

LOS EDIFICIOS PESADOS DE LA CIUDAD DE MÉXICO CONSIDERADOS COMO COSAS PELIGROSAS CONFORME A LA TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA O DEL RIESGO CREADO

Rafael Manuel Rocher Gómez¹



Al señor doctor Joel Chirino Castillo con profundo respeto, admiración y afecto

I. INTRODUCCIÓN

Haremos un breve estudio de la evolución que ha tenido la responsabilidad civil, sobre todo a partir del siglo XIX hasta nuestros tiempos. Esta evolución nos permitirá observar con cierto detalle cómo se ha modificado el concepto individualista de la *culpa*, que está sustentada en la idea de que el autor de un daño solo responde cuando en su acción han intervenido la voluntad de dañar o la negligencia, representativa de un comportamiento sin cuidado, digamos de abandono, hasta llegar para llegar a determinarse que responde del daño quien de hecho lo causa o provoca, con independencia de que haya tenido o no la culpa de su producción.

La anterior idea nos coloca en el supuesto de quién debe indemnizar el daño, será aquel sujeto por haberlo ocasionado, o si se quiere por haber realizado una actividad apta para producir para producir un *riesgo*.

Es así como nos encontramos frente a frente con esa gran división de la responsabilidad civil, que la doctrina ha dado en denominar, a una, la primera responsabilidad civil subjetiva (artículo 1910 del CC) y a la otra, la segunda que hemos enunciado, como responsabilidad objetiva (artículo 1913 del CC).

¹ Profesor de Derecho Civil titular tiempo completo definitivo, en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

El “principio de la culpa” aparece en todos los Códigos civiles europeos y americanos decimonónicos. Se debe señalar que este principio, en modo alguno, fue fruto del capricho. No es así, su vigencia la debemos entender inserta en el contexto de toda una concepción de la sociedad y el Derecho imperante a la sazón, nos referimos a la filosofía liberal, la cual hace al individuo el elemento central de todas las valoraciones sociales, y por tanto jurídicas, ve por ello con repugnancia la posibilidad de que una persona sea juzgada responsable, con las consecuencias económicas que esto supone, de un daño que no ha sido fruto de su libre actuación.

La doctrina jurídica ha puesto de relieve que la teoría de la culpa, es una de las aplicaciones, en el plano jurídico, de las directrices del *laissez faire, dejad hacer, dejad pasar, dejad morir*, principio indicativo del monopolio de los fuertes frente a los débiles, dichas directrices, son las que otorgan al derecho real de propiedad un carácter absoluto e igualmente la no menos conocida libertad absoluta e ilimitada para contratar; y no dejemos de lado, principalmente, por el tema que nos ocupa, el principio de *que no hay responsabilidad sin culpa*. La persona, diría esta tesis, debe responder de sus actos *reprobables*.²

La doctrina de la culpa, ha inspirado a los ordenamientos de tradición romanista y también al Derecho Anglosajón en el cual ha prevalecido la directriz del no *liability without fault*.

En el último tercio del siglo XIX se hicieron notar las limitaciones propias de la responsabilidad exclusivamente basada en el elemento de la *culpa*. En la historia de la Humanidad se presentan dos causas fundamentales que nos llevan a realizar un cambio o se diría una evolución en la responsabilidad civil, no olvidemos a Laurent, decía este jurista: *La sociedad cambia, el Derecho es ciencia de vida y no de muerte*. La primera causa se presentó con el desarrollo del maquinismo de la industria, que hasta nuestros días es signo de desarrollo económico y por supuesto, una fuente inagotable de riesgos y siniestros. Otra causa fue la irrupción de la mentalidad colectiva afortunadamente encaminada con el deber de indemnizar a las víctimas de los daños y no observar o aplicar puntualmente el principio de la culpabilidad de quien los produce.

Como ya ha sido mencionado, a raíz del último tercio del siglo XIX, con el progreso de la técnica, que se hizo notar su presencia en la sociedad y en el trabajo de las personas, se inicia el camino de que un riesgo incorpora

² DE ANGEL YAGÜEZ, Ricardo, *Lecciones de Responsabilidad Civil*, Publicaciones de la Universidad de Deusto, Bilbao, 1978, pp. 17 y 18.

de suyo la responsabilidad civil del que lo crea, sin que se precise la individual discriminación de la comisión de un *acto culposo*.

Desde luego, lo anterior, sin dejar de lado la regla imperante, desde la antigua *Lex Aquilia* romana, de la teoría de la culpa o responsabilidad por culpa, ordenamientos civiles del siglo pasado, en el tiempo del desarrollo del maquinismo, como el alemán (artículo 829), el Suizo de las Obligaciones (artículos 2050 al 2054).³

En nuestro país, concretamente en el Código Civil de la Ciudad de México, en el artículo 1913, se legisla la responsabilidad objetiva por el uso de las denominada por dicho supuesto jurídico cosas y sustancias peligrosas por sí mismas, por su propia naturaleza.

Señalan los autores nacionales que el artículo 1913, fue inspirado en el contenido del ante denominado Código soviético (República Socialista Federada Soviética Rusa) de 1922. Este Código reconocía la responsabilidad por daños en general en su artículo 403 en los siguientes términos: “ *Quien causare daños a una persona o dañare bienes de otro, debe pagar los daños causados. Se exceptúa de tal obligación a quien pruebe que estaba incapacitado para impedir el daño o que gozaba de privilegio legal para causarlo, o bien que el daño se causó como resultado de la intención deliberada de la víctima o por su negligencia grave*”. Como podemos observar, en el precepto transcrito, se considera como objetivo en el derecho soviético, y también a favor del dañado, en tanto que el derecho burgués, es visto como exaltador del principio individualista de la culpa. El entonces derecho soviético trata de crear las bases generales para la imposición de una responsabilidad sin culpa, es decir, por la existencia de actividades que dan origen a lo que este Derecho denomina un *peligro aumentado*, extraordinario, para aquellos que se encuentran en su entorno.

La responsabilidad por daños resultantes del manejo de las llamadas *fuentes de peligro aumentado*, fue consagrada en el artículo 404 del Código civil Ruso de 1922, y reemplazada por el artículo 454 del nuevo Código civil de 1964, según se dice, en el artículo 90 de los Principios Fundamentales de 1961, que regula:

Artículo 454.—Reponsabilidad por daños causados por una fuente de peligro aumentado. Las organizaciones y los ciudadanos cuya actividad envuelve el peligro aumentado para los que se encuentren en su vecindad —Organizaciones de transportes, empresas industriales, de construcción de edificios, poseedores de automóviles etcétera— deben pagar los daños causados por la fuente

³ DE ANGEL YAGÜEZ, R., *op. cit.*, p. 57.

de peligro aumentado, a no ser que prueben que los daños se originaron como consecuencia de una fuerza irresistible o como resultado de la intención de la víctima.⁴

Exegéticamente, esta forma de responsabilidad plantea la determinación de los elementos que encontramos también en nuestro artículo 1913 en el cual se regula la responsabilidad objetiva, a saber: uso de cosas peligrosas (fuente de peligro aumentado para los rusos), daño causado y una relación de causalidad.

La evolución o transformación de la noción de la culpa como elemento clásico y que regula nuestro Código de la Ciudad de México en su artículo 1910, lo podemos observar en los estudios de Jhering, y que brillantemente estudia y reflexiona a la luz de nuestra legislación civil Don Rafael Rojina Villegas. Para ello el mencionado autor, emplea los siguientes elementos.⁵

La Evolución antes referida, se puede observar con la aplicación de las *Culpa in vigilando* y de la *culpa in eligendo*. Aplicables, por ejemplo, la primera a la responsabilidad de los padres o tutores por los daños causados por sus hijos menores de edad y los pupilos respectivamente. Y la segunda, —la *culpa in eligendo*—, cuando se asume el daño por haberse hecho una elección torpe, inadecuada de un trabajador o empleado, quienes provocan un daño a terceros, en tal caso responderá el dueño del establecimiento.

Jhering aplica cita Rojina Villegas dos presunciones: *iuris tantum* y *iuris et de iure*, estas permiten probar, la primera presunción que no se ha incurrido en culpa, y la segunda, determina de manera absoluta la responsabilidad y la necesidad de reparar el daño.

Podemos observar las clases de *culpa in eligendo* en los artículos 1918 al 1922 para la primera clase de culpa. Y la aplicación de la presunción *iuris tantum*, para ello véanse los artículos 1929, 1930 y 1931, entre otros referidos en la obra del profesor Rojina Villegas. La aplicación de la presunción *iuris et de iure*, se aprecia, por ejemplo, en el artículo 1928 donde funciona de pleno Derecho la responsabilidad y por ello obliga a indemnizar sin averiguarse si se incurrido o no en culpa, la responsabilidad es de manera absoluta y se reparan los daños. Igual otro ejemplo lo encontramos en el artículo

⁴ Apuntes de las lecciones impartidas por Don Francisco Bonet Ramón, en el curso monográfico para el doctorado en Derecho, intitulado “La Responsabilidad Civil Objetiva”, tomados por el autor de este artículo, en la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, años 1978 y 1979.

⁵ ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Derecho Civil Mexicano*, 4a. ed., Tomo Quinto. Obligaciones, Vol. II, Editorial Porrúa, México, 1981, pp. 95-97.

1933, donde los jefes de familia son responsables de todas las cosas que se arrojen o cayeren de sus casas.

Von Jhering termina su reflexión de la desaparición de la noción de culpa artículo 1910. *El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia de la víctima.* Disposición en nuestro Código Civil vigente el que en su artículo 1913 introduce la teoría de la responsabilidad objetiva, insistimos, último grado de evolución de la responsabilidad sin la culpa, con un actuar lícito si se causa daño se debe reparar, como lo consideró Jherig.

La culpa desaparece por completo con el advenimiento de la responsabilidad objetiva o teoría del riesgo creado (Ripert acertadamente la reconoce con ese nombre) donde por colocar un riesgo en la sociedad, en la colectividad (maquinarias, vehículos automotores, entre otros) se debe por equidad indemnizar los daños aún cuando se haya actuado *lícitamente* por parte del dueño de las denominadas cosas peligrosas o por el riesgo creado, obliga al dueño a la reparación del daño. No se averigua si actuó con culpa, dolo o negligencia el agente dañador; la víctima debe ser protegida del daño que ha sufrido. Este es el extremo donde desaparece la obligación de probar la culpa en los casos en donde se emplee una cosa peligrosa.

Interesante fue en los inicios del maquinismo y de la industria fabril en Francia. Los Tribunales franceses pedían al obrero afectado por el empleo de la maquinaria, probar la culpa del dueño o patrono que había colocado el riesgo. Recordar que el Código francés de 1804 se publica en el tiempo en el cual no existían las máquinas, por tanto, la responsabilidad aplicable era la antigua teoría de la culpa, basada en la *Lex Aquilia* del Derecho romano.

Los obreros por tanto, tenían la carga de la prueba y obviamente nunca podían demostrar la culpa del patrono, dueño de la factoría. Lo anterior fue una situación desventajosa, al aplicar la teoría subjetiva o de la culpa, ¿por qué?, por el principio en la Teoría general de las Obligaciones, de que *no hay obligación sin fuente*, por ello prevalecía, en ese tiempo, la teoría subjetiva. El hecho ilícito nunca fue posible probar por el obrero.

Ante esta situación injusta y desventajosa, los tribunales franceses se vieron obligados a trasladar la responsabilidad de la fuente del hecho ilícito, al contrato, fuente de obligaciones, y así el patrono quedaba obligado, en el contrato, a reparar no por vía de hecho o acto ilícito, responsabilidad extracontractual, sino por responsabilidad contractual. Por ello nació el concepto en los contratos, al que se denominó “deuda de seguridad”, digamos una cláusula tácita que era la garantía de reparación del daño siempre a favor del obrero. Por ello el contrato de trabajo, aunque no se hubiera expresado vo-

luntariamente por las partes, el patrono se obligaba a garantizar la salud, la vida del trabajador. En todos los contratos se sobreentendía que existía una cláusula, una estipulación por la cual el patrono se comprometía, quedaba obligado a garantizar al trabajador su seguridad.

Actualmente encontramos una cláusula similar, por ejemplo en el contrato de transporte, donde la obligación fundamental es la de que la empresa de transporte, el empresario o propietario de la misma, queda obligado a transportarnos sanos y salvos hasta el sitio de destino.

Louis Josseland considerado como el principal autor contemporáneo (siglo XX) quien junto a Raymond Saleilles, estudioso de la Teoría del Riesgo, decían que el azar no debe funcionar como repartidor de los daños. El Derecho debe intervenir para evitar la injusticia de una distribución aleatoria, azarosa, de los daños entre dos inocentes: *por equidad hay que favorecer el interés de la víctima y no el de aquel que puso el riesgo para beneficiarse.*

La teoría del riesgo o responsabilidad objetiva ha tenido severos críticos. Se dice que representa un retroceso en la evolución progresiva de la responsabilidad; que aceptar la teoría en cuestión, es como volver a aquella primitiva Ley del Talión: causado un daño, no me preocupo de por qué me lo causaron, de si hubo culpa o no, me preocupo de causar un daño parecido. Y se sugiere, en conclusión, reparar los daños solo cuando haya culpa.

Se pretende dar la espalda a los principios de que el daño solo basta para dar nacimiento a la obligación de repararlo.

II. APLICACIÓN DE LA TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA, EN LA URBANIZACIÓN DE LA CIUDAD DE MÉXICO

Don Francisco H. Ruiz, entonces director del Seminario de Derecho Civil, analiza una ejecutoria de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el amparo promovido por Rigaviel, S.A., por el que resuelve los daños causados en la propiedades vecinas con la construcción de edificios.⁶

El artículo 839 del CCV. Dispone: *En un predio no pueden hacerse excavaciones o construcciones que hagan perder el sostén necesario al suelo de la propiedad vecina; a menos que se hagan las obras de consolidación indispensables para evitar todo daño a este predio.* Encontramos una limitación al

⁶ *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, en Biblioteca virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, <http://biblio.juridicas.unam.mx>. Vid. ROJINA VILLEGAS, R., *op. cit.*, pp. 69 y ss.

derecho real de propiedad con la finalidad de evitar causar daño a terceros en sus propiedades con motivo de una excavación, por ejemplo para realizar la cimentación de una nueva construcción u obras similares. Dicho artículo llevó a la Suprema Corte en un principio hacia la responsabilidad por culpa (artículo 1910) al considerar que un supuesto caso no se habían ejecutado las obras suficientes de consolidación. En relación con éstas, se consideró entonces la necesidad de apegarse al reglamento de construcciones vigente en esa época, pero a pesar de su observancia para la realización de las llamadas obras de consolidación indispensables, se continuaron generando daño a la construcciones vecinas por edificaciones que se encontraban al lado de las otras.

Un primer avance lo manifiesta la Suprema Corte al admitir que el artículo 839 del CCV plantea únicamente lo relativo a obras de “consolidación indispensables”. Por lo tanto en el Reglamento de Construcción no se pueden prever situaciones tales como las relativas a las características del subsuelo, el peso del edificio, los materiales a emplear para su construcción, entre otros. Estos aspectos se consideró que era posible preverlos por los encargados de la construcción, por tanto si la falta de previsión en la técnica empleada para aquella generaba daños a las propiedades contiguas, o vecinas se debía al no haber llevado a cabo las obras de consolidación.

El último criterio de nuestro Máximo Tribunal al respecto, fue el de considerar que no era posible alcanzar un grado tal de previsión al llevar a cabo una construcción que trajera como consecuencia que no se ocasionara daño alguno a las propiedades vecinas cuando se hubieren tomado en cuenta las técnicas al alcance para obtener una mejor cimentación.. Es relevante considerar que no se consideró en este criterio en ningún momento las características del subsuelo de la Ciudad de México.

El subsuelo de la Ciudad, aún cuando se tomen todas las previsiones de ingeniería para el suelo con la finalidad de observar el supuesto de las obras de consolidación adecuadas en los edificios pesados y se concluye por la Suprema Corte, la necesidad de suprimir la responsabilidad por culpa, e incluye a los citados edificios pesados en el supuesto jurídico del artículo 1913 (responsabilidad objetiva) que armonizado con el artículo 1932, fracción VI regula: Igualmente responderán los propietarios de los daños causados: ... VI. Por el peso o movimiento de las máquinas,... esto último, el peso de la máquinas viene a constituir un elemento de peligrosidad o riesgo para las propiedades vecinas.

Por tanto, el subsuelo con características tan especiales en la Ciudad de México, convierte a los edificios pesados en cosas peligrosas lo que será suficiente para en su caso, demostrar el daño ocasionado por el, para obtener

una sentencia favorable que reparare los daños. Aún cuando se pruebe que se han observado las exigencias de la ingeniería en la cimentación prevista en los reglamentos de construcción. El ilustre maestro don Francisco H. Ruíz al comentar la Jurisprudencia concluye:

[...] el artículo 1913 no agota en sus ejemplos las cosas o actividades que deben considerarse peligrosas en sí mismas y, que por tanto, están comprendidas en él cosas de naturaleza análoga a las que menciona, aunque expresamente no se haya referido a ellas. También se expresó que pueden ser peligrosas tanto las cosas muebles como las inmuebles. En tales condiciones y habiéndose demostrado que en la Ciudad de México constituye una actividad peligrosa la construcción de edificios pesados, no existen razones atendibles para que no se aplique el artículo 1913 al calificar la responsabilidad que ha contraído el que sin incurrir en culpa construye un edificio que causa daños, fundando su responsabilidad exclusivamente en el riesgo creado con el ejercicio de una actividad peligrosa.

Finaliza el citado maestro y redactor del Código Civil de 1928 con lo siguiente: “Así depurada la tesis de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación es perfectamente sostenible; pero debe servirle de fundamento legal el artículo 1913 y no el 839, ambos del Código Civil”.

III. CONSIDERACIONES FINALES

Con la tesis de la Suprema Corte de Justicia de nueva cuenta resurgen las ideas de Jherig citado por Rojina Villegas en relación a la evolución del principio de culpa que en el caso concreto de los edificios pesados de la Ciudad de México, se aleja del artículo 1910 y concretamente del 839, para reconocer a los edificios pesados como cosas peligrosas relacionando al artículo 1913 con el 1932, fracción VI. Todo ello por las características del subsuelo de esta Ciudad y que por ello funciona la responsabilidad objetiva o por riesgo creado y no la teoría subjetiva o de la culpa.

Se advierte que la responsabilidad objetiva normalmente tiene dos límites de suma importancia y que son el seguro de responsabilidad civil y la regulación en las leyes de indemnizaciones preestablecidas o con límites para proteger al otro ser inocente, como lo llamaban Jossierand y Saleilles al estudiar la justificación de indemnizar aún cuando se actuaba lícitamente y no con culpa o dolo; ese llamado ser inocente, no es otro que el dueño de las cosas que colocan el riesgo en la colectividad.