

328. La tercera razón del límite existiría, por último, respecto á las personas por cuyo hecho ilícito se debe responder, porque piensan algunos que la responsabilidad se refiere solamente á los hechos ilícitos cometidos por discípulos y aprendices menores. La ley no expresa tal restricción; pero se observa, para dirimir la duda que nace de la amplitud del texto, que se induce por necesidad de la norma misma, porque de ordinario los discípulos y aprendices son menores de edad, y porque, quitando este límite, la responsabilidad de los preceptores y artesanos duraría más que la de los padres ó el tutor (1). A lo cual otros objetan que se puede hacer la crítica de la bondad del sistema de la ley, pero que esto no aconseja una distinción donde manifiestamente no se hizo ninguna, tanto más cuanto que los discípulos ó aprendices mayores de edad, al solicitar la instrucción del preceptor ó del artesano, aceptan su autoridad por tácito convenio (2). Cuya dificultad surge únicamente en razón de la poca clara posición de principios, que persuade, incluso á los doctores contrarios á la limitación propuesta, á reconocer la poca bondad de la ley, aun respetando su letra.

El concepto, de donde generalmente se parte al declarar la responsabilidad de que se trata, es el de que se ha establecido en analogía con la de los padres y tutores, de cuyas personas el preceptor ó el artesano tomaría las veces (3). Y esto sentado, se comprende cómo con exactitud de deducción algunos hayan afirmado para los preceptores y los artesanos la extensión del límite establecido por la ley respecto á los padres y tutores; si la responsabilidad que aquéllos tienen es análoga á la de estos últimos; si su naturaleza es

(1) SOURDAT, ob. cit., II, 877; MASSÉ y VERGÉ, ob. cit., § 527; DEMOLOMBE, ob. cit., VIII, 606, 609.

(2) DURANTON, ob. cit., XIII, 721; LAURENT, ob. cit., XX, 566; GIORGI, ob. cit., V, 272; HUC, ob. cit., VIII, 441; LAROMBIÈRE, ob. cit., s. el art. 1.384, n. 16.

(3) V. el § presente al principio y las nn. relativas.

idéntica, ¿por qué no admitir para ambas figuras el límite establecido expresamente por la ley para una de ellas? Así que, mientras en la cuestión propuesta los que afirman la limitación razonan correctamente sobre el principio acogido, los que la contradicen dan una resolución conforme, sí, á la ley, pero contraria á la misma teoría que enseñan respecto á la razón de ésta.

Según las ideas por nosotros acogidas, el carácter común á las tres figuras de responsabilidad descritas está en la presunción de culpa en la vigilancia debida de la persona sujeta al poder del responsable, y, por tanto, en la *potestad* ó bajo la *autoridad* del que la ejercita. Ahora bien: tal potestad, tal autoridad, es de naturaleza distinta en las tres hipótesis, porque en los padres y en el tutor, por las relaciones que median entre ellos y los hijos ó pupilos, depende de la menor edad, y cesa, por tanto, al cesar ésta; mientras que en la hipótesis de los preceptores y artesanos no tiene causa en la menor edad del discípulo ó aprendiz, sino únicamente en la dependencia en que estas personas están respecto á ellos por el hecho de la instrucción que se les da. De donde justamente la ley en los dos primeros casos ha hablado de *menores* y en el último no; si lo hubiera dicho, sería en contradicción á la razón de la responsabilidad que la misma impone. No vale, pues, el argumento contrario, deducido (1) de ser, por lo general, de menor edad los discípulos y los aprendices; aunque verdadera, tal situación de hecho no puede ser invocada á fin de poner un límite no existente en la ley ni consentido por el mismo motivo que la da fundamento.

329. Como en las otras dos figuras ya examinadas y descritas, cesando la potestad del responsable cesa la presunción de culpa que lo grava; así también en esta última, cesando la autoridad (el poder) del preceptor ó del artesano sobre el discípulo ó el aprendiz, acaba la presunción y la

(1) DEMOLOMBE, ob. y l. cit.

responsabilidad: lo que justamente advierte la ley misma, limitando su disposición á los hechos ilícitos cometidos por los discípulos ó aprendices durante el tiempo de su sujeción al preceptor ó al artesano.

Se ha advertido ya que, en el caso especial estudiado, los dos elementos generales que hubimos de describir en la formación de la responsabilidad por hecho ajeno, si bien distintos en principio, por la naturalidad del hecho existen ahora siempre unidos, no dándose el uno sin el otro; tanto es así que el delito ó cuasidelito que el discípulo ó aprendiz hubiese cometido fuera del tiempo en que se encontraba con el preceptor ó el artesano, no determina presunción de culpa respecto á estos últimos; y no únicamente porque en aquel momento no pudieran ejercitar ningún poder dirigido á la vigilancia, sino también por el hecho de que, conforme al régimen legal, faltaba á causa de su justa ausencia la posibilidad de ejercitarlo.

Verdad es que se puede observar que el preceptor y el artesano pueden, aun en este último caso, encontrarse presentes al hecho, y entonces la advertida posibilidad no faltaría; pero el argumento no rige; esta posibilidad no es circunstancia que tenga valor jurídico cuando se la separa de la obligación de ejercitar la vigilancia, y del derecho que, por la autoridad que se le confiere, perteneciese al que debiera proveer. Ahora, en la responsabilidad que se discute, tal poder está limitado al tiempo solo en que el discípulo y el aprendiz estén con el preceptor ó el artesano, y, por esto, dentro del mencionado término está contenida jurídicamente la posibilidad de ejercitar la vigilancia; la razón especial del poder conferido al preceptor y al artesano señala bien la diferencia que existe entre el uno y el otro de los dos casos de responsabilidad por hecho ilícito ajeno (1).

(1) V. el n. 324.

§ 4.

Naturaleza especialísima de la norma acerca de la responsabilidad por hecho ajeno.

SUMARIO: 330. Porqué de esta naturaleza. Aplicaciones: marido responsable por la mujer.—331. De la acción de *effusis et dejectis*.—332. Sobre la existencia de culpa: referencia.

330. La norma que obliga á responsabilidad por el hecho ajeno, y que se ha examinado ahora, no se puede interpretar extendiéndola más allá de los términos en que la ley ha entendido y querido comprenderla; pero adviértase que las palabras adoptadas para significar la norma no deben valer por sí cual límites prestablecidos á tal fin, sino más bien la noción verdadera, exacta del contenido del ordenamiento legislativo. En esta inteligencia se puede recoger y repetir lo que comúnmente la doctrina y la jurisprudencia (1) enseñan de la prohibición de toda interpretación extensiva; y con razón, por envolver la norma una excepción á la regla según la cual quien alegue que una persona está en culpa está obligado á probarlo para lograr el resarcimiento pretendido. La presunción legal de culpa no puede invocarse, pues, fuera de los casos para los que está expresamente concedida, y ya se ha dicho que no se da presunción sin ley que la establezca.

Las aplicaciones deducidas de este concepto no faltan. El marido ¿responderá por el hecho ilícito cometido por la mujer? La cuestión se propuso ya al indagar la responsabilidad del comitente por los hechos ilícitos del comisionado (2), pero la resolución negativa entonces adoptada no puede ser

(1) CONS. DEMOLOMBE, ob. cit., VIII, 588; AUBRY y RAU, ob. cit., § 447; LAURENT, ob. cit., XX, 551; COLMET DE SANTERRE, ob. cit., V, 365 bis, 4; BAUDRY-LACANTINERIE y BARDE, *Tr. th. et pr. de dr. civ.*; *Obligations* (París, 1905), III, 2.938; GIORGI, ob. cit., V, 254; SOURDAT, ob. cit., II, 753.

(2) V. el cap. ant., § últ.

aquí comprendida nuevamente: que la mujer no representa al marido, que no es, por regla general y por su sola cualidad de mujer, un comisionado, es cierto (1); añádase ahora que el marido no tiene sobre la mujer aquella obligación de vigilancia que induciría en ella, á causa del sexo, una debilidad, una inferioridad, cuya existencia no reconoce la ley patria en la institución misma de la autoridad marital.

En cierto caso, la jurisprudencia (2) aplicó bastante bien la doctrina expuesta acerca del modo de entender y aplicar esta parte del ordenamiento sobre la responsabilidad. Un hijo natural, menor de edad, que vivía con su abuela, prendió fuego, por imprudencia, á la casa, causando daño á las casas contiguas. Se decidió que, en defecto de autoridad legal sobre la persona vigilada, la abuela no tenía obligación de responder. Otra cosa es, y de este concepto se ha hecho varias veces advertencia, que la prueba de la culpa se pueda hacer por medio de presunciones; y en el hecho descrito, la cosa era posible, como puede serlo en casos análogos; pero esto es muy distinto que decir que es posible extender la presunción legal de culpa fuera de los casos especiales en los cuales está establecida. Es inútil advertir que las presunciones simples deben tener los caracteres establecidos por la ley, á fin de que tengan el valor de prueba (3).

331. Otra aplicación de la investigación se hace para saber si la ley moderna ha mantenido la figura del hecho ilícito por el lanzamiento peligroso de cosas, como estaba en el derecho antiguo y en el común (4). La respuesta ne-

(1) De otro modo ocurriría si la mujer tuviese en realidad, y según especiales circunstancias de hecho, la cualidad de *comisionada* del marido: así, v. LAURENT, ob. cit., XX, 608; HUC, ob. cit., VIII, 444; SOURDAT, ob. cit., II, 857.

(2) Ap. Rouen, 18 Nov. 1878 (*J. du P.*, 1879, 1.211). V. DEMOLOMBE, ob. cit., VIII, 572; SOURDAT, ob. cit., II, 831 *bis*.

(3) V. el cap. XIX y el § sigte.

(4) L. 1, pr. y § 1, 2, 3; L. 6, § 1; D., de *his qui effud. s. ejec.* (IX, 3); § 1, J., de *obl. q. ex del.* (IV, 5).

gativa no necesita de muchos argumentos. No parecería ya muy fundada sobre derecho la responsabilidad impuesta al habitante ó habitantes de la casa ó de la parte de casa desde donde fué lanzado ó arrojado cualquier objeto sobre la vía pública con daño de los transeuntes; si la dificultad de la prueba pudiera aconsejar una presunción en favor del damnificado, el modo por el cual el hecho se presenta no bastaría á hacer caer en culpa al habitante de la casa. Por otra parte, el silencio de la ley induce la inexistencia de tal presunción, que, sin embargo, es acogida por otras legislaciones (1). La doctrina francesa (2) está conforme en deducir de ella la decisión referida, argumentando precisamente de la naturaleza de la presunción legal. Con todo, no obstante la conformidad, conviene reconocer que una grave dificultad histórica da margen á dudas; el proyecto de Código civil había mantenido, en efecto, la teoría del derecho romano acerca del «*dejectum vel effusum*», y la disposición relativa á ella se suprimió, no porque en la discusión se quisiese cambiar de parecer, sino porque se consideraba que el caso estaba ya incluido en el espíritu de las disposiciones precedentes (3). Esta dificultad no existe respecto de la ley civil italiana. De todos modos, la resolución acogida por la doctrina francesa es correctísima en relación con las reglas que rigen la interpretación.

332. Si las personas contra las que está establecida la presunción legal de culpa no fuesen responsables por defecto de los elementos establecidos por la ley, y si, por el contrario, otras personas se encontrasen con el autor del hecho ilícito en relación tal que indujese contra ellas la existen-

(1) Cód. civ. austr., § 1.318; Cód. civ. de la Rep. Arg., art. 1.419; Cód. civ. del Uruguay, art. 1.291; Cód. civ. de Chile, art. 2.328.

(2) TOULLIER, ob. cit., XI, 150; LAROMBIÈRE, ob. cit., art. 1.384, n. 30; AUBRY y RAU, ob. cit., § 447, al final; LAURENT, ob. cit., XX, 613; DEMOLOMBE, ob. cit., VIII, 626; BAUDRY-LACANTINERIE y BARDE, ob. cit., III, 2.939.

(3) MIOT en LOCRÉ, ob. cit., XIII, 12.

cia de alguno de estos términos, la presunción legal no existiría ya; pero probada su culpa por el ofendido, responderían en virtud del precepto que impone la reparación de la ofensa á quien la haya procurado injustamente (1).

§ 5.

De la responsabilidad por hechos de menores, incapaces, discípulos y aprendices por culpa que confirma la presunción ó que está fuera de ésta.

SUMARIO: 333. La regla. — 334. Aplicaciones. A) Del padre á quien se atribuye culpa por no haber educado al hijo. — 335. De los preceptores y artesanos. — 336. B) De la responsabilidad de la madre en caso de ausencia (no en el sentido legal) del marido. — 337. Responsabilidad por los hechos de los expósitos acogidos en los hospicios y casas particulares. — 338. Por los hijos naturales no reconocidos: efecto del reconocimiento posterior. — 339. Responsabilidad de quien ha aceptado el encargo de custodiar á un menor. — 340. De los institutos de custodia para los dementes. — 341. Del padre que, no obstante la conducta del hijo menor emancipado, no insta para que entre de nuevo bajo la potestad paterna. — 342. Del consejo de familia. — 343. Del curador por el emancipado y el inhabilitado.

333. El carácter por el cual, en el ordenamiento legal, se diferencia la responsabilidad impuesta á los padres, tutores, preceptores y artesanos, consiste por entero en la presunción de culpa que se pone á su cargo por los hechos de las personas de cuya vigilancia tienen obligación especial, fundada en interés de terceros (de aquí su carácter de razón pública); porque no debe nadie sufrir ofensa del hecho injusto de quien, sea ó no capaz de injuria, está sujeto á la autoridad vigilante de ciertas personas. Verdad es que la providencia de la ley une á estas cuatro figuras otra más, que es la responsabilidad del comitente por los hechos

(1) Cód. civ., art. 1.151 cit., v. el § sigte.

ilícitos de su comisionado; pero se ha observado ya que aquí la resolución no está determinada por la *culpa* específica propia del comitente, y, por tanto, no existe en las mismas presunción alguna de culpa, como la prohibición de prueba en contrario claramente demuestra, sino del concepto de la representación, por el que acontece que la responsabilidad, jurídicamente comprobada respecto del representante, repercute en el representado como obligación suya propia. La provisión de la ley, en el orden en que está conducida, se esclarece, y también esto se observó con el significado de la locución «responsabilidad por el hecho de terceras personas», que, desde el punto de vista de la *materialidad* del hecho ilícito, comprende también la figura del comitente responsable por su comisionado.

Ahora bien: respecto á los casos para los cuales la ley ha establecido la presunción de culpa, se pueden pensar dos circunstancias distintas:

a) Presunción debilitada por la fuerza aparente de la prueba contraria hecha por el responsable, y que adquiere también vigor con la prueba de su culpa que se haga por el ofendido.

b) No presunción de culpa, deduciendo de la relación entre el autor del daño y la persona que se pretende responsable, pero existencia de la culpa por medio de la prueba hecha por el ofendido; distinción que corresponde á la enunciada en el título dado á la presente investigación, á saber: de culpa que confirma la presunción y culpa que la es extraña.

A).

334. La distinción planteada se referiría más bien á la cuestión de la prueba, porque el primer modo de la misma (culpa que confirma la presunción) expresaría la inutilidad de la prueba liberatoria, cuando á la imposibilidad que en ella se sostiene haya dado causa el mismo responsable con

su culpa anterior (1); el segundo modo entra, no solamente en la teoría de la prueba, sino que puede decirse aplicación segura de los principios establecidos en general sobre la culpa. Sin embargo, la necesidad de presentar la teoría en su totalidad, determina que ahora hablemos de ella.

La influencia que tiene la prueba de la culpa anterior, y que el ofendido puede conducir contra el presunto responsable, se muestra por entero cuando para evitar la presunción que nace de la concurrencia de los elementos observados, haya este último demostrado haber cumplido la obligación de vigilar y que le ha sido imposible impedir el hecho injurioso cometido por la persona por quien debe responder, no siendo bastante para la prueba liberatoria que el hecho se haya verificado fuera de la presencia de quien estaba obligado á vigilar conforme á su autoridad (2); contra cuya demostración el ofendido puede probar, á su vez, que el presunto responsable estaba ya incurso en culpa por no haber prestado al menor el cuidado, la educación que debía, según sus circunstancias, posición y medios (3), si la responsabilidad grava sobre el padre ó el tutor; ó por haber olvidado en el ejercicio de su cargo el preceptor ó el artesa-

(1) V. el cap. XVIII.

(2) V. la n. sigte.

(3) V. el § XVIII. Cons. TOULLIER, ob. cit., XI, 264; DURANTON, ob. cit., XIII, 718; MARCADÉ, ob. cit., a. 1.384, 2; AUBRY y RAU, ob. cit.; COLMET DE SANTERRE, ob. cit., V, 365 bis; LAURENT, ob. cit., XX, 562; DEMOLOMBE, ob. cit., VIII, 586; HUC, ob. cit., VIII, 443; SOURDAT, ob. cit., II, 834; LAROMBIÈRE, ob. cit., art. 1.384, 24; GIORGI, ob. cit., V, 264; MUTEAÚ, ob. cit., p. 269; PERREAU, en *J. du P.*, 1899, 2, 137. V. también BAUDRY-LACANTINERIE y BARDE, ob. cit., III, 2.905; Ap. Trani, 22 Enero 1901 (*Monit. Trib.*, 1901, 656); Trib. pen. de Catania, 16 Mayo 1902 (*Rif. giur.*, 1902, 374); Ap. Limoges, 10 Enero 1894 (*DALL., Pér.*, 1895, 2, 141). — Así es que la prueba de la imposibilidad excepcionada debe resultar del hecho de la no presencia del padre en el hecho y de haber observado bien su obligación respecto al cuidado que debía tener por el hijo. Ap. Trani, 22 Enero 1901 (*Monit. Trib.*, 1901, 451).

sano, respecto á la posible conducta del discípulo ó aprendiz, ciertos cuidados que según la mayor diligencia deben tenerse (1). Más general y verdaderamente, la prueba de la culpa debe contener todas aquellas circunstancias que demuestren que anteriormente al hecho ilícito había faltado por parte de quien estaba obligado á prestarle el cuidado directivo inherente á su cargo (2).

Son, pues, tres los elementos de los cuales resultaría la teoría: 1) la prueba de la culpa, hecha por el ofendido; 2) la relación entre esta culpa y la vigilancia, sobre que se funda la presunción, porque la culpa probada hace no verdadera jurídicamente y por tanto ineficaz la imposibilidad alegada de impedir el hecho: por donde la culpa aparece, en cuanto á la prueba, fuera de la presunción, pero dándola vigor en sus efectos; 3) culpa resultante, según los principios, de omisión ilícita; en efecto, los padres tienen obliga-

(1) Así está en culpa el preceptor (en el caso de que se trata un pasante de colegio) que, sabiendo que había hoyos abiertos en el patio de recreo á fin de plantar árboles, dejó acercarse á los discípulos sin tomar precaución alguna: Ap. Limoges, 1.º Mayo 1895 (*J. du P.*, 1899, 2, 137, en n.); así también cae en culpa el padre que ha dejado una pistola en un cajón abierto, dando lugar á que el hijo cause un daño: Ap. Trani, 4 Febrero 1901 (*Monit. Trib.*, 1901, 451); el padre que haya á altas horas de la noche dejado correr desenfrenadamente al hijo sobre una acera estrecha y resbaladiza por la lluvia: Ap. Milano, 1.º Febrero 1902 (*Giur. Tor.*, 1902, 781); el padre que sabiendo, ó debiendo saber por la notoriedad de los hechos, los resentimientos entre su hijo y otros, lo haya dejado intervenir en una fiesta pública adonde se había dirigido con un puñal preparado varios días antes á fin de ocasionar ofensa: Ap. Casale, 24 Octubre 1902 (*id.*, 1902, 1.391).

(2) No cae, por tanto, en culpa el padre que haya dado licencia al hijo menor para salir á pasear en bicicleta en compañía de otros, con ocasión de cuya circunstancia ocasionó daño; la licencia dada, cuando se pruebe que el menor no tenía mal carácter, que estaba educado según su condición y que no llevaba consigo ningún arma, no induce culpa por omisión de la más ordenada prudencia en el caso, que aminore la imposibilidad demostrada de impedir el hecho: Cas. fr., 30 Junio 1896 (*J. du P.*, 1901, 1, 518. En el mismo sentido

ción, además de mantener, de educar é instruir á la prole (1), y á lo mismo está obligado el tutor (2); los preceptores y artesanos están obligados, independientemente de la vigilancia inmediata, á tomar aquellas medidas de buen orden general que se relacionen con la manera misma de ejercitar la vigilancia. Adviértase, en cuanto al primer elemento, que mientras la presunción legal se refiere únicamente á la omisión de la vigilancia debida, aquí se tiene necesidad de la prueba, por referirse la omisión al deber de educar; cuya prueba hecha en contrario de la intentada para eliminar la presunción que lleva la prueba directa, establece que la imposibilidad actual de impedir el hecho ilícito ha sido demostrada sólo en apariencia, porque en realidad el comportamiento anterior del responsable respecto al agente exigía una vigilancia aún más estrecha que la que tuvo. La culpa anterior determina, pues la responsabilidad, cuando por la misma (que resulta de la omisión de lo que en la condición y estado de las personas se habría podido hacer respecto al deber de educar ó de dirigir) consta la insuficiencia de la vigilancia que normalmente hubiera sido suficiente.

335. Respecto del deber de *educar* de los preceptores y artesanos, ocurre preguntar si cuando hayan experimentado la prueba liberatoria puede el ofendido debilitarla, objetando que los mismos no atendieron á la educación de los discípulos ó aprendices. Conviene distinguir, para determinar si hubo existido omisión culposa, el caso de los precep-

v. C. de justicia civ. de Ginebra, 22 Octubre 1898 (*id.*, 1899, 4, 28). Y para la afirmación de la misma razón de decidir respecto á los preceptores y artesanos, v. también, además de los autores citos., LABRÉ, en *J. du P.*, 1891, 1, 113; Ap. Paris, 31 Mayo 1892 (*id.*, 1899, 2, 137, en n.). No bastará, pues, que el padre, á fin de librarse de la responsabilidad por los daños ocasionados por el hijo á quien permitió pasear en bicicleta, pruebe que el hijo era expertísimo en su manejo: Ap. Bolonia, 11 Mayo 1900 (*Monit. Trib.*, 1901, 574).

(1) Cód. civ., art. 138.

(2) Cód. civ., art. 277, 278, 279 cit.

tores y el de los artesanos que deben dar á los discípulos y aprendices la educación necesaria á su estado, del caso en que así no sea. En el primero, como ocurre con los institutos y ciertas escuelas, habrá responsabilidad; pero si, por el contrario, se da únicamente instrucción, la omisión no puede inducir responsabilidad legalmente.

Pueden el preceptor ó el artesano, por sus malas costumbres, mal ejemplo ó consejos perversos, determinar al discípulo ó al aprendiz á cometer injuria, y entonces deberán responder por el hecho ilícito si estaban obligados al deber de educación; incluso podrán incurrir en tal obligación por culpa propia, porque el mal consejo es ofensa, y pueden serlo las malas costumbres, si por ello se origina el mal consejo. Entiéndase que se deberá, en tal caso, considerar la edad y el desarrollo psíquico del discípulo ó del aprendiz. En cuyas circunstancias, el padre ó el tutor que cayendo en culpa hayan confiado á tales personas los menores sujetos á su autoridad, deberán también responder de la injuria cerca del ofendido, si bien pueden tener respecto al preceptor ó al artesano la acción de repetición (1); la vigilancia eficaz faltaría en este caso por negligencia suya, pues deberían darse exacta cuenta de la persona á quien confiaban el menor, entregado por el régimen social al cuidado y custodia suyos (2).

B)

336. La segunda de las hipótesis formadas (culpa extraña á la presunción) comprende los hechos ilícitos cometidos por menores, discípulos ó aprendices, respecto á los cuales no rija el precepto de la presunción de culpa porque no concurren las condiciones establecidas para su eficacia, ó porque ejerciten la vigilancia personas no puestas por la

(1) V. el § 6.

(2) V. el cap. XVIII y el § sigte.