



Universidad Pontificia Bolivariana

RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL POR ACTIVIDADES PELIGROSAS DE LAS PLATAFORMAS DIGITALES DEDICADAS A LOS SERVICIOS DE DOMICILIOS

**JOSE MANUEL GALVIS OSPINA
JUAN DAVID ORTIZ ÚSUGA**

Directora

GLORIA ESTELLA ZAPATA SERNA

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
2020

Declaración de originalidad

Fecha: 28 de agosto de 2020

Nombre de los estudiantes: Jose Manuel Galvis Ospina y Juan David Ortiz Úsuga

Declaramos 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.



Jose Manuel Galvis Ospina

Firma del estudiante:



Firma del estudiante:

Contenido

RESUMEN.....	4
1. INTRODUCCIÓN.....	5
2. NOCIONES BÁSICAS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS.....	6
3.1 Qué se entiende por responsabilidad civil extracontractual de personas jurídicas	7
3.2. Desarrollo doctrinal	7
3.3. Jurisprudencia relevante	9
4. NOCIONES BÁSICAS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL POR ACTIVIDADES PELIGROSAS	13
4.1. Qué se entiende por responsabilidad civil por actividades peligrosas	14
4.2. Doctrina relevante	15
4.3. Jurisprudencia relevante	17
5. RÉGIMEN INTERNO DE LAS PLATAFORMAS DIGITALES DEDICADAS A LOS SERVICIOS DE DOMICILIOS Y SUS DOMICILIARIOS	23
5.1. Términos y Condiciones en el uso de las plataformas digitales	23
5.1.1. Términos y condiciones UberEATS	24
5.1.2. Términos y condiciones RAPPI	25
6. CONEXIÓN DE LAS PLATAFORMAS DIGITALES CON EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD CIVIL POR ACTIVIDADES PELIGROSAS	27
6.1. Necesidad del régimen de responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas	27
6.2. Aplicación del régimen de actividades peligrosas a las plataformas digitales	29
7. CONCLUSIONES	31
8. REFERENCIAS	32

Responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas de las plataformas digitales dedicadas a los servicios de domicilios

Tort liability for dangerous activities from delivery digital platforms

RESUMEN

La sociedad contemporánea se encuentra en constante avance tecnológico, lo que ha llevado al uso masificado de plataformas digitales para satisfacer todo tipo de necesidades. Entre estas plataformas, se destacan aquellas dedicadas a los servicios de domicilio, especialmente de víveres. Debido a su alta demanda, la prestación de estos servicios ha dado lugar a que surjan diferentes tipos de conflictos. Dentro de ellos, resaltan los relativos a la responsabilidad civil extracontractual, que a su vez surgen de la actividad que desempeñan los domiciliarios vinculados a alguna de las diferentes aplicaciones web. Cuando se presenta alguno de estos conflictos, en Colombia, el desarrollo legal que tienen estas plataformas y tanto los términos y condiciones que rigen las relaciones entre el operador y los domiciliarios, como entre operador y consumidor, no ofrecen herramientas para solucionar los pleitos judiciales que se presentan. Para lograrlo, es necesario acudir a la jurisprudencia y a la doctrina en dos temas particulares; la responsabilidad civil extracontractual de las personas jurídicas y por actividades peligrosas. Por lo anterior, en el régimen de actividades peligrosas es donde se encuentra la solución más adecuada para determinar, en caso de ocasionado un daño a un tercero, si la plataforma digital puede ser llamada a responder.

ABSTRACT

Contemporary society is in constant technological progress, which has led to the massive use of digital platforms to satisfy all kinds of needs. Between these platforms, stand out those dedicated to delivery services, especially food delivery.

Due to the high demand, the provision of these services has led to the emergence of different lawsuits. Within them, stand out those relating to tort liability, which, in turn, arise from the service provided by the delivery guy linked to one of the different web applications. When any of these conflicts happen, in Colombia, the legal developments that have these platforms and contracts governing relations between the operator and the delivery guy, such as between operator and consumer does not offer tools to solve the lawsuits that are presented. To achieve this, it is necessary to use the case law and legal theory in two particular issues: tort liability of legal entities and liability for abnormally dangerous activities. Therefore, in this last regime is where will be found the most appropriate solution to determine, in case of being caused damage to a third party if the digital platform can be called to respond.

Palabras clave: responsabilidad civil extracontractual, actividades peligrosas, plataforma digital, persona jurídica.

Key words: *tort liability, abnormally dangerous activities, digital platforms, legal entity.*

1. INTRODUCCIÓN

Las plataformas digitales dedicadas a los servicios de domicilio son todo un modelo de negocio, en el que cuentan con un aplicativo web en donde sus usuarios revisan un catálogo de comercios en el cual encuentran una variedad de productos y servicios para satisfacer todo tipo de necesidad. Allí, la plataforma digital pone en contacto al usuario con un domiciliario que previamente fue vinculado a la plataforma, para que este último realice un servicio de domicilio al usuario que lo solicita. En esta operación, los domiciliarios se valen, en la mayoría de los casos, de la conducción de vehículos automotores o bicicletas para cumplir con su deber de recoger un producto y llevarlo a su destino.

La popularización de este modelo de negocio, en el mercado colombiano, propicia cada vez más, que se den escenarios de responsabilidad aquiliana en donde es importante contar con mecanismos jurídicos sólidos con los que puedan contar las víctimas en su objetivo indemnizatorio, y al no existir un desarrollo legal ni jurisprudencial tan específico, la determinación de un régimen jurídico de responsabilidad civil aplicable a las plataformas digitales en este tipo de casos, resulta ser un factor clave.

Para cumplir con este cometido, se estudian las posturas y consideraciones que la doctrina y jurisprudencia colombianas contemplan para fenómenos jurídicos relativos a este tipo de situaciones, y se toman los elementos que se consideran pertinentes para construir una postura con la cual se pueda solucionar el problema de investigación. Para ello, se indaga sobre dos regímenes de responsabilidad civil extracontractual que, a primera vista, le son aplicables a este caso en concreto: Responsabilidad Civil de Personas Jurídicas y Responsabilidad Civil por Actividades Peligrosas. Además, se analizan los términos legales que rigen la relación plataforma digital-domiciliario para finalmente determinar cuál de estos regímenes resulta más conveniente aplicar desde el punto de vista de la víctima de un daño.

2. NOCIONES BÁSICAS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

Para efectos de este estudio es importante aclarar que se entenderá por *plataforma digital* al operador de esta, es decir a la persona jurídica que se encarga de administrar y explotar económicamente la plataforma digital, esto porque técnicamente se ha entendido este término como el aplicativo web o móvil que permite la comercialización de productos y servicios a través de internet. Además,

se entenderá por *daño*, en todo caso, aquel que se ocasione en el contexto de la conducción de vehículos.

Como punto de partida para el estudio de la responsabilidad civil extracontractual de las plataformas digitales, la lógica jurídica indica que este tipo de entidades se trata de personas jurídicas legalmente constituidas, cuya actividad comercial está expuesta a la eventual causación de daños a terceros, razón por la cual este régimen de responsabilidad podría constituir una primera solución al problema de investigación objeto de estudio.

Como institución jurídica, la responsabilidad civil extracontractual de las personas jurídicas cuenta con una amplia aceptación en la doctrina en cuanto a su régimen legal y la forma en cómo es aplicada en la práctica. No obstante, históricamente ha sido blanco de debate y discusión por parte de la doctrina y jurisprudencia colombianas. Dependiendo de los principios que se le aplicaban, se generaban consecuencias prácticas que, en ocasiones, no cumplían con el cometido de reparar a la víctima.

3.1 Qué se entiende por responsabilidad civil extracontractual de personas jurídicas

Se puede señalar que este tipo de responsabilidad civil extracontractual es un régimen jurídico que le es aplicable a las personas jurídicas entendidas como sujetos con capacidad de contraer obligaciones, en este caso, indemnizatorias, a favor de terceros en general, a raíz de la causación de un daño provocado a estos por parte de uno de sus órganos, que pueden ser a su vez, de dirección o de ejecución.

3.2. Desarrollo doctrinal

Antaño, Colombia adoptó los principios de la responsabilidad civil por el hecho ajeno a partir del artículo 2347 del Código Civil, en temas de responsabilidad civil de persona jurídicas. Esta postura fue importada de la doctrina y jurisprudencia francesas en la cual se sostiene que se trata de “una responsabilidad indirecta, por una culpa *in vigilando* e *in eligendo*, pues debido a una mala vigilancia o elección se constituía el hecho culposo que daba lugar a la responsabilidad, como pasa con los padres, tutores o artesanos (como se cita en Velásquez, 2009)”.

En un segundo momento, la jurisprudencia colombiana introdujo por primera vez un régimen de responsabilidad basado en el hecho propio, es decir, una responsabilidad directa, esta vez, cuando el daño es causado por uno de sus órganos de dirección, tales como el representante legal, gerente, su junta directiva, etc. Para los órganos de ejecución, entonces, continuaba aplicándose el régimen del hecho ajeno. Esta nueva óptica jurisprudencial llevó a la doctrina a sostener que “considerar que la persona jurídica obra directamente es tan utópico como pensar que puede ser objeto de sanción penal y se calificaba como claramente inconducente y antijurídico (como cita Velásquez, 2009)”.

Para 1962 La Corte Suprema de Justicia unificó la jurisprudencia y puso fin a la discusión doctrinal que había originado las anteriores sentencias, señalando que el régimen aplicable a este tipo de responsabilidad debería ser el del hecho propio, cuya principal característica es que “La culpa personal de un agente dado compromete de manera inmediata a la persona jurídica, porque la culpa de sus agentes, cualesquiera que estos sean, es su propia culpa; subsiste, por tanto, como base de la responsabilidad el hecho dañoso de un agente determinado (Tamayo, 2007). Desde entonces, se ha sostenido de manera pacífica esta postura en nuestro ordenamiento jurídico. Además, ha sido igualmente pacífico el hecho de considerar que un dependiente o empleado de la persona jurídica la hará responder siempre y cuando el daño lo haya causado en ejercicio o en ocasión de sus funciones.

Sin embargo, para autores como Javier Tamayo, existe una excepción a la posición que se ha sostenido desde 1962 que consiste en que:

(...) muchas personas jurídicas, en la práctica están obligadas a través de sus órganos de dirección o sus agentes de ejecución a vigilar a otras personas que no realizan función alguna a nombre de la persona jurídica, pero que por una disposición legal o contractual están sometidas a la vigilancia de funcionarios de la persona jurídica. Creemos que en tales circunstancias también se aplica la presunción de culpa de la responsabilidad por el hecho ajeno (...) (Tamayo, 2007).

Esto cobrará importancia más adelante, pues la relación existente entre las personas naturales que prestan directamente el servicio de domicilio que ofrecen las plataformas digitales, y estas últimas, es tan discutida que le permite a la persona jurídica afirmar que ella es ajena a la actividad desempeñada por la persona natural que, en virtud de la incierta relación, puede llegar a ser bien un empleado o uno de los sujetos que Tamayo considera están sometidos a vigilancia por la persona jurídica.

3.3. Jurisprudencia relevante

Una vez sentado el hecho de que la responsabilidad de las personas jurídicas se fundamenta en el régimen del hecho propio, o lo que es lo mismo, una responsabilidad directa, se destacan dentro del extenso catálogo jurisprudencial, una serie de sentencias que ratifican lo dicho por la doctrina y agregan características y consecuencias a este tipo de responsabilidad:

- *Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil, 2014. Bogotá. Sentencia AC-5672-2014, MP: Jesús Vall de Ruten Ruiz.*

“En efecto, para prohijar la responsabilidad aquiliana indirecta de estos entes, a causa de daños cometidos por sus funcionarios o dependientes y entendiendo que la persona moral hubo de incurrir en una culpa propia in vigilando o en una in eligendo, la Corte, en aplicación de los mentados preceptos del Código Civil, comenzó a estructurar la responsabilidad civil de las personas jurídicas, en lento proceso que tuvo un punto de quiebre el 30 de junio de 1962 (XCIX, págs. 88 y ss. y 655 y ss.), momento a partir del cual, con dos sentencias de esa fecha, sin pausa, abandonó tal fundamento (responsabilidad indirecta) para prohijar el criterio según el cual las personas jurídicas responden extracontractualmente de manera directa, dejando así de lado la aplicación, para deducir responsabilidad aquiliana de esos sujetos, de la preceptiva de los artículos 2347 y 2349 del Código Civil, que contemplan una responsabilidad exclusivamente extracontractual e indirecta originada, no en el hecho propio, sino en el de un tercero con el cual el responsable tiene un vínculo no necesariamente jurídico pero sí fáctico que le faculta para impartirle órdenes (vínculos de familia, de guarda, de educación o de trabajo) y que por ello, le acarrea el deber de vigilar y responder por los actos del subordinado”.

Si bien este apartado no expresa algún cambio en la línea jurisprudencial que se venía formando desde 1962, deja en evidencia el elemento más importante de este régimen; sigue sosteniendo que la responsabilidad en estos casos debe ser directa y no indirecta, y que la discusión fue superada por esta corporación.

- *Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil, 2011. Bogotá. Sentencia 0500131030092002-00445-01, MP: Jaime Alberto Arrubla Paucar.*

“Así mismo, el artículo 2347, ibídem, donde se regula la responsabilidad refleja de las personas por los daños provenientes de los hechos de quienes “estuvieren a su cuidado”, porque esa disposición es inaplicable, en línea de principio, respecto de entes jurídicos, pues acorde con el estado actual de la jurisprudencia, éstos se

gobiernan por la responsabilidad directa, en cuanto se considera que las acciones u omisiones de sus agentes, cuando obran en ejercicio o con ocasión de sus funciones, son atribuibles, con las consecuencias inherentes, a la persona jurídica misma”.

Resalta el hecho de que, en este caso, La Corte se refirió a la persona natural causante del daño como un “agente”, sin especificar el tipo de relación jurídica que este mantiene con la persona jurídica, dejando muy amplio el ámbito de aplicación de este régimen, además, señala que es necesario que se verifique que el daño que fue causado por uno de sus agentes fue en ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas.

- *Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil. 2010. Bogotá. Sentencia 1100131030221999-06826-01, MP: Jaime Alberto Arrubla Paucar.*

“La legitimación, entonces, de la clínica para abogar por su empleado surge de bulto, porque la responsabilidad de las personas jurídicas, respecto de las conductas de sus dependientes, es directa, como lo tiene decantado la jurisprudencia. En ese sentido, La Corte tiene explicado que “no hay óbice para que una persona jurídica demandada en acción de responsabilidad civil extracontractual se defienda, tanto en las instancias como en casación, cual aquí acontece, proponiendo la ausencia de culpa de sus dependientes, que en últimas traduce la ausencia de su propia culpa, o que no hay vínculo causal entre el proceder de sus agentes y el daño cuya reparación se persigue, que implica sostener la inexistencia de dicha causalidad entre su propio proceder y el daño”

En este caso, se ratifica La Corte en la postura que ha venido sosteniendo, al mencionar las formas de exoneración que posee la persona jurídica para defenderse en un proceso de responsabilidad civil extracontractual, que son propias

del régimen del hecho propio, exigiendo probar la ausencia de culpa de su órgano (de dirección o ejecución) que, a su vez, es la ausencia de su propia culpa.

- *Corte Constitucional de Colombia. 2011. Bogotá. Sentencia T909-201. Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio.*

“La persona jurídica debe responder por los perjuicios resultantes de los actos cometidos por los subalternos, cualquiera que sea el vínculo jurídico que cree esta subordinación, siempre y cuando ellos actúen en ejercicio de las funciones encomendadas por la persona jurídica, o con motivo de las mismas. Porque allí no se le llama a responder por los actos de sus dependientes, sino de las consecuencias de sus propios actos”

Llama la atención que para que la persona jurídica sea llamada a responder, no es necesario que exista un vínculo laboral con su subalterno, es decir, un contrato de trabajo, pues no importa el vínculo jurídico que los una, basta entonces con que exista algún tipo de subordinación entre ellos para que haya lugar a la aplicación de esta institución. Esto será de suma importancia en el análisis que se realizará más adelante para verificar la viabilidad de este régimen en un proceso indemnizatorio en el ámbito de las plataformas digitales dedicadas a prestar servicios de domicilios.

El avance que la doctrina y la jurisprudencia hizo respecto de este régimen es notable, debido a las ventajas con las que cuentan los principios de la responsabilidad directa sobre la indirecta, sobre todo desde el punto de vista de la víctima. “esta tesis trae una consecuencia que favorece a la víctima del perjuicio, puesto que amplía el término de prescripción de la acción y atenúa la carga probatoria, toda vez que los requisitos de la responsabilidad por el hecho propio son menos que los que exige la figura de la responsabilidad indirecta, porque al actor no se le exige demostrar la relación de dependencia o subordinación del autor del

daño respecto del ente moral ni el deber de vigilancia de este frente aquel”. (como se cita en Uribe, 2017).

De lo anterior es necesario criticar que no es preciso afirmar que el elemento de la subordinación, tal y como se cita en el anterior apartado, no constituya un hecho que haga parte de la carga probatoria que recae sobre el actor, en este caso la víctima, toda vez que, si bien se trata de una responsabilidad por el hecho propio, donde la culpa del subordinado es la misma culpa de la persona jurídica, debe probarse que el daño causado por el subordinado fue en ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas, además, de probar que quien causó el daño es dependiente de la persona jurídica, pues es precisamente ese vínculo el que hace que esta última responda directamente.

Si bien este régimen que se acabó de ver cuenta con diferentes obstáculos en cuanto a su aplicación en la materia que nos atañe debido, entre otras cosas, a la discusión que se mantiene hoy en día sobre la “subordinación”, y específicamente la que existe en las plataformas digitales, sigue siendo perfectamente aplicable a estas. Sin embargo, existe un elemento importante que debe ser tenido en cuenta dentro de un escenario de responsabilidad aquiliana de las plataformas digitales destinadas a los servicios de domicilio, y es que este tipo de servicios, en su mayoría, son prestados a través de la conducción de vehículos, que dan lugar a la aplicación de otro régimen de responsabilidad civil, el de actividades peligrosas.

4. NOCIONES BÁSICAS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL POR ACTIVIDADES PELIGROSAS

Alrededor del siglo XVIII, con el surgimiento de las nuevas tecnologías, se marcó un antes y un después en la teoría de la Responsabilidad Civil Extracontractual; ya no bastaba con los regímenes que, para la época, se habían construido, tales como la

responsabilidad subjetiva y por el hecho propio. Se hizo necesario entonces, con miras a la reparación de las víctimas de las máquinas, la edificación de una teoría de la responsabilidad civil en la que la culpa no fuera el eje central.

“el examen en un supuesto de responsabilidad por actividad peligrosa, no puede en ningún momento emanar de la reprochabilidad de la conducta, es decir, no puede condenarse a un sujeto a reparar o no a una supuesta víctima, basándose en elementos como la diligencia, prudencia y cuidado, debido a que se trata de cosas o actividades que por su misma condición intrínseca de peligrosas, propenden continuamente a la posible causación de un perjuicio, pues son cosas o actividades que superan la dirección, el cuidado y el control del hombre”. (Ordóñez, 2010)

Es por ello que surgieron diferentes regímenes de responsabilidad objetiva¹, como el de las actividades peligrosas.

4.1. Qué se entiende por responsabilidad civil por actividades peligrosas

La responsabilidad civil por actividades peligrosas se basa en la Teoría del Riesgo, que se trata de una institución jurídica de la responsabilidad civil que no se fundamenta en la culpa, como es la regla general, esto porque en la práctica se logran identificar daños causados sin que exista una culpa, sino porque se ha creado un riesgo que hace que surja la obligación de indemnizar los perjuicios que fueron provocados por el autor del daño, que en este caso es quien creó el riesgo que antes no existía.

Este régimen encuentra su origen en un desarrollo doctrinal y jurisprudencial del artículo 2356 del Código Civil:

¹ Existe una discusión teórica sobre si las actividades peligrosas son responsabilidad objetiva. sin embargo, en el plano práctico, los autores están de acuerdo con que sí es objetiva.

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

Son especialmente obligados a esta reparación:

1. El que dispara imprudentemente un arma de fuego.
2. El que remueve las losas de una acequia o cañería, o las descubre en calle o camino, sin las precauciones necesarias para que no caigan los que por allí transiten de día o de noche.
3. El que, obligado a la construcción o reparación de un acueducto o fuente, que atraviesa un camino, lo tiene en estado de causar daño a los que transitan por el camino”.

La responsabilidad entonces se construye a partir de dos elementos estructurales: La actividad peligrosa y el llamado guardián de la actividad peligrosa que, en últimas, sería el responsable de los daños causados en ese contexto. Estos elementos han sido ampliamente desarrollados por la doctrina y la jurisprudencia.

4.2. Doctrina relevante

En primer lugar, es necesario definir el concepto de actividad peligrosa, para ello se parte de la definición más aceptada en la doctrina y la jurisprudencia colombiana, la propuesta por Tamayo Jaramillo:

“Peligrosa es toda actividad que, una vez desplegada, su estructura o comportamiento generan más probabilidades de daño de las que normalmente está en capacidad de soportar por sí solo un hombre común y corriente. Esta peligrosidad surge, porque los efectos de la actividad se vuelven incontrolables o imprevisibles

debido a la multiplicación de energía y movimiento, a la incertidumbre de los efectos del fenómeno o a la capacidad de destrozo que tienen sus elementos”.

La conducción de vehículos automotores es, por excelencia, un claro ejemplo de una actividad peligrosa, que constituye incluso una de las mayores fuentes de responsabilidad civil extracontractual en Colombia y el mundo. “Cada año mueren cerca de 1,3 millones de personas en las carreteras del mundo entero, y entre 20 y 50 millones padecen traumatismos no mortales. Los accidentes de tránsito son una de las principales causas de muerte en todos los grupos etarios, y la primera entre personas de entre 15 y 29 años” (Organización Mundial de la Salud, 2017).

Se ha dicho que “(...) además de la conducción de vehículos de transporte como automotores, barcos, aviones, locomotoras, bicicletas, etc., se ha sostenido que un puente o una carretera pueden ser peligrosos, pero con un criterio objetivo.” (Velásquez, 2009). No obstante, es el caso de los vehículos automotores y las bicicletas, entendidas como actividades peligrosas, los que comprenden el objeto de este estudio.

El segundo elemento estructural de este régimen es entonces el denominado guardián de la actividad peligrosa que, para el caso, resulta ser de suma importancia pues “(...) el responsable de la actividad peligrosa, cuando ella se ejerce con cosas, es quien tiene el poder intelectual de dirección y control, poder que puede estar en cabeza de varias personas naturales o jurídicas, las cuales pueden tener diferentes relaciones de hecho frente a la actividad (...)” (Tamayo, 2007).

En un principio, el propietario del vehículo automotor es el que se presume, ostenta la calidad de guardián de la actividad peligrosa desempeñada por la cosa. A pesar de ello “(...) el propietario es quien tiene la carga de demostrar que la custodia de la actividad estaba en cabeza de otra persona que no tiene que ser identificada por el demandado (...)” (Tamayo, 2007). Está superado entonces el hecho de que el

guardián, en todo caso, sea el propietario del vehículo, abriendo la posibilidad a que, debido a diferentes circunstancias, dicha cualidad recaiga en otro sujeto que ejerce un control o dirección sobre el vehículo.

4.3. Jurisprudencia relevante

Una vez identificados y definidos doctrinalmente, los elementos estructurales de este régimen de responsabilidad civil, es importante estudiar el desarrollo que han tenido estos en el contexto de la jurisprudencia nacional.

- *Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil. 2015. Bogotá. Sentencia SC-9680. MP Luis Armando Tolosa Villabona.*

“El concepto de las actividades peligrosas entre las cuales se encuentra la conducción de vehículos; un convoy de ferrocarril en movimiento; el manejo de un avión; el uso de un tractor; la manipulación de armas a que se refiere expresamente el ordinal primero del citado artículo 2356 del Código Civil; la realización de obras de construcción; la generación, transmisión, transformación y distribución de energía eléctrica y labores de explotación en una mina subterránea de carbón. A pesar de que no existe en el Código Civil una norma que defina la actividad peligrosa o señale los esquemas para calificarla como tal, La Corte recordó que: “por tal debe entenderse aquella que, aunque lícita, es de las que implican riesgos de tal naturaleza que hacen inminente la ocurrencia de daños” (...) la responsabilidad por el ejercicio de una actividad peligrosa con la derivada de las cosas riesgosas o peligrosas; cosa y actividad son diferentes, y en el supuesto que se analiza, dimana de actividades y no exclusivamente de cosas riesgosas o peligrosas; la cosa se utiliza en la actividad, puede ser inocua y la causa del daño se conecta no a la cosa sino a su utilización en el ejercicio de una actividad peligrosa”.

De este apartado se pueden extraer cosas significativas, tales como el hecho de que la jurisprudencia es la encargada de determinar cuándo se está en presencia de una actividad peligrosa y cuándo no. Además, resulta importante destacar que, contrario a lo que se pensaría, el hecho de manipular un objeto peligroso no implica per se estar en presencia de una actividad peligrosa, es decir, son dos elementos diferentes que no deben ser confundidos.

- *Corte Suprema de Justicia de Colombia. Sala Civil. 2018. Bogotá. SC-002-2018. Magistrado Ponente: Ariel Salazar Ramírez.*

“Los tipos penales están descritos por la ley positiva (Código Penal); mientras que las reglas de adjudicación de la imputación civil no siempre están consagradas en normas positivas, pues pueden ser criterios jurisprudenciales como la calidad de guardián de la cosa o de la actividad; o pueden estar señaladas en las reglas o usos de cada ámbito social, profesional o técnico (...)”

Como bien se ha dicho, el grueso de los elementos de la responsabilidad civil extracontractual encuentra su desarrollo en la jurisprudencia, y el elemento de guardián de la actividad peligrosa no es la excepción. Es entonces el juez, en un caso en concreto, el llamado a determinar quién detenta la calidad de guardián.

“(...) En la responsabilidad por actividades peligrosas no sólo existe un deber de no lesionar los bienes jurídicos ajenos, sino que el daño debe haber sido el resultado de la creación de un riesgo por el autor; sin que sea necesario entrar a analizar la incorrección del comportamiento en concreto por violación a los deberes de prudencia. Lo importante es establecer si el demandado tuvo la posibilidad de evitar crear el riesgo a la luz de las normas que adjudican deberes de actuación o establecen una posición de garante o de guardián de la cosa o actividad (...)”

En esta sentencia, está implícita la característica fundamental de la responsabilidad civil por actividades peligrosas, esto es, que la responsabilidad no gira entorno a la culpa, aquí el eje central es la creación de un riesgo que debe estar sujeto a ciertos límites, que el guardián está en la obligación de respetar, para así evitar o disminuir el riesgo que, en este caso, es la actividad peligrosa.

“(…) la posición doctrinal que asume que el artículo 2356 obliga a quien realiza una actividad peligrosa a indemnizar el daño que ocasiona a terceros en razón del despliegue de esa conducta. A tal respecto, esta Corte ha declarado en varias sentencias que cuando el daño proviene de ‘actividades caracterizadas por su peligrosidad’, de que es ejemplo el uso y manejo de un automóvil, el disparo de un arma de fuego o el empleo de una locomotora de vapor o de un motor, el hecho dañoso lleva en sí una presunción de culpa que releva a la víctima de la necesidad de tener que probar la del autor del daño (…)”

En esta ocasión, La Corte deja claro el por qué esta institución jurídica no se centra en la culpa, pues en el caso de las actividades peligrosas, es precisamente esa actividad la que constituye la culpa en sí, y es de esta manera al demostrar el nexo causal entre el daño y la actividad peligrosa, se releva a la víctima de la carga de probar una culpa en cabeza del autor del daño.

- *Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. 2008. Bogotá. SC-052-2008. Magistrado Ponente: Ruth Marina Díaz Rueda.*

El artículo 2341 del Código Civil consagra la responsabilidad civil extracontractual en la que le corresponde a la víctima probar los tres elementos que la configuran como son la culpa, el daño y el nexo causal entre ésta y aquél. A su vez, el 2356 ibídem reglamenta las actividades peligrosas dentro de las cuales se encuentra la producción, transferencia y almacenamiento de energía eléctrica, en las que el reclamante está relevado de probar la culpa porque ella se presume, teniendo

únicamente que acreditar el perjuicio y la relación de causalidad. Naturalmente que en ambos casos el demandado puede exonerarse de la condena probando la existencia de una causa extraña, la “culpa” exclusiva de la víctima o de un tercero.

Además de reafirmar lo antes dicho, este extracto de jurisprudencia contempla un elemento importante en el régimen de actividades peligrosas, que resulta ser otra ventaja para la víctima al momento de reclamar perjuicios, y es la forma en la que se puede defender el causante del daño, que se ve reducida a probar una causa extraña, la culpa exclusiva de la víctima o de un tercero, para eximirse de responsabilidad.

- *Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. 1999. Bogotá. SC-104. 1999.Exp: 5220. MP: Silvio Fernando Trejos Bueno.*

“basta determinar, entonces, cuál fue la causa determinante del daño para deducir quién corre con la carga de indemnizar los perjuicios, e inútil será, si ella pesa contra la demandada, como guardián de la actividad peligrosa por cuyo ejercicio realmente se causó el daño, que éstos intenten establecer que observaron la diligencia debida; se da así entrada legal a un singular mecanismo de atribución de dicha deuda de reparación, el cual en último término y para los fines que aquí importa tener presentes, consiste en imputarle el resultado dañoso, en virtud del principio de control del peligro y atendidas las características de los riesgos específicos inherentes a determinado tipo de empresa o explotación, al patrimonio de quien, tenía la potestad de dominar de ejercer tales controles y de impedir aquél resultado; de donde se sigue, por obvia inferencia, que su defensa no puede plantearse con éxito en el terreno de la culpabilidad sino en el de la causalidad, rindiendo la prueba de lo que se ha convenido en denominar “la causa externa exoneratoria”, originada en el caso fortuito o fuerza mayor, en el hecho de la víctima o en el hecho de un tercero.”

En este caso, se habla en otros términos de la imposibilidad para el guardián, de argumentar su diligente control ejercido sobre la actividad peligrosa que ha desplegado, el mero hecho de crear el riesgo se convierte en la razón por la cual está llamado a responder, y es él el creador del riesgo por ser quien conoce los riesgos inherentes al tipo de explotación económica que lleva a cabo a través de la actividad peligrosa, además de ejercer controles y tener la posibilidad de impedir el resultado dañoso.

“Desde luego hay que advertir que al momento de verificar contra quién se dirige la demanda de responsabilidad civil derivada del ejercicio de las actividades peligrosas, la cuestión debe ser examinada según quienes sean sus guardianes, perspectiva desde la cual se comprenden por pasiva todas aquellas personas naturales o jurídicas de quienes se pueda predicar potestad, uso, mando, control o aprovechamiento efectivo del instrumento mediante el cual se realizan aquellas actividades.”

Llama la atención los criterios que se utilizan para determinar quién ostenta la calidad de guardián de la actividad peligrosa, apartándose de un criterio formal, referido a aquel que es propietario de la cosa usada en la actividad, e inclinándose más hacia un criterio material, reflejado en determinar quién posee potestad, uso, mando, control o aprovechamiento efectivo, sobre esta.

- *Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil. 2015. Bogotá. Sentencia SC-9788, MP: Fernando Giraldo Gutiérrez.*

“(…) la presunción de culpabilidad así reconocida, dando por sentado que fuere factible acudir a ella como elemento con virtualidad decisoria en un juicio jurisdiccional determinado, se extiende inexorablemente respecto de todos aquéllos a quienes pueda tenérseles como responsables de la actividad en cuyo desarrollo se produjo el evento causante del daño; esa presunción tantas veces mencionada, al tenor de una conocida doctrina de esta Corporación reiterada recientemente (cfr.

G.J. T. LXI, pág. 569, y Casación Civil de 12 de abril de 1991, no publicada), "... afecta no sólo al dependiente o empleado que obra en el acto peligroso, sino también al empleador dueño de la empresa o de las cosas causantes del daño... ", y es entendido, además, que en un estado de cosas semejante, desde el punto de vista de la víctima de dos sistemas de imputación jurídica que confluyen son acumulables pues ella puede demandar la reparación "... acogándose, bien a la regulación legal de la responsabilidad por el hecho ajeno -es decir a la regulación contenida en los artículos 2346 a 2349 y 2352 del Código Civil, se agrega-, bien a la regulación legal por el ejercicio de actividades peligrosas (...)"

Este fragmento contiene factores interesantes a la investigación; en este caso se tratan tanto el tema de la responsabilidad civil de persona jurídica como el de las actividades peligrosas, resaltando el hecho de que se menciona que la conducta dañosa, en el contexto de una actividad peligrosa, de uno de sus dependientes o empleados -entendidos como subordinados-, afecta también al empleador o dueño de la empresa, que en estricto sentido debió referirse a este último como persona jurídica, como un ente independiente, pues al referirse al dueño de la empresa está confundiendo a los socios con la persona jurídica, sujetos que son completamente diferentes. Sin embargo, se rescata que continúa con la posibilidad de imputar la guarda de la actividad a una persona jurídica.

Del anterior análisis quedan claras dos cosas: en primer lugar, es que la conducción de vehículos constituye una actividad peligrosa, tema ampliamente aceptado por la doctrina y la jurisprudencia colombianas. En segundo lugar, lo fundamental en el régimen de responsabilidad civil por actividad peligrosa, es determinar quién es el guardián de la actividad peligrosa que, en todo caso, es el llamado a responder.

Es precisamente este tema, el que toma relevancia al momento de identificar dicho sujeto en un escenario de responsabilidad civil, en donde una plataforma digital dedicada a los servicios de domicilio, como persona jurídica, a través de uno de sus

órganos de ejecución, le causa un daño a un tercero ajeno a la operación que se adelanta en su empresa. Para ello es necesario agregar otro elemento esencial que se encuentra inmerso en la relación plataforma-domiciliario, referidos a los términos legales en los que ambos se entienden para efectos de la ejecución de la operación.

5. RÉGIMEN INTERNO DE LAS PLATAFORMAS DIGITALES DEDICADAS A LOS SERVICIOS DE DOMICILIOS Y SUS DOMICILIARIOS

Cada una de las plataformas digitales destinadas a la prestación de servicio de domicilios cuenta con un contrato disperso en varios documentos denominados Términos y Condiciones, en los que consta la forma en cómo se relacionan jurídicamente tanto los consumidores con la plataforma, como la plataforma con los domiciliarios. Además, se establecen las pautas que se deben tener en cuenta para ingresar, hacer uso de su sitio web, el público al cual va dirigido, la confidencialidad respecto al uso de datos, entre otros. Sin embargo, para el fin de este artículo, se hará énfasis en lo atinente a la responsabilidad civil, si es que lo contempla el contrato de la plataforma digital.

Vale agregar que los Términos y Condiciones de estas aplicaciones, son de carácter público, y se puede acceder a ellos a través de sus respectivos portales web o aplicativos móviles, incluso, para suscribirse o hacer uso de ellos, es necesario haber leído y aceptado previamente lo que ese contrato contempla, para así tener conocimiento de las reglas a las cuales las partes han de atenerse para utilizarlos.

5.1. Términos y Condiciones en el uso de las plataformas digitales

Dentro de los principales operadores de este modelo de negocio en Colombia, destacan: UberEATS y Rappi, en los cuales, no se encuentra una homogeneidad respecto al contenido de los Términos y Condiciones y, en especial, lo referido a la

responsabilidad civil. Esto debido a que en uno se trata el tema de manera directa, mientras en el otro no se encuentra explícitamente señalado, como lo veremos a continuación:

5.1.1. Términos y condiciones UberEATS²

Los términos y condiciones de esta plataforma llaman la atención debido a que, dentro de ellos, se contemplan cláusulas donde de manera explícita se trata el tema de la posible indemnización de perjuicios en caso de que se cause daño a un tercero. Esto se vislumbra porque durante la vigencia del contrato, se contemplan dos tipos de seguros; uno de responsabilidad civil general que cubre lesiones corporales, fallecimiento y daño a la propiedad y otro, de responsabilidad civil automotriz, donde se cubren los daños derivados de accidentes, lesiones corporales o daños materiales a terceros.

Esto deja ver que la compañía es consciente que debido a la naturaleza de la relación que se mantiene entre ella y sus socios³ (con respecto a esta relación se menciona en el contrato que entre los socios y UberEATS no existe ningún tipo de relación laboral y al suscribirse se entiende que ambas partes reconocen que no hay tal relación ni algún tipo de subordinación entre ellos), es probable que se le llame a responder en caso de que uno de ellos le cause un daño a un tercero mientras está en ejercicio de su función como domiciliario. Por esta razón se protegen de sendas indemnizaciones, adquiriendo las respectivas pólizas de seguros. Es entonces evidente para UberEATS que, dentro de un evento de responsabilidad civil extracontractual, su papel no es de un simple espectador, por el contrario, es el responsable del daño causado.

² Términos y Condiciones vigentes al 21 de abril de 2020.

³ Esta es la forma en como UberEATS denomina a sus domiciliarios.

5.1.2. Términos y condiciones RAPPI⁴

Respecto a esta aplicación, la situación es completamente contraria a la anterior, aquí no se contempla ninguna cláusula donde se estipule explícitamente la responsabilidad que pueda recaer en cabeza del operador⁵ en la causación de un daño a un tercero por parte de un rappidero⁶. Por el contrario, si se analiza de forma sistemática todo el clausulado del contrato, se puede inferir, que lo que trata de hacer Rappi con ello, es tratar de desentenderse totalmente de la relación que se forma entre el domiciliario y el consumidor⁷ y exonerarse de algún tipo de responsabilidad que pueda surgir por un posible daño causado dentro de la ejecución del contrato por parte del “Mandatario” frente a terceros.

Lo anterior se puede evidenciar de forma más clara y precisa cuando en una de sus cláusulas, define el vínculo entre el rappidero y el consumidor como un contrato de mandato remunerado, dejando por fuera de dicha relación al operador, llegándose a mencionar, además, que “todos los efectos legales relacionados con cumplimiento y responsabilidad establecidos para este tipo de relación recaen sobre el MANDATARIO”. (Véase Términos y condiciones). A su vez, otra cláusula que llama la atención en los Términos y Condiciones es la que se refiere a la “autonomía”, en la cual rappi se termina de desvincular de dicha relación, diciendo que no existe ninguna especie de relación laboral entre las partes, ni representación, ni mandato, ni agencia, ni corretaje ni comisión entre el rappidero y el operador.

Al leer esta última cláusula, es imposible ignorar ciertos elementos que denotan que se está en presencia de aquellas denominadas por nuestro ordenamiento como *cláusulas abusivas*; no resulta equívoco afirmar esto toda vez que el rappidero debe manifestar su consentimiento aceptando o rechazando el susodicho contrato

⁴ Términos y Condiciones vigentes al 21 de abril de 2020.

⁵ Así se le denomina a la plataforma digital en los Términos y Condiciones de Rappi.

⁶ Así se les denomina a los domiciliarios en Rappi.

⁷ Así se le denomina a la persona natural que usa la plataforma para solicitar el servicio en Rappi.

que, a su vez, ha sido elaborado en la totalidad de su clausulado por la parte que ejerce la posición dominante en el negocio jurídico, en este caso, Rappi. Este último, abusando de dicha posición, estipula disposiciones en las cuales, se exonera este de responsabilidades que por ley le corresponden. Pero también resulta curioso que se estipule una cláusula en la que el mandatario subroga sus derechos como acreedor del consumidor a favor de Rappi, siendo la única forma en la que se relaciona este con la operación que surge de la prestación de un servicio de domicilio.

Si bien al estudiar detalladamente los Términos y Condiciones de esta plataforma, no se menciona algún tipo de póliza de seguros a favor del rappidero, en la página web “soyrappi.com”, una página de la plataforma digital para darle información a los rappideros, se brinda la posibilidad a estos últimos de adquirir, a través de Rappi, tres tipos de pólizas: una de vida, otra de responsabilidad civil extracontractual de motos y otra para bicicletas. No obstante, a diferencia de lo que sucede con UberEATS, en este caso, se trata de una opción para que el domiciliario la adquiera, más no de una cobertura que brinda la misma plataforma digital.

Como las dos plataformas anteriormente mencionadas, hay muchas más de este tipo operando con el mismo modelo de negocio en el territorio nacional, pero no debe ser necesario que en los Términos y Condiciones de cada una de ellas se establezca de forma explícita o implícita que la plataforma digital puede ser responsable por daños causados a terceros por parte de los domiciliarios, incluso el hecho de que en ellos se establezca que no responden, o que no digan nada al respecto, tampoco implica que la plataforma se exime de responsabilidad. Esto es así porque como ya se vio en capítulos anteriores, las instituciones de la responsabilidad civil extracontractual de las personas jurídicas y por actividades peligrosas resultan ser las vías mediante las cuales se puede adelantar una pretensión en la cual se busque hacer recaer la responsabilidad en cabeza de la plataforma digital en el evento en que uno de sus domiciliarios, mandatarios, socios

repartidores, rappitenderos o cualquier otra denominación que se les dé, le cause un daño a un tercero.

6. CONEXIÓN DE LAS PLATAFORMAS DIGITALES CON EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD CIVIL POR ACTIVIDADES PELIGROSAS

Como regla general, la persona que cause un daño a otra es la que, en principio, está llamada a responder jurídicamente por los perjuicios ocasionados a esta. Así las cosas, en el evento hipotético en el que un domiciliario que presta el servicio ofrecido por la plataforma digital, en el contexto de un accidente de tránsito, cause un daño a un tercero, resulta evidente que la obligación indemnizatoria recaerá sobre el mismo domiciliario y, por consiguiente, responderá con su patrimonio. En la mayoría de los casos, el domiciliario no contará con un patrimonio tal que pueda indemnizar íntegramente a la víctima, mientras que el patrimonio de la plataforma digital cuenta con el músculo financiero suficiente para este fin.

6.1. Necesidad del régimen de responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas

La pretensión que se encamine a exigir la obligación indemnizatoria debe adecuarse, si se quiere una sentencia favorable y una indemnización integral, a las instituciones en las cuales sea la plataforma digital la que indemnice a la víctima, que como hemos mencionado anteriormente, son las de responsabilidad civil extracontractual de las personas jurídicas y la de actividades peligrosas.

De acuerdo con la institución de la responsabilidad civil de las personas jurídicas, el fenómeno que ocurre en estos casos tiene una particularidad que consiste en que se entiende que el que causó el daño fue la persona jurídica directamente, debido

a que el domiciliario, al estar subordinado y en ejercicio de sus funciones como tal, representa a la misma persona jurídica y no será entonces él quien sea llamado a responder. Si bien esta situación parece beneficiar a la víctima, al ser el patrimonio de la plataforma digital el que va a responder por la obligación indemnizatoria, el problema se presenta en determinar si existe la subordinación que se exige, entre la plataforma digital y los domiciliarios, para que este régimen sea aplicado a este tipo de casos, tal y como se estudió en capítulos anteriores.

El requisito exigido en este tipo de régimen consiste en el elemento de la subordinación. Dicho requisito es problemático, en el sentido en que, por tratarse este tipo de actividades económicas de una novedad para nuestro ordenamiento jurídico, aún no existe un criterio unánime o por lo menos mayoritario respecto de si el fenómeno jurídico que allí ocurre es un contrato de trabajo, mandato, corretaje, comisión, entre otros, por lo que, el elemento de la subordinación en el caso en concreto resulta por ahora difuso. Por estas razones, la aplicabilidad de este régimen en el caso que se ha propuesto podría constituirse en un argumento jurídico ineficaz para conseguir el fin indemnizatorio.

Al descartar la anterior institución, se propone aplicar el régimen de responsabilidad civil por actividades peligrosas, donde no será necesario determinar el elemento “subordinación” para que la obligación indemnizatoria recaiga en la plataforma digital. Aquí, basta con afirmar que, teniendo claro que el uso de vehículos constituye per se una actividad peligrosa, la cual es ejecutada por el domiciliario, la guarda de dicha actividad está en cabeza de la plataforma digital como persona jurídica, y de esta manera entonces, será esta, la llamada a responder por la obligación indemnizatoria.

Siguiendo la posición de Tamayo, otra razón para preferir la responsabilidad civil por actividades peligrosas sobre la de personas jurídicas es que, cuando la relación entre la persona jurídica y la persona natural, en este caso el domiciliario, es difusa,

o pone en tela de duda que este último realiza actividad alguna a nombre de la persona jurídica, se le debe aplicar la responsabilidad civil por el hecho ajeno, lo que aún sigue siendo poco favorable para la víctima debido a que la persona jurídica, en este caso la plataforma digital, se puede exonerar de responsabilidad demostrando diligencia y cuidado en la vigilancia y control que ejerce sobre la actividad desempeñada por el domiciliario, mientras que en el régimen de actividades peligrosas, como ya se vio, no opera de esta manera.

6.2. Aplicación del régimen de actividades peligrosas a las plataformas digitales

Establecida la necesidad de aplicar este régimen al caso estudiado, es preciso aplicar los dos elementos teóricos -actividad peligrosa y guardián- de la responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas a las plataformas digitales dedicadas a los servicios de domicilios.

En primer lugar, se identifica el concepto de actividad peligrosa en la conducción de vehículos automotores, que como antes fue mencionado, es el principal medio mediante el cual este tipo de plataformas digitales presta su servicio, operación que es desempeñada por domiciliarios que, en la mayoría de las ocasiones, se movilizan en motocicletas, tanto como para recoger un pedido, como para entregarlo al destinatario final. Es pacífica la posición, tanto doctrinal como jurisprudencial, consistente en entender este tipo de actividad como una de las que se consideran como peligrosas.

Sin embargo, como ya se dijo, este servicio es prestado no solo a través de motocicletas, sino también a través de vehículos como bicicletas. Sobre este tipo de vehículos se podría presentar la discusión sobre si el uso de ellas constituye o no una actividad peligrosa. A lo cual se ha pronunciado La Corte Suprema de Justicia de Colombia:

“Por tratarse de una colisión entre dos vehículos bus y bicicleta que transitaban bajo la presunción de actividades peligrosas, para el caso la presunción de culpa se neutraliza y lo aplicable no sería el artículo 2356 del Código Civil sino del 2341 de culpa probada” (Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, S6527, 2001).

Dejando claro que la conducción de bicicletas es considerada como una actividad peligrosa, posición compartida por algunos doctrinantes. Aun así, la jurisprudencia al respecto no es tan abundante o profunda como sí lo es en el caso de los vehículos automotores, por lo que la discusión se podría presentar.

En segundo lugar, el determinar quién es el guardián de la actividad peligrosa sería el elemento crucial en la aplicación de este régimen de responsabilidad civil, esto porque implica afirmar que la plataforma digital dedicada a servicios de domicilio es guardián de las actividades peligrosas desplegadas por los domiciliarios, y que por ende va a responder con su patrimonio ante una pretensión indemnizatoria.

Para ello, debe verificarse que entre la plataforma digital y la actividad existe algún tipo de poder de dirección o control que permita predicar que la primera es guardián de la segunda. Este poder de dirección y control, lo encontramos a rasgos generales en la operación de estas plataformas, pues estas son las que determinan las áreas de servicio, establecen las condiciones en las que se va a prestar el servicio, además de las condiciones con las que se va a remunerar al domiciliario, las condiciones para ser domiciliario, fija el precio, relaciona al domiciliario con los comercios aliados, se encargan del tema publicitario, además, sin su aplicativo web sería imposible la prestación de este servicio con la rapidez y facilidad con la que se hace, incluso, los mismos domiciliarios portan la marca de estas plataformas en su vestimenta, haciendo que sean una representación física de las mismas.

Inclusive, como se vio en el capítulo anterior, plataformas como UbeEATS contempla pólizas de responsabilidad civil extracontractual, por lo que se hace una

tarea casi imposible afirmar que la plataforma digital no es guardián, en ningún caso, de la actividad peligrosa desplegada por sus domiciliarios.

A lo anterior, se le puede agregar lo que dice Tamayo refiriéndose a la responsabilidad de las empresas de transporte:

“(…) será responsable extracontractualmente si de hecho tiene alguna injerencia en la operación del vehículo, bien sea porque el conductor reciba sus órdenes de dicha empresa, bien sea porque de alguna manera esta última controle total o parcialmente la explotación del automotor” (Tamayo,2007).

Si bien el autor se refiere a un tipo de empresa diferente, se puede hacer un símil a la operación que realizan las plataformas digitales, que, desde luego, cuenta con elementos comunes, tales como: la presencia de conducción de vehículos que son ajenos a la persona jurídica, pero que son necesarios para cumplir con su objeto.

De esta manera entonces se comprenden dentro del caso en estudio, los dos elementos de la responsabilidad civil por actividades peligrosas, donde como se vio, la víctima cuenta con una herramienta más favorable para conseguir una indemnización satisfactoria en caso de que un domiciliario vinculado a una plataforma digital dedicada a los servicios de domicilio le cause un daño a un tercero.

7. CONCLUSIONES

Por todo el análisis esbozado anteriormente, lo que se debe colegir a partir de los hechos planteados hipotéticamente, y de las figuras jurídicas aplicables a los mismos, son las siguientes afirmaciones:

- Para un caso de responsabilidad civil extracontractual donde un domiciliario de una plataforma digital dedicada a este tipo de servicios le causa un daño a un tercero, existen dos regímenes jurídicos de responsabilidad civil aplicables: Responsabilidad Civil de Personas Jurídicas y Responsabilidad Civil por Actividades Peligrosas.
- El régimen de Responsabilidad Civil de las Personas Jurídicas, si bien es una institución que puede llegar a prosperar en una pretensión indemnizatoria, no es la vía más adecuada debido a la difusa relación que existe entre el domiciliario causante del daño y la plataforma digital, y sin una determinación adecuada de esta relación no se es aplicable dicho régimen.
- El régimen de Responsabilidad Civil por Actividades Peligrosas, por otro lado, resulta ser la vía más adecuada cuando se busca la indemnización de un daño causado por un domiciliario vinculado a una plataforma digital dedicada a este tipo de servicios. Esto porque las actividades peligrosas que se despliegan ya están aceptadas por la jurisprudencia como tales, y la construcción de la guarda en cabeza de la plataforma digital no requiere un ejercicio complejo. Además de el hecho de que no hay que construir una relación sólida entre el domiciliario y la plataforma digital.

8. REFERENCIAS

Libros

Tamayo, J. (2007) *Tratado de responsabilidad civil*, Tomo II, Bogotá, Temis. Persona Jurídicas (Págs. 789-813) y Actividades Peligrosas (Págs. 859-1327).

Uribe, S (2017) *Anuario de Responsabilidad Civil y del Estado*. Número 3, Medellín, Ediciones UNAULA. (Págs. 662-669) Y (Págs. 691-697).

Velásquez, O. (2013) *Responsabilidad civil extracontractual*. Segunda edición, Bogotá, Temis.

Documento legal

Colombia. Congreso de la República. Ley 57 (1887). Código Civil.

Artículos

Ordóñez, V. (2010). *Responsabilidad Civil por Actividades Peligrosas (Actualidad de las Teorías Subjetiva y Objetiva)* (Tesis de pregrado) Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá.

Sentencias

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. 1999. Bogotá. SC-104. 1999.Exp: 5220. MP: Silvio Fernando Trejos Bueno.

Corte Constitucional de Colombia. 2011.Bogotá. Sentencia T909-201. Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio.

Corte Suprema de Justicia de Colombia. Sala Civil. 2018. Bogotá. SC-0022018. Magistrado Ponente: Ariel Salazar Ramírez.

Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. 2008. Bogotá. SC-052-2008. Magistrado Ponente: Ruth Marina Díaz Rueda.

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil. 2015. Bogotá. Sentencia SC-9680. MP Luis Armando Tolosa Villabona.

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil. 2009.
Bogotá. SC-2001-01054 Magistrado Ponente: William Namén Vargas

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil. 2010.
Bogotá. Sentencia 1100131030221999-06826-01, MP: Jaime Alberto Arrubla Paucar.

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil, 2011.
Bogotá. Sentencia 0500131030092002-00445-01, MP: Jaime Alberto Arrubla Paucar.

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil, 2014.
Bogotá. Sentencia AC-5672-2014, MP: Jesús Vall de Ruten Ruiz.

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil. 2015.
Bogotá. Sentencia SC-9788, MP: Fernando Giraldo Gutiérrez.

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación civil. 2001.
Bogotá. Sentencia 6527, MP: Silvio Fernando Trejos Bueno.

Página web

Términos y Condiciones de uso plataforma virtual Rappitendero. (2020).
Recuperado el 21 de abril de 2020. <https://legal.rappi.com/colombia/terminos-y-condiciones-de-uso-de-plataforma-virtual-rappitendero/>

Términos y Condiciones para UberEATS. (2020). Recuperado el 21 de abril de 2020. <https://www.uber.com/legal/en/document/?name=uber-eats-merchant-terms-and-conditions&country=colombia&lang=es>

10 datos sobre la seguridad vial en el mundo. (2017). Recuperado el 22 de abril de 2020. <https://www.who.int/features/factfiles/roadsafety/es/>

¿Qué es y cómo adquiero la póliza? (2019). Recuperado el 28 de agosto de 2020. <https://blog.soyrappi.com/en-caso-de-accidente-2-2/>