



**RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DE LAS PERSONAS
JURÍDICAS DE DERECHO PRIVADO POR EL HECHO ILÍCITO DE SUS
AGENTES O DEPENDIENTES**

Autores

JUAN CAMILO LONDOÑO ARBOLEDA

TOMÁS JARAMILLO ESTRADA

Director

JORGE ANDRÉS CONTRERAS CALDERÓN

**Trabajo de grado presentado como requisito
parcial para optar al título de abogado**

**PREGRADO EN DERECHO
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA
MEDELLÍN
2021**

Declaración de originalidad

Fecha: 20 de noviembre de 2021

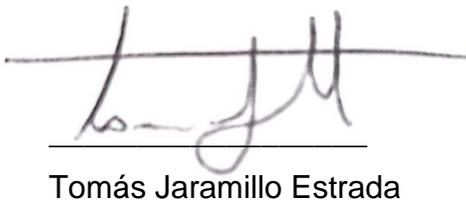
Nombre del estudiante: Juan Camilo Londoño Arboleda
Tomás Jaramillo Estrada

Declaro que este trabajo de grado no ha sido presentado con anterioridad para optar a un título, ya sea en igual forma o con variaciones, en esta o en cualquiera otra universidad.

Declaro, asimismo, que he respetado los derechos de autor y he hecho uso correcto de las normas de citación de fuentes, con base en lo dispuesto en las normas de publicación previstas en los reglamentos de la Universidad.



Juan Camilo Londoño Arboleda



Tomás Jaramillo Estrada

**Responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas de
derecho privado por el hecho ilícito de sus agentes o dependientes**

**Non-contractual liability of legal persons under private law for the Illicit
act of their agents or dependents**

Sumario

Resumen.....	4
Abstract	4
Palabras clave.....	4
<i>Key words</i>	4
Introducción	5
I. Responsabilidad civil aquiliana de las personas jurídicas de derecho privado en el derecho comparado	7
I.I. Análisis del sistema anglosajón.....	8
I.II. Inglaterra y estados unidos de américa	8
I.III. Alemania	10
I.IV. Chile	11
I.V. Francia	13
II. Responsabilidad civil extracontractual de las personas jurídicas de derecho privado por los hechos ilícitos de sus agentes o dependientes en la jurisprudencia colombiana.....	15
II.I. Existencia de una relación de dependencia o subordinación entre la persona moral y el agente	18
II.II. El daño debe ser causado en ejercicio de las funciones o con ocasión de estas....	19
III. El cambio de paradigma del siglo XXI: la culpa organizacional	20
Conclusiones.....	26
Referencias	28

Resumen: Esta monografía busca determinar cuáles son las problemáticas generales de la aplicación de los presupuestos básicos de la teoría de la responsabilidad directa de las personas jurídicas de derecho privado por los hechos ilícitos de sus agentes o dependientes. Pretendiendo crear un panorama explicativo, este esfuerzo académico realiza un recuento teórico apoyado en doctrina y jurisprudencia foráneas, así como en los desarrollos que sobre la materia se han logrado en Colombia. Así pues, se delimita el alcance de los postulados acogidos por la Corte Suprema de Justicia en aras de avizorar el efecto de las variaciones de los elementos del régimen de responsabilidad civil por el hecho propio, específicamente a raíz de la inclusión en el de nuevos postulados jurisprudenciales.

Abstract: *This degree thesis seeks to determine which are the general problems in the application of the basic assumptions in the theory of the direct responsibility of the legal persons in private law for the illicit acts of their agents or dependents. Aiming to create an explanatory panorama, this academic effort makes a theoretical account based on foreign doctrine and jurisprudence as well as on the developments that have been achieved on the subject in Colombia. Thus, the scope of the postulates accepted by the Supreme Court of Justice is delimited in order to foresee the effect of the variations on the elements of the regime of civil liability for the act itself, specifically following the inclusion of new case law.*

Palabras clave: Responsabilidad civil extracontractual, persona jurídica de derecho privado, agente, dependiente, daño, función.

Key words: *Tort liability, legal entity under private law, agent, dependent, tort, employment.*

Introducción

Así como el crecimiento económico se apoya en la empresa, la empresa como persona jurídica para ejecutar su objeto social se soporta en sus agentes o dependientes, quienes como personas naturales son, entre otras cosas, capaces de causar daño. Empero, cuando la persona natural procede como agente, ella es considerada parte integral de la persona jurídica, de modo que los perjuicios generados a un tercero se entienden realizados por el propio ente moral, quien está por tanto llamado a responder.

La anterior es apenas una breve referencia a la postura que actualmente la Corte Suprema de Justicia sostiene y ha venido defendiendo durante los últimos 50 años en materia de responsabilidad civil extracontractual de las personas jurídicas de derecho privado; la misma que desde la doctrina se ha denominado como teoría de la responsabilidad civil por el hecho propio y aquella según la cual la persona jurídica responde directamente por la actuación y las consecuencias del proceder de sus agentes.

Así, en primer lugar, este trabajo hace hincapié en lo que se sabe es la génesis de las personas jurídicas y de su régimen de responsabilidad civil para mejorar preliminarmente la comprensión del lector de las ideas que con posterioridad serán abordadas. Particularmente, este estudio se enfoca en desarrollar las distintas posturas que sobre la responsabilidad civil extracontractual de los entes morales de derecho privado existen en el derecho comparado; en sede de lo anterior se despliegan explicaciones de algunas de las posiciones que al respecto existen y que son propias del *common law* y del derecho continental.

En segundo lugar, buscando esclarecer los antecedentes históricos de la teoría que la Corte Suprema de Justicia actualmente acoge y emplea para

zanjar las discusiones comúnmente suscitadas alrededor de hechos constitutivos de responsabilidad civil extracontractual de las personas jurídicas, este trabajo trata a detalle, apoyándose en la doctrina de grandes estudiosos del derecho civil nacional, el contenido y el alcance de varias decisiones que datan de siglo XIX, XX y XXI, y que fueron proferidas por el máximo órgano de decisión en materia civil en Colombia.

Por último, dilucidando sobre los elementos de la culpa organizacional, se plasma en este trabajo una apreciación personal sobre los aciertos y desaciertos de la selección por parte de la Corte de la teoría de la responsabilidad civil por el hecho propio.

La presente investigación se llevó a cabo a partir del análisis sistemático de una muestra de la jurisprudencia y doctrina nacional y foránea sobre la responsabilidad aquiliana de las personas jurídicas de derecho privado; los resultados obtenidos obedecen a la diligente aplicación del método inductivo que posibilitó el análisis de los elementos individuales de los casos y teorías particulares que a su vez dieron lugar a la construcción de un enunciado general que comprende y explica la posición que frente al tema asume hoy el máximo órgano de cierre en materia civil en Colombia.

I. Responsabilidad civil aquiliana de las personas jurídicas de derecho privado en el derecho comparado

Fundada la Escuela de Boloña o escuela de los Glosadores a finales del siglo XI d.C. comenzó a esculpirse por obra de sus primeros profesores una efigie de lo que hoy conocemos como personas morales o jurídicas, entes ficticios con la capacidad de obligarse y por tanto de asumir responsabilidades como sujetos autárquicos. Los jurisconsultos boloñeses sostenían que la voluntad de las iglesias particulares¹ era de carácter corporativo, es decir, que el deseo de las mayorías de sus miembros expresaba la voluntad de la institución, lo cual eventualmente podría conducir a una responsabilidad civil. Estas teorías, predicadas inicialmente respecto de las iglesias particulares, se extendieron con el tiempo a otro tipo de instituciones, tanto eclesiales como seculares.

No obstante, en un principio no hubo regulación legal sobre la materia, lo cual se tradujo, también, en un vacío jurisprudencial. Conscientes de lo anterior, paulatinamente, doctrina y jurisprudencia unieron esfuerzos y propugnaron juntos por la aplicación de la regulación de la responsabilidad civil de las personas naturales a los entes ficticios públicos y privados.

La responsabilidad civil del ente ficticio aflora tanto en el ámbito de lo contractual como de lo extracontractual. Siguiendo a Barceló (1994), “en el primer caso, su responsabilidad es consecuencia de los contratos que realiza con terceros, mientras que en el segundo su obligación de indemnizar tiene origen en ciertos actos fuera del ámbito contractual que son perjudiciales a terceros” (p. 16). Sin embargo, este esfuerzo académico se centrará solo en

¹ “En el derecho canónico de la Iglesia católica, una Iglesia particular (en latín, *ecclesia particularis*) es una comunidad eclesial de fieles ordenada jerárquicamente y confiada pastoralmente a un obispo -o alguien reconocido como su equivalente- ayudado por un presbiterio” (Iglesia Católica, Decreto *Christus dominus* de 1965).

el estudio de la responsabilidad civil extracontractual de las personas jurídicas de derecho privado.

I.I. Análisis del sistema anglosajón

El derecho anglosajón se caracteriza por contar con un particular régimen de responsabilidad civil extracontractual para las empresas, fundado en la culpa presunta por los hechos negligentes de sus agentes (*agents*) y conocido como responsabilidad vicaria (*vicarious liability*)². Esta teoría ha tenido algunos desarrollos distintos en Inglaterra y Estados Unidos que vale la pena explorar.

El *Common Law* justifica la atribución de consecuencias jurídicas de origen extracontractual a las empresas empleando un argumento, a la vez, de carácter económico y filosófico: siendo de la esencia de la organización empresarial el mantenimiento de una estructura organizada y dirigida a maximizar beneficios, cualquiera sea este su tipo, el ente ficto siempre está situado en una mejor posición para asumir como suyos los riesgos y accidentes consustanciales a su actividad, pues es precisamente de esta última de la que se lucra³. Al respecto sostiene Casadella (2014), “el empresario es quien mejor conoce los riesgos que derivan de la actuación de sus auxiliares, y quien mejor puede adoptar los mecanismos necesarios para prevenirlos” (p. 133).

I.II. Inglaterra y estados unidos de américa

² La responsabilidad vicaria es la “responsabilidad de carácter extracontractual que el ordenamiento jurídico atribuye a determinadas personas por los hechos dañosos realizados por otras” (Real Academia Española, s.f.)

³ “[...] el que obtiene beneficios de la empresa, el principal, debe asumir también las pérdidas y, como no, las cargas de la actividad que produce una lesión” (Sánchez, 2014, p. 122).

El derecho inglés y norteamericano otorgan a esta materia un tratamiento muy similar al que le dan los países del *Civil Law*, estableciendo tres requisitos esenciales que deben cumplirse para que la persona jurídica sea obligada a indemnizar al agraviado por los perjuicios causados por el agente, sin que esta pueda exonerarse aduciendo en forma alguna diligencia y cuidado.

En primer lugar, se requiere que el agraviado (*plainiff*)⁴ logre probar que la conducta del agente (*agent*) constituyó un “*tort of negligence*”⁵; en segundo lugar, que el agente se encuentre en una relación de dependencia o subordinación respecto de la empresa y, en tercer lugar, que dicha conducta se haya dado “*in the course of the employment*”⁶, salvo que el agente se extralimite en sus funciones.

Tradicionalmente, para el derecho angloamericano el factor de dependencia había estado directamente fundado en una relación contractual entre el empresario principal y el agente; en otras palabras, esta relación era fundamental para que se predicara la existencia de la dependencia propiamente dicha. Empero, la postura fue ampliada en Inglaterra a partir de la aparición de las sentencias en los casos: *Market Investigations v. Minister of Social Security* (1969) y *Short v. J & W. Henderson Ltd* (1945); algo semejante ocurrió en Estados Unidos, por cuenta de la doctrina judicial

⁴ Es “la parte que inicia una demanda mediante la presentación de una queja ante el secretario de la corte contra el (los) acusado (s) exigiendo daños, desempeño y/o determinación de derechos por parte del tribunal” (Cambridge University Press, s.f.).

⁵ El *tort* se entiende como una conducta deshonesta, torcida o ilícita. En Francia también se usó esta palabra para referirse a un *civil wrong*, o agravio civil (Sánchez, 2014).

⁶ *In the course of the employment* o “en el curso del empleo se refiere al momento, lugar y circunstancias bajo las cuales ocurrió un accidente. Un accidente ocurre “en el curso del empleo” cuando ocurre (1) dentro del período de empleo, (2) en un lugar donde el empleado puede estar razonablemente en el desempeño de sus funciones, y (3) mientras el empleado está cumpliendo con los deberes del empleado o está involucrado en algo incidental al mismo” (Wex Definitions Team, 2020).

reunida en el *Restatement (third) of the Law of Agency*⁷, en donde se establece que la responsabilidad vicaria no solo se genera en sede de una relación de subordinación derivada un contrato, sino que existen otros factores que pueden dar lugar a ese tipo de relaciones (Casadellà, Mònica, p. 135).

En cuanto al tercer requisito mencionado, consistente en que el daño se ejecute en ejercicio de sus funciones, se destaca que la doctrina judicial estadounidense se aparta considerablemente de las decisiones judiciales inglesas, estableciendo que la empresa responderá siempre que el subordinado que comete el ilícito lo haga en beneficio de la misma, aun cuando el agente se haya extralimitado en sus funciones o haya desconocido mandatos de la empresa.

I.III. Alemania

El artículo 831 del Código Civil alemán⁸ dispone que el que instrumentalice a otro para la ejecución de una tarea (*zu einer verrichtung bestellt hat*) será obligado al resarcimiento de los perjuicios ocasionados por éste de forma ilícita en el ejercicio de la encomienda.

Nótese que la legislación alemana no hace alusión a relaciones contractuales, sino que simple y llanamente se refiere a tareas; ni tampoco

⁷ Tal y como lo pone en evidencia el numeral 2 de la sección 7.03 del *Restatement (Third) of the Law of Agency* al señalar que “un principal está sujeto a responsabilidad indirecta ante un tercero perjudicado por la conducta de su agente cuando (a) como se establece en la sección 7.07, el agente es un empleado que comete un agravio mientras actúa dentro del alcance del empleo” (American Law Institute, 2018).

⁸ Responsabilidad de los agentes indirectos: (1) Cualquiera que designe a otra persona para realizar la tarea está obligado a compensar el daño que la otra persona inflige ilegalmente a un tercero en el desempeño de la ejecución. La obligación de pagar la indemnización no surge si el principal observa el cuidado requerido en el tráfico en la selección de la persona designada y, si tiene que adquirir dispositivos o equipos o administrar la ejecución dirigir la ejecución de la actuación, o si el daño hubiera surgido incluso si se hubiera tenido este cuidado (Código Civil de Alemania de 1900, artículo 831).

discrimina entre personas jurídicas de derecho privado y personas naturales a la hora de aplicar el régimen de responsabilidad, el cual se sustenta según el caso en culpa culposa o la culpa dolosa del empleador o persona jurídica. Misma que a su vez se fundamenta en la falta a deberes en la elección (*in eligendo*) y en la vigilancia (*in vigilando*) según lo estipulado por la jurisprudencia alemana.

Al igual que el derecho anglosajón, el derecho alemán también discrimina los presupuestos de imputación de la responsabilidad, así: primero, se requiere que un sujeto haya encomendado una tarea o mandamiento a un dependiente; segundo, ha de configurarse un daño que tenga relación causal con el mandato, dicha relación causal debe ser en ejercicio de la función y no con ocasión de ella; y, tercero, siguiendo los lineamientos de la responsabilidad penal, el daño debe ser causado de forma antijurídica, pues de esta manera se prescinde del elemento subjetivo culpa del agente (Barceló Doménech, 1995, p. 140 - 150).

I.IV. Chile

La responsabilidad civil extracontractual de las personas jurídicas de derecho privado no tiene regulación expresa y detallada en el código de don Andrés Bello, lo que en un principio suscitó cuestiones doctrinales de la más diversa índole; sin embargo, hoy por hoy jurisprudencia y doctrina establecen una estructura bipartita fundada en la responsabilidad por el hecho ajeno del artículo 2320 del Código Civil chileno⁹ (correspondiente al artículo 2347 del Código Civil colombiano¹⁰) y en la responsabilidad por el hecho propio

⁹ Toda persona es responsable no sólo de sus propias acciones, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado.

¹⁰ Toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado.

consagrada en los artículos 2314¹¹ y 2329¹² (correspondiente al artículo 2341¹³ del Código Civil colombiano) *ibídem*.

En ese orden de ideas, la responsabilidad civil aquiliana de las personas jurídicas de derecho privado, fundada en el artículo 2320 (código civil chileno) establece la responsabilidad indirecta por el hecho ajeno; de este modo, una vez probada la culpa del agente causante del daño, se presumirá la culpa del ente ficticio, el cual sólo podrá exonerarse argumentando una debida diligencia en el ejercicio del deber de vigilancia; sin embargo, la Corte Suprema de Justicia chilena, en decisiones muy similares a las que en su momento tomó nuestra corporación colombiana, ha establecido que no basta la diligencia y cuidado en los deberes *in vigilando*, sino que el civilmente responsable debe probar que desplegó todos los comportamientos positivos necesarios y precisos dirigidos a impedir el hecho dañoso (Plaza Vallejos y Tello Andrade, 2014, p.95).

Por otro lado, la responsabilidad civil aquiliana de estos entes fictos, basada en la responsabilidad directa de los artículos 2314 y 2329 del código de Bello, obedece a desarrollos jurisprudenciales y doctrinales en los que se optó por explicar la responsabilidad de estas corporaciones, siguiendo la Teoría del Órgano. Al respecto Arturo Alessandri R. (1983) decía: “Las personas jurídicas son personal y directamente responsables de un delito o cuasidelito, sea de acción y omisión, cuando éste ha sido cometido por sus órganos, esto es, por las personas naturales o por los consejos en quienes reside la voluntad de la persona jurídica, según la ley o los estatutos” (p. 148).

¹¹ El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito.

¹² Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona debe ser reparado por ésta.

¹³ 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.

Cabe precisar que la Teoría del Órgano se funda no en la responsabilidad de un dependiente individualmente concebido, sino de varios dependientes que conforman un colectivo adscrito al ente moral, y es por esto que Zelaya (1986) anota lo siguiente: “El delito o cuasidelito civil del órgano es el delito o cuasidelito de la persona jurídica. El órgano no es un dependiente de la persona jurídica, es ella misma, al igual que la mano o la pierna no son partes dependientes del cuerpo humano, sino que miembros de un solo todo. La voluntad del órgano es la voluntad de la persona jurídica” (p. 535).

Por último, la jurisprudencia y la doctrina chilenas en desarrollos posteriores conciben el concepto de culpa difusa, muy similar al concepto de culpa organizacional actualmente acogido por la jurisprudencia colombiana. La culpa difusa establece que en caso de que el demandante esté en imposibilidad de individualizar al dependiente causante del daño, será la persona jurídica la directamente responsable, atribuyendo la culpa a la corporación en su totalidad.

I.V. Francia

En Francia, a inicios del siglo XIX, a través del artículo 1382¹⁴ del Código de Napoleón se introduce el principio general de la responsabilidad civil extracontractual por culpa:

En un comienzo se consideró que a las personas jurídicas de derecho público y de derecho privado les eran aplicables los principios de la responsabilidad extracontractual por el hecho ajeno [...]; se afirmaba que la culpa del funcionario que actuaba a nombre de la persona jurídica hacía

¹⁴ Cualquier acción humana que cause un daño a otra persona obligará a aquel por cuya falta se hubiese producido a reparar dicho daño.

presumir la culpa de esta, la que a su turno podría demostrar diligencia y cuidado en la vigilancia del agente causante del daño.

[...] pronto se advirtió que la presunción sólo podría ser desvirtuada cuando el daño era causado por un órgano de rango inferior [...] bajo la vigilancia de un órgano de dirección de la persona jurídica. El órgano de dirección podría demostrar buena vigilancia sobre el agente causante del daño y, en esa forma, la persona jurídica se exoneraba de responsabilidad. En cambio, la presunción era imposible de desvirtuar cuando el daño era causado por los órganos de dirección [...] pues dicho órganos, por su misma jerarquía no estaban sometidos a vigilancia alguna y, por tanto, le era lógicamente imposible a la persona jurídica desvirtuar la presunción de mala vigilancia (Tamayo, 2006, p. 789).

A partir de lo anterior y echando mano, aquí también, de la teoría organicista, jurisprudencia y doctrina conciben y sientan con base en los artículos 1383¹⁵ y 1384¹⁶ de la codificación antes referida un régimen de responsabilidad civil extracontractual tanto por el hecho propio como por el hecho ajeno, según el cual las consecuencias jurídicas derivadas de la causación de un perjuicio a un tercero por parte del agente o dependiente de una empresa son endilgadas a la misma atendiendo a las cuestiones particulares de cada caso; a saber, si el daño es cometido por un órgano de dirección la persona moral responde por el hecho propio, mientras que si es perpetrado por uno de ejecución responde por el hecho ajeno.

Empero, a la teoría del órgano se sumaron pronunciamientos de los tribunales franceses a través de los cuales se dotó al ordenamiento jurídico de criterios adicionales por medio de los cuales, quien estuviese llamado a

¹⁵ Las personas son responsables de los daños que hayan provocado no solamente por su acción, sino también por su negligencia o imprudencia.

¹⁶ Las personas son responsables no solo del daño causado por su propia acción, sino también del que se cause por la acción de personas de las que deban responder, o de cosas que estuviesen bajo su custodia.

aplicar la norma, pudiese determinar con mayor seguridad el grado de responsabilidad tanto del dependiente como de la empresa. Así, se estableció que para que la persona jurídica fuera responsabilizada directamente por el actuar de su agente habían de llenarse cuatro requisitos: primero, la existencia de un perjuicio causado a un tercero; segundo, la existencia de una relación de subordinación, con la posibilidad incluso de poder prescindir de la existencia de un vínculo legal entre el dependiente y la empresa; tercero, la existencia de una culpa consumada por el agente en el ejercicio de sus funciones; y, cuarto, que el causante del daño sea un órgano de dirección del ente moral y no un órgano de ejecución, pues en este último evento se estaría frente a una responsabilidad por el hecho ajeno.

II. Responsabilidad civil extracontractual de las personas jurídicas de derecho privado por los hechos ilícitos de sus agentes o dependientes en la jurisprudencia colombiana

En Colombia, para finales del siglo XIX y la primera mitad del XX, la tesis imperante en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en materia de responsabilidad civil extracontractual de las personas jurídicas consistía en afirmar exclusivamente su responsabilidad civil indirecta. Muestra de lo anterior son las sentencias proferidas el 26 de octubre de 1896 y del 20 de octubre de 1898 por el mismo cuerpo colegiado.

Sin embargo, mediante sentencia de casación del 21 de agosto de 1939 la misma Corte varió su postura al seguir el rumbo fijado por la doctrina judicial francesa, acogiendo la teoría de la responsabilidad civil directa de las personas jurídicas con apoyo en la teoría organicista.

Cabe destacar que en este fallo se decidió sobre un caso de responsabilidad de un ente moral público, razón por la cual, a partir de este momento, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia fluctuó entre una y otra teoría dependiendo de la naturaleza jurídica pública o privada de la persona moral.

Unas veces teniendo en cuenta la distinción entre órganos de ejecución y órganos de dirección, y otras tantas ignorándola completamente.

No fue hasta que fue proferida la sentencia hito del 30 de junio de 1962, con ponencia del magistrado José J. Gómez H., que se zanjó la discusión existente alrededor de la responsabilidad civil de las personas jurídicas. La mencionada decisión aclaró que, en adelante, la única teoría de responsabilidad aplicable en todos los casos sería la de la responsabilidad directa o por el hecho propio, prescindiendo con esto de la implementación de la teoría francesa del órgano y restando entera importancia a la naturaleza pública o privada que ostentasen los entes morales.

El fundamento para aplicar la teoría de la responsabilidad directa a las personas jurídicas por los perjuicios ocasionados por sus agentes a terceros se situó en el hecho de que el ente moral no puede actuar por sí mismo, por lo que se ve en la obligación de proceder a través de sus agentes.

De esta manera, el actuar de los dependientes se reputa como el de la persona jurídica y la misma se hace directa y enteramente responsable por las consecuencias a que pueda haber lugar con ocasión del comportamiento de estos. Para ello, deben cumplirse tres presupuestos: (i) que exista una relación de dependencia o subordinación entre el la persona moral y el agente, (ii) que haya conexidad entre el daño y la función asignada a este y (iii) que se compruebe la ocurrencia de un hecho de carácter ilícito ligado al dependiente.

No obstante, la decisión de 1962 también incurrió en un error al sostener que la persona jurídica se exonera de responsabilidad directa probando la existencia de una causa extraña, en tanto una vez se prueba la culpa del agente o dependiente se entiende configurada la responsabilidad del ente moral. Al respecto Tamayo dice lo siguiente:

En efecto, es claro que cuando el daño es causado por el órgano de la persona jurídica en el ejercicio de la actividad peligrosa que estaba bajo la guarda de ésta, la exoneración sólo es posible mediante la prueba de una causa extraña que afecte el nexo causal entre el comportamiento del causante del daño y la víctima [...]. Pero, cuando el daño no supone el ejercicio de la actividad peligrosa o cualquier otra responsabilidad objetiva, al demandante le corresponde probar la culpa o la falla del órgano y la persona jurídica podría quedarse pasiva a la espera de dicha prueba. Pero probada esa culpa del órgano en el ejercicio de las funciones, no es que se presuma la culpa de la persona jurídica, como sucede en la responsabilidad por el hecho ajeno, sino que esa culpa del órgano es su propia culpa. Por tanto, no le es posible a la persona jurídica demostrar que vigiló bien al órgano, pues éste es manifestación de aquella. Por ello es absurdo afirmar, como lo hace el fallo comentado, que la persona jurídica se libera siempre mediante la prueba de una causa extraña. Lo correcto es afirmar que, probada la culpa del órgano en el ejercicio de sus funciones, nada, absolutamente nada, exonera de responsabilidad a la persona jurídica demandada (Tamayo, 2006, pp. 804-805).

Posteriores decisiones incurrieron en el mismo desacierto, como observamos en las sentencias del 6 de marzo de 1964, 30 de junio de 1979 y 27 de marzo de 1980 de la Corte Suprema de Justicia. En éstas, se expresa que el ente moral sólo se exonera demostrando causa extraña; sin embargo, esta indebida apreciación rompe el sistema ideológico del que venimos hablando, por las razones ya expuestas.

Uno de los motivos que pueden explicar este equívoco es que las sentencias aludidas acogen situaciones que engloban actividades peligrosas (el régimen de responsabilidad por actividades peligrosas absorbe el régimen de responsabilidad directa), y en ese sentido podría hablarse de causa extraña como factor que destruye el nexo de imputación causal entre el órgano que ejecutaba la actividad y el resultado dañoso producto de esta.

No obstante, este no es el espíritu de la responsabilidad por el hecho propio, no es posible invocar una causa extraña para eximir de responsabilidad a la persona jurídica una vez se haya configurado la responsabilidad de su agente. Pues este último, como bien lo indica la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 20 de mayo de 1993, “pierde su individualidad; sus actos se predicen realizados por la persona moral, y directa de esta es la responsabilidad de que dichos actos se origine” (Corte Suprema de Justicia, Sentencia CS 3573 de 1993).

Siguiendo un poco el orden cronológico de las decisiones judiciales, nos damos cuenta de que la Corte no ha permanecido paquidémica a la hora de desarrollar algunos de los requisitos que engloban la responsabilidad civil de las personas jurídicas, sino que se ha dispuesto a crear nuevos supuestos entorno a estos.

II.I. Existencia de una relación de dependencia o subordinación entre la persona moral y el agente

La responsabilidad de las personas jurídicas no se circunscribe únicamente a los resultados dañosos derivados de conductas de sujetos con los que se haya suscrito un contrato laboral, sino que basta con la existencia de una relación de dependencia, al margen de su origen.

Al respecto, la sentencia del 15 de marzo de 1996, cuyo magistrado ponente fue el Carlos Esteban Jaramillo, establece que, si la Corte Suprema de Justicia avala la responsabilidad de personas naturales por los hechos de terceros con los cuales no tiene vínculo laboral, no existiría impedimento alguno para aplicar la misma interpretación a la responsabilidad civil de las personas jurídicas de derecho privado. Empero, debe existir siempre la constante de un elemento de autoridad o subordinación adecuada.

Este concepto de situación de autoridad adecuada es reiterado por la sentencia del 28 de junio de 2017. La idea hace referencia a la existencia de una potestad de control y dirección sobre la conducta de un tercero; de esta manera, el ente moral estaría llamado a responder por las personas frente a las cuales tiene un derecho subjetivo, y ellas el correlativo atributo de deber u obligación (Solano, 2016, pp. 259). Lo que puede llegar a traducir que la subordinación adecuada no se limita a una relación de dependencia, sino que abre paso a otras relaciones, como la del contratista independiente que sujeto a la autoridad de la persona jurídica con la que contrata no es a la vez dependiente de esta.

II.II. El daño debe ser causado en ejercicio de las funciones o con ocasión de estas

En providencia del 6 de junio de 2006 con ponencia del magistrado Julio César Valencia Copete, la Corte desarrolló el concepto de ocasionalidad necesaria, entendiendo que uno de los presupuestos de la responsabilidad por el hecho del dependiente es la corroboración de que el perjuicio ocasionado por el agente haya sido en ejercicio o con ocasión de la función encomendada a este.

La ocasionalidad necesaria debe entenderse entonces como la conexión entre la función que se encuentra dentro de la esfera del objeto social de la persona jurídica y la conducta ilícita desplegada por su dependiente. La sentencia relacionada condena a una entidad bancaria por los hechos ilícitos ejecutados por dos de sus agentes, quienes ostentaban cargos de especial relevancia al interior de la entidad. Ambos sujetos se prevalían de su cargo y de documentos falseados para obtener beneficios ilícitos, y a pesar de que la naturaleza ilícita de estas acciones resultaba adversa al objeto social de la entidad financiera, la Corte consideró que se conformaba un supuesto de ocasionalidad necesaria. Razón de ello fue que los dependientes utilizaron

documentos propios del banco y que el cargo que ostentaban generaba una confianza legítima en los afectados.

De alguna manera, algunos autores sostienen que esta última tesis supone una ampliación de los supuestos de conexión entre el daño y la función; sin embargo, consideramos que esto no es cierto, pues desde un punto de vista lógico, la providencia solo aplica lo ya existente en la doctrina judicial en este sentido.

Finalizamos este apartado haciendo mención de lo que se conoce como “culpa organizacional”, idea que se desarrolla en las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia el 30 de septiembre de 2016 y 28 de junio de 2017 y que supone todo un cambio de paradigma en torno a la responsabilidad civil de las personas jurídicas de derecho privado en Colombia. No obstante, dedicaremos el último capítulo de este trabajo investigativo a desarrollar algunas precisiones sistemáticas en torno al tema y brindar algunas apreciaciones sobre él.

III. El cambio de paradigma del siglo XXI: la culpa organizacional

El 30 de septiembre de 2016, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia profiere sentencia resolviendo el recurso extraordinario de casación que se interpuso a raíz del fallecimiento de una mujer como consecuencia de múltiples fallas concatenadas en la prestación del servicio de salud. La mujer había acudido en diversas ocasiones al servicio de urgencias de un centro médico, aduciendo fuertes dolencias en la zona abdominal; no obstante, en cada oportunidad obtuvo un diagnóstico distinto: dolores menstruales, infección renal e incluso problemas con su dispositivo anticonceptivo.

Debido a que el dolor no cesaba, la mujer acudió nuevamente al centro asistencial ya referido en el que le explicaron que su diagnóstico adolecía de un error, que se le había suministrado un medicamento para una enfermedad que no tenía y que, en consecuencia, se encontraba invadida de materia y era necesario intervenir quirúrgicamente de manera urgente. El diagnóstico previo a la cirugía fue “apendicitis aguda perforada”, y al cabo de cuatro días de hospitalización, la paciente fue dada de alta por falta de camas en la IPS, falleciendo finalmente algunos días después.

La sentencia de primera instancia negó las pretensiones, al no considerar que se cumplieron los presupuestos básicos de la responsabilidad civil extracontractual. El fallo consideró que los médicos que atendieron a la paciente actuaron siguiendo las reglas de la *lex artis* y en tiempo oportuno, en consecuencia, actuaron sin culpa.

Por otro lado, la sentencia del Tribunal afirmó que no era posible hacer un pronunciamiento sobre la conducta de los demandados, toda vez que existía cosa juzgada penal, esto porque la Fiscalía General de la Nación adelantó una investigación en contra del médico profesional que realizó el primer diagnóstico el 29 de mayo de 2002. La investigación precluyó por no encontrar prueba de su culpa.

Y es que, si el juez penal afirma o niega la comisión de una conducta a título de dolo o culpa, el juez civil no podría controvertir la decisión de la justicia penal y en consecuencia su decisión no debería desviarse. Sobre esto René Savatier expresa:

La decisión del juez penal en cuanto la existencia del hecho que sirve de base común a la acción pública y a la acción civil, liga al juez civil en cuanto a la existencia de ese hecho. [...] Así, la absolución pronunciada sobre la inculpación de un delito de imprudencia excluye toda otra culpa susceptible de haber dado lugar al delito, aun en lo referente a los aspectos de esta culpa

no sometidos de hecho a los debates. Cuando, por ejemplo, el conductor de un automóvil ha sido absuelto de una inculpación de homicidio por imprudencia, la víctima no puede sostener, delante de los tribunales civiles que la absolución versó solamente sobre una culpa de conducción del vehículo y no sobre una culpa de llegada del cargamento; así mismo el exceso de velocidad, así no se haya contemplado en la investigación penal, no podría seguir siendo invocado en la investigación civil. (Savatier citado en Tamayo, 2006, 27-28).

Empero, esta regla no aplicaría en casos en que no exista sentencia penal, y es por esto que la demanda de casación se soportó en diversos cargos que apuntaban a lo mismo y que hallaban su explicación en que: (I) hubo una indebida valoración del acervo probatorio en su conjunto, dado que existieron múltiples diagnósticos posteriores al 29 de mayo de 2002 y que iban hasta el 23 de junio del mismo año; (II) no se valoró en su totalidad la historia clínica, dictámenes periciales, declaraciones, y resultados de exámenes. Como consecuencia la Corte Suprema de Justicia casó la sentencia del Tribunal.

Así, la Corte se da a la tarea de explicar el desarrollo histórico y jurisprudencial que ha tenido la materia, es decir, el fundamento de la teoría de la responsabilidad directa que se aplica por el mismo cuerpo colegiado a las personas jurídicas. Sobre la dificultad de explicar y probar la culpa directa de la persona jurídica en la producción del resultado dañoso con ocasión de la función encomendada al dependiente, la Sala sostiene lo siguiente:

Los seres humanos son sistemas psíquicos, las personas jurídicas estructuradas en forma de organizaciones son sistemas compuestos por personas naturales, pero no son únicamente una suma o agrupación de personas naturales. De hecho, los sistemas organizativos se definen a partir de su diferenciación con el entorno y con los elementos que los conforman; por ello sus procesos, actuaciones, métodos, estructuras y fines no son los mismos ni coinciden con los de sus miembros o elementos. De ahí que

tratándose de la responsabilidad de las personas jurídicas constituidas en forma de sistema, como lo son las entidades de la seguridad social en salud, lo primero que hay que hacer es adentrarse en el análisis del funcionamiento y estructura de dicho sistema, pues es la única forma de establecer el origen de la responsabilidad, su fundamento y los límites entre la responsabilidad del ente colectivo y la de cada uno de sus miembros (Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC13925 de 2016).

Tal importancia reviste lo anterior que es a partir de aquí que la Corte empieza a desarrollar el concepto de “culpa organizacional” o “culpa *in operando*”, mismo que implica la posibilidad de atribuir responsabilidad directa a una persona jurídica, aun cuando no se haya logrado realizar un juicio culpabilístico de reproche en cabeza de uno o varios sujetos determinados y dependientes del ente moral.

Este análisis filosófico nos obliga a volver cuidadosamente sobre aquella teoría clásica que afirmaba que una vez probada la comisión de un hecho ilícito por parte del órgano de ejecución o dirección inmediatamente se entendía probada la culpa del ente ficto; a este respecto Javier Tamayo anota lo siguiente: “Cuando el órgano no ejerce actividad peligrosa en el ejercicio de sus funciones, se debe probar su culpa; una vez dicha prueba se produzca, la persona jurídica responde sin que nada lo exonere” (Tamayo, 2006, pp. 805-806). En este orden de ideas, siempre se exigía la prueba del hecho ilícito del dependiente pues sin esta era imposible atribuir responsabilidad a la persona jurídica.

El enfoque clásico visualizaba el nexo de causalidad entre la conducta y el daño desde un punto de vista material y normativo, es decir, poseía una connotación doble; sin embargo, con la inauguración del concepto de culpa organizacional se elimina el enfoque material y se prescinde de la conducta del agente como centro de imputación jurídica (sin que necesariamente deje

de ser un factor a tener en cuenta), por lo que se le da más relevancia a las explicaciones de razón, lo que supone que el daño debe generarse dentro de la esfera de control del ente colectivo.

Bajo esta perspectiva la Corte aduce lo siguiente:

Es factible –y de hecho ocurre con frecuencia– que no sea posible realizar un juicio de reproche culpabilístico a un individuo determinado o a varios de ellos como generadores del daño, pero que sí estén probados todos los elementos para endilgar responsabilidad a la persona jurídica por fallas, anomalías, imperfecciones, errores de cálculo o de comunicación, y, en fin, violación de los deberes de cuidado de la propia organización, perfectamente identificables, constatables y reprochables, lo que impide considerarlos como “anónimos”. En la actividad empresarial contemporánea, un daño a un bien jurídico ajeno no sólo puede originarse como resultado de la ejecución de las decisiones administrativas o del despliegue de conductas adoptadas por la cadena jerárquica, sino que puede deberse a falencias de planeación, de control, de organización, de coordinación, de disposición de recursos, de utilización de la tecnología, de flujos en la comunicación, de falta de políticas de prevención, entre otras variables que deben quedar plenamente identificadas para efectos de asignación de responsabilidad, pero que no siempre son atribuibles a uno o varios individuos determinados, por lo que el funcionamiento de la organización no se mide según las nociones tradicionales extraídas del paradigma de la conciencia y la voluntariedad moral del ser humano (Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC13925 de 2016).

Nótese que este concepto, a pesar de revolucionar la jurisprudencia colombiana, no resulta innovador de cara a los desarrollos que sobre la materia preexistían, verbigracia los avances que la jurisprudencia chilena ha tenido en torno al concepto de “culpa difusa o anónima” muy similar al concepto de que trata este capítulo.

Bien que, el desarrollo que la Corte colombiana le ha dado al tema resulta interesante, no solo porque supone la creación de un factor de imputación adicional a los ya considerados anteriormente, sino también, porque abre paso a interrogantes de cara a los elementos que debe poseer el origen de la responsabilidad por culpa en la estructura organizativa, teniendo en cuenta la infinidad de variables en cada proceso organizacional existente.

Siguiendo esta misma línea, la Sentencia del 28 de junio de 2017 reitera que las personas jurídicas se encuentran conformadas por estructuras organizativas, compuestas por personas de carne y hueso, por medio de las cuales es que el ente moral actúa y ejerce su voluntad. Es debido a ello que los daños ocasionados a terceros por motivo de sus dependientes vinculan directamente al ente ficto. Por lo mismo resulta lógico pensar que los procesos organizacionales necesitan la participación humana para su conformación.

No obstante, como ya dijimos, el daño no debe ser reprochable necesariamente a uno o varios dependientes, basta con que este encuentre su explicación en falencias al interior del proceso. Lo anterior resulta cuando menos interesante en virtud de la incursión en la actualidad de sistemas de inteligencia artificial en los factores de decisión y la realización de técnicas de producción o prestación del servicio, de empresas y grandes corporaciones; podríamos estar incluso ante la decadencia del elemento humano como factor de imputación de responsabilidad civil directa a personas jurídicas de derecho privado.

A nuestro juicio, la nueva tesis de la Corte podría suponer la inversión de la carga de la prueba en cabeza del propio ente moral, esto es así, porque como ya se anunció, cada proceso estructural al interior de una corporación resulta ser complejo en algunos casos, de cara a la amplitud y la técnica utilizada que se emplea en ellos. Es por esto por lo que habría una falta de claridad

con respecto a los deberes objetivos de cuidado que se deben cumplir en los fines implícitos de cada proceso, siendo casi imposible para la víctima identificarlos y por consiguiente probar su transgresión.

Por otro lado, la nueva tesis de la Corte implicaría eventualmente la creación de un régimen de actividades riesgosas en el marco de procesos organizacionales, pues de esta manera la culpa *in operando* se estructuraría, no como un nuevo elemento de imputación jurídica de responsabilidad civil por el hecho propio sino como una nueva tipología de responsabilidad civil objetiva derivada del régimen de actividades peligrosas. Muy similar en este sentido a la tesis de Zavala de González (1997) sobre el hecho de que todo proceso organizacional de cara a la expansión jurídica y económica traería consigo el incremento de daños; esto bastaría para estructurar la responsabilidad civil de las personas jurídicas en la actividad empresarial y el riesgo creado por esta.

Conclusiones

Cuestiones jurídicas como la atribución de responsabilidad civil extracontractual a las personas jurídicas de derecho privado por el actuar de sus agentes o dependientes están plagadas de variopintas posturas, algunas radicalmente opuestas y otras apenas diferenciables. La regulación legal del tema en Colombia se reduce a lo dispuesto para tal fin por el Código Civil, mismo que actualmente está próximo a cumplir 135 años, y que por su antigüedad ha supuesto un verdadero reto para doctrinantes y jueces, quienes han tenido que recurrir a la interpretación para responder a las cambiantes necesidades de los usuarios de la norma.

Alrededor del mundo, la legislación en materia de responsabilidad civil extracontractual es ciertamente variada e innova con frecuencia, pero comparte y mantiene en el tiempo el hecho de que son las personas jurídicas

por regla general las llamadas a responder por los daños causados por sus agentes o dependientes.

En Colombia la teoría de la responsabilidad civil directa de las personas jurídicas de derecho privado se asienta a partir de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 30 de junio de 1962, por medio de la cual se establecen los presupuestos generales de imputación de responsabilidad civil a los entes morales por los daños ocasionados por sus dependientes, a saber: (I) la existencia de una relación de dependencia o subordinación entre el agente y el ente ficto, (II) que haya conexidad entre el daño y la función asignada a este y (III) que se compruebe la ocurrencia de un hecho de carácter ilícito ligado al dependiente.

Aun así, el cuerpo colegiado no permaneció sosegado, por el contrario, continuó desarrollando nuevos avances jurisprudenciales que complementaron la regulación de la materia, añadiendo al análisis teórico elementos novedosos como: la autoridad o subordinación adecuada, la ocasionalidad necesaria y la culpa organizacional.

Sobre este último elemento la Corte consideró la alternativa de imputar responsabilidad civil directa a un ente ficticio, sin que necesariamente se deba tener certeza sobre la identidad y la culpabilidad del sujeto o sujetos causantes del daño, debiendo determinarse que el perjuicio ocurrió como consecuencia de un fallo en la estructura organizacional interna de la persona jurídica.

Referencias

- Libros

Alessandri, A. (1983) *De la responsabilidad extracontractual en el Derecho Civil Chileno*. Santiago: Ediar.

Sánchez, M. (2014). *La responsabilidad civil del principal por el hecho de sus auxiliares en especial, la relación de dependencia*. Girona: Universidad de Girona.

Savatier, R. (1951) *Traité de la responsabilité civile*. París: s.e.

Solano, H. (2016) *Introducción al estudio del derecho*. (Natalia Uribe A.) Medellín: Editorial Universidad Pontificia Bolivariana.

Tamayo, J. (2006). *Tratado de Responsabilidad Civil*. (Legis Editores) Bogotá D.C.: LEGIS.

Zavala, M. (1997) *Responsabilidad por riesgo*. Buenos Aires: Editorial Hammurabi S.R.L.

Zelaya, P. (1986) *Sobre la responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas en el código civil chileno*. Santiago de Chile: s.e.

- Normas

Ciudad del Vaticano. Iglesia Católica. Christus Dominus (1965). s.n.

Congreso de la República de Colombia. Código Civil (1873). Ley 84 de 1873,
Santa Fe de Bogotá. s.n.

Estados Unidos de América. American Law Institute. Restatement (Third) of
the Law of Agency (2018). Pensilvania. s.n.

Parlamento Federal Alemán. Código Civil (1900). Múnich. s.n.

Congreso Nacional de Chile. Código Civil (1855). Santiago de Chile. s.n.

- Sentencias

Corte Suprema de Justicia. (1964). Bogotá. Sentencia del 6 de marzo de
1964. Exp. 2271. Magistrado Ponente: Gustavo Fajardo P.

Corte Suprema de Justicia. (1962). Bogotá. Sentencia del 30 de junio de
1962. Exp. s.e. Magistrado Ponente: José J. Gómez H.

Corte Suprema de Justicia. (1993). Bogotá. Sentencia del 20 de mayo de
1993. Exp. 3573. Magistrado Ponente: Carlos E. Jaramillo S.

Corte Suprema de Justicia. (1996). Bogotá. Sentencia del 15 de marzo de
marzo de 1996. Exp. 4637. Magistrado Ponente: Carlos E. Jaramillo
S.

Corte Suprema de Justicia. (1998). Bogotá. Sentencia del 27 de febrero de
1998. Exp. 4901. Magistrado Ponente: Rafael Romero S.

Corte Suprema de Justicia. (1939). Bogotá. Sentencia del 21 de agosto de 1939. Exp. 1949. Magistrado Ponente: Hernán Salamanca

Corte Suprema de Justicia. (2015). Bogotá. Sentencia del 7 de octubre de 2015. Exp. 13630-2015. Magistrado Ponente: Ariel Salazar R.

Corte Suprema de Justicia. (2016). Bogotá. Sentencia del 30 de septiembre de 2016. Exp. 13925-2016. Magistrado Ponente: Ariel Salazar R.

Corte Suprema de Justicia. (2017). Bogotá. Sentencia del 28 de junio de 2017. Exp. 9193-2017. Magistrado Ponente: Ariel Salazar R.

Corte Suprema de Justicia. (2006). Bogotá. Sentencia del 6 de julio de 2006. Exp. 04733-01. Magistrado Ponente: Julio C. Valencia C.

Corte Suprema de Justicia. (1896). Bogotá. Sentencia del 26 de octubre de 1896. Exp. s.e. Magistrado Ponente: s.n.

Corte Suprema de Justicia. (1898). Bogotá. Sentencia del 20 de octubre de 1898. Exp. s.e. Magistrado Ponente: s.n.

Corte Suprema de Justicia. (1979). Bogotá. Sentencia del 30 de junio de 1979. Exp. s.e. Magistrado Ponente: s.n.

Corte Suprema de Justicia. (1980). Bogotá. Sentencia del 27 de marzo de 1980. Exp. s.e. Magistrado Ponente: s.n.

House of Lords. (1945) Londres. s.f. Exp. s.e. Magistrado Ponente: s.n.

Minister of Social Security. (1969) Londres. s.f. Exp. s.e. Magistrado Ponente:
s.n.

- Páginas web

Real Academia Española. Diccionario panhispánico del español jurídico
(s.f.). Recuperado el 13 de agosto de 2021:
<https://dpej.rae.es/lema/responsabilidad-civil-vicaria>

Wex Definitions Team. Legal Information Institute (2020). Recuperado el 13
de agosto de 2021:
https://www.law.cornell.edu/wex/course_of_employment

Cambridge Dictionary. Cambridge University Press (s.f.). Recuperado el 13
de agosto de 2021:
<https://dictionary.cambridge.org/es/diccionario/ingles/plaintiff>