

INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS*

Por el Lic. Eduardo Baz

Director del Seminario de Derecho Civil de
la Facultad de Derecho de la U. N. A. M.

Ante todo, debo expresar mi cordial felicitación al Ilustre y Nacional Colegio de Abogados que celebra dos siglos de luchar incansablemente por el mejoramiento de nuestra administración de justicia y del foro mexicano.

Debo también agradecer, con mucha sinceridad, la distinción —que por inmerecida agradezco tanto más— de que fui objeto al ser invitado a participar en esta serie de conferencias. Por último, y seguramente con ello me hago eco del sentir general de los abogados, hago presente mi reconocimiento al señor licenciado Gaxiola muy especialmente, y a los miembros del Consejo Directivo del Colegio, por el esfuerzo extraordinario que realizaron para celebrar este Segundo Centenario organizando una serie de conferencias que, por la diversidad de los temas y por el número de ellas, hasta donde yo conozco sin precedente en México, representan un extraordinario esfuerzo de organización que todos sabemos apreciar.

El tema señalado para esta plática: “Indemnización por daños y perjuicios”, obviamente es demasiado extenso para poder tratar, aunque sea superficialmente, todos los aspectos del mismo. Voy a concretarme tan sólo a hablar sobre el aspecto de los daños y perjuicios originados fundamentalmente por el incumplimiento de las obligaciones contractuales, si bien algunos de los principios generales que expondré son aplicables indudablemente a daños y perjuicios originados por motivos extracontractuales.

El problema de los daños y perjuicios es un aspecto extraordinariamente importante de la responsabilidad civil. El término “responsabilidad” es complementario de un concepto previo, mucho más profundo: la noción del deber y la noción de obligación. La responsabilidad tiene numerosas especies, según el terreno donde se presenta el problema: hay responsabilidad

* Versión taquigráfica de la conferencia pronunciada por el Lic. Eduardo Baz ante el Ilustre y Nacional Colegio de Abogados de México, con fecha 25 de octubre de 1960.

en el campo de la vida moral, en la vida social, en las relaciones jurídicas, etc.

En el aspecto jurídico, la responsabilidad es el resultado de la acción con la que el hombre expresa su conducta frente a una obligación o a un deber. Cuando al hacer esto, es decir, al actuar ante una obligación o a un deber, el hombre se sujeta estrictamente a los cánones, aunque sigue teniendo responsabilidad por el proceder, es evidente que resulta ocioso tratar de analizar su responsabilidad por el hecho del cumplimiento porque de ello no resultan a su cargo obligaciones que se traduzcan en sanciones, en sustitutos de una obligación previa, justamente porque dicha obligación previa fue cumplida. Lo importante, cuando se habla de responsabilidad, es profundizar el problema en la fase de incumplimiento de la norma o de la obligación delante de la cual se encontraba el agente. El incumplimiento de las obligaciones contractuales por sí mismo da origen a una serie de obligaciones; obligaciones que, pudiendo ser exigidas por la otra parte contratante, tienen necesariamente una solución particular: reparar el daño causado, satisfacer el legítimo interés del acreedor y, entre estas obligaciones que nacen del incumplimiento de las obligaciones contractuales, existe la de resarcir por daños y perjuicios, que es el tema de que me ocupo.

Es muy frecuente ver en los Tribunales que al iniciar un juicio civil exigiendo ya sea el cumplimiento o la rescisión de un contrato, se demande accesoriamente una indemnización por daños y perjuicios. Pero lamentablemente cometemos los abogados, con mucha frecuencia, el error de dar por supuesto que la condena va a incluir los daños y perjuicios como una cosa automática. Se le da un tratamiento por regla general a los daños y perjuicios, de una cosa estrictamente de cajón, y se puede observar que, en varias ocasiones por defecto en el planteamiento de la demanda, otras por insuficiencia de pruebas, y otras más por la interpretación especial que generalmente le dan nuestros jueces a las disposiciones relativas de la Ley, estas demandas no prosperan en el aspecto de indemnización por daños y perjuicios. Y si esto tiene importancia en los casos en que la reclamación por daños y perjuicios es accesoría, la tiene tanto más en demandas en que la única prestación que se reclama es la indemnización por daños y perjuicios, porque en efecto, en determinado tipo de relaciones contractuales, el único remedio que da la Ley para el caso de incumplimiento, es la posibilidad de exigir una indemnización por daños y perjuicios. Tal es el caso, por ejemplo, previsto en el artículo 5o. Constitucional, que indica que cuando no se cumple por parte del trabajador un contrato de trabajo, el patrón podrá exigirle la responsabilidad civil que corresponda, pero no podrá

coaccionarlo para prestar sus servicios. Tal es el caso también de un contrato típicamente civil, el contrato de promesa de venta. Dice la ley que cuando la cosa prometida en venta se enajena a título oneroso a un tercero de buena fe, la promesa queda sin efecto, y que el beneficiario tendrá como única acción, la de exigir una indemnización por daños y perjuicios.

En estos casos, pues, si es la única acción que se ejercita, la de reclamar la indemnización, resulta particularmente importante un correcto planteamiento y una correcta interpretación de la ley por parte del juzgador.

Nuestro Código Civil, para resolver este problema, establece bases sumamente sencillas y que, precisamente por sencillas inducen con frecuencia a los litigantes a descuidar los aspectos a que me he referido.

Dice el artículo 1949 que en las obligaciones recíprocas se entiende implícita la facultad de resolver las obligaciones, cuando uno de los obligados no cumpliera con lo que le incumbe; y, agrega, el perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el rescaramiento de daños y perjuicios en ambos casos.

Después, los artículos 2108 y 2109 definen el daño y el perjuicio: daño es la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación; perjuicio, la privación de cualquier ganancia lícita que debió obtenerse si la obligación se hubiere cumplido. Aquí nuestro derecho sigue la norma tradicional de distinguir entre el daño emergente y el lucro cesante, a diferencia de otras legislaciones —particularmente la anglosajona— que bajo un solo concepto, el de “Damages”, los incluyen sin hacer esta distinción precisa latina entre daño y perjuicio. Resulta conducente, además, para los puntos que mencionaré a continuación, señalar dos preceptos más: el 2110, de capital importancia, que indica que los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa del incumplimiento de la obligación, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse; y el artículo 2117, en cuanto precisa que si la obligación consiste en la entrega de una suma de dinero, los daños y perjuicios no pueden exceder del interés legal.

Sentadas estas bases, voy a analizar brevemente los dos aspectos que creo principalmente interesantes: primero, cuál debe ser en esta materia la interpretación correcta de la Ley; segundo, en qué aspecto es deseable su modificación. Nuestro sistema jurídico, como se desprende de los preceptos que he mencionado, considera claramente que la indemnización por daños y perjuicios es una indemnización de tipo compensatorio; se trata de reparar daños y perjuicios efectivamente causados, no daños y perjuicios hipotéticos o supuestos. Si a esto agregamos que en materia procesal rige.

el principio de que el actor debe probar los elementos constitutivos de su acción, el onus probandi está siempre a cargo del que pretende la indemnización, y entonces la situación es que tiene que probar lo siguiente: la existencia del contrato, en primer lugar; y el incumplimiento del obligado. Ante estos dos hechos debidamente probados, la ley concede automáticamente al actor el derecho de reclamar la indemnización por daños y perjuicios, pero tiene el actor todavía que probar dos circunstancias más: la existencia real y efectiva de los daños y perjuicios, así como el quantum —a qué tanto asciende pecuniariamente el importe de esos daños y perjuicios.

El daño es la diferencia entre el patrimonio como existía antes de la realización del evento dañoso —o sea del incumplimiento de la obligación— y el patrimonio tal y como quedó después de la realización de ese hecho; se trata entonces de establecer una comparación entre dos hechos concretos y ya realizados. En estas condiciones, mediante una comparación de dos circunstancias precisas, por regla general, aunque no siempre, es factible y hasta fácil establecer matemáticamente el monto de los daños. En cambio, el perjuicio es la diferencia que existe entre la situación que guardaba el patrimonio en el momento en que dejó de cumplirse la obligación, con la situación que debería haber alcanzado el patrimonio mediante un incremento que si la obligación se hubiere cumplido, habría tenido realización.

Aquí se advierte desde luego una gran dificultad. Para la determinación del perjuicio no se comparan dos hechos concretos realizados en el pasado: se compara una situación específica —la que tenía el patrimonio en el momento del incumplimiento— con una situación futura, probable, hipotética. Y es aquí donde viene normalmente la dificultad mayor, que generalmente proviene de una equivocada aplicación de nuestros principios legales. Los tribunales casi siempre exigen que tanto los daños como los perjuicios se cuantifiquen en forma matemática e indubitable; y esto, tratándose de los perjuicios, no es posible. Y no es posible, por la sencilla razón de que muchas veces queda la duda de si algún acontecimiento extraordinario o incluso ordinario, pudo impedir la ganancia que de acuerdo con las condiciones normales debió obtener una persona.

Viene también esto de una interpretación inexacta del precepto que indica que los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa del incumplimiento de la obligación. ¿Quiere decir esto, como muchas veces se ha interpretado, que ese perjuicio debe haberse causado exclusivamente por el incumplimiento de la obligación?

Los tratadistas italianos, alemanes, franceses, españoles, están de acuerdo en que una interpretación hecha en términos abstractos y casi me-

tafísicos que le impone al actor la obligación de probar circunstancias imposibles, es una interpretación incorrecta. Lo que quiere decir este precepto es que los daños y perjuicios no obedezcan a causas nuevas, independientes del incumplimiento de la obligación. Puede haber, y general y lógicamente hay, otras circunstancias que influyen en la causación de los perjuicios; pero, para que el deudor esté obligado a indemnizar, se requiere que el incumplimiento sea una condición sine qua non de la realización de esos perjuicios. El perjuicio, aunque hayan intervenido otros factores, no se habría causado si la obligación se hubiere cumplido. ¿Pero qué cuando la ley exige que el actor pruebe los elementos de su acción, significa esto que en una forma exacta, precisa y matemática debe demostrarse el monto de los perjuicios? Contestar esto afirmativamente es hacer nugatorio el derecho que da la ley para reclamar perjuicios en la mayoría de los casos y esto no es una interpretación correcta. Las disposiciones legales deben interpretarse congruentemente y en forma tal, que su aplicación sea factible; y una interpretación hecha en estas condiciones, sencillamente haría a la ley inaplicable en la mayoría de las demandas por perjuicios.

En una ejecutoria que por mayoría de votos dictó la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia en el año de 1932 al resolver un recurso de súplica, y en la cual intervino de manera muy prominente el finado y querido maestro don Francisco R. Ruiz que fue uno de los autores del Código, se señala en este aspecto cuál debe ser la interpretación adecuada y equitativa de la ley. Se dice allí: "Exigir la prueba matemática de los perjuicios equivale a negar de antemano la acción de quien reclama esta indemnización, porque se le está pidiendo la prueba de algo que no es posible". Cuando la ley dice que el actor debe probar los elementos constitutivos de su acción, no hay que olvidar que la ley no puede exigir una prueba imposible; y no hay que olvidar tampoco que uno de los elementos de prueba que el juzgador debe tomar en cuenta, aun cuando no se ofrezcan, es la prueba presuncional. Y entonces, se sostuvo en esta ejecutoria por la mayoría de la Sala, basta sin acreditar la certeza relativa de los perjuicios que se causaron, establecer en una forma razonable la probabilidad de la causación de esos perjuicios. Considero, entonces, que una interpretación correcta tal y como está la ley redactada actualmente, debe ser en el sentido de no exigir una demostración matemática de los perjuicios.

Amerita un breve comentario en el aspecto de daños y perjuicios, el último párrafo del artículo 2117, en cuanto limita al interés legal los daños y perjuicios causados por incumplimiento, cuando la obligación consiste en el pago de una suma de dinero. Si por una parte se considera que la

tesis general de nuestro Código es que la indemnización debe ser compensatoria, es evidente que los intereses legales en muchas ocasiones no reparan sino en una parte ínfima los daños y perjuicios que pudo originar el incumplimiento de una obligación consistente en el pago de una suma de dinero. En mi opinión, la ley debía decir lo contrario: en lugar de señalar un límite máximo, debía señalar un límite mínimo, principio que por otra parte no es una novedad en nuestra legislación. El artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, indica que el librador de un cheque que por causa imputable al propio librador no es pagado por el librado, está obligado a resarcir al tenedor por los daños y perjuicios que le cause, los cuales —dice esta ley— en ningún caso serán inferiores al veinte por ciento del importe del cheque.

La Suprema Corte ha interpretado el artículo 2117, y más que interpretado, explicado la razón de ser del mismo, aduciendo que si bien es cierto que muchas veces el interés legal no es suficientemente compensatorio, hay otras ocasiones en que ese interés legal será superior a los verdaderos daños causados; y, dice la Corte, el propósito del legislador fue evitarle al actor el problema de tener que demostrar los daños y perjuicios, porque si se compagina este precepto con el que establece la obligación de pagar intereses en caso de mora, resulta evidente que con sólo acreditarse el incumplimiento, se tiene derecho al cobro del interés. Pero, si estamos partiendo de la base de que el propósito de la indemnización por daños y perjuicios, como el propio término lo indica, es indemnizar, y si el daño causado puede en muchas ocasiones ser mucho mayor que el interés legal, no veo razón suficiente para limitar el monto de la indemnización cuando ese límite no se establece respecto de otras obligaciones de dar, de hacer y de no hacer.

Hay otro aspecto que quiero comentar. Existen infinidad de ocasiones en que el daño causado no se puede probar, o la prueba es extraordinariamente difícil. Es verdad que de acuerdo con algunas doctrinas modernas, que parcialmente comparto, en el patrimonio no se incluye solamente lo que tiene carácter pecuniario; hay muchos valores no traducibles a dinero que se consideran por doctrinas modernas como formando parte del patrimonio.

Ahora bien ¿Qué cuando deliberadamente se deja de cumplir con un contrato y no hay posibilidad de demostrar la causación de un daño pecuniario, debe permitirse que el contrato se viole impunemente? ¿Qué no es verdad que además del interés particular del contratante y de valores muy respetables que se han lesionado, como pueden ser el decoro personal, el crédito, el honor, etc., que aunque no tengan una repercusión económica

inmediata inclusive pueden tenerla en el futuro, no hay interés tan sólo individual, sino interés social en que los contratos legalmente celebrados se cumplan y que si no se cumplen exista una sanción? Pongamos por caso el que mencioné hace un momento de un contrato de promesa de venta que queda sin efecto porque el promitente, actuando de mala fe, enajena la cosa prometida a título oneroso a un tercero adquirente de buena fe. La promesa queda sin efecto: esa venta es válida, y la ley le concede al beneficiario de la promesa la posibilidad única de reclamar una indemnización por daños y perjuicios. Claro está que en ocasiones se puede demostrar el perjuicio; el beneficiario demuestra que había ya realizado a su vez una operación que le iba a dejar una determinada utilidad. Pero supongamos que se trata de una persona que tenía el propósito de adquirir un inmueble para habitarlo él y su familia; hace una serie de planes, proyectos, etc., deja de buscar otras casas porque considera resuelto su problema, y en el momento de exigir el cumplimiento, se encuentra con que el promitente no cumple, porque nada más no le dio la gana, y la ley protege el incumplimiento estableciendo una sanción hipotética obligándolo a indemnizar por daños y perjuicios. ¿Cómo son allí los daños y perjuicios demostrables económicamente? Seguramente no se podrán demostrar a satisfacción de ningún juez tal y como la ley está redactada en la actualidad, y entonces esto significa que nuestro derecho está permitiendo aparentemente, lo cual es absurdo, que los contratos sean materia de burla, ya que ni se cumplen ni existe sanción alguna eficaz por dejar de cumplirlos.

Yo considero que en ocasiones como éstas, debería dejarse al arbitrio judicial la fijación de una indemnización equitativa, que indudablemente no tendrá el carácter de indemnización compensatoria, porque nunca podrá establecerse una equivalencia entre el monto de esa indemnización y los daños de tipo moral, sentimental o patrimonial no demostrables que se han causado al perjudicado. ¿Cuál puede ser jurídicamente el fundamento de este tipo de indemnización que nuestro derecho no ha recogido aún? En el Derecho Americano en el que, como es sabido, el problema de los daños y perjuicios ha sido objeto de muchas especulaciones, se dan varias soluciones o varios principios aplicables. Se habla, en primer lugar, de lo que se llama una indemnización nominal: significa esto que esta indemnización no está reparando un daño o un perjuicio efectivamente causados. El propósito de la indemnización es, por una parte, reconocer el derecho del acreedor que ha sido violado, sancionar al deudor y establecer el principio de que la ley no tolera que los contratos se violen impunemente, cuando por cualquier motivo no es posible ejecutar forzosamente un con-

trato, al menos el que deja de cumplirlo deberá sufrir una sanción. Se ha llamado también por esto, a este tipo de indemnizaciones en los países sajones, indemnización ejemplar o indemnización punitiva.

Creo que la adopción de estos principios que constituyen sanciones de tipo civil no está reñida con los lineamientos generales de nuestro derecho, y que por lo contrario, vendría a dar mayor firmeza a una de las fuentes principales de las obligaciones como lo es el contrato.

Como resultado de esta brevísima exposición, llego a las siguientes conclusiones:

Primera.—El llamado resarcimiento por daños y perjuicios debe operar en dos formas: primero, como indemnización efectiva para reparar los daños y perjuicios realmente causados y demostrados; segundo, como sanción en los casos en que la prueba de los daños y perjuicios es imposible o extraordinariamente difícil, para evitar que los contratos se violen impunemente. Debe entonces operar, en cualquiera de estas dos formas, el llamado resarcimiento por daños y perjuicios.

Segunda.—Cuando se trata de incumplimiento de obligaciones consistentes en el pago de una suma de dinero, nuestro sistema actual debe ser modificado. No debe existir un límite máximo, sino por el contrario, un límite mínimo que se aplicará cuando no se demuestra la existencia por daños y perjuicios por una cantidad mayor, siguiendo la pauta establecida ya por el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Tercera.—Para la demostración del perjuicio no debe exigirse una prueba exacta y matemática: es bastante con que se acredite una certeza relativa, una serie de circunstancias que razonablemente hagan probable la existencia de los perjuicios.

Cuarta.—Debe darse un amplio arbitrio judicial para dos puntos diferentes: primero, para la estimación de los perjuicios, dada la dificultad en determinarlos según las razones que expuse; y, segundo, para fijar íntegramente el monto de la indemnización, cuando la misma se aplica como sanción en los casos que también he mencionado.

Debo indicar aquí que si bien es cierto, y en muchas ocasiones por desgracia con fundamento, que se teme al arbitrio judicial, también es verdad que si no se permite este arbitrio judicial, se obtendrían circunstancias peores para el acreedor, porque como creo haber demostrado, la falta de arbitrio judicial ocasiona de hecho la imposibilidad de obtener una indemnización que es justa por todos conceptos.

Por último, prudente arbitrio de ninguna manera significa arbitrariedad. Entonces, el juzgador al hacer uso de lo que auténticamente se llama prudente arbitrio, debe obrar como sigue: Cuando está apreciando los perjuicios deberá tener en cuenta, primero, que se le haya acreditado que efectivamente los perjuicios se causaron como consecuencia del incumplimiento de la obligación. Segundo, que se le haya demostrado, hasta donde humanamente sea posible, que existen bases razonables que permitan sensatamente determinar la existencia de esos perjuicios. Y cuando se trata, según propongo, de que al buen criterio del juez se fije la indemnización total en los casos en que la demostración del daño o del perjuicio resulte imposible, el juez para obrar correctamente, debe tomar en cuenta diversos factores, como son la posibilidad económica y la situación social de los contratantes, las circunstancias que sin constituir caso fortuito o fuerza mayor motivaron el incumplimiento del contrato, el beneficio mayor o menor que el obligado pudo obtener por su propio incumplimiento, etc.