

UNIBE
UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA

REENCUENTRO CON LA RESPONSABILIDAD CIVIL

PROFESOR: Dr. Jorge A. Subero Isa

PROFESORES INVITADOS: Dr. Antonio Rosario y

Dr. Juan M. Pellerano

Notas tomadas por

Lic. Rosy Escoto

UNIBE

UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA

REENCUENTRO CON LA RESPONSABILIDAD CIVIL

PROFESOR : Dr. Jorge A. Subero Isa

**PROFESORES INVITADOS : Dr. Antonio Rosario y
Dr. Juan M. Pellerano**

Año 1983

Notas tomadas por

Lic. Rosy Escobar

UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA

- UNIBE -

Reencuentro con la Responsabilidad Civil

Profesor: Dr. Jorge A. Subero Isa

Profesores Invitados: Dr. Antonio Rosario y
Dr. Juan Ml. Pellerano

Notas tomadas por
la Lic. Rosy Escoto.-

TEMA I

LA RESPONSABILIDAD CIVIL COMO FUENTE DE OBLIGACIONES

Esta materia, que más que una materia es un programa completo de derecho, tiene el grave inconveniente de que es demasiado casuística, principalmente en un medio como el nuestro, la Rep. Dominicana, donde la mayoría de las decisiones que han conformado nuestra Responsabilidad Civil, parten de la materia menos pulimentada de dicha área, como es la de los accidentes de automóviles.

Sin embargo, la jurisprudencia dominicana, ha ido conformando una jurisprudencia netamente dominicana, no cabe la menor duda sobre eso, e incluso, como veremos, en algunos aspectos ha ido más allá de los franceses, posición de la SCJ que aplaudimos, a fin de ver si nosotros nos vamos liberando de ese imperialismo jurídico al que estamos sometidos constante y avasalladoramente por parte de los franceses.

Y en esta materia, decíamos, que el grave inconveniente es que al ser tan casuística, tenemos que partir casi siempre de casos concretos y podemos caer en un vicio de derecho, como anota Edward Levi, en su "Introducción al Razonamiento Jurídico" cuando dice que "en materia de Responsabilidad Civil normalmente los jueces que aplican una ley, hacen derecho o ven con los ojos de sus predecesores".

Es un pensamiento bastante profundo, y es verdad, casi siempre en esta materia no logramos inventar, sino que tratamos siempre de buscar precedentes jurisprudenciales a fin de aplicarlos a casos concretos, y por eso a veces nos llevamos tantas sorpresas.

Siempre, para que haya un problema de Responsabilidad Civil necesariamente tiene que haber un daño, un perjuicio. Todavía no se ha logrado que se produzca el hecho de una Responsabilidad Civil sin un daño, contrario a otro requisito, o a un pretendido requisito si se quiere, el de la culpa.

Mientras que muchos cuestionan la existencia de la culpa como requisito de la Resp. Civil, ningún autor, ni perteneciente al grupo francés ni al anglosajón, han negado la existencia del perjuicio como requisito de la Resp. Civil.

Y ese daño, ese perjuicio que sufre la persona, es lo que origina la reparación. No hay tampoco problema de Resp. Civil si no se conlleva la reparación, o si no se pretende la reparación del perjuicio que se causó.

Y es precisamente en la determinación de lo que es la Resp. Civil donde surge uno de los mayores problemas: el determinar quién es el responsable.

Si es verdad que hubo un daño, el daño puede ser de índole moral o de índole material, pero todavía no hay caracteres definidos en cuanto a quien es el responsable, y todavía se mantiene con caracteres vivos esa discusión, principalmente en Francia; aquí no tanto, porque la mayoría de los que estamos aquí sabemos que se ha escrito muy poco sobre Resp. Civil, y la mayoría de los buenos artículos se han quedado en los memoriales de casación, o en los de defensa. Es increíble la pérdida extraordinaria de material que hay en esos memoriales. Algunos sí han incursionado a nivel público con artículos diversos, pero el grueso de los conocimientos de esa materia están en los memoriales.

Aquí en la Rep. Dominicana, no hemos sido muy dados a entrar en discusiones, si se quieren bizantinas; nosotros somos más prácticos, pero sin embargo, los autores franceses siguen discutiendo todavía en cuanto a quién es el responsable. Por ejemplo se han planteado si será responsable la víctima que ha ocasionado por su culpa un daño.

Josserand, por ejemplo, dice que la noción de responsable poco importa que se asocie con la víctima, y descubriría un problema de Resp. Civil no sólo en el caso en que la víctima del daño pueda volverse contra alguien, sino incluso en aquel caso en que, por no poderse quejar de sí misma, es preciso que en definitiva soporte el daño. Lo que quiere decir que para dicho autor, la víctima puede ser responsable de haber sufrido el daño por su propio hecho.

Pero por ejemplo, hay otros autores que son los que llevan la voz cantante en materia de culpa. Los Mazeaud dicen que no, que el responsable necesariamente en materia de Resp. Civil es aquel que tiene que responder por el daño, que es imposible pretender que la víctima que ha sido quien ha contribuido a su perjuicio, a su daño, sea responsable. Entonces, ellos disocian la Resp. Civil cuando se ocasiona el perjuicio la misma persona que lo sufre.

Y esta discusión no es tan bizantina como aparenta, porque precisamente de ese criterio parte Josserand para eliminar la culpa como uno de los requisitos de la Resp. Civil.

Y se ha hecho con bastante éxito, porque a diario se van creando nuevas disposiciones legales que eliminan la culpa como uno de los requisitos de la Resp. Civil.

Nosotros tenemos una disposición que en esa materia creemos que es la más tajante que existe. Es la Ley No. 505 sobre Aeronáutica Civil, que contiene una disposición que no permite bajo ninguna circunstancia exoneración de Resp. Civil.

Realmente no se han podido poner de acuerdo los grandes autores sobre quién es el responsable. Sólo hay una cosa cierta en ese punto: responsable es aquel que ocasiona el perjuicio, el daño.

La noción de Resp. Civil es tan oscura como su origen. Hemos indagado durante mucho tiempo sobre a quien atribuirle la paternidad de esa expresión.

En el Código Civil sólo muy superficialmente se habla de Resp. Civil. El mismo Domat tampoco habla de la Resp. Civil. La corriente más socorrida sobre las expresiones Resp. Civil, es que el vocablo provino de Inglaterra y que fue tomado por los filósofos franceses del Siglo XVIII; se le atribuye, según Capitant, a NECKER.

El único Necker que hemos logrado descubrir y que relacionamos con el derecho, ha sido JACOBO NECKER, que tuvo una hija que se hizo muy famosa en Francia por los artículos que escribió.

Este criterio de Capitant está avalado por el Abate Feraud quien escribió en el año 1789 su Diccionario Crítico, y le atribuye la expresión del vocablo de Resp. Civil a Necker.

Jacobo Necker tiene en su vida circunstancias y situaciones muy particulares. Su familia es inglesa, y se vio constreñida a emigrar por las presiones políticas que se ejercieron por parte de la Reina María de Inglaterra.

Nace Necker en Ginebra, pero desde muy joven emigró a París. Allí fundó el primer banco francés y se hizo un banquero extraordinario, y tanto es así, que Luis XVI lo nombra "Gerente de la Compañía Francesa de las Indias Occidentales" y tuvo un gran éxito en materia de finanzas. Luego lo nombró Director General de Finanzas de todo el Reino Francés. Tiene la virtud de que publicó en el año 1781 un libro que es una especie de informe que el - tituló "Rendimiento de Cuentas", y en ese libro por primera vez se exponía a la nación francesa una rendición de las actividades que hizo frente al Tesoro Francés, desde el punto de vista económico. Se vio obligado a renunciar por las presiones de María Antonieta.

Hay siempre el gran problema en materia de Resp. Civil de la confusión que hay de precisar el término de Resp. Civil. Todavía los autores no están muy de acuerdo con la precisión de ese término.

Ya no nos estamos refiriendo al vocablo mismo, sino al sentido de la - Resp. Civil. Y se explica la confusión todavía reinante porque nace la noción de Resp. Civil conjuntamente con la de Resp. Penal. Incluso hay discusiones. Nosotros creemos que la Resp. Civil nace con el mundo, desde que el mundo se crea, haciendo abstracción de quien o como se creara. Creemos que desde que el hombre puso su pie en la tierra, ese día nace la Resp. Civil. Si nos llevamos de la versión del origen del mundo que nos da la - Biblia, con Adán y Eva, lo más probable es que Adán demandara a Eva en - Resp. Civil por el asunto aquel de la manzana y por haber sufrido un perjuicio eventual o hipotético.

Esta noción de Resp. Civil ~~que todavía no se sabe exactamente qué es,~~ nace precisamente de una confusión, del origen mismo de su ligazón con la - noción de Resp. Penal; pero nace también con otra confusión de otro tipo de responsabilidad, que es la Resp. Moral.

Sin embargo, hoy día se considera que son expresiones con sentidos totalmente distintos. Una Resp. Moral, por ejemplo, es cuando hacemos una cosa, -

cuando perjudicamos a alguien pero no corremos mayor riesgo que la reprimenda de nuestra conciencia. Si se cree en Dios, entonces va a ser una reprimenda de Dios. Cuando una persona por ejemplo, no le da una limosna a quien se la pide, cuando no ayuda a otro que le requiere esa ayuda, sólo compromete su Resp. Moral, y la única sanción que va a tener el incumplimiento de esa obligación que es moral, va a ser la reprimenda de su conciencia o una reprimenda quizás de los mandamientos de la religión a que pertenezca.

Eso no sucede con la Resp. Penal ni con la Civil. Con la penal no pasa lo mismo porque tanto ella como la Civil pertenecen a las obligaciones de carácter jurídico, las otras obligaciones son morales, y en nuestro derecho positivo sólo las obligaciones jurídicas son las que conllevan una responsabilidad. Ya no hablamos de la reprimenda de la conciencia ni de los castigos que nos puedan imponer los mandamientos de la religión a la que pertenecemos, sino que hablamos de una sanción.

Se considera que una persona comprometa su Resp. Penal cuando le causa un perjuicio, un daño a la sociedad. El ejemplo que los autores ponen como clásico siempre, es el asesinato o el homicidio. Cuando se mata a una persona de manera voluntaria, o no voluntaria, a la sociedad se le ocasiona un perjuicio, la sociedad ha sufrido un daño. Entonces ella interviene para castigar a quien la ofendió. Eso no sucede con la Resp. Civil; la idea misma de Resp. Civil está asociada a la reparación del daño a un particular, siempre que se hable de Resp. Civil en stricto sensu, es porque se le ha ocasionado un daño a un particular.

Sin embargo, se entrecruzan ambas nociones: la Resp. Civil y la Penal, porque la mayoría de las veces que se compromete una se compromete la otra. Cuando se mata a una persona, se le ocasiona un perjuicio a la sociedad, pero también se le ocasiona un perjuicio a los parientes de esa persona. Cuando se roba, se le ocasiona un perjuicio a la sociedad, pero también al dueño de la cosa robada.

Pero sin embargo, existen hechos que comprometen la Resp. Penal de una persona, pero no la Civil. Por ejemplo, aquí en nuestro país, tenemos que el porte y tenencia de armas de fuego está sancionada penalmente por la Ley 36; sin embargo, no compromete la Resp. Civil de una persona necesariamente.

Lo mismo sucede con la Resp. Civil. Hay hechos que la comprometen pero no a la penal; si el hecho no está sancionado por la ley penal, entonces se trataría de una responsabilidad netamente civil.

Esta distinción de Resp. Civil y de Resp. Penal no surgió tan diferenciada desde el principio. Incluso, algunos autores entienden que sólo a partir de la redacción del Código Civil Francés, es cuando se delimita de una manera real el ámbito de la responsabilidad.

Lo que más refleja la importancia de la Resp. Civil es un pensamiento de Josserand; es una lástima que nosotros nos hayamos olvidado de uno de los grandes del derecho como lo es Josserand. Y Josserand es precisamente aquel que fue llamado despectivamente en materia de Resp. Civil, el "Sindicado de la culpa", como diciendo, éseses el liquidador de la culpa.

Y Josserand expresaba un pensamiento que creemos que refleja fielmente la importancia de la Resp. Civil. Decía : "la Resp. Civil se ha convertido en la gran vedette del Derecho Civil moderno, porque es reclamada por doquier".

La mayoría de los problemas del mundo se derivan o tienen que ver algo con la Resp. Civil. Para fines de este curso estábamos buscando y nos encontramos con una convención que fue aprobada mediante la Resolución No.373, del año 1972 por el Congreso Nacional sobre la Resp. Civil de los daños causados por los objetos espaciales. Nosotros los dominicanos pecamos a veces de muy adelantados.

Y es que realmente la Resp. Civil ya no es una materia propia del Derecho Civil y la mayoría de las buenas obras relativas a la Resp. Civil están en el contexto del derecho civil: Capitant, Savatier, Josserand, Mazeaud, etc. La mayoría de las obras que aparecen de Resp. Civil son monografías en relación con los tratados que se escribían antes. Realmente la Resp. Civil ha trascendido el contexto del Derecho Civil y ha penetrado prácticamente en todos los otros aspectos: en el derecho comercial, administrativo, internacional (tanto público como privado), derecho de trabajo, etc.

Eso mismo ha provocado que se vaya ensanchando cada día más su importancia y el conocimiento de la misma.

Imagínense ustedes que cuando surgen los primeros cimientos de esta materia de Resp. Civil ya debidamente definida es en Roma, cuando se castigaba a una persona que vivía en un apartamento y arrojaba a la calle un tarro, ocasionando un perjuicio.

Y ustedes deben comprender esa importancia en razón de que a diario nosotros vamos tejiendo una red de lo que fuera, en Resp. Civil, por un motivo o por otro, no sabemos cuándo la comprometemos.

Diferente a otras áreas de las obligaciones como es la materia contractual, donde ya usted sabe a que atenerse con respecto a las obligaciones por que voluntariamente se están asumiendo por aplicación del Art.1134 del Código Civil cuando se contrata, uno sabe ya a lo que va, sin embargo, en el ámbito de la Resp. Civil extracontractual, no sabemos nunca cuando comprometemos nuestra responsabilidad porque no se encuentran limitados sus campos.

Y se aplica hoy día prácticamente a todo, desde los cohetes espaciales, hasta al simple carro tirado por los caballos.

Sí, hemos considerado importante el desdoblar en cierta medida el problema de la Resp. Civil partiendo desde su origen. Y es que en el origen del hombre, no se sabe cuándo, la única limitación que tenía una persona en cuando al ejercicio de sus derechos o de sus pretendidos derechos, era la fuerza, sólo había un límite en la libertad de cada uno y era la fuerza que tuviera su semejante.

Entonces una persona ejercía esos derechos en la medida de que el otro los soportaba; si el otro era más fuerte, entonces ahí terminaba la libertad de él y de ahí surge la idea de venganza.

Y en esa idea de venganza es que se encuentran precisamente los cimientos de la Resp. Civil; pero no se trataba ya de la simple reparación de un interés privado, de un interés particular. No, ahí había una mezcla y una confusión absoluta con la Resp. Penal. El hombre que ocasionaba un perjuicio a otro, la víctima tenía derecho a vengarse: surge la venganza.

Y cuando el hombre se da cuenta y abandona el sentido de egoísmo y liberaliza su sentido del honor, y prefiere que en vez de vengarse pura y simplemente, hacerle al otro, al autor del daño, lo que se le ha hecho a él, la víctima le hace al autor lo que le hicieron, surgiendo así el Talión.

Los autores ponen el ejemplo de si te cortaron un brazo, tú tienes derecho a cortar otro brazo. Se considera que fue uno de los pasos más importantes que dio la humanidad. La víctima sólo podía hacer exactamente eso que le habían hecho a ella.

Pero el hombre se da cuenta de que era preferible, en lugar de vengarse obtener cierta remuneración, cierto beneficio pecuniario. Surge la Composición, la Pena. Surge primero entre el autor y la víctima, de mutuo consentimiento; la víctima decía: "mira fulano, en vez de yo hacerte lo que tengo derecho a hacerte, lo que quiero es que tú me des algo de dinero a cambio de eso".

El Estado ya con un poco de poder, hace algunas composiciones obligatorias y todavía hay vestigios de estas composiciones, con las invasiones de los Bárbaros a Roma.

En ese proceso evolutivo, el Estado ya se arroga el derecho de castigar, el derecho de penar, y le quita la potestad que tienen los particulares de sancionar, y les dice: No, ahora quien sanciona soy yo, nadie más sanciona, y a partir de ese momento surge la idea de que el Estado es la única persona que tiene el derecho a reglamentar no sólo las sanciones de carácter penales sino las civiles.

En la última etapa de ese tormentoso proceso evolutivo de nuestra Resp. Civil, queríamos hacer hincapié en una etapa muy importante de la que se derivan todos los conocimientos jurídicos de la actualidad, que es el Derecho Romano.

En Roma, la única disposición de carácter legal que realmente trató el problema de la Resp. Civil es la Ley Aquilia. Esa ley establecía algunos principios de Resp. Penal pero que no estaban tan depurados como nuestros actuales conocimientos de Resp. Civil, pero sí encontramos un buen germen de lo que es hoy esa disciplina.

La Ley Aquilia castigaba solamente la muerte de un esclavo o la muerte de una cabeza de ganado. También castigaba el deterioro o la destrucción de un esclavo o de una cosa corporal.

Siendo el Derecho Romano una disciplina y una materia que en esa época necesariamente estaba encuadrada en orden inflexible porque era solemne todo lo que se decía; recordarán ustedes por ejemplo, que para que se formalizara una compraventa, había que decir palabras sacramentales, de lo contrario, no había compraventa.

había compraventa.

Como estaban tan formalizados los criterios expuestos en la Ley Aquilia, era casi impo- sible que se tratara de ampliar el ámbito de aplicación de la Ley Aquilia. Sin embargo, tanto el Pretor como el Jurisconsulto, desarrollaron una labor extraordinaria en el ámbito de la Resp. Civil y se recordará a ese célebre Jurisconsulto, Tiberio Coruncanio quien fue el primero plebeyo que llegó a ser Jurisconsulto; uno y otro de esos funcionarios trataron de ampliar el ámbito de la Ley Aquilia y de esa manera el Pretor por ejemplo, concedía una acción cuando el herido era una persona libre; al esclavo el Pretor nunca le concedió una acción en Resp. Civil.

La labor de los Jurisconsultos fue más amplia en aplicación de la Ley Aquilia porque se le concedió la reparación al dueño de una cosa corporal cuando esa cosa sufría un daño.

Es de ahí de donde nace una expresión que en nuestros días todavía se usa con frecuencia: el Dañum, pero tenía características muy peculiares en el ámbito de la Ley Aquilia porque sólo se refería a la comprobación del daño en sí, no del perjuicio, o sea, una cosa era el daño, y otra el perjuicio.

Los Romanistas citan un ejemplo para hacer la distinción cuando decían que una persona que cortaba un trigal maduro, cometía un dañum, pero no había un perjuicio porque lo cortó, pero no se lo robó. No había perjuicio al dueño del trigo que se encontraba en cosecha.

Los Jurisconsultos pretendieron ampliar ese criterio de daño sustituyéndolo por el perjuicio, y decía: no, lo importante no es la comprobación del daño, sino del perjuicio. Pero no prosperó esa idea, porque la Ley Aquilia era inflexible en ese sentido.

A pesar de que la Ley Aquilia constituía en cierta medida un éxito para las acciones de responsabilidad, se encontraba muy limitada por una serie de requisitos que eran necesarios para su aplicación. Sólo se le concedía la acción que se derivaba de ella, por ejemplo, a los ciudadanos romanos y con la condición de que esos ciudadanos romanos fueran propietarios de la cosa. Pero exigía también, y éste era quizás el requisito que más evitara que se extendiera el ámbito de la Ley Aquilia, que el daño fuera Corpori - Dactum, o sea, el contacto material. Era necesario que entre el autor del daño y la víctima o la cosa que le ocasionaba daño, fuera el producto de un contacto material. Por ejemplo, el caballo que se desbocaba, y se mataba, porque uno le hiciera un ruido; el que provocaba ese ruido no era responsable porque no había contacto material con el caballo.

Posteriormente, y debido a la ardua labor de Justiniano, fue que se le cambió la noción del Dañum Corpore Corpori y se substituyó por otra acción que era el daño no Corpori Dactum, que no requería de ese contacto material; podía ser única y exclusivamente algo que provocara el perjuicio, el daño.

Quizás lo más importante de esa etapa de nuestro derecho en Roma es que no existía Resp. Civil sin un texto que formalmente lo consagrara, y de ahí se deriva precisamente una de las nociones de nuestro derecho penal moderno,

y es que no hay delito sin una ley previa que lo consagre. En Roma, no había fuera del contexto de la Ley Aquilia, ningún tipo de responsabilidad.

En el último estadio de nuestro proceso evolutivo, y quizás uno de los más importantes en el desarrollo de la Resp. Civil, es el Antiguo Derecho Francés. Ya en esa etapa del derecho, realmente se encuentran diferencias pero con características propias, tanto la noción de Resp. Civil como la de Resp. Penal, porque ni siquiera en Roma se diferenciaron propiamente.

Y más aún, se hizo la distinción entre la Resp. Civil contractual y la delictual o cuasidelictual, porque si bien es cierto que se debe a Justiniano la división cuatripartita de las obligaciones en delitos, contratos, cuasicontratos y cuasidelitos, en Roma realmente ni los cuasidelitos ni los cuasicontratos constituían fuentes de obligaciones como las entendemos hoy día; sin embargo, en el Antiguo Derecho Francés, hay una distinción absoluta entre una y otra.

Llama la atención la labor que desarrolló el más consagrado de los juristas de esa época: Domat. Creemos que la Resp. Civil, lo que es hoy, por lo menos en el ramo de la Resp. Civil delictual o cuasidelictual se le debe a Domat, y es que él, con una visión extraordinaria de lo que era el derecho y la Resp. Civil, ejerció una influencia extraordinaria sobre los redactores del Código Civil, principalmente en los artículos referentes al 1382 y 1383 del Código Civil.

Domat, por ejemplo, hablaba de tres clases de culpa, y por eso es que los culpistas, en materia de Resp. Civil, encuentran siempre su tabla de salvación en Domat, porque la idea que él tenía de la Resp. Civil era que no podía existir en ausencia de culpa.

Las tres clases de culpa eran: la que se derivaba de los crímenes y delitos que decía que eran atentados contra la sociedad, y que la sociedad los reprimía; la culpa convencional, que decía que había que distinguir cuando una persona cometía una culpa que se derivaba del incumplimiento de un contrato a cuando la culpa nacía de un crimen o un delito que era un atentado contra la sociedad, y la tercera clase de culpa que contemplaba, era la culpa por negligencia. En esta última, él decía que era totalmente distinta a la que se derivaba por un crimen o un delito, que era un atentado contra la sociedad, como las que se derivaban del incumplimiento de un contrato, porque aquí nacía una culpa de una manera muy peculiar, porque era una culpa muy leve, y por eso hablaba de negligencia.

La última vez estuvimos hablando de la importancia que había en distinguir la Resp. Civil contractual y la delictual o cuasidelictual. Una vez establecida esa diferencia, vamos a entrar en detalles en lo que respecta a la Resp. Civil contractual, a sus elementos, determinar cuándo existe la Resp. Civil contractual.

Es aquella que nace del incumplimiento de una obligación nacida de un contrato. Según ese criterio que es el más aceptado por los autores, incluso la jurisprudencia dominicana lo acepta, se requieren varios requisitos para que una persona comprometa a la Resp. Civil contractual.

En primer lugar, se necesita un contrato válido: si aplicamos el concepto o la definición que hemos dado de la Resp. Contractual, aparentemente el problema es fácil de resolver, para saber cuándo hay Resp. Civil contractual, sólo tenemos que determinar si los daños son ocasionados a consecuencia del incumplimiento de una obligación nacida de un contrato.

Sin embargo, el problema no es fácil solucionarlo en la práctica, porque primero habría que determinar si cuando existe un contrato. El Art. 1101 del Código Civil define el contrato como "un convenio en virtud del cual una o varias personas se obligan, respecto a una o varias más, a dar, hacer o no hacer una cosa."

Habría que partir del concepto establecido por el Art. 1101 para saber si estamos en presencia de un acuerdo de voluntades que ha creado una obligación de dar, hacer o no hacer, para posteriormente establecer si hay Resp. Civil derivada de un contrato.

Existe un punto donde la determinación de la existencia de un contrato adquiere una importancia trascendental, y es el que se refiere al TRANSPORTE BENEVOLO, no es al transporte aquel que se ha tornado interesado porque ha habido entre el transportista y el transportado un precio por el transporte. No es el caso tampoco del transporte que se ha hecho interesado o que ha nacido interesado por cualquier circunstancia que sea, pues cuando hablamos del transporte oneroso en contraposición al transporte benévolo o a título gratuito, no necesariamente nos referimos a un contrato de transporte donde se haya pagado un precio onerosivo.

El problema no surge en ese tipo de contrato. El problema surge en el contrato de transporte a título benévolo, el contrato de transporte a título gracioso.

Y la pregunta que surge, que es el quid del problema, es si el transporte benévolo constituye un contrato. La mayoría de los autores consultados por nosotros y las decisiones jurisprudenciales, por lo menos las que conocemos, consideran que el transporte a título gratuito no constituye un contrato.

Las razones que se aducen en ese sentido es de que las partes no se han obligado al cumplimiento de una obligación preestablecida. Y se preguntan - ¿a qué se ha obligado al transportista? ¿se ha obligado a llevar al pasajero al lugar de su destino? NO ¿Ha contraído alguna obligación? se considera que no.

Pero no es precisamente en la determinación de la naturaleza del transporte de pasajeros donde ha surgido el mayor problema a nivel jurisprudencial. Donde ha surgido realmente un problema de magnitud extraordinaria es en si es posible aplicar las disposiciones del Art. 1384, párr. I del Código Civil que establece la Resp. del Guardián por el hecho de las cosas que tiene bajo su guarda, si es posible aplicar esa presunción establecida por ese artículo al transporte a título gratuito o benévolo.

Y se preguntará ¿pero qué importancia tiene la aplicación de este artículo al transporte de pasajeros? la importancia es vital desde el punto de vista de la prueba, porque como ustedes saben el 1384, párr I establece una presunción a cargo del guardián, en contra del guardián, que sólo se extingue probando el caso fortuito o fuerza mayor, el hecho de un tercero, o la falta de la víctima. O sea que es muy conveniente para el acreedor de la obligación nacida de un transporte de pasajeros colocarse en el ámbito establecido por el 1384 párr I., porque entonces le va a corresponder al transportista establecer los casos eximentes de su responsabilidad.

La Corte de Casación Francesa en una sentencia del 27 de marzo de 1928 que aparece en Sirey de 1928, primera parte, pág. 353, y con nota de M. Geny sobre un recurso contra la sentencia dictada por la Corte de Riom, dice lo siguiente:

"ATENDIDO en efecto que la sentencia atacada declara que es pura complacencia de parte de S. que los esposos Y han sido montados en su automóvil para hacer una excursión en el curso de la cual el accidente ha sobrevenido; que resulta de esa constatación que la responsabilidad de S. no podía estar comprometida más que por el acompañamiento de una falta que habría que demostrar;

ATENDIDO en efecto que la presunción establecida por el Art. 1384 párr I del Código Civil en contra del guardián de una cosa mobiliaria inanimada sometida a la necesidad de una guarda, en razón del peligro que ella puede hacer correr a otro, ha sido establecida para proteger de una manera segura, llegado el caso, la indemnización de las víctimas del daño causado por una cosa, en cuyo uso ellas no han participado. Que esta presunción no puede ser invocada contra el guardián de un automóvil por aquellos que han sido montados en ese automóvil, sea en virtud de un contrato, sea a consecuencia de un acto de cortesía puramente benévolo, que los primeros encuentran su protección en las disposiciones impuestas al transportista o en las estipulaciones expresas o implícitas del contrato que en cuanto aquellas se han aceptado o solicitado participar a título gracioso en el uso de un vehículo en pleno conocimiento de los daños a los cuales se exponen, no pueden obtener indemnizaciones del guardián del automóvil más que estableciendo a su cargo o de su preposé una falta que les sea imputable en los términos de los Arts. 1382 y 1383 del Código Civil "al transporte benévolo."

Esta sentencia ha sido objeto de varias críticas, y se pregunta ¿por qué proteger al pasajero que paga más que al pasajero que es transportado gratuitamente?

Y se protege más al pasajero transportado a título oneroso porque tanto la Corte de Casación Francesa como la SCJ Dominicana mantienen el criterio de que en materia de transporte de pasajeros existe una obligación determinada a cargo del transportista; algunos dicen que no es tan sólo determinada, sino una obligación de seguridad, que obliga al transportista a llevar al pasajero al lugar de su destino sano y salvo.

¿Cuál es el motivo de esa protección a ese pasajero que ha pagado en detrimento del pasajero que no ha pagado? algunos entienden que el interés radica en que el transportado gratuitamente ha aceptado los riesgos que conlleva el montarse a título gratuito en un vehículo, y tal es el criterio de la sentencia de la Corte de Casación Francesa del 1928 cuando dice: "que está usando gratuitamente de una cosa por pura complacencia...." del transportista.

Sin embargo, ese punto no amerita un análisis jurídico muy profundo, en razón de que también el pasajero a título oneroso acepta ese riesgo, es decir, sabe el riesgo que corre cuando se monta en un vehículo.

O sea, que a nuestro modo de ver, el carácter oneroso o no, no debe ser obstáculo para que deje de aplicarse o se aplique el Art.1384, párr. I del Cód. Civ.

Si se funda ese criterio jurisprudencial en la aceptación del riesgo, o sea que el pasajero transportado gratuitamente está aceptando el riesgo que conlleva ser transportado en una cosa, habría que también criticar ese punto de vista en el sentido de que la aceptación del riesgo es una convención de no responsabilidad; y si ese transporte a título gratuito considerado por la jurisprudencia que no es un contrato, entonces no se puede hablar de cláusula de no responsabilidad en materia delictual o cuasidelictual.

Tenemos un criterio, que a mi modo de ver sustenta esta base de la jurisprudencia francesa del '29: la equidad. Y digo que es la equidad en razón de que la persona que gratuitamente acepta transportar a otro, realmente no está asumiendo mayores responsabilidades. Lo único que está haciendo es cumpliendo con un deber moral, si se quiere, con términos de cortesía. Y es lo que realmente en ese punto de la equidad es que radica la prohibición que sostiene la jurisprudencia, sostenía la jurisprudencia para impedir que se aplicara el 1384 párr I del Cód. Civ. porque aquella persona que da una bola, por ejemplo si se le aplicara el 1384 párr. I, tendría ella que hacer la prueba de que el accidente ocurrió por un caso fortuito, fuerza mayor, falta de la víctima o por el hecho de un tercero.

Y esa es una prueba sumamente difícil para una persona que realmente está dando un servicio gratuito sin recibir nada a cambio.

Sobre el mismo punto la Cámara Mixta de la Corte de Casación Francesa, mediante sentencia del 20 de diciembre de 1968, que aparece en Dalloz de 1969, sobre casación contra una sentencia rendida por la Corte de Apelación de París dijo lo siguiente:

"ATENDIDO: según las enunciaciones de la sentencia atacada, el vehículo de L. en el cual la señorita E. era gratuitamente transportada, ~~cruza~~ el muro en un viraje y se vuelca sufriendo E. lesiones. Que ella ha demandado a L. y la compañía la Continental, su asegurador, en reparación de daños:

ATENDIDO que fuejan de haberse accido la demanda en virtud del Art.1384, párr I del Código Civil pues este texto está destinado a proteger de una manera segura, una vez llegado el caso, la indemnización de las víctimas del daño causado por la cosa de cuyo uso ellas no han participado, no podría beneficiar a aquellas que han aceptado, o solicitado participar a título gracioso en el uso de la cosa, en el pleno conocimiento del peligro a que ella se expone, pero

ATENDIDO que la responsabilidad resultante del Art.1384, párr. I del Código Civil puede ser invocada contra el guardián de la cosa por el pasajero transportado a título benévolo con excepción de los casos en que la ley dispone lo contrario. Por esos motivos RECHAZA....."

En este caso, la parte recurrente invocó como medio de casación los mismos argumentos que había mantenido la Corte de Casación en la sentencia del año 1928 donde decía que cuando la víctima participaba a título gratuito del uso de la cosa, no había lugar a la aplicación del 1384, párr. I del Cód.Civ.

Sin embargo, ya en esta sentencia del '68 la Corte de Casación cambia su criterio y aplica al transportista a título benévolo el 1384, párr I del Cód.Civ.

Evidentemente que con esta decisión de la Corte de Casación han salido extraordinariamente favorecidas las víctimas transportadas a título benévolo porque sólo tienen que arrojarse en la pronunciación de responsabilidad establecida por el 1384, párr I del Cód.Civ y le correspondería entonces al transportista hacer la prueba de las causas eximentes de responsabilidad.

La SCJ ha venido descontratizando, si cabe la expresión, la obligación. Ella no se ha preocupado como la Corte de Casación Francesa en establecer si el 1384 párr I. del Cód.Civ.se aplica al transportista benévolo. Sin embargo, en la mayoría de las decisiones de la SCJ en materia de transporte se observa una tendencia muy marcada de hacer penetrar la Resp.Civil delictual y cuasidelictual en el ámbito de la Resp.Civil contractual. Por ejemplo, nuestra SCJ en materia de transporte de pasajeros dijo en Junio de 1966, E.J.667, párr.857 y en Julio de 1966, E.J.668, párr. 1096, lo siguiente:

"..La responsabilidad derivada del incumplimiento de un contrato de transporte de pasajeros, se transforma en responsabilidad delictuosa tan pronto como la inejecución defectuosa de ese contrato, es la consecuencia directa e inmediata de una falta del conductor generadora de un delito.."

Para la SCJ, en materia de transporte de pasajeros, es más importante la Resp. Civil delictual y cuasidelictual que la contractual. Y va más lejos nuestra SCJ que la Corte de Casación Francesa cuando admite que el contrato se transforma en una responsabilidad delictual o cuasidelictual a consecuencia de una falta.

Si nosotros observamos pura y simplemente cuando existe un contrato de transporte, las relaciones de las partes se van a regir por el Art. - 1147 y siguientes del Cód.Civ. que es el que rige la Resp. Contractual.

Sin embargo, nuestro más alto tribunal de justicia entiende que si hay una falta de parte del conductor, se transforma completamente esa Resp. - Contractual en una Resp.Civil delictual o cuasidelictual.

Lo que habría que preguntarse es cuál sería la finalidad de la SCJ en permitir o considerar que se transforme una responsabilidad eminentemente contractual en una responsabilidad completamente delictual o cuasi delictual.

La razón tenemos que buscarla en el ámbito de aplicación de la Ley 4117 del año 1955 sobre Seguro Obligatorio de Vehículos de Motor por lo siguiente: dicha ley es el primer estamento legal que obliga a asegurar los vehículos en nuestro país contra los daños a terceras personas.

La misma ley establece que es para cubrir la Resp. Civil del dueño del vehículo o del asegurado, o de la persona que compromete su Resp. - Civil.. Lógicamente se trata de proteger la Resp. Civil delictual o cuasidelictual de una persona. En materia de seguros tenemos que la Resp. Contractual no se asegura, la responsabilidad en que incurra una persona por el incumplimiento de un contrato, no se asegura, lo que se asegura es la delictual o cuasidelictual y por eso es que en el ánimo del legislador dominicano de 1955 lo que se trató fue de proteger a los terceros cuando han sido víctimas de un accidente de vehículos de motor.

Pero si la SCJ hubiese aplicado pura y simplemente los lineamientos generales de nuestro derecho y hubiere considerado el transporte de pasajeros como dentro de la Resp. Civil Contractual, no se hubiera aplicado la Ley 4117, y por eso es que la SCJ transforma una responsabilidad eminentemente contractual como es la que se deriva del incumplimiento del contrato de transporte, en una responsabilidad delictual o cuasidelictual cuando el incumplimiento es la falta de un conductor.

Yo creo que realmente ahí es que se encuentra el fundamento del porqué la SCJ ha transformado una Resp. Civil Contractual que fue la derivada del contrato de transporte, en una Resp. Civil delictual o cuasidelictual, para proteger a las víctimas, a los terceros, de la Ley 4117.

Esas dos sentencias crearon en el país una situación bastante difícil para las compañías aseguradoras porque estaban cubiertos los pasajeros que resultaban víctimas en el transporte.

Esto, bajo reservas de lo que vamos a ver posteriormente cuando llegue el caso, originó un problema gravísimo en el año 1968 cuando las compañías trataron de aumentar las primas de las pólizas de accidentes de vehículos de motor.

Lo importante es que según ese criterio de la jurisprudencia dominicana tantas veces en un contrato de transporte existe una falta imputable al conductor se transforma en una Resp. Civil delictual o cuasidelictual.

Nuestra SCJ no se ha pronunciado en cuanto a si es aplicable o no el Art.1384, párr I del Cód.Civ en el transporte benévolo de pasajeros. Sin embargo, en materia de contrato de transporte, mantiene el criterio de que cuando existe un contrato de transporte de pasajeros existe con respecto al transportador una obligación determinada.

Eso lo dice la SCJ en Septiembre del año 1950, B.J. 482, pág.910 ; yo creo que la SCJ no se ha pronunciado precisamente sobre el Art.1384 párr I sobre el transporte benévolo porque no ha tenido la oportunidad o porque la mayoría de las veces los pasajeros cuando intentan su acción civil lo hacen accesoriamente a la acción pública y ahí sí ha dicho de una manera categórica la SCJ que el 1384 párr I que establece la responsabilidad contra el guardián de la cosa inanimada no puede ser invocada en la jurisdicción penal porque es extraña a la prevención.

Ha buscado mucho en los boletines de la SCJ y no ha encontrado ninguno que realmente aplique el 1384, párr I al transporte benévolo.

Habría que preguntarse si después de la sentencia de 1968 de la Corte de Casación Francesa en qué medida se han favorecido los "boleros", los transportados benévolamente y cuál es la diferencia entre Francia y la RD en ese sentido.

En Francia, con la sentencia del año 1968 de la Cámara Mixta los efectos para los fines de la Resp. Civil van a ser exactamente los mismos en materia contractual y en materia extracontractual, por lo siguiente: si hay un contrato de transporte en Francia se aplican las disposiciones del Art.1147 y siguientes del Cód. Civ., se establece según el criterio jurisprudencial, una obligación determinada.

Pero si no hay un contrato de transporte como sería el caso del transporte a título gratuito o benévolo, como la víctima puede prevalerse e invocar el Art.1384 párr I del Cód. Civil que establece esa presunción tan fuerte, la situación va a ser exactamente la misma.

Si se trate de un contrato de transporte le corresponde al transportista probar que no cumplió con su obligación por un caso fortuito, de fuerza mayor, falta de la víctima o un hecho de un tercero. Si se invoca en su contra cuando no hay un contrato de transporte el 1384 párr I del Cód.Civ., se libera exactamente de la misma manera, probando esas causas eximentes de responsabilidad.

O sea, que a mi modo de ver, en Francia no hay mayor interés desde el punto de vista de los efectos, en distinguir colocarse en el plano contractual o el delictual, en materia de transporte de pasajeros.

La situación en la RD es diferente. Si existe un contrato de transporte, la situación va a ser exactamente la misma que en Francia, porque la SCJ en el año 1950 ha establecido el criterio de que el transportista de pasajeros tiene una obligación determinada. Entonces la

persona que se beneficia de un contrato de transporte le bastaría con invocar las disposiciones del Art. 1347 y siguientes y accederse y beneficiarse de esa obligación determinada que se establece.

Ahora bien, si no hay contrato de transporte, o si ese contrato se transforma en una Resp. Civil delictual o cuasidelictual, habría que probar la falta.

Y habría que preguntarse si podría el transportado colocado en el terreno delictual invocar el Art. 1384 párr I en la RD. Si no hay contrato de transporte porque sea a título gratuito, por ejemplo, yo no dudo que la SCJ apoja una demanda fundamentada en el 1384 párr I porque no hay ningún motivo serio ni jurídico para rechazarlo.

Ahora bien, si hay un contrato de transporte y el mismo se transforma en Resp. Civil delictual o cuasidelictual a consecuencia de una falta imputable al conductor, se aplicaría el 1384 párr I del CC? yo creo que no, por lo siguiente: el elemento básico que tiene la SCJ para que se transforme esa Resp. Civil contractual en delictual, es la falta. Pero ¿la falta de quién? del conductor, no la del guardián, ni de la cosa, a menos (y ahí sí sería discutible) que el mismo conductor sea el guardián de la cosa inanimada.

Por otra parte, es importante establecer a partir de cuando existe un contrato para determinar la Resp. Civil contractual.

Aparentemente el asunto es de fácil solución tomando en cuenta de que va a existir una Resp. Civil Contractual, a partir del momento en que existe el contrato; pero, ¿cuándo existe un contrato? cuándo nace el contrato? si hay una etapa precontractual y dentro de ella hay un precontrato, como una promesa de venta, por ejemplo, evidentemente que esa Resp. Civil es netamente contractual, si no, sería delictual o cuasidelictual.

En el caso de que haya una oferta, o una aceptación, y la oferta y la aceptación se produzcan instantáneamente no habría problemas porque nace el acuerdo de voluntades de una manera instantánea, y siendo los elementos básicos del contrato la oferta y la aceptación, si se producen instantáneamente no hay mayores problemas, pero si es un contrato por correspondencia, ¿a partir de cuándo existe el contrato para saber si la responsabilidad es contractual, delictual o cuasidelictual?

Habría que establecer la existencia del contrato dependiendo de los cuatro sistemas elaborados por la jurisprudencia en materia de oferta y aceptación como son: el sistema de la declaración de la voluntad que considera que tan pronto una persona firma la aceptación aceptando la oferta, existe el contrato; el sistema de la expedición que dice: no, no hasta confirmar, es necesario que esa aceptación sea depositada en el correo; o como dicen los partidarios del sistema de la recepción, el contrato existe a partir del momento en que el oferente lo recibe, o como dicen los partidarios del sistema de la información: no, no hasta que lo reciba, es necesario que tenga la conciencia de que la oferta fue aceptada.

O sea, que en gran medida el nacimiento de un contrato, y por lo tanto la determinación de la Resp. Civil Contractual, va a depender del partido que se tome respecto de uno de los cuatro sistemas establecidos en los contratos por correspondencia.

No solamente es importante para establecer si la Resp. Civil es Contractual, delictual o cuasidelictual saber el momento del nacimiento del contrato, sino también cuando termina, porque en principio desde que el contrato cesa no puede plantearse ningún problema de Resp. Civil contractual. Esta es una verdad, pero una verdad en principio.

La Resp. Civil contractual tiene que ser la consecuencia de la resultante de un contrato, de una obligación incumplida, de un daño ocasionado por una obligación nacida de un contrato. Si no hay contrato porque el contrato terminó entre las partes, lo más lógico es pensar que la Resp. Civil, que sigue después de la aceptación del contrato, es una Resp. Civil de carácter delictual o cuasidelictual.

Sin embargo, el problema no es de muy fácil solución en la práctica, principalmente en cuanto a la ruptura abusiva de un contrato cuando se le haya puesto fin por la voluntad unilateral de una de las partes. Dice la SCJ que cuando hay una ruptura abusiva de manera unilateral de un contrato por una de las partes, ya no hay contrato, y la Resp. Civil que se deriva de ese hecho es una Resp. Civil delictual, no una responsabilidad contractual. Y eso lo dijo la SCJ en septiembre del año 1981, en el BJ 850, pág. 2065 y en septiembre de 1978, BJ 814, pág. 1220.

Yo quiero llamar la atención sobre este punto, sobre un excelente trabajo presentado por BEATRIZ EUGENIA HENRIQUEZ SOÑE que se llama "Consideraciones sobre la generación de daños y perjuicios en la Resiliación unilateral de los contratos de ejecución sucesiva y duración indefinida", presentado en la UNPHU en 1982.

Nosotros dijimos en un principio que era necesario para la existencia de la Resp. Civil contractual la existencia de un contrato válido. Hemos visto lo portuoso que ha sido establecer cuándo hay un contrato. Pero el contrato realmente, para que haya Resp. Civil tiene que ser válido. En cuanto a la validez del contrato, se aplica la teoría general de las nulidades, porque el contrato nulo no influye sobre la naturaleza de una Resp. Civil que se trate, porque con la nulidad no habría contrato, y si no hay contrato, la Resp. Civil sería delictual o cuasidelictual.

Dijimos que el primer requisito para que existiera la Resp. Civil contractual era la existencia de un contrato válido. El segundo es que el contrato debe haber sido concluido entre el responsable y la víctima. Para que la Resp. Civil sea contractual, es necesario que el contrato del cual se derive el incumplimiento de la obligación haya sido concluido entre el autor del daño y la víctima. Esto no es más que la aplicación del Art.1165 del Código Civil según el cual las convenciones sólo surten efectos entre las partes y no perjudican a los terceros y sólo los benefician en el caso establecido por el Art.1121 que se refiere a la estipulación en beneficio de un tercero.

Este criterio de que el beneficiario en una estipulación en beneficio de un tercero es considerado como una parte contratante, no encuentra su apoyo sólo en una disposición legal como el 1165 y el 1121 del Código Civil, sino también en el plano jurisprudencial. Nuestra SCJ en junio del año 1950, BJ 400, pág. 611, hablando o estatuyendo mejor dicho, en materia de transporte de mercancías, dijo lo siguiente:

"La acción en responsabilidad contra el propietario de una nave puede ser intentada por el expedidor en virtud de su contrato de transporte. En efecto, al expedidor no se le puede oponer su - falta de calidad bajo el pretexto de que él no era ya propietario de las mercancías en vista de que ello conduciría en convertir al porteador en juez de la cuestión de saber si las mercancías transportadas son propiedad del expedidor o del destinatario.

La circunstancia de que el destinatario tenga también derecho a las mismas acciones por existir en virtud del contrato de transporte una estipulación por otro en beneficio del destinatario, no es un obstáculo para que el primero, si el último no lo ha intentado, lo haga, puesto que el porteador no puede ser sancionado sucesivamente por el expedidor y el destinatario y que el pago hecho a uno lo libera automáticamente hacia el otro".

La jurisprudencia francesa por su parte, recurre a la estipulación en beneficio de un tercero para concederle a los parientes de las víctimas fallecidas en el curso de un transporte, un derecho de opción que les permite colocarse en el terreno contractual alegando las disposiciones del Art.1147 y siguientes, o colocarse en el plano de la Resp. delictual o cuasidelictual, ya sea con respecto al 1382, o al 1384 párr. I.

Desde luego que esa opción que le concede la jurisprudencia francesa a esos parientes se encuentra limitada a los hijos y a los cónyuges.

Se preguntará qué importancia tiene colocarse el beneficiario de una estipulación en beneficio de un tercero en el plano delictual o en el plano contractual. A ese respecto nos vamos a remitir a la distinción que hicimos en la charla anterior con respecto a la responsabilidad contractual y a la delictual, ya sea desde el punto de vista de la competencia, prescripción, cláusulas de limitación o exoneración de responsabilidad, en cuanto a la aplicación de las obligaciones solidarias o a las obligaciones in solidum, etc.

Pero no es el único caso en que un tercero puede invocar la resp. civil contractual, no sólo el beneficiario de la estipulación puede invocar la Resp. civil contractual. Existe otro tercero, que no ha formado parte en el contrato que sí puede invocar esta responsabilidad, y es el beneficiario de un seguro.

La SCJ así lo ha reconocido en una sentencia de febrero de 1932, BJ 259, pág. 29, al disponer que:

"..el que acepta un contrato que no ha sido suscrito por él, (el beneficiario de la póliza) deja de ser un tercero respecto de ese contrato"..

El beneficiario de una póliza en virtud del derecho propio que tiene es asimilado a una parte contratante y puede prevalerse de las disposiciones de la Resp. civil contractual.

Este mismo criterio lo reitera la SCJ en marzo del año 1961, BJ 608, págs. 421 y 450, al establecer lo siguiente:

"El beneficiario de un contrato de seguro tiene un derecho propio que le permite ejercer una acción directa contra la compañía aseguradora.."

Sobre este punto del derecho propio, llamo la atención para fines de consultas, sobre un trabajo titulado "La acción directa de la víctima contra el asegurador en materia de responsabilidad automovilística" que sirvió como trabajo de grado en el UNPHU a LUIS MIGUEL PEREYRA COPNIELLE, en el año 1979.

Un tercero no puede alegar la Resp. civil contractual, porque un tercero está fuera del ámbito de los contratos. Y este criterio se encuentra robustecido por una decisión de la SCJ, BJ 715, pág. 1111, cuando dijo lo siguiente:

"Aun suponiendo que la Resp. civil contractual de la compañía de seguros de reparar las válvulas de gas de la cocina del hotel sea una de resultado y no de mera prudencia, los empleados del hotel que sufren lesiones al tener lugar una explosión de gas en la cocina, no pueden aprovecharse de la relación contractual y tienen que probar la falta delictual"..

Ahí la SCJ siente el criterio, muy claro, de que los terceros no pueden prevalerse de la existencia de un contrato para invocar en base a eso la responsabilidad contractual establecida en el Art. 1147 y siguientes del Cód. Civil.

Desde luego, que cualquier tercero puede invocar la existencia de un contrato, pero como un mero hecho, lo que no puede es prevalerse del contrato para demandar la reparación del daño en virtud de las disposiciones contractuales, pero sí puede prevalerse e invocar ese contrato como un hecho y la responsabilidad sería delictual o cuasidelictual. Se considera que en ese mismo tipo de responsabilidad delictual o cuasidelictual incurren los autores o cómplices que han participado en la violación de un contrato.

El empresario que se asocia con otro para violar un contrato de exclusividad de un artista, se trata de una responsabilidad eminentemente delictiva o cuasidelictual, independientemente de la responsabilidad existente entre el artista o el empresario o el que originalmente lo contrató.

El tercer requisito para la existencia de la Resp. civil contractual es que el daño debe resultar del incumplimiento del contrato. Este es un punto muy importante a fin de establecer cuando nos encontramos en presencia de las reglas de la Resp. Civil contractual y de la delictual.

El principio es que si el daño no resulta del incumplimiento de una obligación nacida del contrato, la responsabilidad no es contractual sino netamente delictual.

Este principio tropieza con varias dificultades en la práctica. No cuando se trata de obligaciones esenciales nacidas del contrato sino - cuando se trata de aquellas obligaciones llamadas accesorias principalmente tipo de obligaciones descubiertas por la jurisprudencia francesa que llaman obligaciones de seguridad, en donde las partes contratantes no han previsto, no han tomado en cuenta esas obligaciones, sin embargo la jurisprudencia entiende que existen de una manera accesorias al contrato porque las partes de una manera implícita las han creado.

El papel de la jurisprudencia en ese sentido ha sido extraordinario en el caso de la responsabilidad civil, al descubrir una serie de obligaciones de seguridad como por ejemplo, y bajo reservas de que posteriormente las vamos a ver en detalle, la jurisprudencia principalmente entiende que existen obligaciones de seguridad en el contrato de transporte de personas, para la práctica de un deporte, en el contrato de enseñanza intelectual y deportiva, en los juegos de feria, en el contrato médico y en el contrato de hospitalización. Como se trata del incumplimiento de una obligación nacida de un contrato, la responsabilidad es contractual.

La SCJ reconoce que es necesario el requisito de que el daño debe resultar del incumplimiento del contrato, cuando en enero de 1964, BJ 642, pág. 82 dijo lo siguiente:

"CONSIDERANDO que el incumplimiento de una obligación contractual no constituye un delito civil en el sentido del Art.1382 del Código Civil; que por consiguiente como en la especie no se trata de una demanda en daños y perjuicios fundada en un delito civil puesto que lo que estaba en causa era una obligación contractual, o sea, la obligación a cargo del recurrente resultante de un contrato de aparcería, la Corte a-qua ha debido al descargar al prevenido declarar su incompetencia para estatuir accesoriamente a la acción pública sobre los intereses privados de la parte civil.."

Aquí la SCJ entendía que no había un incumplimiento de una obligación o que el incumplimiento era el resultado de una obligación contractual y que por lo tanto esa jurisdicción era incompetente.

De la misma manera, la SCJ en junio de 1969, BJ 703, pág. 1347, dice:

"Cuando la ocurrencia que se alega como base de una demanda es normalmente propia del ámbito del contrato, la responsabilidad que puede resultar debe establecerse y resolverse por los términos del contrato, pero precisamente entre las partes contratantes y no entre uno de ellos y otra persona que asumiendo sin fundamento haber sustituido a la otra contratante, por lo que los terceros no están protegidos contra esas ocurrencias sino cuando ellos son de distinta naturaleza que las actuaciones contractuales.."

En esas dos sentencias el criterio de la SCJ es que el daño debe de resultar del contrato para que exista Resp. civil contractual.

Hay un punto de suma importancia práctica en el terreno de la Resp. Civil y es lo que los autores llaman el problema de la acumulación de responsabilidad contractual con la delictual o cuasidelictual. A mí particularmente no me gusta el término acumulación, prefiero opción, - del ejercicio de la responsabilidad contractual, delictual o cuasidelictual. El problema se lo plantean de la siguiente manera: una vez que se encuentran reunidas todas las condiciones necesarias para la existencia de la Resp. Civil contractual, puede la víctima abandonando el plano o el terreno contractual, colocarse en el terreno delictual o cuasidelictual? la víctima tiene interés en muchos casos en abandonar el plano - del terreno contractual y colocarse en el delictual. Lo tendría en el caso de que pudiera beneficiarse de un tribunal determinado en cuanto a la competencia en cuando a esto, en materia contractual el tribunal competente es el del domicilio del demandado, mientras que en materia delictual o cuasidelictual, se beneficia ya sea del domicilio del demandado o del lugar donde ocurrió el hecho.

Pero también colocándose en el terreno delictual la víctima puede reclamar daños imprevistos, los cuales en principio no pueden ser reclamados en el ámbito contractual.

Tiene también interés colocarse en el terreno de la Resp. civil contractual cuando la obligación nacida del contrato es una obligación de medios, de prudencia y diligencia, que es él que tiene que hacer la prueba del incumplimiento de esa obligación, mientras que si se colocara en el plano de la resp. civil delictual, podría alegar el Art.1384, párr I, del Cód. Civil sobre la presunción que pesa sobre el guardián de la cosa inanimada en caso de que se trate de un daño provocado por una cosa.

Igualmente resulta interesante colocarse en el plano de la responsabilidad delictual para eliminar las cláusulas de limitación o exoneración de responsabilidad que pudieran serles puestas por la otra parte.

Y por último tendría interés también, en cuanto a pedir condenación de manera in solidum cuando son varios codeudores que han participado en la realización de daño, cosa que no pudiera hacer en materia contractual a menos que expresamente el contrato haya establecido la solidaridad entre los deudores, según el Art.1222 del Cód. Civil

La jurisprudencia francesa, por lo menos las últimas decisiones que yo conozco, rechazan el cúmulo, la opción. Ellos consideran que tan pronto se encuentran reunidos los requisitos para la Resp. civil contractual, no puede la víctima abandonar ese terreno y colocarse en el delictual, a menos que , y es la excepción que establece la jurisprudencia, cuando se trate de una infracción a la ley penal, en donde sí la víctima puede elegir ambos y tiene derecho a la opción que se le concede.

La posición de la SCJ en materia de opción del ejercicio de la Resp. Civil contractual y delictual o cuasidelictual fue expresada en septiembre de 1954, B.J. 530, pág. 1843:

In aduers "Facto Quasidelictum"

"Si bien es cierto que la responsabilidad contractual puede ser descartada, parcial o totalmente, por una cláusula de no responsabilidad, no es menos cierto que en ese caso la responsabilidad delictuosa que se encuentra en este contrato en todo contrato, no puede ser descartada, por ser de orden pública; en tal situación el acreedor lesionado puede fundar su acción en los Arts. 1382 y 1383 del Código Civil, lo que tiene por efecto invertir la carga de la prueba, puesto que en el ámbito de dichos textos legales toca al demandante hacer la prueba de la falta. Estando obligado el deudor a responder en materia delictuosa y cuasidelictuosa de toda falta, aún de la falta más ligera, la información que solicite el demandante tendiente a probar una falta cualquiera del deudor, no puede ser rechazada frente a las disposiciones del Art. 253 del Código de Procedimiento Civil, por tratarse de hechos pertinentes y concluyentes para la solución del litigio; en la especie, el contrato de abono celebrado entre la ~~compañía~~ compañía eléctrica y los demandantes originarios contiene en su Art. 9 una cláusula de no responsabilidad en relación con la interrupción del servicio de corriente eléctrica. Esta cláusula, según se ha expresado ya, no contiene un impedimento jurídico para que dichos abonados pudieran probar el hecho de la interrupción del servicio de luz que alegan, así como la falta de la compañía recurrida.

Advers!
Huys, P. 47
Agosto 1869
B.S. 707. 14. 116

C-772

La Corte a-gua después de externar el criterio de que las cláusulas de no responsabilidad contractual sólo cubren la falta ligera, pero no el dolo o la falta grave asimilada al dolo, rechazó la información testimonial solicitada, fundándose en un motivo de derecho, esto es, que los demandantes no ofrecieron probar que la suspensión o interrupción del servicio se debió a faltas graves o a negligencias asimilables al dolo, desconociendo de este modo que el deudor de la obligación es responsable de las faltas aún ligeras, desde el momento en que es descartada la responsabilidad contractual. En consecuencia dicha corte hizo en el fallo impugnado una falsa aplicación de la cláusula 9 del contrato de abono y por lo tanto del Art. 7 de la Resolución No. 1214 del 12 de octubre de 1946 que aprueba el contrato entre la compañía eléctrica y el Estado, y el Art. 253 del Código de Procedimiento Civil....."

Esta sentencia es de suma importancia en razón de que el criterio que sostienen todavía los tribunales franceses en cuanto a las cláusulas de exoneración y limitación de responsabilidad porque se conocen como convenciones de irresponsabilidad, es que sólo pueden ceder esas cláusulas cuando se trata de una falta grave que es asimilable al dolo.

El criterio que expone la SCJ en esta sentencia considera que se puede

descartar la aplicación de una cláusula de limitación de responsabilidad aun cuando estemos en presencia de una falta ligera, de cualquier tipo de falta.

Esta sentencia parece dejar ver que existe un derecho de opción a favor de la víctima que podría demandar tanto por la Responsabilidad civil delictual o cuasidelictual o por la Resp. Civil contractual.

Posteriormente, en enero de 1964, RJ 642, pág. 82, la SCJ dijo lo siguiente:

"CONSIDERANDO que el incumplimiento de una obligación contractual no constituye un delito civil en el sentido del Art. 1382 del Código Civil: que por consiguiente como en la especie no se trata de una demanda en daños y perjuicios fundada en un delito civil pues lo que estaba en causa era una cuestión contractual o sea las obligaciones resultantes de un contrato de aparcería."

Aquí la SCJ aplica claramente el criterio de que cuando no hay una falta de carácter civil y la obligación se deriva del incumplimiento de un contrato en base a las disposiciones contractuales que debe resolverse el asunto.

De igual manera, en el RJ 793, pág. 1347, de junio de 1969, la SCJ dijo:

"Cuando la ocurrencia que se alega como base de una demanda es normalmente propia del ámbito de un contrato, la responsabilidad que puede resultar debe establecerse por los términos del contrato..."

Aquí también, tanto en la anterior como en esta, parece que la SCJ rechaza la acumulación de la responsabilidad contractual y la responsabilidad delictual, porque en ambas sentencias dice que debe dársele prevalencia a la responsabilidad contractual.

La misma SCJ en septiembre de 1975, RJ 814, pág. 1820 dijo lo siguiente:

"CONSIDERANDO que en el caso ocurrente la demanda no tuvo por causa el incumplimiento de una obligación específica dentro de la ejecución de un contrato, sino la cancelación total de un contrato por la acción unilateral del actual recurrente, caso en el cual surge la responsabilidad extracontractual a que se refieren los arts. 1382 al 1386 del Código Civil..."

También en esta sentencia la SCJ consideró que no había el incumplimiento de una obligación nacida de un contrato y por eso coloca a las partes en la responsabilidad delictual.

La misma SCJ en el mes de mayo de 1969, RJ 907, dijo lo siguiente:

"Que el texto legal a que se refiere el recurrente no tiene aplicación en el caso que nos ocupa ya que no se trata de la..."

prescripción delictual sino de la contractual; que está regida por el Art.2273 del Cód. Civil modificado, según el cual - prescribe por el período de dos años la acción en responsabilidad contractual cuya prescripción no hubiera sido fijada por la ley expresamente en un período más extenso.."

En esta sentencia la SCJ se conforma con que se apliquen las disposiciones de la Resp. Civil contractual y cuando se trató de que se aplicara la prescripción delictual o cuasidelictual ella dijo que no, que en el caso de la especie se trataba de una prescripción contractual cuyo plazo era de dos años.

Yo traigo a colación esas sentencias, tanto la del 54 como las posteriores, porque en la del 54 como decía anteriormente, la SCJ parece que deja abierta la posibilidad de un derecho de opción que le va a permitir a la víctima del daño colocarse en el plano contractual o en el plano delictual.

La víctima tendría muchísimo interés en un plano o en el otro dependiendo de las circunstancias que más le favorezcan. Sin embargo, se ha querido ver alguna contradicción entre esas sentencias. Se ha pretendido de que la primera sentencia confiere un derecho de opción y las otras lo rechazan.

A mi modo de ver, creo que la primera sentencia, la del 54, no admite el derecho de opción pura y simplemente. No creo que la SCJ haya querido decir en esas sentencias que cuantas veces se encuentren reunidos los requisitos constitutivos para que una persona comprometa su responsabilidad contractual, la víctima pueda abandonar esa regla y colocarse en el plano del Art.1382 y siguientes del Cód. Civil.

Y más aún, tampoco creo que las sentencias posteriores la SCJ pura y simplemente haya rechazado ese derecho de opción. Mi razonamiento se basa en lo siguiente: cuantas veces la SCJ permite que la víctima se coloque en un terreno contractual o en un terreno delictual, lo ha hecho en base a una falta, a una falta delictual, y fíjense que la sentencia del 54 considera que se puede aplicar las disposiciones delictuales o cuasidelictuales, porque precisamente la víctima pretendía mediante un informativo testimonial establecer la prueba de una falta civil.

En las otras sentencias donde la SCJ no ha aplicado las disposiciones de la Responsabilidad delictual o cuasidelictual, es porque no se ha planteado el problema de una falta civil. Esa falta civil podría derivarse del mismo hecho de la otra parte o de la ley, creo que cuando la ley le exige a una de las partes el cumplimiento de una obligación, y no se cumple, inmediatamente al tratarse de una obligación de carácter legal, la disposición sería delictual o cuasidelictual, podría ser asimilable a una falta civil. Por eso es que a mi modo de ver si no hay una falta o si no se pretende probar la falta civil, cuando se reúnen los requisitos necesarios para la responsabilidad civil contractual pura y simplemente deben de aplicarse sus disposiciones y no hay un derecho de opción.

Ahora, si hay una falta civil o si se pretende probar una falta civil para eliminar una posible cláusula de limitación de responsabilidad, entonces

ces sí la víctima tiene derecho a escoger porque la falta civil se encuentra en estado subyacente entodos los contratos.

Mi razonamiento tiene una base jurisprudencial de la misma SCJ. En el mes de junio del año 1966, pág. 857 y en julio de 1966, BJ 668, pág. 1096, el boletín de junio es el No.667, dijo lo siguiente:

"La responsabilidad derivada del incumplimiento de un contrato de transporte de pasajeros se transforma en responsabilidad delictuosa tan pronto como la inefecución defectuosa de ese contrato es la consecuencia directa o inmediata de una falta del conductor generadora de un delito.."

En la otra sentencia del mes de enero del año 1966, pág. 82, BJ 642, dijo la SCJ:

- igual: Outeke 1958, B.J. 579, Pp 3259. Heccey, A. 146

"El incumplimiento de una obligación contractual no constituye un delito civil en el sentido del Art.1382 del Código Civil.."

Como se observa, en estas dos sentencias la SCJ exige de la retención de una falta civil para que pueda hablarse de opción. Si no hay una falta civil no puede hallarse la opción. Y no se trataría solamente de una falta civil. Yo creo además que cuando se trata de una falta penal a consecuencia de la cual se origina un daño o se concrete la responsabilidad penal y al mismo tiempo la civil por el mismo hecho y por eso es que hablando de transporte de pasajeros, la SCJ de manera muy clara lo establece que es la falta del conductor la que transforma a esa responsabilidad contractual en una responsabilidad delictual. Si no habría una falta de parte del conductor entonces no se transforma el transporte de contrato a delito civil, sino que sigue siendo un contrato de transporte.

En conclusión, yo entiendo que la SCJ únicamente permite la acumulación de ambos órdenes de responsabilidad cuando existe una falta civil a cargo del autor del daño, de lo contrario no se permite la acumulación.

TEMA II

LAS FUENTES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

1.- LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR EL HECHO PERSONAL.-

Se encuentra establecida en los Arts. 1382 y 1383 del Código Civil. Sus disposiciones han sido consideradas tan importantes que hoy en día la mayoría de los autores entienden que constituye el derecho común en materia de responsabilidad.

Y tanto es así, que fíjense ustedes como los tribunales, tanto franceses como los dominicanos, tratan de que penetren el 1382 así como el 1383 en un ámbito eminentemente reservado a los contratos.

Y se considera que por ser la responsabilidad de derecho común, es la que viene a suplir en aquellos casos donde la responsabilidad contractual no es suficiente.

El 1382 establece que todo hecho del hombre que cause un daño a otro, obliga a aquel por cuya culpa sucedió a repararlo. Los autores entienden que en este primer artículo se encuentra delineada la responsabilidad delictual, o sea, aquel daño que se ocasiona con la intención de causar lo.

Mientras que el 1383, por su parte, establece que cada cual es responsable del perjuicio que ha causado no sólo un hecho suyo sino también su negligencia o su imprudencia. Aquí descubren los autores la responsabilidad civil cuasidelictual.

En la práctica tiene importancia esta distinción de la responsabilidad civil delictual o cuasidelictual, básicamente tratándose de la prescripción, porque la prescripción en nuestro país, después de la ley 585 que modificó el Art.2271 del Cód. Civil, es completamente diferente en materia delictual y cuasidelictual, porque dicho texto legal establece para los delitos civiles una prescripción de un año y para los cuasidelitos civiles una prescripción de seis meses.

Y no obstante las encrucijadas a que se ha visto sometida la falta con los embates de los partidarios de la teoría del riesgo con todas sus vertientes, como el riesgo integral, el riesgo provecho, así como con la opinión en contra de los partidarios de la teoría de la unidad del patrimonio, hoy en día se mantiene la falta como un requisito de la Responsabilidad civil en la esfera del daño causado por un hecho personal.

También no ha prosperado en este ámbito otra vertiente de la teoría del riesgo que es la teoría del riesgo provecho que considera que cuantas veces una persona se aprovecha de una explotación, por el simple hecho de esa explotación no hay necesidad de probar una falta.

Con todo y eso, la teoría del riesgo no ha prosperado, como lo ha hecho en otras áreas, en el ámbito de la responsabilidad personal.

La idea de falta de los redactores del Código Civil se encuentra de una manera evidente en los trabajos preparatorios de este código.

Vamos a leer la opinión de Tarrillo en su informe al Consejo Legislativo para que tengan una idea del criterio de ellos tanto sobre la falta como sobre los arts. 1382 y 1383 del Código Civil:

"Cualquier hecho del hombre, dice el proyecto (y esto es cuando se estaba sometiendo el proyecto del Cód. Civil al Consejo de Estado) obliga a repararlo a aquel por cuya culpa se ha ocasionado. Cada cual es responsable no sólo del daño que ha causado por un hecho suyo sino también por su negligencia o por su imprudencia.

Esa disposición que concede una garantía para la conservación de las propiedades de toda índole, está llena de sabiduría. Cuando se ha cometido un daño por culpa de alguien se ponen en la balanza el interés del infortunado que lo su

fre y el del hombre culpable o imprudente que lo ha causado. Se alza un clamor súbito de justicia y responde que ese daño debe ser reparado por su autor.."

Termina la cita de Tarrible.

El Art.1382 del Cód. Civil fue adoptado sin ningún tipo de discusión, por lo menos en la exposición de motivos del código y en las discusiones de trabajos preparatorios no se discutió.

Pero, en la redacción original del Art.1382 que correspondía el Art. 15, ese Art.15 que es exactamente el 1382 nuestro, tenía dos artículos más que eran el 16 y 17.

En el Art.16 después que se estableció el principio del 1382 (que en esa época era el 15) decía el 16:

"Si desde una casa habitada por varias personas se arroja sobre un transeúnte agua o cualquier otra cosa que cause un daño, los que habitan el piso desde donde haya sido arrojado son solidariamente responsables todos ellos a menos que sea conocido el que la haya arrojado, en cuyo caso sólo él debe la reparación del daño."

El Art.17 decía:

"Los huéspedes que sólo estén de paso en la casa desde la cual se haya arrojado la cosa, no están obligados por el daño, a menos que se pruebe que han sido ellos los que han arrojado, pero el que alberga estará obligado por ello".

Originalmente ese artículo no hacía más que consagrar una acción - romana que era la *effusis et dejectis*, que se refería a cuando se arroja ban tarros o cualquier cosa de un balcón.

Tanto el artículo 16 como el 17 fueron suprimidos por los redactores del Código Civil y se consideró que los ejemplos bastaban. que los ejemplos lo que iban a traer era muchas confusiones, entonces se quedaron con los principios enunciados en el 1382 y 1383.

Hemos venido hablando de la falta, y salvo mentes muy innovadoras que han tratado de destruir la idea de falta, resulta casi incuestionable que los artículos 1382 y 1383 se encuentran inspirados en ella.

Algunos autores anticultipistas tratan de justificar en cierta medida el que los redactores del Cód. Civil no consagrarán la falta como un requisito para la Responsabilidad Civil diciendo que cuando el 1382 por ejemplo, habla de culpa, lo hicieron los redactores por una cuestión de elegancia en la redacción, para no repetir el término "hecho".

Y decían por ejemplo, que cuando los redactores dijeron que todo hecho del hombre que cause un daño o otro obliga a aquel por cuya culpa sucedió, que eso de culpa era para no repetir el término "hecho" pero que ~~realmente~~ no era culpa lo que tenía que decir, sino "hecho".

Ni el tiempo, ni la mayoría de los autores, ni mucho menos la jurisprudencia, le han dado la razón.

La idea de los redactores del Cód. Civil era la falta. Pero, ¿qué es la falta?

Uno de los problemas más grandes que existe en materia de Responsabilidad Civil es la determinación de la falta. No se han puesto de acuerdo sobre lo que es la falta.

Por ejemplo, Planiol la definía como "la inejecución de una obligación pre-existente".

Los Mazeaud-Tunc dicen: "que se trata de un error de conducta que no habría sido cometido por una persona normal, en igualdad de condiciones exteriores".

Yo creo que poco importa cual sea la definición que se le dé a la falta, lo importante es determinar cuáles son los hechos capaces de constituir una falta en el hombre.

En el plano jurisprudencial, nuestra SCJ de una manera reiterada en cuanto a la responsabilidad consagrada en el 1382 y 1383 ha dicho siempre que se requiere de la existencia de la falta. Y lo dijo en abril de 1954 en el BJ 525 pág. 733 que para la existencia de la Resp. Civil eran necesarios tres requisitos: una falta imputable al demandado, un perjuicio ocasionado a la persona que reclama la reparación y una relación de causa a efecto entre la falta y ese perjuicio.

Este criterio se ha mantenido en nuestra jurisprudencia de una manera reiterada, constante, y por eso es que la SCJ en el año 1963 BJ 752, pág. 1809 dice exactamente cuáles son los requisitos que se requieren para que una persona comprometa su Resp. Civil por su hecho personal en la misma forma que lo había dicho en el año de 1954.

La determinación de la falta es una cuestión de tanta delicadeza que la SCJ y la misma Corte de Casación francesa no han querido dejar en los jueces de fondo la apreciación de los hechos que puedan ser considerados como falta.

Y ejercen un control sobre esos hechos. Cuando los jueces de fondo aprecian que la constatación de tales hechos constituye falta, la SCJ - en virtud de sus poderes como corte de casación, puede determinar si realmente esa constatación de los hechos que han hecho los jueces de fondo, constituyen o no una falta y por eso es que la SCJ en octubre de 1956, BJ 555, pág. 2126, dice:

"..que cuando se establece la responsabilidad penal del prevenido, es posible de Responsabilidad Civil.."

y al mismo tiempo agrega:

"..que si bien es cierto que los jueces de fondo pueden hacer una constatación de los hechos de la causa, corresponde a la

SCJ calificar si esos hechos constituyen o no una falta.."

La idea de falta en nuestro derecho, como les decía, es un asunto de una naturaleza sumamente delicada, porque a priori no se puede determinar nunca cuando un hecho constituye una falta que compromete la responsabilidad civil de uno y cuando no.

Yo creo que hasta tanto no se comete el hecho no podemos decir si hemos cometido una falta capaz de comprometer nuestra Resp. Civil. Y tanto es así que esa idea de falta, los hechos que pueden ser considerados como falta, pueden tener una raíz exclusivamente de carácter civil o puede ser de carácter penal.

Se mantiene el criterio de que cuando una persona compromete su responsabilidad penal normalmente compromete también su responsabilidad civil.

La idea de falta la cual es incuestionable en los arts. 1382 y 1383 tanto en el plano delictual como en el cuasidelictual, ha originado una de las más abundantes sentencias tanto en nuestro país como en Francia.

Hay una sentencia a propósito del control que tiene la SCJ sobre la falta que aparece en el BJ 551, páa. 1161 de junio del 1956, que dice:

"..que si bien los jueces del fondo establecen soberanamente los hechos que sirven de base a la calificación de la falta, dicha calificación sin embargo, es una cuestión de derecho sujeta al control de los jueces de casación.."

Ese criterio lo reiteró la SCJ en septiembre de 1962, BJ 626, pág.1375.

O sea, que yo creo que cuando a una persona se le pregunta qué es la falta, prácticamente no se puede dar una respuesta a ciencia cierta, pero no por la definición de la falta en sí, sino por los hechos que pueden ser considerados como falta.

Y es que el problema de la falta o de la culpa constituye para los estudiosos del derecho, principalmente de la Resp. Civil, un verdadero rompecabezas, porque nunca de antemano sabremos cuando vamos a cometer o no una falta, porque depende básicamente de lo que ya en último grado se considera falta o no.

Algunos autores han tratado de dividir o clasificar la falta delictual y cuasidelictual en tres, y entre ellos se encuentra Henri Lalou que en su Tratado Práctico de la Responsabilidad Civil, divide la falta en tres categorías que son: a) la falta contra la honestidad, que son aquellos actos desleales o deshonestos, dentro de esta clasificación la subdivide en (1) complicidad en la violación de un contrato, (2) la seducción y (3) la violación de las obligaciones nacidas de matrimonio.

Una segunda clasificación consagra la falta contra la habilidad y dice que son los actos de torpeza física o intelectual principalmente las torpezas profesionales, y estas comprenden los arquitectos, médicos, inge

nieros, abogados, notarios, banqueros, etc. Y una tercera categoría de falta según estos autores, específicamente Lalou, es la falta contra la legalidad, que son aquellos actos que sin ser deshonestos o torpes están prohibidos por la ley por razones de utilidad práctica y esos comprenden los deberes de falta, obligaciones impuestas por la seguridad social, reglas sociales, etc.

Sin embargo yo creo que no todos los hechos constitutivos de una falta delictual o cuasidelictual podrían ser comprendidos en estas categorías, porque el asunto de la falta no se circunscribe única y exclusivamente en la determinación de en qué categoría cae, sino que es un problema más profundo que va desde el problema de saber cuando se constituye una falta (pasando por saberse cuales personas son susceptibles de cometer una falta) hasta llegar a un punto bastante álgido de distinguir y es que si se comete una falta por una abstención.

Se preguntan muchos autores en que medida una persona puede cometer un hecho que comprometa su responsabilidad civil por considerarse que el hecho constituya una falta, ejemplo el caso de los alienados, se preguntan si una persona carente de razón puede cometer una falta. Los autores en su gran mayoría entienden que no, y a pesar de que algunas sentencias muy dispersas han considerado que los alienados sí cometen hechos susceptibles de ser considerados como falta, Boris Stark, en su Teoría de las Garantías, considera que sólo mediante esa teoría es que se puede mantener una falta a una persona carente de razón.

Pero si es complejo determinar la responsabilidad civil de los alienados, también lo es determinar si cuando una persona se abstiene de realizar un hecho, por ese simple hecho compromete su Resp. Civil o si esa abstención es susceptible de ser considerada como una falta.

En Francia, en algunos casos, ha sido establecido en materia marítima principalmente, la obligación que tienen las personas en los barcos de ir en ayuda de los naufragos de las naves al garate. En RD sólo se puede considerar a nivel jurisprudencial porque no hay absolutamente nada en otro sentido, la falta no por la abstención pura y simple, sino lo que se llama la abstención en la acción, porque son dos cosas que deben de limitarse. El problema siempre se plantea en el hecho de una persona abstenerse a hacer una cosa, mientras que la abstención en la acción es cuando una persona deja de hacer una cosa teniendo la obligación de hacer la.

En el primer caso, la corte de casación mantiene el criterio de que cuantas veces una persona tiene una obligación impuesta por la administración o impuesta por la ley, una convención, etc, y no la cumple, comete una falta y esa abstención origina el que comprometa su Responsabilidad Civil.

El otro tipo de abstención ofrece menos problemas porque siempre surge del incumplimiento de una obligación puesta a su cargo, el hecho de una persona abstenerse de encender los faroles de su vehículo cuando lo deja parqueado de noche, por ejemplo, esa persona compromete su Resp. Civil pero es porque se ha abstenido de cumplir una acción.

Hemos escogido dentro de lo que se llama la Culpa Profesional a un tipo de profesional que por tener una vigencia extraordinaria en nuestros días, vale la pena que analicemos cuál es el tipo de relación que realiza con el cliente y cuál es el tipo de responsabilidad que compromete y es con respecto a la Responsabilidad del Médico.

La jurisprudencia ha realizado un papel extraordinario en materia de responsabilidad en cuanto a los profesionales, y también en otras áreas donde los redactores del Código Civil jamás pensaron que podría tener aplicación, principalmente en los juegos. Cuando una persona en el transcurso de un juego ocasiona daños a otro, se presenta siempre el problema de determinar hasta donde puede comprometer su responsabilidad por los daños que se ocasiona en ese juego.

Es el caso de luchador o el del boxeador, jugador de pelota, etc., que jugando ocasiona un daño, hasta dónde puede comprometer su Resp. Civil ese jugador, boxeador, luchador? se considera que debe distinguirse si se ha respetado las reglas de juego o no.

Muchos de ustedes recuerdan aquel caso de Jesús Alou cuando el Estadio Quisqueya tenía la malla completamente inservible y bateando un foul le dio a una señora, cuando pasó la pelota por uno de los hoyos de la malla.

A mí me preguntaron si podía haber responsabilidad civil en ese caso y yo tratando de darle una interpretación muy elástica a la garantía, a la seguridad que debe ofrecer todo empresario de espectáculo, opiné que sí, como una obligación de seguridad, pero en esa época las boletas tenían detrás una cláusula de exoneración de responsabilidad. El asunto fue mal llevado; presentaron una querrela penal contra Alou por violación al Art. 319 del Cód. Penal bajo el argumento de que a él le pagaban para que bateara para delante y no para atrás.

O sea, que el problema de la Resp. Civil ha penetrado en ámbitos tan distintos, tan diferentes, que realmente donde quiera nos encontramos con un problema de responsabilidad.

Cuando se trata de una cláusula de exoneración de responsabilidad que se refiera al cuerpo humano, se considera inexistente, porque es una aplicación de la aceptación del riesgo y no hay aceptación del riesgo con relación al cuerpo humano.

Nosotros vamos a hablar esta noche en una primera parte, de la responsabilidad de los médicos, la llamada Responsabilidad Médica.

Este es un tema que atrae favorablemente la atención de la mayoría de los estudiosos del derecho, y específicamente de los estudiosos de la Resp. Civil, por la importancia que todos los días adquieren los problemas médicos-pacientes, los problemas médicos relacionados con sus faltas, con sus culpas.

Y yo creo que surge una primera pregunta a modo de introducción de este tema y es ¿con qué derecho un médico le infiere heridas a una persona? ¿con qué derecho un médico a veces le propina golpes a una persona? ¿por qué esos médicos que infieren heridas, provocan golpes etc., no se les aplica el Art. 319 del Cód. Penal y en ocasiones el 320 de ese mismo código?

Se considera que el médico tiene derecho en razón del diploma que lo acredita como tal, a realizar actos que si fuesen cometidos por otra persona, serían actos punitivos desde el punto de vista penal y civil.

Con respecto a la responsabilidad del médico el problema es complejo, en razón de que se considera que el médico debe gozar de cierta libertad en el desempeño de sus funciones. Y es precisamente en determinar cuál es el ámbito de esa libertad de donde surge el problema de la responsabilidad de los médicos, y a pesar de que podría equipararse en cierta forma a la responsabilidad del abogado, de los notarios, del dentista, etc, el establecer los hechos que pueden constituir falta en un médico es más difícil que en las otras profesiones en razón que lo que está en juego es la vida humana, cosa que no sucede ni con los abogados, ni con los dentistas, ni con los notarios.

Dentro de esa libertad que se considera que tienen los médicos en el ejercicio de sus funciones, se ha logrado extraer de ella lo que se llama la Falta Médica. Algunos consideran que no es más que una falta profesional, a mí no me gusta hablar de falta profesional, digo que la falta sigue siendo la misma independientemente de si se trata de un profesional o no.

Y un primer problema consiste en determinar hasta que punto el médico comparte su responsabilidad civil cuando desempeña sus funciones.

¿Cuándo cesa esa libertad, esa iniciativa que tiene el médico para curar los enfermos, para administrarles los medicamentos correspondientes? y yo decía al principio que todos los días el asunto adquiere mayor importancia, y se toma en cuenta de que por lo menos en la RD todavía no obstante los logros que en algunas cosas hemos obtenido, todavía nosotros en el plano de la relación médico-paciente entendemos que el médico es un consejero de nosotros, y vamos a ellos más por cuestiones de familia que por la sapiencia que pueda tener un médico.

Sin embargo, en los últimos años, en la RD se han intentado demandas en daños y perjuicios contra los médicos. En otros países más avanzados que nosotros, la responsabilidad médica es un asunto que está al día en los manuales de derecho y en la misma jurisprudencia y tanto es así, que por

ejemplo en los EU ha sido prácticamente obligación para los médicos cubrir su Resp. Civil mediante un seguro de Resp. Civil, un seguro médico. Siempre se dice cueren la medida que más acciones de Resp. Civil hay, más seguros de Resp. Civil existen y en la medida en que más seguros de Resp. Civil existen, más acciones de Resp. Civil habrá.

Eso ha dado como consecuencia en EU que se haya encarecido extraordinariamente la medicina. Y el problema es complejo desde cualquier punto de vista que se enfoque. La mayoría de las faltas médicas consisten en no administrarles medicamentos o tratamiento correspondiente al paciente. En nuestro país lo que más se ha visto en los últimos años ha sido, aunque no trascienda por lo menos a nivel de los tribunales, son las pinzas y los esparadrapos dentro del abdomen, etc.

Pero hay un caso que particularmente a mí me llamó mucho la atención en el periódico del sábado, en donde en Inglaterra, dos esposos blancos pagaron a una clínica especializada en inseminación artificial para buscar un hijo que no tenían, y resulta que el hijo nació negro. Entonces yo me pregunté: "bueno, éste es un problema de Resp. Civil porque ahora según dice la nota periodística, ellos no quieren al hijo, en razón de que todo el mundo cuando recurre a la inseminación artificial siempre trata de buscar que el hijo tenga rasgos parecidos con los padres, pero en este caso parece que la diferencia es muy notoria".

Ahí yo creo que no tardaremos mucho en ver que ese caso será llevado a los tribunales y nadie sabe la cuantía de la indemnización que se le imponga a la clínica.

Quizás en ED el problema sea más complejo que en otros países, porque nosotros en materia de regulación de la medicina, tenemos muy poco, contrario a Francia en donde desde el 23 de noviembre de 1955 existe un Código de Deontología Médica. Ya existía uno con anterioridad, en el año '45. Sin embargo, este código nuevo se considera que ha constituido un buen control para el ejercicio de la medicina en Francia.

En los últimos tiempos las demandas en daños y perjuicios contra los médicos, y principalmente contra los cirujanos, han ido aumentando de una manera considerable. Resulta casi imposible enumerar los casos en que el médico incurre en responsabilidad porque están íntimamente relacionados esos hechos a la noción de falta.

Sin embargo, algunos autores como Ripert et Boulanger dicen que los médicos son susceptibles de cometer 6 tipos de falta que son:

- 1.- El error de diagnóstico: cuando el médico hace un diagnóstico equivocado;
- 2.- La operación peligrosa que no es exigida por el estado del enfermo y que se ha hecho sin prevenir al enfermo: aquí entra mucho en juego aquel tipo de operaciones que realmente no son beneficiosas para el paciente y que por una falta imputable al médico las cosas no salen como se entendía que debían de salir;
- 3.- La causa que más origina la mayoría de las acciones en responsabilidad contra los médicos es la torpeza o la negligencia operatoria -

son los errores constantes que cometen los cirujanos principalmente cuando están interviniendo quirúrgicamente a una persona;

4.- Ignorancia de un método curativo corriente: aquí se considera y por lo menos el Código de Deontología Médico de Francia también lo tiene, que un médico debe tener por lo menos nociones elementales de medicina y estar al día con los métodos curativos que son corrientes;

5.- La práctica de la cirugía estética, principalmente si el cirujano se dedica sin utilidad a realizar experimentos peligrosos.

Yo quiero detenerme un momento en esto de la cirugía estética porque está íntimamente ligado con la aceptación del riesgo. La aceptación del riesgo, algunos autores consideran que no es más que una convención de responsabilidad que exonera de responsabilidad al médico si algo queda mal.

Sin embargo, en Francia, la jurisprudencia no es constante. Y se dice que aun cuando el paciente acepta someterse a una cirugía estética el médico compromete su Resp. Civil si la hace a sabiendas de que se podría producir un daño.

O sea, que en este caso, la simple aceptación del riesgo por parte del paciente no es exoneratoria de responsabilidad para el médico.

6.- La ausencia de cuidados post-operatorios. O sea, que según esta última clase de falta, el médico no puede contentarse con administrar servicios única y exclusivamente durante el tratamiento o intervención, sino que también debe tener cierta prudencia en cuanto a los cuidados post-operatorios.

Ustedes van a ver más adelante, una sentencia de la corte de casación francesa, donde precisamente ella hace aplicación de eso en cuanto al cuidado post-operatorio que requiere el paciente a consecuencia de la fractura de un brazo de una persona.

Hay un punto de sumo interés en determinarlo que consiste en saber en qué tipo de responsabilidad incurre el médico, si en una responsabilidad delictual o cuasidelictual, o en una responsabilidad contractual, y si es una obligación de resultados la que asume, o una obligación de medios, de prudencia y diligencia.

Colocarse en el plano delictual o cuasidelictual o contractual tiene una importancia que hemos visto en cuanto a la diferencia de la responsabilidad delictual y cuasidelictual por un lado, y la responsabilidad contractual por otro lado, y mucho más importante es la distinción en cuanto a las obligaciones de resultado y a la de medios porque en las obligaciones de resultado la prueba le incumbe al deudor que debe establecer que no cumplió con los resultados previstos por un caso de fuerza mayor, o algo similar.

En un principio la corte de casación francesa planteó el asunto en el plano de la responsabilidad delictual y cuasidelictual. Y lo dijo en una

sentencia de julio del año 1862, cuando dijo lo siguiente:

"Visto los arts. 1382 y 1383 del Código Civil Napoleónico; ~~pero~~ considerando que esos artículos contienen una regla general, la de imputabilidad de las culpas y la de la necesidad de reparar el daño causado, no solamente por el hecho propio sino también por propia negligencia o imprudencia; que toda persona sea cual sea su situación o su profesión, está sometida a esas reglas que no incluye otras excepciones que aquellas que están formuladas taxativamente por la ley; que no existe ninguna excepción de esa naturaleza en favor de los médicos, ya sea en la ley del 19 ventoso del año XI, que es el Código de su institución; que sin duda corresponde a la prudencia del Juez no ingerirse temerariamente, en el examen de las teorías o de los métodos médicos, y pretender discutir las cuestiones de pura ciencia; pero que existen algunas reglas generales de buen sentido y de prudencia a las que hay que ajustarse, ante todo en el ejercicio de cada profesión; y que, en este sentido, los médicos siguen sometidos al derecho común"..

Esta sentencia al mismo tiempo que sometía la Resp. Civil del médico al derecho común, aconsejaba al juez a ser prudente.

Esta sentencia como se ve, coloca la responsabilidad de los médicos bajo el amparo de los arts. 1382 y 1383 del Código Civil en la responsabilidad delictual y cuasidelictual.

Lógicamente el paciente que ha accionado en daños y perjuicios contra el médico tenía que probar la falta cometida contra el médico.

La misma sentencia da a entender que es una obligación de medios cuando dice que el médico debe ser prudente, que no debe ser temerario, El criterio de esta sentencia encuentra su fundamento en una noción que estuvo muy en boga en esa época y por lo menos el fiscal general Dupant, decía: "que el juez no debe transformarse en una Sorbona médica y que debe ahorrarse el ridículo de dirimir una discordia médica entre Hipócrates y Galeno".

Ese pensamiento lo que refleja no es más que la idea de que el juez debe ser sumamente prudente cuando va a juzgar la conducta del médico, porque no tiene los elementos de juicios necesarios para, a priori, conocer si el médico actuó bien o mal.

Sin embargo, a partir del año 1936, la corte de casación francesa trasladó el problema de la responsabilidad médico desde el plano delictual al plano contractual; y en un principio se pensó que esa sentencia lo que pretendía era aprovechar a las víctimas de los accidentes de los médicos. Pero realmente los efectos siguen siendo los mismos porque en esa sentencia lo único que hubo fue un traslado del orden delictual al orden contractual; pero desde el punto de vista de la prueba y de la naturaleza de la obligación, seguía siendo la misma, como veremos a continuación.

En esa sentencia del 20 de mayo de 1936, la corte de casación francesa dijo:

sa dijo:

"CONSIDERANDO que el recurso reprocha a la sentencia impugnada haberse negado a aplicar la prescripción trienal del artículo 638 del Código de Instrucción Criminal, por considerar que tal acción no tenía su origen en el delito de lesiones por imprudencia, supuestamente cometido por el cirujano, sino en el contrato concluido anteriormente entre éste y sus clientes y que imponía al médico la obligación de prestar cuidados asiduos es clarificados y prudentes; pero considerando, que entre el médico y su cliente se perfecciona un verdadero contrato que entraña, para el profesional, la obligación, si no evidentemente de curar al enfermo, que por otra parte, no se ha alegado jamás, de prestarle al menos ciertos cuidados y no unos cualesquiera, así como parece enunciarlo el recurso, sino concienzudos, solícitos y, hecha la reserva de circunstancias excepcionales, conforme a los resultados logrados por la ciencia; que la violación incluso involuntaria de esa obligación contractual se ha lla sancionada por una responsabilidad de la misma naturaleza igualmente contractual".

Esta sentencia tiene la importancia de que fijó en el plano contractual la responsabilidad del médico hacia su paciente y por lo tanto se descarta la aplicación de los Arts. 1382 y 1383.

Se considera, y así lo señalan los autores, que ésta es la primera sen tencia de la corte de casación donde el asunto se trata en el plano de la Resp! Civil contractual, y se descarta en ella la aplicación de los Arts. 1382 y 1383; particularmente en ese caso de la especie se alegaba la violación del Art. 319 del Código Penal y por eso es que invocaba en el medio de casación de que el artículo que correspondía en cuanto a la prescripción era el 638 del código de instrucción criminal francesa.

Ya más reciente, en el año de 1953, la corte de casación francesa dice:

"CONSIDERANDO mientras que, de una parte, el médico obligado contractualmente por una simple obligación de medios y no de resultado, no puede ser condenado a reparar las consecuencias dañosas de sus cuidados sino por una imprudencia, descuido o negligencia que revelen una ignorancia cierta de sus deberes; y que, por otra parte, la atenuación importantísima de responsabilidad por la que concluían los peritos no podría ser rech ada por los jueces sin desnaturalizar el informe pericial ni dispensar así a los padres del paciente de una prueba que les incumbía".

Esta sentencia ha sido considerada como de mucha importancia, Los comentarios que se hacen en torno a la sentencia coinciden en señalar que el juez no está ligado por el informe pericial, que si bien es cierto que el juez no tiene los conocimientos médicos necesarios para hacer una evaluación, no está ligado por el informe y puede dentro de sus poderes discrecionales determinar si el médico actuó bien o mal o si hay alguna falta por leve que sea que le fuera imputable.

Otra decisión de la corte de casación francesa es del 10 de noviembre de 1953, donde dijo:

"CONSIDERANDO según una jurisprudencia constante, que si la obligación contraída por un cirujano con respecto a su paciente es una obligación de medios y no de resultado, es con la condición de que haya procedido con todas las precauciones deseables en el estado de la ciencia, no sólo en cuanto al acto operatorio en sí mismo, sino para todos sus accesorios; que la postura del paciente durante el acto operatorio de larga duración, tal como la histerectomía está lejos de ser indiferente; considerando en efecto, que por leve que sea el descuido, y si la culpa que constituye puede definirse como culpa leveísima, no deja de ser menos cierto que la simple distracción por parte de un cirujano debe traducirse en la falta de precaución con miras a evitar un accidente raro, pero no imprevisible".

En esta sentencia es donde la corte de casación fija el criterio de que el médico sigue ligado por seguir el curso del paciente durante la etapa post-operativa y no abandonarlo. En este caso de la especie se trataba de una persona que sufrió la fractura de un brazo y por la mala postura en la cama después de la operación, sufrió otro problema y ahí se le aplicó la responsabilidad del médico.

Por último, en cuanto a las decisiones jurisprudenciales, el 24 de mayo de 1951, la corte de casación francesa dijo:

"Si el contrato que se forma entre el cirujano y su cliente comporta en principio la obligación para el médico de no proceder a una operación quirúrgica determinada, por lo demás juzgada útil, sino después de haber obtenido previamente el asentimiento del enfermo, pertenece sin embargo a aquel que se somete en plena lucidez a la intervención, de aportar la prueba de que el cirujano ha faltado a esa obligación contractual en no informarle de la verdadera naturaleza de la operación que se prepara y no solicitarle su consentimiento para esta operación."

Acá ya se trata de un problema de prueba. Y algunos autores han llegado a considerar que se trataba de una presunción negativa. El médico debe de requerirle y eso lo establece expresamente el Código de Deontología Francesa, debe obtener la autorización del paciente para intervenirle quirúrgicamente, y el problema que surge es ¿pero debe de obtener el consentimiento o el asentimiento del paciente para un caso determinado o para todos los casos que se presenten en el curso de una operación?

Y muchos se preguntan cuál sería la situación del médico ante un paciente que lo va a intervenir quirúrgicamente de una cosa y en el curso de la intervención se dan cuenta que hay otro problema, qué debe hacer el médico, esperar que esté conciente al paciente para pedirle su consentimiento, o proceder conforme a su mejor juicio?

Ahí la opinión que yo comparto es que se trata de un conflicto de intereses, ¿qué debe hacer el médico ante esas dos situaciones? debe de ac-

tuar conforme a la prudencia. Si espera que el paciente esté en pleno juicio para pedir la autorización, es posible que se muera.

2.- LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR EL HECHO DE OTRO.-

Esto constituye una esfera de la Resp. Civil delictual y cuasidelictual. Se considera que existe en esta esfera una derogación del principio de la Resp. Civil consagrada en el Art.1382 porque se trata de una serie de personas que van a responder no por su hecho propio, como sería en los casos establecidos en el 1382 y 1383, sino que van a responder porque otra persona ha ocasionado un daño del cual ellos deben responder civilmente. Y se habla de Resp. Civil por el hecho de otro en razón de que penalmente el principio es que no se puede responder penalmente por otra persona.

Tres ideas dominan la responsabilidad por el hecho de otro:

a) las obligaciones in solidum, en el sentido de que de manera constante ha sido establecido y la SCJ mantiene ese criterio, que cuando se compromete una responsabilidad por el hecho de otro, existe una obligación in solidum entre el autor del daño y la persona civilmente responsable.

2.- de una acción en repetición de que se beneficia la persona civilmente responsable contra el autor del daño, lo que quiere decir que el caso del comitente, del padre, del maestro, cuando se ven obligados a responder por el daño causado por los preposados, hijos, aprendices, se benefician de una acción en repetición que le permite ejercerla con la finalidad de recuperar las sumas que han pagado por el hecho de otro.

3.- la opción que se le concede a la víctima, quien se beneficia de un derecho de opción, que le permite o demandar al autor del daño por su hecho personal en virtud del 1382 y 1383 o demandar por el 1384 a la persona civilmente responsable.

El 1384 es uno de los artículos más interesantes desde el punto de vista de la responsabilidad en razón de que contiene disposiciones que comprenden a muchísimas personas. Ese artículo dice:

"No solamente es uno responsable del daño que causa un hecho suyo, sino también del que se causa por hecho de las personas de quienes se debe responder o de las cosas que están bajo su cuidado. El padre, y la madre después de la muerte del esposo, son responsables de los daños causados por sus hijos menores, que vivan con ellos. Los amos y comitentes lo son del daño causado por sus criados y apoderados en las funciones en estén empleados. Los maestros y los artesanos lo son del causado por sus discípulos y aprendices, durante el tiempo que están bajo su vigilancia. La responsabilidad antedicha tiene lugar, a menos, que el padre, la madre, los maestros y los artesanos, prueben que les ha sido imposible evitar el hecho que da lugar a la responsabilidad".

Nosotros, ese orden de responsabilidad vamos a irlo desarrollando, pero vamos a hacer hincapié en la Resp. Civil del comitente y de los padres. Déjenme motivar el porqué de esto: en cuanto a los comitentes, es una de las fuentes de responsabilidad que más ha generado demandas en daños y perjuicios; en cuanto a los padres, si bien es cierto que prácticamente ha caído en desuso la disposición del 1384 párr 2do, consagratoria de esa responsabilidad, llama la atención porque con la ley 855 del 1978, se le introdujo una modificación muy importante que aunque la ley no lo dice expresamente, ha habido una derogación de las disposiciones del código.

Surge una pregunta y es, si realmente existe una responsabilidad por el hecho de otro. ¿Es responsable civilmente otra persona?

Para contestar a esta pregunta es preciso dividir en dos grupos la responsabilidad o las personas que están comprendidas en el Art.1384.

En un primer grupo tenemos la responsabilidad por los daños causados por los criados y apoderados, por los preposés. Y en un segundo grupo, la responsabilidad por los daños causados por los menores y por los aprendices.

Ambos grupos tienen un común denominador y es que existe una presunción de falta, tanto con respecto al padre, a la madre, a los maestros, a los artesanos y a los comitentes, existe una presunción de falta, lo que beneficia favorablemente, de manera extraordinaria a la víctima, porque no tiene que probar la falta.

Sin embargo esta presunción de falta no opera de la misma manera en ambos grupos. En el primer grupo, en cuanto a la responsabilidad de los comitentes, la presunción es jure et de jure, no admite la prueba en contrario. La SCJ lo ha dicho en agosto del año 1966, BJ553, pág.1689, el comitente no se libera de responsabilidad cuantas veces se encuentran reunidos los requisitos de esa responsabilidad no se libera porque pruebe que no ha cometido falta alguna.

En cuanto a las personas comprendidas en el segundo grupo, los padres y los maestros, y artesanos, esta presunción de culpabilidad admite la prueba en contrario. Y es precisamente en cuanto a este grupo donde Planiol decía que se se trataba de la responsabilidad por el hecho de otro, porque si los padres los maestros y los artesanos se pueden liberar de responsabilidad cuando prueban que no han cometido ninguna falta, entonces no se trata de una falta por otro, sino de una falta personal. Ellos incurren en responsabilidad porque han cometido una falta, la falta de vigilancia, lo que no sucede en el párrafo 3ro. en cuanto al comitente que no se libera de responsabilidad.

Vamos a ver los requisitos a que se encuentra sometida la responsabilidad comprendida en el primer grupo, o sea la de LOS COMITENTES POR EL HECHO DE LOS PREPOSES.

Tradicionalmente se dice que son tres :

- a) una relación de comitente a preposé
- b) un daño en el ejercicio de esas funciones
- c) falta del preposé.

a) Relación de comitente a preposé: para determinarla, necesariamente tenemos que partir de una idea primaria, determinar quién es el comitente? qué se entiende por comitente? ¿cuando una persona debe responder por el daño causado por otra persona?

Es preciso establecer previamente a todo, que aun cuando se encuentran reunidos los tres requisitos anteriores, en cualquier orden de responsabilidad sólo un tercero responde por otro cuando se encuentran reunidos tres condiciones: 1) falta cometida por el tercero, 2) perjuicio sufrido por el que acciona en responsabilidad y 3) una relación de causa a efecto entre la falta del tercero y el perjuicio (SCJ marzo 1931, EJ250, pág. 268 y junio de 1949, BJ467, pág. 462).

¿Quién es el comitente? existen dos criterios para determinar cuando una persona se considera comitente: el primer criterio es un criterio de la elección y un segundo criterio el de la subordinación.

En cuanto al primer criterio, se considera que una persona responder por el hecho de otro cuantas veces elige libremente a la persona que va a cumplir una función determinada; sería el caso de que una persona escoga su preposé para encomendarle una función. La SCJ comenzó por acoger ese criterio de la elección y lo dijo en marzo de 1933, BJ 320, pág. 122 cuando dijo:

1937

"Es necesario para la aplicación del párrafo 3ro del Art.1384 del Código Civil, que el empleado o apoderado sea elegido por el comitente y sobre todo que esté bajo las órdenes o vigilancia de éste".

Posteriormente, la SCJ rompe con ese criterio para seleccionar o determinar quién es el comitente y se inclina por el segundo criterio, el de la subordinación, y por eso es que dice en julio de 1952, BJ504, pág.1342 lo siguiente: *

25

"Es indiferente que el empleado haya sido o no escogido por el comitente, si se encuentra subordinado a éste, por haber sido ratificado de algún modo su nombramiento".

Esa misma sentencia del año '52 se encarga de definir lo que es un comitente cuando dice:

"..que a los términos del párrafo 3ro del art.1384, el dependiente o apoderado es aquel sobre el cual el comitente goza del poder de dar órdenes respecto de la manera de cumplir sus funciones.."

Si nos atenemos al espíritu del art.1384 párr. 3ro., sería muy fácil determinar cuando una persona es responsable por el hecho del otro, porque el 1384 sí es claro cuando dice que sólo es responsable una persona cuando los criados o apoderados están en el ejercicio de sus funciones.

Sin embargo, la situación, con las aplicaciones jurisprudenciales que se le han dado a ese artículo, dista mucho del espíritu de los redactores.

En mayo de 1954, BJ 526, pág. 955, la SCJ elabora más su criterio sobre lo que es el comitente y dice:

"Que desde el momento en que una persona se encuentre en una situación que le confiere el poder de darle órdenes a otro, adquiere por ello la calidad de comitente con todas sus consecuencias legales; y que la responsabilidad del comitente se explica por la idea de autoridad, por la posibilidad de darle instrucciones a la persona que está bajo su dependencia y de vigilar su ejecución"

Ya a partir del año 1966 es cuando la SCJ pulimenta de una manera esplendorosa, si se quiere, la noción que tiene de lo que es un comitente, noción que se mantiene desde el 1966 hasta nuestros días, con el mismo criterio y por eso es que en agosto de 1966, BJ 669, pág. 1340 dijo:

"El comitente es la persona que tiene el poder de dirección o mando, bien sea de carácter permanente u ocasional y no es indispensable que exista un contrato ni que haya salario; que el lazo de subordinación o dependencia no es un contrato sino una situación de hecho."

Lo importante para la SCJ no es que una persona le haya dado órdenes a otra para establecer quién es comitente de alguien, sino que esa persona tenga el poder de dar órdenes o instrucciones. Es precisamente de aquí de donde nace el abuso de los derechos, o el abuso de las funciones en que normalmente en nuestro medio incurren la mayoría de los preposés.

¿Quién debe de probar esa relación de comitente-preposé? ¿quién debe de probar que una persona responde a las órdenes de otra persona? el establecimiento de esa subordinación desde el punto de vista de la prueba en los tribunales es de una importancia extraordinaria porque si no hay una relación de comitente a preposé el comitente no va a responder de los daños que ha ocasionado su preposé, su asalariado. Desde junio 28/5/1954 del año 1952, en 11 BJ 503, pág. 1182, la SCJ dijo:

BJ 526, p. 948
"Que por aplicación del principio general contenido en el Art. 1315 del Cód. Civil, corresponde al demandante hacer la prueba de la relación de comitente a preposé; que el simple hecho de que la persona puesta en causa como civilmente responsable sea propietaria del vehículo con el cual se haya ocasionado el daño y que haya elegido al chofer, no basta para dejar caracterizada la relación de comitente a preposé; que para ello es indispensable que se demuestre que el conductor del vehículo, estaba en el momento del hecho, bajo la subordinación o dependencia del propietario, ya que la responsabilidad del comitente se explica por la idea de autoridad, por la posibilidad de dar instrucciones y vigilar su ejecución"...

*La esta
sustituye en
Baltun.*

Ese criterio de una manera constante la SCJ lo ha reiterado y por eso es que en diciembre de 1953, BJ 521, pág. 2335, en mayo de 1954, BJ 526, pág. 968, octubre de 1962, BJ 627, pág. 1518, mantiene siempre el mismo criterio de que corresponde a la víctima probar la relación de comitente

a preposé, es la víctima quien debe de establecer en nuestro sistema correspondiente ante los tribunales, que el autor del daño cumplía instrucciones o dependía o estaba subordinado a otra persona llamada comitente.

En el año de 1959, BJ 592, pág. 2359, la SCJ había dicho que la relación de comitente a preposé es una cuestión de hecho que escapa a la censura de la casación. O sea, la SCJ dejaba al criterio de los jueces de fondo establecer en base a los elementos regularmente administrados a la causa, si había una subordinación o no.

Esta prueba de la relación de comitente a preposé era una prueba muy difícil. Y si se consultan los Boletines Judiciales del 1969 hacia atrás, se van a dar cuenta que la mayoría de las sentencias, por lo menos en materia de accidentes de vehículos, que llegaban a la SCJ eran casadas porque no se había establecido una relación de comitente a preposé entre el conductor y el propietario del vehículo o quien debía responder.

La mayoría de los abogados acudíamos a un sistema de prueba que era prácticamente el único: la certificación de la Secretaría de Estado de Trabajo o del IDSS, donde si bien es cierto que no probaban de una manera fehaciente la relación comitente a preposé, por lo menos por el hecho de estar inscrito como empleado de una persona, se podía inferir la relación comitente a preposé.

Pero a partir del año 1969, la SCJ establece una presunción en contra del propietario de un vehículo de motor, y lo llega a considerar como comitente al conductor del vehículo. Esto lo dijo la SCJ en abril de 1969, BJ 701, pág. 804, al disponer:

812
14
"Considerando, que como consecuencia de los propósitos de las disposiciones legales antes transcritas, cuando el propietario o el poseedor de un vehículo de motor cuya circulación es fuente reconocida de peligro, lo confía a otra persona para su manejo o conducción, es preciso admitir que para los fines de la Resp. Civil y del seguro obligatorio, el propietario o el poseedor debe presumirse como comitente de esa persona, salvo prueba en contrario, a su cargo, y siempre que se establezca que el conductor ha cometido una falta."

Esta sentencia se mantiene constante. Pero esa presunción era "juris tantum", se destruía por todos los medios de prueba, lo que lo permitía al propietario de un vehículo de motor presumido comitente, recurrir a cualquier medio de prueba para liberarse de la presunción.

Nos estábamos refiriendo a la presunción de comitencia que nuestra SCJ ha establecido en contra del propietario de un vehículo de motor. Habíamos dicho la ventaja que le ofrecía a la víctima la existencia de una presunción de esa naturaleza porque la eximia de presentar la prueba de la relación comitente-preposé, la cual antes del año 1969 constituía realmente una odisea para las víctimas, porque no habían prácticamente elementos de juicio necesarios ni pruebas para establecer esta relación de comitente a preposé.

Dijimos que a partir del 1969 la SCJ con muy buen juicio estableció una presunción que se circunscribe únicamente al ámbito de los accidentes de vehículos de motor, porque es bueno decir que fuera del seguro obligatorio y fuera del ámbito de la Ley 241, esa presunción de comitente a preposé que pesa sobre el propietario de un vehículo de motor, no existe, o sea, que en el derecho común de la Resp. Civil siempre es necesario probar la relación de comitente a preposé.

Y dijimos también en esa ocasión, que esa presunción de comitente a preposé es de carácter ~~juris tantum~~, que admitía la prueba en contrario, y todavía era bastante frágil porque la suprema nunca dijo mediante cuales medios se destruía esa presunción, sólo dijo que por todos los medios.

Eso da lugar a que inclusive mediante la prueba testimonial, se podía destruir la presunción de comitente a preposé establecida contra el propietario del vehículo de motor.

Por eso es que en el año de 1973, en septiembre, la SCJ con la finalidad de seguir protegiendo a la víctima y de evitar que se destruya la presunción de comitente a preposé, dijo en el RJ 754, pág. 2766, lo siguiente:

"Es evidente que existe una presunción de comitencia en el dueño de un vehículo de motor que lo confía a otra para su manejo o conducción tal como lo apreció la corte a qua, presunción que subsiste hasta prueba en contrario a cargo del dueño del vehículo; que por lo tanto, cuando se aspira a destruir dicha presunción sobre el alegato de que existía un contrato determinado entre el dueño y el conductor que desplazaba a este último de la posesión y la guarda de la cosa, ese contrato debe estar debidamente formalizado con anterioridad al accidente de que se trata, pues admitir lo contrario sería crear fácilmente la posibilidad de diferir la responsabilidad del dueño del vehículo hacia otra persona".

Ya la SCJ en este caso está robusteciendo en cierta medida la presunción que pesa sobre un propietario de un vehículo de motor. Ya no se conforma con decir que pura y simplemente admite esa presunción a prueba en contrario, sino que estableció ciertas limitaciones para destruir la presunción de comitente a preposé. Y por eso dice en esa sentencia de 1973: cuando se alega que el vehículo, la guarda del vehículo, la propiedad del vehículo, o la posesión del vehículo se encuentra desplazada a otras manos, es necesario aportar la prueba de la existencia de un contrato escrito preexistente.

La misma SCJ dice que desde contrario sería muy fácil inferir la prueba de la propiedad del vehículo.

Por eso es que la SCJ cuantas veces ha tenido que pronunciarse con un contrato de alquiler en un rent car, mantiene un vínculo con el rent car, con el dueño del vehículo, siempre ha dicho: la responsabilidad es del rent car, porque el contrato de alquiler no es suficientemente claro, de donde se pueda deducir que ha habido un desplazamiento de la guarda.

La SCJ con la finalidad de proteger a la víctima, no permite el desplazamiento, para que de esa manera la compañía aseguradora de la Resp. Civil del rent car, responda de los daños causados por el vehículo, porque lo más probable es que quien haya alquilado el vehículo sea un insolvente.

Ya hemos entrado en un estado de nuestra responsabilidad que a mi modo de ver, la SCJ ha ido mucho más allá que la corte de casación francesa, y eso es un orgullo que debemos enarbolar a los cuatro vientos. En materia de Resp. Civil, específicamente en el campo de vehículos de motor, ha ido más lejos que la corte de casación francesa.

En Francia no existe una presunción de comitente a preposé como la que existe aquí con respecto al propietario del vehículo de motor, ni existe una presunción que tenga rasgos tan característicos como la que pesa sobre el propietario de una cosa inanimada.

Y en Francia se comprende porque la ley se seguro francesa del 1930, modificada por la ley que creó el seguro obligatorio en el año 1959, da cobertura muy amplia para cubrir los accidentes de vehículos de motor, cubre al suscriptor, al que lo posea, en cualquier circunstancia en que ocurra un accidente el vehículo está cubierto y cuando por cualquier motivo no este cubierto por la póliza, entra el fondo de garantía, y mediante el fondo de garantía entonces se cubren las indemnizaciones que le corresponde a la víctima.

Por eso es que aquí la SCJ por las limitaciones que establece la Ley 4117 que es un seguro de responsabilidad aunque se quiera ver lo contrario, las compañías sólo están obligadas a responder cuando la Resp. Civil de sus asegurados esté comprometida.

La SCJ ha ido flexibilizando ese criterio pero siempre trata de mantener un vínculo entre el propietario del vehículo asegurado y el conductor.

Llegamos a un estado de nuestra jurisprudencia donde la persona que quiere liberarse de la presunción de comitencia que pesa sobre el propietario de un vehículo de motor, tiene que establecer la prueba de un contrato preexistente, prueba sumamente difícil porque casi nadie que presta un vehículo firma un contrato previamente, y mucho menos lo registra, o sea, que es casi imposible.

Sin embargo, la situación en que nos encontramos desde el punto de vista de la presunción de comitente a preposé es la misma del '79, no ha variado nada. Pero hasta ese año había un punto muy flaco en esta presunción. La víctima no estaba protegida un 100% todavía, porque si bien es cierto que al propietario de un vehículo de motor no le era muy fácil destruir esa presunción que pesaba en su contra, había un inconveniente y es que la SCJ mantuvo siempre el criterio y lo reiteró en mayo de 1972, BJ 738, pág.1133, crite

7. de marzo 1972

terio que se basa en lo siguiente: la víctima tiene que probar que el propietario del vehículo lo entregó a otra persona para su manejo o conducción.

69
Por eso es que en la sentencia del '79 que estableció por primera vez la presunción de comitencia a preposé, y las sentencias subsiguientes de la corte de casación francesa, decía: que existe una presunción contra el propietario de un vehículo de motor que voluntariamente lo haya entregado a otra persona para su manejo o conducción. Pero le correspondía a la víctima aportar la prueba al tribunal de que ese vehículo fue voluntariamente entregado al conductor por el propietario para que lo condujera, prueba sumamente difícil, porque ¿cómo pruebo yo que el propietario voluntariamente se despojó del vehículo para que otra persona lo manejara?.

Esa situación se mantuvo hasta el año 1978, pero en mayo del año 1979, BJ 822, pág. 946, la SCJ estableció una presunción de posesión en favor de las víctimas:

B.S. 7811
Decreto 1975
B. 2506
1973-79

"Considerando que cuando una persona tiene en su poder un automóvil y lo conduce, se presume que lo posee y lo conduce con la autorización del dueño, que si el propietario niega haberle entregado su vehículo al chofer que lo conduce, debe hacer la prueba de lo que invoca".

La SCJ no dice, ni lo ha dicho con posterioridad, cuáles son los elementos de juicio que deben de aportarse al tribunal para destruir la presunción, pura y simplemente el que conduce el vehículo se presume que lo ha hecho con el consentimiento del propietario.

Cómo se observa, la situación del propietario de un vehículo de motor, en nuestro país, se encuentra en mucha desventaja, si lo comparamos por ejemplo, con el comitente de otra persona que no sea el propietario de un vehículo de motor.

La responsabilidad que estamos tratando que recuerdan está comprendida en el primer grupo, la responsabilidad por el hecho de otro y específicamente la de los comitentes que responden por el hecho de sus preposés, reúne un segundo requisito para su validez que es el siguiente: El preposé debe ocasionar el daño en el ejercicio de las funciones que les han sido encomendadas por su comitente.

Si nos lleváramos de la redacción del 1384, párr III del Cód. Civil que es el que se refiere a la responsabilidad de los comitentes por el hecho de sus preposés, en la redacción misma no habría mayores problemas porque el código dice muy claro que los criados y los apoderados sólo responden de los daños causados por sus apoderados y sus criados cuando cometen esos daños en el ejercicio de sus funciones.

En los trabajos preparatorios del Cód. Civil en cuanto al Art. 1384 y específicamente en el párr III de ese artículo, hubo discusiones acaloradas porque lo que se pretendió desde un principio era evitar que el comitente pudiera liberarse de la presunción que pesa en su contra.

Debo llamar la atención de que no debe confundirse la presunción de comitencia establecida por la SCJ a partir de 1969 y que pesa únicamente con-

tra el propietario de un vehículo de motor y la presunción de responsabilidad que pesa sobre el comitente. Son dos cosas totalmente distintas. En la presunción de responsabilidad que pesa sobre el comitente bajo ninguna circunstancia el comitente se libera de esa responsabilidad aun probando que no ha cometido ninguna culpa, ninguna falta, contrario lo que sucede con los maestros, padres y artesanos que sí pueden liberarse de la responsabilidad cuando logren probar que les ha sido imposible evitar el daño; en ese tipo de presunción es imposible que el comitente se libere de ella, mientras que la otra presunción, la establecida por la SCJ es sobre el propietario de un vehículo de motor.

Pues les decía, que la segunda condición que se exige para el comitente comprometa su Resp. Civil por el hecho de su preposé es que debe ser ocasionado el daño en el ejercicio de las funciones encomendadas. Si realmente la jurisprudencia hubiese interpretado el 1384 en su párr III como fue concebido por sus redactores, no habría problema, porque bastaría con determinar si una persona ha estado actuando en el ejercicio de sus funciones para que comprometa la Resp. Civil de su comitente.

Pero la corte de casación francesa primero, y luego la SCJ han interpretado con un espíritu muy liberal las disposiciones del 1384 párr III y en la actualidad no es ya necesario, no es una condición, que el daño sea ocasionado por el preposé en el ejercicio de sus funciones. Puede ser responsable también cuando ese daño ha sido ocasionado en ocasión o en abuso de las funciones que se le han encomendado.

La SCJ comenzó interpretando el Art.1384 párr III de una manera más o menos ajustada al criterio de los redactores del Código y por eso es que en una sentencia de mayo de 1931, la cual aparece en el BJ 250, , pág. 68, dice:

"El comitente es responsable de los daños causados por sus empleados no sólo en el ejercicio de sus funciones, sino en ocasión de su ejercicio; pero esta fuera de dudas que no lo es del daño causado por su empleado con un hecho extraño a las funciones de éste".

Posteriormente, en abril de 1933, BJ 273, pág. 8, dijo la SCJ:

"El comitente responde del daño causado por su empleado en el ejercicio de las funciones que se han sido encomendadas y también en ocasión de ese ejercicio, aunque haya actuado sin instrucciones de su comitente y por un abuso de sus funciones."

Esta sentencia de 1933, parece que la SCJ se dio cuenta de que el salto había sido muy grande. Ya en el '33 comenzaba a hablar de que el comitente era responsable no sólo del daño que ocasionaba su preposé en el ejercicio de sus funciones sino que decía también en ocasión de sus funciones o en abuso de sus funciones. Por eso es que en noviembre de 1937, BJ 328, pág. 637, la SCJ da marcha atrás y dice:

"Para que exista responsabilidad de los amos y comitentes con motivo de los actos realizados por sus criados y apoderados, es necesario que estos actúen en el ejercicio de sus funciones y con motivo de esas funciones".

..47

Como se observa, la decisión del '37 es totalmente diferente en cuanto a su concepción y alcance, a las decisiones del '31 y '33 porque circunscribe la responsabilidad del comitente a cuando el preposé haya actuado dentro de las funciones encomendadas.

Sin embargo, a partir de marzo de 1944, específicamente en el BJ 404, pág. 1422, la SCJ dijo:

"Los amos y comitentes son responsables del daño causado por sus empleados y apoderados aun en el ejercicio abusivo de sus funciones".

Y en agosto de 1956, BJ 553, pág. 1689, dijo:

"Se asimila al daño cometido por el empleado en el ejercicio de sus funciones, el cometido en ocasión y aun en abuso de sus funciones".

Este criterio de la SCJ ha sido sustentado de igual manera por la corte de casación francesa desde la definición que dio la SCJ en cuanto a lo que se entiende por comitente hasta esos criterios, no son más que copias de la corte de casación francesa, emplea incluso la misma terminología.

Hay dos puntos que merecen señalarse: el preposé compromete la Resp. Civil de su comitente, no sólo cuando este actúa en el ejercicio normal de sus funciones. El chofer de una persona que atropella a otra cumpliendo con las funciones encomendadas, compromete la Resp. Civil del propietario de ese vehículo que es el comitente, pero es posible que haya un mal cumplimiento de las funciones encomendadas al chofer que le dicen que conduzca a 60 km/h y conduce a 80 y ocasiona un daño, también compromete la Resp. Civil del comitente porque ha habido un mal cumplimiento de las funciones encomendadas.

Pero hay un asunto o una expresión que a mí me llama poderosamente la atención de la SCJ y es cuando habla "en ocasión de las funciones encomendadas". Utiliza tres expresiones: cuando actúa en el ejercicio normal de sus funciones, en ocasión o en abuso.

Algunos autores por ejemplo Henri Lalou, distingue el abuso de las funciones en ocasión del ejercicio de las funciones. Los Mazeaud, con las notas de Tunc, no hacen distinción; entienden que cuantas veces hay un abuso de las funciones, es porque es en ocasión de las funciones encomendadas.

¿Cuándo puede un preposé actuar en ocasión de las funciones? la definición o el criterio que se ha externado al respecto es que cuantas veces la función que se le encomienda a una persona constituye el vehículo para cometer un daño, compromete la Resp. Civil del comitente. Sin embargo, los casos que se podrían dar como por ejemplo, el sereno de una casa viola a una persona. Se considera que está actuando en ocasión de las funciones encomendadas, porque si no es sereno no se le hubiera brindado esa oportunidad. Comete la violación porque está desempeñando una labor que constituye una ocasión para cometer el daño.

Yo no conozco ningún caso en el sentido estricto en que la ocasión comprometa la Resp. Civil del comitente, a pesar que que la SCJ habla de ocasión en el ejercicio de sus funciones no hay un solo caso en que por ocasión de las funciones encomendadas, el preposé haya comprometido la Resp. Civil del comitente.

Ahora, donde realmente la SCJ al igual que la corte de casación francesa ha llevado el asunto bastante lejos, es en cuanto al abuso de las funciones, y el abuso de las funciones no es más que una ocasión también.

Cuando alguien abusa de las funciones es porque ha sido en ocasión de las mismas.

Hay un punto no sujeto a discusión en la jurisprudencia ni dominicana ni francesa: cuando el daño es cometido fuera de las funciones encomendadas, no hay responsabilidad.

Por ejemplo, el empleado de un banco, el banco le suministra un motor para que realice sus funciones. Pero si después que sale del trabajo, en la noche, a las 2:00 am, ese mensajero se va a una barra y se bebe varias cervezas y en un altercado con una persona la hiere, no hay responsabilidad del banco.

La situación es distinta cuando en las horas normales de trabajo, a ese mensajero que lo han enviado a la Superintendencia se mete en una barra, y ocasiona un daño, entonces sí hay responsabilidad del banco.

La mayoría de los autores, con el apoyo de la jurisprudencia, que considera como buenos y válidos los argumentos principalmente de la corte de casación francesa, en extender la responsabilidad de los comitentes por el abuso de las funciones en que han incurrido los preposés, y ellos dicen, fundamentándose en los trabajos preparatorios del Cód. Civil de que es una sanción que se establece contra el comitente por hacer una elección mala, por elegir a un preposé imprudente y dicen: un comitente normal actuando en igualdad de condiciones no elige a un preposé imprudente, y como sanción a esa imprudencia está que responda civilmente por los daños que ocasiona.

Hay un punto que llama mucho la atención en esta materia, y es en determinar si el preposé compromete la responsabilidad civil del comitente sólo cuando realiza un acto material o si también es susceptible de comprometerla cuando realiza un acto jurídico. Por ejemplo, ¿puede el preposé actuando en ocasión, en el ejercicio o en abuso de sus funciones celebra un contrato que comprometa la Resp. Civil de su comitente? se supone que las relaciones entre el comitente y el preposé se rigen por las reglas del mandato, establecidas por el Art. 1998 del Cód. Civil, y en ese artículo se dice que el mandante no incurre en responsabilidad cuando el mandatario se excede en las funciones.

La SCJ dijo en una ocasión, y es la única que yo he encontrado, en 27 agosto del año 1956, BJS 53, pág. 1689 lo siguiente:

553

..42
"La noción de empleado (preposé) engloba no solamente a las personas que cumplen actos materiales por cuenta de otro, sino también a los que cumplen actos jurídicos frente a terceros, - a condición de que la realización del acto jurídico pueda ser considerado como inherente a sus funciones de empleado".

En este caso, se trataba de un sereno de una estación de gasolina al cual una persona le pagaba RD\$0.20 diario para que le dejara guardar su carro en el área de parqueo de la bomba de gasolina. El vehículo, por un descuido del sereno, se lo robaron una noche, y el dueño del vehículo demandó en responsabilidad al dueño de la bomba, en su calidad de comitente.

Los abogados de la parte demandada hicieron unos argumentos extraordinarios y decían que no era concebible que un preposé pudiera realizar un acto jurídico, como es un contrato de depósito que se había celebrado entre el sereno y el dueño del vehículo, porque si bien es cierto que el 1384, párr III establece una responsabilidad contra el comitente, era única y exclusivamente cuando se trataba de actos materiales pero no actos jurídicos, porque estos se encuentran reglados por la regla del mandato.

La SCJ después que rechazó la aplicación de las reglas del mandato, diciendo que evidentemente había violación de las reglas del mandato porque el preposé se había excedido en sus funciones y por ello no era responsable el comitente, decía que sin embargo, el 1384 párr III era aplicable, por las razones de que también los actos jurídicos estaban comprendidos en los actos que comprometen la Resp. Civil del comitente.

Como ven, prácticamente no hay un sistema debidamente establecido, que podamos decir de antemano cuando se puede comprometer la Resp. Civil del comitente y cuando no.

Los tribunales, tanto franceses como dominicanos, recurren a dos medios para evitar el abuso de las funciones, para evitar que la situación del comitente se haga tan onerosa, y esos dos medios a que recurre tanto la corte de casación francesa como la SCJ son: 1) que el comitente no responde de los hechos puramente personales del preposé; así ha dicho la SCJ en varias ocasiones, entre ellas en agosto de 1951, BJ 493, pág. 992:

"Cuando el empleado actúa por su propia cuenta y no por cuenta del comitente, no compromete la Resp. Civil de éste".

En octubre de 1951, BJ 495, pág. 1370:

"El hecho puramente personal del preposé no compromete la Resp. Civil del comitente:"

Ese criterio lo reiteró la SCJ en marzo de 1972, septiembre de 1976 y marzo de 1978 (marzo, BJ 736, pág. 541; septiembre, BJ 790, pág. 1520 y marzo 1978, BJ 808, pág. 552).

Cuando la SCJ habla de hecho puramente personal del preposé realmente no dice cuáles son esos hechos. En todos estos casos o en la mayoría, se han dado en razón de que realmente el daño ha sido ocasionado fuera, completamente fuera, del ejercicio de las funciones encomendadas.

Uno de ellos se trataba de un sereno que violó a una muchacha y la SCJ ha dicho en ese caso, que era un hecho puramente personal, que no comprometía la Resp. Civil del dueño del establecimiento donde servía el sereno.

Y yo me pregunto ¿y eso no sería en ocasión de las funciones encomendadas? eso es un argumento que utiliza la SCJ como un control de casación; por eso Don Hipólito Herrera Billini decía siempre: "toda sentencia es susceptible de ser casada, todas se pueden casar".

La SCJ dependiendo si el hecho es muy garrafal, entonces casa. Ahí tenemos el caso de la Gulf and Western, que en el año '72 un guardacampestre ejecutando órdenes de la G&W fue a hacer un desalojo por cuenta de la Gulf, y mató a una persona en el ejercicio de sus funciones. La SCJ dijo que no, porque una provocación de una tercera persona lo que ocasionó la muerte. Los argumentos de la SCJ no fueron valederos incluso muchos de los argumentos que esbozó fueron que el guardacampestre no actuaba en funciones de preposé sino en virtud de las funciones policiales que da la ley que organiza los guardacampestros. Una sentencia muy deficiente.

2) El otro criterio que utiliza la SCJ como control del abuso de las funciones, es la teoría de la apariencia. La usa la corte de casación francesa también como una forma de controlar el abuso de las funciones de los preposés.

A mi modo de ver esta teoría tiene dos aspectos: uno positivo y otro negativo. En el negativo podemos decir, que cuantas veces las circunstancias aparentes han llevado a la víctima a creer que el preposé actuaba por cuenta del comitente, hay responsabilidad, hay comitencia. La SCJ en este aspecto ha dicho en el BJ 493, pág. 992, lo siguiente:

"La Resp. Civil que el art. 1384 del Cód. Civil establece a cargo de los amos y comitentes no es incurrida sino cuando los criados y apoderados, en el ejercicio aun abusivo de sus funciones han obrado por cuenta de sus amos y comitentes, o ha podido creerse, por las circunstancias aparentes del hecho, que obraban por cuenta de dichos amos y comitentes.

Lo mismo dijo en el BJ 520, pág. 2046, año 1953:

"Para que el preposé comprometa la Resp. Civil del comitente es necesario que la víctima haya creído que el ha obrado con el consentimiento del comitente".

BJ652, pág. 1604:

"Los amos y comitentes deben responder de los daños causados por sus criados y apoderados en el ejercicio de las funciones para las cuales están empleados y también deben responder de los daños resultantes del abuso de dichas funciones, cuando haya podido creerse, por las circunstancias aparentes del hecho, que los criados y apoderados obraban por cuenta de sus amos y comitentes".

Hay presunción, la SCJ en ese aspecto positivo recurre a la teoría de la apariencia para favorecer a la víctima. Cuando la víctima por sí o por las circunstancias exteriores del caso, separ que el preposé está actuando a nombre y representación del comitente, la R.C. del comitente está comprometida.

La SCJ lo dijo en un caso donde se cometió un homicidio, y se demandó a una compañía de la cual era empleado la persona que había ocasionado los daños, y por las circunstancias aparentes se creyó que el prepose estaba actuando a representación del comitente, porque el caballo en el que andaba el causante del daño era de la compañía, y llevaba un uniforme de la compañía, todas las circunstancias aparentes daban a entender que actuaba a nombre y representación de la compañía.

Tiene otro negativo y es donde realmente la SCJ recurre a la teoría de la apariencia para controlar el abuso de las funciones en que incurren los preposés; se puede desarrollar de la siguiente manera: cuando la víctima sabía o debía saber por las circunstancias exteriores que el preposé actuaba por su cuenta propia no se compromete la Resp. Civil del comitente.

En ese sentido la SCJ dijo en marzo de 1944, BJ 404, pág. 1422 que:

"Cuando la víctima sabía que el empleado actuaba fuera del ejercicio de sus funciones y por su cuenta personal no compromete la Resp. Civil del comitente".

Lo dijo también en febrero de 1958, BJ 571: *19.384*

"Por aplicación del Art. 1384, párr. III el comitente es responsable del daño causado por su empleado, aun cuando este haya abusado de sus funciones, salvo si la víctima sabía o debía saber que el empleado actuaba por su propia cuenta".

Y por último, en octubre de 1963, BJ 639, pág. 1167:

"Por su aplicación de la tercera parte del Art. 1384 del Cód. Civil el comitente es responsable de la falta cometida por su empleado no solamente cuando este se encuentra en el ejercicio de sus funciones, sino también cuando actúa en ocasión o en el ejercicio abusivo de sus funciones, salvo que la víctima del acto perjudicial supiera o hubiera debido saber, por las circunstancias aparentes del hecho que el empleado actuaba por su cuenta personal y no por cuenta del comitente".

Estos casos la mayoría de las veces la SCJ ha dictado sentencia relacionándolo con los vehículos que no están destinados al transporte de pasajeros principalmente cuando tienen un letrero que dice: prohibido montar pasajeros.

La SCJ tiene el criterio de que si bueno, el comitente es responsable cuando el preposé abusa de sus funciones, sí, pero siempre y cuando la víctima no se haya asociado con el preposé al abuso de sus funciones.

En ese caso la SCJ dice: "No, si la víctima sabía o debía suponer por las circunstancias exteriores de que esa persona actuaba fuera del ejercicio de sus funciones, el comitente no es responsable.

Vamos a ver la tercera condición para que una persona comprometa su Resp. Civil por el hecho de su preposé y es una CULPA DEL PREPOSE.

Este punto aparentemente no requiere ninguna explicación amplia porque el comitente responde en la medida en que el preposé puede ser culpable; si no hay culpa del preposé, no hay responsabilidad del comitente y la misma naturaleza de esta esfera de responsabilidad así lo hace saber, en el sentido de que se responde por el hecho de otro pero no por un hecho cualquiera de otro; se responde por la culpa que otra persona ha cometido por un hecho culposo que otra persona ha cometido.

Sin embargo los autores todavía se preguntan ¿es necesario probar la falta contra el preposé? sí, no hay una presunción de falta contra el preposé, porque con respecto a él la falta hay que medirla como si se tratara del 1382 y 1383, porque es el hecho del preposé que está ocasionando el daño, entonces la falta tiene que tener todos los elementos, pero no hay ninguna presunción de falta por el 1382 y 1383. Hay una presunción de falta contra el comitente, pero contra el preposé, no, hay que probarlo.

Pero, ¿cuál es la situación? existe una presunción de falta contra el preposé? la situación parece hipotética, pero puede darse el caso de que el preposé actúe como guardián de una cosa, por ejemplo, una persona tiene un vehículo, es el guardián de ese vehículo, pero es empleado de otra persona. En el ejercicio de las funciones que le han sido encomendadas como empleado, ocasiona un daño, es responsable como guardián de la cosa inanimada, pero también ha comprometido la Resp. Civil del comitente. Y los autores se preguntan ¿puede prevalecer la víctima de esa presunción de falta que pesa sobre el preposé considerado como guardián, con la finalidad de hacer posible la aplicación del 1384, párr III al comitente? se responde que sí y ¿qué interés tendría en eso? muy simple, al demandarse, al presumirse la falta en virtud del 1384 párr I contra el guardián, que en este caso es el empleado, no habría que probar la falta, porque se presume en este caso y por vía de consecuencia, el comitente va a ver comprometida su Resp. Civil por un hecho del preposé como guardián.

Se tendrían que invocar ambos artículos y no habría violación al cúmulo porque son dos fuentes distintas de responsabilidad, y todas las presunciones a los únicos que benefician son a las víctimas, y las víctimas pueden hacerlo.

La jurisdicción competente sería la civil, porque si nos vamos por la penal tendríamos que probar la falta, dado que en el proceso penal no se puede invocar el 1384 párr I. Eso es para evitar el tener que probar la falta del preposé.

La situación en nuestro país es muy difícil que se dé, porque si vamos a probar la falta, se va a retener en el proceso penal, entonces si nos vamos por la vía civil, necesariamente vamos a tener que esperar la decisión del aspecto penal.

Por eso fue que una vez la SCJ con muy buen juicio, mientras Antonio Rosario, por ejemplo, mantiene el criterio de que debe mantenerse la distinción entre la falta civil y la penal, Juan Manuel Pellerano establece que no, que debe mantenerse una solidaridad entre la acción civil y la pública, y dice Pellerano en uno de sus artículos en Capedom, que lo único que le falta a la Suprema para que haya una completa solidaridad entre la acción civil y la pública, es que permita que se invoque contra el guardián de la cosa inanimada esa presunción en el proceso penal, porque ya lo ha hecho en la prescripción. O sea, en la mayoría de las áreas en que no lo hacía la SCJ, lo está haciendo.

Ustedes recuerdan que dividimos la responsabilidad por el hecho de otro en dos grupos: un primero, grupo A, la responsabilidad de los amos y comitentes por el hecho de sus criados y apoderados, y un segundo grupo, grupo B, que trata de los menores y los aprendices.

Vamos a comenzar por el primero de los del grupo B, la Responsabilidad por el hecho de los Menores.

Esta responsabilidad realmente se refiere a la responsabilidad de los padres por el hecho de sus hijos menores de edad, consagrada por el Art. 1384, párr II del Cód. Civil cuando dice que el padre, y la madre después de la muerte del esposo, son responsables de los daños causados por sus hijos menores que habiten con ellos.

Ese art. 1384 párr II se encuentra en nuestra legislación igual a como fue redactado en el año 1804. Sin embargo a mí me llama mucho la atención esta parte de la Resp. Civil, en razón de que es un artículo que era letra muerta en nuestro código, ¿por qué? porque cuando el hijo ocasionaba un daño, lo que tratamos los abogados es el colocarnos en el plano de la relación de comitente a preposé, en el párr. III, principalmente cuando se trata de los daños ocasionados con el manejo de un vehículo de motor.

Eso tiene otra explicación lógica en nuestro país, y es que en nuestro medio, las compañías aseguradoras de los vehículos de motor responden por el hecho del preposé, pero por el hecho de los hijos no van a responder. Y la SCJ en varias ocasiones ha dicho "no importa que el preposé sea un hijo, o sea el hijo, el esposo o la esposa, pueden ser preposé", eso es con la finalidad de relacionarlo con el comitente y con la compañía aseguradora.

Ahora bien, en el año de 1978, en la RD ha pasado prácticamente desapercibida la Ley 855, esa Ley 855 evidentemente le asestó un golpe de muerte al 1384, párr II. Esta ley de 1978 que fue aprobada en tiempo récord igual que la Ley 834 y la 845 del mismo año, no es más que una adaptación parcial, una adopción parcial, de la Ley 459 del 4 de enero del año 1970 francesa.

Esa ley 855 incluso tiene la misma forma que la francesa del '70.

En el régimen del Cód. Civil a decir del Art. 1384 párr II se establecía lógicamente una responsabilidad alternativa, no es una responsabilidad acumulativa, esto quiere decir, que el padre era en primer lugar responsa-

ble, y después de la muerte del esposo, era la madre la responsable. Desde luego que se aplicaba únicamente a la familia legítima. Entonces al tratarse de una responsabilidad alternativa y no acumulativa, el padre y la madre no podía ser conjuntamente responsables del hecho del hijo, sino el padre y a falta del padre, la madre.

Sin embargo, el Art.372 de nuestro Cód. Civil, modificado por la Ley 855 del 1978, modificó el régimen que hasta la fecha había en el código en cuanto a la autoridad de los padres hacia los hijos, y sustituyó el criterio de la Patria Potestad sustituyéndolo por la autoridad conjunta del padre y la madre sobre los hijos.

Pero no era una simple autoridad conjunta del padre y la madre, sino que lo que pretendió el legislador francés en la ley de 1970, que es la nuestra 855, fue proteger al hijo legítimo, no sólo en su seguridad, salud, moral y educación, sino además en el derecho y deber de guarda y de vigilancia.

Eso tiene una importancia capital por las razones que vamos a ver a continuación. Quiero llamar la atención sobre una cosa, creo que esta ley es la peor conocida de todas, inconcebible; yo no sé por qué el legislador dominicano del '78 no tuvo el cuidado de leerse el Art.2 de la ley francesa del '70. Resulta que nuestro Cód. Civil, si ustedes leen el Art.1384, lo encuentran (después del '78) en la redacción original de 1806; pero léanse el Art.1384 párr II francés. El Art.2 de la ley francesa del '70, modificó el párr II del 1384, expresamente y lo ajustó a las modificaciones, y dice el 1384 francés modificado: el padre y la madre son solidariamente responsables por los daños ocasionados por sus hijos menores mientras habiten con ellos.

Pero el legislador del '78, dominicano, no leyó esa parte y por eso tenemos una abierta contradicción entre lo que dice la Ley 855 y lo que dice el 1384.

Yo particularmente entiendo que el 1384 párr II dominicano, implícitamente está modificado por la Ley 855, aunque expresamente el legislador dominicano no lo diga.

Ahora bien, hay varios puntos a determinar en cuanto a la responsabilidad de los padres por el hecho de los hijos menores:

- 1.- quiénes son las personas responsables
- 2.- la menor edad en los hijos
- 3.- cohabitación
- 4.- hecho perjudicial

1.- Personas responsables en el estado actual de nuestra legislación: en el régimen del código, era el padre y después del padre la madre; ya en el régimen de la Ley 855 hay que compartir el criterio de que se trata de una responsabilidad solidaria, si se quiere, in solidum en contra del padre y de la madre. Ya el padre y la madre están colocados en un pie de igualdad

en cuanto a la protección de los hijos y son ambos responsables de los daños que ocasionan sus hijos menores. La misma ley 855 previó la situación de si los ~~padres~~ ^{padres} estaban separados o divorciados, en el Art. 373-2.

Establece que en caso de divorcio, la guarda de los hijos menores corresponderá a aquel de los padres a quien haya sido confiado el menor, y que ejercerá la autoridad sobre ese hijo menor.

Eso lo dispuso el legislador dominicano en cuanto a la familia legítima. En el Art.374 del Cód. Civil, modificado por la Ley 855, se previó el caso del hijo natural. La ley al final derogaba expresamente el Art.11 de la Ley 945 sobre Investigación Judicial de Paternidad.

Como ustedes recordarán, la última vez estábamos desarrollando la responsabilidad de los padres por el hecho de sus hijos menores de edad.

En una primera parte establecimos quiénes eran las personas responsables por el hecho de los hijos, y vimos las diferencias antes de la Ley del '78 y después del año 1978, a consecuencia de la Ley 855 del '78 que, aunque expresamente no modificó el Art.1304 párr II del Cód. Civil, de una manera implícita sí lo hizo en cuanto a sustituir el criterio de Patria Potestad por el criterio de autoridad conjunta en el gobierno de la familia.

Pero habían otros aspectos en ese tipo de Resp.Civil que habría que tocar para conocer el fondo del tema.

2.- Minoridad: El Art.1384, tanto en su redacción original como en la actualidad, después de las modificaciones que implícitamente ha introducido la Ley 855, establece como una condición para que el padre o los padres respondan civilmente por el hecho de sus hijos menores, que los hijos sean menores de edad.

El 1384 párr II dice: que los padres serán responsables por el hecho de sus hijos menores que habiten con ellos. La situación se justifica tanto en el año 1802 como ahora, porque realmente lo que se buscaba con esa disposición era que los padres tuvieran un control y vigilancia sobre los hijos menores de edad.

En Francia, el Art.482 del Cód. Civil fue modificado por una ley de diciembre de 1964 con la finalidad de excluir de responsabilidad a los padres cuando sus hijos hayan sido objeto de emancipación. Algunos autores franceses ven en la disposición del 482 francés modificado, que cuando el padre voluntariamente ha emancipado al hijo de una manera irregular, continúa siendo responsable por el hecho de ese hijo. Sin embargo ese criterio no lo sostiene la Corte de casación francesa, porque considera que por el simple hecho de la emancipación, los padres se liberan de la responsabilidad por el hecho de sus hijos emancipados.

En la RD el art. 482 de nuestro Cód. Civil permanece con la redacción original de 1804, y cabría preguntarse si en nuestro país los padres son responsables por el hecho dañoso cometido por un hijo menor de edad emancipado.

Antes del '64 en Francia, había discusión y muchos autores distinguían si la emancipación era producto de un acto de voluntad del padre o si se derivaba de un acto de no voluntad. En el primer caso, se consideraba que sí había responsabilidad porque el padre voluntariamente lo había emancipado; en el segundo caso, que no. Después del '64 eso varió completamente.

En la RD no hay prácticamente ninguna decisión legislativa ni jurisprudencial que determine si los padres son o no responsables por el hecho de sus hijos menores de edad emancipados. Sin embargo, hay una decisión de la SCJ que no estaba estatuyendo precisamente en un asunto de Resp. Civil pura, pero sí se trataba de una sustracción de una menor de edad cometida por un menor que se había casado, y por lo tanto se había emancipado, y la SCJ en una decisión que aparece en el BJ 253, pág. 106, de 1931, dijo:

"Que la emancipación cuyos efectos no desaparecen por la disolución del matrimonio que la produjo concede al menor el gobierno de su persona y hace cesar por consiguiente todos los derechos que se ejercen sobre su persona en virtud del derecho de guarda y de corrección que la Patria Potestad daba a sus padres".

Yo deduzco de esta sentencia que una vez el hijo haya sido emancipado, el padre no es responsable.

Ese criterio de la minoridad de edad como requisito para la Resp. Civil de los padres, no ha tenido discusión porque de una manera expresa el 1384 párr II lo establece.

3.- Hay otro punto en cuanto a la responsabilidad de los padres por el hecho de sus hijos menores y es la COHABITACION. El 1384 párr II, de una manera expresa establece que los padres sólo serán responsables de los hijos menores que habiten con ellos.

Ese requisito establecido por el Art.1384 tiene su razón de ser en que solamente los padres cohabitando con sus hijos pueden tener el derecho de vigilancia, a los cuales se encuentran sometidos por la autoridad que deben ejercer sobre sus hijos, y es la única forma que tienen ellos de impedir que sus hijos menores ocasionen un daño.

Sin embargo, por el simple hecho de que el hijo no viva con el padre no quiere decir que el padre no sea responsable; si bien es cierto que en la cohabitación del padre con el hijo es un elemento necesario para la existencia de la Resp. Civil, no en todos los casos la no cohabitación exime de responsabilidad al padre.

Los autores distinguen y la misma jurisprudencia, dos situaciones: cuando se trata de una ausencia o de una falta de cohabitación legítima y de una falta de cohabitación ilegítima.

Hay una falta de cohabitación legítima, cuando por ejemplo el padre, o los padres en este caso después de 1978, entregan el hijo a una de las personas comprendidas por el 1384, ejemplo a un comitente, para que trabaje con él o a un maestro o artesano. En esos casos ha habido una no cohabitación, pero legítima, y los padres se liberan de responsabilidad. Cuando el hijo por ejemplo en el colegio, ocasiona un daño, el responsable deja de ser el padre porque hay un desplazamiento de la custodia del hijo.

Lo mismo sucede cuando el hijo menor de edad es entregado por el padre a un artesano, la responsabilidad recae sobre el artesano, y cuando el hijo es entregado a una persona como empleado, cuando hay una subordinación del hijo como el caso del comitente al preposó, el padre deja de ser responsable también.

En el segundo caso, si la falta de cohabitación no es legítima, o sea que no habría ningún motivo por el cual el hijo abandone la casa, entonces la responsabilidad es del padre.

La mayoría de las decisiones de los tribunales, cuando hablan de la cohabitación no legítima, se refieren a aquellos padres que envían el hijo a pasarse las vacaciones a la casa de un pariente. La SCJ ha resuelto varios casos así, donde el daño ha sido ocasionado por el hijo. Uno fue en casa de una tía donde se pasaba las vacaciones; otro, los padres tuvieron que abandonar la ciudad y dejaron al hijo con una abuela.

La SCJ dice en esos casos que no hay una ausencia de cohabitación legítima, sino ilegítima. Y fíjense ustedes en algo que llama la atención, la legitimidad o no de la cohabitación, a mi modo de ver, depende de si ha traspasado a alguien la guarda del hijo.

Porqué la SCJ y la corte de casación francesa consideran que ha habido una cohabitación legítima, cuando el padre lo entrega al maestro, artesano o comitente? bueno, porque en esos tres casos el Art.1384 establece una responsabilidad con cargo al comitente, maestro y artesano.

El criterio de cohabitación o no, no es un criterio todavía definido, por lo menos en la RD existen dos sentencias totalmente contradictorias. Algunos abogados dominicanos, entienden que no hay tal contradicción, por ejemplo, Antonio Rosario dice que no la hay. Eso lo dijo en las notas que tradujo y puso al día de la Resp. Civil de Henri Lalou, en unas notas que tiene Antonio Rosario, donde dice que no hay ningún choque entre las dos sentencias que vamos a ver en un momento.

La SCJ en una sentencia de mayo de 1947, BJ 442, pág. 292, dijo lo siguiente:

"Que no era necesario que el hijo habitara con sus padres porque la presunción legal de falta que pesa sobre ellos se fundamenta en cuanto a los deberes de guarda y corrección que son inherentes a la Patria Potestad".

Eliminó el requisito de la cohabitación y dijo que no es necesario que el hijo cohabite con su padre, lo importante es que el padre tenga el deber de corrección, vigilancia sobre ese hijo en virtud de la Patria Potestad, diciendo la misma SCJ que son atributos inherentes a la Patria Potestad los requisitos de corrección.

Eso lo dijo tratando un caso donde el hijo era legítimo. Sin embargo en el año de 1961, la SCJ en septiembre, BJ 614, pág. 1807, dijo:

"Que la presunción establecida contra los padres está subordinada como condición indispensable, a que los hijos vivan con ellos".

En el '47 la responsabilidad legal que pesa sobre los padres por el hecho de sus hijos menores según el criterio de la SCJ está supeditada a cuál de los padres tenga la Patria Potestad.

En el '61 la SCJ se olvida de la Patria Potestad y dice que una condición indispensable para que el padre responda por el hecho de su hijo es que el hijo cohabite con él.

Realmente hay una diferencia entre ambas sentencias. Antonio Rosario dice que no porque en el '61 se trataba de un hijo natural reconocido y que en virtud del antiguo art.11 de la Ley 985, la madre tenía la guarda del hijo, en este caso no se condenó al padre porque el padre no cohabita ha con el hijo y de ahí Antonio Rosario deduce que siendo la madre quien tiene los derechos de protección y vigilancia con el hijo porque es un hijo natural, no hay distinción porque en la sentencia del '47 fue exactamente lo que dijo la SCJ.

Yo no comparto ese criterio y así lo hice constar en un artículo publicado en Cuadernos Jurídicos de la UNPHU que se llama "Sentido, Vigencia y Alcance de la Responsabilidad de los Padres por el Hecho de sus Hijos Menores". O sea, estamos en una situación completamente distinta si nos colocamos en el '47 y '61 en el aspecto jurisprudencial. Según la sentencia del '47 lo importante es saber quién tiene la guarda, según la del '61 lo importante es saber con cual de los padres cohabita el hijo.

En la familia natural, por ejemplo, después de la ley 855 que modificó el Art.374 del Cód. Civil y a la vez derogó el Art.11 de la Ley 985 sobre investigación judicial de paternidad, la madre tiene la guarda del hijo aun cuando haya sido reconocido por el padre en el plazo de los tres meses, sigue siendo la guardiana de ese hijo. Y yo creo que el día que se presente la situación ante la SCJ por un hijo natural reconocido, la SCJ se va a inclinar en dar la responsabilidad a la madre que es quien tiene la guarda.

4. Hay otro punto que es una condición para la existencia de la Resp. Civil por el hecho de los hijos y es la FALTA DEL MENOR. Se considera que el menor no compromete la Resp. Civil de sus padres hasta tanto no haya cometido un hecho culposo. Ese requisito prácticamente no ha sido nunca objeto de discusión y en el único plano que se discute es si el padre responde por el hecho de sus hijos menores sólo en los casos en que se trate de una falta no probada o si también respondería cuando hay una presunción de falta contra el menor.

Es posible que el hijo llegue a ser guardián de una cosa independientemente del padre. Ejemplo: que tenga un derecho de propiedad sobre un carro, hay una responsabilidad presumida contra el menor porque es guardián de la cosa que ocasiona el daño.

Entonces se pregunta: sería el padre responsable por el hecho ocasionado por el menor con una cosa inanimada? no habría necesidad de probar la culpa contra el menor para comprometer la Resp. Civil del padre? se considera que no, que ya sea en el caso en que se trate de una culpa no probada o una culpa presumida, el padre en cualquiera de los casos está obligado a responder por el hecho de sus hijos menores.

En nuestro país, con excepción de algunas infracciones penales, en marcadas en el Cód. Penal, y cuando digo Cód. Penal es para hacer abstracción, para no caer en el ámbito de la Ley 241 sobre Vehículos de Motor, fuera del campo del Cód. Penal, prácticamente la responsabilidad de los padres por el hecho de sus hijos menores ha caído en desuso. Las veces que se ha aplicado aquí decisiones de este tipo, ha sido en caso de sustracción, violación, roturas de vidrios de los muchachos jugando en las calles, etc.

¿Por qué? porque si desde el mismo momento en que se trata de un menor que conduce un vehículo no se demanda al padre por el 1384 párr II, sino por el párr III para establecer la relación comitente a preposé por el seguro obligatorio porque como dijimos anteriormente los aseguradores no responden de la Resp. Civil por el hecho de los hijos sino del padre como comitente.

El que quiere reparación poco importa que actúe por el párr III y no por el II, para cobrar el seguro obligatorio. Pero después, son muy pocas las veces en que la SCJ se ha pronunciado en esta materia. Fuera del ámbito de vehículos de motor, no hay más de 4 ó 5 casos en que la SCJ se ha pronunciado sobre la Resp. Civil de los padres por el hecho de sus hijos menores. Yo no sé si es un invento de los abogados dominicanos o no, no lo he consultado todavía, pero estos principalmente los que litigan en la 241, no se preocupan por determinar cuál es el párr del 1384 que aplican, lo invocan únicamente. No sé si realmente es una invención de nosotros o se ha tomado de otro sitio, por lo menos en derecho francés no conozco esa situación.

Hay que aclarar que sobre el padre siempre existe una presunción de culpa, destruible por la prueba en contrario, la del menor siempre hay que probársela. El padre se reputa responsable del hecho causado por su hijo menor, pero la culpa del hijo hay que probarla. El padre va a responder en la medida en que el hijo sea culpable, y esa culpa se establece igual que en el 1382 y 1383.

Por eso es que en el 1384 párr II, la presunción de culpabilidad que pesa sobre los padres admite la prueba en contrario, es juris tantum, porque la última parte del 1384 dice que los padres, maestros y artesanos se liberan de responsabilidad cuando prueben que les ha sido imposible evitar el hecho dañoso. Sin embargo, se excluye al comitente porque la que pesa sobre éste es jure et de jure, no admite prueba en contrario.

Ustedes recuerdan que estamos hablando de la responsabilidad por el hecho de otro, que en un principio lo dividimos en dos grupos: la de los amos y comitentes por el hecho de sus criados y aprendices, por el hecho de su preposé (grupo A) que tiene la particularidad que el comitente no puede liberarse de la presunción de responsabilidad que pesa sobre él y el segundo grupo (B) compuesto por los menores y aprendices que tiene la particularidad de que es destruible por la prueba en contrario, esa presunción que pesa sobre ellos.

Ya vimos la responsabilidad de los padres por el hecho de los menores pero hay dos clases más de responsabilidad por el hecho de otro que sólo voy a esbozar porque no presentan ninguna utilidad práctica y es la de los artesanos por el hecho de los aprendices y la de los maestros por el hecho de sus alumnos.

El 1384 párr IV establece de una manera conjunta la responsabilidad del artesano y del maestro por el hecho de los aprendices y alumnos. Dice: "Que los maestros y los artesanos responderán del daño causado por los alumnos y los aprendices en el período de vigilancia". La razón de ser por la cual los redactores del Cód. Civil elaboraron ese criterio conjunto de

los artesanos y los maestros es porque tienen el mismo fundamento.
 Pregunta: ¿Al respecto de la responsabilidad del maestro dice el

No hay ninguna decisión jurisprudencia en la RD ni con respecto a los maestros ni los artesanos. Esto se comprende porque en la época de la redacción del Código, 1804, los artesanos realizaban un papel extraordinario en la economía francesa, una época de pequeña industria, pero ya con el tiempo los artesanos prácticamente han desaparecido (por lo menos en nuestro país ya son pequeños industriales. Pero no son cosas iguales el artesano y el maestro, son diferentes. Un maestro es quien daba una enseñanza profesional, en eso se distingue al maestro del comitente. El artesano da una enseñanza profesional, pero ejecuta, hace que el aprendiz ejecute un trabajo, por lo que se distingue del maestro.

Todavía en nuestro medio, en el régimen del Cód. Civil, 1384 párr IV permanece igual. Desde el mismo momento que los maestros y artesanos prueben que les ha sido imposible evitar el hecho, dejan de ser responsables. En Francia sí se ha acentuado una marcada diferencia entre los maestros y los artesanos. Ya hay dos disposiciones de carácter legislativo que realmente le asestaron un golpe mortal a la responsabilidad de los maestros por el hecho de sus alumnos, aunque se ha quedado igual la responsabilidad del artesano por el hecho de los aprendices.

Yo no sé si se tiene una idea de lo que es un aprendiz: nuestro Cód. de Trabajo reglamenta desde el punto de vista del trabajo, la labor de los aprendices, pero el aprendiz de la época de la redacción del código es cuando alguien tenía 2 ó 3 personas que lo ayudaban a realizar un trabajo y pagaban por esa ayuda. Tanto en Francia como en la RD esa disposición del 1384 relativa a los artesanos ha caído en desuso.

¿Ha sucedido lo mismo en Francia con respecto a la responsabilidad de los maestros por el hecho de sus alumnos? no, en Francia, una primera ley de 1899 hizo que el Estado Francés asumiera la responsabilidad de los maestros por el hecho de los alumnos. Esa disposición fue muy aplaudida en Francia porque fue como consecuencia de la locura de un profesor cuyo alumno había cometido un hecho y el comprometió su responsabilidad. Hubo un movimiento en Francia por ese año y el legislador francés sustituyó la responsabilidad del maestro por la del Estado quien a partir de entonces es responsable de los daños ocasionados por los alumnos de escuelas públicas. En la RD siguen siendo los maestros los responsables.

En la misma Francia, en el año 1937, se suprimió mediante una disposición legislativa, la presunción de falta que pesaba sobre el maestro. En nuestro país está vigente esa presunción quien al igual que el padre y el artesano se reputa responsable del daño ocasionado por los alumnos durante el período de vigilancia, presunción que admite la prueba en contrario.

En Francia, después del 1937, ya el maestro no se presume responsable quien quiera prevalerse de las disposiciones del 1384 párr IV para que se comprometa la Resp. Civil del maestro, tiene que fundamentar su acción en la falta, probar la culpa del maestro, ha habido una inversión del fardo de la prueba, mientras que en nuestro país el maestro todavía tiene que probar que no es culpable, en Francia es la víctima quien debe de probar que el maestro ha cometido una culpa.

Como se observa, estos dos tipos de responsabilidad prácticamente en nuestro país no ha sido objeto ni de estudio ni de consagración jurisprudencial porque pasa con los maestros dominicanos al igual que con los médicos, muy difícilmente se demanda a un maestro por el hecho de un menor.

Además ese criterio de que es responsable tiene muchísimas vertientes y es muy casuística esa responsabilidad porque el maestro no puede tener a un muchacho atado para que no ocasione un daño.

En cuanto a la responsabilidad de los padres por el hecho de sus hijos menores hay un trabajo de grado, excelente trabajo de grado presentado por TOMAS ANTONIO FRANJUL PAMOS: Responsabilidad de los padres por el hecho de sus hijos menores de edad, que fue presentado en la UNPHU en 1980. Es un trabajo excelentísimo donde ya contiene las modificaciones de la Ley 855 de 1978, y que incluso contesta muchas de las interrogantes que yo había abierto en el artículo que había publicado en Cuadernos Jurídicos con respecto a la materia.

Para que exista responsabilidad por el hecho de las cosas inanimadas se requieren 3 requisitos:

3.- La Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas inanimadas.-

Para que exista responsabilidad por el hecho de las cosas inanimadas se requirieron 3 requisitos: intervención de una cosa, acción de una cosa y una relación de causa a efecto entre la cosa y el daño.

En cuanto al primer requisito, lo único que prácticamente está excluido de ocasionar daño y donde se aplica el 1384 párr I es en las res nullius, pero después, el criterio tanto de la SCJ como de la corte de casación francesa es que se aplica a las cosas peligrosas como a las que no lo son, a los muebles y a los inmuebles, a los árboles, postes de tendido eléctrico, sillas, escaleras, etc. Prácticamente tiene aplicación en todo el art. 1384 párr I menos cuando la cosa se convierte en un instrumento en la mano del hombre. Ejemplo, cuando se agarra una silla y se ocasiona un daño, no se puede pretender que sea el hecho de la cosa inanimada, es la acción del hombre que da un sillazo al otro. Habría violación al Art. 319 del Cód. Penal pero no sería la acción de la cosa inanimada.

El segundo requisito es la acción de una cosa: normalmente cuando la cosa ocasiona un daño es porque está en actividad, por una acción de la cosa. El vehículo que ocasiona un daño, por ejemplo, hay una acción del vehículo. Cuando se cae una lámpara o un pedazo de techo hay una participación de la cosa. El problema surge en determinar si ha habido una participación activa de la cosa cuando ésta está inerte, ejemplo, una escalera, un carro estacionado, hay que distinguir el comportamiento normal y el anormal de la cosa. Un piso excesivamente encerado es inerte pero tiene un comportamiento anormal, si alguien está caminando y se cae, compromete la responsabilidad civil el guardián del piso. Si un vehículo está mal estacionado, de noche, con las luces apagadas, etc., es inerte pero tiene un comportamiento anormal y compromete la Resp. Civil del dueño.

Hay un punto que me ha llamado mucho la atención y es que la SCJ en materia de fluido eléctrico ha dicho que por sí sola la corriente eléctrica es activa. No hay que probar más nada, hay una participación activa de la corriente eléctrica tan pronto provoca un daño, daño que compromete la Resp. Civil de la Corporación del contador hacia afuera.

Si la cosa tiene el comportamiento normal, no hay responsabilidad. Una escalera bien alumbrada, un piso normalmente encerado, etc., no compromete la Resp. Civil del guardián.

Hay dos decisiones de la SCJ en materia de participación activa de la cosa que quiero resaltar brevemente. Una es de mayo de 1961, BJ 610, pág. 1067, en donde una persona se ahogó en una piscina y se demandó al hotel Jaragua. Se demandó como guardián de la cosa inanimada en virtud del 1384 párr I. La SCJ dijo que no, que la piscina no había tenido ninguna participación activa, que si se ahogó esa persona fue por otra cosa pero no por participación activa de la piscina. Es muy importante esa sentencia porque no hay ningún otro caso a nivel de la SCJ donde se haya aplicado ese criterio.

Hay otra sentencia que les va a llamar la atención como la anterior, de diciembre de 1979, BJ 629, pág. 2503, donde la SCJ rechazó también la aplicación del 1384 párr I porque no hubo participación activa de la cosa.

Les relataré brevemente el caso porque es hasta curioso: la SCJ mantiene el criterio de que todo acontecimiento sin el cual no se produce el daño, constituye la causa jurídica del mismo. Cualquiera que lee eso cree que es de la SCJ, pero yo indagando encontré que eso es de un filósofo alemán que se llama Von Buri y está copiado textualmente. En este caso se trataba de un señor que se subió a una mata de aguacate a robarse unos aguacates, con tan mala fortuna que el aguacate más grande estaba en la rama más fina; el señor por querer alcanzarlo se rompió la ramita y el hombre donde ha caído es encima de una verja que tenía vidrio. Después que se recupera de las lesiones, demanda al dueño de la verja por el 1384 párr I como guardián de la cosa inanimada. La SCJ lógicamente rechazó la demanda en Resp. Civil bajo el fundamento de que la verja que era la cosa, había tenido una participación pasiva y no activa.

El último requisito lo constituye la relación de causa a efecto que debe haber entre la cosa y el daño. Realmente este requisito no conlleva mayores problemas porque si bien es cierto que la relación de causa a efecto es uno de los grandes problemas de la responsabilidad, incluso para saber hasta cuando se es responsable por las predisposiciones mórbidas y por los daños de rebote, en esta materia no da problemas porque la SCJ ha dicho que cuantas veces se está en presencia de una presunción de responsabilidad se está en presencia de una relación de causalidad, que tan pronto se prueba que una cosa ocasiona un daño, inmediatamente se presume que el daño fue el resultante de esa cosa, presunción que no admite prueba en contrario.

Ustedes recordarán que la última vez habíamos prácticamente concluido el estudio de la responsabilidad por el hecho de las cosas inanimadas

Lo único que hay que agregar a lo que ya habíamos dicho, es que este proceso evolutivo con el que ha culminado la Resp. Civil por el hecho de las cosas inanimadas, necesariamente se inscribe en un contexto totalmente nuevo en materia de Resp. Civil y ya la mayoría de los autores, no sólo en Francia sino en otros países, hablan pura y simplemente de la responsabilidad objetiva y ha encontrado en el latín un aforismo que es el que mejor cala este sentir: el res ipsa loquitur, la cosa habla por sí misma.

Hay un pequeño libro de Edward Levi, *Introducción al Razonamiento Jurídico*, que desarrolla de una manera magistral el proceso evolutivo que ha seguido esta responsabilidad objetiva en Estados Unidos y en Inglaterra, o sea, que no ha sido exclusivamente de Francia el descubrimiento de una responsabilidad por el hecho de las cosas inanimadas. Desde luego, los franceses tuvieron que recurrir a un artículo del código que no hablaba de eso, 1384 párr I, para estar a tono con la responsabilidad por el hecho de las cosas.

Solamente quedaría a nivel jurisprudencial a la SCJ, y en eso dice el profesor Juan Manuel Pellerano que ese proceso evolutivo de la SCJ para culminar con la etapa completa, sólo falta que la SCJ admita que en el proceso penal, cuando la acción civil es llevada accesoriamente a la pública, se permita demandar por el 1384 párr I, que todavía la SCJ lo rechaza de plano porque dice que la falta de la cosa es extraña a la prevención.

Ha habido en cierta medida una solidaridad casi completa entre la acción civil a consecuencia del daño causado por la cosa y la Resp. Civil generada por la responsabilidad por el hecho de otra. Incluso, uno de los aspectos que más diferenciaba una cosa de otra era el régimen de la prescripción, donde la SCJ mantuvo hasta el '70 ó '71 el criterio de que cuando se demandaba por el 1384 párr I, al guardián de la cosa inanimada, la prescripción era de 6 meses. Sin embargo, a raíz de un accidente de vehículo de motor cambió y dijo que cuantas veces la acción civil tenga su nacimiento en una infracción penal, la prescripción es de 3 años, si se trata de un delito, y de 10 si se trata de un crimen o de 1 año si se trata de una contravención.

En ese caso específico dijo, que tratándose de un accidente de vehículo de motor, como la Ley 241 todas las disposiciones que establece al respecto son delictuales, la prescripción es materia del 1384 párr I es de 3 años, y dejó reservado el plazo de 6 meses de que habla el art. 2271 del Cód. Civil en caso de la prescripción, únicamente para aquellas acciones eminentemente civiles, y ella misma se encarga de aruntar qué quiere decir con eso, cuando dice que la acción sería de 6 meses cuando no nace la acción civil de una infracción a la ley penal.

Prácticamente en nuestro país, el único eslabón que hay de diferencia entre las distintas esferas de responsabilidad, es que no se puede demandar en la jurisdicción penal por el 1384 párr I.

4 y 5.- La responsabilidad civil por el hecho de los animales y por el hecho de los edificios.-

Hay en nuestro programa dos esferas de responsabilidad que a mí particularmente no me llama mucho la atención ni siquiera desarrollar: la responsabilidad por el hecho de los animales y la de los edificios en ruina. Por lo menos en la RD con esas dos esferas de la responsabilidad ha pasado casi lo mismo que con la responsabilidad de los maestros y los artesanos, no hay casi decisiones jurisprudenciales al respecto..

Yo sólo he encontrado una disposición del año 1936 referente a la aplicación del Art.1385 que es el que reglamenta la responsabilidad por el hecho de los animales, donde la SCJ dice que contra el propietario del animal pesa una presunción de responsabilidad. Ese art.1385, recuerdan que les dije que formaba parte del 1384; tenía importancia en la época de la redacción del código porque, como he dicho en otras ocasiones, los animales eran los que ocasionaban los daños, pero en la actualidad no se aplica: los casos esporádicos que la SCJ lo ha aplicado aquí, ha sido por mordeduras de perros, pero en animales como los caballos, etc., no hay absolutamente nada.

Creo que sólo tiene una importancia desde el punto de vista histórico el 1385 del Cód. Civil, porque sirvió de base a la jurisprudencia para desarrollar toda la teoría con respecto a la cosa inanimada. Llegó una época en Francia donde las víctimas de los animales estaban más protegidas que las de las cosas inanimadas. Y sirvió el proceso evolutivo del 1385, para aplicarlo al guardián de la cosa inanimada, creo que es la única importancia que tiene en nuestros días el 1385. Y aquí en RD hay una razón más, y es que la Ley de Policía castiga prácticamente todos los daños que ocasionan los animales, principalmente los daños a los conucos, y permite la misma ley que se constituyan en parte civil por ante el Juez de Paz por la cuantía correspondiente.

Hay otra decisión de la SCJ que dijo que las gallinas no son animales dañinos; se pretendió aplicar la Ley de Policía a las gallinas, y la SCJ dijo que no son animales dañinos.

Creo que realmente la disposición del 1385 prácticamente no tiene ninguna importancia, aunque es bueno apuntar que este artículo establece una responsabilidad alternativa, porque habla primero del propietario del animal, y luego de la persona que se sirva del animal. Los mayores problemas que se presentaban en Francia era cuando llevaban los caballos donde el herrero para que les cambiaran las herraduras, si provocaban un daño en la herrería, había el problema de determinar quién era el responsable si el herrero o el dueño del caballo.

Con respecto al otro artículo, el 1386, pasa exactamente lo mismo. La situación de éste es peor, su suerte ha sido más funesta que el 1385, porque éste último tuvo "sus 15", pero el 1386 no los tuvo nunca. Los casos en que se aplicó el 1386 fueron muy raros, porque la misma disposición lo que consagra es demasiado estricto: los daños ocasionados por un edificio ruinoso. No es la ruina "San Nicolás de Bari", sino la caída total o parcial de un edificio. Después, la corte de casación francesa dijo que edificio no era solamente una casa para la vivienda, lo aplicó incluso a las presas.

Sin embargo, por lo menos en los últimos tiempos en Francia, y siempre en la RD no hay una disposición que haya hecho aplicación del 1386 y es que el 1386 ha sido copado por el 1384 párr I, principalmente después que se consideró que este último tuvo aplicación sobre los muebles y los inmuebles, porque comenzó primero aplicándose a los muebles y se decía que no tenía aplicación sobre los inmuebles. Sin embargo, ya con el concepto amplio que la SCJ maneja el 1384, párr I, se aplica a todo, poco importa que sea el daño ocasionado por un ladrillo, teja etc., tiene aplicación el 1384 párr I.

Y en el campo restringido que se encuentra el 1386, no vale la pena absolutamente hacer ningún tipo de consideración, quizás establecer una diferencia entre el 1385 y 1386 en cuanto que el primero se trata de una responsabilidad alternativa, mientras que en 1386 siempre el responsable es el propietario del edificio y no hay posibilidad de que se alegue otra responsabilidad de alguna persona que se sirva del edificio, a pesar de que el 1386 deja abierta para el propietario, la posibilidad de ejercer una acción contra el arquitecto o ingeniero que ha construido el edificio en virtud de los arts. 1790 y 2270 del Cód. Civil. Por esas razones yo he creído mucho más importante que tratar eso dos temas, pasar a otros que desde el punto de vista práctico tienen mucha importancia.

TEMA III

EL PERJUICIO

Vamos a ver el perjuicio que es uno de los requisitos que se encuentran establecidos para la existencia de la Resp. Civil, sin importar a que esfera de la Resp. Civil nos referimos.

El perjuicio tiene la gran ventaja como elemento constitutivo de la Resp. Civil sobre la culpa y la relación de causa a efecto, que nunca ha sido objeto de discusión, cosa que no ha pasado con la culpa, que ha atravesado tantos altibajos, que en algunos casos se considera y admite que no se necesita la existencia de la culpa, como en el art. 1384 párr I. Lo mismo pasa con la relación de causa a efecto entre la culpa y el daño. Ha ido perdiendo su sentido práctico. A medida que los tribunales han considerado que cuantas veces hay una presunción de responsabilidad hay una presunción de causalidad.

El perjuicio nunca ha sido objeto de discusión, siempre se ha considerado que para que exista la Resp. Civil es necesario un perjuicio, un daño, y no es más que la aplicación de un principio elemental de nuestro procedimiento civil: no hay acción sin interés. La persona que no sufre un perjuicio, se le niega ejercer una acción en Resp. Civil, porque no tiene interés. Ese perjuicio es lo que permite distinguir de una manera definida la Resp. Civil y la Resp. Penal porque cuando hablamos de Resp. Civil nos referimos a un perjuicio o daño sufrido por un particular, mientras que cuando hablamos de la Resp. Penal nos referimos al perjuicio que sufre la sociedad, no un particular.

Cabría preguntarse si el perjuicio como requisito de la Resp. Civil se exige tanto para la Resp. Civil delictual y cuasidelictual y para la contractual.

Veamos el primer caso, en cuanto a la delictual y cuasidelictual. No está demás recordarles que está consagrada esa responsabilidad por el 1382 hasta el 1386. Nace por la culpa intencional o sin intención, delictual o cuasidelictual. Y realmente se necesita de la existencia de un perjuicio para que una persona esté obligada a reparar, o comprometa su Resp. Civil de una manera delictual o cuasidelictual? Este es uno de los puntos que menos problemas acarrea en Resp. Civil por lo siguiente: el art. 1382 del Cód. Civil establece de una manera clara y expresa la exigencia del perjuicio para que alguien comprometa la Resp. Civil por su hecho personal, y por eso el 1382 dice que todo hecho del hombre que cause un daño a otro obliga a aquel por cuya culpa sucedió a repararlo. O sea, en ese caso, ya el 1382 está diciendo que se necesita un perjuicio, porque el perjuicio es sinónimo de daño.

En el ámbito delictual o cuasidelictual no hay ningún tipo de discusión el Art.1382 exige para que una persona comprometa su Resp. Civil por su propio hecho, la existencia de un daño. Este requisito lo recuerda la SCJ en una decisión de octubre de 1924, BJ 171-173 , pág. 11 dijo:

"Para que procedan los daños y perjuicios en virtud del Art.1382 es preciso que el hecho haya ocasionado un daño".

Y así lo recuerda Tarrille en el discurso por ante el Cuerpo Legislativo, refiriéndose al 1382 dijo: "esta disposición abraza, en su vasta amplitud, todos los géneros de daños. Desde el homicidio hasta la herida leve, desde el incendio de un edificio, hasta la rotura de un mueble miserable, todo está sometido a la misma ley, todo se declara susceptible de una apreciación que indemnizará a la persona perjudicada, cualesquiera daños que haya sufrido".

En materia contractual, la situación no es tan clara como en la delictual o cuasidelictual, porque no hay una disposición expresa en nuestro código que establezca que el perjuicio es un requisito para que una persona comprometa su Resp. Civil contractual.

Algunos autores dicen que no, que si el código no exige del perjuicio para que la comprometa, no hay necesidad del mismo. Y ellos en abono a su opinión dicen que por el simple hecho del incumplimiento de la obligación nacida del contrato, hay un perjuicio y no hay necesidad de probarlo.

Sin embargo, a pesar de que no existe una disposición que expresamente lo establezca, algunos artículos del Cód. Civil deducen la necesidad de un perjuicio. Así tenemos el art.1149 cuando habla de los daños y perjuicios previstos, dice que los daños y perjuicios a que el acreedor tiene derecho consisten en cantidades análogas a las pérdidas que haya sufrido y a las ganancias de que hubiese sido privado, salvo las modificaciones y excepciones a que se refieren los artículos siguientes. O sea, el 1149 en esa disposición requiere de la existencia de un perjuicio para que alguien comprometa su Resp. Civil contractual, y la SCJ en una decisión de agosto de 1950, BJ 402, pág. 907, dijo:

"El Art.1149 del Cód. Civil establece que los daños y perjuicios a que el acreedor tiene derecho, consisten en cantidades análogas a las pérdidas que haya sufrido y a las ganancias que haya sido privado".

No hay discusión muy profunda en cuanto a la necesidad o no del perjuicio en materia contractual, y se ha llegado a decir que no era necesario que los redactores del Cód. Civil lo establecieran porque era obvio que una persona no podía reclamar, desde el punto de vista contractual, si no había sufrido un perjuicio, que de qué se quejaban, ¿del incumplimiento de la obligación? pero el incumplimiento de la obligación le ha ocasionado un perjuicio? ¿no? pues entonces no tiene derecho a reclamar.

Sin embargo, los autores están de acuerdo en que hay un caso en que no es necesario probar la existencia de un perjuicio para que alguien comprometa su Resp. Civil contractual, y es el caso de la existencia de una cláusula penal, porque ya las partes de antemano han reglamentado los daños y perjuicios que pudieran ser comprometidos, ya saben a qué atenerse y cuál es el monto de las indemnizaciones que una le tendrá que pagar a la otra en caso del incumplimiento del contrato.

Por eso la SCJ en agosto de 1933, BJ 277, pág. 18 dijo:

"Cuando en un contrato se fije una suma determinada por concepto de daños y perjuicios, esa suma no puede ser reducida".

La importancia de esta cláusula penal es evidente, en razón de que no le deja al soberano poder de apreciación a los jueces en cuanto a los daños y perjuicios. El criterio de la SCJ es que ante la existencia de una cláusula penal, el juez tiene que acogerla y no puede discutir ni el monto, ni si procede o no, sólo tiene que establecer el incumplimiento del contrato para que se aplique la cláusula penal.

1.- Clases de Perjuicio.-

Hay dos clases de perjuicio: el material y el moral. Tanto el moral como el material pueden encontrarse en cualquiera de los órdenes de responsabilidad, delictual, cuasidelictual y contractual, y más aun en cualquiera de las esferas de la Resp. Civil delictual o cuasidelictual: por el hecho personal, de otro, de los animales, de las cosas o de los edificios.

Un perjuicio es material cuando atenta contra los derechos patrimoniales, cuando el perjuicio es susceptible de ser valorado pecuniariamente. Dice Henri Lalou, en su Tratado Teórico y Práctico de la Resp. Civil que la división entre el perjuicio moral y material no es más que la consecuencia de la división general de nuestro derecho civil de daños patrimoniales y extrapatrimoniales y dice que en los daños materiales se engloban los derechos reales y personales y en los morales se engloban los perjuicios extrapatrimoniales, como los derechos de la personalidad.

Quizás el perjuicio que más fácilmente brota a consecuencia de un daño es el perjuicio material, y es que más fácil soporta una evaluación eco-

nómicamente, el daño es tangible, se puede saber casi a ciencia cierta cuál es el monto de la indemnización que se puede otorgar a consecuencia de un daño material.

?. Nunca se ha discutido desde la redacción del Cód. Civil, ni siquiera en el antiguo derecho francés, que los hechos culpables, dañosos, pueden originar un perjuicio material, es uno de los perjuicios que no ha sido ni siquiera cuestionado. A pesar de que es un hecho incuestionable la necesidad del perjuicio material, sí se discute cuáles son los requisitos que debe reunir el mismo

2.- Requisitos del Perjuicio.-

Los requisitos varían dependiendo de los autores: hay quienes recogen cuatro requisitos (Mazeaud-Tunc): daño cierto, no debe haber sido reparado ya, debe atentar contra un interés legítimamente protegido y debe ser personal del demandante.

Otros se conforman con tres, otros con dos. La jurisprudencia, tanto francesa como la dominicana, se contenta con tres requisitos: que el perjuicio material debe ser cierto, no reparado ya, y legítimamente protegido el interés.

En cuanto al primero (perjuicio cierto) se considera que además de ser cierto, debe ser actual, este punto es uno de los más grandes dolores de cabeza que todavía ha tenido que resolver la jurisprudencia porque no hay problema en saber el perjuicio, en determinarlo cuando ya se ha ocasionado el perjuicio.

Los daños que sufre una persona por la muerte de otra, por ejemplo, desde el punto de vista material, se sabe también porque ya sufrió el daño. Donde surgen problemas es en determinar cuándo hay un perjuicio actual pero futuro, no necesariamente para que el perjuicio tenga certidumbre tiene que ser actual, puede ser futuro pero que pueda ser evaluado en la actualidad.

Hay una decisión de la SCJ que parece decir lo contrario. Yo creo - que no, es de agosto de 1929, BJ 229, pág. 15 y otra de agosto de 1938, - BJ 337, pág. 417, donde la SCJ dice que la simple posibilidad de un hecho aun no cumplido no puede servir de fundamento legal a una demanda en daños y perjuicios.

Yo creo que si nos llevamos de la exégesis de esa decisión jurisprudencial, tenemos que concluir que la SCJ no admite que un perjuicio futuro sea susceptible de reparación. En Francia, siempre y cuando el juez tenga elementos de juicios necesarios y suficientes al momento de dictar sentencia de las consecuencias del perjuicio futuro, puede dictaminar.

Se dio el caso de una mina donde se estaban haciendo unas explosiones, y a consecuencia de estas, una casa sufrió muchas grietas, pero no eran - grietas momentáneas, sino permanentes y que se agravarían más, porque se determinó por un peritaje que lo que había cedido era la infraestructura, el perjuicio sería mayor.

Sin embargo, en ese caso, al ser un perjuicio futuro, la corte de casación francesa dijo que había un perjuicio actual porque habían los elementos de juicio necesarios para establecer que ese perjuicio aunque era futuro, era cierto. Lo mismo puede pasar con una antena que se está cayendo, qué va a esperar uno, ¿qué se caiga para luego pedir la reparación? si el perjuicio futuro es inminente, el juez puede dictar sentencia apreciándolo desde este momento aunque no haya ocurrido.

En este mismo predicamento del perjuicio material y de la certidumbre del perjuicio, hay un punto que en materia de Resp. Civil llama la atención y es lo que se llama la pérdida de una probabilidad. El asunto se plantea de la siguiente manera: en qué medida puede una persona estar segura de que al perder una oportunidad se le ocasiona un perjuicio.

Ejemplos:

1) un escritor le lleva a un impresor los manuscritos para que los edite porque va a concursar en un concurso literario, pero por una falta imputable al editor no está a tiempo el libro, y el escritor demanda en daños y perjuicios al impresor, no por incumplir con el contrato, sino porque ha perdido la probabilidad de ganar el concurso.

2) A un Alguacil se le entrega un acto de apelación, y a consecuencia de no haber notificado ese recurso de apelación, pierde la parte recurrente la posibilidad de que el tribunal de alzada infirmara la sentencia. Entonces, puede en ese caso esa parte condenada quejarse de que perdió la oportunidad que tenía de que se infirmara la sentencia?

3) un caso clásico, el del caballo del hipódromo: a una persona le encomiendan, a un transportista, llevar un caballo al hipódromo para una carrera, pero en el curso del transporte por una imprudencia del transportista, el caballo no llega a tiempo al hipódromo ¿puede el dueño del caballo demandar al transportista alegando que perdió el chance de que ese caballo ganara la carrera?

En todos los casos de pérdida de una probabilidad, el criterio más socorrido es que el asunto debe ser resuelto casuísticamente, lo que quiere decir que en cada caso el juez debe de apreciar cuáles eran las probabilidades de éxito que tendría el demandante. Así tenemos que debe de establecerse para el caso de que el alguacil no haya notificado en tiempo hábil el recurso de apelación, si realmente con la interposición de dicho recurso la suerte del litigio habría sido otra; lo mismo en el caso del caballo, es preciso determinar si se trataba de un caballo de carrera y cuáles probabilidades tenía de ganar la carrera en relación con los demás caballos competidores.

2.- EL PERJUICIO NO DEBE HABER SIDO REPARADO YA.- Cuando el perjuicio ha sido reparado, ya no existe y por lo tanto no podrá servir de fundamento a una demanda en Resp. Civil. Pero a veces resulta difícil precisar cuándo el perjuicio ha sido reparado. El problema no se presenta cuando el perjuicio ha sido reparado por su autor o por uno de los autores: la víctima no puede reclamar nada, salvo el caso de agravación del perjuicio. Lo mismo sucede cuando la indemnización ha sido acordada por una senten-

*27 de mayo
19-10-27*

cia. El problema se plantea cuando la víctima recibe una suma de un asegurador, ¿puede ella no obstante haber recibido esa suma, demandar en daños y perjuicios al autor del daño? ¿Ha reparado el asegurador el perjuicio que ha sufrido la víctima?

3.- INTERES LEGITIMAMENTE PROTEGIDO: Tanto en Francia como en la RD, los tribunales de altas instancias utilizan este requisito como medio de control de las acciones que se puedan intentar. En Francia por lo menos, la Corte de Casación lo ha utilizado tradicionalmente para limitar el número de personas que pueden ejercer las acciones en Resp. Civil. Recurrían a ese requisito, por ejemplo, para evitar que personas que no estuvieran relacionadas con la víctima por un vínculo de consanguinidad no podrían ejercer la acción en Resp. Civil. Pero donde realmente se ha puesto de manifiesto la importancia de ese requisito ha sido en cuanto a la concubina, en cuanto a las acciones ejercidas por la concubina.

La Corte de casación francesa, dijo a través del 1970 que la concubina no podía beneficiarse de una acción en Resp. Civil por la muerte de su concubino, porque esa acción no nacía de un interés legítimamente protegido. Esa decisión que fue constante en Francia hasta el año 1970 fue objeto de muchísimas críticas porque jurídicamente no había ninguna razón de ser para que se limitara la acción de la concubina. Felizmente, a partir del año 1970, la corte de casación mantiene con un criterio unánime de que la concubina tiene derecho a demandar en Resp. Civil por la muerte de su concubino y condiciona el ejercicio de esa acción a una serie de requisitos como la estabilidad de las relaciones, que no sean adúlteros, etc.

En la RD hay una decisión de la SCJ del año de 1936 y que aparece en el BJ 307, pág. 50 donde textualmente la SCJ dijo lo siguiente:

"En cuanto al primer fundamento, que en principio, el concubinato no produce efectos jurídicos; que si la doctrina y la jurisprudencia en el país de origen de nuestra legislación se muestran inclinados a admitir que la concubina pueda hacerse indemnizar por el daño que ha podido sufrir por la muerte de su concubino producida en un accidente, ello, es como correctamente lo ha reconocido la sentencia impugnada, "en casos excepcionales de concubinatos" que presentan una serie y caracterizada estabilidad, y no de concubinatos pasajeros como los que mantenían las recurrentes con el señor Francisco Jiménez".

La SCJ da a entender aquí que si esa relaciones hubiesen sido constantes había lugar a que progresara la demanda en daños y perjuicios. Sin embargo cuando se entendió en esa época que podía modificarse el criterio sustentado por la SCJ, la SCJ hasta la fecha mantiene el mismo criterio de que el concubino y la concubina no se encuentran unidos uno con otro por un vínculo legítimamente protegido. Incluso, nuestra SCJ se ha negado a reconocer como una sociedad de hecho la masa de bienes que han formado en común los concubinos. Dice que esas relaciones no pueden derivan ningún

tipo de derecho y ninguna relación jurídica. Hay un excelente trabajo en materia de concubinato que se llama la Acción en Resp. Civil de la concubina en caso de muerte de su compañero del Lic. Francisco José Álvarez Valdez, UNPHU, 1979. Ahí se plantea de una manera clara cuál debe ser la corriente jurisprudencial que debe dominar en nuestro país, y explica las razones, haciendo un análisis ponderado sobre la cantidad de personas que viven amancebados en nuestro país.

El perjuicio puede ser no sólo material. Existe también el perjuicio moral. Algunos autores que dentro del perjuicio material se encuentra el corporal (sufrido a consecuencias de las lesiones en su ente físico) Los Mazeadu consideran que existen 2 tipos de perjuicio moral: los que atentan contra la parte afectiva del patrimonio moral (atentados al honor, reputación y consideración de una persona) y en segundo lugar el que atenta contra la parte afectiva del patrimonio moral y engloban en este tipo de perjuicio el pesar por la muerte de una persona querida.

Durante mucho tiempo se ha venido discutiendo entre los autores de si era posible la reparación del perjuicio moral. Luego de largas discusiones se consideraba que no había posibilidad de repararlo porque prácticamente es intangible. Sin embargo, desde hace mucho tiempo la jurisprudencia tanto francesa como dominicana, mantiene el criterio de que el perjuicio moral es susceptible de reparación. La SCJ en septiembre de 1971, BJ 614, pág. 176 hablando del perjuicio moral dijo lo siguiente:

"El daño moral es el daño extrapatrimonial o no económico, un sufrimiento íntimo, una pena", un dolor, el atentado a la reputación o al honor pueden constituir este daño. La existencia del daño moral puede ser evidente en razón de su propia naturaleza o ser fácilmente asimilable a los hechos de la causa"

Aquí en esta sentencia la SCJ no sólo se pronuncia en favor de la reparación del perjuicio moral, sino también que define lo que puede considerarse como un perjuicio.

También nuestra SCJ en materia de perjuicio moral ha dejado a la soberana apreciación de los jueces de fondo la evaluación del perjuicio moral y dijo en septiembre de 1970. BJ 602, pág. 1925:

"La evaluación del perjuicio moral se hace in concreto y no in abstracto, teniendo en cuenta el daño efectivamente sufrido por la víctima y no el perjuicio que hubiera sufrido otra persona porque este daño requiere por su propia naturaleza que la evaluación se haga a través de la persona de la víctima".

Lo que quiere decir la SCJ es que debe de tomarse en cuenta la personalidad de la víctima, hacer una apreciación in concreto sobre el perjuicio que ha sufrido y no poniéndolo en un plan de igualdad con el perjuicio que pueda sufrir otra persona.

Dice la SCJ también, en julio de 1925, BJ 180, pág. 26 :

"un hecho ilícito puede ocasionar tanto daños materiales como daños morales.."

Lo mismo dijo la SCJ en mayo de 1933, BJ 274, pág. 14:

"Los jueces tienen un poder soberano para apreciar si hubo daño o no, como para fijar la importancia de este y estimar su monto y el daño moral puede dar lugar a una reparación lo mismo que el daño material".

De igual manera en agosto de 1950, BJ 482, pág. 907 y en noviembre de 1962, BJ 628, pág. 1766 dijo:

"Que el art. 1149 al igual que otros del ~~CC~~ Civil que tratan de los daños y perjuicios en materia contractual deben ser interpretados en el sentido de que el daño moral entra en la evaluación de los daños reparables a que el acreedor pueda tener derecho".

Esta sentencia es de mucha importancia en razón de que todavía era un punto de discusión el determinar si en materia contractual los perjuicios morales eran susceptibles de evaluación. En estas dos sentencias la SCJ considera que sí.

En otra sentencia de noviembre de 1952, BJ 508, pág. 2141 dijo:

"Que la puesta en mora previa no es necesaria cuando el deudor está en falta, que la falta del deudor es por sí misma una fuente generadora de obligaciones, suficiente para engendrar el derecho de pedir una indemnización".

Hay una discusión todavía en cuanto a si una cosa es susceptible de permitir que se acuerden daños y perjuicios morales a una persona, o lo que es lo mismo si una persona pueda sufrir perjuicios morales por los daños que sufre una cosa. La SCJ dijo en junio de 1970, BJ 715, pág. 1069 y en enero de 1974, BJ 758, pág. 11 lo siguiente:

Quando el daño moral lo haya sufrido una cosa inanimada de la pertenencia de una persona, es obvio que para que la SCJ pueda al ejercer su poder de control, apreciar si la ley fue bien aplicada, los jueces del fondo deben exponer con claridad en los motivos del fallo que se dicte, cuál es la causa generadora de ese daño moral, sobre todo que en materia de desperfectos sufridos por vehículos de motor, es preciso tener en cuenta que la persona, propietaria de un vehículo que lo pone en circulación, tiene la conciencia de que corre el riesgo natural, que el tránsito conlleva y si ocurre una colisión los daños a reparar pueden abarcar el lucro cesante y el daño emergente, pero no extenderse a daños morales, a menos que en la colisión haya sufrido alguna lesión física el reclamante".

Esta decisión de la SCJ es muy importante en razón de que dice que en principio el perjuicio moral no es reparable cuando se alegue que ha sido sufrido por una cosa, por un vehículo. Incluso en algunas sentencias de la década del '70, cuando los tribunales inferiores acordaban daños morales por los accidentes sufridos por los vehículos, llegó a casar esas sentencias. Posteriormente la SCJ mantuvo el mismo criterio pero sin casar las sentencias, pero no acordaba reparación por esos motivos.

Sin embargo, aparentemente, la SCJ no admite el daño moral por el daño sufrido a la cosa, pero hay una decisión del 1950 donde estatuyendo en materia de transporte aéreo internacional, dijo que el pasajero que pierde una maleta sufre un perjuicio moral. Posteriormente, estatuyendo en la misma materia dijo en diciembre de 1981, BJ 853, pág. 2877:

"Que para que los jueces del fondo pudieran acordar una suma adicional por los daños morales, como en la especie lo hicieron, era indispensable que hubiera intervenido un acuerdo distinto entre la compañía de aviación y el recurrido, o que dicha compañía, sus empleados o encargados, hubieran realizado algún hecho que pudiera constituir una falta de tipo delictual".

Aquí la SCJ lo que estaba haciendo era aplicando el art.22 del convenio de Varsovia que establece una cláusula de limitación de responsabilidad con respecto a la pérdida de equipaje en cuanto se refiere a las compañías aéreas, y en ese caso se acordó daños morales en favor de la víctima y la SCJ dijo que no habían daños morales, porque sólo procedían estos si había un acuerdo entre las partes o si la línea aérea hubiera cometido una falta delictual.

Hay una pregunta que amerita una respuesta concreta y es cuáles daños materiales son susceptibles de reparación? es preciso señalar que el daño material comprende no sólo el valor de la cosa destruida o deteriorada, sino que comprende también el lucro emergente a consecuencia del daño directo y también el lucro cesante que es la pérdida que ha dejado una persona por dejar de percibir algo. Esto del lucro cesante es muy importante en materia de seguro. En la RD en los últimos tiempos se ha desarrollado una tendencia extraordinaria de las empresas, de las grandes empresas en contratar lo que se llama un seguro de interrupción de negocio, algunos lo llaman seguro de cesación de actividades que tiene por finalidad, no la reparación del perjuicio que nace directamente sino de la cesación de las actividades. Casi siempre se vende ese tipo de seguro con una póliza de incendio, ya no se trata de reparar el perjuicio que se ocasiona por el incendio sino por la pérdida que sufre una empresa por la inactividad resultante del incendio.

Estos dos elementos que constituyen el daño material como el lucro cesante y el emergente, de una manera constante ha sido reconocido por la SCJ de que son susceptible de reparación y así lo ha dicho en varias ocasiones como en junio de 1981, BJ 847, pág. 1385 se pronunció en favor de que el daño material consistente en estos lucros es susceptible de reparación. Sin embargo no en todos los casos admite la SCJ el lucro cesante. Cuando lo admite recomienda a los jueces que establezcan en sus sentencias cuáles son los elementos que han tomado en consideración para el otorgamiento del mismo. Si se trata de un vehículo, por ejemplo, recomienda que se calcule el tiempo de la reparación del vehículo y lo que dejaba de percibir la víctima a consecuencia de la inactividad. Pero dice la SCJ que cuando la cosa ha sido destruida no hay lugar al lucro cesante, lo ha aplicado en materia de vehículos de motor, dice que si ha sido destruida en su totalidad no se puede pedir reclamación por el lucro cesante porque este no existe por haber sido la cosa completamente destruida.

Hay un elemento de indemnización si se quiere que es aplicable tanto al daño moral como al material y que consiste en los intereses legales. Los -

tribunales dominicanos aplican sin ningún tipo de duda que la víctima tiene derecho a una indemnización complementaria en base a los intereses legales. La misma SCJ ha dicho en varias ocasiones que puede otorgársele estos intereses legales a la víctima independientemente de la suma principal establecida en la sentencia a título de una indemnización complementaria. Eso es de mucha importancia porque en la mayoría de las veces cuando se van a computar los intereses legales de un proceso largo, resultan mayores que la suma principal consignada en la sentencia. La SCJ lo ha considerado que proceden BJ 802, pág. 1590. Hay un asunto muy importante en nuestro país: en Francia hace tiempo que no se discute la procedencia de estos intereses fundamentándose en el 1153 del Cód. Civil. Nuestros tribunales siguiendo el linamamiento de la corte de casación francesa, aplicaron el 1153, pero siempre en Francia como aquí hasta recientemente, se aplicaban dichos intereses legales a partir de la fecha de la demanda.

Sin embargo, la SCJ estatuyendo en materia de Resp. Civil referente al daño ocasionado con vehículos de motor, dijo en abril de 1973, BJ809, pág. 729 lo siguiente:

"Considerando, que la corte a-qua confirmó el primer ordinal en lo que concierne a los intereses a partir del día del accidente; que los recurrentes sostienen que es a partir de la demanda que estos deben correr; que sin embargo, los intereses a que se refieren los recurrentes son aquellos previstos en el Art.1153 del Cód. Civil, resultantes del retraso en el cumplimiento de una obligación y no de aquellos que tienen como origen una indemnización causada por daños a las personas o a las cosas; que en la especie la indemnización está fundada en los desperfectos causados al vehículo".

A partir de esa ha ya la SCJ mantiene el criterio de que los intereses legales en la reparación de daños a las personas o de vehículos, se pueden otorgar a partir del momento en que ocurre el hecho culposo y no a partir del momento en que se intente la demanda en Resp. Civil, y fíjense uds que interpreta de una manera muy liberal el 1153 cuando lo reserva únicamente al ámbito de la Resp. Civil contractual. Ya la SCJ parece, no lo dice en la sentencia, que trata de abandonar el 1153 como fundamento de los intereses legales y lo deja sólo como un sostén, porque hasta esta fecha la SCJ siempre admitió que los intereses legales corrían a partir de la fecha de la demanda.

Hay un punto de mucha importancia que no quiero pasar por alto y es lo relativo a los daños y perjuicios en el ámbito contractual cuando se trata de sumas de dineros dejadas de pagar. La SCJ considera que no puede haber daños y perjuicios que no sean los intereses legales cuando la obligación consiste en el pago de una suma de dinero. Según el criterio de la SCJ cuando el acreedor lo que debe es una obligación consistente en el pago de una suma de dinero, el único daño y perjuicio de que es posible es de los intereses legales correspondientes. Es muy importante porque los tribunales dominicanos tienen la tendencia de acordar daños y perjuicios adicionales diferentes a los que establece el 1153.

Sin embargo, en la RD el criterio sostenido por la SCJ es que la falta de la víctima le es oponible ya sea cuando reclame por sí misma o cuando reclamen los parientes. Por eso la SCJ en noviembre de 1982, BJ852, pág 2625 dijo que la falta de la víctima debe ser tomada en consideración para fijar la reparación.

Por último, hay un punto también relativo a la pluralidad de las causas que concurren en la realización del daño y es en cuanto a la pluralidad de autores, cuando varias personas concurren en la realización del daño. En nuestro país, la mayoría de las decisiones de la SCJ se inclinan por concederle una acción a las víctimas que tienen todas las características de las obligaciones in solidum, se podrá dirigir la víctima contra una o contra todas las personas cursantes del daño. Esto es muy importante cuando varias personas, principalmente los peatones, víctimas de accidentes de vehículos, pueden dirigirse conjuntamente a los responsables del accidente o de manera individual en la reparación del daño.

Voy a esbozarles brevemente algunas cuestiones procedimentales en materia de responsabilidad: yo creo que lo más importante es determinar cuándo realmente da lugar una acción civil dependiendo si nace de una infracción a la ley penal o side un delito puramente civil porque es la única parte procedimental que valdría la pena esbozar.

Normalmente las acciones de Resp. Civil se derivan de una infracción a la ley penal, me refiero básicamente a los accidentes de vehículos de motor, la víctima puede perfectamente en virtud del art.3 del Cód. de Procedimiento Criminal, o llevar su acción civil accesoriamente a la pública, constituyéndose en parte civil en el proceso penal correspondiente, o llevar su acción civil separadamente por ante la jurisdicción natural que debe conocer el caso, que es la civil.

Tiene sus ventajas actuar en una forma o en otra, al llevar la acción civil accesoriamente a la pública, se beneficia la víctima de la celeridad del proceso, no le van a oponer la regla de que lo penal mantiene lo civil en estado; se va a aprovechar del papel activo que va a desempeñar el ministerio público, mientras que si actúa por la civil a tener que esperar la decisión del juez de lo penal, pero tiene la ventaja de que normalmente las jurisdicciones civiles son más elásticas al acordar daños y perjuicios. No siepre, se puede llevar la acción civil con la penal, por lo menos en cuanto a los Juzgados de Paz en aquellos casos que no conozcan expresamente un asunto que les reserva la ley están limitados por su competencia de atribución.

Hay algo de mucha importancia y es bueno señalar la diferencia que hay en Francia y RD en cuanto a las compañías aseguradoras, y es que en la RD en virtud del art.10 de la Ley 4117 las cías aseguradoras pueden participar en el proceso penal, cosa que en Francia es imposible, hay que llevar el proceso por la vía civil. Por eso la SCJ ha dicho que las cías de seguro son una parte del proceso y se permite demandar por ante el tribunal de la cía de seguro como si fuera una parte cualquiera considerándose como que hay una pluralidad de demandado.

Hay en algunas ocasiones la acción, lo penal, no va a mantener en estado a lo civil, y aquí yo quiero apuntar que la SCJ mantuvo un criterio de que cuando se demandaba por el 1384 párr I, o sea el guardián de la cosa inanimada por la vía civil, y se pedía el sobreseimiento, este era negado porque se estimaba que la acción originada en el hecho de la cosa inanimada era totalmente diferente al proceso penal.

Sin embargo una decisión de agosto de 1982 dice que no, que aun cuando se demanda por el 1384 por la vía civil, el juez debe sobreseer hasta tanto el juez de lo penal haya fallado de manera definitiva e irrevocable el asunto. Este criterio tiende a la solidaridad de la acción civil y la pública. Ya no se preocupan tanto nuestros tribunales de distinguir ni siquiera el hecho del guardián y del comitente ni en cuanto a la prescripción de la acción civil basada en el 1384 párr I o en el hecho personal o en el hecho de un tercero.

La SCJ desde el '70 mantiene el criterio de que los daños materiales sufridos por un vehículo o una persona son susceptibles de ser reparados por la jurisdicción penal. Antes del '70 cuando se trataba de un accidente de vehículo de motor que no habían lesionados, la víctima tenía que intentar su acción civil por ante el tribunal civil y esperar la decisión del tribunal penal. Había un problema de índole práctico y era el plazo de la prescripción que en esa época era de 6 meses. Entonces muchas acciones civiles fueron objeto de prescripción en razón de que la gente esperaba que terminara el proceso penal y cuando terminaba ya el proceso había transcurrido.

La SCJ felizmente permite desde el '70 que conjuntamente con los daños corporales se reparen los daños materiales sufridos por un vehículo. Lo que todavía la SCJ no admite es que por ante el proceso penal se invoque el 1384 párr I porque sigue diciendo que se tratan de hechos extraños a la prevención, que no está juzgándose el hecho de la cosa inanimada en sí sino la conducta del sujeto que debe de responder penalmente. Sin embargo, la SCJ mantuvo siempre el criterio de que la responsabilidad derivada por el 1384 párr I prescribía a los 6 meses. Cambió totalmente su posición y dijo que cuando esa acción civil nacía en una infracción a la ley penal el plazo es el mismo del 454 y siguientes del Cód. de Proced. Criminal y reservó el plazo de los 6 meses para los cuasidelitos puros, aquellos hechos que no tienen su nacimiento en una infracción a la ley penal.

Charla del profesor ANTONIO ROSARIO.-

El tema que me corresponde, que se me ha asionado y que he acogido con mucha simpatía es el tema II que se refiere a las fuentes de la Resp. Civil. En la motivación del programa elaborado por el Dr. Subero se habla de la importancia de recurrir a la jurisprudencia dominicana y destacar el trabajo que se ha hecho en la jurisprudencia dominicana. En ese sentido, todos los expedientes que están sobre la mesa no los vamos a ver con profundidad, no hay tiempo para ello, pero son expedientes de asuntos que yo he llevado en los tribunales y que la mayoría de ellos han llegado hasta la SCJ de manera que tienen el mérito de ser parte de la jurisprudencia dominicana.

Voy a hablar primero sobre algunas consideraciones doctrinarias y luego voy a hacer breves comentarios de algunos asuntos que forman parte de los expedientes que traje esta noche. Desde el punto de vista de la doctrina, las fuentes de la Resp. Civil son dos grandes fuentes: 1) el contrato y 2) la ley, y para algunos autores hay una sola fuente que es la ley, porque es la ley la que dice que el contrato tiene fuerza de ley entre las partes que lo convienen. De manera que hay una sola gran fuente general de Resp. Civil que es la ley.

Luego se dividen estas fuentes en la ley y el contrato. Al hacer esta subdivisión entre la ley y el contrato, los asuntos o los casos de Resp. Civil que resultan de la ley son los que se refieren a la responsabilidad civil delictual y cuasidelictual. Y esto nos coloca inmediatamente frente a las disposiciones de los arts. 1382 al 1386 del Cód. Civil.

Dentro de esos artículos tenemos luego los distintos tipos de Resp. Civil: la resp. civil por el hecho personal o propio, por el hecho de otro, de los animales, de las cosas y los edificios. Por cierto que en la jurisprudencia dominicana hay muy pocos casos que se refieran a la Resp. Civil por el hecho de los edificios a la cual le corresponde darle cobertura el art. 1386.

Decía yo hace un momento resp. civil delictual o cuasidelictual. Los abogados y los profesores, muchas veces omitimos al hacer mención de esta responsabilidad que no es la que resulta de la violación a los contrato, hablamos simplemente de resp. civil delictual y con esto no cometemos ningún pecado, porque leía yo recientemente a uno de los grandes maestros del derecho civil francés quien señalaba que con frecuencia se omite la coletilla de resp. civil cuasidelictual y que cuando los tratadistas hablan de resp. civil delictual están hablando de la fundada en el delito y de la fundada en el cuasidelito, por oposición a la resp. civil fundada en el contrato. O sea, que resulta que la violación del contrato.

En lo que a mí se refiere, antes de seguir el desarrollo del programa, yo quiero decirles que he pecado del mismo pecado en que ha incurrido el Dr. Subero y probablemente Juan Ml. Pellerano, y la mayoría de los profesores de derecho en nuestro país. El profesor de derecho en Francia es profesor y generalmente no es otra cosa más que profesor, Esto le da

oportunidad de escribir, y lo convierte o en comentarista de sentencias principalmente de sentencias de la corte de casación francesa lo que le da el carácter de arretista porque en francés arreté quiere decir sentencia de corte de casación o de apelación, entonces el estudioso, el profesional con vocación para ponderar y analizar sentencias de corte de apelación y de casación en francia le llaman arretista. Muchas veces en Francia decimos Labbé al príncipe de los arretistas franceses porque Labbé en todos los repertorios de jurisprudencia en francia es el comentarista que se lleva la bandera. Han pasado muchos años desde que Labbé hizo sus grandes aportes y siempre se le rinde el tributo de haber sido el maestro por excelencia haciendo comentarios de sentencias.

En nuestro país ni Juan Ml. Pellerano ni el Lic. Juan Moral, ni Antonio Rosario, ni Jorge Subero, hemos tenido la oportunidad de ser comentaristas de sentencias, ni muchos menos hemos tenido la oportunidad de producir obras sobre la materia de Resp. Civil; no es que haya condiciones ni materia prima, que serían sentencias de la SCJ y de la Corte de Apelación, para producir una obra, es que no hay el tiempo, porque el profesor de derecho en nuestro país, es profesor y algo más que profesor. En muchos casos la calidad de profesor resulta como un eco de los méritos que ha alcanzado en el ejercicio de la profesión. Se ha hecho de un nombre por su capacidad, dedicación, lealtad al cliente, tenacidad como litigante, y eso llega hasta los centros de decisión de las universidades que lo buscan porque tiene un nombre hecho como profesional en el ejercicio de la profesión, no como profesor y lo "enganchan" como profesor.

Está explicada la razón por la cual casi ningún profesor dominicano produce una obra que realmente pueda ser un legado para los estudiantes del presente y del futuro.

Volviendo al desarrollo del tema, tenemos en los arts. del 1382 al 1386 la resp. por el hecho personal a la cual se refieren los arts. 1382 y 1383. El 1382 "todo hecho del hombre que causa un daño a otro obliga a aquel por cuya culpa sucedió a repararlo", para el profesor Josserand, eminente profesor de derecho civil francés, es el artículo príncipe de por la falta de vida en sociedad, Josserand entendía que ese artículo era la esencia, el alma del Cód. Civil, y van ustedes a creer por lo que he visto en la motivación del programa que en nuestro país el 1382 es el alma de los litigios que llegan a los tribunales y de los asuntos que se discuten en los tribunales porque en el Boletín Judicial de la SCJ que se publica mes por mes y se distribuye de manera gratuita las 2/3 parte de las sentencias que contiene se refieren a la Resp. Civil, a simplezas, pero simplezas que si uno no las está manejando, usando, considerando día por día o semana por semana llega el momento que hasta se nos olvida. En el Boletín mes por mes si hay 3 sentencias hay 20 sentencias de Resp. Civil, 8 de materia laboral y una o dos sentencias de otros asuntos.

Para mí en las clases yo digo que es la noción del delito el 1382: aquel por cuya culpa sucedió. Y la palabra culpa yo le doy el sentido de falta intencional, para los defensores de la teoría de la falta esta se divide en intencional e inintencional. La primera yo la considero la expresión más acabada del delito. La segunda, como la expresión más acabada del cuasidelito.

A la falta inintencional se refiere el art.1383 Cód. Civil. Uno y otro, los dos, son los que dan lugar como fundamento legal a las acciones en Resp. Civil fundadas en el hecho personal. Cuando un dueño de un automóvil, manejándolo, comete alguna imprudencia, da lugar y causa un daño, da lugar a una acción en Resp. Civil que ejerce la persona que resulta víctima del daño, que lo ha sufrido, esa persona invoca como fundamento de su acción en justicia el Art.1382 que se refiere a la imprudencia, negligencia, torpeza, inobservancia de la ley o de los reglamento..

Quando un elemento en un cafetín se pone a discutir con otra persona y como consecuencia de la discusión hace uso de un cuñillo o de un revolver y le causa una herida a la otra, esa persona que usó el arma y ha causado el daño da lugar , está expuesto a una acción en Resp. Civil fundada en el 1382.

Quando alguien penetra a una finca en un país como el nuestro donde hay propiedad privada y comete daños en la finca, cosechas, etc, incurre en un delito de violación de propiedad y eventualmente incurre en un delito de robo. Esos delitos generan en favor del dueño de la finca una acción en Resp. Civil delictual en contra del autor del hecho.

Quando alguien recibe dinero para cumplir un mandato determinado y hace uso del dinero de manera indebida, incurre en un abuso de confianza, si recibe el dinero para comprar habiduclas y no las compra sino que me voy a un restaurant y consumo el dinero dándome la buena vida, el dueño del dinero es víctima de un delito que he cometido y es un delito civil porque al delito civil se refiere el 1382 y es penal porque he cometido un hecho que el código penal castiga con una pena; he cometido un hecho que es delito penal y delito civil, esto da lugar a la famosa regla de la opción de la competencia, en el sentido de que la víctima, en este caso la persona que me ha dado el dinero, tiene derecho a demandarme en Resp. Civil por ante el tribunal civil, tiene derecho a demandarme por ante el tribunal penal. Si me demanda frente a este último el demandado responde de 2 acciones: la acción del ministerio público, del fiscal del tribunal que ejerce la acción que le corresponde a la sociedad. Una vez puesta en movimiento la acción pública, no puede devolverse, una vez recurrida en apelación una sentencia en un caso en el cual hay una acusación por un delito penal, el recurso de apelación del ministerio público después de declarado no tiene regreso, la acción sigue su curso y se conoce en apelación porque el ministerio público no es dueño de la acción sino la sociedad, y la ejerce a nombre de ella, tiene poder para ejercerla pero no para desistir de ella.

En cambio, la acción civil es la que ejerce la víctima en lo personal del hecho cometido. El dueño del dinero que da el dinero que no se usó para los fines destinados y que no cumple el encargado de invertirlo en invertirlo en lo que se le dijo, el dueño del dinero presenta una querrela y se constituye en parte civil . Puede desistir si piensa que no va a conseguir nada y no quiere molestarse en seguir yendo a los tribunales, o si los familiares del autor del hecho le reembolsan el dinero lo desinteresam, entonces desista.

Muchas veces el desistimiento se produce como consecuencia de una -

transacción; para todo perdido algo aprovechado.

Esto en cuanto a la responsabilidad por el hecho personal que está fundada según la teoría clásica en la idea de falta. Muchos autores famosos son abanderados de la idea de falta y señalan como la noción de la falta el error de conducta que no comete una persona avisada y prudente actuando en las mismas circunstancias en que ha actuado la persona a quien se le acusa de haber cometido esa falta.

Esto lo voy a explicar con una comparación: el chofer y el médico. Hay médicos que manejan vehículos de motor. Cuando el médico manejando su propio automóvil estropea a una persona es posible o no que haya cometido una falta. ¿Cuál es el error de conducta que no cometería una persona avisada y prudente actuando en las mismas circunstancias? el que no cometería un chofer, no el que no cometería un médico porque la actividad de este último no está orientada a conducir automóviles. Entonces se compara para saber cuál es la persona avisada y prudente que habitualmente se dedicaba a la misma actividad con motivo de la cual no se ha cometido el daño. Se compara el médico-chofer, con la conducta de un chofer.

Ahora, el médico en una mesa de cirugía se equivoca y le deja una pieza extraña en el vientre al paciente intervenido quirúrgicamente, ¿con quien se compara la falta que se le imputa al médico? ¿con un chofer que en una mesa de cirugía incurre en el mismo error? no, con la conducta que en un caso semejante pudo haber observado otro médico avisado y prudente.

El gran empeño de la justicia es buscar la falta porque eso se llegó al punto de que se desacreditó la teoría de la falta como fundamento de la Resp. Civil. Pero por ejemplo, en nuestro país, eso de la idea del riesgo y la teoría de la garantía de Boris Starki, es muy nuevo y no va a ser tan fácil que incorporemos esa teoría al derecho y jurisprudencia nuestra. Por eso ustedes ven como en Francia la concubina ya tiene derecho a reclamar daños materiales y morales. Entre nosotros la concubina no tiene derecho a reclamar ninguno de esos daños por la muerte de su concubino, sea víctima de un delito intencional o de un delito imprudencia. Por esas mismas razones seguiremos hablando de la falta.

Pero como nuestra sociedad ha evolucionado a pesar de nosotros, tenemos el hecho de que los tribunales nuestros cuando no está bien configurada la falta se la inventan y por eso ven que hasta el legislador dominicano en la ley 241 habla de conducción temeraria y descuidada, y la SCJ cuando conoce de recursos, aun en sentencias mal motivadas, en dos líneas dice: que en el caso es evidente que el prevenido condujo de manera descuidada y temeraria....en consecuencia es culpable del delito de golpes y heridas involuntarias, por haber conducido de manera descuidada y temeraria, y no se elabora el concepto y no se hace un profundo análisis porque el juez dominicano y en esto sigue la corriente del juez francés, está identificado con la idea de que hay que buscar la manera de que la víctima reciba la reparación del daño sufrido.

Tal vez esta forma de manejar el asunto tendría alguna limitación si en nuestro derecho tuviéramos lo que se llama en derecho francés y americano el "Fondo de Garantía" que es una especie de mutualismo por medio

del cual se crea un sistema en que la víctima, los dueños de vehículos, y las entidades aseguradoras contribuyen con aportes económicos a crear ese fondo, y cuando no hay la falta y no se inventa la falta, entonces a la víctima le resarcen el daño con una porción de dinero que se saca del fondo de garantía. Pero esto parece que está todavía muy lejos de nuestro medio.

En 1954 en nuestro país se establece por ley el seguro obligatorio de vehículos de motor. Sirve para dos cosas: para reparar el daño causado por el manejo de un vehículo de motor cuando el propietario conductor no tiene mucha solvencia y el vehículo no responde para reparar el daño, además no es lo más humano privar a una persona de su vehículo que es el medio de vida que tiene para reparar el daño a otro. Aparece el seguro obligatorio. También funciona el seguro cuando el conductor no siendo el propietario trabaja para una persona que tampoco es solvente. De modo que con el seguro de motor se puede reparar el daño causado en caso de responsabilidad por el hecho personal, así como el daño causado en los casos de responsabilidad por el hecho de otro, específicamente por el hecho del comitente y del guardián.

Aparece el seguro en 1954, según la Ley en caso de daños a una persona o muerte a una persona, a la persona lesionada, a a los familiares de la persona víctima del accidente, se le repara con una indemnización de hasta RD\$3,000.00 pero las compañías de seguro tienen el derecho de discutir tratando de establecer que no hubo falta y que en consecuencia ella no debe reparar el daño. Discutiendo con el sistema procesal que nosotros tenemos tanto en lo penal como en lo civil, hay casos que comienzan y a los 10 años no han terminado.

Daños causados a un tercero, al peatón.- en esta materia tenemos en el hecho personal la mayor parte de las sentencias que encontramos en los Boletines Judiciales, son sentencias que tienen su origen en accidentes de automóviles. Hay estudiantes que me decían "profesor yo de noche en mi cama cuando me acuesto lo que veo son carritos chocando"; pero no son carritos, lo que ocurre es que el asunto que no hace debate en los tribunales pero cuando alguien injuria a otro hay un delito contra el honor y la reputación de una persona que da lugar a una acción en Resp. Civil; un juez está pretendiendo demandar a un abogado ahora porque dice que el abogado lo ha injuriado; cuando alguien comete abuso de confianza cuando alguien comete robo, cuando cometen una estafa, se está incurriendo en hechos delictivos que dan lugar a una acción en Resp. Civil fundadas en el 1382 y 1383, específicamente del 1382 porque estamos en presencia de un caso de delito intencional, y no de cuasidelito, o sea de delito civil que es delito penal y no de cuasidelito civil.

En materia de transporte gratuito, la jurisprudencia dominicana se ha quedado atrás y dice lo siguiente: el pasajero que se aprovecha del transporte gratuito no tiene acción en responsabilidad civil fundada en el hecho de la cosa inanimada o sea en el 1384 párr I, tiene que estar fundada en el 1383, delito de imprudencia.

Hay una diferencia entre la jurisprudencia francesa y la dominicana. En Francia desde hace rato, probablemente desde antes de 1970, al deman-

dante, al pasajero que viaja gratis en un vehículo se le reconoce el derecho de demandar al guardián del vehículo en Resp. civil por el hecho de la cosa inanimada. Ventajas: la resp. civil por el hecho de la cosa inanimada es la que más se parece a la responsabilidad sin falta, o sea, a la responsabilidad fundada en la teoría del riesgo provecho o del riesgo creado porque no hay que probar la falta del conductor sino la participación activa de la cosa como causa generadora del daño.

En la resp. civil por el hecho de otro tenemos la resp. por el hecho del criado o apoderado, la del padre por el hecho de su hijo menor de edad, la del maestro por el hecho de sus alumnos y la del artesano por el hecho de su aprendiz.

En la jurisprudencia dominicana no encuentran ustedes casos de resp. civil contra el artesano por el hecho de su aprendiz; no van a encontrar la acción en resp. civil contra el maestro por el hecho de sus alumnos. En este sentido sólo vale la pena señalar que doctrina y jurisprudencia del país de origen de nuestra legislación entienden que la acción contra el maestro es en contra del maestro de liceos y escuelas primarias no del universitario, porque a este no se le atribuye el poder de vigilar y tener sometido al rigor de una disciplina al estudiante universitario, y en ese sentido ni siquiera cuando estuvo en Francia vigente una disposición semejante a la que tenemos nosotros, había lugar a demandar al profesor universitario. Hoy en día la acción en Francia contra los maestros no está contemplada de la misma manera que en el Cód. Civil dominicano. En nuestro país, la acción contra el maestro es la acción que concibió el legislador francés de 1804.

En Francia el asunto ha variado. en una ocasión a un profesor lo demandaron en resp. civil, lo condenaron los tribunales franceses a pagar una indemnización y el profesor se suicidó. Esto produjo una conmoción en todo el país, hubo un movimiento de protesta y en lo que se refiere a las escuelas públicas del Estado y los liceos del Estado, el gobierno asumió esa responsabilidad. Hoy en día ya no hay esa responsabilidad en Francia de los maestros, sino que lo que se refiere a la responsabilidad de los liceos, de los profesores de los liceos, está asumida por el Estado directamente, y hay que probar la falta del maestro, de modo que se regresa al 1382 y 1383.

En lo que respecta a profesores de liceos y de colegios privados también hay que probar la falta, de modo que ya no hay responsabilidad presumida a cargo del profesor por el hecho de sus alumnos. Entre nosotros, en teoría, seguimos con el criterio de legislador de 1804.

En materia de responsabilidad civil por el hecho de otro, la gran fuente es la responsabilidad del comitente por el hecho de sus criados y apoderados.

¿Qué es el comitente? la persona que tiene el poder de dar órdenes o instrucciones a otro y el criado o apoderado es la persona llamada a recibir las órdenes o instrucciones. El chofer que me maneja mi carro privado es mi criado o apoderado y yo soy su comitente; el dependiente del supermercado dominicano es el criado o apoderado del dueño del supermercado. Si ese dependiente le dice a un cliente que está viendo la tramería que se está robando algo y el cliente considera que lo han injuriado o difamado, el clien

te tiene derecho a demandar en Resp. Civil al dueño del Supermercado, por el hecho del criado o apoderado, o sea, del dependiente.

Los Franceses dicen preposés, y nosotros, los abogados dominicanos, - afrancesados, a veces decimos: "voy a meter una acción fundada en el hecho del preposé," pero es criado o apoderado como dice nuestro Cód. Civil.

Comitente es el Estado dominicano respecto del hecho de un chofer de la Secretaría de Agricultura que manejando un vehículo de Agricultura causa daño. Agricultura no tiene personalidad jurídica; la Policía Nacional no tiene personalidad jurídica, en E.N. tampoco la tiene. Cuantas veces un agente de la Policía, manejando un vehículo oficial o un chofer de Salud Pública, estropean a una persona, la acción se intenta en contra del Estado Dominicano, que es el comitente de ese conductor, aun cuando ese conductor cause el daño, no en el ejercicio de las funciones sino en ocasión de las funciones y hasta aun cuando cause el daño abusando de las - funciones, si la víctima no es cómplice del abuso de las funciones. Si el chofer sale para San Pedro y regresando alguien le dice que lo encamine y ocurre un accidente y la persona que viene de gratis sufre un daño tiene derecho a demandar en resp. civil al Estado Dominicano por el hecho de su criado o apoderado, su chofer.

Ahora, si Falconbridge dice "Prohibido terminantemente a nuestros choferes montar particulares en nuestros vehículos, sin autorización del Gerente de Personal" y coloca el letrero en el vehículo, la compañía no es responsable porque hay en lo que se refiere al chofer abuso de las funciones si le da oportunidad a un tercero a viajar en el vehículo, y en algunos casos ha alagado la víctima al demandar en Resp. Civil que no sabía leer y que el letrero del vehículo no lo entendió y que nadie está obligado a saber leer. Los tribunales en ese sentido han sido bastante recios y han desconocido la acción en Resp. Civil de la víctima.

La mayor parte de las sentencias que van a ver en los Boletines contra comitentes son acciones fundadas que se generaron con motivo de accidentes de automóviles. Es el pan nuestro de cada día.

LAS COSAS INANIMADAS: Art.1384 párr I.- La historia de este texto legal es que así como las personas de quienes se deben responder son el criado, apoderado, hijo menor de edad, el aprendiz o el alumno, las cosas que están bajo su cuidado son las que se señalan en el 1385 y 1386. En el primero, los animales, en el segundo, un edificio, que por su ruina causa daños. Esa es la verdad del origen del art.1384 en su párrI. Ahora¿qué ocurre? que cuando el 1384 fue aprobado en 1804 no había automóviles, aviones, etc. y entonces no se contemplaba esas situaciones.

¿Cuándo se desarrolla más violentamente el curso de la jurisprudencia para que las acciones en Resp.Civil por el hecho de las cosas inanimadas en de manera extraordinaria en los tribunales? al final del siglo 19 y ahí viene el caso de la explosión de la caldera, que no le pudieron probar al dueño de la caldera que había cometido falta, pero la corte de casación de francia hizo uso del párr I del 1384 y decidió que era responsable.

Quién es el guardián? no ha habido forma de explicar la noción de guarda. Guardián es la persona que tiene el poder de control, uso y dirección de la cosa. En principio se presume que ese poder lo tiene el propietario, pero no necesariamente. Se presume que el propietario es guardián, y no hay que probarle al propietario que es guardián, y si entiende que no debe responder porque no es guardián, tiene que hacer la prueba, de modo que en definitiva lo que hay es una inversión del fardo de la prueba. Estamos frente a una presunción que admite la prueba en contrario, pero no se responde porque se sea propietario, sino porque se es guardián.

Ahora, qué quiere decir poder de control, uso y dirección de la cosa? tener el mando intelectual de la cosa. Yo siempre pongo en los exámenes de la materia un ejemplo: cuando el dueño del automóvil le roban el auto y el ladrón sale de Sto Dgo. a San Cristóbal manejando el vehículo y hay un accidente y el dueño logra probar que a él le habían robado su vehículo y quien ha causado el daño es el ladrón, el responsable no es el dueño porque ha habido un desplazamiento de la guarda de manos del propietario a manos del ladrón.

Y si el ladrón después que se roba el vehículo lo pone en manos de un amigo y le pide que le lleve a Baní un paquete, y el amigo que no está cobrando (porque entre comitente y apoderado no tiene que haber salario, ni contraro, sino relación de subordinación) el amigo estropea a una persona, quién es el responsable por el hecho personal? quien va manejando el vehículo porque con su imprudencia o negligencia ha causado un daño, y entra en juego el art.1303 ¿quién es el comitente? el ladrón que es quien tiene el poder de darle órdenes o instrucciones al amigo que va manejando, ¿quién es el guardián? el ladrón porque es el que tiene el mando intelectual sobre la cosa.

Guardián no es el que tiene la cosa en sus manos, sino el que tiene el control de la cosa.

De la corriente eléctrica que es cosa inanimada, ¿quién es el guardián? bueno, del contadorén adelante el guardián es el usuario, antes del contador el guardián es la CEE. La gran tarea de nosotros los abogados cuando tenemos un caso de Resp. Civil con motivo del efecto de la corriente eléctrica es probarle a la CDE y eso tiene como consecuencia que se le esté probando también a quien va a responder por la CDE como aseguradores de ella, probarle que la corriente que hizo daño es la corriente que está antes del contador.

Este es un caso muy interesante de Respons. Civil por el hecho de la cosa inanimada. Una madrugada, un camión de la SID se estaciona donde está la fábrica de aceite de maní, en un sitio que es zona militar y no hay luz de noche. El camión lo estacionaron a la izquierda, sin luz y sin triángulos. Un Agrónomo manejando una motocicleta, por su derecha, se estrelló contra el camión y la amputaron las piernas. La Policía levantó un acta, el agrónomo no murió y nos busca de abogados.

Yo pensaba: si demandamos invocando la resp. por el hecho del criado y apoderado, que es el chofer del camión, que cuando ocurrió el hecho estaba durmiendo en un hotel corremos el riesgo de que digan que ese señor no cometió falta. Entonces aquí lo que hay que hacer es ser finos en la

técnica del procedimiento. Fichas fijar la causa. Se citó al chofer del camión y al agrónomo. El agrónomo fue a la causa en lo penal, estaba sometido por violación a la Ley 241 si condujo o no de manera temeraria, etc. La Cámara Penal apoderada del caso descargó al agrónomo y dijo que no había cometido falta.

Tiene el fiscal 10 días para apelar. El Procurador de la corte tiene un plazo más largo para apelar, y si se revive la acción en Resp. Civil cuando todavía el fiscal o procurador tienen oportunidad para apelar, lo más probable es que la SID y quienes la representan, pongan al fiscal a apelar ¿cómo lo piden? pidiéndole por instancia que apele.

Dejamos pasar todos los plazos que tenía el fiscal para apelar. Ya la sentencia se vuelve definitiva e irrevocable en cuando a que el agrónomo está descargado. En defecto, condenaron al chofer del camión que está durmiendo. Recurre en apelación, y en la corte lo demandan.

Entre el momento en que condenan al chofer del camión y el momento en que la corte de apelación de SD conoce del caso, se van a pasar los 6 meses. Hay lo que se llama en derecho la prescripción de la acción en Resp. Civil que tienen plazos distintos. En nuestro país por un problema de tipo político en razón de que una compañía de seguros que tenemos fue en una ocasión prácticamente exclusiva del dueño del país, ese plazo de la prescripción se redujo a 6 meses. De manera que si uno se duerme y no demanda en el plazo de los 6 meses a partir del día del hecho, por lo menos esa acción fundada en el hecho de la cosa inanimada queda prescrita.

Ya descargado el agrónomo de manera irrevocable, quedaba pendiente el asunto del chofer. Intentamos una demanda en Resp. Civil por el hecho de la cosa inanimada, de ese camión estacionado a la izquierda y sin luces. En la corte, descargaron al chofer del camión. Cuando lo descargaron avanzamos en el procedimiento. Se decía que había autoridad de cosa juzgada porque el chofer del camión estaba descargado, pero qué ocurre, el agrónomo también estaba descargado. No hay lugar a hablar de autoridad de cosa juzgada porque la acción no estaba fundada en delito penal, sino en una figura jurídica que es cuasidelito civil, el hecho de la cosa inanimada.

Yo digo en mi clase, el hecho de la cosa inanimada es cuasidelito civil y no es otra cosa. ¿Por qué razón la acción fundada en el hecho de la cosa inanimada prescribe a los 6 meses? porque el art. 2271 dice que la acción fundada en cuasidelito civil prescribe en un plazo de 6 meses.

La Corte tanto en primera instancia como en apelación, condenaron a la SID a pagar una indemnización. La SID recurrió en casación y produjimos un Memorial de Defensa en Casación de 40 páginas.

Hemos hablado de la Resp. Civil por el hecho personal, por el hecho de otro, el comitente. Recuerden, comitente no es el dueño de la cosa, comitente es persona. ¿A quién está vinculado el comitente? al criado o apoderado ¿a quién está vinculado el guardián? a la cosa. ¿Qué hecho de la cosa compromete al guardián? la participación activa ¿Qué se entiende por participación activa? un comportamiento moral de la cosa. ¿Qué se presume de la

cosa en movimiento que causa daño? que su comportamiento es anormal: vehículo en marcha.

Responsabilidad Civil por el hecho de los animales: responde, no el propietario necesariamente, sino dice: la persona que tiene la guarda del animal o la que se sirve del animal, por el tiempo de su uso.

En resumen, por el hecho del animal responde el guardián, quien tiene el poder de control, uso y dirección del animal. Cuando el animal se enferma y se lo llevan al veterinario, si lo dejan en la clínica veterinaria, el guardián es el veterinario y es responsable de los daños que cause el animal.

Responsabilidad Civil por el hecho de los edificios.- Yo nunca he demandado a nadie para que responda en su calidad de dueño de un edificio, hago siempre uso del párr I del art.1384

En breves comentarios he dicho lo más fundamental de la Resp. Civil fundada en el delito y en el cuasidelito. No he hablado más que como anécdotas de la Resp. Civil contractual. Lo poco que yo haya podido decir esta noche si no le dan sustancia estudiando y leyendo las obras de Resp. Civil, los artículos que de tiempo en tiempo aparecen en la prensa dominicana, y los Boletines Judiciales de la SCJ, no van a llegar muy lejos. Una cosa interesante en detalle, todo lo que dice la SCJ tiene la autoridad de la cosa juzgada, y en última instancia, pero todo lo es la expresión más absoluta de la verdad en el campo del derecho Existen los accidentes jurisprudencia les.

Charla del Dr. Juan Manuel Pellereno.-

Quiero referirme a algunos aspectos de la relación entre la acción pública y la acción penal. Como les dije, no vengo a hablarles de nada nuevo, sino de cosas que son evidentes, y como siempre, es buen comenzar por atrás, por los siglos de cultura que nos han precedido, aunque sea a vuelo de pájaro, y muy rápido, vamos a comenzar por donde comienza la tradición del derecho nuestro, por la raíz romana.

En el derecho romano no hubo una distinción neta entre lo que es la acción civil y la acción penal.

Así, en el período más antiguo, en la época de la Ley de las XII Tablas, aparecen los que se denominan los delitos privados, aquellos que los particulares son quienes desencadenan y motivan y dirigen prácticamente la persecución, y los delitos públicos, donde es un representante del poder público quien inicia y tiene la persecutoria.

Sin embargo, ya al final del período clásico romano, aparece una distinción neta entre la acción penal y la acción de la persecución por parte del representante del Estado, y la acción rei persecutoria, que era el primer esbozo moderno de la acción civil.

Comienza a diferenciarse algo de la sola sanción penal. En el Antiguo Derecho Francés, que como todo el derecho europeo de entonces era de pura raíz romana, no sólo por haber sido Francia parte de la ocupación romana y parte del Imperio Romano, sino porque el derecho romano era lo más perfecto que podía existir en ese entonces. El Antiguo Derecho Francés se inicia con la misma distinción romana de la acción penal y de la acción rei persecutoria, y así se mantiene hasta que a fines del Antiguo Derecho fue promulgada la Ordenanza de 1670, en la cual por primera vez se establece que si no hay parte civil, el proceso será perseguido a diligencias y a nombre de Nuestros Procuradores o de los Procuradores de la Justicia Señorial.

Hay ya un comienzo de distinción, aunque se conserva para la víctima una especie de vía o de acción criminal privada. La acción civil para la reparación del daño siempre aparece como algo que va aparejado a la persecución penal que hace la parte civil, o la persecución de la justicia de los Procuradores del Rey o la justicia Señorial, que desencadena la persecución, entonces la parte civil interviene como parte también persecutoria y actora en el proceso.

Con la llegada del Derecho Revolucionario, la Revolución Francesa, se inicia definitivamente el marco de la evolución moderna. En el Código de 3 de Brumario del año IV, se establece en el Art.5, que la acción pública tiene por objeto la reparación del daño que ha causado el delito. Ya tenemos pues, una distinción neta entre la acción penal y la civil.

Tras el Código de Brumario del año IV vienen las grandes codificaciones actuales. No hay que volver a repetir las previsiones del Código de Procedimiento Criminal, básicamente en su Art.3, ni las previsiones del Código Civil, en sus Arts. 1382 y siguientes.

¿Qué nos dice la jurisprudencia en la interpretación de los códigos? ¿Cómo evoluciona en Francia el derecho de la Responsabilidad Civil? Hay una primera fase que es de hermanamiento o ligazón entre la acción civil y la pública, en que hay, podríamos decir, una identidad marcada en las decisiones judiciales, y hay una especie resaltante, que es una sentencia de la Cámara de Requerimiento, del 14 de marzo de 1853, donde básicamente de consagran estos postulados:

-La acción civil prescribe al mismo tiempo de duración que la acción pública;

-Una vez que ha prescrito la acción pública, ya no podrá ejercerse la acción civil, ni ante el tribunal represivo ni ante el tribunal civil;

-La duración de la prescripción depende de la naturaleza de la acción y no de la jurisdicción apoderada.

Así, hay una identidad completa entre la prescripción de la acción civil y de la penal, que aunque dos acciones netamente diferenciadas, tienen como basamento más que eso, como causa de una y otra, el hecho material de la infracción; es la infracción la causa generadora tanto de la acción persecutoria del Estado, de la acción pública penal, como de la acción civil en reparación del daño que se causa por la infracción.

Pero, la vida avanza, y más que la vida, la sociedad evoluciona. Los Códigos se quedan idénticos, la jurisprudencia es la vida, la expresión del derecho, es la palabra y transformación del derecho escrito: comienza a evolucionar.

¿Cómo comienza a evolucionar la jurisprudencia francesa? el principio de esa identidad marcada entre el plazo de la prescripción de la acción civil y la penal, comienza a resultar estrecho al intérprete, y las situaciones de hecho que tienen que juzgar los tribunales, comienza a hacer del sistema en el Derecho Francés estrecho, podríamos decir.

Y así se crea un intento de independizar la acción civil de la pública, y se dice que el plazo de la prescripción de la acción civil para hacerle al de la prescripción de la acción pública, tiene que ser interpretado de manera estricta.

Con este propósito de independencia, se señala que sólo prescribe en igual plazo aquella acción civil que tiene su nacimiento exclusivamente en un crimen, delito o contravención.

Y se crea entonces una distinción, y se establece una variante de acción civil que nace del hecho material de la infracción y se afirma que la acción civil puede prescribir en plazos distintos de la acción pública, cuando tiene su fundamento: primero, en un contrato preexistente, y segundo, en una disposición de derecho civil. Aquí comienza el artificio del intérprete.

¿Por qué artificio? porque la infracción (crimen, delito o contravención) es una necesariamente. Es el hecho que desencadena tanto la acción en responsabilidad penal, la acción pública, como la civil en reparación del daño.

No nace ninguna acción civil del texto del Código Civil; si lo que desencadena la acción en reclamación es una infracción, necesariamente nace del hecho material de la infracción; pero por necesidades de interpretación y de acomodar los hechos al derecho, se comienza a establecer esa distinción que es la base del afinamiento de la jurisprudencia francesa.

Y entonces la jurisprudencia nos trae casos en que existe una contravención penalmente castigada, pero esa contravención tiene un plazo corto para prescripción que es de un año, y muchas veces entonces, la parte perjudicada no ejerce su acción tan pronto como debió haberlo hecho en el plazo rápido, porque muchas veces (y lo saben los abogados que están ya en ejercicio), la demanda se retrasa porque intervienen conversaciones y arreglos, y una negociación, a veces muy bien llevada, se puede prolongar en el tiempo.

Y podría suceder entonces el caso de que transcurrido el año de la prescripción de la contravención, la acción civil que nace del delito haya quedado muerta, si nos conservamos (y se conserva la jurisprudencia francesa) en el ámbito de su concepción original, de identidad absoluta en el plazo de la prescripción para la acción civil y la penal.

Y entonces como les dije, surge la primera distinción, la de la existencia de un contrato preexistente.

En Francia se juzgó un asunto de violación al Código de Trabajo, sancionado con una multa de 5.00. Consecuencialmente, era una contravención, era un caso de no pago de salario dentro del plazo necesario, sancionado penalmente pero con una sanción leve.

Se demanda en pago de salarios no pagados, y se plantea, dentro de la estructura del derecho francés, porque en derecho dominicano sería de otra manera, la prescripción de la acción civil en pago de esos salarios, porque se trataba de una contravención; había transcurrido el año, y había fini quitado el derecho del trabajador a demandar.

Ante una situación que podía parecer injusta, la jurisprudencia crea la distinción y establece la necesidad de que cuando se trata de la existencia de un contrato preexistente, ya la acción civil no se fundamenta en el delito sino en el no pago de los salarios, hay lugar a someterla a otra prescripción más larga.

El otro caso, la jurisprudencia francesa, la otra distinción que realiza, es cuando se trate de que la acción esté fundada en una disposición del Código Civil, y así originariamente bastaba fundamentar la acción aun en el Art. 1382 y mucho más, en el 1384 párr I para que la parte perjudicada transmutara en cierto sentido la naturaleza de la acción que nace del delito en acción que nace del Código Civil y gozara entonces de un plazo ampliamente

largo puesto que si la acción pública prescribía a un año para las contravenciones, 3 para los delitos y 10 para los crímenes, el Código Civil daba la friolera de 30 años para poder ejercitar la acción en reparación.

Sin embargo, la jurisprudencia afina esta distinción que sigue permaneciendo vigente, en el sentido de que hay que tratar de fijar los límites exactos a la acción civil que realmente nace del delito y entonces encontramos ya una jurisprudencia bien establecida e invariable desde 1912 que la falta de los artículos 1382 y 1383 se identifica dice la jurisprudencia, con la falta de negligencia, imprudencia e inobservancia de los reglamentos, que contienen los arts. 319 y 320 del Código Penal, que son aquellos por los cuales por mucho tiempo en Francia, hasta la existencia del se castigaban los delitos no intencionales y sobre todo los delitos provocados por accidentes de vehículos de motor.

Sí hay una distinción clara que identifica la acción civil que nace del delito como aquella fundada exclusivamente en el 1382 y 1383 del Cód. Civil.

Sin embargo, para los franceses, la acción contra el guardián fundada en el 1384 párr I, no nace del delito, tiene su causa en el 1384, párr I y goza de los 30 años en Francia para poder ser ejercida.

Y ahí entonces se podrá en Francia, ejercer una acción contra el guardián de la cosa inanimada que prescribe, en 30 años, en un tiempo ya en que la acción recursoria del guardián no pueda ser ejercida contra la persona con quien se debía responder y así habrá prescrito la acción fundada en el 1382 y 1383 contra el autor, sin embargo se mantendrá la acción contra el guardián.

Sin embargo el guardián podrá ser condenado y no podrá tener su acción recursoria contra el autor de la infracción.

Esta situación lleva a concepciones muy distantes de las que fueran el origen de la jurisprudencia atrás, en que había una identidad entre la falta civil, la penal y una vez prescrita la acción pública estaba necesariamente prescrita la acción civil, sin que se pudiera ejercer la acción civil una vez que se agotara la penal.

¿Por qué razón evolucionó la jurisprudencia francesa? básicamente por que las sanciones, muchas de las transgresiones contravencionales que constituían accidentes de vehículos de motor, eran contravenciones y como tales prescribían en el término de un año. Un año que resultaba corto para el ejercicio de la acción y era preciso venir en socorro de las víctimas, darles artificios legales y más que esto, el mecanismo legal necesario para que pudieran ejercer sus acciones y obtener las reparaciones a que tuvieran derecho.

Llegamos así al final de lo que es la evolución de la jurisprudencia francesa y ahora tenemos necesariamente que venir a nuestro derecho dominicano que es buen hijo del derecho francés, y que hemos seguido bastante, a pie puntilla su evolución.

Entonces, desde que los litigios de Resp. Civil comienzan a hacerse populares, la jurisprudencia de la SCJ ha sido clara, ha seguido siempre la misma orientación de la jurisprudencia francesa. Esto se ve claramente en las decisiones de los años '40 y '50.

Y así, al igual que en Francia, se establece como principio que la acción pública que tiene como único fundamento un crimen, un delito o una contravención, prescribe también en ese término igual que la acción civil.

Hay entonces un aparejamiento de la acción civil y la pública para la acción que nace en el crimen, delito o contravención, al punto de que la SCJ ha precisado qué es necesario que esa acción se fundamente en los hechos de la prevención. Tal vez podríamos decir que afina mejor el concepto francés.

Y entonces siguiendo dentro de la concepción francesa, la jurisprudencia dominicana ha consagrado también que toda persona lesionada físicamente en la infracción, es la que tiene derecho a constituirse en parte civil en el proceso penal seguido contra el autor del daño, de la infracción por lo cual descarta entonces o descartó por mucho tiempo, el ejercicio de la acción civil en reparación del daño material causado a terceras personas, causado aun a la propia víctima cuando se trata de su propio vehículo que fuera averiado o destruido, esa acción no podía ejercerse accesoriamente a la acción pública.

¿Por qué? para los franceses la constestación era sencilla, porque esa acción se fundamentaba en una disposición del Cód. Civil mientras que para la jurisprudencia dominicana llegado a la misma solución, es que esa acción se fundamenta en hechos distintos a la prevención y el delito de que estaba apoderado el tribunal fue por mucho tiempo violación a los Arts. 319 y 320 del Cód. Penal que nada tenía que ver con el daño material causado por ejemplo, al vehículo.

Y también por ese mismo razonamiento, la acción civil fundada en el hecho de la cosa inanimada (1384 párr I) tampoco podía ejercer la acción pública porque en el criterio francés no se fundamentaba en una disposición del Cód. Civil y en el criterio dominicano se fundamentaba en hechos distintos al de la prevención, no se fundaba en la prevención misma que constituía el delito y escapaba entonces a la prescripción de la acción pública.

Y teníamos entonces durante ese período de la jurisprudencia dominicana, una acción civil que se fundamenta en los hechos de la prevención que prescribe al igual que la acción pública, y una acción civil que se fundamenta en hechos distintos a la prevención siguiendo el criterio de la SCJ y que tiene como prescripción los plazos establecidos en el Cód. Civil.

Hasta 1941 en que el derecho dominicano en cuanto al plazo de la prescripción idéntico al derecho francés, la situación era totalmente justificada en que interpretáramos la ley al igual que los franceses.

Pero resulta que en 1941 se modifica el régimen de la prescripción del Cód. Civil, la larga prescripción de 30 años se acorta a 20 y la prescripción del delito civil se reduce a un año y la del cuasidelito civil, a 6 meses.

Entonces tenemos que de la víctima disponer 30 años para el ejercicio de la acción en reparación del daño, se le reducen a un año o a seis meses, generalmente a seis meses porque se trataba de delitos no intencionales y entonces teníamos que cuando la acción penal prescribe al año, para la contravención, a los tres para el delito y a los diez para los crímenes, los delitos no intencionales, dentro de las previsiones del 319 y 320 del Cód. Penal, teníamos que la acción civil prescribía a seis meses. Esta situación duró, como ustedes saben, por mucho tiempo.

Pero, tal vez existieron causas de tipo político que influyeron en la concepción, podríamos decir, interpretación de la ley, dentro de los términos estrictos de la ley.

Sin embargo, con la vuelta de los años y de los nuevos tiempos, la jurisprudencia de la SCJ dominicana cambia, y a partir del año de 1970 podríamos decir que hay una serie de decisiones que asiste a un nuevo derecho de la Resp. Civil dominicana, y bien podríamos enunciarlo como que en nuestro derecho tanto la acción civil como la penal, nacen del hecho material de la infracción.

Volvemos entonces en la concepción actual de la SCJ a las raíces del inicio del derecho codificado y volvemos todavía más atrás, a las raíces del derecho, al nacimiento de la distinción entre la acción civil y la penal en que nacieron totalmente hominadas.

Pero porqué razón se produce esto? y antes de contestar esta interrogante, quisiera señalar que conforme a este, que es para mí el criterio de la SCJ ya la acción contra el guardián conforme se estableció en la sentencia del 2 de octubre de 1970, no prescribe como antes prescribía en el término de 6 meses, sino en el término de 3 años. Entonces por lo general la acción contra el guardián, en los delitos en que está involucrado un delito de tránsito, se tratan de delitos contravencionales que tiene como prescripción la de los 3 años de los delitos. Los mismo que la reparación del daño material, que hasta 1970 también prescribía por 6 meses, ya tiene como plazo para su acción igualmente 3 años que es la prescripción del delito penal.

Y a mí entender, aunque no conozco ninguna decisión de la jurisprudencia pronunciada expresamente en ese sentido, al contrario, la SCJ por lo menos la decisión que conozco, soslaya el problema o ni entender repito, no hay razón ninguna ya para que la acción civil fundamentada en el 1384 párr I, o sea la acción contra el guardián, pueda ser llevada accesoriamente a la acción pública. ¿Porqué no? porqué no hay razón para que no puede ser llevada? por lo que dije hace un momento, porque toda acción civil tendiente a la reparación del daño causada por el hecho material de la infracción, prescribe en idéntico plazo que la acción pública.

Y porque la jurisprudencia dominicana cambia y rompe con el patrón francés? la consecuencia práctica a que se llegaba es que mientras en Francia se evoluciona en el sentido de favorecer a la víctima y darle un plazo más largo que el de la prescripción de la acción pública que era de 1, 3 y 10 años, y se le lleva a 30 años, en nuestro derecho se venía aplicando la interpretación afrancesada, podríamos decir, quitándole la posibilidad de una acción a 1, 3 y 10 años, y llevándola a una prescripción de 1 año o 6 meses.

Entonces, la jurisprudencia necesariamente pondera que en RD existe un régimen jurídico distinto, hay razones de cánones legales distintos a los franceses que forzan necesariamente a una interpretación distinta con el fin primordial de favorecer al que necesariamente debe ser favorecido en cualquier situación en que se encuentre en juego la RC que es la víctima del hecho perjudicial.

Es en beneficio de esta y tratando de llegar a aquello de que donde quiera que haya un daño tiene que haber un responsable y más aun ese daño tiene que gozar de las garantías suficientes en la ley para que pueda ser reparado y la acción pueda ser ejercida dentro del tiempo útil.

Para mí, el criterio de nuestra jurisprudencia es totalmente valedero, La tesis de la profesora de muchos de ustedes, ANA ROSA BERGES DE FARRAY, se refiere sobre este tema.

Gracias a todos.

