

# La Responsabilidad Objetiva en el Derecho Romano

GUILLERMO FLORIS MARGADANT S.,

Director del Seminario de Derecho Romano e  
Historia del Derecho, Facultad de Derecho de  
la Universidad Nacional Autónoma de México.

## A) INTRODUCCION.

HACE POCO tuve que formular una opinión arbitral en una discusión que sostuvo el profesor MATTE, de Canadá, con un crítico de la contribución que el profesor MATTE había mandado a la famosa Enciclopedia de Derecho Comparado, sobre la cuestión de saber si el derecho romano conocía la responsabilidad objetiva.

La búsqueda que tuve que hacer al respecto, en las diversas fuentes del derecho romano y romano-bizantino, produjo —al lado de varios datos ampliamente conocidos— una pequeña cosecha de detalles que justifican la publicación del resultado en forma del presente artículo, y agradezco a la Revista JURIDICA, el haberme proporcionado el lugar adecuado para esto, fortaleciéndose así mis viejos lazos de cordialidad y aprecio respecto de la UIA.

Si por una parte, es innegable que las bases principales de la responsabilidad, en el derecho romano, son la *culpa* y —a fortiori— el *dolo*, por otra parte tanto la fase preclásica, como las clásicas y postclásica presentan varios casos de responsabilidad objetiva. Veamos esta cuestión con algo de detalle.

## B) LA FASE PRECLASICA.

En el derecho preclásico, el principio de la responsabilidad colectiva del grupo al que pertenece el autor de un delito tiende a trasladar la responsabilidad desde el esclavo o *filiusfamilias* culpable hacia el *paterfamilias* de la comunidad doméstica en cuestión. Pero éste recibe, desde antes de las XII

Tablas, la facultad de optar entre dos alternativas: puede aceptar la responsabilidad e indemnizar; o abandonar al culpable a la víctima o al grupo doméstico de la víctima. Este sistema encuentra paralelos en los antiguos derechos griegos y germánicos.<sup>1</sup>

Muy antigua, también, es la *actio de pauperie*, confirmada por las XII Tablas, que hace al propietario responsable de todo daño causado por un *quadrupes*. Desde luego, en los últimos siglos precristianos, si se podía determinar que el propietario o algún tercero hubieran cometido un acto culpable, que contribuyera al daño causado por el *quadrupes*, no procedía ya la *actio de pauperie*, sino la *actio Legis Aquiliae*, limitándose desde entonces la *actio de pauperie* a los casos de responsabilidad objetiva. También en este caso, el propietario recibe la opción entre *aut noxam sarcire, aut in noxam dedere*, según D. 9.1.1.11.

Para ilustrar la limitación de la *actio de pauperie* a los casos de responsabilidad sin culpa, podrían servir el fragmento D.9.1.1.3: “*pauperies* es daño causado sin actitud antijurídica de parte del ser que causa el daño, ya que un animal no puede comportarse antijurídicamente, por carecer de razón...” y D.9.1.1.5: “...pero si el perro, llevado por alguna persona, a causa de su carácter salvaje se ha escapado y luego ha causado un daño a alguien, esta *actio (de pauperie)* no procede y responde la persona que llevaba al perro, si este perro hubiera podido ser retenido por otro, más fuerte, o si la persona que lo llevaba no hubiera debido llevarlo por esos lugares”; en otras palabras, si hay culpa de alguien, procede la *actio Legis Aquiliae* contra el culpable, y sólo cuando no podamos hallar a una persona culpable, el dueño responde mediante la *actio de pauperie*.

Es posible que el derecho preclásico haya conocido todavía más casos de responsabilidad sin culpa personal, responsabilidad por el simple hecho de ser propietario. Pensemos, sobre todo, en la muy antigua *actio de pastu pecoris*, que sobrevivió a la promulgación de la *Lex Aquilia* por referirse a un daño causado *nec corpore*, o sea un daño que la *Lex Aquilia* no prevenía. Cuando luego la interpretación pretoria de la *Lex Aquilia* extiende, mediante

<sup>1</sup> Datos sobre este tema pueden encontrarse, no sólo en la obra máxima que hasta ahora ha aparecido sobre la responsabilidad noxal romana, o sea *Le Régime Romain de la Noxalité*, de F. de VISSCHER, Bruselas, 1947, que para aquel momento podía considerarse exhaustiva, con sus 617 páginas, sino también en la literatura citada por Max KASER en su *Das Römische Privatrecht*, Munich, 1955, tomo I, pág. 145, nota 3 (a este respecto cabe afirmar que el hecho de que el traductor español haya tenido que omitir las innumerables notas, con tan interesantes opiniones personales de Kaser y posiciones críticas frente a las controversias, y con tan magnífica orientación bibliográfica, ha quitado mucho interés a la traducción española de esta obra, para el verdadero investigador del derecho romano).

*actiones Legis Aquiliae utiles*, la idea de esta ley hacia los daños causados *nec corpore*, la *actio de pastu pecoris* no desaparece, lo cual indica que tenía algún aspecto que la diferenciaba de la *actio Legis Aquiliae utilis*, y este aspecto puede haber sido muy bien: la responsabilidad objetiva. El hecho de que las *Pauli Sententiae* tratan en el mismo lugar de la *actio de pauperie* y de la *actio de pastu pecoris* podría ser un argumento para suponer un mismo mecanismo jurídico en ambas acciones.<sup>2</sup>

Otra acción preclásica, que puede haber implicado una responsabilidad objetiva, ha sido quizás la *legis actio damni infecti*, en tiempos de GAYO ya abandonada a favor de un remedio pretorio.<sup>3</sup>

### C) LA FASE CLASICA.

El derecho clásico conserva básicamente las instituciones anteriormente expuestas, y nos presenta, además, una extensión de la responsabilidad noxal en relación con esclavos, permitiendo la aplicación de la acción noxal en contra de poseedores (D.9.4.11-13), usufructuarios (D.9.4.17.1) y acreedores prendarios (D.9.4.27 pr.). En cambio, la responsabilidad noxal por actos del *filiusfamilias* entra en una fase de erosión: así, D.44.7.5.5 *in fine* indica que SALVIO JULIANO ya decidió que puede otorgarse acción contra el *filiusfamilias* que vive aparte, por daños relacionados con *effusum*, *deiectum*, *positum* y *suspensum* (líquidos y objetos sólidos que caigan de la casa del *filiusfamilias*, y objetos colocados o suspendidos que provoquen un peligro de daño).

La *actio de pauperie* es ampliada por el *ius honorarium* hacia animales que no sean *quadrupedes*.<sup>4</sup> Además, se extiende la responsabilidad hacia futuros propietarios del animal en cuestión, totalmente inconscientes de lo que había sucedido y sólo responsables por el simple hecho de ser propietarios.<sup>5</sup> Las *Pauli Sententiae* apuntan hacia la existencia de una ley especial para perros, a este respecto (*Lex Pesolania*, SP 1.15.1) sin que podamos determinar por qué esta ley era necesaria al lado del principio general de la *pauperies*.

El derecho clásico extiende el principio de la responsabilidad objetiva

<sup>2</sup> Véase D.19.5.14.3 y *Pauli SENTENTIAE* 1.15.1.

<sup>3</sup> FLINIAUX, en *Mélanges Georges Cornil*, I, París, 1926, pp. 247 y ss. presenta una opinión negativa, al respecto, pero KASER, I, cit., I, párr. 41. IV, nota 40 vacila.

<sup>4</sup> D.9.1.4: Paulo (ad Edictum): "como *actio utilis* procede esta acción también si no es un *quadrupes*, sino algún otro animal que haya causado el daño".

<sup>5</sup> D.9.1.1.12: "Y, en vista de que la responsabilidad noxal, también tratándose de *quadrupedes*, sigue al animal, esta acción procede contra (cualquier) propietario, no contra él que era propietario en el momento del daño, sino el propietario en el momento de la acción".

hacia los *caupones*, *stabularii* y —quizás en primer lugar— a los *nautae*. Esta extensión se debe a la intervención creadora del pretor, una intervención *supplendi iuris civilis gratia*. D.4.9.3.1 delimita al respecto el *ius civile* del *ius honorarium*, indicando que el solo *ius civile* hubiera sido insuficiente para proteger al público, ya que según él, los citados profesionales sólo responderían por su culpa.

Aquí hallamos un aspecto nuevo de la responsabilidad objetiva: su base ya no es el hecho de ser propietario de un esclavo o animal, o *pater familias* de algún *filiusfamilias*, sino el hecho de desempeñar determinada función en la vida social. Esta idea llega a ser un punto de partida para interesantes desarrollos postclásicos, como veremos.

La situación creada así en perjuicio de los *nautae* provoca la compasión de LABEÓN y ULPIANO, que están de acuerdo con una suavización en el caso de "*damnum fatale*", un caso extremo de fuerza mayor.<sup>6</sup> Como HUVÉLIN admite, esta responsabilidad es exorbitante;<sup>7</sup> se trata, empero, sólo de *ius dispositivum*: pactos contrarios son lícitos (D.4.9.7. pr.); sin embargo, TAUBENSCHLAG<sup>8</sup> declara que según los datos que proporciona la papirología tales pactos deben haber sido muy raros, en la práctica.

Un otro caso clásico de responsabilidad objetiva es el de D.44.7.5.5: el simple hecho de vivir en un apartamento con ventanas sobre la calle, obliga a pagar los daños causados por objetos que hayan caído desde tales ventanas (o desde el techo) sin que intervenga el concepto de culpa,<sup>9</sup> y en el caso del *positum aut suspensum* encontramos, en la misma cita una situación semejante.

Al lado de estas ampliaciones del campo de la responsabilidad objetiva en tiempos clásicos —una forma de responsabilidad que significa una

<sup>6</sup> D.4.9.3.1: "... ya que en el arrendamiento el arrendatario sólo responde de su culpa, y en el depósito el depositario sólo responde de su dolo, pero de acuerdo con este Edicto el (*nauta, caupo* o *stabularius*) que haya recibido algo (de su cliente) es responsable inclusive si la cosa se haya perdido o haya quedado deteriorada sin su culpa".

<sup>7</sup> D.4.9.3.1: "... a no ser (*nisi*) que haya intervenido un caso de *damnum fatale*... y por esta razón LABEÓN escribe que si algo se haya perdido por naufragio o piratería, no sería contrario a la equidad dar al demandado una *exceptio*".

Como en tantos casos en los que el Digesto presenta una frase que comienza con *nisi*, hubo dudas sobre la autenticidad de esta excepción a la regla general: véase HUVÉLIN, PAUL, *Etudes d'Histoire du Droit Commercial Romain*, París, 1929, p. 150.

<sup>8</sup> TAUBENSCHLAG, R., *The Law of Greco-Roman Egypt in the Light of the Papyri*, Varsovia, 1955, 2a. ed., p. 382.

<sup>9</sup> "... no se considera que el responsable quedara obligado en virtud de su conducta antijurídica (*ex maleficio*), ya que en la mayoría de los casos responde por una culpa ajena —de un esclavo o de una persona libre—, ...".

separación de los principios de “responsabilidad” y de “culpa”—, encontramos en las fuentes un intento de reincorporar esta responsabilidad en el campo de la culpa: la *culpa in eligendo*. Así, D. 44.7.5.6, hablando de *nautae*, en cuyos negocios objetos de sus clientes se hayan extraviado, observa que son responsables, aunque quizás no tengan la culpa de la pérdida, pero luego corrige esta frase, observando: “el mismo no ha realizado ningún acto malo (*ipsius nullum est maleficium*), pero algo de culpa tiene (*aliquatenus culpa reus est*), ya que se sirvió de obreros malos (*quod opera malorum hominum uteretur*)”. Esta añadidura es más curiosa aún si tomamos en cuenta que, para que proceda la reclamación contra el *nauta*, o contra *caupones* y *stabularii*, de ningún modo es necesario comprobar que sus *obreros* hayan tenido algo que ver con la pérdida en cuestión.

Varios autores han tildado este desarrollo de postclásico,<sup>10</sup> y el crítico del profesor MATTE inclusive sugiere que estemos en presencia de la influencia del Cristianismo.

Tengo mis dudas al respecto, por tres razones:

a). Al lado de los refinamientos clásicos aportados al concepto de la culpa (como *culpa in concreto/in abstracto*), encontramos también una diferenciación que procede de la primera fase postclásica: la que distingue entre la posición jurídica entre un culpable que normalmente hubiera sacado provecho de la relación jurídica en cuestión, y un culpable que no se aprovechaba de la situación jurídica a la que se refería su culpa: una diferenciación basada en el “*Utilitätsprinzip*”.<sup>11</sup>

Este principio muestra un espíritu que concuerda curiosamente con la idea de la responsabilidad objetiva: se trata de graduar la responsabilidad, no de acuerdo con el grado subjetivo u objetivo de la culpa, sino de acuerdo con la *ventaja* que la persona descuidada normalmente hubiera recibido de la relación jurídica en cuestión, con lo cual nos acercamos a la idea que uno puede ser responsable—inclusive sin culpa alguna— de daños causados por objetos de los cuales, como propietario o inclusive como mero poseedor, normalmente hubiera recibido un beneficio. Por lo tanto, esta innovación postclásica demuestra que la ideología o psicología jurídica postclásica no haya sido necesariamente adversa al principio de la responsabilidad objetiva.

b). Si toda referencia en textos pretendidamente clásicos, a la *culpa in eligendo* fuera realmente producto de interpolación, sería difícil de explicar

<sup>10</sup> MESSINA considera la parte de D.44.7.5.6 que comienza con *aliquatenus* una interpolación, como indica MOMMSEN en su edición del Digesto. También DE ROBERTIS defiende esta opinión en *Annali Bari* (Nuova Serie), 12 (1952), 165 y ss., y KASER, op. cit. II.256 se coloca del lado de estos autores.

<sup>11</sup> KASER, Max, op. cit. II. p. 254, nota 4.

que, cuando por rara excepción podemos comparar una cita justiniana con la misma cita procedente de otra fuente, encontráramos en ambas citas la misma referencia a la *culpa in eligendo*. Pues bien: en la *Collatio* (12.7.7) encontramos, con ligeras variantes, la misma frase de D.9.2.27.9, y allí se atribuye la idea de la *culpa in eligendo* concretamente a Neratius. Desde luego, podría ser que tanto la *Collatio* como JUSTINIANO hubieran utilizado un texto ya interpolado, pero la referencia concreta a NERATIUS —autor clásico— hace inverosímil la hipótesis de una interpolación prejustiniana.

c) Como veremos, el derecho postclásico que encontramos en el *Codex Theodosianus* amplía el campo de la responsabilidad sin culpa personal, simplemente derivada del papel social desempeñado por la persona considerada responsable (*vide infra*).

Por lo tanto, en mi opinión es muy verosímil que la *culpa in eligendo*, en vez de constituir un sustituto *postclásico* de la teoría clásica de la responsabilidad objetiva, haya sido simplemente un refinamiento más de la teoría clásica de la culpa. Aunque el Cristianismo, indudablemente, haya sido más compatible con la idea de una culpa subjetiva, individualizada, que con una responsabilidad objetiva, se ha quedado ajeno a la introducción de la *culpa in eligendo*, y precisamente después del triunfo total del Cristianismo (380-382) encontramos, como veremos, la creación de nuevos casos de responsabilidad objetiva.

#### D) LA FASE POSTCLÁSICA.

En cuanto al derecho postclásico: el *Codex Theodosianus* contiene varios casos de la responsabilidad objetiva, derivada de la función social de la persona responsable: así, el simple hecho de ser un *pistor* obliga a pagar una indemnización por los déficit de las *horreae*, según CT 14.3.16 (380 d.C.); el hecho de ser *suarius* y de usar un caballo obliga a aceptar la responsabilidad financiera por ciertos crímenes cometidos en la región donde uno ejerce sus actividades (CT 9.30.3; 365 d.C.); CT 13.5.32 (de 409 d.C.), cuya parte esencial ha sido trasladada hacia el *Codex Justiniani* (C 11.6.6.) establece una responsabilidad sin culpa, de índole colectiva, a cargo de los *navicularii*; y es bien conocida la responsabilidad de los *decuriones* por el resultado del cobro fiscal en sus ciudades, en tiempos postclásicos, una grave responsabilidad derivada de su función, no de su culpa.<sup>12</sup>

<sup>12</sup> Véase, por ej., Lot, FERDINAND, *The End of the Ancient World*, trad. del francés, N. York, 1961, pp. 121 y ss.

E) CONCLUSION.

Así llegamos a la conclusión de que el derecho romano, contra un fondo general de una responsabilidad individualizada subjetivamente, basada en culpa y en dolo, presenta en sus diversas fases varios casos de responsabilidad objetiva, derivada del simple hecho de ser el amo de un esclavo, un animal, un *positum* o *suspensum*, de ser el *paterfamilias* de un *filiusfamilias*, de vivir en un apartamento con ventanas sobre la calle, de explotar una posada, un barco o un establo público, o de ejercer algunas otras actividades privadas (*suarius*), semipúblicas (*navicularius*) o públicas (*decurio*), en cuyos casos uno es responsable de ciertos daños, sin que el adversario tuviera que comprobar la relación causal entre tales daños y alguna forma de culpa por parte del responsable.