral y del derecho; de ahí que cuando se incurra en culpa por faltar a esas obligaciones, esa falta debe ser castigada por el juzgador de manera abstracta, comparando esa conducta con la de otra persona que hubiere obrado correctamente.

[43] Ripert Georges, Jean Boulanger. Tratado de Derecho Civil. Tomo V. Segunda Parte. Ediciones La Ley. Buenos Aires, 1965. Pág. 24

La culpa en nuestra legislación actual, a pesar de - que no la define de una manera exacta, sin embargo del --- contenido del artículo 1910 se desprende que el legisla -- dor la define a través del hecho ilícito o del acto que se ejecuta en contra del tenor de las leyes de orden público o de las buenas costumbres.

Ahora bien, el hecho ilícito lo encontramos regulado en el artículo 1830 que reza: Es ilícito el hecho que es - contrario a las leyes de orden público o a las buenas cos- tumbres.

Como el legislador toma como punto de partida el he- cho ilícito para definir a la culpa tenemos que, tanto --- obra ilícitamente el que va contra las leyes de orden pú- blico o las buenas costumbres, como el que deja de ejecu- tar un hecho que está obligado a prestar. De lo anterior- se colige que el código de que se trata regula dos clases- de culpa: la extracontractual que se deriva del artículo- 1910 antes citado, y la contractual a que se refiere el ar- tículo 2104 de dicho código.

De acuerdo con el contenido del artículo 2025 de Cód- igo Civil, hay culpa o negligencia cuando el obligado eje- cuta actos contrarios a la conservación de la cosa, deja - de ejecutar los que son necesarios para ella. Desde luego este precepto se refiere a la culpa contractual, sin embar- go como en el concepto general contenido en el artículo -- 1910 ya referido vemos que se sustituye el término culpa - por el de hecho ilícito, de ahí que debemos introducir en- esa definición la culpa o el dolo.

c.) CLASES DE CULPA

En el derecho romano, la culpa asumió un papel muy importante, presentaba diversos matices que iban desde la falta más leve e imperceptible hasta el error más grosero e imperdonable. (44) De ahí que los romanos la clasificaran en tres categorías, a saber:

- a) Culpa levísima
- b) Culpa leve
- c) Grave o lata

La culpa levísima, consistía en una falta que sólo evitan las personas más cuidadosas y diligentes. Es un error en el cual es muy común incurrir, y sin embargo evitable.

La culpa leve, consistía en una falta de comportamiento que pudo evitarse al proceder con cautela y la diligencia media de una persona normal.

La culpa grave o lata, consistía en no tomar las más elementales precauciones; en no hacer lo que todos consideran necesario en casos análogos. La culpa grave según Ulpiano es la demasiada ignorancia, o sea no entender lo que todos entienden.

Ahora bien, la división tripartita que los romanos hacían de la culpa fue considerada inexacta en opinión de algunos tratadistas, ya que se determinaba la responsabilidad únicamente en el interés de las partes sin tomar por ejemplo el lugar y las personas, por ello surgieron como ya dijémos opiniones de diversos tratadistas que ne-

(44) Bejarano Sánchez, Manuel. Op. Cit. Pág. 242

garon los tres grados de culpa en comento, estableciendo en su lugar una dualidad de la culpa que defendieron a caña y espada; esta dualidad la hacían consistir en que la culpa se dividía en dos; culpa grave o lata y culpa leve, la cual presentaba a su vez dos matices: culpa in-abstracto y culpa in-concreto, mismas que ya han quedado explicadas con antelación a este inciso.

Valverde y Valverde nos dice en su obra, que los --- principales precursores y/o defensores de esta dualidad de la culpa fueron entre otros, dentro del siglo XVI Donello Thibaut, en el siglo XVIII y en el siglo XIX Hasse. (45)

Algunos países adoptaron en sus legislaciones la división romana de la culpa y otra la bipartita. En el caso del código de Napoleón, algunos juristas opinan que se -- aparta de la idea de que la culpa sea tripartita; sin embargo, sobre este punto también existen divergencias profundas, ya que en la parte final de su artículo 1137 se -- alude: "... también a todos los cuidados de un buen padre de familia." Concepto que desde luego coincide con la de finición que los glosadores y romanistas dan respecto de la culpa levisima; de ahí el porque algunos juristas sostienen que este código, el cual hemos puesto como ejemplo se adhiere a la clasificación tripartita de la culpa. (46)

Por lo que hace a nuestra legislación, en la obra -- del maestro Bejarano Sánchez se lee: El legislador en los preceptos generales que tratan de la responsabilidad por hechos ilícitos (delictual o extracontractual civil) y del incumplimiento de las obligaciones de dar (responsabilidad contractual), se concreta a mencionar la culpa -

(45) Valverde y Valverde, Calixto. Tratado de Derecho Civil Español. Tomo I. Edición 3a. Editorial Talleres Tipográficos "Cuesta". - Valladolid, España 1925. Pág. 525

(46) Enciclopedia Jurídica Omeba. Op. Cit. Pág. 169

como presupuesto de la responsabilidad civil, sin precisar su especie; basta una culpa o negligencia para comprometer al agente (artículos 1922, 1930, 1931 y 2017 del Código Civil), en la regulación de algunos contratos se hace una mayor precisión, y mientras en el comodato se responsabiliza en ocasiones sin culpa alguna al comodatario (artículos 2504, 2605, 2502 del Código Civil), lo cual permite asegurar que por mayoría de razón queda comprometido por culpa aún levísima o aquiliana; al depositario se le compromete sólo por "malicia (dolo) o negligencia" (artículo 2522 del Código Civil). (47)

En materia de contratos, el código civil al referirse a la culpa no se aparta del criterio romanístico y establece que la compraventa y el arrendamiento (onerosos), el deudor responde de la culpa leve y de la grave; en el comodato, de la levísima, leve y grave, en el depositario sólo de la grave, además toma en cuenta la clasificación de las faltas en culpa in-abstracto y culpa in-concreto.

En otras palabras, la doctrina mexicana ante la culpa contractual se muestra más benevolente que ante la culpa extracontractual, o sea, mientras que un sujeto ha ocasionado un daño a otro, deberá repararlo totalmente (culpa extracontractual o aquiliana), y tratándose de culpa contractual, si ese mismo sujeto ha incurrido en una falta, como sería caer en negligencia, se responderá conforme a lo convenido, si es que se pactó, si no, responderá únicamente por los daños y perjuicios que esa conducta ocasionó.

La clasificación que hacen los romanos de la culpa-

[47] Bejarano Sánchez, Manuel. Op. Cit. Págs. 243 y 244

fue aplicada dice Rojina Villegas, tanto en el incumplimiento de los contratos, cuanto en los daños causados sin que previamente hubiera relación contractual. El derecho romano partió de la idea de la culpa para imponer la indemnización por el perjuicio causado. Generalmente se admite que la teoría romana de las tres culpas (lata, leve y levísima), sirvió de base para la responsabilidad contractual, especialmente en la custodia de las cosas ajenas. En cuanto a la responsabilidad extracontractual basaba la culpa levísima; en tanto que para los daños causados en el incumplimiento de los contratos se necesitaba una culpa leve (contratos onerosos); en los contratos gratuitos a beneficio del deudor se le hacía responsable hasta de la culpa levísima (comodato), y en aquellos -- que eran exclusivamente en beneficio del acreedor, se requería una culpa grave o lata (depósito). Sin embargo, se ha discutido el alcance de la citada distinción romana en cuanto a las tres culpas. (48)

5.- LA CULPA SEGUN LA DOCTRINA

Respecto a este tema han surgido dos sistemas para responsabilizar a quien cause daño a otro, que son: teoría clásica y teoría objetiva, mismas que se exponen a continuación:

a.) TEORIA CLASICA

Esta teoría tan ardorosamente defendida por los "clásicos" del derecho francés, se funda, nos dice el multicitado Rojina Villegas en un elemento de carácter psicológico

(48) Rojina Villegas, Rafacl. Op. Cit. Págs. 387 y 388

co: la intención de dañar como base principal del delito, es decir, obrar con dolo o bien proceder sin intención de dañar pero con culpa, porque no se hayan tomado las precauciones necesarias, porque se incurra en descuido, negligencia o falta de previsión, lo que constituye la base de la responsabilidad en los llamados cuasidelitos, tanto desde el punto de vista penal como civil. Por esto se ha denominado a la teoría subjetiva de la responsabilidad, --doctrina de la culpa, entendiendo la noción de culpa en su sentido más general, tanto cuando hay dolo, esto es, -intención de dañar, como cuando existe un acto ejecutado con negligencia. (49)

Colin y Capitant, señalan que el principio de la responsabilidad fundada en la culpa nace del derecho romano. Ha constituido en otro tiempo una conquista de la ciencia jurídica, un progreso importante respecto de las concepciones antiguas del puro derecho de venganza. El hombre de las legislaciones primitivas no se preocupa de la culpabilidad del que le lesiona, su instinto reacciona ciegamente contra quien ataque su persona o a sus bienes, hiere a quien lo hiere, ya sea un niño, un loco, un animal o un objeto material. En Roma, el autor de un delito privado sólo podía ser castigado si es culpable, es decir, si ha cometido el hecho por su culpa. (50)

Nos dice Aguiar Dias que la teoría de la culpa fue asumida con cierta arrogancia por Von Thiering, bajo la fórmula: "sin culpa ninguna reparación." (51)

La teoría tradicional de la culpa es aceptada por nuestra legislación, sólo que funciona admitiendo una pre

(49) Ibidem Pág. 350

(50) Colin y Capitant. Op. Cit. Pág. 785

(51) Aguiar Dias, José de. Op. Cit. Pág. 55

sunción *Turis Tantum*, o sea, admite prueba en contrario, -
 tal y como se desprende del texto de los artículos 1910, -
 1914, 1918, 1919, 1920, 1921, 1922, 1923, 1924, 1929 y ---
 1931 del Código Civil vigente. En estos textos legales ve-
 mos los casos en que se permite rendir prueba en contrario
 para eludir la responsabilidad; sin embargo en otros casos
 no sucede lo mismo, entre los cuales nos dice Rojina Ville
gas, los encontramos por ejemplo en el artículo 1925 del -
 Código Civil, el cual establece una presunción *Turis Et de*
Iure, es decir absoluta, que no admite prueba en contrario.
 El precepto legal en cita, se refiere a que en los hoteles
 y casas de huéspedes se hace responsable directamente al -
 hotelero o posadero por los daños que causen sus sirvien-
 tes o empleados. A este respecto, desde nuestro particular
 punto de vista consideramos que no es verdad lo aducido --
 por el autor en el sentido de que el artículo del que se-
 viene hablando contenga una presunción *Turis Et de Iure*, -
 y que por tanto no haya posibilidad de probar una exluyen-
 te de responsabilidad. La base que tenemos para afirmar lo
 contrario la hacemos consistir en la interpretación a con-
 trario sensu que damos del mismo, esto es, si partimos del
 hecho de que los jefes de casa o dueños de hoteles o casas
 de hospedaje están obligados a responder de los daños y --
 perjuicios causados por sus sirvientes en el ejercicio de-
 su encargo; luego entonces, si un sirviente o empleado, --
 causa un daño a otro fuera del ejercicio de su encargo, el
 responsable direccio sera él y no otra persona.

Los únicos casos que a nuestro juicio no se admite -
 rendir prueba en contrario los encontramos en los artícu-
 los 1932 y 1933 del Código Sustantivo Civil.

b.) TEORIA OBJETIVA

Debido al gran avance de la industria moderna mundial, se fueron desarrollando al lado de la teoría clásica o tradicional de la culpa, otra teoría más: La Objetiva o del Riesgo Creado, que fue necesario implantarla dado que los accidentes de trabajo se acrecentaban día con día, así como los producidos por el tránsito de automóviles, y ante tales hechos no habría lugar a indemnización alguna, ya que a la luz de la teoría clásica que era la única que predominaba, se hacía necesario demostrar la culpa de quienes se servían de esos aparatos que la industria moderna creó, situación que era difícil sino imposible de comprobar, de manera que el daño, como decía Jossierand, se había hecho "ánónimo", lo cual no era justo. Collin y Capitant señalan que ante estos problemas, se pensó en responsabilizar con independencia de toda clase de culpa, basándose simple y sencillamente en el riesgo que la existencia de determinadas industrias o maquinarias generaban.

La teoría del riesgo se basa pues, en que quien crea un riesgo debe responder de sus consecuencias, es decir, en la idea de la causalidad pura, en la idea de la equidad de que quien aprovecha los beneficios de una cosa responda también por los inconvenientes que con motivo de ella se causen. De ahí que Messineo nos diga que: El fundamento de la responsabilidad objetiva se reconduce al principio de "obrar a propio riesgo", o bien con otro giro de pensamiento: A la utilidad que da un determinado acto, o de una determinada situación, que da lugar al evento dañoso obtiene el determinado sujeto, y por tanto, debe él responder del daño por el sólo hecho de esa utilidad (ubi comoda, ibi et incomoda). [52]

[52] Messineo, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo IV. Editorial E.J.E.A. Buenos Aires, 1971. Pág. 483

Ripert y Boulanger señalan que la teoría del riesgo satisface el espíritu científico, dando a la regla jurídica el rigor de una ley física de causalidad: Basta establecer la causa de un daño para obtener reparación. [53]

Por lo que hace a nuestra legislación, la teoría objetiva o del riesgo creado la encontramos principalmente en el artículo 1913 del código civil (texto inspirado en la Codificación Rusa), así como en el artículo 1932 y como caso especial en el artículo 1933 del referido cuerpo legal.

6.- LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR HECHOS PROPIOS, AJENOS Y POR OBRA DE LAS COSAS

POR HECHO PROPIO

La doctrina ha dicho que para que surta efectos la responsabilidad por hecho propio se requiere de la existencia de los siguientes presupuestos:

- a.) El hecho ha de ser imputable
- b.) El hecho debe ser culpable
- c.) El hecho debe ser causa del daño
- d.) El hecho debe ser ilícito

Ahora bien, a continuación expondremos de manera breve en que consisten todos y cada uno de los elementos que anteceden a fin de brindar un panorama al respecto más comprensible.

[53] Ripert Georges, Jean Boulanger. Op. Cit. Pág. 31

IMPUTABLE. Para que se sujete a pagar los daños y perjuicios a quien ha cometido el daño, se necesita que su autor haya obrado al producirlo con conciencia y libertad de sus propios actos.

En efecto, dice en su obra Eugene Gaudemet: El hecho debe emanar de una persona libre y conciente de sus actos. (54)

Colln y Capitant afirman por su parte que un hombre, sólo es responsable de sus culpas en tanto se encuentra en estado de comprender el alcance de sus actos, o sea, es ca paz de discernimiento. (55)

Por nuestra parte creemos que la regla general de -- que si se es imputable se es responsable no opera del todo en nuestra legislación civil, toda vez que de conformidad con el artículo 1911 del código civil se hace responsable al incapaz que cause daño. El precepto legal en cita dice así: El incapaz que cause daño debe repararlo... [casos de excepción]. Como se vé, nuestro código si hace responsable por hecho propio al que se haya privado de razón.

CULPABLE. No basta apunta Giorgi la conciencia y la libertad de los propios actos para que al autor del daño - se le condene a la reparación, sino que es necesario demostrar su culpa, lo cual puede hacerse a través de su propio reconocimiento o bien que se desprenda de su conducta una negligencia o imprudencia imperdonable. Sin embargo la culpa no debe entenderse únicamente en sentido restringido, - descuido, sino ha de comprenderse en sentido amplio, abarcando

[54] Gaudemet, Eugene. Teoría General de las Obligaciones. Editorial Porrúa, S.A. México, 1974. Pág. 329

[55] Colln y Capitant. Op. Cit. Pág. 795

también el dolo. (56)

En efecto, tomando en consideración que la responsabilidad civil subjetiva o extracontractual, descansa en la -- idea de la culpa, será necesario probar la culpa del autor del daño, carga probatoria que correrá a cargo de la parte actora. Esta prueba consistirá únicamente en demostrar si se actuó ilícitamente o contra las buenas costumbres.

CAUSA DEL DAÑO. Para que pueda hablarse de daño, es preciso que entre éste y el hecho exista un nexo - lógico - de causa a efecto, pues nadie podrá ser obligado al resarcimiento del daño que no sea consecuencia inmediata y directa del propio hecho.

ILÍCITO. El daño que no constituye la violación de un derecho afirma Giorgi, no debe reputarse como hecho ilícito, sin embargo es necesario detenerse un poco para investigar bajo que condiciones puede decidirse que un acto sea ilícito aunque cause daño a los demás. (57)

Efectivamente, hay casos en que a pesar de ser ilícito el hecho que causa un daño (pues todo daño se reputa -- ilícito), en la comisión del hecho pueden intervenir ciertas circunstancias que traen como consecuencia una ausencia de ilicitud, como podrían ser por ejemplo el uso de un derecho, siempre y cuando su ejercicio no constituya un abuso; sobre el particular cabe la frase de Planiol en el sentido de que: " El derecho cesa en donde el abuso empieza "; otra causa de ausencia de ilicitud puede deberse a un caso fortuito o fuerza mayor, pues de conformidad con -

(56) Giorgi, Jorge. Teoría de las Obligaciones en el Derecho Moderno. - 2a. Edición. Vol. V. Editorial Reux (S.A.), Madrid, 1929. Pág. 231

(57) Giorgi, Jorge. Op. Cit. Pág. 258

formidad con lo dispuesto por el artículo 2111 del Código-Civil, nadie está obligado al caso fortuito o fuerza mayor; finalmente, otra excluyente de responsabilidad puede darse debido a la culpa o negligencia inexcusable de la propia - víctima, y al respecto me remito a la parte in fine del artículo 1910 del ordenamiento legal de referencia.

HECHOS AJENOS Y OBRA DE LAS COSAS

Iniciaremos con un pensamiento de Giorgi que dice -- así: El orden que liga a los hombres en sociedad obliga no sólo a no perjudicar a otro con nuestras acciones, sino -- también a vigilar sobre las personas, sobre los animales y sobre las cosas que dependen de nosotros; a ser cautos en la elección de aquellos de quienes queremos servirnos, a fin de que no lleguen a ser causa de daño para los demás, -- la falta de vigilancia o la mala elección son verdaderas -- culpas y constituyen otras tantas omisiones en el cumplimiento de nuestros deberes; de modo que, si bien la responsabilidad que de ello se desprende se llama en el lenguaje jurídico aceptado, responsabilidad de hecho no propio, -- igualmente es, según el rigor de los principios, una verdadera responsabilidad de hecho propio por culpa in-eligiendo o culpa in-vigilando. (58)

En Roma no se admitía presunción de culpa por los hechos de otra persona, sino excepcionalmente y sólo en dos casos determinados en el Edicto Pretoriano, a saber: Contra el padre de familia por cosas arrojadas desde la ventana de su habitación; contra el dueño de la nave, de la posada, de la caballeriza por los daños y hurtos cometidos -- por sus dependientes sobre las mercancías de los viajeros -- y sobre los hechos malos de sus dependientes.

En el primer caso, el Pretor proveía a la seguridad de las calles durante el día, y establecía a cargo del cabeza de familia una presunción de culpa, por la cual, sin necesidad de otra prueba, bastaba su calidad de cabeza de familia habitante en la casa de la que se arrojaran los sólidos o líquidos.

En el segundo supuesto, el Pretor condenaba a los ejercitadores de la nave, los dueños de hostelería o de cuadra en el duplum de la cosa sustraída o perjudicada en daño del viajero sin investigar si hablan sido ellos los autores personales del daño, los condenaba por estar servidos por gente infiel, o por no haber vigilado lo suficiente las cosas que se le hablan confiado.

En el antiguo derecho romano se reconocía también la responsabilidad del pater-familias por los daños causados por su hijo o por el siervo; pero era una acción más-real que personal. El pater-familias se liberaba de su obligación dejando en poder de la víctima la persona del hijo o del esclavo. Mas tarde con el progreso de la legislación romana desapareció la acción noxal para el hijo pero se mantuvo para el siervo. Asimismo, noxal era en Roma la responsabilidad del dueño por los daños causados por los animales cuando no concurría ninguna culpa suya directa, por haberlos excitado o provocado, en este caso, se sometía al dueño del animal dañoso, obedeciendo a los propios instintos naturales a indemnizar con la facultad de liberarse de sus responsabilidades abandonando al animal -- que hubiera cometido el daño.

Por último, en cuanto al daño producido por las cosas inanimadas, no habla un criterio uniforme dice Giorgi, pues mientras Gaye y Ulpiano consideraban responsable al dueño de una zátara o de un muro, del daño causado por la

primera cuando arrastrada por la corriente devastaba el fondo del vecino o del daño producido por el muro que se derrumbaba sobre el fondo ajeno, el propio Ulpiano exculpa de toda clase de responsabilidad al dueño del tejado por el daño producido por la teja que cae accidentalmente de dicho tejado. (59)

Con el devenir del tiempo nos dice el autor antes-citado, gracias a la influencia que las antiguas costumbres francesas ejercieron sobre la codificación napoleónica, nacieron algunas especies de responsabilidad por hecho ajeno ignoradas por los romanos, mismas que fueron introducidas como ya se dijo por las costumbres francesas, después por la jurisprudencia, y finalmente ordenadas científicamente por Pothier pasaron al Código de Napoleón, y de ahí que en el artículo 1384 de esa codificación se estableció una presunción de culpa en algunos casos que en el derecho romano se exigía la prueba de ella. Dicho artículo, presume culpa en el padre o en la madre por los daños de los hijos menores que habiten con ellos; en el dueño y el comitente por los daños causados por sus criados o encargados en el ejercicio de sus menesteres confiados a ellos; - en los preceptores y artesanos por los daños causados por sus alumnos o aprendices durante el tiempo que estén bajo su vigilancia. En el artículo 1385 del Código de marras, se establece una presunción de culpa en el propietario del animal o de quien se sirva de él. Luego en el artículo --- 1386, se dictan disposiciones incompletas sobre la responsabilidad por el derrumbamiento de edificios, volviendo -- con ello al derecho romano, pues sancionaba en sus artículos 1782, 1953 y 1954 (Código de Napoleón), en relación con los artículos 97, 98, 99 y 216 del Código de Comercio, con severísima responsabilidad contra el huésped, posadero, porteador y contra el propietario y capitán de la nave. (60)

(59) *Ibidem* Pág. 379

(60) *Ibidem* Pág. 380

De la anterior confrontación entre el derecho antiguo y el moderno nos resultan dos cosas: 1a.) Tanto en -- una como en otra legislación se coincide al establecer -- presunciones de culpa en algunos casos, como son la de -- ciertas personas que por razones familiares o de dependencia están obligadas a vigilar a sus hijos, sirvientes, -- criados, animales, etc., 2a.) En unos casos se requiere -- la prueba de culpa para que se finque la responsabilidad -- de la persona, y en otros no se admite rendir prueba en -- contrario para salvarse de la responsabilidad. V. Gratia: dueños y comitentes.

Por lo que hace a nuestra legislación civil, al -- igual que en las codificaciones anteriores se establecen -- presunciones de culpa que admiten prueba en contrario en -- unos casos, pero en otros no, pues se establece una culpa absoluta.

Entre los casos que parten de la presunción de culpa pero que admiten rendir prueba en contrario tenemos a -- los que ejercen la Patria Potestad, por los daños que causen los menores que estén bajo su poder y habiten además -- con ellos (artículo 1919 del Código Civil); a los maestros artesanos por los daños y perjuicios causados por -- sus operarios o dependientes en la ejecución de los trabajos encomendados (artículo 1923 del Código Civil); a -- los patrones o dueños de establecimientos mercantiles por los daños y perjuicios ocasionados por sus obreros o dependientes en el ejercicio de sus funciones (artículo -- 1924 del Código Civil); a los dueños de los animales por los daños que estos causen (artículo 1929 del Código Civil); a los propietarios de edificios por los daños que -- resulten por la ruina parcial o total de ellos (artículo 1931 del Código Civil).

Por lo que hace a la responsabilidad de quienes -- ejercen la patria potestad, aquella cesará si demuestran que cuando se cometió el acto dañoso, el menor se encontraba bajo la vigilancia y autoridad de otras personas, -- como directores de colegios, talleres, etc., pues entonces estas personas son las que van a responder de dichos daños (artículo 1920 del Código Civil).

Volviendo al punto de la responsabilidad de quienes ejercen la patria potestad, es necesario puntualizarlo siguiente: El artículo 1919 del Código Civil reza: -- Los que ejerzan la patria potestad tienen la obligación de responder de los daños y perjuicios causados por los actos de los menores que estén bajo su poder y que habitan con ellos.

Si interpretamos literalmente dicho precepto legal pudiera ser que no presente problema alguno, pues para -- que surja la responsabilidad se requieren de dos supuestos: Que sean menores de edad y que habiten con ellos.

Ahora bien, ¿ la patria potestad por quien se ejerce ?. De conformidad con lo dispuesto por los artículos - 414 y 418 del Código Sustantivo Civil pueden ejercerla el padre y la madre, a falta de estos por los abuelos paternos y a falta de estos y aquellos por los abuelos maternos.

Cuando señalamos que para dar lugar a la responsabilidad de aquellos que ejercen la patria potestad se necesita que el causante directo sea menor de edad (primer supuesto), hasta aquí el artículo 1919 ya referido es -- claro y no ofrece problema alguno. Pero que sucede cuando ese menor de edad se haya emancipado. ¿ Se responde o no ? Para dar respuesta a la anterior Interrogante habrá que -

determinar primero si esa emancipación es a causa del matrimonio o por alguna otra causa. Pensamos que si fué a causa del matrimonio la responsabilidad cesará para aquellos que ejerzan la patria potestad sobre el menor (la que desde luego ya no existe de conformidad con el artículo 443 fracción II del Código Civil), toda vez que sería injusto responsabilizar, cuando por la emancipación el menor pasó a ser cabeza de familia. Al respecto dicen los hermanos Mazeaud: la independencia que adquiere al fundar una familia tiene como consecuencia hacerlo que se libere de la vigilancia de los padres, incluso si continúa viviendo con ellos. [61]

Por lo que hace a la emancipación voluntaria o independiente en la que se sometió el menor, la doctrina ha opinado y estamos de acuerdo en ello, que si se responde, en virtud de que sería ilógico que quienes ejerzan la patria potestad se beneficiasen en daños a terceros de la imprudencia cometida, al conceder plena independencia a un menor que no la merecía.

De lo antes expuesto se concluye que la responsabilidad desaparece cuando el menor haya contraído matrimonio (causa de la emancipación), por el contrario, no desaparece cuando esa emancipación haya sido voluntaria u haya tenido otra causa.

Por lo que se refiere al segundo supuesto que enuncia el precitado artículo 1919 del Código Civil para dar lugar a responsabilidad, o sea, cuando dice que los menores habiten con quienes ejercen la patria potestad; de manera que si no viven con ellos no se les podrá imputar res-

[61] Henri y León, Jean Mazeaud. Op. Cit. Pág. 194

pensabilidad alguna. Al respecto la doctrina ha sostenido que hay que distinguir si el motivo por el cual no habitan con aquellos con quien están sujetos por la patria potestad, es legítimo o no; por que si es legítimo cesará cualesquiera clase de responsabilidad, pero esa causa repite, debe ser legítima, toda vez que el vagabudaje o el haberse fugado de la casa son hechos de insubordinación derivados de una mala educación, y por tanto insuficientes para excusales; luego entonces será legítima la causa cuando es colocado interno en un colegio, o bien si se le sortease e ingresara voluntariamente al ejército o estuviese de aprendizaje bajo la dirección de un instructor que lo preparase para un arte u oficio. [62] Semejante ausencia de culpa la encontramos en el artículo 1920 de nuestro Código Civil, al establecer que cesa la responsabilidad a que se refiere el artículo anterior, cuando los menores ejecuten 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.

Siguiendo este orden de ideas, el artículo 1922 del Código Civil establece a cargo de los padres y tutores una responsabilidad de culpa que admite prueba en contrario, cuando dice: 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.

[62] Giorgi, Jorge. Op. Cit. Pág. 400

Ahora bien, ¿ como puede probarse la imposibilidad de impedirse el hecho? A lo anterior también han respondido los doctrinarios del derecho, quienes han dicho que no hay que confundir la imposibilidad, con el hecho de no haber estado presente, porque si el padre conociendo el comportamiento de su hijo le hubiera dado medios para cometer más fácilmente el delito (V. gratia: el encargo de alguna cosa), sería absurda pretensión suya la de excusarse arguyendo que no estuvo presente.

La ausencia según Pothier (citado por Giorgi), será siempre necesaria para excusar al padre, porque se presume que los padres habrían podido evitar el daño cuando este se comete en su presencia: es necesario además que dicha ausencia no constituya una culpa, sea por haber dado una mala educación, sea por imprevisión o descuido.

Con la finalidad de comprender aún más lo antes expuesto, nos permitimos deliberadamente vertir el ejemplo que toma Giorgi del tratadista Turén que dice: Un padre habla colocado a su hijo de mala conducta como escribiente en la casa de un Procurador, al cabo de cierto tiempo el hijo roba algunos títulos de la deuda pública, huye y maigasta lo robado y luego vuelve con el Procurador, quien no advertido aún del robo le acepta sus excusas y lo admite nuevamente en su despacho, pero tan luego vé la ocasión vuelve a robar. El Procurador se percata de ello y llama al padre para exigirle civilmente su responsabilidad. Seguido el juicio en todos y cada uno de sus trámites legales, la Corte dicta sentencia condenando al padre a la reparación del daño. El padre alegaba como excusa que no pudo impedir el hecho, pero tal argumento fué desestimado por el Tribunal, toda vez que el padre tuvo indicios de la fuga injustificada del hijo y del despilfarro del dinero mal habido en el primer robo; y en lugar de poner sobre aviso al Procurador, no sólo trató de disculpar la au

sencia del hijo, sino que se valió de todos los medios para que fuese nuevamente admitido por el Procurador, donde pronto tuvo ocasión para cometer el segundo hurto. (63)

La imposibilidad de impedir el hecho puede demostrarse de diferentes formas: 1a.) Que no hay daño; ---- 2a.) Que se debió a un caso fortuito o fuerza mayor y --- 3a.) Que se debió a la culpa o negligencia inexcusable de la propia víctima.

Debemos aclarar que el artículo que manejamos (1922), si bien habla del padre o del tutor que tengan a su cuidado menores de edad o mayores privados de razón, no es óbice para aplicar al tutor regla distinta en cuanto a los deberes de vigilancia, toda vez que las reglas que rigen para los padres también se aplican para los tutores, porque se supone que estos hacen las veces de aquéllos.

Retomando nuevamente el tema de los casos que parten de presunción de culpa que admiten prueba en contrario, nos encontramos con la responsabilidad de los maestros artesanos, que responden por los daños que causen sus operarios en la ejecución de sus tareas; el fundamento de esta responsabilidad es una falta de vigilancia, lo que se llama "culpa in-vigilando", sin embargo esa culpa también pueden desvirtuarla probando que les ha sido imposible evitarlo, para lo cual y en obvio de inútiles repeticiones me remito a lo ya expuesto con anterioridad sobre el punto en cuestión.

Por lo que vé a la responsabilidad de los patrones y dueños de establecimientos comerciales, están obligados a responder de los daños y perjuicios causados por sus obreros o dependientes en el ejercicio de sus funciones.

(63) Giorgi, Jorge. Op. Cit. Pág. 403

En este caso, el fundamento de la responsabilidad deriva de una culpa in-eligiendo del patrón o dueño del establecimiento, toda vez que la ley y la doctrina suponen que deben de seleccionar cuidadosamente a aquellas personas que van a tener a su servicio, quienes deben reunir determinadas cualidades que los exalten, tales como probidad, diligencia y previsión en la ejecución de todos sus actos, etc.

Sin embargo la responsabilidad que este precepto le gal única a las personas antes señaladas, desaparece si prueban que en la comisión del daño no se les puede imputar ninguna culpa o negligencia.

La responsabilidad que deriva de los hechos de los animales se debe a que el dueño del animal, faltó a la obligación de guarda y custodia del animal, por lo tanto, responderá de los daños y perjuicios que se causen, a menos que demuestre que lo guardaba y vigilaba con el cuidado necesario; que el animal fue provocado; que hubo imprudencia por parte de la víctima o que el hecho resulte de un caso fortuito o fuerza mayor, o bien cuando demuestre que un tercero lo excitó, en cuyo caso el responsable directo será esta persona según lo previsto por el artículo 1930 del Código Civil.

Finalmente, la responsabilidad que resulta por la ruina total o parcial de un edificio, la ley hace responsable al propietario de este, el cual sólo podrá liberarse de toda responsabilidad cuando pruebe que: hizo las reparaciones necesarias para evitar la ruina; el caso fortuito o bien que dicha ruina no se debe a vicio de construcción alguno.

La única dificultad que podría ofrecerse, o el úni-

co caso anota Borja Soriano, sería la obligación de la -- prueba, esto es, a quien corresponde la carga probatoria, si al propietario o a la víctima. Como el Código no dice nada al respecto, nos tendremos que remitir a las reglas generales de la prueba, según las cuales el actor debe -- probar los elementos constitutivos de su acción y el demandado los de sus excepciones, o sea, habrá que probar -- por parte del actor el daño como consecuencia de la falta de reparaciones o vicios de construcción, y el demandado tendrá que probar el caso fortuito o la diligencia debida. [64]

Después de exponer en breve en que casos se permite por la ley rendir prueba en contrario para eludir la responsabilidad civil por hechos ajenos, veremos ahora los -- que según la ley no admite rendir prueba en contrario, o sea, se establece una presunción *Iuris Et de Jure*.

Al respecto encontramos a Rojina Villegas que en su obra nos dice: la presunción absoluta de culpa, que implíca un paso más en esa evolución, constituyendo un grado -- intermedio entre la teoría subjetiva y la objetiva se reconoce en el artículo 1925: "Los jeffes de casa o los dueños de hoteles o casas de hospedaje están obligados a responder de los daños y perjuicios causados por sus sirvientes en el ejercicio de su encargo."

Continúa el autor: No encontramos ningún precepto -- que permita a los jeffes de casa dueños de hoteles o casas de huéspedes eludir responsabilidad, demostrando que no -- tuvieron culpa en la elección o vigilancia del sirviente, por consiguiente la presunción es absoluta... aunque teó-

[64] Borja Soriano, Manuel, Teoría General de las Obligaciones. Editorial Porrúa, S.A. México, 1982. Pág. 363

ricamente se invoque en el derecho una presunción de culpa por considerar que el jefe de casa o dueño del hotel - hizo una elección torpe del empleado causante del daño. (65)

Para nuestro particular punto de vista, la tesis anterior no es acertada, porque si bien es cierto que no -- hay precepto legal alguno que permita eludir la responsabilidad del jefe de casa o del hotelero, también lo es que el artículo 1925 claramente establece que se responderá - por los daños causados por sus sirvientes en el ejercicio de su encargo. Si interpretamos a contrario sensu dicho - precepto legal, llegaremos a la conclusión de que no se responde cuando el daño fué causado fuera del ejercicio y desempeño de su encargo, luego entonces la presunción ya no es absoluta, sino una presunción *Iuris Tantum*. Claro - está que en este caso la prueba corre a cargo del demandado, y si demuestra que el daño causado por su sirviente se produjo fuera de sus labores cotidianas no habrá lugar a condenar a la reparación del daño.

Quizás los únicos casos en donde se establece una - presunción *Iuris Et de Iure* en la responsabilidad civil, - están previstos en los artículos 1932 y 1933 del Código - Civil. Se dice que en el caso del artículo 1932 se aplica la teoría objetiva de la responsabilidad civil, nosotros - creemos que es aplicable solamente en los casos previstos por las fracciones I, II y VI que respectivamente a la letra dicen:

Por la explosión de máquinas -
o por la inflamación de subs-
tancias explosivas...

(65) *Rojina Villegas, Rafael. Op. Cit. Págs. 355 y 356*

Por el humo o gases que sean nocivos a las personas o a las propiedades...

Por el peso o movimiento de las máquinas, por las aglomeraciones de materias o animales nocivos a la salud..

Los supuestos antes transcritos caen sin duda dentro de la teoría objetiva o del riesgo creado que consagra el artículo 1915 del Código Civil en lo relativo a cosas pele grosas. Sin embargo la supuesta presunción absoluta es discutible en los casos anteriores, ya que hay que ver en que circunstancias se produjeron esos daños.

Podríamos afirmar que el único caso que no está suje to a discusión en cuanto a que se establece una presunción absoluta que no admite prueba en contrario, lo es el que se desprende del artículo 1935 del Código Civil que dice: Los jefes de familia que habitan una casa o parte de ella, son responsables de los daños causados por las cosas que se arrojen o cayeren de la misma.

El fundamento de la responsabilidad en este caso, es una culpa in-vigilando, esto es, la violación del deber -- que se tiene de cuidar que de nuestra casa no se produzcan hechos susceptibles de causar un daño a los demás.

7.- RESPONSABILIDAD CIVIL POR HECHO ILICITO PENAL (DELITO) EXIGIBLE A TERCERO

Los hechos ilícitos penales mejor conocidos dentro del lenguaje jurídico con el nombre de delitos, al igual que los hechos ilícitos civiles también causan daños, los cuales deben ser reparados por el responsable. En este ca-

so la ley castiga al autor del delito que causa daño de manera doble, o sea, le impone por un lado una pena de carácter represiva y por el otro lo sujeta al pago de una indemnización consistente en la reparación de los daños y perjuicios que haya originado su acción u omisión o la acción u omisión de las personas que dependen de él por razones familiares o de dependencia.

De los antes expuesto se deduce que por la comisión de un delito que cause daño, el responsable queda sujeto a la reacción de dos órdenes jurídicos diferentes: el penal y el civil. El primero de ellos, castiga al delincuente a través de una pena, y el segundo le impone la obligación de resarcir el daño. Al respecto ha dicho Marty que la represión penal se funda en el carácter perjudicial del acto desde el punto de vista social, su objeto es que se imponga una pena. La responsabilidad civil, se funda en el daño causado a los particulares, y su objeto es la reparación de ese daño en provecho de la persona lesionada. (66)

Por delito la ley penal entiende el acto u omisión que sancionan las leyes penales (artículo 7o. del Código Penal), cuya persecución compete única y exclusivamente al C. Agente del Ministerio Público en representación de la sociedad, el cual tiene la obligación de agotar todas y cada una de las diligencias que sean necesarias para el debido esclarecimiento de los hechos que se investigan, e integrada que sea la indagatoria en cuestión deberá determinar si formula ponencia o no de ejercicio de la acción penal. Si decide consignar el expediente ante el Juez Penal, será este quien absuelva o condene al --

(66) Marty G. Op. Cit. Pág. 268

indiciado de la reparación que en un momento dado se exija al delincuente.

De conformidad con el artículo 29 del Código Penal del Distrito Federal, la reparación del daño que deba ser hecha por el delincuente tiene el carácter de pena pública; pero cuando la misma reparación deba exigirse a tercero tendrá el carácter de responsabilidad civil, y se tramitará en forma de incidente en los términos que fije el Código de Procedimientos Penales.

Ahora bien, ¿quien podrá exigir la reparación del daño.? Al respecto, decimos que ésta cuando es a cargo - directo del delincuente constituye pena pública sobre la que el juez debe resolver precisamente en la sentencia de definitiva del proceso, y se exigirá de oficio por el C. -- Agente del Ministerio Público, según lo dispone el artículo 34 del Código Penal. Pero cuando esa reparación deba exigirse a terceros, entonces tendrá el carácter de responsabilidad civil, que puede ser tramitada por el ofendido ante el propio juez de lo penal a través de un incidente que se sujetará a las reglas del Código Procesal Penal, o bien en juicio especial ante los tribunales del orden civil si se promueve después de fallado el proceso.

Al igual que la ley civil, el Código Penal nos señala a quienes deben responder por los hechos no propios o ajenos. En efecto, el artículo 32 de dicho código, nos dice que están obligados a reparar el daño en los términos del artículo 29: I.- los ascendientes por los delitos de sus descendientes que se hallaren bajo su patria potestad. II.-- los tutores y custodios por los delitos de los incapacitados que se hallen bajo su autoridad. III.- Los directores de internados o talleres que reciban en su establecimiento discípulos o aprendices menores de 16 años, por los de

delitos que ejecuten estos durante el tiempo que se hallen bajo el cuidado de ellos. IV.- Los dueños de empresas, o encargados de establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en el desempeño de sus funciones. V.- Las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios o gerentes directores, en los mismos términos en que, conforme a las leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan. Se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal, pues en todo caso, cada cónyuge responderá con sus bienes propios por la responsabilidad del daño que cause, y VI.- El estado subsidiariamente por sus funcionarios y empleados.

Como podemos observar, salvo algunas excepciones en las personas antes señaladas, se presume una culpa absoluta que no admite prueba en contrario; lo que no vemos en la legislación civil en donde sí admite prueba en contrario en algunos casos. Consideramos que esto se debió quizá a la falta de concordancia en que incurrieron los redactores al elaborar ambos códigos, pues el código penal es más severo que el civil en esta materia.

La reparación del daño comprenderá según el artículo 50 del código represivo, en la restitución de la cosa obtenida por el delito, y si no fuera posible, el pago -- del precio de la misma (una especie de acción rei persecutoria establecida en Roma); la indemnización del daño material y moral causado a la víctima o a su familia. A diferencia del código civil, la reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior cuando ello sea posible, o en el pago de los daños y perjuicios (artículo 1915 del código civil). La reparación del daño en materia penal será fi-

jada por los jueces según el daño que sea preciso reparar de acuerdo con las pruebas obtenidas en el proceso, y --- atendiendo también a la capacidad económica del obligado. Para los casos de la reparación del daño causado con motivo de los delitos de imprudencia, el Ejecutivo Federal ex pedirá un reglamento, sin perjuicio de la resolución que se dicte por la autoridad judicial, la forma en que administrativamente deba garantizarse mediante seguro especial dicha reparación (artículo 31 del Código Penal). - reglamento que hasta la fecha seguimos esperando.

Debemos aclarar que la reparación del daño por hecho ilícito penal a cargo de un tercero puede exigirse ante un juez civil, sin necesidad de esperar el fallo en el proceso penal que se sigue en contra del delincuente, --- pues aún cuando este sea absolutorio, el tercero responde civilmente, toda vez que la responsabilidad civil es inde pendiente de la penal, y así se ha manifestado nuestro más alto Tribunal de la República en las siguientes ejecutorias:

2223.- RESPONSABILIDAD CIVIL.- Es independiente de la penal, y por lo mismo, - aunque no exista una condenación del orden criminal puede haber condena de responsabilidad civil.

Tesis visible a fojas 1130, del Tomo de Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes, sustentadas por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Quinta Parte, Actualización IV Civil, correspondiente a los años 1974-1975. Maye ediciones.

1716.- REPARACION DEL DAÑO EXIGIELE A TERCEROS (LEGISLACION DEL ESTADO DE VERACRUZ).- Aún cuando no se haya sentenciado al acusado dentro del procedimiento penal, puede condenarse a terceros al pago de la reparación del daño por responsabilidad civil proveniente de de

Lito, si dentro del incidente respectivo se prueba, no sólo la existencia de los daños y la situación de dependencia del inculpado, sino también la autoría como causa de aquellos daños motivados por el hecho típico penal. La sentencia que absuelve a los terceros demandados en el incidente civil por el sólo hecho de que no llegó a pronunciarse sentencia condenatoria en el juicio penal es violatoria de las garantías individuales del ofendido por el delito.

Tesis visible a fojas 794, del Volúmen Civil, 2a. -- edición de Jurisprudencia y Tesis sobresalientes, sustentada por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente a los años 1955-1963. Mayo ediciones.

8.- RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA Y SUBJETIVA (CONCURRENCIA DE AMBAS)

La doctrina nos ha explicado que debemos entender -- por responsabilidad civil objetiva y que por responsabilidad civil subjetiva o extracontractual; cuando se da una y cuando se da la otra. Sin embargo no se ha dicho si en la producción de un daño pueden concurrir ambas responsabilidades, o sea, si al sujeto causante del daño se le puede responsabilizar subjetiva y objetivamente en términos de los artículos 1910 y 1913 del Código Civil.

Nosotros opinamos que sí puede haber concurrencia, y que una persona lesionada puede válidamente reclamar de -- otra objetiva y subjetivamente la reparación del daño inferido, sin que pueda decirse que por la elección de una se excluya a la otra. La base que tenemos para sostener la tesis anterior la hacemos consistir en lo siguiente: las circunstancias que forman el supuesto de un caso de responsabilidad objetiva pueden contener a la vez supuestos de hecho ilícito. Un típico ejemplo que soporta lo antes dicho-

podría ser éste: Cuando al ir manejando un vehículo de combustión interna en estado de embriaguez o bajo el influjo de alguna droga enervante se lesiona con este el bien jurídico de otro. En este caso, se hizo uso de un mecanismo pe- ligroso por sí mismo, por la velocidad que desarrolla (he- cho lícito), pero al mismo tiempo se obra ilícitamente, - ilicitud que deviene en el caso que nos ocupa, de una culpa o negligencia al haberse colocado en un estado inconveniente que podía provocar un daño. Ahora bien, si bien es cierto que pueden reclamarse judicialmente ambas responsabilidades con independencia la una de la otra, también lo es que al satisfacerse cualquiera de ellas se extingue la otra por estar dirigida al mismo interés: la reparación -- del daño.

CAPITULO TERCERO
LA PRESCRIPCIÓN

1.- ANTECEDENTES

Giorgi nos dice que la prescripción en razón del tiempo contiene en sí a la usucapión, de la cual se supone que fue una especie de ocupación por la que los pueblos antiquísimos adquirían el dominio de la res nullius, o modo de confirmar aquello que ya habían adquirido. (1)

Que entre las primeras que contaron con el usus autoritas como modo de adquirir el dominio fueron las Doce Tablas, según las cuales bastaba un año de posesión para los muebles, dos para los inmuebles, sin que el Magistrado debiese indagar si existían otros títulos de adquisición. Que la necesidad hizo luego que la autoridad del Pretor introdujese la praescriptio temporalis o longae temporis, que suplía a la usucapión cuando no se trataba del dominio quirritario.

En cuanto a las obligaciones encontramos que en el antiguo derecho romano no se conocía a la prescripción. Estas, una vez nacidas eran perpetuas y sólo se extinguían cuando habían sido cumplidas, no pudiendo invocarse la inacción de su acreedor por larga que hubiese sido. Es hasta la época de Teodosio II en el año 424 que se estatuyó la prescripción en benefi-

(1) Giorgi, Jorge. Teoría de las Obligaciones. 2a. Edición. Vol. VIII Editorial Reus, S.A. Madrid 1930. Pág. 335

cio y defensa de los deudores, estableciéndose que las acciones dejaban de ser imprescriptibles y con ello los créditos, para convertirse en prescriptibles a los 30 años.

Justiniano rehizo desde un principio cada cosa; --- equiparó la usucaplón a la *longi temporis praescriptio* y determinó las condiciones de la una y de la otra, modificándolas; confirmó la Constitución Teodosiana sobre la prescripción extintiva de treinta años. Por ello estableció como principio dominante en el *Corpus Iuris* que, no obstante la mala fe del deudor, una acción no ejercitada se extingue en treinta años si cualquier disposición particular no la salva de la extinción. [2]

Se cree que existió una prescripción inmemorial, -- por la cual se adquirían irrevocablemente los derechos -- ejercitados por un tiempo que no excediese a la memoria humana.

A la caída de Roma los pueblos que adoptaron su cultura y civilización, establecieron en sus legislaciones -- plazos más o menos uniformes para que operara dicha figura.

La doctrina de la prescripción, tal cual, provenía del Código de Justiniano, sufrió graves modificaciones -- por parte del derecho canónico, y la más importante entre todas fue la de exigirse la buena fe, sea en el autor, -- sea en el sucesor, continuada durante el curso de la prescripción. Dando este requisito de la buena fe lugar a innumerables excepciones que hicieron de la prescripción un estudio difícilísimo, de reglas inciertas y de aplicación

[2] Giorgi, Jorge. Op. Cit. Pág. 336

rarisima. Creando con esto la necesidad de una tutela jurí-
dica mas perfecta, de modo que muchos jurisconsultos comen-
zaron a limitar la regla del derecho canónico, negando al-
poseedor de mala fe el derecho de adquirir la rem alienam,
pero no al deudor el de librarse con el tiempo de la deu-
da.

Por lo que hace a la legislación Italiana se dieron
estatutos que introducían ciertas prescripciones especia-
les, abreviaban los términos de la ordinaria y absolvían -
de la necesidad de la buena fe para librarse de las deudas.

Así encontramos que los estatutos de Roma de 1471 y
1580, establecían la prescripción de dieciséis años para -
los créditos de mutuo, depósito y de diez para cánones y -
pensiones; análogamente los estatutos del Consejo y Pueblo
de Florencia de 1915, sancionaban la prescripción de trece
años para todas las acciones, excepto algunas pocas que
tenían la de quince. Sin embargo prevalecía en los estat-
utos un concepto que alteraba la índole de la prescripción y
la reducía a una presunción de pago [satisfactum praesuma-
tur], por la cual el acreedor podía librarse en ciertos -
casos demostrando no haber sido pagado.

Es hasta la llegada de la legislación Napoleónica -
cuando se inicia un movimiento que tiende a reducir los --
plazos que durante varios siglos rigieron. En Francia, has-
ta antes de la vigencia del Código de Napoleón, en lo que
se conoce como antiguo derecho francés, se consagraban pla-
zos de prescripción de 40 a 100 años en favor de determina-
dos sectores privilegiados por los emperadores, como la --
iglesia y las comunidades. A la llegada del Código de Na-
poleón se modificaron los términos y se aplicó el sistema-
conocido como "trentenario"; distinguieron una prescrip-
ción adquisitiva de diez y veinte años, y una prescripción

extintiva ordinaria de treinta años, o excepcional o mas breve; además algunas prescripciones brevísimas por presunción de pago. No exigieron la buena fe, sino en la prescripción de diez y veinte años para la adquisición de inmuebles. En cuanto a la prescripción de treinta años declararon inútil la buena fe en las acciones reales y en las personales. Dictaron normas generales sobre suspensión e interrupción, aplicables a la prescripción ordinaria dejando a salvo las excepciones para las prescripciones mas breves.

En sí, en dicha legislación se estableció una prescripción de derecho común de treinta años, una prescripción quincenal de los créditos periódicos y prescripciones cortas fundadas en una presunción de pago.

En México también rigió la prescripción treintena-ria de origen francés, así el Código Civil de 1870 en su artículo 1194 dispuso: "Todos los bienes inmuebles se prescriben con buena fe en veinte años, y con mala fe en treinta años; salvo lo dispuesto en el artículo 1176"

Respecto de la prescripción de bienes muebles dijo en su artículo 1196: "Las cosas muebles se prescriben entre tres años, si la posesión es continua, pacífica y acompañada de justo título y buena fe, o en diez años, independientemente de la buena fe y justo título."

En cuanto a la verdadera prescripción dispuso en su artículo 1200: "La prescripción negativa se verifica haya o no buena fe por el sólo lapso de veinte años contados desde que la obligación pudo exigirse conforme a derecho."

El Código Civil de 1884 reproduce los anteriores textos, aunque con respecto a los bienes muebles redujo el

plazo de prescripción de veinte y treinta años a diez y veinte años, ocupándose de esto en sus artículos 1086, --- 1088 y 1091.

El Código Civil de 1928 redujo aún más los anteriores plazos no obstante la oposición de diversos sectores "interesados" propietarios de vastas superficies territoriales", como se puede apreciar en los artículos 1152, -- 1159 y 1164.

2.- CONCEPTO

El maestro Gutiérrez y González, la define como la facultad o el derecho que la ley establece en favor del -- deudor, para excepcionarse válidamente y sin responsabilidad de cumplir con su prestación o para exigir a la autoridad competente la declaración de que ya no se le puede cobrar en forma coactiva la prestación, cuando ha transcurrido el plazo que otorga la ley al acreedor para hacer efectivo su derecho. (3)

Bejarano Sánchez, dice que la prescripción es una institución de orden público que extingue la facultad de -- un acreedor que se ha abstenido de reclamar su derecho durante determinado plazo legal, a ejercer coacción legítima contra un deudor que se opone al cobro extemporáneo o exige la declaratoria de prescripción. (4)

Para Colín y Capitán, es un modo de extinción de los derechos patrimoniales procedentes del no ejercicio de -- estos derechos por su titular durante un cierto lapso de --

[3] Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. 5a. -- Edición. Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. México, 1984. Pág. 798

[4] Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles. 2a. Edición. Editorial Harla. México, 1982. Págs. 503 y 504

tiempo. (5)

El francés Ripert nos habla de la prescripción extintiva, y nos dice que es la desaparición de un derecho - por la expiración de cierto lapso durante el cual su titular no lo ha ejercido. (6)

En nuestra legislación vigente la encontramos definida de manera general, pues engloba tanto a la adquisitiva como a la negativa en el artículo 1135 del Código Civil, y al respecto manifiesta que: La prescripción es un medio de adquirir bienes o de librarse de obligaciones, mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas por la ley.

3.- CLASES DE PRESCRIPCIÓN EN NUESTRO DERECHO POSITIVO

Del texto del artículo 1135 del Código Civil, se desprende la existencia de dos clases de prescripción que se contemplan en nuestra legislación, a saber: Adquisitiva y Negativa, cuyo análisis pasamos a exponer a continuación.

a.) ADQUISITIVA

Esta figura jurídica fue conocida en el derecho romano con el nombre de usucapio, según la cual el titular de un derecho lo pierde si durante cierto tiempo, no se opone a la invasión de su derecho, de manera que, por otra parte quien ejerce un derecho aunque no sea su titular, lo adquiere por el sólo transcurso del tiempo, debiendo sa

(5) Colín y Capitant. Curso Elemental de Derecho Civil. 4a. Edición.- Tomo III, Editorial Reus. Madrid 1960. Págs. 251 y 252

(6) Ripert Georges, Jean Boulanger. Tratado de Derecho Civil. Tomo V 2a. Parte. Ediciones La Ley, Buenos Aires, 1965. Pág. 614

tisfacea previamente determinadas condiciones, mismas que según se lee en la obra del maestro Floris Margadant, -- eran conocidas en las Doce Tablas a través del siguiente hexámetro latino: Res Habilis, Titulus, Fides, Possessio y Tempus. (7)

La Res Habilis significaba que la cosa para los -- efectos de la usucapio no estuviera fuera del comercio. -- De manera que, la posesión que se ejerciera sobre un individuo libre creyéndolo esclavo, nunca hacía adquirir la dominica potestas sobre éste, ya que no era una res habilis para la usucapio.

En las Doce Tablas, tampoco se admitió como hábil para la usucapio el objeto robado. Equiparándose a objetos robados los inmuebles obtenidos por despojos, las cosas logradas por los funcionarios públicos mediante presión ilegal, etc. Sin embargo en la época de Teodosio II se dispuso que los poseedores de buena fe podían usucapir a su favor aún las cosas robadas, estableciéndose para -- ello que todas las acciones prescribirían en treinta años.

Asimismo, se consideró en un principio como inhábiles para usucapir, los inmuebles provinciales y los bienes privados del Estado, porque se estimaba que éste ejercía sobre aquellos un derecho exclusivo de propiedad, -- haciéndolos en consecuencia imprescriptibles. Situación que como ya se dijo prevaleció en principio, ya que dada la intensa actividad económica de las provincias, estas -- también necesitaban seguridad jurídica, por lo que los gobernadores instituyeron la posibilidad de adquirir la posesión provincialis, mediante una posesión prolongada por

(7) Floris S., Margadant, Guillermo. Derecho Romano. Editorial Esfinge, S.A. México, 1960. Pág. 203

cierto tiempo que reuniera las condiciones de *titulus* y *fides*, surgiendo entonces la prescripción *longi temporis*, requiriéndose un plazo de diez años cuando el poseedor vivía en la misma provincia que el propietario y de veinte años cuando vivía en provincia distinta del propietario. A los plazos antes señalados, Justiniano agregó uno de tres años para muebles y otro de diez años para inmuebles y de treinta años para objetos robados que se hallaren en poder del poseedor de buena fe.

El *titulus* era necesario, toda vez que el *usucapiente* debe de poseer un título como fundamento de su posesión aun cuando esté viciado, como sería por ejemplo una compra-venta, un testamento aún cuando sea revocado, etc. No se necesitaba poseer objetivamente la cosa, sino que bastaba una posesión subjetiva; por lo tanto era suficiente un título putativo.

En cuanto al *Fides*, esta era algo más que una mera ignorancia de los vicios de la posesión; debía de ser la creencia positiva que la posesión era justa.

En Roma, la buena fe era necesaria sólo al comienzo de la posesión, sin embargo, este principio fue enmendado por el derecho canónico al establecer que podía perderse aún después de iniciada (*scientia superveniens nocet*).

También la buena fe era calificada al momento de -- transmitirse la posesión, de ahí que se distinguieron dos clases de transmisión del objeto en cuestión: a título universal y a título particular. En el primer caso, el heredero adquirente continúa la posesión del *de cuius* con la buena o mala fe que este haya ejercido sobre la cosa transmitida, de tal suerte que si el transmitente ejercía sobre la cosa una posesión de mala fe, el adquirente continuaba

La mala fe del transmisor y por ende no podía adquirir la propiedad en usucapio. No sucedía lo mismo si se recibía de mala fe pero se continuaba la posesión con la buena fe del transmitente. En cambio, tratándose de una transmisión a título particular, el adquirente recibe una posesión de buena o mala fe según sea el caso; de tal manera que no podía usucapir cuando adquiriera de mala fe.

En cuanto a la *Possessio*, el usucapiente debe tener la posesión del objeto que quiere usucapir, posesión que debe ser con el *animus domini*, de actuar como si fuera el dueño, tener el pleno dominio de la cosa.

Por lo que se refiere al *Tempus*, se consideraba que el objeto transmitido debía durar en poder del adquirente cuando menos un año para muebles y dos para inmuebles (no robados), pudiéndose añadir el tiempo que su predecesor haya tenido de la cosa, no importando que durante el plazo de la prescripción haya cambiado varias veces de poseedor.

Sin duda, el derecho romano influyó sobremanera en nuestra actual legislación civil por lo que se refiere a la prescripción adquisitiva. En el artículo 747 del Código Civil se establece que las cosas pueden ser objeto de apropiación siempre que no estén excluidas del comercio y susceptibles por tanto de prescripción según el artículo 1157 del propio Código.

Las cosas que pueden usucapirse mediante la posesión son los bienes inmuebles y los bienes muebles. A esta adquisición de bienes, de conformidad con el artículo 1136 del Código Civil se llama prescripción positiva o adquisitiva.

Ahora bien, la posesión desempeña un papel bien importante en esta materia, pero sin embargo, por sí sola no

es suficiente para adquirir las cosas que se poseen. En efecto, de conformidad con el artículo 1151 del Código Civil se dispone que la posesión necesaria para prescribir debe de ser: En concepto de propietario, pacífica, continua y pública.

¿ Que debemos entender cuando se nos dice que se debe poseer en concepto de propietario.? En principio diremos que el artículo 798 del Código Civil establece que la posesión da al que la tiene la presunción de propietario. Pero esto jurídicamente debe interpretarse en el sentido de que la posesión produce la presunción de propiedad, pero es una presunción iuris tantum, es decir, admite prueba en contrario; entonces tenemos que, mientras no se demuestre lo contrario, el poseedor es el que tiene la fuente -- presunción de que es propietario de la cosa, pero si no, es sólo detentador de ésta, y como consecuencia dicha posesión es derivada y no originaria. No obstante lo anterior debemos precisar como se adquiere esa posesión. Al respecto diremos que puede ser adquirida de buena o mala fe, según sea el caso. El artículo 506 del Código Civil menciona que es poseedor de buena fe el que entra en la posesión en virtud de un título suficiente para darle derecho a poseer y que también lo es el que ignora los vicios de su título que le impiden poseer con derecho; y que es poseedor de mala fe el que entra a la posesión sin título alguno para poseer, lo mismo que el que conoce los vicios de su título que le impiden poseer con derecho. Entendiendo por título la causa generadora de la posesión. Pero pasemos a detenemos un poco sobre este punto. ¿ Que es la causa generadora de la posesión.? Por tal debemos entender según nuestra máxima autoridad judicial el acto o el hecho jurídico que la ocasiona, como por ejemplo, una enajenación, una herencia o cualquier otro medio de adquirir, aún delictuoso, como robo o despojo.

La ley exige que la causa generadora de la posesión se revele por el poseedor, para que el juzgador se halle en aptitud de calificarla, o sea, si es en concepto de -- propietario, originaria o derivada y sobre todo, para precisar el momento en que deba comenzar a correr el plazo para la prescripción, ya que cuando no se revela dicha causa el artículo 1155 del Código Civil dispone, que la posesión debe considerarse usurpada, y entonces, en este caso, la prescripción corre hasta que haya prescrito la acción penal o extinguida la pena correspondiente.

El Código Civil de 1884, exigía en su artículo 1079 fracción I, que la posesión apta para prescribir debería fundarse en justo título. El Código actual exige en la -- fracción I del artículo 1151 que la posesión necesaria para prescribir debe ser en concepto de propietario, no exige ya el justo título, sin embargo, es necesario probar el origen de la posesión, no como acto traslativo de dominio sino como hecho jurídico que produce consecuencias de derecho. En este caso, cuando no hay título se requiere que el poseedor se haya comportado como propietario, esto es, que se traduzca ostensiblemente y de manera objetiva, susceptible de apreciarse con los sentidos mediante actos que revelen que el poseedor es el dominador de la cosa, el señor de ella, el que manda en la misma, como dueño en sentido económico para hacer suya la cosa desde el punto de vista de los hechos.

De lo antes expuesto se concluye que cuando se posee en concepto de propietario, debe probarse el origen de la posesión para que se pueda determinar si es originaria o derivada, de buena o mala fe.

El segundo requisito para que la posesión sea ad-- usucapionem, es que se posea de manera pacífica; por tal --

debemos entender aquella que se adquiere sin violencia -
[artículo 823 del C.C.]

Por posesión continua señala el artículo 824 del Código Civil es la que no se ha interrumpido, ésta, de conformidad con el artículo 1168 del Código Civil comenta do puede interrumpirse cuando el poseedor sea privado de la posesión de la cosa o del goce del derecho por más de un año; por demanda u otro género de interpelación judicial notificada al poseedor o al deudor en su caso; porque la persona a cuyo favor corre la prescripción reconozca expresamente de palabra o por escrito o tácitamente -- por hecho indudable, el derecho de la persona contra --- quien prescribe.

Finalmente, el último requisito para que la cosa sea susceptible de usucapirse, lo es que se posea públicamente, o sea, que la posesión se disfrute de manera que pueda ser reconocida por todos, esto es, ante los ojos de todo el mundo; pública también lo es la posesión cuando se haya inscrita en el Registro Público de la Propiedad - [artículo 825 del C.C.]

Ahora bien, llenados que sean todos y cada uno de los requisitos antes señalados, para que la posesión sea apta para prescribir, se requiere además un tiempo determinado de duración en la posesión de los bienes que se -- pretenden adquirir a través de la prescripción adquisitiva. Al efecto, el artículo 1152 del tantas veces referido Ordenamiento Legal, establece que los bienes inmuebles se prescriben en cinco años cuando se posean de buena fé y en diez años cuando la posesión sea de mala fé, y siempre que en ambos casos se satisfagan los extremos del artículo 1151.

Por lo que hace a los bienes muebles, la ley establece plazos mas cortos, y al respecto encontramos en el artículo 1153 del Código Civil, que se prescriben en tres años cuando se posean de buena fe y en cinco años cuando se posean de mala fe, sin desatender desde luego lo dispuesto también por el precitado artículo 1151 de la Ley Sustantiva Civil.

Quizás se nos tache de superficiales por haber tratado este medio de adquirir bienes y derechos sin profundizar lo suficiente, tal vez tengan razón, pero realmente lo que nos interesa en este trabajo de tesis es la prescripción negativa, la que "libera o extingue derechos y obligaciones." Sin embargo, repetimos no podíamos tampoco dejar de hablar de la prescripción adquisitiva, dado que en nuestra legislación civil se regula de manera simultánea tanto ésta como la negativa o liberatoria, situación que en muchas de las ocasiones nos hace caer en confusiones, por lo que sería más conveniente que se les diera un trato por separado para de este modo comprender mejor el alcance de cada una de ellas.

El estudio de la prescripción adquisitiva que concierne a los derechos reales, especialmente a la propiedad debe ser objeto de otro trabajo por separado, por lo que pido mil disculpas.

b.) NEGATIVA

A esta figura jurídica se le conoce tanto en la doctrina como en la jerga jurídica común con el nombre de prescripción extintiva, prescripción exonerativa o prescripción liberativa de obligaciones.

Los redactores del actual Código Civil la bautizaron con el nombre de prescripción negativa, entendiendo -- por tal la liberación de obligaciones que por no exigirse su cumplimiento dentro del plazo fijado por la ley, se extinguen (artículos 1135 y 1158 del C.C.)

En la mayoría de las legislaciones modernas, sus respectivos legisladores entendieron por prescripción negativa, extintiva o liberatoria, aquella que libera de obligaciones por no exigirse su cumplimiento dentro de los plazos correspondientes.

Sin embargo, esta definición ha sido fuertemente criticada y con justa razón por los tratadistas del derecho, porque afirman, la terminología empleada para definir a la prescripción es inadecuada e impropia, ya que no es verdad que se extingan las obligaciones, sino que realmente lo que se extingue es la acción para exigir coactivamente su cumplimiento. Pero no tocaremos en este inciso la discusión que se ha manifestado al respecto, por corresponder ello al punto relativo a los efectos de la prescripción que mas adelante abordaremos.

Ahora bien, vamos a exponer en breve los motivos - que llevaron a los legisladores de las diversas codificaciones incluyendo la nuestra, a reglamentar dentro de sus respectivos cuerpos de leyes la materia de la prescripción negativa, extintiva o liberatoria.

Los autores extranjeros dicen que fué debido a preservar el interés general y al interés particular.

Al efecto los hermanos Mazeaud dispusieron que: La reglamentación de la prescripción extintiva o liberatoria descansa sobre motivos de orden público: pues sería contra

rio al orden público permitir que los deudores y sus descendientes pudieran ser demandados durante demasiado tiempo; porque se encontrarían en la imposibilidad de saber si el pago se habla efectuado ya; resultarla de ello una inseguridad intolerable; por otra parte, la inacción prolongada del acreedor debe ser sancionada por causa del interés general. Cabe fundar igualmente la prescripción sobre una presunción de pago: se presume que, si el acreedor no ha reclamado nada durante cierto plazo, es que ha sido satisfecho. [8]

En la doctrina Gaucha, se vé algo parecido en uno de sus expositores que es Guillermo A. Borda, quien dice: La ley protege los derechos individuales, pero no ampara la desidia, negligencia, el abandono. Los derechos no pueden mantener su vigencia indefinidamente en el tiempo, no obstante el desinterés de su titular, porque ello conspira contra el orden público y la seguridad. [9]

El alemán Von Tuhr establece: La prescripción sirve al interés público garantizando la seguridad jurídica y el descongestionamiento a los tribunales y protege al individuo contra molestias injustificadas basadas en derechos de existencia muy remota. [10]

En nuestra doctrina se comparte el criterio de la dualidad del fundamento de la prescripción negativa a que se refieren los autores antes citados. Al efecto, el maestro Gutierrez y González dice que: Sin menospreciar el carácter de la institución jurídica del interés general, esto es, de orden público, la prescripción ha sido estableci

[8] Henri y León, Jean Mazcaud. Lecciones de Derecho Civil. 2a. Parte. Vol. III. Editorial E. J. E. A. Buenos Aires, 1960. Pág. 406

[9] Borda A, Guillermo. Tratado de Derecho Civil Argentino. Tomo III. Edición 2a. Editorial Perrot. Buenos Aires, 1967. Pág. 7

[10] Von A. Tuhr. Tratado de las Obligaciones. Tomo II. 1a. Edición. - Editorial Reus, S.A. Madrid, 1934. Pág. 175

da desde siempre, en beneficio exclusivo particular de los deudores, ya que sólo a ellos aprovecha o perjudica el oponerla o no. [11]

En opinión de este destacado jurista en nuestro derecho la reglamentación de la prescripción fue creada para que los deudores tuvieran un arma con que defenderse de la morosidad de sus acreedores, cuando éstos nos les exigían en determinado plazo el cumplimiento de las obligaciones contraídas; cabe destacar que el citado maestro le da mucha mayor importancia al interés privado y no al público-- en materia prescriptiva, pues afirma que la prescripción es nada de conformidad con el artículo 1141 del Código Civil-- es susceptible de renunciarse, y que además no será de pleno derecho, sino que se requiere declaración judicial. La postura anterior es justificada, sin embargo diferimos un poco al respecto porque no hay que desatender el interés general, en atención a lo dispuesto por el propio artículo 1141 cuando dice que no puede renunciarse a prescribir en lo sucesivo; esta última parte es bien importante, porque atiende al interés general, de manera que, si se pacta renunciar a prescribir en lo futuro esa disposición se tendrá por no puesta, porque de aceptarse lo contrario en todas las convenciones se estipularía esta regla, lo que llevaría a prácticas viciosas de los contratantes, pues siempre habría una cláusula de renuncia, lo cual atentaría a la seguridad jurídica de aquellos que pudieran verse beneficiados por la prescripción.

4.- NATURALEZA JURIDICA DE LA PRESCRIPCION

A fin de conocer la esencia jurídica de la pres---

[11] Gutierrez y González, Ernesto, Op. Cit. Pág. 511

cripción es necesario recordar los elementos estructurales del derecho de crédito o derecho personal, y muy en especial la relación jurídica sustentada en la tesis alemana - en el sentido de que la relación jurídica se reduce a la facultad del acreedor de poder exigir y del deber cumplir del deudor, conductas estas que se denominan con el nombre de "Schuld"

Gutiérrez y González nos dice que la estructura -- del derecho de crédito o derecho personal presenta tres -- elementos que son: Los sujetos (acreedor y deudor); una relación jurídica que los une y su objeto, que es la prestación que se debe. [12]

La relación jurídica deviene de la facultad que -- tiene el acreedor de exigir de su deudor (sujetos), el cumplimiento de la obligación que se debe, y éste a su vez tiene el deber de satisfacerla. Empero, si a pesar de la exigencia no se cumple, entonces cobra vida una consecuencia de ese incumplimiento que en Alemania se conoce bajo el término de "Haftung", que consiste en la coacción que ejerce la autoridad judicial sobre el deudor para que cumpla voluntariamente, y si no lo hace entonces se le fuerza a cumplir con la prestación debida (objeto) que puede -- consistir en una obligación de dar, de hacer o de no hacer.

Ahora bien, en materia prescriptiva también operan los tres elementos estructurales del derecho de crédito, - porque puede válidamente una persona exigir de otra el cumplimiento voluntario de la obligación y si ésta no se cumple, puede igualmente solicitar la tutela del Estado para-

hacer que se cumpla (nada le impide hacerlo), sin embargo al oponerse la prescripción, la autoridad judicial se verá impedida para exigir el cumplimiento forzoso de la prestación debida, sin embargo deja subsistente ese crédito porque éste no se extingue de modo absoluto con la prescripción, pues a pesar de que la obligación civil ya no podrá exigirse coactivamente, perdura entre los sujetos un vínculo jurídico llamado obligación natural. Sobre esto Guillermo A. Borda nos dice que la prescripción no hiere al derecho en sí mismo, hiere a la acción que de él nace; no afecta a aquél, en virtud de que la prescripción civil deja subsistente una obligación natural; lo que se pierde al oponerse la prescripción es la accionabilidad de la justicia (diríamos nosotros el poder coactivo), porque la prescripción no afecta de manera radical al derecho, sino a la acción que lo protege. [13] Esta es la verdadera naturaleza jurídica de la prescripción.

5.- USUCAPION Y PRESCRIPCION

Es verdad lo que afirma el maestro Gutierrez y González en el sentido de que el sistema que adopta nuestro actual Código Civil para reglamentar la prescripción es del todo inadecuado, impropio, pues regula en un sólo título de manera simultánea, como si fuera una sola tanto la prescripción adquisitiva o usucapio como la prescripción negativa, siendo que en la especie son dos figuras jurídicas completamente distintas la una de la otra. Esto se debió a que el legislador al utilizar el término "prescripción" quiso referirse a ambas instituciones legales, lo cual se acepta, pero al mismo tiempo ello entraña un verda-

[13] Borda A., Guillermo. Op. Cit. Pág. 8

dero equívoco que trae como consecuencia la dificultad de asimilarlas adecuadamente, razón por la cual se hace necesario establecer en este trabajo tanto sus semejanzas como sus diferencias para comprenderlas mejor y no caer en lamentables confusiones. Para ello nos permitimos tomar de alguna forma las opiniones que al respecto formula tan brillante jurista.

a.) SEMEJANZAS

A juicio del citado autor, la usucapión y la prescripción tienen en común dos cosas: el nombre cuyo origen se encuentra en el Código de Justiniano y el tiempo para operar; y concluye diciendo que fuera de estas semejanzas ya no tienen nada en común.

A nuestro parecer creemos columbrar otras similitudes y agregaríamos que son las siguientes, a saber: ambas instituciones jurídicas persiguen un mismo fin, que es el de consolidar una situación o derecho adquirido con el sólo transcurso del tiempo; no operan ipso facto, o sea de pleno derecho, sino que se requiere que se invoquen por el interesado; como consecuencia pueden invocarse como acción o como excepción según sea el caso.

b.) DIFERENCIAS

Por lo que se refiere a éstas, entre la usucapión y la prescripción, encontramos gran variedad de profundas y marcadas desemejanzas mismas que a continuación se enuncian:

1.- Mediante la usucapión se adquieren derechos reales por una posesión suficientemente prolongada de la cosa y cubriendo determinadas condiciones. Su ámbito se-

circunscribe única y exclusivamente sobre derechos reales, especialmente al derecho de propiedad.

La prescripción por el contrario no sirve para la adquisición de derechos reales, sirve únicamente para que el deudor se oponga a que la autoridad ejerza coacción sobre él para que liquide su crédito.

2.- A través de la usucapión se hace perder un derecho real a la persona contra la cual se usucape; en tanto que la prescripción hace perder el derecho al acreedor para que este ejerza sobre su deudor esa acción mediante la intervención judicial en relación con el crédito debido.

3.- La usucapión como consecuencia extingue un derecho real, en cambio la prescripción no hace extinguir el derecho de crédito o derecho personal.

4.- La usucapión al consumarse trae aparejada un crecimiento en el patrimonio activo del poseedor de un derecho real, y una disminución en el patrimonio activo del titular del derecho real perdido. En la prescripción es aumento y disminución en los patrimonios de la relación jurídica ya se dieron con antelación.

5.- La usucapión precisa que el poseedor lleve a cabo actos positivos, de aprovechamiento, de ahí los requisitos que para usucapir exige el artículo 1151 del Código Civil y que son: En concepto de propietario, pacífica, pública y continua e implica al mismo tiempo la pasividad del titular del derecho real, que se traduce en el abandono del mismo.

La prescripción por su parte no requiere para consumarse actividad positiva alguna en la persona del deudor

sino que sólo se contenta con el simple decurso del tiempo y la pasividad del acreedor.

6.- Finalmente, en la usucapión la buena o mala fé del poseedor de un derecho real es determinante para computar el plazo a partir del cual debe comenzar a correr el derecho para usucapir.

En la prescripción, la buena o mala fé del deudor no cuenta en lo absoluto, sólo importa el transcurso del tiempo.

6.- PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES (PLAZOS)

En cuanto a este punto, habremos de manifestar que el sistema que nuestro actual Código Civil adopta, sin duda, se resiente de una extraordinaria diversidad de plazos, lo que conlleva una verdadera complejidad que perjudica sobremedura la claridad de nuestro régimen legal; ya lo decía el maestro Gutiérrez y González que: En efecto, se encuentran dispersas por todo el cuerpo legal de este ordenamiento (se refiere al Código Civil), multitud de disposiciones que hacen referencia a plazos especiales de prescripción que dificultan el estudio de la materia. [14]

El Código que presenta una situación mas ordenada y sistematizada sobre los plazos de prescripción lo es el Alemán, toda vez que admite tres plazos: uno general o común de treinta años; uno de cuatro años para el cobro de prestaciones periódicas y otro de dos años para todos los restantes supuestos de prescripciones breves. Esto en los-

[14] Gutiérrez y González, Ernesto. Op. Cit. Pág. 803

artículos del 195 al 197 del referido ordenamiento legal.

Ahora bien, en el Título Séptimo, Libro Segundo de nuestro Código Civil que trata de la prescripción, se establecen plazos de prescripción tanto para la adquisitiva como para la negativa, plazos que podríamos pensar son los únicos, ya que se supone que el legislador por eso insertó un apartado especial sobre el estudio de la prescripción, sin embargo como veremos más adelante existen disposiciones diseminadas en toda la ley sustantiva civil que tienen aplicación en esta materia.

Siguiendo este orden de ideas encontramos en los artículos 1152 y 1153 los plazos para usucapir tanto bienes inmuebles como muebles. El artículo 1152 señala: Los bienes inmuebles se prescriben: Fracción I. En cinco años cuando se poseen en concepto de propietario con buena fé, pacífica, continua y públicamente. Fracción II. En cinco años cuando los inmuebles hayan sido objeto de una inscripción de posesión. Fracción III. En diez años, cuando se poseen de mala fé, si la posesión es en concepto de propietario, pacífica, continua y pública. Fracción IV. Se aumentará en una tercera parte el tiempo señalado en las fracciones I y III, si se demuestra por quien tenga interés jurídico en ello, que el poseedor de finca rústica no la ha cultivado durante la mayor parte del tiempo que la ha poseído, o que por no haber hecho el poseedor de finca urbana las reparaciones necesarias, ésta ha permanecido deshabitada la mayor parte del tiempo que ha estado en poder de aquél. Esta fracción a nuestro juicio debería ser una causa de imprescripción si se probaren los extremos que previenen, atendiendo al principio de que las tierras no deben permanecer ociosas, dado que redundan en perjuicio de la economía nacional, por lo tanto el poseedor de una finca rústica no debe prescribir a su favor. En cuanto al po

seedor de finca urbana, tampoco es elegible para usucapirse inmueble, supuesto que se rompen las condiciones previstas por el artículo 1151 del Código Civil y muy en especial la condición de que la posesión debe ser continua. - En estos casos, pensamos que la Ley no debería ser tan condescendiente.

Por lo que hace a los bienes muebles, éstos se --- prescriben conforme al artículo 1153, en tres años cuando son poseídos de buena fe, pacífica y continuamente. Falta la buena fe prescribirán en cinco años.

El artículo 1154 del Código Civil nos señala un -- plazo de prescripción de diez años para inmuebles y de cinco años para muebles cuando la posesión sea adquirida a -- través de la violencia. Término que se contará a partir -- del momento en que cese aquella.

En cuanto a los plazos que se refieren a la prescripción negativa, el artículo 1159 del Código Civil nos -- señala una prescripción ordinaria de diez años, a saber: -- Fuera de los casos de excepción se necesita el lapso de -- diez años, contados desde que una obligación pudo exigirse para que se extinga el derecho de pedir su cumplimiento.

Más adelante el artículo 1161 del Cuerpo de Leyes -- antes referido dispone plazos más breves, a saber:

ART. - 1161. Prescriben en dos años:
I.- Los honorarios, sueldos, salarios, jornales u otras retribuciones por la prestación de cualquier servicio. La prescripción comienza a correr desde la fecha en que deja
non de prestarse los servicios.

II.- La acción de cualquier comerciante para cobrar el precio de obje-

tos vendidos a personas que no fueren revendedoras.

La prescripción corre desde el día en que fueron entregados los objetos si la venta no se hizo a plazo.

III.- La acción de dueños de hoteles y casas de huéspedes para cobrar el importe del hospedaje; y la de éstos y la de los fondistas para cobrar el precio de los alimentos que ministraron.

La prescripción corre desde el día en que debió ser pagado el hospedaje o desde aquél en que se ministraron los alimentos.

IV.- La responsabilidad civil por injurias, ya sean hechas de palabra o por escrito y la que nace del daño causado por personas o animales, y que la ley impone al representante de aquellas o al dueño de estos.

La prescripción comienza a correr desde el día en que se recibió o fué conocida la injuria o desde aquél en que se causó el daño.

V.- La responsabilidad proveniente de actos ilícitos que no constituyan delitos.

La prescripción corre desde el día en que se verificaron los actos.

Por otro lado vemos que el artículo 1162 del Código civil dispone: Las pensiones, las rentas, los alquileres y cualesquiera otras prestaciones no cobradas a su vencimiento, quedarán prescritas en cinco años contados desde el vencimiento de cada una de ellas, ya sea haga el cobro en virtud de acción real o de acción personal.

Finalmente, el artículo 1164 del Código Civil establece: Prescribe en cinco años la obligación de dar cuentas. En igual término prescriben las obligaciones líquidas que-

resulten de la rendición de cuentas en el primer caso, la prescripción comienza a correr desde el día en que el obligado termina su administración; en el segundo caso, desde el día en que la liquidación es aprobada por los interesados o por sentencia que cause ejecutoria.

Pudiera parecer como ya dijimos con anterioridad, - que estos son los plazos que sobre prescripción establece el Código Civil; sin embargo no es así, toda vez que existen disposiciones que no se mencionan en el Título Séptimo del Libro Segundo del Código en cita. Gutierrez y González con el juicio crítico que lo caracteriza opina que la materia de la prescripción en cuanto a plazo se refiere debería ser sistematizada y debidamente ordenada. Proponiendo al efecto un precepto adicional que sería el 1159 BIS, - cuyo texto nos permitimos vertir a continuación, por considerarlo de relevante importancia (pero transcribiendo por nuestra parte además, el contenido de los artículos a que nos remiten las fracciones del mismo).

ARTICULO.- 1159 BIS.-PRESCRIBEN EN:

I.- Veinte días, la acción a que se refiere el artículo 215. Este artículo dice: "En caso de enajenación de animales, ya sea que se enajenen individualmente, por troncos o yuntas, o como ganados, la acción redhibitoria por causa de tachas o vicios ocultos sólo durara veinte --- días contados desde la fecha del -- contrato."

II.- Treinta días, la acción conferida en el artículo 864, así como - el derecho de que habla el artículo 2767. (ambos preceptos respectivamente rezan: "La acción para pedir la reparación prescribe a los treinta días, contados desde la fecha en que se causó el daño." "El que pier de en juego o apuesta que no estén-

prohibidos, queda obligado civilmente, con tal que la pérdida no exceda de la vigésima parte de su fortuna. Prescribe en treinta días el derecho para exigir la deuda de juego a que este artículo se refiere."]

III.- Dos meses o sesenta días, - la acción de que habla el artículo 2236. [el precepto en cita, establece: "La acción de nulidad fundada en incapacidad o en error puede intentarse en los plazos establecidos en el artículo 638, si el error se conoce antes de que transcurran esos plazos, la acción de nulidad prescribe a los sesenta días, contados desde que el error fué conocido."]

IV.- Seis meses, las acciones con feridas en los artículos 2149, 2237 y 2657. [dichos textos legales respectivamente rezan: "Las acciones que nacen de lo dispuesto en los artículos del 2142 al 2149, se extinguen a los seis meses contados desde la entrega de la cosa enajenada, [se refieren al saneamiento para el caso de evicción], sin perjuicio de lo dispuesto en el caso especial a que se refieren los artículos 2138 y 2139." " La acción para pedir la nulidad de un contrato hecho por violencia prescribe a los seis meses, contados desde que ce se ese vicio del consentimiento." " Las acciones que nacen del transporte, sean en pro o en contra de los porteadores, no duran más de seis meses después de concluido el viaje."]

V.- Un año el derecho de que hablan los artículos 17, 145, 1893, 2044, 2139 y 2262. [estos preceptos en su orden reglamentan lo siguiente: "Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria -

de otro obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago de los correspondientes daños y perjuicios. El derecho concedido en este artículo dura un año." "Si el matrimonio no se celebra, tienen derecho los prometidos a exigir la devolución de lo que se hubieren donado con motivo de su concertado matrimonio. Este derecho dura un año contado desde el rompimiento de los esponsales." "La acción para repetir lo pagado indebidamente prescribe en un año, contado desde que se conoció el error que originó el pago. El sólo transcurso de cinco años contados desde el pago indebido, se hace perder el derecho para reclamar su devolución." "Si el cedente se hubiera hecho responsable de la solvencia del deudor y no se fijare el tiempo que esta responsabilidad debe durar, se limitará a un año, contado desde la fecha en que la deuda fuere exigible si estuviera vencida; si no lo estuviere se contará desde la fecha del vencimiento." "Las acciones rescisorias y de indemnización a que se refiere el artículo que precede (alude a la omisión en la escritura de que la cosa vendida se hallaba gravada), prescribe en un año, que se contará por la primera, desde el día en que se perfeccionó el contrato, y para la segunda, desde el día en que el adquirente tenga noticia de la carga o servidumbre." "Las acciones que nacen de los artículos 2259 a 2261 (hacen alusión a las ventas hechas a la vista y a las ventas hechas a precio alzado de bienes inmuebles), prescriben en un año, contado desde el día de la entrega."

VI.- Dos años, el conferido en el artículo 1934 [reza este artículo: "La acción para exigir la reparación de los daños causados, en los términos del presente capítulo prescribe en dos años, contados a partir del día en que se haya causado el daño."]

VII.- Cuatro años, la acción otorgada por el artículo 616. [el precepto en cita establece: "Todas las acciones por hechos relativos a la administración de la tutela, que el incapacitado pueda ejercitar contra su tutor, o contra los fidejadores y garantes de éste, quedan extinguidas por el lapso de cuatro años, contados desde el día en que se cumpla la mayor edad, o desde el momento en que se hayan recibido los bienes y la cuenta de la tutela, o desde que haya cesado la incapacidad en los demás casos previstos por la ley."]

VIII.- Cinco años, los conferidos en los artículos 1893 y 2359. [el primer precepto ya se transcribió en la fracción V, por lo tanto, sólo lo transcribiremos el segundo, y dice así: "Las donaciones legalmente hechas por una persona que al tiempo de otorgarlas no tenía hijos, pueden ser revocadas por el donante cuando le hayan sobrevenido hijos, que han nacido con todas las condiciones que sobre viabilidad exige el artículo 337 [hecho desprendido del seno materno, viva veinticuatro horas o sea presentado vivo al registro civil]. Si transcurren cinco años desde que se hizo la donación y el donante no ha tenido hijos o habiéndolos tenido no ha revocado la donación, ésta se vuelve irrevocable. Lo mismo sucede si el donante muere dentro de ese plazo de cinco años sin haber revocado la donación. Si dentro del mencionado plazo naciere un hijo póstumo del donante, la do

nación se tendrá por revocada en su totalidad."]

IX.- Diez años, la consignada en el artículo 2918. (el artículo de referencia prevee: "La acción hipotecaria prescribirá a los diez años, contados desde que -- pueda ejercitarse con arreglo al título inscrito."]

Expuesto lo anterior, vemos que la ley nos señala diversos plazos para prescribir, pero éstos necesariamente deben seguir un sistema para operar. Se ha dicho sobre el particular que hay dos sistemas: el español y el francés.

El sistema francés, determina que en el cómputo del -- plazo nunca se debe considerar el primer día en que se inicia la vida del acto, pues resulta muy difícil que esta -- narca a las cero horas un segundo del día en que se le --- constituye, y que por lo que hace al último día en la cuen ta del plazo, debe ser completo, o sea, que la obligación no se pueda exigir o resolver sino hasta después del día -- en que se completa, esto es, pasadas veinticuatro horas e -- iniciando un nuevo día, pero si este último es inhábil o -- feriado tampoco debe tomarse en consideración, sino hasta -- el siguiente día hábil.

El sistema español sólo difiere en cuanto al fran -- cés en que sí considera para el cómputo, completo el día -- del vencimiento del acto aunque no lo sea.

De los dos sistemas que se anotan en los párrafos -- que anteceden, el que influenció en nuestra legislación civil fué el sistema español, tal y como se advierte del contenido del artículo 1956, según el cual el plazo en las -- obligaciones se contará de la manera prevenida en los artículos del 1176 al 1180, y de estos preceptos legales, re--

visten especial importancia los artículos 1179 y 1180 que respectivamente determinan: " El día en que comienza la -- prescripción se cuenta siempre entero, aunque no lo sea; - pero aquél en que la prescripción termina, debe ser completo." "Cuando el último día sea feriado, no se tendrá por - completa la prescripción, sino cumplido el primero que siga, si fuere útil."

Como se aprecia, nuestro Código Civil sigue el sistema español.

Atento al contenido de los artículos 1176, 1177 y- 1178 del Código Civil, se dispone en el primero de ellos - que el tiempo para la prescripción se cuenta por años y no de momento a momento, excepto en los casos en que así lo - determine la ley expresamente; el segundo de los preceptos enunciados dice que: Los meses se regularán con el número de días que les correspondan, y finalmente la última disposición legal estatuye: que los días se entenderán de veinti cuatro horas naturales, contadas de las veinticuatro a las veinticuatro.

No obstante las reglas generales que rigen en los plazos para que se consume la prescripción, encontramos -- que éstos no se pueden iniciar ni correr por situaciones - particulares que puedan presentarse en cada caso, o bien- se interrumpen por actos positivos de las partes que componen la relación jurídica, lo cual nos lleva de la mano al estudio de la interrupción y suspensión de la prescripción.

En cuanto a la interrupción se contemplan en la -- legislación francesa a decir de los hermanos Mazeaud dos especies: Una de carácter natural y otra de carácter civil. En su artículo 2242 se establece que la interrupción natural resulta de la pérdida de la posesión de una cosa -

durante un año [pero esta disposición concierne únicamente a la usucapión]. En cambio la interrupción civil, resulta de actos formalistas, taxativamente enumerados por la ley, y que implican necesariamente la voluntad del acreedor de obtener el pago que según el artículo 2244 de dicha legislación puede ser: citación judicial, mandamiento en virtud de un título ejecutivo, embargo. [15]

Al igual que en la doctrina francesa, en la nuestra se reconocen también dos especies de interrupción prescriptiva. Al efecto, aduce Gutiérrez y González que las causas de interrupción son de dos clases: a) natural, y que consiste en el abandono voluntario de la cosa que "prescribía" [artículo 1168 fracción I del Código Civil], y b) civil - cuando pierde la cosa por causas originadas por el propietario o el acreedor, como una demanda u otro género de interpelación [artículo 1168 fracción II del Código Civil] [16]

Otro medio interruptivo civil de la prescripción, es tanto en la legislación francesa como en la nuestra, el reconocimiento de la obligación, que implica una renuncia. [artículo 1168 fracción III del Código Civil] que dispone: la prescripción se interrumpe: III.- Porque la persona a cuyo favor corre la prescripción reconozca expresamente de palabra o por escrito, o tácitamente por hechos indudables, el derecho de la persona contra quien se prescribe. El artículo 2248 del Código Francés habla del reconocimiento -- que hace un deudor, siempre que resulte de un documento -- cualquiera, con tal de que la voluntad del deudor conste claramente.

Ahora bien, es importante señalar desde luego cual

[15] Henri y León, Jean Mazeaud. Op. Cit. Pág. 419

[16] Gutiérrez y González, Ernesto. Op. Cit. Pág. 819

es el efecto que produce la interrupción de la prescripción. Al respecto también los hermanos Mazeaud señalan -- que la interrupción destruye el plazo transcurrido; luego del acto interruptor, el plazo se empieza a contar desde cero. [17]

En nuestra legislación, el artículo 1165 dispone que el efecto de la interrupción, es inutilizar para la prescripción, todo el tiempo corrido antes de ella. Lo anterior no quiere decir otra cosa que por el acto interruptivo se destruye completamente el plazo de la prescripción y trae como consecuencia que vuelva a comenzar a correr desde el principio.

Un típico ejemplo de interrupción por interpelación judicial, lo constituye la presentación de una demanda basada en la falta de pago de uno o más títulos de crédito que estaban a punto de prescribir.

Pasemos ahora al otro medio por el cual la prescripción no puede iniciarse ni correr: la suspensión.

Roberto de Ruggiero nos dice que, por suspensión -- debemos entender la detención en el tiempo útil para prescribir por causas que sobrevienen e impiden su continuación, o que existiendo ya en el momento inicial la detienen en este mismo. [18]

Los Mazeaud aducen que la suspensión es un simple cómputo de espera en el transcurso del plazo, y cuando desapa- parece la causa de la suspensión, la prescripción reanuda su curso, teniendo en cuenta el plazo transcurrido antes --

[17] Henri y León, Jean Mazeaud. Op. Cit. Pág. 420

[18] Ruggiero, Roberto De. Instituciones de Derecho Civil. Tomo I. -- Editorial Reus. Madrid. Pág. 333

de la suspensión. [19]

Borda afirma que la prescripción se suspende cuando en virtud de una causa legal el término deja de correr; pero cesada la causa de suspensión, el término se reanuda computándose el tiempo anterior. [20]

Como podemos observar, la interrupción y la suspensión de la prescripción son figuras completamente diversas, pues el efecto de una, es el de destruir para siempre el término que haya corrido, en tanto que la otra el único efecto que produce es una especie de compás de espera, que no destruye el lapso de tiempo transcurrido; por el contrario, una vez desaparecida la causa de suspensión, se reanuda la prescripción, aprovechando incluso el tiempo anterior que hubiere corrido.

Los casos que establece nuestra ley civil para que la prescripción no pueda comenzar ni correr se encuentran en los siguientes dispositivos legales, cuyo tenor literal es el siguiente:

ARTICULO 1166.- La prescripción no puede comenzar ni correr contra -- los incapacitados, sino cuando se haya discernido su tutela conforme a las leyes. Los incapacitados tendrán derecho a exigir responsabilidad a sus tutores cuando por culpa de estos no se hubiere interrumpido la prescripción.

ARTICULO 1167.- La prescripción no puede comenzar ni correr:

I.- Entre ascendientes y descendientes

[19] Henri y León, Jean Mazeaud. Op. Cit. Pág. 420

[20] Borda A., Guillermo. Op. Cit. Pág. 23

entes, durante la patria potestad respecto de los bienes a que los segundos tengan derecho conforme a la ley.

II.- Entre consortes.

III.- Entre los incapacitados y sus tutores o curadores, mientras dura la tutela.

IV.- Entre copropietarios o coposcedores respecto del bien común.

V.- Contra los ausentes del Distrito Federal que se encuentren en servicio público, y

VI.- Contra los militares en servicio activo en tiempo de guerra, tanto fuera como dentro del Distrito Federal.

7.- EFECTOS DE LA PRESCRIPCIÓN

El estudio que haremos en este apartado sobre los efectos de la prescripción, en verdad que resulta un tema muy interesante tal y como lo veremos durante el desarrollo del mismo.

En efecto, la pregunta obligada en el caso -- que nos ocupa sería la siguiente: ¿ que efectos produce la prescripción ?

La respuesta a la anterior interrogante sería demasiado fácil si nos atenemos a lo dispuesto en nuestra legislación civil y muy en especial en el artículo 1136, - del que se desprende que el efecto producido es la liberación (o exoneración de que hablaba el artículo 1060 del Código Civil de 1884), de obligaciones por no exigirse su cumplimiento.

Ahora bien, ¿podríamos sostener válidamente que se extingue la obligación por no pedir su cumplimiento dentro del plazo fijado por la ley? Veamos que ha venido diciendo la doctrina sobre el particular. En Francia, los hermanos Mazeaud afirman que prescribe la acción pero no la obligación, por tanto, sostienen que subsiste una obligación natural a cargo del deudor que si se cumple, constituye un pago válido. [21]

Ripert y Boulanger afirman que cuando se ha opuesto la excepción de prescripción la obligación se extingue como obligación civil, pero no desaparece completamente; se transforma en obligación natural. [22]

En Argentina, Guillermo A. Borda se ha manifestado en el sentido de que: La prescripción afecta ya acción, pero no el derecho. [23]

Esta tesis fue impugnada por Spota según se lee en el propio texto de Borda, basándose en que la prescripción produce un doble efecto: produce la pérdida de un derecho sin perjuicio del nacimiento de otro que es la obligación natural; esto es, la extinción de un derecho anterior y el nacimiento de uno nuevo. A decir de Borda, lo expuesto -- por Spota es discutible, porque resultaría ocioso respecto de si la obligación natural es la continuación de otra anterior o si es una nueva. Lo que sí resulta claro es que la obligación natural es exactamente la misma que su precedente, atendiendo a sus alcances, efectos, modalidades, vicios, etc.

Como podemos observar, la doctrina es uniforme en-

[21] Hentí y León, Jean Mazeaud. Op. Cit. Pág. 429

[22] Ripert Georges, Jean Boulanger. Op. Cit. Pág. 635

[23] Borda A., Guillermo. Op. Cit. Pág. 8

cuanto a que con la prescripción se deja subsistente una obligación de carácter natural; lo que nos obliga a detenernos un poco para tocar en breve esta materia.

Colin y Capitant enseñan que la idea y la expresión de obligación natural viene de los romanos; remontan de un texto de Séneca a la época de Nerón. Juliano vela en ellas, obligaciones que sin estar sancionadas por una acción pueden ser objeto de un pago válido. Las obligaciones naturales que se conocían fueron por ejemplo la contratación de un impúber sin la auctoritas de su tutor, o de un menor de 25 años provisto de curador que contrataba sin el consentimiento de este. [24]

Por otra parte refiere el mismo autor, que en el antiguo derecho francés, la teoría de las obligaciones naturales era completamente desconocida, apareció en el nacimiento del derecho romano. Combatida entonces por D'Argentre' que en su Costumbre de Bretaña se esfuerza en demostrar que es una sutileza, y no tiene fundamento jurídico serio, va a encontrar por el contrario defensores en Domat y Pothier.

Domat indicaba como obligaciones naturales las -- contratadas por incapaces no habilitados. Pothier era más explícito que Domat, pues dió una clasificación de obligaciones naturales más completa, a saber: 1^o). Aquéllas -- que la ley niega acción teniendo en cuenta el desfavor de la causa de que proceden, como por ejemplo, la deuda debida a un tabernero por los gastos hechos en su taberna. - 2^a). Las que nacen de los contratos celebrados por personas que aunque tienen juicio y discernimiento suficientes

[24] Colin y Capitant. Op. Cit. Pág. 110

para contratar, sin embargo están inhabilitados para ello por la ley civil, como lo es la obligación de una mujer - bajo la potestad del marido que ha contratado sin estar - autorizada.

Mas tarde Pothier añade que una obligación civil - puede ser considerada como obligación puramente natural, - cuando el deudor ha adquirido contra la acción que de -- ella procede alguna excepción, por ejemplo, la excepción - de la autoridad de la cosa juzgada, o el juramento deciso - rio o del lapso de tiempo requerido para la prescripción (25)

Colin y Capitant definen a la obligación natural - como un vínculo de derecho creado entre deudor y acreedor, pero desprovista de fuerza coercitiva, cuyo rasgo caracte - rístico es el cumplimiento voluntario. (26)

La Jurisprudencia Francesa, concibe a la obliga - ción natural como aquella que existe cuando una persona se obliga respecto de la otra, o le entrega una cantidad de - dinero, no por impulso de una intención de liberalidad, si no con el fin de cumplir un deber imperioso de conciencia - y de honor. (27)

Las obligaciones naturales consideradas por la Ju - risprudencia Francesa las constituyen las siguientes:

1a.- La obligación de dar alimentos al hijo natu - ral que no fué reconocido por el padre. En este caso, el - padre no tiene obligación civil de subvenir a las necesida - des del hijo, sin embargo está sometido a una obligación - moral, por un deber de conciencia.

[25] Colin y Capitant. Op. Cit. Pág. 111

[26] Ibidem Pág. 112

[27] Ibidem Pág. 116

2a.- La obligación de reparar el perjuicio causado por el seductor engendra respecto de éste una obligación natural nacida del deber de conciencia y de honor.

3a.- La obligación de darse alimentos entre parientes próximos y afines; en este caso, existe también una obligación natural, aún cuando la ley no la imponga expresamente. Así por ejemplo, la nuera que se obliga a pagar una pensión alimenticia a la suegra después de las segundas nupcias de ésta.

4a.- La obligación natural de reparar voluntariamente un perjuicio causado a otro, cuando este perjuicio no origina una acción de daños y perjuicios.

5a.- las donaciones remuneratorias, por ejemplo - la donación que un enfermo hace al médico que le salva la vida.

Todas y cada una de las obligaciones anteriores - que acepta la Jurisprudencia Francesa, una vez cumplidas - se consideran válidas.

Son válidas porque una vez satisfechas no se permite la repetición de lo pagado, porque tienen su base en una conciencia de causa. No sucede lo mismo cuando si esa conciencia no existe, es decir, se cumple voluntariamente por error, en este caso, si cabe la repetición de lo pagado porque se presume un pago de lo indebido.

En nuestra doctrina la obligación natural ha sido definida por Gutierrez y González como la necesidad jurídica que tiene una persona denominada deudor, de cumplir a favor de otra persona, denominada acreedor, que le puede exigir, una prestación de carácter patrimonial, pecu-

nario o moral, pero no puede exigirla coactivamente si el deudor no cumple, pues el hecho ilícito de su violación no engendra una acción, o bien generándola, ésta se verá destruida como una conducta que la ley faculta asumir al deudor, y que irresponsabiliza a éste. [28]

Las características de la obligación natural de acuerdo a la doctrina mexicana podrían ser las siguientes:

- a).- Tiene su fundamento en la equidad y la moral.
- b).- No se genera aún en contra del deudor, pero aún cuando la generara, ésta puede ser destruida por el deudor en los términos en que la ley lo autorice.
- c).- Si se cumple, no puede aducirse después, -- que se realizó un pago de lo indebido.

Realmente en México la obligación natural no se halla reglamentada, sin embargo podríamos afirmar que el artículo 1894 del Código Civil nos da una idea de lo que significa. Dicho precepto legal dice así: El que ha pagado para cumplir una deuda prescrita o para cumplir un deber moral no tiene derecho a repetir.

Retomando de nueva cuenta el tema central de este punto, o sea, de los efectos que produce la prescripción, podríamos deducir:

Que nos sumamos a las tesis expuestas en el sentido de que por virtud de la prescripción, se extingue una obligación de índole civil, pero sobrevive una de carácter natural o moral, la cual no puede exigirse su cumplimiento de manera coactiva, o que exigiéndola, el "obligado" puede solicitar la tutela del poder público para que no se le haga efectiva. De ahí que el maestro Gutierrez y González diga que el efecto de la prescripción no extingue el crédito ni tampoco el derecho a pedir al Órgano Judicial que coaccione al deudor por el cumplimiento de la prestación, sino que se crea a favor del deudor una excepción para oponerse válidamente a que se le cobre el importe del crédito, y se le impongan las consecuencias legales por su hecho ilícito de no cumplir oportunamente, con el objeto de su prestación. [29]

Con independencia de lo anterior, hemos de concluir en que, si bien la prescripción no extingue la acción, no es menos válido que si el deudor cumple voluntariamente con la prestación debida, esta se considera válida de acuerdo con el artículo 1894 del Código Civil, sin que -- pueda alegarse después un pago de lo indebido, pues se supone que ese cumplimiento se debió a no deber de conciencia de causa, esto es, que se pagó lo que efectivamente se debía, por ello la ley no permite la repetición de lo pagado.

En el pago de lo indebido sí se permite porque se paga lo que no se debía, hé ahí la distinción.

[29] Gutierrez y González, Ernesto. Op. Cit. Pág. 806

8.- DELIMITACIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN TRATÁNDOSE DE RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE UN HECHO ILÍCITO.

En el capítulo primero de este trabajo, señalamos que el hecho ilícito resulta de un desmembramiento del hecho jurídico en sentido general, porque éste se clasifica en actos jurídicos y hechos jurídicos en estricto sentido. Entendimos por hecho jurídico en sentido especial aquella manifestación de voluntad que genera efectos de derecho, independientemente de la intención volitiva del autor para que se produzcan los efectos de derecho. De esta definición botaban a su vez dos clases de hechos jurídicos: los voluntarios lícitos y los voluntarios ilícitos. A estos últimos la doctrina los ha dividido en ilícitos civiles e ilícitos penales, cuya diferencia radica primordialmente en lo siguiente: El rasgo característico de los primeros lo es el elemento culpa, o sea, al producirse un daño no hay intención volitiva del agente; mientras que en los segundos el elemento dolo es su característica, es decir, en la comisión de un daño, el agente actúa con la deliberada intención de producir ese daño.

En el capítulo segundo expusimos las diferentes -- clases de responsabilidad civil que contempla la doctrina, entre las cuales comentamos la responsabilidad civil subjetiva por hecho ilícito en donde interviene el dolo o la -- culpa.

En el capítulo tercero, indicamos cuales son los -- plazos para la prescripción de las acciones, o mas bien -- del derecho que tenemos para solicitar del Organo Jurisdiccional la coacción sobre el deudor para que este cumpla -- con la obligación que debe.

Ahora bien, nuestro actual Código Civil presenta -

un gravísimo problema en cuanto a la prescripción de la --responsabilidad civil por hecho ilícito, porque si bien de termina expresamente cual es el plazo de prescripción para los hechos ilícitos civiles (artículo 1161 fracción V que dice: "prescriben en dos años. La responsabilidad civil --proveniente de actos ilícitos que no constituyan delitos"), no establece expresamente cual es el plazo de prescripción para los actos o hechos ilícitos que si constituyen delitos. Situación que nos lleva a delimitar el plazo de prescripción para cada uno de estos hechos ilícitos.

Nuestro mas alto Tribunal de la República ha tenido que recurrir a la interpretación de las normas para dilucidar el problema en cita, y al efecto ha pronunciado --las siguientes ejecutorias:

"1750 RESPONSABILIDAD CIVIL, PROVE NIENTE DE DELITO, PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE.- Es verdad que dentro del género "actos ilícitos" --quedan comprendidos los que constituyen una de sus especies: "actos ilícitos delictuosos", por lo que en principio cabría pensar que a ellos es aplicable el plazo de dos años que para la prescripción de la acción de responsabilidad civil establece el artículo 1154 del Código Civil; pero como frente a esta disposición se encuentra el artículo 1161 fracción V, que al mismo tiempo que confirma el plazo de dos años para los actos ilícitos --en general, establece, sin embargo, la excepción de los actos ilícitos delictuosos, hay que estar a la regla general contenida en el artículo 1159 del mismo ordenamiento, --que establece que la prescripción se operará en un plazo de diez --años contados desde que la obligación pudo exigirse."

Texto visible en la página 507, Volumen Civil, 2a.

Edición de Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes, sustentadas por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente a los años 1955-1963. Mayo ediciones.

"2743 PRESCRIPCIÓN. LA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROVENIENTE DE ACTOS ILÍCITOS QUE CONSTITUYEN DELITOS, PRESCRIBE EN DIEZ AÑOS CONTADOS DESDE QUE LA OBLIGACIÓN RESPECTIVA PUDO EXIGIRSE.- Para determinar el plazo en que opera la prescripción de la acción para reclamar la responsabilidad civil proveniente de actos ilícitos delictuosos, debe tenerse en consideración lo que establece al respecto el código civil. El artículo 1159 dispone: "fuera de los casos de excepción se necesita el lapso de diez años, contados desde que una obligación pudo exigirse, para que se extinga el derecho de pedir su cumplimiento y el artículo 1161 señala: "prescriben en dos años: ...V.- La responsabilidad civil proveniente de actos ilícitos que no constituyan delitos. La prescripción corre desde el día en que se verifican los actos. Ambos preceptos se encuentran dentro del Capítulo "De la prescripción negativa." Mas adelante, en el capítulo de los actos ilícitos, el artículo 1934 expresa: "La acción para exigir la reparación de los daños causados en los términos del presente capítulo prescribe en dos años contados a partir del día en que se ha ya causado el daño." Ahora bien, frente a la generalidad del artículo 1934, están los artículos 1161 fracción V y 1159 antes transcritos y que, aunque a primera vista pudieran parecer en desacuerdo con aquél precepto, vienen a complementarse para establecer un sistema armónico que es el que debe privar en la ley y en su rec

ta interpretación. Es sabido que los dispositivos legales deben interpretarse conforme a las reglas de la hermenéutica jurídica, en forma tal que todos puedan tener aplicación, porque para ello fueron dictados por el legislador. De acuerdo con lo anterior, se observa que dentro del género "actos ilícitos" están comprendidos los que constituyen una de sus especies: Los actos ilícitos delictuosos, penales, o simplemente delitos; lo revela la redacción misma del artículo 1161, cuando en su fracción V habla de ilicitudes que no constituyan delitos. Pero debe observarse asimismo que mientras todo delito constituye un acto ilícito, la afirmación contraria no es exacta, pues se repite, el género es el acto ilícito y la especie el delito. La disposición clara del artículo 1161 fracción V dispone, por una parte, la confirmación del artículo 1954 respecto a que el término para la prescripción de la acción que deriva de los actos ilícitos en general es de dos años; pero, por otra parte, viene a establecer también la excepción a dicha regla, ya que expresamente señala como caso especial sustraído a la regla del artículo 1954, el de los actos ilícitos delictuosos, ya que justamente la fracción V ordena que se trate de actos ilícitos "que no constituyan delitos." Luego, a contrario sensu, esta fracción dispone que no prescribe en dos años la acción derivada de actos ilícitos delictuosos."

Tesis visible en la página 423 del Tomo de Jurisprudencia y Tesis Sobresadientes, sustentadas por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Cuarta parte. Actualización III Civil, correspondiente a los años 1971-1973, 2a. Edición. Mayo ediciones.

Con las ejecutorias antes transcritas, podríamos pensar que ya tenemos la solución al problema, sin embargo, no debemos olvidar que son meras tesis, criterios de la Corte que aún no constituyen jurisprudencia, y por tanto, las autoridades no tienen obligación de acatarlos, razón por la cual se hace necesaria una debida reglamentación sobre la materia con el fin de evitar en lo futuro sean resueltas controversias que conculquen gravemente los intereses de las víctimas que resientan un daño en su patrimonio; pues es de todos sabido que en nuestra administración de justicia, los miembros encargados de impartirla no gozan de una excelente reputación que digamos, lo cual tampoco quiere decir que no tengamos jueces honestos. Pero si el legislador contemplara expresamente, con mayor claridad, el caso de que la responsabilidad civil proveniente de hecho ilícito considerado delito prescribe en diez años, contados a partir de la fecha en que la obligación pudo exigirse, ello evitaría tener que recurrir a las reglas de la interpretación, lo cual en la mayoría de las veces resulta un tanto cuanto peligrosa, pues en algunas ocasiones la balanza de la justicia se inclina a favor del poderoso, aunque no le asista la razón.

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

- 1.- El hecho ilícito en nuestro derecho es, entre otras, una fuente productora de obligaciones.
- 2.- La ejecución de un hecho ilícito trae como consecuencia la obligación de reparar el daño que cause.
- 3.- Del hecho ilícito en general, se desprenden dos de sus especies, a saber: hechos ilícitos civiles y hechos ilícitos penales.
- 4.- Toda conducta delictuosa constituye siempre un hecho ilícito; sin embargo afirmar lo contrario no es exacto, o sea, no todo hecho ilícito constituye un delito.
- 5.- El hecho delictuoso es aquél que se ejecuta con la deliberada intención de producir consecuencias de derecho sancionadas penalmente, esto es, se lleva a cabo dolosamente. Su autor desea y quiere el resultado, violando por ende una ley penal.
- 6.- El hecho ilícito civil es aquél que nace a consecuencia de una culpa o negligencia directa o indirecta de una determinada persona y que engendra a su cargo la obligación de reparar el daño. En este caso, se viola la ley civil.
- 7.- El hecho ilícito, tanto civil como penal, engendra a-

cargo de su autor, la obligación de resarcir el daño sufrido, sólo que para la legislación penal, la reparación constituye pena pública, mientras que para la legislación civil tendrá simplemente el carácter de responsabilidad civil.

- 8.- La responsabilidad civil es aquella obligación que corre a cargo de una persona determinada de reparar el daño que directa o indirectamente haya causado a otra.
- 9.- En la responsabilidad civil, el elemento daño es de suma importancia para la ley civil, puesto que si no hay daño no habrá lugar a reparación alguna, esto es en razón de que, lo que la ley civil sanciona es el resultado material del hecho y no la conducta que se haya desplegado para producirlo.
- 10.- Las especies de la responsabilidad civil que distinguen y adoptan tanto la doctrina como nuestro derecho positivo civil vigente son: a.) contractual, - b.) objetiva o por riesgo creado y c.) subjetiva o extracontractual.
- 11.- El fundamento de la responsabilidad civil contractual se construye a la infracción de un vínculo preexistente.
- 12.- En principio, el fundamento de la responsabilidad civil objetiva o por riesgo creado se hace consistir en el uso de cosas peligrosas, aún cuando en la producción del daño no se obre con culpa o negligencia.
- 13.- En la responsabilidad civil subjetiva o extracontractual, la culpa es el fundamento de la misma, de tal suerte que si no se obró con culpa no se genera la obligación reparadora.

- 14.- La responsabilidad civil por hecho ilícito penal constituye pena pública para el causante directo del daño (delincuente), pero cuando esa responsabilidad deba exigirse a terceros tendrá el carácter de simple responsabilidad civil.
- 15.- En la responsabilidad civil por hecho ilícito penal, cuando es a cargo de un tercero obligado a ella, no es menester que el perjudicado espere el fallo en el proceso penal que se sigue en contra del delincuente, y no importa si este es absolutorio o condenatorio, ya que la responsabilidad civil es independiente de la penal.
- 16.- En la producción de un daño pueden coexistir dos clases de responsabilidades, a saber: la objetiva y la subjetiva, sin que pueda sostenerse válidamente que por la elección de una se excluya a la otra.
- 17.- No es verdad que por virtud de la prescripción se extingan de modo absoluto las obligaciones; pues si bien es cierto que se extingue una obligación de carácter civil, también lo es que sobrevive otra de índole natural o moral que sí se cumple voluntariamente, surte plenos efectos.
- 18.- La prescripción no opera de pleno derecho. El que crea que ha corrido a su favor debe hacerla valer.
- 19.- La prescripción puede ejercitarse por vía de acción o de excepción.
- 20.- Una vez opuesta la prescripción por vía de excepción si esta es procedente, el órgano jurisdiccional se ve

rá impedido de ejercer la facultad coactiva del poder público para hacer que la obligación se cumpla.

- 21.- La responsabilidad civil prevista en el capítulo deno-
minado "De las obligaciones que nacen de los actos --
ilícitos" prescribe en dos años contados a partir de
la fecha en que se causaron los daños. Sin embargo -
hay que distinguir si esos actos ilícitos son civiles
o penales. En el primer caso opera la regla de los -
dos años, pero en el segundo no es así, según lo reve-
la la interpretación que a contrario sensu damos a la
fracción V del artículo 1161 del Código Civil vigen-
te, porque si bien es cierto que confirma el plazo de
dos años para los actos o hechos ilícitos que no cons-
tituyen delitos (delitos civiles o cuasidelitos), -
tenemos que no es cierto que opere el referido plazo
de los dos años para los hechos ilícitos que sí cons-
tituyen delitos (delictuosos), por lo que en este -
caso debemos estar a la regla prevista por el artícu-
lo 1159 del antes mencionado ordenamiento legal, que
establece que fuera de los casos de excepción se nec-
sita un lapso de diez años contados desde que una ---
obligación puede exigirse.

- 22.- Procede reglamentar debidamente el plazo en que opera-
ría la prescripción tratándose de hechos ilícitos de-
lictuosos que engendren responsabilidad civil, para -
no tener que recurrir, como hoy se hace, a la interpre-
tación de las normas que no en todos los casos resul-
ta acertada.

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

Aguilar Días, José de
Tratado de la Responsabilidad Civil
Tomo I
Editorial José M. Cajica Jr., S.A.
Puebla, Pue. México, 1957

Barbero, Domingo
Sistema de Derecho Privado
Tomo IV
Editorial E.J.E.A.
Buenos Aires, 1967

Bejarano Sánchez, Manuel
Obligaciones Cívicas
2a. Edición
Editorial Harla
México, 1952

Borda A., Guillermo
Tratado de Derecho Civil Argentino
Tomo II
2a. Edición
Editorial Perrot
Buenos Aires, 1967

Borja Soriano, Manuel
Teoría de las Obligaciones
Editorial Porrúa, S.A.
México, 1952

Bravo González, Agustina y Sara Bialostoski
Compendio de Derecho Romano
Editorial Paz-México
México, 1975

Collin y Capitant
Curso Elemental de Derecho Civil
Tomo III
4a. Edición
Editorial Reus
Madrid, 1960

De Pina, Rafael
Elementos de Derecho Civil
Volumen III
1a. Edición
Editorial Porrúa, S.A.
México, 1960.

De Ruggiero, Roberto
Instituciones de Derecho Civil
Tomo I
Editorial Reus
Madrid.

De Ruggiero, Roberto
Instituciones de Derecho Civil
Tomo II
Volumen I
Editorial Reus
Madrid.

Espín Cánovas, Diego
Manual de Derecho Civil Español
Volumen III
Editorial Revista de Derecho Privado
Madrid, 1954.

Flores Mangadant S., Guillermo
Derecho Privado Romano
Editorial Esfinge, S.A.
México, 1960.

Gaudemet, Eugène
Teoría General de las Obligaciones
Editorial Porrúa, S.A.
México, 1974.

Giorgi, Jorge
Teoría de las Obligaciones en el Derecho Moderno
2a. Edición
Volumen V
Editorial Reus, S.A.
Madrid, 1929.

Giorgi, Jorge
 Teoría de las Obligaciones
 2a. Edición
 Volumen VIII
 Editorial Reus, S.A.
 Madrid, 1930.

Gutiérrez y González, Ernesto
 Derecho de las Obligaciones
 5a. Edición
 Editorial Cajica, S.A.
 Puebla, Pue. México, 1984.

Henri y Leon, Jean Mazeaud
 Lecciones de Derecho Civil
 Parte Segunda
 Volumen II y III
 Editorial E.J.E.A.
 Buenos Aires, 1960.

Martí G.
 Derecho Civil
 Teoría de las Obligaciones
 Volumen I
 Editorial José M. Cajica Jr., S.A.
 Puebla, Pue. México, 1952.

Mazeaud, Henri y Leon, Tunc, André
 Tratado Técnico y Práctico de la Responsabilidad
 Civil Delictual y Contractual
 Tomo I
 Volumen I
 Editorial E.J.E.A.
 Buenos Aires, 1977.

Messineo, Francesco
 Manual de Derecho Civil y Comercial
 Tomo VI
 Editorial E.J.E.A.
 Buenos Aires, 1971.

Ortiz, Alfredo
 Hechos y Actos o Negocios Jurídicos
 Editor Victor P. de Lavallia
 Buenos Aires, 1963.

Planiol, Marcel
 Tratado Elemental de Derecho Civil
 Tomo IV
 Volúmen VI
 Editorial José M. Cajica Jr., S.A.
 Puebla, Pue. México, 1945.

Ripert Georges, Jean Boulanger
 Tratado de Derecho Civil
 Tomo V
 Segunda Parte
 Ediciones La Ley
 Buenos Aires, 1965

Rodríguez Arias, Lino
 Derecho de Obligaciones
 Editorial Revista de Derecho Privado
 Madrid, 1965.

Rojina Villegas, Rafael
 Derecho Civil Mexicano
 Tomo V
 Volúmen II
 Editorial Porrúa, S.A.
 México, 1960.

Shulz, Fritz
 Derecho Romano Clásico
 Traducción de José Sánchez Cruz Teigeiro
 Editorial Bosch
 Barcelona, 1960.

Valverde y Valverde, Calixto
 Tratado de Derecho Civil Español
 Tomo I
 Edición 3a.
 Editorial Talleres Tipográficos "Cuesta"
 Valladolid, España 1925.

Von A. Tuhz
 Tratado de las Obligaciones
 Tomo II
 Editorial Reux, S.A.
 Madrid, 1934.

Enciclopedia Jurídica Omeba
 Tomo V
 Editorial Bibliográfica
 Argentina, Buenos Aires 1954.

Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal de 1928

Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de -- 1884

Código Penal para el Distrito Federal de 1931

Volúmen Civil de Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes, sustentadas por - La Tercera Sala de la Suprema Corte - de Justicia de la Nación
1955-1963

2a. Edición
Mayo Ediciones

Tomo de Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes, sustentadas por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Cuarta Parte
Actualización III Civil
1971-1973

2a. Edición
Mayo Ediciones

Tomo de Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes, sustentadas por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Quinta Parte
Actualización IV Civil
1974-1975

Mayo Ediciones