

*SECCION II.—De la responsabilidad del daño  
causado por animales.*

§ I.—PRINCIPIOS GENERALES.

625. Según los términos del art. 1,385, «el propietario de un animal, ó aquel que se sirve de él durante el tiempo en que está usándolo, es responsable por el daño que el animal ha causado, ya sea que el animal esté bajo su cuidado, ya que se haya perdido ó extraviado.» ¿Cuál es el fundamento de esta responsabilidad? El relator del Tribunado contesta que el daño debe ser imputado, ya á la falta de vigilancia por parte del amo, ya á la temeridad, torpeza ó falta de atención acerca de aquel que se sirve del animal. Además, dice Bertrand de Greville, nada de lo que pertenece á alguien, puede impunemente perjudicar á otro. (2) El legislador establece una presunción de culpa contra el propietario del animal ó contra aquel que se sirve de él. No puede haber responsabilidad sin culpa, como lo dice el orador del Tribunado: «Para que el daño esté sujeto á reparación, debe ser efecto de una culpa ó de una imprudencia por parte de alguien; si no puede ser atribuido á esta causa, solo es trabajo de la casualidad del que cada cual debe soportar las

1 Aubry y Rau, t. IV, pág. 767, nota 47, pfo. 447, y los autores que citan.

2 Bertrand de Greville, *Informe*, núm. 15 (Loisé, t. VI, pág. 281).

consecuencias; pero si hay una culpa ó imprudencia, por ligera que sea su influencia en el daño cometido, la reparación es debida. A este principio se liga la responsabilidad del propietario relativamente al daño causado por los animales." (1)

626. Los motivos dados por el relator y por el orador del Tribunado conducen á una consecuencia muy importante. Hay presunción de culpa, pero la ley no excluye la prueba contraria, como lo hace en el caso previsto por el artículo 1,384 en lo que se refiere á los comitentes (núm. 588). El propietario del animal ó aquel que se sirve de él están, pues, admitidos á probar que no les es imputable ninguna culpa; entendemos por esto no solo el caso fortuito, pues en este punto todos están de acuerdo, pero también la prueba que ninguna culpa puede ser reprochada al propietario del animal, ó á quien se ha servido de él y que han hecho todo lo posible para impedir el daño. Acerca de este punto hay controversia. La jurisprudencia está en favor de nuestra opinión; citarémos un caso que se ha presentado ante la Corte de Bruselas.

Un caballo conducido por un doméstico lastima á un transeunte. Demanda por daños y perjuicios, fundada en los términos generales del art. 1,385. Le Corte comprueba que no podía reprocharse el daño de haberse servido de un caballo peligroso, porque dicho animal no tenía ningún vicio; era, al contrario, de naturaleza quieta y dócil. Tampoco se podía imputar al cochero imprudencia ni impericia. El caballo se había espantado repentinamente con unos aserradores de madera; el cochero había empleado todos los medios posibles para contener al animal y evitar una desgracia; había avisado á los transeuntes por medio de gritos. De esto resulta que la presunción de culpa establecida por el artí-

1 Tarrible, *Discursos*, núms. 19 y 20 (Locré, t. VI, pág. 287).

culo 1,385 se desvanecía; no podía, pues, haber responsabilidad. (1)

La Corte de Gante ha consagrado el mismo principio. Considera el art. 1,385 como una aplicación de la regla general que rigió los hechos perjudiciales. Es decir, que no hay responsabilidad cuando no hay culpa; luego aquel á quien se imputa el daño debe ser admitido á probar que no le es imputable ninguna culpa. (2) Pero también basta la más leve culpa para declarar responsable al propietario; esta es una consecuencia del principio establecido por los artículos 1,382 y 1,383. En el caso, la Corte decidió que el propietario del caballo no había ministrado la prueba á la que había sido admitido, á saber, que no había que reprocharle ninguna culpa. (3)

La jurisprudencia francesa está en el mismo sentido. Ha sido sentenciado por la Corte de Paris que el propietario de un animal no debe ser declarado responsable del daño cuando no cometió ninguna imprudencia y que no pudo preveer ni impedir el accidente perjudicial. (4)

No sabemos en qué pueda fundarse la opinión contraria. Se invoca la doctrina de Domat reproducida por Merlin. Esto es una mala inteligencia. Domat y Merlin no dicen lo que se les hace decir. En todos los casos que suponen hay culpa, y por lo tanto, responsabilidad; mucho se cuidan de decir que existe una responsabilidad sin culpa. (5) Otros autores citan los trabajos preparatorios; hemos relatado las palabras de los oradores del Tribunado; una idea domina en ellos, es que una persona no puede ser responsable cuando

1 Bruselas, 11 de Marzo de 1829 (*Pasicrisia*, 1829, pág. 99). Compárese Bruselas, 3 de Enero de 1863 (*Pasicrisia*, 1863, 2, 68).

2 Gante, 9 de Agosto de 1861 (*Pasicrisia*, 1861, 2, 365).

3 Gante, 22 de Marzo de 1862 (*Pasicrisia*, 1862, 2, 150).

4 Paris, 14 de Noviembre de 1863 (*Dalloz*, 1863, 5, 329). Compárese Tolosa, 5 de Agosto de 1865 (*Dalloz*, 1866, 5, 411).

5 Merlin, *Repertorio*, en la palabra *Cursidélito*, núm. 9 pt. XXVI, pág. 242).

no hay culpa que reprocharle (núm. 625). Los editores de Zachariæ no motivan su opinión, (1) y entre los autores á los que se refieren, Larombèire no profesa la opinión que se le atribuye. En cuanto á Marcadé, tiene un argumento que todo zanja: «El propietario ofrecería en vano probar haber hecho todo lo posible para impedir el daño, pues de dos cosas una, ó no tomó todas las precauciones que exige la prudencia, y entonces es culpa suya; ó se trataba de un animal tan malo así que toda precaución para impedir que perjudicase fuese ineficaz, y entonces tiene la culpa por el solo hecho de conservarlo.» (2) Los dilemas son excelentes en el dominio de la teoría; la vida, con sus infinitos cambios, no se les puede someter. Supondrémos que el dueño llegue á probar que no es culpable. ¿Se pretenderá lógicamente que necesariamente tuvo la culpa. (3)

627. ¿Quién es responsable del daño causado por un animal? El art. 1,385 contesta: «El propietario del animal ó aquel que de él se sirve durante el tiempo que lo usa.» En principio es, pues, el propietario quien es responsable, y su responsabilidad es ilimitada, en el sentido que está ligado al derecho de propiedad, dura tanto tiempo como es propietario. El uso del animal, al contrario, cualquiera que sea el título con el que haya sido consentido, es un derecho temporal, de donde resulta que la responsabilidad lo es igualmente.

La ley dice: «el propietario ó aquel que se sirve del animal.» Establece, pues, una alternativa; es decir, que la responsabilidad solo pesa en uno de ellos. El propietario deja de ser responsable cuando confió el uso del animal á un tercero; toca naturalmente á aquel que usa del animal el cuidarlo para que no cometa daño alguno. Solo habría excepción si el propietario hubiera cometido alguna falta; res-

1 Aubry y Rau, t. IV, pág. 771, nota 10, pfo. 448.

2 Marcadé, t. V, pág. 288, núm. 1 del artículo 1,385.

3 Compárese Sourdat, t. II, pág. 523, núm. 1429; y pág. 536, número 1,448, Colmet de Santerre, t. V, pág. 685, núm. 366 bis.

ponderaría por ella en virtud del principio general de los artículos 1,382 y 1,383. (1)

El art. 1,385 impone la responsabilidad del daño á aquel que *se sirve* del animal. ¿Debe tomarse esta expresión al pie de la letra? La Corte de Casación la interpreta en el sentido que la responsabilidad incumbe á aquel *bajo el cuidado* del que se encuentre el animal. Esto es más lógico. La Corte ha aplicado la ley, así contenida, al caso en que el propietario ha confiado unos pastos al cuidado del pastor del hato común; no fuera que el pastor se sirviera de ellos, pero durante el tiempo que estuvo á su cuidado no podía imputarse ninguna negligencia del propietario. (2) Se puede, además, fundar esta decisión en el art. 1,382: no es por una culpa presunta como se hace el pastor responsable, es por una negligencia real. Fue sentenciado, en el mismo sentido, que la responsabilidad por el daño causado por un toro de un hato común, pesa en aquel que se encargó por contrato administrativo del cuidado del ganado. (3) Por aplicación del mismo principio, La Corte de Casación ha decidido que si un caballo lastima á un transeunte, cuando se le trae del banco por un obrero herrador, el artesano es quien es responsable y no el propietario. Se dice en la sentencia que el artesano que recibe en su casa un animal para darle los cuidados que exige su estado, debe ser considerado como habiéndolo tomado bajo su cuidado y es asimilado á una persona que usa de él momentáneamente. (4) Preferiríamos fundar la decisión en los arts. 1,382 y 1,383, lo que obliga al

1 Colmet de Santerre, t. V, pág. 685, núm. 336 bis I. Aubry y Rau t. IV, págs. 771 y 772.

2 Denegada, Sección Criminal, 14 febrero, año XIV, (Dalloz en la palabra *Responsabilidad*, núm. 743). Compárese Besançon, 26 de Agosto de 1869 (Dalloz, 1870, 2, 187).

3 Colmar, 27 de Junio de 1833 (Dalloz, en la palabra *Responsabilidad*, núm. 745).

4 Casación, 3 de Diciembre de Diciembre de 1872 (Dalloz, 1873, 1, 337).

demandante á probar la culpa. Cuanto el art. 1,385, consagra una presunción de culpa, y las consecuencias legales no se extienden por vía de analogía.

628. El art. 1,385, concebido en los términos más generales, no entraña ninguna distinción. Acerca de este punto todos están de acuerdo. Los animales, dice Toullier, pueden causar un daño siguiendo su instinto y sus costumbres, como los bueyes que van á pastar en terreno ajeno, ó en los plantíos; ó apartándose de lo natural, como un caballo que muerde y patea, una vaca que lastima con los cuernos, pues estos vicios no son naturales en estos animales. No hay para qué distinguir: aquel que sufre un daño causado por animales, según su instinto ó contra lo natural, tienen acción á reparación. (1) Ha sido sentenciado en este sentido que el propietario de un toro responde por el daño causado por este animal, naturalmente feroz, así como es responsable por las heridas causadas por un caballo, animal naturalmente inofensivo. Cuando el propietario conoce el carácter vicioso del animal, es también responsable cuando el animal está bajo el cuidado de un tercero, pues el propietario comete una imprudencia confiando á un tercero un animal peligroso, al que no sabe conducir. (2)

Así mismo, no debe distinguirse si en el momento en que el daño fué causado, el animal estaba bajo la vigilancia del amo, ó si se había escapado ó perdido. (3) El principio no es dudoso, pues el hecho que un animal se ha escapado ó está perdido, acusa una imprudencia del amo. Pero la aplicación ha dado lugar á una dificultad. Un caballo unido á una carreta fué abandonado en la vía pública sin dejarlo amarrado; se espanta y muerde el freno. Un transeunte, viendo la carrera desordenada del caballo y temiendo algún

1 Toullier, t. VI, 1, pág. 243, núm. 297.

2 París, 24 de Mayo de 1816; Burdeos, 28 de Enero de 1841 (Daloz, en la palabra *Responsabilidad*, núm. 715, 1º y 2º).

3 Aubry y Rau, t. IV, pág. 771, nota 8, pfo. 448.

accidente, trata de sujetarlo, pero es derribado y matado ¿Es responsable el amo? Lo sería sin duda alguna si el transeunte hubiera sido herido sin tratar de sujetar al caballo. Pero no puede decirse que aquel que trata de sujetar un caballo solo fué herido por culpa del dueño, lo fué por culpa propia, puesto que se expuso voluntariamente al peligro. Se contesta, y es la respuesta decisiva, que no puede considerarse como una falta el desprendimiento de un hombre que expone su vida para salvar la de los demás. La objeción ha sido también presentada bajo otra forma: el daño, se dice, no fué causado por culpa del dueño, sino por la oportunidad; y desde que no hay entre la culpa y el accidente una relación necesaria, el art. 1,385 no es ya aplicable. Creemos que esto es introducir en la ley una distinción que no está en ella. Aquel que arriesga su vida con el fin de evitar los efectos de un peligro, debe ser protegido lo mismo que aquel que huye del peligro; se subleva el sentido moral contra una distinción que sería perjudicosa contra el hombre generoso y aprovecharía al egoísta y al cobarde. (1)

629. ¿Qué debe probar aquel que intenta la acción de responsabilidad? En la opinión que hemos enseñado, hay una presunción de culpa á cargo del propietario ó de quien se sirve del animal. Debe, pues, aplicarse el art. 1,352, según cuyos términos la presunción legal dispensa de toda prueba á aquel á quien aprovecha. Pero la prueba contraria es de derecho, á no ser que la ley la deseche. Debe, pues, verse desecha la prueba contraria. Esto sería una excepción al derecho común; esta excepción debiera ser establecida por un texto terminante. Ya hemos dicho que este texto no existe (núm. 626).

Hay una sentencia en sentido contrario del Tribunal de

1 Metz, 19 de Febrero de 1863; compárese Metz, 29 de Enero de 1862, y 6 de Agosto de 1851 (Daloz, 1863, 2, 153, 154 y nota). Paris, 21 de Julio de 1866 (Daloz, 1868, 2, 71). Gálte, 23 de Mayo de 1853, (*Pasicrisia*, 1854, 2, 51).

Gante. Se lee en ella que el art. 1,385 establece una responsabilidad especial más extensa que la de los arts. 1,382 y 1,383. El Tribunal no dice lo que tiene de especial dicha responsabilidad. Se ha dicho, para justificar la decisión, que el art. 1,385 no exige culpa como los arts. 1,382 y 1,383; que si se exigiera la culpa en el caso del art. 1,385, la disposición sería inútil, puesto que solo repetiría, en un caso especial, lo que el art. 1,382 dice en términos generales. El argumento nos parece muy débil. Los arts. 1,382 y 1,383 preveen un caso diferente del que se ocupa el artículo 1,385; los primeros suponen un delito ó un cuasidelito personal al autor del hecho, mientras que los arts. 1,384-1,386 tratan de la responsabilidad de aquel que no es el autor del hecho. ¿Podrán compararse disposiciones que tienen un objeto diferente? El Tribunal insiste y dice que los arts. 1,384 y 1,385 no asimilan á una culpa la responsabilidad que hacen descansar en el propietario del animal. La relación del art. 1,384 con el art. 1,385 es bastante obscura, se ha explicado en el sentido que en el proyecto sometido al consejo de Estado el art. 1,385 hacía parte del art. 1,384; y esta disposición general del proyecto contenía un último inciso según el que la responsabilidad de los padres, profesores y artesanos, cesaba cuando probaban que no habían podido impedir el hecho perjudicial; este inciso no era aplicable á los comitentes ni á los propietarios de animales. Luego en la mente de los autores del Código, los propietarios de animales no eran admitidos á probar que el hecho había tenido lugar sin culpa suya. (1) Contestaremos que si los comitentes no pueden excusarse probando que no tienen culpa, es porque los autores del Código han seguido en este punto la opinión de Pothier (núm. 588); esta es, pues,

1 Sentencia de 9 de Diciembre de 1857 (*Pasicrisia*, 1858, pág. 488, y una nota del Sr. Adolfo Du Bois, pág. 489). En el mismo sentido, una sentencia del Tribunal de Montpellier, reformada en apelación de 9 de Junio de 1866 (*Dalloz*, 1868, 2, 72).



una disposición tradicional; pero la razón dada por Pothier para los comitentes es extraña á los propietarios de animales. El Código no derogando á su respecto al derecho común debe mantenerse. Tal es la opinión enunciada por los oradores del Tribunado.

630. La responsabilidad del dueño cesa cuando el hecho perjudicial fué provocado por culpa de la parte lesionada; si por ejemplo, ha excitado ó provocado al animal. Esto es la aplicación del derecho común (núms. 485-492). El dueño debe probar la culpa; la Corte de Montpellier fué demasiado lejos decidiendo que se debía presumir que había culpa por parte del doméstico que traía los caballos del abrevaadero á la cuadra, por razón de no ser vicioso el caballo. (1) Hay presunción de culpa á cargo del propietario, á él toca, pues, probar que no tiene culpa; y si pretende que el accidente ha sucedido por culpa del doméstico, debe igualmente ministrar la prueba de su pretensión. Puede haber una culpa que reprochar á la víctima, y el dueño puede no obstante ser declarado responsable si no llega á probar que el accidente ha sucedido por la única culpa de la víctima; esto es el derecho común (núm. 491). Si hay culpa de una y otra parte, el juez puede moderar los daños y perjuicios á los que tiene derecho la parte lesionada. (2)

## § II.—APLICACION.

### *Núm. 1. Los animales domésticos.*

631. El Código rural (28 de Septiembre y 6 de Octubre de 1791), contiene algunas disposiciones especiales acerca del daño causado por los animales domésticos. El art. 12 dice: «El daño que los animales de cualquiera clase *entraiga-*

1 Montpellier, 23 de Julio de 1866 (Dalloz, 1868, 2 72)

2 París, 10 de Agosto de 1867 (Dalloz, 1867, 5, 369, núm. 4.)

dos al abandono, hagan en las propiedades ajenas, será pagado por las personas que tienen el gozo de los animales; si son insolventes, los daños serán pagados por los dueños. El propietario que sufra el daño, tendrá el derecho de retener los animales, con obligación de enviarlos en las 24 horas al depósito que á este efecto se designará por la municipalidad. « Esto es lo que se llama la *mise en fourrière*. La ley solo lo autoriza para los animales abandonados; si el dueño ó el guardián está presente, se está en el derecho común.

La ley agrega; «Si son aves de corral de cualquiera especie las que causan el daño, el propietario ó el rancharo que lo sufra, podrá matarlas, pero solo en el lugar y en el momento del daño.» Se entiende por aves de corral á todas las aves domésticas que se crían en los corrales, tales como gallinas, patos, pavos, etc. Aquel que no usa de este derecho riguroso, puede naturalmente reclamar daños y perjuicios. La Corte de Casación lo sentenció así, y esto no es dudoso. (1)

632. Las palomas no están comprendidas en las aves de corral; hay una disposición especial respecto de ellas en el decreto del 4 de Agosto de 1870, cuyo art. 2 dice: «Las palomas serán encerradas en las épocas fijadas por los municipios.» Esto es durante el tiempo de las siembras y de las cosechas, en el que las palomas puen causar grandes daños; el decreto permite á todos matarlas en el terreno como aves de caza, durante el tiempo fijado para que estén encerradas. Si no hubiera un decreto no se tendría el derecho de matar palomas. Pero que haya decreto ó nó, aunque los propietarios usen del derecho que tienen para matarlas, siempre tienen el de pedir daños y perjuicios en virtud del art. 1,385. Esta es la opinión general, excepto el disentimiento de Henrion de Pansey, quien enseña que el derecho de matar pa-

1 Toullier, t. VI, l. 245, núms. 299-301, y las autoridades citadas por Aubry y Rau, t. IV, pág. 769, nota 1, pfo. 448.

lomas es el único desagravio que la ley da á la parte lesionada. El decreto de 1789 no dice esto, y ninguna razón hay para derogar al derecho común. (1)

633. No hay ley especial refiriéndose á las abejas; éstas quedan, pues, bajo el imperio del derecho común. Se ha pretendido que el art. 1,385 no les es aplicable, porque las abejas no pueden ser consideradas como una propiedad privada. El art. 524 contesta á la objeción: considera á los panales como inmuebles por destinación. Es verdad que las abejas pueden tomar su libertad natural, y en este caso, se entiende que nadie es responsable del daño causado por ellas; pero mientras vuelven á sus panales son una propiedad privada, y, por consiguiente, el art. 1,385 es aplicable. La jurisprudencia está en este sentido. Las decisiones judiciales hacen constar hechos de imprudencia ó negligencia que pudieran reprocharse á los dueños de panales. (2) No debe inducirse de esto que el demandante deba probar que el dueño de panales tiene culpa; nada hay que probar, puesto que la ley presume la culpa del propietario, á reserva que éste dé la prueba contraria.

634. Hay una gran analogía en derecho, entre los conejos y las abejas; de hecho, son mucho más perjudiciales; importa, pues, establecer el principio de responsabilidad. Por el momento, solo nos ocupamos de los conejos que son de propiedad privada; es decir, de aquellos que viven en común en conejeras. No debe distinguirse si la conejera está abierta ó cerrada; desde que los conejos pertenecen á un propietario, éste es responsable del daño que causan, en virtud de la disposición general del art. 1,385 (3) Hablaremos más adelante de los conejos que viven al estado libre y que se consideran como animales de caza.

1 Sourdat, t. II, pág. 531, núms. 1,442-1,444.

2 Limoges, 5 de Diciembre de 1860 (Dalloz, 1867, 5, 368). Tribunal de Burdeos, 6 de Junio de 1869 (Dalloz, 1870, 3, 37).

3 Toullier, t. VI, 1, pág. 250, núm. 304, y pág. 355, núms. 309-314.

*Núm. 2. Animales de caza.*

635. ¿El art. 1,385 se aplica á los animales de caza? Es segura la negativa; en efecto, la ley pone una condición para que haya responsabilidad, y es que el animal que causa el daño sea propiedad de la persona declarada responsable; y los animales de caza no pertenecen al dueño del terreno en que éstos se encuentran; luego el art. 1,385 no es aplicable. Así, dice Merlin, un lobo, un coyote, que estaban en un bosque, salieron de él y se llevaron y se comieron á unas ovejas ó á unas aves de corral de la vecindad: no seré responsable, como dueño del bosque.

El derecho antiguo daba á aquellos cuyos campos eran perjudicados por los animales de caza una acción contra el señor del fundo en la extensión del que estaban situadas sus tierras. ¿Cuál era el fundamento de esta acción? En derecho antiguo, como en nuestros días, los animales de caza no pertenecían á nadie, pero los señores tenían el derecho exclusivo de matarlos. Este privilegio traía una obligación, la de garantizar á los propietarios por los perjuicios que los animales causaban á sus cosechas. La obligación estaba fundada en el principio que el art. 1,382 ha consagrado; los señores, teniendo el derecho exclusivo de caza, se les podía imputar como culpa el haber dejado multiplicarse los animales en lugar de matarlos; y por otro lado, los propietarios, no teniendo el derecho natural de destruir á los animales salvajes que destruían sus campos, justo era que tuviesen un recurso contra los que ejercían el derecho con su exclusión.

Este estado de cosas ha cambiado mucho con las leyes de 4 de Agosto y 11 del mismo mes de 1789, que han abolido el derecho exclusivo de caza y han otorgado á todos los propietarios el derecho de matar á los animales salvajes que encuentren en sus terrenos. El motivo excepcional que jus-

tificaba la responsabilidad admitida en el antiguo derecho, habiendo cesado, cesó también la responsabilidad. (1)

636. ¿Es esto decir que los propietarios de bosques en que hay animales están libertados de toda responsabilidad por los daños que dichos animales causen? Quedan sometidos al derecho común de los arts. 1,382 y 1,383. Si, pues, hay una culpa que achacarles, son responsables por ella. El principio no es dudoso, puesto que es la aplicación de una regla general. ¿Pero, puede decirse que los dueños de bosques tengan culpa? (2) No hay ninguna culpa que reprocharles por el solo hecho de que los animales encuentren abrigo en sus bosques; esto sucede sin su voluntad y no tienen además ningún medio de impedirlo. Ninguna ley y ningún principio les obliga á destruir á los animales que están en sus terrenos. (3) Los vecinos, en cuyos campos entran los animales, tienen el derecho de matarlos; este derecho basta, en general, para la salvaguardia de sus intereses.

¿Había culpa por el único hecho de que el propietario no caza? No, pues si tiene el derecho de cazar, no hay ninguna ley que le imponga la obligación de preservar á sus vecinos del daño que puede resultarles por la multiplicación de los animales de caza. La Corte de Casación lo sentenció así. En el caso, el primer juez había aplicado al propietario del bosque los arts. 1,382 y 1,383, fundándose únicamente en que el daño había sido causado por unos ciervos y gamos que vivían habitualmente en su propiedad, que no cazaba ni hacía cazar en ella, y que así mantenían en su casa á dichos animales. La Corte de Casación recuerda que

1 Merlin, *Repertorio*, en la palabra *Animales de caza*, núm. 8 (tomo XIII, págs. 107 y siguientes), y todos los autores (Aubry y Rau, tomo IV, pág. 770, nota 6, pfo. 448). La jurisprudencia esta conforme. *Denegada*, 19 de Julio de 1859 (Dalloz, 1860, 1, 425).

2 Aubry y Rau, t. IV, pág. 770, nota 7, pfo. 448, y los autores que citan.

3 Tribunal de Rouen, 23 de Junio de 1858 (Dalloz, 1858, 3, 74, 2º caso).

según los términos de los arts. 1,382 y 1,383, el propietario del bosque no podía ser declarado responsable por el daño causado á sus vecinos por animales existentes en sus bosques, al estado de libertad, sino cuando el daño proviniera de una culpa que se le pudiera imputar como resultado de su hecho, de su descuido ó de su negligencia. Y en la sentencia atacada no constaba ninguna culpa á cargo del demandado. La Corte dice en qué pudiera consistir la culpa. No se alegaba que el propietario del bosque que haya atraído á los animales, que los haya detenido ó haya favorecido su multiplicación; tampoco constaba que el propietario hubiese dejado multiplicarse dichos animales prohibiendo á los vecinos destruirlos ellos mismos ó mandarlos destruir. La Corte concluye que *en tales circunstancias* el único hecho de no haber cazado ni hecho cazar no constituía culpa para el propietario del bosque. (1)

Así, el hecho de no cazar y por ende de dejar multiplicarse los animales de caza, puede hacerse una culpa si el dueño del bosque no deja que los vecinos destruyan dichos animales. El Tribunal de Rambouillet lo sentenció así en una sentencia muy bien motivada. Asienta en principio que el hecho de que los animales salvajes se abriguen en un bosque, es un caso fortuito, en este sentido, que su instinto es el que los lleva, sin que el propietario nada haya hecho para atraerlos, retenerlos y que se multipliquen; si causan perjuicios á los vecinos, esto es un accidente, una plaga natural de que el propietario del bosque no puede ser responsable. Se dirá en vano que los animales se multiplican por la negligencia del dueño del bosque que no los caza; no hay culpa en no hacer lo que no manda se haga ninguna ley. Los vecinos tienen el derecho de matar á los animales que destruyen sus campos. ¿Pero será éste su único derecho? El Tribunal dice, aquel cuya propiedad es causa de una plaga

1 Casación, 4 de Diciembre de 1867 (Daloz, 1867, 1, 456).

natural que perjudica á la propiedad ajena, está obligado á destruir por sí esta causa, ó dar á su vecino entrada en su heredad, y permitirle destruir á los animales á sus costas, reembolsando el monto del daño causado por la destrucción. Aquí se presenta una duda. Es en nombre de la equidad más bien que del derecho, como se impone al propietario de un bosque la obligación de dejar á sus vecinos penetrar en él para destruir á los animales que lo habitan; pero ¿basta la equidad para engendrar una obligación? Los jurisconsultos romanos dicen que debe permitirse lo que es útil á los vecinos y que no los perjudica. Se invoca esta máxima tradicional, pero, en rigor, se podría desecharla, puesto que nuestras leyes no la consagran. En definitiva, hay un vicio, y se llena con la jurisprudencia. El Tribunal de Rambouillet concluye que si el propietario del bosque rehusa destruir sus animales y dejarlos destruir por los vecinos, esto constituye una culpa que lo obliga á reparar el daño causado por la multiplicación de los animales salvajes. (1)

Cuando el propietario del bosque caza, la cuestión es más fácil de decidir. Si consta que el propietario con sus cazas y batidas frecuentes hizo lo que de él dependía para destruir, alejar ó dispersar á los animales existentes en su bosque, y que por otra parte, no se alegue ninguna otra culpa á su cargo, no es responsable. (2) Decimos si no hay ninguna culpa á su cargo, pues el solo hecho de cazar no liberta al propietario de su responsabilidad. Si, para procurarse los gustos de la caza, la hace guardar severamente, y si por su misma manera de cazar, favorece la multiplicación de los animales, causa por este hecho un daño á sus vecinos, y por consiguiente, es responsable. (3) Por aplicación de estos principios el Tribunal de Rouen condenó á daños y perjuicios al

1 Sentencia de 30 de Diciembre de 1859 (Dalloz, 1860, 5, 332).

2 Denegada, 19 de Julio de 1859 (Dalloz, 1860, 1, 425), y 15 de Enero de 1872 (Dalloz, 1872, 1, 212).

3 Denegada, 10 de Junio de 1863 (Dalloz, 1863, 1, 369).

adjudicatario de la caza de un bosque por haber por su hecho multiplicado los ciervos y las gamas; en la primera época de su contrato, había cazado á los ciervos sin matar una sola hembra: resultó que éstas más sedentarias que los machos se multiplicaron y se hicieron perjudiciosas. Había en esto un hecho que constituía una culpa. (1) La Corte de Casación ha sentenciado en el mismo sentido que había lugar á responsabilidad cuando las liebres se guardan y mantienen en los bosques para el placer de la caza. (2) En una sentencia reciente se lee que los locatarios de un bosque han favorecido, conservando á las crías, la multiplicación de los javalís, que se hizo asombrosa y causaron daños diarios á los propietarios vecinos; que el bosque era guardado por un personal numeroso, de tal suerte que los vecinos no podían matar á los javalís que se abrigaban en el bosque y solo salían de noche. En este estado de hechos, dice la Corte, la sentencia atacada hizo una justa aplicación del art. 1,382 declarando á los locatarios responsables. (3)

La Corte de Casación casi siempre pronuncia sentencias de denegada en semejante materia, la dificultad siendo ordinariamente una cuestión de hecho cuya apreciación no es de su resorte. (4) Se ha levantado una cuestión de derecho que no lo es: ¿deben los colindantes citar al propietario del bosque antes de promover contra él? La negativa es segura. En efecto, los arts. 1382 y 1383, no exigen esta condición para la responsabilidad que establecen; y no la podrán exigir, puesto que lo más á menudo el delito ó el cuasidelito son imprevistos, lo que hace imposible la puesta en mora. (5)

637. ¿Se aplican estos principios á los conejos que viven

1 Renen, 6 de Mayo de 1858 (Daloz, 1858, 3, 73).

2 Denegada, 24 de Julio de 1860 (Daloz, 1860, 1, 426), 10 de Junio de 1863 (Daloz, 1863, 1, 369)

3 Denegada, 31 de Mayo de 1869 (Daloz, 1870, 5, 339).

4 Denegada, 27 de Febrero de 1864 (Daloz, 1864, 1, 212).

5 Denegada, 10 de Junio de 1863 (Daloz, 1863, 1, 369).



en los bosques? Hé aquí el interés de la cuestión. Los conejos de garena son una propiedad privada, y por consiguiente, se les aplica el art. 1,385 (núm. 634). Si, pues, los conejos de bosques son asimilados á los de garenas, resultará que los propietarios de los bosques serán responsables por el daño que los conejos causen, por el único hecho de que vivan en los bosques; mientras que si los consideran como animales de caza, el art. 1,385 no es ya aplicable, y el propietario no podía ser demandado por daños y perjuicios sino en virtud del art. 1,382; es decir, si hay una culpa que reprocharle. Merlin había creído que por la palabra *garena* la ley entendía toda especie de bosques en que establecen los conejos sus moradas. Más tarde abandonó esta opinión calificándola de error. Denisart define la *garena* un lugar destinado á criar y alimentar conejos. El Diccionario de la Academia dice, en este sentido, que la *garena* es un lugar del campo en que hay conejos y en el que se tiene cuidado de conservarlos. Estos términos dan á entender claramente que un bosque en que hay conejos no es únicamente una *garena*, y que se vuelve tal cuando el propietario tiene cuidado de disponerlo de manera que los conejos que en él se hallan puedan conservarse allí. Así, la cuestión de saber si un bosque es una *garena*, es una cuestión de hecho. Acabamos de decir cuáles son las consecuencias jurídicas de esta distinción: si el bosque es una "garena" se aplica el artículo 1,385, y si el bosque no es una "garena, se" está bajo el imperio de los arts. 1,382 1,383. (1)

Hay una sentencia en este sentido de la Corte de Casación. Hace constar de hecho que existían muchos conejos en el bosque perteneciendo al demandado; que la intención

1 Merlin, *Repertorio*, en la palabra *Animales de caza*, núm. 8 (tomo XIII, págs. 112 y siguientes.; *Cuestiones de derecho*, en la palabra *Animales de caza*, pág. II (t. VII, pág. 406).

del propietario era la de acostumbrar á sus conejeras á los animales que las ocupaban, que les había proporcionado conejeras permanentes y no los había dejado al aire libre propiamente dicho, errantes de un punto á otro sin fijarse en ninguna parte. El propietario habiendo hecho en su bosque una "garena" abierta, la Corte concluyó que era responsable por daños causados por estos animales de que era propietario. No está en el art. 1,385, pero lo aplica. (1)

638. Cuando los bosques no forman una "garena," los conejos que se hallan en ellos son asimilados á animales de caza. De esto resulta que el propietario de los bosques no lo es de los conejos y no se le podía hacer responsable en virtud del art. 1,385, por el daño que éstos causen. Solo sería responsable en virtud de los arts. 1,382 y 1,383; es decir, cuando había alguna culpa que achacarle. ¿Cuándo hay culpa? Se aplica el derecho común que rige á los animales de caza.

Unos conejos se establecieron en un bosque, se multiplicaron en él, y dañaron á los terrenos vecinos. ¿Es responsable el propietario por este solo hecho? Nó, dice Toullier, si no fué por su hecho como los animales se fijaron ahí y se multiplicaron; desde luego, no hay negligencia que atribuirle, no hay cuasidelito; luego no hay responsabilidad. (2) Una sentencia de la Corte de Casación establece claramente la distinción entre los conejos de "garena" y los conejos que se consideran como de caza. Los conejos que se encuentran en un bosque por efecto del instinto que los reúne ahí, sin que el propietario nada haya hecho para atraerlos y aun á pesar suyo, son reputados como animales salvajes; el propietario no responde por los daños que hagan en las tierras vecinas, sino en el caso en que los haya dejado multiplicarse por culpa suya, por su negligencia ó su imprudencia, no queriendo

1 Denegada, 23 de Noviembre de 1846 (Dalloz, 1847, 1, 29).

2 Toullier, t. VI, 1, 254, núm. 308.

destruirlos por sí, y rehusando á los vecinos que se lo pidieron, el permiso para destruirlos. (1)

Así, el propietario del bosque no está obligado á destruir por sí los conejos que se multiplican en él, ninguna ley ni ningún principio lo obligan á ello; pero la jurisprudencia admite que debe permitir á los vecinos destruir á estos animales perjudiciosos; si se niega, causa un daño á los colindantes por su hecho, y se le puede aplicar el art. 1,382. Transladamos, en cuanto al principio, á lo que fué dicho más atrás (núm. 636). La Corte de Casación aplica á este caso la máxima romana: *In suo alii hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum inmittat*. Dudamos que este principio pueda ser aplicable á un propietario que nada hace en su fundo y que solo permite que los animales se multipliquen. A decir verdad, solo hay una regla de equidad para obligar al propietario á destruir por sí mismo los conejos que viven en sus bosques. (2) Con más razón no tiene culpa el propietario que caza y hace *arreadas* en sus bosques. (3)

Cuando los conejos sirven á los placeres de la caza, no hay ya duda, son animales de caza, y el propietario del bosque es responsable del daño que causan. Aquí puede invocarse el principio que sirve de base á la responsabilidad de los arts. 1,382 y 1,383, es que el propietario no puede usar de su derecho de propiedad perjudicando los derechos de sus vecinos. La jurisprudencia está en este sentido. Se lee en una sentencia de la Corte de Casación que el propietario mantenía y hacía guardar cuidadosamente en sus bosques

1 Denegada, 13 de Enero de 1829 (Dalloz, en la palabra *Responsabilidad*, núm. 738). Casación, 21 de Agosto de 1871 (Dalloz, 1871, 1, 112).

2 Denegada, 3 de Enero de 1810, y 14 de Noviembre de 1816 (Dalloz, en la palabra *Responsabilidad*, núm. 740); 7 de Agosto de 1851 (Dalloz, 1858, 5, 743). Sentencia del Tribunal de Falaise, 9 de Febrero de 1860 (Dalloz, 1860, 3, 32).

3 Sentencia del Tribunal de Namur de 5 de Febrero de 1874 (*Pacificrisia*, 1875, 3, 104).

un gran número de conejos para el placer de la caza. Esto bastaba para justificar su condenación. (1)

La responsabilidad del propietario fundándose en una culpa, el Tribunal que lo condena á reparar el daño debe comprobar la culpa. No basta establecer que hay daño causado. Por muy considerable que sea el daño, no hay lugar á condenar al propietario, si no puede imputársele ninguna culpa. La Corte de Casación casa las sentencias que se limitan á comprobar que los daños son cometidos por los conejos de un bosque, sin comprobar á cargo del propietario ningún hecho que implique una culpa suya. (2) Esto es la aplicación del derecho común.

Se aplica igualmente el derecho común cuando la parte lesionada tiene culpa. Esto no basta para liberrar de toda responsabilidad á aquel que ha causado el daño, pero el Tribunal puede tener en cuenta la imprudencia de aquel que sufre el perjuicio para moderar los daños y perjuicios. Un propietario establece una almáciga en medio de un bosque, sin protegerla con cercas; esto es una gran imprudencia, puesto que todos saben que los conejos atacan de preferencia á las plantas tiernas; el Tribunal redujo, en consecuencia, la indemnización debida á la parte lesionada. (3)