

# LA PROBLEMÁTICA DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO POR RESPONSABILIDAD CIVIL EN MÉXICO

Antonio Fernández Fernández



Porque enseñaron a otros para formarlos mejores ciudadanos y más útiles al manejo de los negocios públicos, mas no sólo durante su vida enseñan estos varones e instruyen a los que desean saber, sino que aun después de su muerte hacen lo mismo por medio de los documentos que dejaron en sus escritos

*M.T. Cicerón. Libro de los Oficios*

## I. PLANTEAMIENTO

En México, durante todo el siglo veinte, los tribunales conocieron muy poco de juicios por responsabilidad civil o daño moral, y no por que se hayan producido pocos casos, sino porque que los afectados y los litigantes no estaban habituados a demandar por tales casos; a su vez, los jueces tampoco se atrevían a resolver respecto de este tipo de demandas. Con todo ello, podemos observar que había una falta de cultura de exigir la reparación del daño por responsabilidad civil o daño moral, mientras que en otros países, y principalmente en los Estados Unidos de Norte América, es de lo más común este tipo de demandas, habiendo una cultura muy generalizada para demandar, incluso cayendo en excesos y frivolidad en algunos tipos de demandas.

Podríamos decir que durante la posrevolución y todo el régimen priista (1917-2000) se reprimió todo indicio de demanda por responsabilidad o daño moral; parecía que era una política desarrollada desde los mismos órganos del Estado, y las pocas demandas que se interponían no prosperaban, o solo en casos muy especiales. Tal vez el propio Estado pensaba que, de darle trámite a esas demandas, tarde o temprano llegarían a demandarle también a él la responsabilidad civil que generaba, y eso no le convenía, por ello era

mejor no permitir que se desarrollara una cultura de hacer responsable de la reparación del daño a quien lo cause.

Por todo lo anterior, los litigantes no han desarrollado una verdadera cultura de la demanda por responsabilidad civil y daño moral, cosa que tampoco han hecho los jueces, pues se quedaron en el pasado y solo algunos, sobre todo los más jóvenes, han empezado a generar demandas en esta materia, muchos de ellos encausados por organizaciones de la sociedad civil, que buscan generar una cultura de la legalidad. Es a partir del año 2000 que se ha venido iniciando una cultura de la demanda por este tipo de ilícitos, derivado también de la famosa lucha contra el narco que emprendió el expresidente Felipe Calderón, las organizaciones civiles han venido pugnando por que el Estado se haga responsable de los daños que causa, y sea obligado a reparar daño. Para ello, los tribunales y la Suprema Corte de Justicia han venido resolviendo mediante sentencias a favor de la reparación del daño.

Sin embargo, todavía falta mucho para estar en los estándares internacionales, en donde los particulares demandan la reparación del daño por responsabilidad civil o daño moral y que los tribunales resuelvan satisfactoriamente. Uno de los principales problemas que se enfrenta en este tipo de procesos, está en la forma de evaluar los daños y perjuicios; es ahí en donde se centra la cuestión principal en este tipo de juicios, puesto que las partes tienen que acreditar los montos de los daños y perjuicios causados, y para ello tienen que contratar peritos especializados en la materia, proporcionando cada parte su peritaje, los cuales normalmente son incompatibles entre ellos. El juez, por lo tanto, nombra un tercer perito, que es el llamado “tercero en discordia”, siendo precisamente en este punto donde los que deciden son los peritos terceros en discordia, asimismo, son estos quienes, en muchos casos, se venden al mejor postor realizando un peritaje a modo en el que el juez se basará para determinar el monto de la reparación del daño en su sentencia, misma que estará totalmente fuera de la realidad y que va a afectar a una de las partes, pues será desproporcionado el monto de los daños y perjuicios, ya sea a la alza o a la baja.

Por lo que hemos visto, hay en todo el entramado procesal una parte muy débil, que son los peritos, pues son ellos los que finalmente deciden el monto de la responsabilidad y de la condena. Por ello, el país necesita contar con un equipo de peritos mejor preparados, pues muchos de ellos adolecen de una buena preparación en la materia que dictaminan, en virtud que los sueldos actualmente son muy bajos y tal vez por ello se prestan a la corrupción. También se requiere de un órgano de supervisión que controle la forma de realizar sus peritajes. Una vez resuelto todo lo anterior, tendremos un mejor grupo de peritos y resoluciones más equitativas.

Por lo anterior, se puede observar que en México se presenta un grave problema en la forma en que funciona la responsabilidad civil, por ello procederemos primero a definir en qué consiste, para después desarrollar algunos tópicos sobre el tema.

El concepto de responsabilidad es abstracto y genera una gran cantidad de definiciones; así tenemos que, tanto en la vida diaria como en el derecho, es uno de los más comunes. Constantemente hacemos referencia al concepto “responsable y responsabilidad” que, como bien señala Saenz Encinar,<sup>1</sup> es uno de los más utilizados por los seres humanos. En diferentes circunstancias podemos emplear dichos conceptos, desde que nuestros padres nos dicen que somos responsables de tender la cama una vez que nos hayamos levantado, hasta cuando el policía de tránsito nos dice que somos responsables de darnos una vuelta prohibida. Estos conceptos, aunque señalen lo mismo, son diferentes por su ámbito de aplicación. Podemos pasar desde la responsabilidad moral, espiritual, gremial, política, hasta llegar a la responsabilidad jurídica, que es la que nos ocupa en este caso.

La responsabilidad civil es la obligación que se genera para la reparación de los daños y/o perjuicios derivados de un incumplimiento de un contrato o de la ley.

La obligación de reparar los daños y/o perjuicios se puede derivar de un incumplimiento contractual o extracontractual, y es una forma por la que el derecho compensa el desequilibrio económico por la pérdida causada al deudor, la cual se puede dar mediante la restitución de las cosas al estado en que se encontraban, o de lo contrario mediante una indemnización monetaria.

Como en todas las obligaciones, la responsabilidad civil finalmente se cubre mediante un pago, que es la firma en que se puede liberar de las obligaciones en general.

Por existir diversas formas de concebir la responsabilidad, para realizar un análisis más amplio, tenemos que partir desde la estructura de la teoría general del derecho, lo cual nos dará las bases para entender el concepto de responsabilidad en las diferentes ramas del derecho.

La responsabilidad se ha desarrollado sobre todo en el ámbito civil, pero desde luego teniendo presencia también en el ámbito penal, ya que ésta se extiende prácticamente a todas las áreas del derecho, como es en el ámbito administrativo, fiscal, laboral, mercantil; pero en donde se ha desarrollado muy poco en México es en el ámbito político.

---

<sup>1</sup> SANZ ENCINAR, Abraham, *El concepto Jurídico de Responsabilidad en la Teoría General del Derecho*, Universidad Autónoma Metropolitana, México, 1998.

De esta forma, tenemos que el concepto de responsabilidad es parte vital de todo ordenamiento jurídico, pues como lo ha establecido Hans Kelsen, en todo orden jurídico debe existir una norma que lleve consigo una sanción, la cual en muchos casos obliga a responder de los daños causados y particulariza como responsable a una persona determinada, conformando con ello la norma perfecta.

Existe la discusión en cuanto a la naturaleza de la responsabilidad civil, preguntándose si es una obligación derivada del incumplimiento de una obligación o una nueva obligación independiente del incumplimiento que le dio origen. Hay opiniones a favor y en contra respecto de cada una de las posiciones, sin embargo, considero que es tan amplio el mundo de la responsabilidad civil, que en algunos casos puede ser una continuación de la obligación incumplida y en otros una obligación nueva. No tenemos que ser tan absolutistas para adoptar una sola como la posición válida.

## II. TIPOS DE RESPONSABILIDAD

Dentro de las formas de estructurar la responsabilidad civil, tenemos principalmente dos tipos, el primero el de la Responsabilidad Subjetiva, y segundo la Responsabilidad Objetiva, cuyas diferencias son notables y muy importantes para determinar e imputar el daño a un responsable.

### A. LA RESPONSABILIDAD SUBJETIVA

En este sistema de responsabilidad, la característica principal es la conducta, siendo la culpa del autor de la conducta la determinante para la imputabilidad de la responsabilidad. Por ello, es muy importante en cada caso de responsabilidad analizar detalladamente la acción u omisión y el grado de culpa en que incurrió para determinar la responsabilidad.

En el derecho mexicano, el Código Civil para el Distrito Federal (hoy ciudad de México) determina la culpa en su artículo 2025, que dice: “Hay culpa o negligencia cuando el obligado ejecuta actos contrarios a la conservación de la cosa o deja de ejecutar los que son necesarios para ella”.

En este caso, se refiere únicamente a la obligación que tiene una persona respecto de las cosas que tiene en posesión, dejando al margen todas las demás obligaciones. Pero, siguiendo el mismo principio, se traduce en que el obligado debe actuar con sumo cuidado y con la mayor destreza posible para la realización de la conducta.

Por lo anterior, todos tenemos en nuestro actuar la obligación de hacerlo con el mayor de los cuidados y tomando todas las medidas de precaución

necesarias para no causar algún daño, pues cualquier daño que se llegue a producir por no conducirnos de la mejor forma posible, nos hará responsables de su reparación, afectando directamente nuestro patrimonio.

La doctrina ha desarrollado estudios respecto de la responsabilidad civil y clasificado en diversos tipos, pero nuestro código civil contiene disposiciones muy escuetas al respecto, y adolece de un desarrollo claro y profundo para delimitar la responsabilidad objetiva de la subjetiva y con ello poder identificar las características de cada una de ellas. Por esto es que la Asamblea de Representantes o la próxima Cámara de Diputados de la Ciudad de México, debe de tener realizar una reforma al código, y en uno de los puntos sería el referente al capítulo denominado “De las Obligaciones que nacen de los actos ilícitos”.

## B. LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA

Es, tal vez, la más importante de los diversos tipos de responsabilidad, por lo que la doctrina ha dedicado más tiempo para analizarla, y se encuentra principalmente regulada en el artículo 1913 del Código Civil, que dice:

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

La responsabilidad objetiva también es conocida como responsabilidad por riesgo creado, e implica que cualquier situación que genere por su propia naturaleza un peligro para los terceros, se tiene como una responsabilidad objetiva, esto es, que para determinar quién es el responsable no se tenga que analizar la conducta y con ello el grado de culpa del causante, sino que por el simple hecho de encontrarse en este supuesto de riesgo, se es responsable y se tiene que reparar el daño generado, y en su caso los perjuicios causados.

Por lo anterior, tenemos que un solo artículo contiene los presupuestos de la responsabilidad objetiva, con lo cual resulta muy pobre la regulación de un tema tan amplio, por lo que debemos propugnar por una mayor regulación y de esta forma cubrir lagunas difíciles de resolver por parte de los juzgadores, quienes tienen un campo de acción muy amplio para dictar sus sentencias, y que en muchos casos, precisamente por falta de regulación, dejan de condenar al responsable por no encontrar elementos directos y claros que impliquen la responsabilidad y su reparación del daño, por lo cual

debemos desarrollar una cultura de la reparación del daño dentro de los juzgados y entre los litigantes.

De esta la forma, tenemos que la responsabilidad objetiva es la que de mejor forma garantiza la reparación del daño, pues no tiene que entrar al estudio de la culpa y solo analiza el resultado, por lo que, en un sistema jurídico tan ineficiente como el mexicano, resulta benéfico que de una forma directa y sin necesidad de un amplio análisis de cada caso, se tenga al responsable. Esto ha generado que en ciertos ámbitos se desarrollen los seguros contra daños y con ello se protejan de situaciones de riesgo que puedan dañar su economía, como, por ejemplo, el seguro de automóvil.

Para lo anterior, en el presente trabajo se analiza la responsabilidad dentro de la teoría general del derecho, que es la base para conocer la responsabilidad civil, penal y cualquier tipo de responsabilidad en las diferentes áreas del derecho, la cual han estudiado juristas de la talla de Kelsen, Hart y Ross, quienes realizaron estudios para tratar de explicar los elementos que la conforman.

### III. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Toda responsabilidad civil tiene ciertos elementos que le dan la fuerza obligatoria para ser cumplida, por ello desarrollaremos cada uno de ellos.

#### A. EL INCUMPLIMIENTO DE UNA OBLIGACIÓN

En este primer elemento encontramos que para toda responsabilidad debe de existir un deber incumplido por parte del deudor, ya sea de tipo contractual o extracontractual, que por ello se es deudor. En este caso la responsabilidad puede ser directa o indirecta, como es el caso de los incapaces, en donde responden por ellos quien esté a su cargo.

En el mundo de las obligaciones no debemos olvidar que se reducen a la obligación de hacer, no hacer y de dar. Sobre éstas giran todas las responsabilidades que existen, por eso se dice que son números cerrados, es decir, no puede haber más obligaciones que las señaladas, claro que dentro de esta terna de obligaciones caben todo tipo de obligaciones en específico.

#### B. LA GENERACIÓN DE UN DAÑO O UN PERJUICIO

Este presupuesto es importante porque, en la medida en que se cause un daño, se genera la obligación de repararlo, teniendo como concepto de daño:

“Toda pérdida o menoscabo que sufre una persona en su patrimonio o en su persona. Y por perjuicio la privación de una utilidad por el daño causado”.

Existen daños totalmente materiales como la destrucción de un objeto por parte de un tercero, causando un detrimento en el patrimonio de su dueño y, por lo tanto, el deudor tiene la obligación de reponer el objeto por otro igual, o en caso de ser un objeto único, como una obra de arte, en que no se puede reponer el objeto dañado, se tiene que cumplir la obligación mediante un pago por el valor de la cosa.

En el caso del perjuicio, tenemos que en muchos de los casos en que se causa un daño también se genera un perjuicio, al dejar de recibir una ganancia lícita, por ejemplo, en el caso de un automóvil destinado al servicio UBER. Al ser dañado el auto y que por su reparación tendrá que pasar unas semanas en el taller mecánico, el dueño puede pedir que se le cubra además del daño causado, los daños y perjuicios por todo el plazo en que permanezca en el taller, debiendo hacer un cálculo de sus ingresos promedio que percibía el auto en sus funciones de taxi.

En los casos de responsabilidad civil que llegan a los tribunales, se tiene como base para el pago del daño y del perjuicio causado, la obligación de acreditar dicho daño y perjuicio causados, pero para ello debe proporcionar las pruebas fehacientes, así como la cuantificación de los montos totalmente claros y fundamentados. Situación en que, los litigantes, en muchos casos por desconocimiento o imposibilidad, no proporcionan dichas pruebas y presupuestos de daños y perjuicios, y por ello el juzgador se ve imposibilitado para dictaminar correctamente.

### C. LA VINCULACIÓN CAUSA-EFECTO

Otro elemento básico para la reparación del daño derivado de la responsabilidad civil es la relación de debe de existir entre la causa y el efecto, es decir, la correlación entre el daño causado y la responsabilidad generada por ello, como lo establece el artículo 2110: “Los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse”.

Esta relación es fundamental para que el deudor esté obligado a la reparación del daño, puesto que, de no darse, estaríamos ante la posibilidad de que no pudiera haber un sujeto obligado a ello.

Sin embargo, nos falta en nuestras legislaciones una obligación que existe en el derecho anglosajón, que se denomina “obligación punitiva” o “daños punitivos”, en virtud de la cual el culpable que causó el daño por diversas faltas que pudieron haberse evitado, deberá responder de una forma más alta,

es decir, que además del monto del daño causado y de los perjuicios, deberá cubrir una cantidad extra a modo de pena por todos los incumplimientos que generaron el daño, como por ejemplo la falta de mantenimiento al aparato que causó el daño, y que de haberse realizado se hubiere evitado.

La relación causa-efecto es estudiada por diversos autores en donde se presentan diversas teorías al respecto. Sin embargo, el Código Civil establece que los daños y perjuicios deben de ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, que la que toma la teoría de la causa próxima.

Al respecto existe una tesis jurisprudencial, marcada con el número de Registro 813305:

CAUSA DIRECTA E INMEDIATA.—El artículo 2110 del Código Civil del Distrito Federal y Territorios Federales, dispone que los daños y perjuicios deben de ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación. Este precepto es aplicable supletoriamente en materia mercantil. Ahora bien, por causa debe entenderse causa eficiente, o sea el factor determinante, de tal suerte que por el incumplimiento de la obligación se produzcan necesariamente daños y perjuicios. Si el incumplimiento de la obligación es solamente un factor secundario opera subordinado a otros factores, entonces no puede estimarse que sea la causa directa e inmediata de los daños y perjuicios.

#### D. DOLO O CULPA DEL DEUDOR

Estos elementos han sido estudiados desde la época del derecho romano en múltiples formas, pasando desde luego por el Código de Napoleón, hasta llegar a los códigos actuales, en donde, por ejemplo, el Código Civil, como ya lo comentamos, establece un acercamiento a la definición de culpa en el artículo 2025: “Hay culpa o negligencia cuando el obligado ejecuta actos contrarios a la conservación de la cosa o deja de ejecutar los que son necesarios para ella”.

Sin que el código definiera expresamente la culpa, establece solo una referencia con relación a los bienes, cosa que se le critica por ser demasiado parca y limitada a una situación concreta, dejando fuera de su ámbito de aplicación demasiadas situaciones. Además de no diferenciarse la culpa del dolo, por lo que la jurisprudencia ha tratado de esclarecer de mejor forma en qué consiste la culpa, en la tesis No. 174112. Novena época:

CULPA EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL SUBJETIVA.—Su Concepto Y Clasificación.—La culpa en la responsabilidad civil subjetiva supone un hecho que se ejecu-



ta ya sea con dolo, imprudencia, negligencia, falta de previsión o de cuidado, y se divide en intencional y no intencional; la primera ocurre cuando el hecho se realiza con dolo, es decir con ánimo perjudicial, mientras que la segunda consiste en la conducta ejecutada con imprudencia o negligencia, es decir aquel acto en que debiendo prever el daño no se hace.

Doctrinalmente, la culpa se clasifica de diversas formas. Tenemos, por un lado, la culpa en sentido estricto y culpa en sentido amplio. La culpa en sentido estricto a su vez se subclasifica en culpa inconsciente y culpa consciente; también se clasifica en culpa grave y culpa leve, que de manera indirecta el Código Civil en diversas disposiciones, va comentando de acuerdo al grado de responsabilidad en situaciones concretas. Para mí, lo más importante es que el juzgador pueda descifrar en cada caso el grado de responsabilidad, y con base en ello fundar su resolución, por lo que las clasificaciones ayudan a encuadrar de mejor forma el grado de culpa.

En cuanto al dolo, considero que se sitúa en un grado de responsabilidad superior a la culpa, porque ello implica directamente la violación de un principio general del derecho, puesto que es un vicio del consentimiento que nos lleva a la nulidad del acto. Por ello, en el capítulo de contratos, el Código Civil establece en su artículo 1815: “Se entiende por dolo en los contratos cualquier sugestión o artificio que se emplee para incidir a error o mantener en él a alguno de los contratantes...”.

Por ello, tenemos que a la responsabilidad por dolo no se puede renunciar, y en todos los casos en que exista dolo hay responsabilidad, a diferencia de la culpa que no en todos los casos genera responsabilidad directamente.

#### IV. MONTO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Uno de los principales problemas de los juicios de reparación del daño es la determinación del monto a demandar por parte de los litigantes y el monto a condenar para los jueces. Éste ha sido el verdadero dilema, puesto que en muchos casos los litigantes simplemente ponen una cantidad totalmente fuera de la realidad, siendo una simple ocurrencia del litigante el monto a demandar, sin base alguna, y mucho menos sin un peritaje que lo fundamente. Estos son los problemas que enfrentan los juicios de reparación del daño; sin ello no puede haber certeza en las resoluciones de los tribunales.

Como lo hemos comentado con anterioridad, el Código Civil establece que todas las personas responden de sus deudas con todo su patrimonio,

como lo establece el artículo. 2964: “El deudor responde del incumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquellos que, conforme a la ley, son inalienables o no embargables”.

La principal obligación para la reparación del daño es la restitución de las cosas al estado que se tenían hasta antes de causarse el daño; además, en su caso del pago de daños y perjuicios, que en caso de resultar imposible el resarcimiento, se debe de realizar el pago correspondiente.

Tenemos, además, que el artículo 1915 establece que la reparación del daño debe consistir a elección del ofendido, en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.

En nuestro país existe un grave problema en la interposición de los juicios por responsabilidad civil o daño moral, pues muy pocos litigantes fundamentan de una manera clara y lógica el monto de los daños y perjuicios, y debido a ello los jueces tampoco están acostumbrados a condenar sobre daños y perjuicios, y menos si la parte actora no proporciona elementos incontrovertibles. En este aspecto estamos muy atrasados, pues en los Estados Unidos es de lo más normal demandar los daños y perjuicios y que los jueces condenen a ello. Y son tan importantes que puede ser la parte principal del monto a condenar; en ello incluso se ha llegado a un exceso de demandar por cualquier motivo, resultando en ocasiones absurdos y sobre todo en casos de daño moral.

En México, tenemos que desarrollar una cultura de la responsabilidad civil, y en la medida de ello se evitarán abusos en la violación de derechos o contratos, pues resultaría demasiado costosa su reparación, estableciendo con ello el estado de derecho y de certeza jurídica, que es lo que más necesita nuestro país.

La indemnización puede ser de dos tipos, compensatoria o moratoria, dependiendo de cada caso. Será compensatoria cuando sea para resarcir daños y/o perjuicios, derivados de la falta de cumplimiento de una obligación, y será moratoria cuando sea únicamente por el retraso en el cumplimiento de una obligación.

## V. EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD

En el derecho siempre hay excepciones que confirman la regla, y en el caso de la responsabilidad civil, así como tratamos a la culpa y el dolo que nos generan una obligación para el deudor, también hay casos en los que se causa un daño, pero no se tiene la responsabilidad de su reparación por existir excluyentes de responsabilidad.

De esta forma tenemos, entre los excluyentes de responsabilidad, el caso fortuito o fuerza mayor, como la principal causa de exclusión de responsabilidad por ser de naturaleza imprevisible e inevitable, en lo cual no hay culpa y mucho menos dolo, y que ya sea por un acontecimiento de la naturaleza o por un caso fortuito que le impide realizar su obligación.

También pueden ubicarse en los excluyentes los casos de los que habla la teoría de la imprevisión, en la cual, por cambiar inesperadamente las condiciones de la contratación, de tal forma que casusa un grave desajuste en las prestaciones, como el caso de una gran devaluación una sequía inesperada, las partes están obligadas a ajustar sus prestaciones de tal forma que no haya tanta desproporción, como lo establece el artículo 1796 del Código Civil.

## VI. CONVENIO DE EXCLUSIÓN DE RESPONSABILIDAD

Dentro de las posibilidades que se tienen para pactar en los contratos, está la posibilidad de no ser obligado a responder de algunos incumplimientos, como es el caso de la Responsabilidad Civil que establece el artículo 2117 del Código Civil, que dice: “La responsabilidad civil puede ser regulada por convenio de las partes, salvo aquellos casos en que la ley disponga expresamente otra cosa...”

Dentro de los derechos u obligaciones que se pueden renunciar, tenemos como regla general todos los derechos del orden privado, con excepción de los emanados de leyes de orden público e interés social, y dentro del Código Civil tenemos las disposiciones en materia de familia, así como en las cuestiones de arrendamiento de casa habitación, las cuales, por su naturaleza de orden público e interés social, son irrenunciables; así como la renuncia que se haga procedente del dolo, se establece que sería nula dicha renuncia.

Lo anterior tiene razón en virtud de que el Estado tiene como una de sus funciones principales la protección de la familia, por lo que sobre ello no se puede renunciar, e incluso en caso de menores de edad se deberá de dar vista al Ministerio Público para que supervise que no se han violentado los derechos del menor.

Fuera de lo señalado como irrenunciable, las partes pueden pactar libremente todas las renunciaciones que deseen, como, por ejemplo, la renuncia por vicios ocultos o la renuncia al derecho de saneamiento por evicción, puesto que nuestros códigos civiles tienen como base la libre contratación, siempre y cuando no provenga del dolo.

## VII. FUNCIONES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

### A. FUNCIÓN PREVENTIVA

El derecho está establecido, en gran parte, para prevenir, y especialmente, en lo referente a la responsabilidad civil, la prevención es parte fundamental. El dicho popular “hay que prevenir y no lamentar”, nos dice mucho sobre la importancia cultural de la prevención. Las leyes establecen costos muy altos para aquellos que no previenen un incorrecto actuar que pueda producir daños, por eso una de las funciones de la responsabilidad civil tiene un primer carácter preventivo.

Las tendencias actuales del derecho apuestan por una cultura de la prevención, y su desatención resulta gravosa para la sociedad y para el Estado, por lo que éste intenta desalentar el incumplimiento y con ello la generación de daños y perjuicios.

### B. FUNCIÓN COMPENSATORIA

Como lo hemos analizado anteriormente, quien cause un daño tiene la obligación de su reparación y, en su caso, el pago además de los perjuicios, siendo esto una función de compensación ante la pérdida sufrida, la cual en todos los casos es cuantificable, y liquida para poder ser cubierta en dinero, incluso si hablamos de daño moral se tiene que cuantificar en dinero, puesto que es la forma de reparar el daño, incluso en cuestiones que tienen que ver con el daño psicológico, la compensación tendrá un fin económico finalmente.

El carácter del derecho es en primer lugar de equidad, y por ello la persona que causa daño a otra persona tiene que repararlo; en caso de resultar imposible, el derecho establece como un sustituto el pago en dinero, y de esta forma compensa su pérdida irreparable, como el caso de la destrucción de un cuadro de Picasso o la pérdida de un brazo, cuestiones que son totalmente subjetivas para determinar su valor, pero que, sin embargo, el juez tiene que cuantificar en su resolución. Es en estas cuestiones totalmente subjetivas donde los peritajes tienen la mayor determinación en la sentencia y en donde se presentan las graves fallas del sistema judicial.

### C. FUNCIÓN DISTRIBUTIVA

En este caso se tiene una relación con la responsabilidad objetiva, en la cual el presupuesto es que independientemente de quién realice la conducta, hay un responsable directo, que es el dueño de la fábrica, de la máquina o

del artefacto, y que será quien asuma la responsabilidad de la reparación del daño o el pago indemnizatorio. Esto le da un carácter distributivo, puesto que el dueño del negocio será quien asuma el costo de la reparación del daño y no el empleado que no tiene una capacidad económica para ello. De alguna forma, el derecho distribuye la responsabilidad a quien tiene la capacidad económica para ello.

## VIII. TENDENCIAS ACTUALES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Fue a partir de la década de 1970 que el mundo de la responsabilidad civil dio un salto muy grande, a través de tres grandes fallos que se dieron en los tribunales de los Estados Unidos en contra de grandes empresas transnacionales, en los cuales el punto principal era que se trasladara la responsabilidad al productor y a favor de todos los terceros consumidores, que independientemente de la culpa, respondieran de forma objetiva a favor de dichos consumidores.

Con estos fallos, los grandes monopolios se vieron afectados, surgiendo con ello un nuevo derecho a favor de los consumidores. A partir de esto, en todo el mundo se empieza a desarrollar una cultura, que es la de los consumidores. Pero en México, a pesar de la vecindad que tenemos con los Estados Unidos, tardamos en adoptar estas nuevas formas de protección y de responsabilidad, que se funda, principalmente, no solo en encontrar culpables, sino en quién va a responder por el daño y resarcir a la víctima de su afectación patrimonial.

La postura económica del derecho permeó en todas las áreas. Con Posner a la cabeza, desarrollaron toda una teoría económica del derecho, en la cual lo más importante es el costo beneficio para la sociedad y para el Estado, con lo cual todo tiene una razón económica y todo se puede cuantificar en dinero, y las resoluciones judiciales tienen que tomarse en base en que costo y que beneficio le generan a cada parte.

En los años 80, se empieza a desarrollar una nueva etapa de la responsabilidad civil. Con el surgimiento de los seguros para cubrir riesgos por responsabilidad civil, después de que a las grandes empresas les empieza a repercutir en sus finanzas los gastos por responsabilidad a favor de los consumidores, es que las aseguradoras empezaron a crear seguros que asumen el costo de dichos riesgos, y de esta forma las empresas cuantifican y se protegen de la incertidumbre que puede generar un pago por responsabilidad civil, asimismo también en los contratos se pactan cláusulas de responsabilidad y

todo el mundo jurídico se preocupa para no incurrir en supuestos de responsabilidad en sus obligaciones.

Para la década de los 1990, el desarrollo de la responsabilidad civil se había expandido prácticamente en todo el mundo, a través de las empresas transnacionales que llevan con ellas sus modelos de responsabilidad en donde lo más importante es la prevención, y en caso de incurrir en daños por fallas de sus productos o aparatos, inmediatamente se declaran culpables y cubren grandes cantidades por el daño causado, pero principalmente por no haber previsto dicha situación, y con ello evitar juicios que de entrada es seguro que pierdan, y se genera una mala perfección de la empresa y sus productos.

Estamos, por ello, en la etapa de la prevención donde todas las normas van encaminadas hacia ello, principalmente en las grandes empresas o contratistas. Sin embargo, en México, salvo esas empresas, todavía no permea hacia las pequeñas empresas esa cultura de la prevención, y no lo hace por que implican costos que no están dispuestas a pagar, porque es más fácil arreglarse en un buen juicio que en la implementación de medidas de protección, y esto es en gran parte por la corrupción que impera en nuestros tribunales, donde el resultado en cada juicio está sujeto al azar, generando con ello una incertidumbre jurídica.

La tendencia en los últimos años ha sido la de cada día gravar más la reparación del daño, por ello nuestros juzgadores y litigantes tienen que prepararse mejor para demandar y resolver este tipo de conflictos de forma más clara y equitativa. No pueden solicitar el pago de grandes cantidades sin desarrollar las pruebas y la justificación contable para ello, puesto que son las bases para que de ahí partan los jueces a condenar por las cantidades demandadas.

Sin embargo, el hecho de ser vecinos de los Estados Unidos nos hace más próximos al cambio de nuestras normas y formas de resolución, cada vez más se estandarizan los niveles de prevención en las empresas y ello empuja a que se expanda en todo el mercado. En México estamos viendo cada vez más demandas por responsabilidad civil y por daño moral, y cada vez se proporcionan mejores elementos para resolver.

Por lo anterior, debemos de tener cuidado de no caer en los excesos en que han caído en los Estados Unidos, al establecer demandas absurdas por responsabilidad civil o daño moral, que pueden hacer que se trivialicen este tipo de demandas y se tome con falta de seriedad y no se realice con el rigor necesario, hasta perder el respeto de los jueces y se pierda todo lo que se ha logrado avanzar.