

ANALISIS DE LA TEORIA DEL RESPONDE AT SUPERIOR

Dr. Darío Campillo Mesa

La teoría del **responde at superior** tiene sus orígenes en la antigüedad. Ferson, en su libro Principios de Mandato, dice: En los primeros tiempos el amo era responsable en los casos en los cuales él había ordenado a su siervo la comisión de un hecho dañino. Más tarde la orden del amo se entendía implícita si el siervo hacía o cometía algún daño, mientras se encontraba cumpliendo una orden del primero. En la última etapa de la evolución de esta teoría, el amo era responsable por los actos de su siervo sin tener en cuenta ninguna orden implícita. Se convirtió simplemente en la cuestión de saber si el criado estaba actuando dentro del ámbito de su trabajo en la ejecución de su servicio. (1).

De acuerdo con Holmes el origen de la teoría del **responde at superior**, "se encuentra en un renacimiento de antiguas doctrinas, las cuales en sus formas primitivas comprendían ciertos derechos y responsabilidades de las cabezas de las familias basadas en derechos sustantivos que han desaparecido hace mucho tiempo". Más adelante él dice "en los tiempos modernos estas doctrinas han degenerado en una ficción, la cual aunque no es nada más que un juego de palabras actúa sobre la ley y la impulsa a continuar sus anormalidades aún más allá. La ficción es, por supuesto, que dentro del ámbito del mandato el mandante y el mandatario son uno". (2)

En el Derecho Civil la idea del **responde at superior** o responsabilidad de los actos cometidos por otra persona tiene sus fuentes en el derecho romano. El **pater familias** era responsable por el mal comportamiento de su esposa, hijos y esclavos, ya que él era considerado como la cabeza de la familia y las personas antes mencionadas eran tratadas, en derecho, como cosas que le pertenecían. Más tarde estas ideas con algunas modificaciones fueron traídas al Código Civil Francés de Napoleón,

al Código Civil Español y de éste a la legislación colombiana con ciertas variaciones.

La regla general en el Common Law es la de que el mandante es responsable por los actos de su mandatario ejecutados por éste dentro del ámbito del mandato. "Un mandante es responsable por los delitos civiles cometidos por su mandatario bien sea que el mandante dirija a su mandatario o le ordene cometer un acto dañino es tan responsable como si lo hubiera cometido él personalmente. Pero supongamos que el mandante ordena a su agente o mandatario obrar en una forma legal, cuidadosa y prudente, y el agente mientras se ejecuta un trabajo para su mandante, negligentemente causa daño a terceras personas, como cuando él lastima a otros por manejar negligentemente un vehículo. En este caso también el mandante tiene ilimitada responsabilidad hacia las personas lastimadas". (3).

"Un mandante" está "sujeto a responsabilidad" por los "daños" causados por la "conducta descuidada" de sus "mandatarios" mientras actúan dentro del "ámbito de su mandato" (restatement 2191). *) Este es el sustituto moderno de la antigua máxima de la doctrina de **responde at superior** que en otras palabras decía "qui facit per alium facit per se" (4).

Lo que hay que averiguar para la responsabilidad del mandante por los daños causados por su mandatario es: estaba el mandatario en actual función de su trabajo, o se encontraba por el contrario descargado de sus obligaciones como tal en el momento en que el daño fué causado?. Si él lo estaba, la responsabilidad del mandato opera, si nó, el mandante no es responsable. (5).

De manera que la regla general envuelve dos conceptos: primero, la clase de acto que crea la responsabilidad en la teoría del **responde at superior** y segundo la idea de lo que constituye el ámbito del mandato.

El acto que crea responsabilidades en la doctrina del **responde at superior** es el "tort" (delito civil), aunque algunos escritores y tribunales han sostenido que actos que se relacionen con contratos pueden también crear responsabilidad para el mandante. Las bases para este razonamiento han sido explicadas como sigue: "Teóricamente un mandatario nunca puede cometer un delito civil dentro del ámbito de su actual auto-

* El restatement es una recopilación de las varias sentencias judiciales dictadas sobre un mismo punto de derecho, en forma condensada, que trata de seguir un sistema ordenado similar a una codificación pero sin el valor de esta última.

rización, porque ésta proviene de un contrato y un contrato que tenga como fin la comisión de un tort (delito civil), sería ilegal. Podemos hacer una nueva definición de esta regla diciendo que el mandante es responsable de todos los torts cometidos por el mandatario mientras se encuentre actuando para llevar a cabo los propósitos autorizados del mandato". (6).

En el código civil colombiano la regla general de la teoría del respondeat superior se halla establecida en el art. 2347".

Este artículo se encuentra colocado en la parte que trata de la responsabilidad civil extra-contractual, es decir de la responsabilidad que surge de una fuente distinta a la del contrato y se refiere a la que en el COMMON LAW ha sido denominada responsabilidad por tort.

La enumeración del artículo antes citado no es taxativa. Otras situaciones pueden aparecer y así la regla general para hacer a una persona diferente de las enunciadas en el art. 2347, responsables, puede basarse en las siguientes normas: "A) Que la persona que cometa el acto dañino se encuentre bajo autoridad, poder de dirección, control, subordinación; B) Que la persona civilmente responsable tenga la obligación de: vigilancia sobre su subordinado o dependiente; C) Que el acto de la persona por la cual se impone la responsabilidad surja de una falta delictual o cuasi — delictual y que haya causado un daño" (7).

El ámbito del mandato en el Common Law parece ser la frase clave que determina la responsabilidad en la teoría del respondeat superior.

"El ámbito del mandato aparece cuando A) hay una intención en el mandatario de servir al mandante más bien que actuar para sí, y B) una forma de ejecutar el mandato que no varíe mucho de lo normal, por ejemplo, del ámbito usual de la conducta del mandatario". (8).

El ámbito del mandato es una frase que designa los actos no ordenados a un mandatario y de los cuales es posible hacer responsable al mandante, de igual manera la palabra mandatario no indica hoy más que un persona por cuyos actos físicos bajo ciertas condiciones es responsable el mandante". (9).

El ámbito del mandato no depende del tiempo, lugar, o medio de locomoción utilizado, sino que más bien está determinado por la conexión que existe entre un acto negligente y la orden contenida en el mandato". (10).

La ejecución del mandato aparece cuando el mandatario voluntariamente efectúa una actividad que tiende a obtener los fines del mandante. (11).

Un mandatario que actúe en una forma designada para llevar a cabo u obtener los fines del mandante se entenderá que trata de servir a ese mandante a menos que en ese momento él esté consciente e inequívocamente buscando un fin personal" (12).

Puede decirse entonces, que como regla general los dos elementos que deben ser encontrados para responsabilizar a un mandante por los actos dañosos de su mandatario son: A) que el mandatario cuando comete el acto dañoso debe estar tratando de llevar a cabo los fines del mandante y B) que debe haber también una conexión o relación de causalidad, claramente determinable entre el acto dañoso y los actos que el mandatario debería hacer para cumplir con sus deberes.

Con el fin delimitar en cada caso el ámbito del mandato es necesario observar los términos del mismo, el tiempo y el lugar en conexión con esos términos y la intención del mandatario de servir al mandante con ese acto.

El examen de los motivos aparece como una conclusión de lo que se acaba de decir. Si el acto es ejecutado a propósito del mandato, el mandante es responsable; pero una nueva teoría ha sido desarrollada por los tribunales y recibe el nombre de Prueba de la Desviación (deviation test), trata de limitar la idea tan amplia anunciada antes del ámbito del mandato.

En la prueba de la desviación la pregunta es: qué distancia y por cuánto tiempo etc. el mandatario se desvió del mismo lugar y tiempo donde se supone que debería estar con el fin de cumplir con el mandato?. Para contestar esa pregunta se han aplicado dos teorías: la del "Detour" (*) y la de "Frolic of his own" (**).

En el detour, se halla una pequeña variación de la orden o de la ruta prescrita. Aquí, la variación es tan insignificante que se considera como inexistente y por lo tanto el mandante es responsable.

En el frolic of his own, hay casi una completa separación de la orden o ruta prescrita, de manera que se considera como si el mandatario estuviera actuando por su propia voluntad, como atendiendo a sus negocios personales y no con miras a beneficiar a su mandante, y por lo tanto, fuera de las órdenes dadas. La conclusión es la de que, en Frolic of his own, el mandante no es responsable ya que el motivation test y el nexo de causalidad dan un resultado negativo.

* Literalmente: Desviación, vuelta o rodeo.

** Puede traducirse "por la propia cuenta".

"El frolic of his own ha sido interpretado liberalmente en favor del mandante". (13).

Los casos más recientes se han basado en el aforismo": si el viaje no es parte de los negocios del mandante, ninguna parte del viaje le beneficia o perjudica". (14).

Pero puede ocurrir que el mandatario al regresar a la ruta asignada cometa un tort, un acto dañoso, entonces la teoría del "Reenter" (*) es aplicable. "Un mandatario que temporalmente se ha separado del ámbito del mandato no regresa a él hasta que el esté de nuevo razonablemente cerca de los límites autorizados en el espacio y en el tiempo y se encuentre actuando con la intención de servir los intereses de su mandante" (15).

En estos casos la regla general podría ser: "si un criado o mandatario se sale del ámbito del mandato, no importando la brevedad de su separación y actúa por sí y para sí, y esos actos no tienen conexión con los intereses de su mandante, la relación de mandante a mandatario y de patrono a criado está, para tal acto, suspendida". (16).

"La responsabilidad de un patrono hacia terceras personas por los actos dañosos de su criado ha sido ampliamente extendida por la ayuda de la elástica frase "ámbito del mandato" que puede ser usada para cubrir todo lo que los tribunales quieran colocar bajo ella". (17)

En COLOMBIA, en el código civil, "Scope of employment" se condensa en la frase "con ocasión de servicio: y así lo vemos en varios artículos entre ellos el 2349 que textualmente dice: "Los amos responderán del daño causado por sus criados o sirvientes, con ocasión de servicios prestados por éstos a aquellos; pero no responderán si se probare o apareciere que en tal ocasión los criados o sirvientes se han comportado de un modo impropio, que los amos no tenían medio de prever o impedir empleando el cuidado ordinario y la autoridad competente; en este caso recaerá toda responsabilidad del daño sobre dichos criados o sirvientes".

La frase, con ocasión del servicio, señala los mismos dos aspectos que se encuentran en la teoría del Common Law; debe haber una relación de causalidad entre el acto dañoso y el servicio, en forma directa, con relación al tiempo, lugar, y forma en la cual el acto debe o debió haber sido hecho, y, el criado debería estar buscando los fines de su patrono y no los suyos propios.

* Puede traducirse por volver a entrar, o entrar de nueva, en este caso entrar de nuevo al ámbito del mandato.

En el Código Civil Colombiano hay algunas provisiones legales que se relacionan con el deviation test: en este caso los tribunales aplicarán el artículo ya citado en la parte que dice: "si se prueba que los criados se han comportado en una forma impropia", pero exonera de responsabilidad al patrono si ha ejercitado el cuidado ordinario y la autoridad competente para prevenir al acto dañoso. Los casos que se relacionan con las teorías del detour y del frolic of his own tendrán el mismo resultado en las cortes colombianas; el patrono no será responsable.

En los casos de los hechos dañosos negligentemente cometidos por el criado si éste actúa con ocasión del servicio, el patrono es responsable. Los ejemplos más comunes en el Common Law de esta clase de actos son casos de daños producidos por el fuego. Hay que tomar en cuenta los hábitos personales del criado, no solamente mientras trabaja sino también durante los períodos de descanso, durante el tiempo establecido para que tome sus alimentos y cuando ya está fuera del trabajo para determinar si puede encontrarse aún dentro de la fase "con ocasión del servicio".

En la legislación colombiana la negligencia del criado no hará recaer responsabilidad sobre el patrono sino cuando éste último no ha tenido suficiente cuidado en escoger o seleccionar al criado y también cuando no ha sido capaz de prevenir el acto dañoso del mismo.

En los actos dañosos voluntarios de intención del criado es clara; el no está, generalmente, tratando de llevar a buen término los intereses de su patrono, sino que está actuando por sí y para sí. El se ha salido del ambiente del mandato, y por lo tanto el patrono no es responsable. Existen dos excepciones: si el tipo de trabajo que el criado tiene que hacer envuelve la posibilidad del uso de la violencia, o cuando puede haber un conflicto de intereses. En estos dos últimos casos el patrono será responsable. "Si al criado se le autoriza el uso de la fuerza o violencia, claramente el patrono es responsable si el criado por error o exceso de celo se extralimita". (18)

"Los casos modernos reconocen en toda su extensión, que el patrono puede ser responsable por los actos dañosos voluntarios de su criado, también reconocen sin embargo, que es bastante difícil que un acto dañoso voluntario sea considerado por los tribunales como que se encuentra dentro del ámbito de la frase con ocasión del servicio y que la responsabilidad del patrono por tales hechos dañosos estará naturalmente más limitada." (19).

En el Código Civil Colombiano el patrono nunca será responsable ya que el criado por su libre voluntad ha removido toda la autoridad

de su patrono y lo ha colocado en absoluta imposibilidad de ejercitar su autoridad y control. Art. 2349.

En los casos de daños causados por medio de instrumentos de trabajo o herramientas la teoría moderna es la de que el dueño de las herramientas puede no ser el patrono pero que sin embargo éste será responsable si el hecho dañoso fue cometido con ocasión del servicio. La excepción es la teoría del carro de la familia: si el carro pertenece a la cabeza de la familia, él es responsable de los daños cometidos por los miembros de su casa al usar el carro con su permiso expreso o tácito. "Los tribunales han sido estrictos, tal vez en forma que sorprende, al negarse a imponer responsabilidad cuando el criado ha alterado los riesgos por usar herramientas no autorizadas. (20)

El caso de daños causados por el mal uso de las herramientas de trabajo, no se ha considerado como algo especial en la teoría del responde at superior, dentro de la legislación colombiana y serán resueltos por los tribunales colombianos siguiendo las normas generales sobre responsabilidad.

Pero en los casos relacionados con la teoría del carro de familia se ha dicho que el padre será responsable a menos que pueda probar: que ha educado bien a su hijo, que este tiene patente de conductor, que si el accidente ocurrió fué por fuerza mayor o caso fortuito, por la intervención de otra persona o por negligencia del ofendido.

Cuando un criado o trabajador causa daños a un compañero de labores el patrono es responsable de tales daños a menos que hubiera sido negligente al contratar al que obró mal. "Excepto en los casos contemplados en el Workmen Compensation Act. (*) los patronos o mandantes no son responsables de los actos que sus empleados o mandatarios cometan fuera de las labores del trabajo." (21).

En nuestra legislación, la solución para un caso como el anterior se halla en el C. de Trabajo, art. 199, que dice: "Se entiende por accidente de trabajo todo suceso imprevisto y repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo y que produzca al trabajador una lesión orgánica o perturbación funcional permanente o pasajera, y que no haya sido provocado deliberadamente o por culpa grave de la víctima". Además, la Corte ha dicho; La conducta negligente y descuidada de un trabajador, o empleado del patrono, hace a éste deudor de la reparación por el daño causado a otro trabajador. En este caso la culpa del patrono es

* Ley Federal sobre accidentes de trabajo.

contractual pues proviene de la falta de cuidado y diligencia necesarios para el desarrollo de la relación laboral, ya que está obligado a tomar las medidas de seguridad para que no ocurran accidentes y responde por esa obligación que proviene de la naturaleza del trabajo". (22).

En los casos de fraude el patrono es responsable, en el Common Law, por haber colocado al trabajador en una posición tal que pudiera engañar a la gente.

En el Derecho Colombiano, los casos de fraude se encuentran colocados dentro de la legislación penal, y la responsabilidad será toda del trabajador.

La justificación y explicación de la existencia de la teoría del responde at superior, como un cuerpo de doctrina separada, ha sido resumida como sigue: a) Una derivada de la noción de falta, que el patrono es responsable porque él tiene en sus manos la selección y el control de los trabajadores; b) la otra afirma que la industria debe cargar con la pérdida sin tener en cuenta la culpa, ya que deriva beneficios, si los hay, de la actividad del trabajador. (23). c) En otros casos la responsabilidad se basa en los principios generales del mandato, como cuando se habla de las responsabilidades de los encargados de restaurantes, hoteles, bares, etc.

"De acuerdo con Douglas y Seavey, quienes parecen haber llegado a la más plausible explicación, la responsabilidad de los actos de los trabajadores se considera como una parte del precio que uno tiene que pagar por el hecho de participar en la vida económica, actuando como agente activo". (24).

La doctrina del agente activo tiene que ser comprendida así: "Un patrono, sabiendo que es responsable de los actos dañosos de sus trabajadores, puede y debe calcular esta responsabilidad como un costo adicional en su negocio. El puede evitar este costo si se queda por completo fuera del campo de los negocios, o puede planear el cubrirlo asegurándose contra él, y ajustando los precios de manera que los consumidores deban soportar parte o todo el costo del seguro. De esta manera las pérdidas se han repartido y así el sobresalto por las posibles pérdidas causadas por un accidente desaparecen." (25).

En Colombia, las bases para la teoría del responde at Superior han sido establecidas en diversas oportunidades por la Corte Suprema de Justicia en varias sentencias. La Corte y los autores han basado la responsabilidad aquí establecida, refiriéndose al art. 2349, en una relación de autoridad. "Los autores y la jurisprudencia han fundado la res-

ponsabilidad quí establecida, bien en relación de autoridad o señorío de quien es sujeto en la esfera de intereses económicos, por virtud de la dirección que en desarrollo de esos mismos intereses le corresponden dar a sus criados o dependientes; o de quien ha extendido su actividad y en ejercicio de la misma perjudica a terceros, o en la representación especial que existe tácitamente establecida entre el dependiente y el amo. Y últimamente, en el organismo que constituye la empresa, organismo que tiene por cabeza al propietario responsable y por miembros a aquellas personas de quienes él se vale para ejercitar su actividad, siendo equitativo que el Jefe responda por los miembros, sin que valga objetar que el salario del dependiente pudiera obligarlo conjuntamente en la responsabilidad, pues la limitación del mismo y la limitación del beneficio del patrón, jurídicamente establecen diferencia, harciendo caer la responsabilidad en el último. (26).

“La responsabilidad para efecto de indemnizar el daño causado por las personas que estuvieren al cuidado de otras, se regulan por el art. 2347 del C. C., disposición esta que no mira, para los efectos de la responsabilidad así el daño causado por el dependiente, por el criado, por el hijo, por el pupilo, etc. se deba a culpa, descuido o negligencia de la persona que ejecuta el hecho material productor del daño. Tiénese en cuenta únicamente, para deducir esta clase de responsabilidad, el cuidado, la vigilancia, la prudencia en la escogencia de los operarios o servidores por parte de la persona natural o jurídica que encarga el cumplimiento de estos menesteres, y por eso dice la Ley que cesará la responsabilidad de tales personas si con la autoridad y el cuidado que su respectiva calidad les confiere y prescribe no hubieren podido impedir el hecho, o que con ocasión del servicio prestado los ejecutores, operarios, criados o sirvientes, se han comportado de modo impropio que los amos no tenían medio de prever o impedir empleando el cuidado ordinario y la autoridad competente. Estos hechos de falta de previsión, de vigilancia o de mala elección en los agentes u operarios es lo que radica la responsabilidad extracontractual sobre la persona que está obligada a la vigilancia, a la buena elección y a la previsión en el manejo y conducta de sus empleados o servidores, y para descargue de esa responsabilidad tiene que demostrar, la persona sobre la cual recae la presunción de responsabilidad, que en la escogencia de esos empleados obró con prudencia, buen juicio y que vigiló, en cuanto estuvo a su alcance, la actuación de los empleados o servidores que ejecutaron el hecho que causó el daño o que no tenían medios para prever o impedir la ejecución de ese hecho. Mientras esa prueba no sea dada, la presunción queda en pie”. (27).

BIBLIOGRAFIA:

- 1) Ferson, Principles of Agency, p. 4
- 2) Steffen, Cases on Agency, p. 384.
- 3) Stone and &, Fundamentals of Business Law, p. 806.
- 4) Steffen, op. cit. p. 390.
- 5) Note on the Luisiana Cvil Co. art. 176.
- 6) Stone and &, op. cit. p. 806.
- 7) Alvaro Pérez V. Teoría General de las Obligaciones, vol. 2 p. 39.
- 8) Mechem, Outline of Agency, p. 367.
- 9) Seavey, Studies in Agency, p. 155.
- 10) Steffen, op. cit. p. 395.
- 11) Mechem, op. cit. p. 365.
- 12) Mecrem, op. cit. p. 368.
- 13) Seavey, op. cit. p. 156.
- 14) Seavey, op. cit. p. 156.
- 15) Restatement in Agency, No. 237.
- 16) Olimhant v. s. Town of Lake Providnece, 1939, 192, So. 95.
- 17) Seavey, op. cit. p. 155.
- 18) Seavey, op. cit. p. 152.
- 19) Mechem, op. cit. p. 370.
- 20) Mechem, op. cit. p. 380.
- 21) Tinker vs. Hirst. 1926. 162 La. 209.
- 22) Derecho del Trabajo, vol. XVII, p. 16.
- 23) Steffen, op. cit. p. 208.
- 24) Ferson, op. cit. p. 21.
- 25) Ferson op. cit. p. 26.
- 26) Corte Suprema de Justicia, Sala de Negocios Generales, XL. 391.
- 27) Corte Suprema de Justicia, Marzo 3, 1953, LXXV, 301.