

Indemnización por acto ilícito.

Recurso de nulidad interpuesto por doña Clotilde de Sojo en la causa que sigue con don Jorge Kieffer, sobre indemnización. — Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Aparece de estos autos, que doña Clotilde viuda de Sojo interpone demanda de indemnización, en vía ordinaria, contra don Jorge Kieffer Olcese por la cantidad de veinticinco mil soles oro, en que estima la responsabilidad civil del demandado por la muerte de su esposo don Manuel Sojo Zárate, ocurrida con motivo del accidente de automóvil que tuvo lugar en la Avenida Colonial el 22 de abril de 1939. La defensa del demandado se contrae a sostener que habiéndose clausurado la instrucción estableciendo que el accidente fué fruto de la imprudencia del agraviado y no de descuido u omisión punible del demandado Kieffer, la demanda interpuesta debe ser desestimada.

Sobre la base de esta consideración el fallo de primera instancia corriente a fs. 23 ha declarado sin lugar la acción entablada y este fallo ha sido confirmado en discordia, según es de verse a fs. 46.

La responsabilidad penal que fué materia de la instrucción acompañada parte exclusivamente de la ba-

se subjetiva de la intención. El delito es una relación dañosa y culpable. La responsabilidad civil no presupone siempre la intención delictuosa de causar daño y su fuente legal puede encontrarse en la simple negligencia, o en la imprudencia; y en algunos casos, en el llamado riesgo de la propiedad y también en la idea de la guarda, tanto de las personas como de las cosas. De todos modos no es posible asimilar los puntos de vista penal y civil olvidando que el problema de la responsabilidad considerado bajo el segundo aspecto no es privativamente un hecho de conciencia sino también una cuestión de naturaleza patrimonial o económica.

He aquí porqué el concepto clásico de la culpa no puede satisfacer por sí sólo las tendencias y necesidades de la vida jurídica contemporánea.

Dando pues de mano la noción subjetiva de la culpa, puede fácilmente admitirse que es justo reconocer a la víctima del daño el derecho de ser indemnizada. Ello ocurre tratándose del obrero que resulta víctima de un accidente del trabajo; o respecto del viajero lesionado o muerto en el curso del viaje, o del peatón atropellado por un cocheautomóvil. La equidad vivifica en estos casos la doctrina jurídica y dilata la esfera de aplicación de la ley; pudiéndose llegar al punto de que la noción de la falta coincida a veces con el ejercicio del derecho, cuando éste se practica abusivamente, o más allá de los límites de su destino social y económico. Inciso 1º del artículo 1137.

El principio individualista de la responsabilidad, cuyos antecedentes clásicos pueden referirse al derecho romano, ha resultado insuficiente en la vida jurídica

actual; porque todo el sistema no puede reposar sobre una base puramente subjetiva. Esto no significa que el principio culposo de la falta quede totalmente abandonado, sino que a su lado ha surgido uno nuevo que plantea no la cuestión de la imputabilidad moral del agente, sino del riesgo, y que traduce la socialización del derecho al influjo de la equidad y del ambiente.

La ley inscribe ciertas presunciones de las cuales se deriva la responsabilidad al margen de la culpa. Pueden citarse los artículos 1144, 1145 y 1146. En tales casos funciona la idea de la guarda y se alcanza la zona objetiva del riesgo. En los dispositivos citados el Código reconoce claramente situaciones de responsabilidad que no se subordinan a la falta.

El principio general que domina el problema de la responsabilidad extracontractual es subjetivo. Cada uno responde de su propia falta. Cesa esta regla que refleja y afirma la norma moral cuando se trata del daño que causan las personas que dependen de otro, o del que proviene del hecho de las cosas inanimadas; casos en los cuales por una razón de seguridad dinámica, o por una consideración ligada a la noción del riesgo, la ley impone la reparación sirviendo como fuente de responsabilidad el criterio objetivo del daño irrogado. El agente debe lógicamente soportar el riesgo que ha creado en su propio beneficio.

Por razones análogas admite también el Código la responsabilidad del incapaz, si bien la reparación asume entonces un carácter de satisfacción o de asistencia. (Art. 1140).

Al lado de las ideas que he enunciado y bajo la inspiración de una profunda tendencia de equidad, el artículo 1141 introduce un principio complementario de justa y razonable atemperación estableciendo que cuando el hecho de la víctima ha contribuido a causar el daño, la obligación de repararlo se disminuye en los límites en que la víctima contribuyó a causarlo. Este dispositivo legal se refiere al caso que la doctrina clásica denominaba la compensación de culpas que mirado desde el punto de vista objetivo puede considerarse como el concurso de las actividades del agente y de la víctima en función del daño causado.

Al ocuparme de tan importante asunto en la Exposición de Motivos del Libro Quinto del Código Civil, digo, como ponente del Libro, lo siguiente:

“El Título Noveno contempla los actos ilícitos. Sus disposiciones se orientan en el sentido de coordinar en prudentes proporciones los elementos objetivo y subjetivo de la responsabilidad. Debe tenerse presente que estos elementos no son incompatibles sino que se complementan según se apliquen en las relaciones entre los individuos y los grupos o en las interindividuales. Sin embargo, el problema de la responsabilidad civil tiende a ser cada día más objetivo, procurando la ley suprimir las dificultades derivadas del proceso psicológico constitutivo de la culpa. El principio de la responsabilidad, es general: Se produce por todo hecho que cause daño. Se requiere que exista un vínculo de causalidad entre el hecho y el daño y que se trate de acciones que no entren en el ejercicio regular

de un derecho, o que no se hayan practicado en legítima defensa, o que no hubieren sido dirigidas a evitar un peligro inminente de deterioro o destrucción de las cosas. La responsabilidad no se deriva en toda circunstancia de la capacidad jurídica o moral del agente del daño. Hay en ciertas situaciones un elemento preponderante de riesgo que tiende a objetivar la responsabilidad: Se observa este elemento en las reglas que la imponen aún tratándose de incapaces que han procedido sin conciencia de sus actos, o de algunos que por razón de edad o de contrato, están bajo la dependencia de ciertas personas. Estos casos miran a un interés social y están inspirados por una profunda exigencia de equidad”

Y, tratando de la misma materia el eminente y malogrado jurista Angel Gustavo Cornejo se expresa, en sus Comentarios al Nuevo Código, como sigue:

“La doctrina del Código,— dice Cornejo— puede resumirse así:

“1°.—El principio de la responsabilidad civil extracontractual es general. La responsabilidad civil funciona siempre que existe un hecho que ha causado daño.

“2°.—Sin embargo de aceptar la teoría de la responsabilidad objetiva, basada solo en el daño emergente del acto del agente, las disposiciones del Código se orientan a una coordinación prudente de los elementos objetivo y subjetivo que integran el concepto de la responsabilidad. Admite el elemento subjetivo—

“culpa—en las relaciones entre el individuo y los grupos. La responsabilidad derivada de relaciones interindividuales, se deriva exclusivamente del riesgo, vale decir, es meramente objetivo.

“¿Cuáles son las relaciones entre los individuos y los grupos, en que el elemento subjetivo es necesario para la responsabilidad civil?

“Creemos que no pueden serlo sino las que derivan del delito o del cuasi delito. El delito, en efecto, es una acción culpable. La culpabilidad es condición esencial de lo ilícito del acto delictuoso. Dado un delito surge la obligación de indemnizar el daño por él ocasionado, como consecuencia ineludible de la culpa, vale decir, del hecho de haber intervenido consciente y voluntariamente en la esfera jurídica lesionando injustamente un bien jurídico tutelado por la ley. En el cuasi delito la culpa, consiste en la falta de previsión de las consecuencias dañosas del acto que se practica lícitamente, o en la de no haber tomado en cuenta esas consecuencias no obstante haberlas previsto.

“¿Cuáles son las relaciones individuales en que la responsabilidad civil nace del riesgo, vale decir, que no requiere el elemento subjetivo de la culpa?

“No pueden ser, desde luego, las relaciones contractuales, porque en éstas la responsabilidad derivada del incumplimiento se base precisamente en la culpa o el dolo. (Arts. 1318 y 1320). No pueden ser otras que las derivadas de ciertas situaciones en que hay un elemento preponderante de riesgo que tiende a objetivar la responsabilidad.

“Este elemento del riesgo se observa en las relaciones derivadas del trabajo, en la utilización de ciertos elementos, en el ejercicio de ciertas actividades que entrañan peligro personal o colectivo y, especialmente, tratándose de los incapaces que proceden sin conciencia de sus actos, o de los que por razón de situación jurídica o por contrato, están bajo la dependencia de otras personas.

“Conforme a este criterio — concluye el doctor Cornejo — los artículos 1139, 1142, 1144, 1145 y 1146 establecen la responsabilidad por daños y perjuicios con criterio puramente objetivo”. (Exposición Sistemática y Comentarios del Código Civil, Tomo I, pág. 373).

Por el mérito de las precedentes consideraciones soy de parecer que la resolución superior de fs. 46 dictada por la Corte Superior de Lima, es nula, como la sentencia de primera instancia que declara sin lugar la demanda; porque el hecho de haberse cerrado la instrucción que antecedió al juicio actual, no tiene la virtud de clausurar el debate civil; y que corresponde a V.E. revisar la doctrina legal de ambos fallos y estimando la prueba actuada (confesión de fs. 15) y las disposiciones legales que he citado, resolver sobre el fondo, apreciando las causas de atemperación contempladas por el voto discordante del señor vocal doctor Fuentes Aragón, a fin de fijar el monto equitativo de la indemnización debida.

Si esta fuere la autorizada opinión del Tribunal Supremo, procedería declarar la nulidad del fallo superior de fs. 46 que confirma el de primera instancia

de fs. 23. definiendo así el verdadero sentido y alcance del nuevo Código Civil de 1936.

Lima, 16 de diciembre de 1943.

Olaechea.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 3 de enero de 1944.

Vistos; de conformidad con el dictamen del Señor Fiscal, cuyos fundamentos se reproduce: declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia de vista de fs. cuarentiseis. su fecha doce de agosto del año próximo pasado: reformándola, y revocando la apelada de fojas veintitres, su fecha once de mayo anterior, declararon fundada en parte la demanda y que don Jorge Kieffer Olcese debe indemnizar a doña Clotilde viuda de Sojo con la suma de dos mil quinientos soles, sin costas: y los devolvieron.

**Valdivia. — Portocarrero. — Ballón. — Pastor.
Benavides Canseco.**

El Secretario que suscribe certifica que el voto del Señor Portocarrero, conforme con la resolución que antecede, se funda en el hecho de no haber sido debatida en la instrucción la indemnización civil, tanto por no haberse apersonado la parte que hoy la reclama, como porque en dicha instrucción tampoco fué parte el demandado.

Se publicó conforme a ley.

A. Eguren Bresani, Secretario.
