

LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR EL HECHO AJENO

Alexandra Torres Acosta

PRESENTACIÓN

EL PRESENTE ESCRITO NO contiene un estudio detallado sobre el tema en examen por cuanto aquí no se establece, por ejemplo, la evolución histórica de la figura, así como tampoco se encuentran referencias concretas al derecho comparado; sin embargo, las apreciaciones aquí contenidas son fruto de la lectura y la reflexión sobre doctrina extranjera.

De la misma manera se resaltan sólo ciertos apartes jurisprudenciales que contribuyen a la sustentación puntual de algunos de los comentarios y afirmaciones propuestas.

Consideramos oportuno iniciar con la presentación de las distintas categorías de la responsabilidad civil legalmente previstas, para luego concretar la relación existente entre daño y responsabilidad y así proceder a la puntualización de lo que es la responsabilidad directa o personal; esto permitirá confrontarla con la responsabilidad por el hecho ajeno o indirecta, y realizar algunas precisiones históricas que harán posible comprender y analizar en forma correcta algunas de las hipótesis de responsabilidad consagradas por el ordenamiento civil en cuanto se refiere en especial a la aplicación del régimen de responsabilidad objetivo.

Ya en el tema de la responsabilidad por el hecho ajeno se expondrán sus características y régimen general, para luego estudiar los distintos casos de responsabilidad indirecta previstos en el Código Civil.

RESPONSABILIDAD CIVIL - CATEGORÍAS

1. Responsabilidad directa o por el hecho propio
2. Responsabilidad indirecta
 - 2.1. Por el hecho ajeno
 - a) *Padres*
 - b) *Tutores o curadores*
 - c) *Directores de establecimientos educativos*
 - d) *Empresarios*
 - e) *Por actos de criados y sirvientes*

3. o 2.2. Responsabilidad por el hecho de las cosas¹

- a) *Causas inanimadas*
 - 1. Ruina de edificio
 - 2. Cosa que cae de edificio
- b) *Cosas animadas*
 - 1. Animales domésticos
 - 2. Animales fieros

4. o 3. Responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas

Tanto la responsabilidad por el hecho de las cosas como la responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas pueden ser de carácter directo o indirecto atendiendo a la noción estricta de estas dos modalidades.

Lo importante es determinar el fundamento de la responsabilidad aplicable en cada caso: fundamento subjetivo con base en la culpa probada o en la culpa presunta, o bien fundamento objetivo con base en la teoría del riesgo.

RELACIÓN ENTRE DAÑO Y RESPONSABILIDAD

Obligación:

I.3.13. Justiniano:

Obligación es un vínculo de derecho que nos ata a la necesidad de pagar a otro una cosa según el derecho de nuestra ciudad.

D.44.7.3. Paulo:

La esencia de la obligación consiste en constreñir a otro a que nos dé, haga o *indemnice algo*.

Fuente: Antecedente que genera la facultad de exigir.

Prestación: Objeto de la obligación. Contenido de la obligación.

- a) Dar (*dare* = dar o dar - entregar)
- b) Hacer (*facere* o *non facere* = hacer o no hacer)
- c) Prestar (*praestare* = responder por, indemnizar o garantizar)

Responsabilidad: Obligación de reparar los perjuicios causados con el hecho dañoso.

Artículo 1613 del C. C. «La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante...».

¹ La doctrina en general considera los casos de responsabilidad por el hecho de las cosas como modalidades o categorías de la responsabilidad indirecta.

Daño: Detrimento patrimonial. Modificación o alteración de una situación preexistente. En materia contractual consiste en el incumplimiento de la prestación determinada. En materia extracontractual consiste en el incumplimiento del deber genérico de no dañar a otro *—neminem non laedere—*.

El daño es la fuente de la obligación indemnizatoria o reparadora.

Artículo 1494 del C. C.: «Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia».

Ley 57/887, artículo 34: «Las obligaciones que se contraen sin convención, nacen o de la ley o del hecho voluntario de las partes. Las que nacen de la ley se expresan en ella.

«Si el hecho de que nacen es lícito, constituyen un cuasicontrato.

«Si el hecho es ilícito, y cometido con intención de dañar, constituye un delito.

«Si el hecho es culpable, pero cometido sin intención de dañar, constituye un cuasidelito o culpa».

Artículo 2343 del C. C.: «Es obligado a indemnizar el que hizo el daño y sus herederos».

Si la responsabilidad consiste en la obligación de reparar los perjuicios derivados de la comisión de un hecho dañoso, tenemos entonces que el daño es el fundamento único de la responsabilidad.

I. RESPONSABILIDAD POR EL HECHO PROPIO. RESPONSABILIDAD PERSONAL. RESPONSABILIDAD DIRECTA

SE PRESENTA CUANDO EL SUJETO pasivo de la relación obligatoria de responsabilidad es el autor del hecho productor del daño, sea en forma única o concurrente.

Esta es la regla general y se presenta en materia contractual y extracontractual.

Artículo 1604 del C. C. El deudor no es responsable sino de la culpa lata en los contratos que por su naturaleza sólo son útiles al acreedor, es responsable de la leve en los contratos que se hacen para beneficio recíproco de las partes; y de la levísima en los contratos en que el deudor es el único que reporta beneficio.

«El deudor no es responsable del caso fortuito, a menos que se haya constituido en mora (siendo el caso fortuito de aquellos que no hubieran dañado a la cosa debida, si hubiese sido entregada al acreedor), o que el caso fortuito haya sobrevenido por su culpa.

«La prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; la prueba del caso fortuito al que lo alega.

«Todo lo cual, sin embargo, se entiende sin perjuicio de las disposiciones especiales de las leyes, y de las estipulaciones expresas de las partes».

Artículo 2341 del C. C.: «El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido».

Artículo 2343 del C.C.: «Es obligado a la indemnización el que hizo el daño y sus herederos.

«El que recibe provecho del dolo ajeno, sin haber tenido parte en él, sólo es obligado hasta concurrencia de lo que valga el provecho que hubiere reportado».

Artículo 2344 del C. C.: «Si un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa, salvo las excepciones de los artículos 2350 y 2355.

«Todo fraude o dolo cometido por dos o más personas produce la acción solidaria del precedente inciso».

Artículo 2345 del C. C.: «El ebrio es responsable del daño causado por su delito o culpa».

Esa responsabilidad directa permite la aplicación del régimen común de responsabilidad previsto en el artículo 2341 que se fundamenta en el elemento subjetivo de la culpa, lo cual implica a su vez, desde el punto de vista probatorio, que sea el demandante quien detente el *onus probandi*, de forma tal que en este caso se requiera de una culpa probada para configurar la responsabilidad. Lo anterior indica que por regla general sólo el que rompe con culpa paga. Quedando a salvo la posibilidad de que el causante del daño pueda exonerarse de responsabilidad acreditando la causa extraña como factor que permite la ruptura del nexo material entre su actuación y el daño producido.

La disposición normativa en mención encuentra su origen en la llamada *responsabilidad aquiliana*. De las fuentes romanas se pueden establecer los supuestos bajo los cuales se configuraba esa responsabilidad, así como su ámbito de aplicación:

A. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA RESPONSABILIDAD AQUILIANA

EN LA LEX AQUILIA se concreta la responsabilidad cuando concurren tres elementos:

1. La *iniuria*. Entendida como el hecho injusto o la actuación sin derecho.
2. La *culpa*. Elemento subjetivo genérico; comprende las conductas dolosas (intencionalidad-delito propiamente dicho) y culposas (no intencional-cuasidelito).
3. El *damnum*. La consecuencia perjudicial. El daño.

En la interpretación y desarrollo de este principio general de responsabilidad se elaboraron los conceptos antes referidos, estableciéndose que la *iniuria* requería necesariamente el elemento subjetivo o culposo; de allí que *iniuria* y *culpa* se articularan bajo el supuesto de la *actividad culposa*, tanto activa como omisiva, como causante del *daño*, lo cual a su vez exigió la existencia de una *relación causal* entre éste y aquélla.

De esta manera se configuró lo que históricamente se ha denominado el *trípode de la responsabilidad aquiliana*.

Nótese entonces que el estudio de la responsabilidad se inicia con la consideración del elemento subjetivo, lo cual permite establecer como principio general aquel según el cual *no hay responsabilidad sin culpa*.

Y es este principio el que se encuentra reflejado en el artículo 2341 del C. C., con las consecuencias probatorias y exonerativas ya indicadas.

B. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEX AQUILIA

EN PRINCIPIO LA LEX AQUILIA tenía aplicación, o tutelaba los siguientes eventos:

1. Cuando se daba muerte a esclavos o a ganado ajeno.
2. Cuando el *adstipulator* remitía una deuda causando daño al acreedor principal.
3. En todas las demás hipótesis de daño a cosas ajenas.
Existían por lo tanto eventos o situaciones no tutelables por la Ley Aquilia en el derecho clásico por disposición pretoriana:
 1. *Lanzamiento o caída de objetos* de la casa sobre lugar público o privado. Cosas arrojadas de edificio causantes de daños a transeúntes.
 - En el derecho clásico la responsabilidad se establecía por el simple hecho objetivo de la simple habitación en el lugar.
 - En el derecho justiniano se establecía la responsabilidad en razón de la culpa del habitador.
 2. *Edicto de suspensis*. Se aplicaba por el sólo hecho de que la cosa estuviere colocada en forma tal que pudiera causar daño, aunque éste efectivamente no se causara.
 - Operaba en el evento de que en un edificio se colocara o suspendiera una cosa que pudiera caer sobre una persona y causarle un daño.
 - Se dirigía en contra de quien permitía que la cosa fuera colocada o suspendida.
 - Se ejercía mediante una acción popular en la que no se tenía en cuenta la culpa.
 3. *Responsabilidad por custodia*. Era exigible a los empresarios de naves, posadas o establecimientos en favor de los clientes que introducían sus cosas en las naves, posadas o establecimientos.
 - Era una responsabilidad que operaba con independencia del elemento culpa.
 - Podía efectuarse una declaración expresa sobre asunción de responsabilidad en eventos distintos a la fuerza mayor.
 - Los compiladores justinianos la consideraron como un caso de responsabilidad subjetiva.
4. *Casos de riesgo o puesta en peligro*:
 - Cambiar medicamento por veneno.
 - Entregar una espada a un furioso.
 - Hacer desbocar un caballo montado por esclavo.
 - Matar de hambre.
 - Llevar al esclavo a una emboscada.
 - Colocar un horno junto a una pared común que pueda resultar quemada.

II. RESPONSABILIDAD POR EL HECHO AJENO. RESPONSABILIDAD INDIRECTA

SE PRESENTA CUANDO EL llamado a indemnizar no ha participado en la producción causal del daño, es totalmente ajena a ésta.

En estos casos se responde por el hecho ajeno o por el hecho de otro en virtud de la ley, del contrato o de una simple situación de hecho².

² Claro se ve que el espíritu y tenor literal de estas disposiciones, que son las que en nuestra legislación establecen la responsabilidad por el hecho de otro, llegan a ésta en función de un vínculo de causalidad entre

el autor y el responsable indirecto, vínculo nacido de la dependencia, de la autoridad, de la vigilancia, del cuidado a que están obligados o de que se hallan investidos los que por esto responden del daño sin ser

En los casos legalmente previstos de responsabilidad por el hecho ajeno, doctrinaria y jurisprudencialmente, tanto a nivel nacional como en el exterior, se ha aplicado un régimen de responsabilidad basado en la culpa presunta en el cual se parte de que el civilmente responsable ha incurrido en culpa, de tal manera que el demandante sólo debe demostrar el hecho dañoso, la relación de causalidad y, por supuesto, el carácter de dependencia entre el causante materia del daño y aquel.

La prueba de la diligencia y cuidado la soporta el demandado, ya que de ella depende que pueda desvirtuar la referida presunción. Si no logra desvirtuar la presunción se concreta la responsabilidad, de la que sólo podrá exonerarse rompiendo el vínculo material entre su actuación y el daño a través de la prueba de la causa extraña; incluso la prueba de la causa extraña puede también referirse a la conducta del causante directo del daño. En doctrina también se ha considerado que la prueba de cualquiera de los eventos que configuran la causa extraña conlleva de por sí la prueba de la ausencia del daño. En últimas de lo que se trata es de probar la imposibilidad de impedir la ocurrencia del hecho.

La culpa que se presume en estos casos es una *culpa omisiva*. Este presupuesto ha permitido sostener que si al civilmente responsable se le quiere endilgar una responsabilidad en virtud de una culpa activa *—in faciendo—* el demandante debe probarla, lo cual supone desde luego la inoperancia del régimen de la culpa presunta, siendo necesario acudir al régimen general de la culpa probada, es decir, por la vía del artículo 2341 del C. C.

La enunciación de los casos de responsabilidad indirecta por el hecho ajeno que se encuentra en el artículo 2347 del C. C. no es taxativa, sino que corresponde a la naturaleza casuística y ejemplificativa sobre la cual se estructura este cuerpo normativo. En otras disposiciones del Código encontramos casos de responsabilidad por el hecho ajeno que permitirían la aplicación de esta norma; para el efecto vale la pena citar los siguientes:

Artículo 1738: «En el hecho o culpa del deudor se comprende el hecho o culpa de las personas por quienes fuere responsable».

Artículo 1999: «El arrendatario es responsable no sólo de su propia culpa sino de las de su familia, huéspedes y dependientes».

Artículo 2075: «El que ha contratado con el acarreador para el transporte de una persona o carga, es obligado a pagar el precio o flete del transporte y el resarcimiento de daños ocasionados por hecho o culpa del pasajero de su familia o sirvientes, o por el vicio de la carga».

Sin embargo, son los casos particulares previstos en el artículo 2347 los más relevantes y sobre los cuales se hace necesario realizar algunas precisiones en cuanto a las condiciones de procedibilidad.

A. RESPONSABILIDAD DE LO PADRES, TUTORES, CURADORES

SE TRATA DE UNA RESPONSABILIDAD impropia llamada indirecta que implica una participación mediata en cuanto a la causalidad, puesto que en últimas debido

personalmente los autores de la acción u omisión que lo ha causado. De donde se deduce que en nuestra jurisprudencia conservan su razón de ser y no son obsoletas ni están amenazadas de desuetud las reflexiones

conducentes a la consabida distinción de culpa *in eligendo* e *in vigilando* y aun la misma afirmación de éstas. Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 7 de diciembre de 1942. M. P.: Ricardo Hinestrosa Daza.

al no cumplimiento de su deber de custodia o vigilancia se permite al autor directo o inmediato causar el daño.

Luego, en estricto sentido se trata de un caso de responsabilidad directa, en forma tal que no respondo por lo que hace otro: respondo por permitir que ese otro que estaba bajo mi custodia cometiera un ilícito. El carácter o calificativo de indirecto es dado en función de la causalidad.

La responsabilidad de los padres, tutores y curadores por el hecho de sus hijos o pupilos está legalmente prevista no sólo en el artículo 2347 del C. C., sino que está consagrada bajo tres supuestos distintos.

a. En primer lugar se establece en el artículo 2346 del C. C. una responsabilidad por el daño que cause el menor de 10 años o el demente, a quienes la ley considera que no son capaces de cometer delito o culpa.

En este supuesto, son llamadas a responder frente al tercero afectado las personas que se encuentran a cargo de esos menores o dementes, siempre y cuando a aquellos se les pueda imputar una conducta negligente.

Lo anterior implica entonces que nos encontramos ante un caso de responsabilidad directa en el sentido ya anotado, al cual le es aplicable un régimen de culpa probada, con las implicaciones probatorias y exonerativas propias de este régimen.

b. En segundo lugar, se considera el supuesto previsto en el artículo 2347, en el cual se establece la responsabilidad solidaria de los padres por el hecho de sus hijos menores que habiten en la misma casa. De la misma manera, se establece la responsabilidad de tutores o curadores por los daños que causen los pupilos que vivan bajo su dependencia y cuidado.

En este caso se trata entonces de daños causados por personas capaces de cometer delito o culpa. Se aplica un régimen de culpa presunta, presunción *iure tantum* desvirtuable si se prueba que aun empleando la autoridad y el cuidado que les es permitido y requerido ejercer no pudieron evitar el hecho.

c. En tercer lugar encontramos la disposición del artículo 2348 que establece la responsabilidad de los padres por los delitos o culpas en que incurran sus hijos menores y que se deban a causas conocidas de mala crianza o de malos hábitos que se les han dejado adquirir.

En este evento no se contempla la posibilidad de acreditar diligencia y cuidado como en la hipótesis anterior, por lo cual algunos han visto allí un caso de responsabilidad objetiva con fundamento en el riesgo creado, en donde sólo es posible exonerarse de responsabilidad rompiendo el vínculo material en virtud de una causa extraña.

Sin embargo, es posible dar a la norma una interpretación contraria en el sentido de estimar como procedente en este caso un régimen de culpa probada en atención a que hace depender del surgimiento de la responsabilidad al hecho de que se conozcan las circunstancias de mala crianza y la educación, en atención a lo dispuesto en el artículo 253 del C. C.

Artículo 253: «Toca de consuno a los padres, o al padre o madre sobreviviente, el cuidado personal de la crianza y educación de sus hijos».

De la consideración anterior podemos establecer entonces que el fundamento de la responsabilidad en las dos primeras hipótesis la encontramos en la autoridad parental que implica el cuidado personal de quien está sujeto a ésta y que puede ser ejercida tanto por los padres como por los tutores o curadores.

Mientras que en el tercer supuesto el fundamento se encuentra en la figura de la patria potestad que implica el deber y el derecho de educación y crianza, los

cuales están conferidos sólo en virtud de esta institución, la cual es intransmisible, es decir que se entiende constituida sólo en cuanto se refiere al padre y a la madre del menor.

En el sistema francés esa vigilancia en cuanto se refiere al padre, tutor o curador no se analiza sólo respecto del momento inmediatamente anterior a la producción del daño, sino que comprende en general la acción educativa, es decir, comprende las hipótesis no sólo de cuidado personal, sino también de crianza y educación.

Otras particularidades a analizar en este primer caso de responsabilidad por el hecho ajeno son las relacionadas con la condición de convivencia con el menor o pupilo, así como de la exigencia o no de la demostración de la culpa en que ha incurrido ese menor o pupilo.

En cuanto al primer aspecto, si no hay convivencia con el padre, curador o tutor, debe demostrar el demandante que la falta de esa condición es injustificada y que depende de circunstancias imputables al padre, tutor o curador. Si esto no se demuestra, el afectado no podrá invocar la aplicación de la presunción de culpa, sino que deberá solicitar su pretensión indemnizatoria por el régimen común de culpa probada.

En cuanto al segundo aspecto, debe partirse del supuesto general según el cual para que proceda la responsabilidad indirecta se requiere que en la aplicación del sujeto a cuidado o custodia concurren los elementos que configuran la responsabilidad directa, la cual bajo un régimen subjetivo implica la acreditación del daño, la culpa y la relación de causalidad.

Pero si se sigue la consideración según la cual estos eventos constituyen en estricto sentido casos de responsabilidad directa, no se haría necesaria la prueba sobre la culpa del menor o pupilo. Pero esa consideración en principio sólo sería aplicable a la primera hipótesis descrita puesto que allí se parte del supuesto que los menores de 10 años y los dementes no son capaces de cometer delito o culpa.

En las otras dos hipótesis aparece más clara la exigencia de la prueba del elemento culposo en la actuación del menor o pupilo, sobre todo en el evento del artículo 2348, porque en el 2347 la responsabilidad del padre, tutor o curador, surge por el hecho o conducta causante del daño, lo que en una interpretación estricta de la norma permitiría afirmar que se trata de una consideración material objetiva en la actuación de ese menor o pupilo.

Ahora bien, se encuentra en la doctrina francesa de los Mazeaud una posición interesante bajo la cual se afirma que la culpa del infante se presume en virtud de la presunción que pesa sobre los padres, luego no se requiere de esa prueba por parte de la víctima. Pero igualmente señalan que la jurisprudencia y el resto de la doctrina rechazan esta posición y exigen la prueba de la falta del infante. Refieren también los Mazeaud un pronunciamiento de la Corte de Casación francesa en la que se establece esa presunción cuando el infante ejecuta actividades peligrosas; de lo contrario, si no hay falta del menor, se tratará como un caso de responsabilidad directa, es decir que no operará el beneficio de la presunción. En conclusión, la jurisprudencia francesa funda aún la responsabilidad en una doble presunción de falta: la de vigilancia y la de educación, lo cual reitera que los padres responden por sus propios actos, sin que ello de por sí excluya la exigencia de la prueba de la culpa del menor, salvo en el evento señalado.

2. RESPONSABILIDAD DE LOS DIRECTORES DE ESTABLECIMIENTOS EDUCATIVOS

EN ESTA HIPÓTESIS SE responde por los daños que causen los alumnos a terceros mientras se encuentren en el centro educativo. Responde el establecimiento educativo a través de su director, rector o de quien para el efecto lo represente legalmente³.

La responsabilidad aquí se fundamenta en el deber de custodia personal que pesa sobre la institución en relación con el alumno, lo cual supone que el daño causado por el estudiante se cometa dentro de las instalaciones del centro educativo, o en el lugar donde la labor de instrucción se desarrolle y durante el tiempo que éste permanezca allí, de acuerdo a lo estipulado en el contrato de prestación de servicios educativos en cuanto al horario, o en razón de acuerdos particulares que a este respecto se establezcan.

El concepto de estudiante es genérico, es decir, esta responsabilidad está prevista en razón al status de estudiante que tenga el causante del daño, sin limitaciones en razón de la edad, aunque este factor obviamente tendrá relevancia para el civilmente responsable en cuanto a la prueba de la imposibilidad para evitar el daño.

La noción de centro educativo también se ha entendido de manera amplia, siendo comprensiva de toda institución dedicada a la prestación de servicios a escolares, como lo son por ejemplo los campamentos vacacionales, hogares de bienestar comunitario, etc.

En este supuesto normativo se aplica el régimen de responsabilidad por culpa presunta, con las consecuencias probatorias y exonerativas a propósito.

C. RESPONSABILIDAD DE LOS ARTESANOS Y EMPRESARIOS

Los artesanos responden por el hecho de sus aprendices cuando los tengan bajo su cuidado.

Los empresarios responden por el hecho de sus dependientes cuando los tengan bajo su cuidado.

Ese deber de cuidado se exige mientras el dependiente se halle en realización del servicio, salvo que se demuestre la imposibilidad para ejercerlo, imposibilidad que puede ser moral o física.

Se requiere la existencia de un elemento de subordinación dado en virtud de la jerarquía, o que pese a no existir una relación jerárquica quien asigne la función tenga facultad para ello.

Esa subordinación o dependencia no necesariamente es la que se deriva de una relación laboral, sino que puede tener su fuente en cualquiera otra figura contractual⁴.

³ «La responsabilidad civil se carga no sobre una o varias de aquellas personas naturales, sino sobre la entidad jurídica Colegio X, que aun cuando no es sujeto de inculpación penal sí debe responder en el campo civil por los daños provenientes de la deficiente vigilancia del establecimiento, y de la falta de coordinación aun eventual o transitoria entre los superiores y los alumnos

o de los superiores entre sí»: Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 30 de junio de 1947, M. P.: José Antonio Montalvo.

⁴ «Cuando el legislador ha dicho que los empresarios son responsables del hecho de sus dependientes mientras estén bajo su cuidado, no ha limitado esa responsabilidad a que el trabajador sea nombrado directa y personalmente por el gerente o director de

Cuando el dependiente comete un daño en cumplimiento de las funciones que se le han asignado y que son propias de la actividad del ente corporativo o del empresario como persona natural, actúa como tal y de esa forma lo compromete. Nótese entonces que la persona jurídica o el empresario como persona natural estaría respondiendo por incurrir en culpa *in eligendo e in vigilando*, lo cual indica que nos encontramos ante un caso de responsabilidad impropriamente llamada indirecta⁵.

Sin embargo, la víctima puede accionar directamente contra el causante material del daño, e incluso nada impide que demande solidariamente al empresario por culpa *in eligendo e in vigilando* y a éste por culpa *in operando*.

Otra de las hipótesis que da lugar a la responsabilidad indirecta es la atribuida a los amos por el hecho de sus criados o sirvientes⁶, que se fundamenta necesariamente también en el criterio de la subordinación, dejando de la misma forma salva la responsabilidad del amo en el evento que logre demostrar que no le fue posible evitar la causación de ese daño, caso en el cual el afectado puede requerir judicialmente y de manera directa al criado o sirviente en virtud de la responsabilidad personal por el hecho propio bajo un régimen de culpa probada.

A las distintas hipótesis de responsabilidad por el hecho ajeno le son comunes además los siguientes aspectos:

1. La acción civil contra el civilmente responsable prescribe en tres años contados a partir de la ocurrencia del daño (art. 2358 C. C.).

2. La ley consagra una acción de recobro en favor del civilmente responsable que ha pagado la condena de perjuicios.

Esta acción se dirige en contra del causante material y directo del daño siempre que éste sea capaz de cometer delito o culpa, tenga soporte patrimonial y en la causación del daño haya actuado sin orden de la persona a quien debía obediencia (art. 2352 C. C.).

la empresa, sino que ella lo cobija siempre que aparezca que hay una relación de dependencia entre la empresa y el trabajador.

«Para saber si existe esa relación no importa tanto determinar la persona que hizo la designación sino la situación en que se encuentre el trabajador frente a la empresa, de tal suerte que si se halla dedicado a actividades propias del empresario, con el consentimiento de éste o de sus agentes, lo que se supone si no ha sido desautorizado expresamente, hay lugar a deducir la responsabilidad consagrada en el artículo 2347 del Código Civil»: Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 29 de mayo de 1959, M. P.: Gustavo Salazar.

⁵ «Fuera del servicio orgánico de las personas morales, se dan también múltiples actividades que, aun cuando vinculadas a su propio interés, no corresponden al funcionamiento estatutario de las mismas; en el ejercicio de tales actividades sus agentes no obran ya como órganos de la persona moral, sino como simples dependientes, y en ese concepto sus actos sólo son susceptibles de comprometer indirectamente la responsa-

bilidad de aquella, a la manera como lo hacen los terceros que están bajo la dependencia o cuidado de otro, en los términos consagrados por el artículo 2347 del Código Civil»: Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 24 de febrero de 1953, reiterando jurisprudencia del 15 de mayo de 1944, M. P.: Agustín Gómez Prada.

⁶ Al establecer nuestro artículo 2349 la responsabilidad de los amos (palabra que naturalmente hoy disuena, pero cuyo amplio sentido actualmente no se discute) por el daño causado por sus criados o sirvientes, exige que haya ocurrido con ocasión del servicio prestado por éstos a aquellos y además agrega, también adversativamente: «pero no responderán si se probare o apreciare que en tal ocasión los criados o sirvientes se han comportado de un modo impropio que los amos no tenían medios de prever o impedir empleando el cuidado ordinario y la autoridad competente»: Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 7 de diciembre de 1942, M. P.: Ricardo Hinestrosa Daza.

3. La jurisprudencia ha establecido que si el daño se causa en ejercicio de actividad peligrosa pesa sobre el civilmente responsable la presunción de culpa prevista en el artículo 2356 del C. C., ante lo cual ya no bastará que pruebe la imposibilidad de evitar el hecho, sino que es necesario que logre romper el nexo de causalidad material acreditando la causa extraña⁷.

Con esta consideración, en mi sentir, se abre paso para afirmar que la responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas se fundamenta en la noción de riesgo, porque al no aceptarse la prueba de la diligencia y cuidado no habrá presunción que desvirtuar, prescindiéndose entonces del elemento subjetivo de la culpa, lo que da lugar a la aplicación de un régimen objetivo de responsabilidad.

⁷ La Corte en sus Salas de Casación Civil y de Negocios Generales ha venido sosteniendo la doctrina de que el artículo 2356 del Código Civil consagra una presunción de responsabilidad contra quien ocasiona el daño «cuando éste provenga de actividades que de suyo se reputan peligrosas [...] y como no es de raro acaecimiento que el autor del daño a un tercero, al ejercitar una actividad peligrosa, lo haga a nombre, por encargo o bajo la dirección y dependencia de otra persona [...] en tales eventos la prueba de la

propia conducta diligente no es ya motivo eximente de responsabilidad [por el hecho ajeno], y el demandado sólo podrá exonerarse de ella si acredita que el accidente ocurrió por imprudencia exclusiva de la víctima, o por fuerza mayor o caso fortuito, o por intervención de un elemento extraño»: Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 12 de agosto de 1959, M. P.: Luis Carlos Zambrano.

En el mismo sentido, sentencias del 3 de febrero de 1944, 27 de septiembre de 1946 y 18 de marzo de 1976.