

La responsabilidad extracontractual por hecho ajeno en el derecho civil italiano (*)

Luigi Corsaro (**)

Abogado. Profesor de Instituciones de Derecho Privado en la Universidad de Perugia (Italia)

1 Premisa.

Después de un largo período de florecimiento, que duró casi un siglo⁽¹⁾, la idea de la responsabilidad por hecho ajeno, que algunos denominan responsabilidad “indirecta”, parece haber perdido toda su importancia; es más: hasta da la impresión de que hubiera desaparecido en absoluto del conjunto de ideas que integran el campo de la moderna responsabilidad civil.

Testimonio de este fenómeno lo constituye no tanto

la última obra de comentario a las disposiciones del Código Civil italiano en materia de hechos ilícitos, en la que, de uno u otro modo, se encuentran fugaces apuntes en torno del tema⁽²⁾, sino más bien -y sobre todo- la producción científica de los últimos treinta años. En este nivel -valgan verdades- o se ha menospreciado el argumento, como si fuera el apéndice de un fenómeno superado⁽³⁾, o se ha analizado de manera breve -más recientemente, ha sido sólo enunciado- como una excepción a la regla general de

(*) Título original: *Responsabilità per fatto altrui*. En: *Digesto delle Discipline Privatistiche, Sezione Civile*. Volumen XVII. Turín: UTET, 1998, pp. 383-391. Traducción, con autorización del autor, de Leysser L. León Hilario. Abogado por la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Diplomado en Lengua y Cultura Italianas por la Universidad para Extranjeros de Perugia.

(**) Luigi Corsaro (Isca sullo Jonio, Calabria, 1940) es presidente de la Biblioteca Jurídica Unificada de la Universidad de Perugia (Italia). En dicho centro de estudios, donde se desempeña como docente desde 1970, ha enseñado además Derecho Civil y Derecho Agrario. Es autor de *L'imputazione del fatto illecito* (Giuffrè, Milán, 1969), *L'abuso del contraente nella formazione del contratto* (Edizioni ESI, Nápoles, 1979), de las voces *Prelazione e riscatto (Fondi rustici)* y *Responsabilità civile (Diritto civile)*, entre otras, para los volúmenes XXIII (1990) y XXVI (1991) de la *Enciclopedia Giuridica Treccani* (Roma), y de una extensa obra ensayística y de comentario jurisprudencial.

(1) Véanse, en particular, los estudios de PACIFICI-MAZZONI, *Istituzioni di diritto civile italiano* 2a. edición, Tomo V, Florencia, 1873, 167; CHIRONI, *Colpa extra-contrattuale*, 2a. edición, Tomo II, Turín, 1906, p.112; FERRINI, *Delitti e quasi delitti*, En: *Digesto Italiano*, Tomo IX, Turín, 1887-1998, 806; BARASSI, *Contributo alla teoria della responsabilità per fatto non proprio in special modo a mezzo di animali*, en “Rivista italiana per le scienze giuridiche”, XXIV (1887), 179; GIORGI, *Teoria delle obbligazioni*, 5a. ed., V. Florencia, 1900, 386; CESAREO CONSOLO, *Trattato sul risarcimento del danno*, Milán-Roma-Nápoles, 1908, 326; DE RUGGIERO, *Istituzioni di diritto civile*, 7a. ed., III, Mesina-Milán, 1935, p. 499; CARAVELLI, *Per una nuova costruzione della responsabilità per fatto altrui*, en “Rivista italiana per le scienze giuridiche”, XIII (1938), 160; PACCHIONI, *Dei delitti e quasi delitti*, Padua, 1940, 221; MESSINEO, *Istituzioni di diritto privato*, II, I, Padua, 1939, 603; ID., *Manuale di diritto civile e commerciale*, 9a. ed., V. Milán, 1958, 569; BRANCA, *Istituzioni di diritto privato*, Bologna, 1955, 582; BRASIELLO, *I limiti della responsabilità per danni*, nueva ed., Milán, 1959, 7, 115; TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, 12a. ed., Padua, 1960, 200; MARCHETTI, *Sulla responsabilità per fatto altrui*, en “Rivista del Diritto commerciale e del Diritto generale delle obbligazioni”, 1961, I, 137; ROVELLI, *La responsabilità civile da fatto illecito*, Turín, 1964, 13.

(2) FRANZONI, *Dei fatti illeciti*, en *Commentario del Codice civile Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1993, 326, 349, 398, 702, sub artículos 2047, 2048, 2049 e 2054. Para una posición análoga, BIANCA, *Diritto civile*, V, *La responsabilità*, Milán, 1994, 692, 703, 730, 758; VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile*, Padua, 1996, 597.

(3) FORCHIELLI, *Responsabilità civile*, Lezioni, II, Padua, 1969, 24; ID., *Responsabilità civile*, Padua, 1983, 6; ALPA, *Responsabilità civile e danno*, Bologna, 1991, 301; PONZANELLI, *La responsabilità civile*, Bologna, 1992, 19. La desvalorización de la categoría de la responsabilidad por hecho ajeno es una consecuencia -evidente, por lo demás- en las obras de aquellos que, para la reconstrucción del sistema de la responsabilidad civil, parifican la culpa con los demás criterios de responsabilidad que la ley utiliza en los artículos

responsabilidad por hecho propio contenida en el artículo 2043 del Código⁽⁴⁾, o bien, en fin, se ha indicado que el mismo constituye una mera representación de la idea de que una persona responde del hecho ilícito ajeno, en virtud de la posición que ocupa respecto de aquel que ocasiona el daño concretamente, sin necesidad de referencia real a una culpa propia⁽⁵⁾.

Por otro lado, no ha sido mejor la fortuna de la responsabilidad por hecho ajeno ni siquiera en aquellas obras donde la idea ha sido asociada con un mayor número de los denominados supuestos “especiales” de responsabilidad⁽⁶⁾. En tal ámbito, la preocupación por superar los modernos ataques al principio de la culpa -a través de una estratagema que afirma que la culpa es un modo de calificación del hecho dañoso, que nada tiene que ver con el comportamiento de la persona llamada a responder del ilícito⁽⁷⁾- exalta la posición de la persona responsable, en contraposición a la del autor del ilícito; al mismo tiempo, sin embargo, concede un valor menor al problema de la razón por la cual se responde por el hecho ajeno. Y en este contexto, cuando los supuestos especiales de responsabilidad predominan en el debate, el relieve que, en líneas generales, se ha reconocido a la responsabilidad por

hecho ajeno no asume el papel innovador que ésta, quizás, pudiera tener.

En el momento actual, entonces; en esta situación doctrinaria, que constituye el punto final de un desinterés progresivo, iniciado en los años sesenta⁽⁸⁾ - y que coincide temporalmente, y consecuentemente, con los enérgicos ataques dirigidos contra el principio de la culpa como fundamento de la responsabilidad civil⁽⁹⁾- la responsabilidad por hecho ajeno se propone, sobre todo, como un elenco de supuestos específicos de responsabilidad, algunos unánimemente individualizados como tales (artículos 2048 y 2049), y otros, en cambio, dudosos (artículos 2047, 2053, 2054, 3er. y 4to. párrafos)⁽¹⁰⁾ -un elenco que, en todo caso, está sometido a actualización⁽¹¹⁾- en lugar de constituir la discusión de una idea que parece haberse deteriorado en el tiempo, pero que es siempre la idea básica de la responsabilidad por hecho ajeno; esto es: en materia de hechos ilícitos, ¿Se puede responder por un hecho que no es propio? ¿Y cuándo? ¿Y por qué? ¿O es que ello contrasta con la idea misma de la responsabilidad⁽¹²⁾? ¿O contrasta, por lo menos, con la idea fundamental de la responsabilidad como fenómeno fundado sobre el hecho y la culpa de la persona autora del ilícito⁽¹³⁾, sobre la cual, la institución

2047 a 2054: TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milán, 1961, 40; RODOTA', *Il problema della responsabilità civile*, Milán, 1964, 156, 164; SALVI, *Responsabilità extracontrattuale*, en *Enciclopedia del diritto*, XXXIX, Milán, 1988, 1221; GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, 6a. ed., Nápoles, 1996, 683 (para la crítica de esta posición: DE CUPIS, *Il danno*, 3a. ed., I, Milán, 1979, 167; CORSARO, “Responsabilità civile I) Diritto civile”, en *Enciclopedia Giuridica Treccani*, XXVI, Roma, 1991, 14; FRANZONI, *Op. cit.*, 121).

- (4) POGLIANI, *Responsabilità e risarcimento da illecito civile*, 2a. ed., Milán, 1969, 214; DE CUPIS, *Op. cit.*, II, 1979, 133, 148; TORRENTE-SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, 14a. ed., Milán, 1994, 637; y recientemente, GALGANO, *Diritto civile e commerciale*, 2a. ed., II, 2, Padua, 1993, 329.
- (5) SCOGNAMIGLIO, *Responsabilità per fatto altrui*, En: *Novissimo Digesto Italiano*, XV, Turín, 1968, 692; SALVI, *Op. cit.*, 1235. En un primer momento, pareciera que MARCHETTI (*Op. cit.*, 148) suscribiese esta posición: sólo que encuentra luego, en los poderes y deberes de las personas responsables, la justificación de la decisión legislativa; al final, sin ninguna motivación, niega toda importancia al principio del riesgo y de la utilidad, en la reconstrucción del fenómeno de la responsabilidad por hecho ajeno.
- (6) BIGLIAZZI GERI, BRECCIA, BUSNELLI y NATOLI, *Diritto civile*, III, Turín, 1988, 736; BUSNELLI, *Illecito civile*. En *Enciclopedia Giuridica Treccani*, XV, Roma, 1989, 20.
- (7) BUSNELLI, *Op. cit.*, 6.
- (8) Ejemplar, en tal sentido, es la posición del autor de un manual clásico -Trabucchi- que, en la 16a. edición de sus *Istituzioni*, hacia 1968 (p. 219), elimina la idea unitaria de la responsabilidad “indirecta”, o “por hecho ajeno”, que había propuesto, y mantenido, desde la primera edición de la obra, que data de 1943.
- (9) RODOTA', *Op. cit.*, 164; TRIMARCHI, *Op. cit.*, 39; COMPORTI, *Esposizione al pericolo e responsabilità civile*, Nápoles, 1967, 27.
- (10) Sobre el punto, con distinto sentido: BRASIELLO, *Op. cit.*, 114; MARCHETTI, *Op. cit.*, 150; ROVELLI, *Op. cit.*, 25; DE CUPIS, *Op. cit.*, II, 138; POGLIANI, *Op. cit.*, 214; SCOGNAMIGLIO, *Op. cit.*, 693; SALVI, *Op. cit.*, 1235; BIANCA, *op. loc. cit.*; VISINTINI, *Op. cit.*, 597.
- (11) BIGLIAZZI, Lina y otros. *Op. cit.*, 748, que incluyen dentro de la responsabilidad por hecho ajeno la responsabilidad del Estado por el hecho ilícito del juez (de la que trata la Ley N.º 117 de 1988) y la responsabilidad del proveedor de productos defectuosos (descrita en el artículo 4 del Decreto del Presidente de la República No.224 de 1988).
- (12) No en vano se afirmó que la responsabilidad por hecho ajeno era irrazonable, en línea de principio: TOULLIER, *Il diritto civile francese*, 2a. edic. napolitana al cuidado de Del Re, XI, Nápoles, 1832, 253.
- (13) Posición que jamás se ha puesto en duda, ni siquiera por parte de los defensores de la responsabilidad objetiva, encontrándose limitada, esta última, a algunos casos bien determinados. Sobre el punto, y por ejemplo: BARASSI, *Istituzioni di diritto privato*, 2a. ed., Milán, 1940, 244; PACCHIONI, *Op. cit.*, 218.

de la responsabilidad civil ha sido construida entre nosotros, en el ordenamiento italiano moderno de 1865, basado en el modelo francés⁽¹⁴⁾, y replanteado en la codificación de 1942⁽¹⁵⁾?

Este, en fin, era el problema del que, bajo el imperio del Código Civil italiano de 1865, se ocupaban los estudiosos que habían recibido de la cultura francesa la expresión “responsabilidad por hecho ajeno”⁽¹⁶⁾; problema sobre el que se explayaron extensamente, sobre la base de las disposiciones en materia de responsabilidad de los padres, de los preceptores y artesanos, y de la responsabilidad del comitente, que eran ofrecidas al intérprete por el Código de Napoleón (artículo 1384), primero, y luego por el Código Civil de 1865 (artículo 1153), de acuerdo con una tradición que, para algunos supuestos, se remontaba al Derecho romano, pero sólo de forma aparente⁽¹⁷⁾.

La razón de esta postura de desinterés de la doctrina de nuestros días -que no coincide con sus equivalentes de Francia y Alemania⁽¹⁸⁾- tiene una explicación.

La propugnada inversión moderna del sistema de la responsabilidad civil al solo favor de la víctima del ilícito (que deja de lado la culpa), el intento de resarcir

al damnificado, pase lo que pase (como si el problema de la responsabilidad civil consistiera solamente en la distribución del costo de los “accidentes”), la creciente atención hacia la reparación, con menoscabo hacia el hecho ilícito (favorecida por una legislación especial cada vez más copiosa⁽¹⁹⁾) explica por qué la doctrina ya no tiene necesidad - ni ganas - de preguntarse si quien está obligado al resarcimiento es el verdadero autor del ilícito, ni si aquél responde por el hecho ajeno o por un hecho propio, ni por qué él responde del comportamiento ajeno; todo lo cual constituye un distanciamiento del principio de la moralidad del Derecho⁽²⁰⁾.

Lo importante es responder (el hecho de que la ley declara a una persona como responsable) y no la razón sustancial de la responsabilidad. Por lo tanto, no tiene importancia ni siquiera la distinción entre el autor del daño y el responsable por el hecho ajeno (a la que Pothier concedía importancia, respecto de la detención que tenía lugar ante el incumplimiento de la obligación de resarcimiento del daño que nace del hecho ilícito⁽²¹⁾), ni la distinción entre el autor del ilícito y la persona legalmente llamada a responder, en torno de la cual la

- (14) Es suficiente recordar aquí, no tanto, y no solamente, que nuestro Código Civil de 1865 era, en lo que concierne a la materia de los hechos ilícitos, una fiel reproducción del *Code Napoléon* (sobre la adecuación de nuestro Código de 1865 al texto francés, en el sentido de una tradición romanística recuperada: MASSETTO, *Responsabilità extracontrattuale*. En: *Enciclopedia del diritto*, XXXIX, cit., 1175), cuanto el hecho de que la doctrina y la jurisprudencia francesas fueron por largo tiempo importantes e influyentes entre nosotros, en el mismo nivel que sus pares italianas. Lo demuestra, por ejemplo, la historia de algunas innovaciones específicas, como en el caso de la regulación del daño por medio de cosas, sobre el cual la Corte de Apelación de Milán comenzó, hacia 1932 (sentencia del 15 de abril, en “*Monitore dei Tribunali*”, 1932, 510; y, sucesivamente, sentencia del 17.2.1933, *ivi*, 1933, 307), a construir el futuro artículo 2051 del Código del '42 siguiendo el ejemplo francés. Lo demuestran, igualmente, las obras italianas que dialogan con las de los autores franceses, como si pertenecieran al mismo ordenamiento. Lo ponen de manifiesto, finalmente, las traducciones a la lengua italiana de obras fundamentales como, por ejemplo, el *Traité de Baudry-Lacantinerie*, o los *Principes* de Laurent.
- (15) Es en la misma *Relazione* del Guardasellos al Código Civil de 1942 (n. 794) donde la normativa sobre los hechos ilícitos se presenta como un sistema ligado a la culpa y a la responsabilidad personal del autor del hecho ilícito. En el Código, la responsabilidad por hecho ajeno encuentra justificación en las relaciones que median entre el responsable y las personas o cosas fuentes de daño. Ejemplar, en tal sentido, es la reconstrucción del fenómeno en la obra clásica de BRASIELLO, *I limiti della responsabilità*, cit., 61.
- (16) Cfr. los autores antes citados, en la nota (1), a los que se suma BORSARI, *Commentario del Codice civile*, III, 2, Turín, 1877, 342, sub artículo 1153, que llega a hablar de una “extensión de la persona moral, que abraza relaciones extrañas como propias”, adquiriendo autoridad sobre otros u operando activamente a través de otros.
- (17) GIORGI, Op. cit., 387; SACHS, *Die Haftung der Eltern für Delikte des Kindes*, Ems, 1911, 6; FUCHS, *Studien zur elterlichen Aufsichtspflicht*, Bielefeld, 1995, 62 (quien, sin embargo, reevalúa también la hipótesis de la *obligatio impediendi* señalada en el fragmento de Ulpiano, D. 9.4.2), y, para una síntesis eficiente, BRANCA, *Profili storici della responsabilità extra contrattuale*, en “*Temì Romana*”, 1967, 1, 156.
- (18) Cfr., por ejemplo, MARTY y RAYNAUD, *Les obligations*, 2a. ed., I, en MARTY-RAYNAUD, *Droit civil*, París, 1988, 548; MEDICUS, *Schuldrecht, Besonderer Teil*, 6a. ed., München, 1993, 389; DEUTSCH, *Unerlaubte Handlungen, Schadensersatz und Schmerzensgeld*, 3a. ed., Köln, 1995, 156; y, para una visión más amplia, LE GALL, *Liability for Persons under Supervision*, en *International Encyclopedia of Comparative Law*, XI, 1, Tübingen-Dordrecht-Boston-Lancaster, 1989.
- (19) Sobre estos temas véanse, especialmente: TUNC, *La responsabilité civile*, 2a. ed., París, 1989, 100, y, en la doctrina italiana, G.B. FERRI, *Dalla responsabilità alla riparazione*, en ID., *Saggi di diritto civile*, Rimini, 1983, 471; RODOTA', *Modelli e funzioni della responsabilità civile*, en “*Rivista critica di diritto privato*”, 1984, 595; SALVI, Op. cit..., 1192; FRANZONI, Op. cit..., 33-63; BIANCA, Op. cit..., 533, 688; ALPA y BESSONE, *I fatti illeciti*, en *Trattato di diritto privato* dirigido por Pietro Rescigno, 2a. ed., Turín, 1995, 26; y, sobre el fundamento ético de la responsabilidad sin culpa: PFAHL, *Haftung ohne Verschulden als sittliche Pflicht*, Düsseldorf, 1974, 130.
- (20) Así se expresaba TOULLIER, en Op. cit..., 229; en el mismo sentido: CESAREO CONSOLO, Op. cit..., 337.
- (21) *Trattato delle obbligazioni*, en *Opere*, trad. it., I, Livorno, 1841, 94, 237.

doctrina ha disertado mucho⁽²²⁾, ni la culpa de las personas, ni la repartición de la culpa entre ellas. Se desempolva la responsabilidad por hecho ajeno, de todas formas, cuando se pretende afirmar un principio general al respecto, o, más moderadamente, aplicar la ley en vía extensiva⁽²³⁾, con el fin de tutelar al damnificado más allá de los casos expresamente establecidos por las disposiciones específicas, tal como ocurrió, pero sin éxito, en Francia, y también entre nosotros, durante la vigencia del Código Civil de 1865⁽²⁴⁾.

En esta situación, no queda al intérprete sino una alternativa: verificar si un desinterés general hacia la responsabilidad por hecho ajeno -como el descrito- cuenta con un fundamento normativo; es decir, verificar si el Código Civil y las leyes han hecho a un lado -por decirlo así- el problema, o bien, si la distinción entre la responsabilidad por hecho propio y la responsabilidad por hecho ajeno ha permanecido, tanto en la ley cuanto en la realidad, para describir dos sectores aún existentes y diferentes entre sí, tal como ocurría en el Código de 1865.

2 Los orígenes de la responsabilidad civil por hecho ajeno.

En la experiencia italiana, la responsabilidad civil por hecho ajeno es una manifestación de la

responsabilidad por hecho propio, ya que no existe responsabilidad civil más allá de la responsabilidad personal, es decir, allende la responsabilidad por hecho imputable a la persona⁽²⁵⁾.

De hecho, en los ordenamientos modernos derivados del Derecho común -al que se debe, asimismo, la separación de la responsabilidad civil de la responsabilidad penal⁽²⁶⁾- la responsabilidad es, en todos los casos, una responsabilidad por hecho propio: “responsabilidad” es “responsabilidad por culpa”, y la responsabilidad por hecho ajeno no puede existir si es que no media imputabilidad del hecho a la persona que debe responder por el mismo⁽²⁷⁾. Prueba de ello es la discusión en torno de la responsabilidad del padre por los hechos del hijo menor que, en la senda trazada por Pothier⁽²⁸⁾, hubo de afirmarse, no por la posición paternal de la persona⁽²⁹⁾, sino sólo y en cuanto el padre no hubiera impedido el hecho que habría podido impedir, concretamente⁽³⁰⁾. Lo demuestra, igualmente, la responsabilidad del comitente, donde se presuponía la existencia de una convención tácita frente a los terceros, por medio de la cual aquél asumía para sí la responsabilidad por el eventual hecho ilícito del dependiente⁽³¹⁾.

Entre nosotros, fue con estos términos que se experimentó el fenómeno de la responsabilidad por hecho ajeno bajo el Código Civil de 1865; es decir, como “personalidad” de la responsabilidad y como

(22) MESSINEO, *Istituzioni di diritto privato*, II, Padua, 1942, 428; BUTERA, *Il Codice civile italiano commentato, Libro delle obbligazioni*, II, Turín, 1943, 571; POGLIANI, Op. cit., 215; DE CUPIS, Op. cit., II, 122.

(23) Así, por ejemplo, BUSNELLI, Op. cit., 6, quien precisa que los artículos 2047-2054 no tienen carácter excepcional; SALVI, Op. cit., 1223; ID., *La responsabilità civile*, I, Perugia, 1988, 87; Corte de Apelación de Florencia, 23 de septiembre de 1965, en *Responsabilità civile e previdenza*, 1967, 469; Corte de Casación, 7 de diciembre de 1968, n. 3933, en *Giustizia Civile: Massimario*, 1968. Contraria a cualquier extensión es, en cambio, la jurisprudencia francesa. Sobre el punto: BENAC-SCHMIDT y LARROUMET, *Responsabilité du fait d'autrui*, en Dalloz, *Répertoire de droit civil*, 2a. ed., VIII, París, 1995, 2.

(24) Corte de Apelación de Nápoles, 11 de septiembre de 1887, en RICCI, *Corso teorico-pratico di diritto civile*, Turín, VI, 1880, 127; Pret. de Pietramelara, 12 de junio de 1903, en FADDA, PORRO, RAIMONDI y VEDANI, *Prima raccolta completa della giurisprudenza sul Codice civile*, V, Milán, 1919, Resp. civ., n. 238, sub artículo 1153. Indicaciones ulteriores al respecto en, *infra*, nota (34).

(25) Por ejemplo, TOULLIER, Op. cit., 228; GIORGI, Op. cit., 392. Tal era el sentido de la sistemática de nuestro antiguo Código, enteramente dirigido, como el *Code civil*, a individualizar al autor y al responsable del hecho ilícito; lo que correspondía a la ideología iluminística que se encontraba en la base de la codificación. Sobre el punto, la clara síntesis de HATTENHAUER, *Grundbegriffe des Bürgerlichen Rechts*, München, 1982, 104.

(26) ROTONDI, G., *Dalla lex Aquilia all'articolo 1151 Cod. civ.: Ricerche storico dogmatiche*, en “Rivista di diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni”, 1916, I, 942, y ahora en *Scritti giuridici*, II, Milán, 1922, 517; HATTENHAUER, Op. cit., 100.

(27) ZACHARIAE-CROME, *Manuale di diritto civile francese*, trad. it. de Barassi, Milán, 1907, 752; BAUDRY-LACANTINERIE y BARDE, *Trattato teorico-pratico di diritto civile*, 3a. ed. al cuidado de Bonfante, Pacchioni y Sraffa, *Delle obbligazioni*, IV, trad. it., Milán, 1915, 615; DEMOLOMBE, *Cours de Code Napoléon*, XXXI, París, s.f., 485.

(28) Op. cit., 238.

(29) Como alguno, inmotivadamente, ha pretendido afirmar en la actualidad: SCOGNAMIGLIO, Op. cit., 692.

(30) TOULLIER, Op. cit., 257, que saluda, favorablemente, los límites contemplados en el *Code civil*, frente a una responsabilidad de los padres demasiado extendida, como la establecida por las leyes vigentes en aquel entonces. En esta violación de la *obligatio impediendi*, FUCHS (Op. cit., p.52 y 61) entrevé, actualmente, los orígenes del §. 832 del BGB.

(31) TOULLIER, Op. cit., 241.

“referibilidad” del hecho ajeno hacia una persona distinta⁽³²⁾. Y ocurrió lo mismo al Código de Napoléon, y antes todavía, a Pothier, durante la sistematización de las fuentes de las obligaciones⁽³³⁾, donde se discutía, no el ligamen entre el hecho ajeno y el comportamiento del responsable -cuya existencia se daba como cierta y descontada- sino la posibilidad de afirmar la relevancia de dicho ligamen más allá de los casos previstos en la ley (padres, preceptores, comitentes).

La responsabilidad culposa por hecho ajeno, al inscribirse en los principios generales de la institución de la responsabilidad civil, nada añade, ni innova, a las reglas fundamentales de la misma; se manifiesta, más bien, como la realización concreta del principio de la culpa en supuestos complejos

En sustancia, dándose por descontado que la responsabilidad civil tenía que estar vinculada con el hecho de una persona, se planteaban estas preguntas: a) si la referibilidad del hecho ajeno hacia una persona distinta era posible más allá de los casos específicos previstos en la ley⁽³⁴⁾; b) si era admisible una presunción absoluta contra una persona (el comitente, por

ejemplo), a pesar de que la responsabilidad por hecho ajeno implicaba, por su naturaleza, una prueba liberatoria⁽³⁵⁾; c) si, afirmada por la ley la admisibilidad de la responsabilidad por hecho ajeno, era posible una presunción de culpa, más allá de los casos previstos por la ley misma⁽³⁶⁾.

Esta problemática nacía de una idea de fondo: la responsabilidad civil era la consecuencia, en términos resarcitorios, de un ilícito propio, imputable a la persona en los aspectos material y psicológico (y por lo tanto, moral)⁽³⁷⁾.

En un sistema apoyado en la culpa del autor del ilícito, por ende, la responsabilidad por hecho ajeno servía para indicar hipótesis particulares, en las cuales la fuente de la responsabilidad era la culpa ajena, pero lo era también, al mismo tiempo y necesariamente, la culpa propia. El criterio era apropiado en las hipótesis de responsabilidad del padre por los hechos ilícitos del hijo menor que habitaba con él, y asimismo en la situación del preceptor y del artesano por el ilícito de los alumnos y de los aprendices, respectivamente. No lo era tanto, en cambio, frente a la responsabilidad de los comitentes, respecto de los hechos ilícitos de los dependientes -que, de todos modos, tenía que afirmarse con independencia de la culpa de estos últimos, dado que el Código de Napoléon, adoptado en Italia, había asumido una posición en dicho sentido, y porque la realidad social había cambiado de manera consistente- hipótesis en la cual, se elaboraba cualquier *escamotage* con el propósito de individualizar una culpa por parte del comitente⁽³⁸⁾.

(32) Cfr., por ejemplo, GIORGI, Op. cit..., 392; CHIRONI, Op. cit..., 66; CESAREO CONSOLO, Op. cit..., 326. La sistemática del Código tenía el mismo sentido, en cuanto orientada a establecer que se respondía por el hecho propio, comprendiéndose todo aquello que se tenía que entender como “propio”, y por ende, el hecho de las personas por las cuales se debía responder, y de las cosas que se tenían bajo custodia.

En sustancia, la ley diseñaba el sistema de imputación del ilícito, y la consecuente disciplina, en correspondencia con una difusa teoría general de los actos negociales de la persona. Sobre el punto: HATTENHAUER, Op. cit..., 106.

(33) Op. cit..., 93.

(34) En sentido afirmativo, GIORGI, Op. cit..., 406; RICCI, Op. cit..., 128; Corte de Casación de Nápoles, 24 de febrero de 1874, en *Giurisprudenza Italiana*, 1874, I, 1, 349; Corte de Apelación de Nápoles, 11 de septiembre de 1887, *cit.*; Pret. de Pietramelara, 12 de junio de 1903, *cit.*; Corte de Casación de Florencia, 17 de noviembre de 1921, en “Repertorio del Foro Italiano”, 1922, Resp. civ., n. 87. En sentido contrario: PACIFICI-MAZZONI, Op. cit., 172; CHIRONI, Op. cit., 71, 114; VENZI, *Manuale di diritto civile italiano*, 7a. ed., Turín, 1933, 415; Corte de Apelación de Trani, 17 de abril de 1915, en “Il Foro Italiano”, 1915, I, 1303.

(35) Ya destacaba esta incongruencia de la ley: GIORGI, Op. cit., 394.

(36) En sentido afirmativo, GIORGI, Op. cit., 406, que plantea la posibilidad de presunciones de culpa simple a cargo de sujetos diversos de los señalados por la ley: Corte de Apelación de Venecia, 22 de marzo de 1877, en *Giurisprudenza Italiana*, 1877, I, 2, 800; Pret. de Pietramelara, 12 de junio de 1903, *cit.* En sentido negativo, PACIFICI-MAZZONI, Op. cit., 172; RICCI, Op. cit., 128; CESAREO CONSOLO, Op. cit., 338; STOLFI, *Diritto civile*, III, Turín, 1932, 260; y, con referencia al Proyecto Italiano-Francés de Código Único de Obligaciones y Contratos, SAVATIER, *La responsabilità da delitto nel Diritto francese e nel Progetto di un Codice delle obbligazioni*, en “Anuario di diritto comparato e studi legislativi”, 1930, 285.

(37) CHIRONI, *Colpa extra-contraattuale*, *cit.*, I, 314; RICCI, Op. cit., 122; GIORGI, Op. cit., 386, 404.

(38) Al respecto, por todos, GIORGI, Op. cit., 392.

Ante hipótesis particulares semejantes, ninguno tuvo el valor de afirmar una idea general de la responsabilidad por hecho ajeno en cuanto consecuencia de una verdadera posición de autoridad sobre otra persona; una idea que sobrepasara, por lo tanto, los supuestos previstos en la ley⁽³⁹⁾. Era muy peligroso, en efecto, defender la idea de que otros vínculos, diferentes de los surgidos de la potestad de los padres y de los preceptores (continuadores, estos últimos, de la potestad de los padres), pudieran dar lugar a dicho efecto. En caso contrario, probablemente se habría terminado por afirmar que, siempre que se reconociera interés a una actividad ajena de supervigilancia, existiría una responsabilidad de la persona que, sin importar la forma, estuviera obligada a desempeñar aquella actividad. Y así, en relación con la responsabilidad del comitente, se habría podido sostener una responsabilidad del mismo, más allá de los supuestos del trabajo subordinado.

Pero esto acontecía, de igual forma, porque la responsabilidad por hecho ajeno no contaba con una tradición certera, con excepción de los casos del vínculo de la potestad del padre. Por otro lado, la afirmación genérica de una responsabilidad por hecho ajeno -por parte de Domat- para el supuesto en el que no se hubiera impedido un hecho dañoso ajeno, que habría sido posible impedir⁽⁴⁰⁾, era demasiado genérica y dudosa, dado que Pothier la había limitado a los casos de los hijos, alumnos y dependientes⁽⁴¹⁾, la doctrina, posteriormente, la había afirmado para el caso de los daños provocados por medio de cosas y de animales⁽⁴²⁾.

En este contexto se encuadra la codificación italiana vigente que: a) rehusa juntar los diversos supuestos indicados con la etiqueta de responsabilidad por hecho ajeno, propia del artículo 1153 del Código Civil de 1865, y evita también la expresión utilizada en aquél: “responsabilidad por los hechos de las personas de las cuales se debe responder”; b) a

diferencia del Código Civil de 1865 (artículos 1151 y 1152), no utiliza dos disposiciones diferentes para el caso de dolo y de culpa en el hecho ilícito, con lo que se supera, también desde el punto de vista formal, la distinción entre delitos y cuasi delitos⁽⁴³⁾; c) separa la responsabilidad civil de la responsabilidad penal, al equiparar dolo y culpa con referencia a la responsabilidad⁽⁴⁴⁾; d) señala, en los artículos 2047-2054, casos específicos de responsabilidad por hecho ajeno, que acompañan al principio general de la responsabilidad por culpa.

Se delinea así un sistema en el cual la responsabilidad nace siempre, y en todos los casos, por culpa; pero no es verdad, en cambio, que solamente quien incurre en culpa deba responder por el hecho: puede acaecer que, junto al autor, responda del ilícito una persona distinta, que no tiene culpa⁽⁴⁵⁾, pero que responde, sin embargo, en virtud de una carga razonable que le es impuesta por la ley.

En este contexto, la responsabilidad por hecho ajeno no constituye ni una negación del principio de la culpa como fuente de la responsabilidad, ni un fenómeno que prescindiera, necesariamente, de la culpa de la persona llamada a responder del hecho ajeno.

Además, en un sistema como el actual -que contiene casos de responsabilidad por hecho ajeno, que no son reconocidos como tales; que niega, es más, conocer la responsabilidad por hecho ajeno que antes estuvo en la base del sistema, con el artículo 1153, primer párrafo; y que ha superado, en fin, la antigua cuestión de la razonabilidad o irrazonabilidad de responder por hecho ajeno⁽⁴⁶⁾- el verdadero problema ya no consiste en reunir todas estas hipótesis bajo una única etiqueta de “responsabilidad por el hecho ajeno” -y de “responsable por el hecho ajeno”, respecto de la persona- tal como lo hicieron, en el pasado, la doctrina y la ley. Hoy, por el contrario, interesa apreciar internamente las hipótesis de responsabilidad por

(39) Sobre el tema GIORGI, Op. cit., 417, y allí, referencias a la doctrina y jurisprudencias francesas de entonces; Corte de Apelación de Ancona, 22 de julio de 1876, en *Giurisprudenza Italiana*, 1876, I, 2, 805.

(40) DOMAT, *Le leggi civili nel loro ordine naturale*, 1a. ed. veneta al cuidado de Zuliani, Venecia, 1793, IV, 193.

(41) Op. cit., 94.

(42) TOULLIER, Op. cit., 282; GIORGI, Op. cit., p. 213 y 409.

(43) Que ya, por lo demás, había sido criticada por muchos, tanto por sus dudosos confines cuanto por su concreta inutilidad: para una síntesis de opiniones sobre el punto. STOLFI, Op. cit., 242; DE RUGGIERO, Op. cit., 492.

(44) Alejandro así, definitivamente, de la tradición romanística y medieval, una institución que tiene sus raíces en la época jusnaturalista: GIULIANI, *Imputation et justification*, en *La responsabilité*, Paris, 1977, 91; HATTENHAUER, Op. cit., 103.

(45) Tal es la reconstrucción del sistema que efectúa BARBERO. *Criterio di nascita e criterio di propagazione della responsabilità per fatto illecito*, en *Rivista di Diritto Civile*, 1960, I, 572, basándose en la *Relazione* del Guardasellos al Código (n.794).

(46) TOULLIER, Op. cit., 253.

hecho ajeno, para intentar entender sus significados actuales en el sistema de la responsabilidad civil.

3 El hecho ajeno y la posición del responsable.

Limitando el análisis al Código Civil -por la obvia razón de que éste expresa las ideas generales de la sociedad del momento, y regula los casos más conocidos de responsabilidad por hecho ajeno- es necesario preguntarse, sobre todo, en qué consiste el hecho ajeno por el cual se responde.

Y aquí la respuesta es simple: a veces, como en el caso de la responsabilidad del comitente, del padre, del preceptor, el hecho ajeno (del dependiente o del menor) es un hecho ilícito, completo en sus elementos estructurales, incluida la culpa del autor material del hecho⁽⁴⁷⁾. Otras veces, como en el caso de la responsabilidad del guarda del incapaz, el hecho ajeno es solamente un hecho dañoso -lo dice la ley misma⁽⁴⁸⁾- que no toma en cuenta el elemento de la culpa, en vista de que su autor, según la tradición civilística al momento de la codificación, es incapaz de incurrir en culpa⁽⁴⁹⁾.

Es verdad, además, que en ambos casos concurren hechos objetivamente antijurídicos; es decir, violatorios de reglas de conducta. Pero algunos (los casos contemplados en los artículos 2048 y 2049 del Código Civil) son hechos ilícitos propiamente dichos, por los que responden sus autores respectivos; mientras que otros (los referidos en el artículo 2047) son hechos sólo objetivamente ilícitos, por los cuales no responderá el autor, ya que éste, en virtud de la disposición general sobre la imputabilidad, establecida en el artículo 2046, no resulta ser responsable por su propio comportamiento antijurídico en dichas hipótesis.

Esta consideración, que a veces se efectúa, no es, sin embargo, ni exhaustiva respecto de la peculiaridad del fenómeno, ni explicativa de nada: ello, porque el problema de la responsabilidad por hecho ajeno

conciene a la persona del responsable, su comportamiento, su posición en el ámbito del fenómeno en cuestión, sin que tenga importancia el hecho que ocasiona el daño, ni su objetiva antijuridicidad, ni la culpa del autor del comportamiento dañoso. Dicha consideración debe integrarse con otra, en relación con el comportamiento de la persona llamada a responder, destacándose, precisamente, que, en ocasiones, el responsable por el hecho ajeno responderá independientemente de la culpa propia, y que en otros casos, en cambio, la culpa en la que incurra será esencial para que exista responsabilidad. El primer caso es el del comitente; el segundo, el del guarda del incapaz, el padre, el tutor y el preceptor⁽⁵⁰⁾.

En este cuadro, que ha sido claramente delineado por la ley a través de la exclusión (artículo 2049) o la admisión (artículos 2047 y 2048) de la prueba liberatoria, la responsabilidad por hecho ajeno se manifiesta bajo dos formas: a) como responsabilidad por hecho ajeno en sentido estricto, es decir, como el deber de responder por un hecho cometido exclusivamente por otro, sin que se pueda reprochar nada a la persona responsable, en términos de diligencia, o, en todo caso, independientemente de cualquier consideración en torno de su diligencia; o b) como responsabilidad por hecho propio, es decir, dependiente de un comportamiento culposo propio, o sea, de un comportamiento inútil para impedir, o idóneo para facilitar o hacer posible (de algún modo), el hecho ilícito ajeno.

Y es evidente, entonces, que el fenómeno en discusión puede ser calificado con términos distintos de los tradicionales, y ciertamente más acordes a la realidad, a saber: una responsabilidad por garantía ante el hecho ajeno, en el primer caso⁽⁵¹⁾, y una responsabilidad por hecho propio, en el segundo⁽⁵²⁾.

Individualizado de esta manera el fenómeno, se verifica cómo el Código vigente ha rechazado la

(47) Véanse, por todos: ROVELLI, Op. cit..., 24; POGLIANI, Op. cit..., 237; PATTI, *Famiglia e responsabilità civile*, Milán, 1984, 264; CORSARO, *Responsabilità civile*, p.17; FRANZONI, Op. cit..., 348.

(48) Véase, en particular, DE CUPIS, *Fatti illeciti*, 2a. ed., en *Trattato Grosso-Santorio Passarelli*, Milán, 1961, 17 y 67.

(49) Al respecto, son de este parecer BRASIELLO, Op. cit..., 64; DE CUPIS, *Il danno*, Milán, 1946, 81; y sobre el tema, en la actualidad, FRANZONI, Op. cit..., 321, 331.

(50) De hecho, se dice que la primera es una responsabilidad "propiamente" indirecta, mientras que la segunda es impropriamente indirecta: DE CUPIS, Op. cit..., p.66.

(51) Esta es la terminología empleada por CHIRONI, Op. cit..., 116, quien identifica responsabilidad objetiva y garantía, en el ámbito de su conocida tesis sobre la responsabilidad del comitente, y que sirve para significar, igualmente, la indiferencia de la ley ante una eventual culpa del comitente.

(52) La indicada distinción, por encima de todo, se encuentra en conformidad a la tradición y a las normas: prueba de ello son, por

antigua expresión del “hecho de las personas por las que se debe responder”, que se usaba en el artículo 1153 del Código Civil de 1865. Por lo tanto, se ha negado a construir una categoría única de responsabilidad por hecho ajeno. Resulta evidente que la ley permite hoy, al intérprete, la tarea de construir la responsabilidad por hecho ajeno.

En esta labor de sistematización conceptual, donde el esquema que se acaba de trazar constituye el parámetro de evaluación de las diversas hipótesis tomadas en consideración hasta el momento, el fenómeno de la responsabilidad civil por hecho ajeno resulta enriquecido con nuevos casos, que se suman a los tradicionales.

Responsabilidad por garantía será no solamente la del comitente, sino también la del propietario del vehículo que haya permitido, de algún modo, que éste circule (artículo 2053, 3er. párrafo); asimismo, la del propietario del edificio ruinoso por un vicio de la construcción que no le fuera imputable o que no conociera (artículo 2053); también la hipótesis del propietario y del conductor del vehículo cuando el accidente fuera ocasionado por un vicio de la construcción o por un defecto de la manutención que ellos ignorasen (artículo 2054, 3er. párrafo), y así por el estilo.

En síntesis, todas las veces que la ley llama a una persona para responder por un hecho ilícito ajeno, y cuando la responsabilidad de la persona sea independiente de la culpa propia -culpa que también puede existir, pero cuya presencia es indiferente a efectos de la responsabilidad- estaremos en el campo

de la responsabilidad por garantía ante el ilícito ajeno. Y será entonces, que se adoptará con propiedad la expresión de “responsable” en lugar de aquella otra, de “autor del hecho ilícito”, resultando indiferente para la ley que esta persona llamada a responder por el daño haya cooperado para su realización.

Viceversa, cuando la ley llama a responder por el hecho ajeno fundando la responsabilidad de la persona en el comportamiento culposo de la misma -se tratará, entonces, de un supuesto de cooperación en la provocación del evento dañoso⁽⁵³⁾- nos encontraremos en el campo de la responsabilidad por hecho propio, es decir, en el ámbito de la regla general sobre el hecho ilícito y de la responsabilidad del autor que es consecuencia del mismo.

Contra esta distinción no tiene validez objetar que la prueba liberatoria, prevista para estas formas de “cooperación” en la comisión de un hecho ilícito, ofrece, de ordinario, pocas vías de salida al responsable. Bien vistas las cosas, desde el momento en que la ley prevé una prueba liberatoria -que no es admitida, en cambio, en la responsabilidad por garantía (al comitente, en efecto, no se le consiente la prueba del caso fortuito con referencia al propio comportamiento⁽⁵⁴⁾)-, el intérprete está impedido de ignorarla⁽⁵⁵⁾. Y si la prueba liberatoria es descartada en la actuación práctica, se tratará de una situación distinta, que requerirá una corrección o un acogimiento formal en el texto de la ley. En efecto, la abrogación de la ley no está permitida al intérprete, y la *desuetudo* todavía no es una institución vigente en nuestro ordenamiento⁽⁵⁶⁾.

ejemplo, el hecho de que actualmente se intente transformar en responsabilidad por garantía la responsabilidad de los padres, presumiendo, a cargo del padre, un defecto en la educación del menor, sobre la sola base de la circunstancia de que el menor ha cometido el hecho ilícito, con lo que se despoja de contenido a la prueba liberatoria prevista, en cambio, en el 4to. párrafo del artículo 2048 (CORSARO, *Funzione e ragioni della responsabilità del genitore per il fatto illecito del figlio minore*, en “Giurisprudenza Italiana”, 1988, IV, 225).

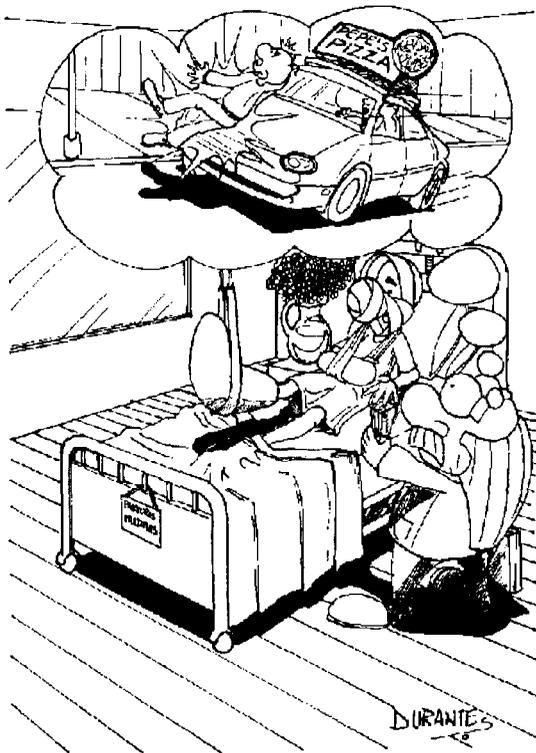
(53) Equivocadamente, niega la existencia de la concausalidad en la responsabilidad por hecho ajeno: MARCHETTI, Op. cit..., 141, que, con la sola base del artículo 1223 del Código Civil., descuida la consideración de la duplicidad del nexo de causalidad en materia del hecho ilícito (sobre el cual: REALMONTE, *Il problema del rapporto di causalità nel risarcimento del danno*, Milán, 1967, 168; CORSARO, *L'imputazione del fatto illecito*, Milán, 1969, 102).

(54) BARASSI, *Istituzioni di diritto privato*, Milán, 1944, 376.

(55) Son conocidas las distinciones que se realizan en el nivel doctrinal, sobre la base de las varias fórmulas empleadas por el legislador en la regulación de la prueba liberatoria, y las consiguientes definiciones que de ello se derivan: responsabilidad agravada, semi-objetiva, objetiva, etc. Asimismo, son conocidas las críticas a las que ha estado sometido el concepto de *culpa levissima*, incluso con referencia a los supuestos específicos normados en los artículos 2047-2054 del Código Civil (al respecto: FORCHIELLI, *La colpa lievissima*, en *Rivista di Diritto Civile*, 1963, I, 201). De cualquier manera, debería ser instructiva, en torno del tema, la posición de BARASSI (en *Teoria generale delle obbligazioni*, II, Milán, 1946, 786) que, si bien en el pasado fue un ardoroso defensor de la responsabilidad objetiva, ya frente a la letra del Código, que en los artículos 2051 y 2052 prevé la prueba liberatoria del caso fortuito, reconoció que dichos casos de responsabilidad se fundaban en la culpa.

(56) Al respecto: GIULIANI, *Le disposizioni sulla legge in generale (art. 1-15)*, en *Trattato di diritto privato* dirigido por Pietro Rescigno, I, Turín, 1982, 240, 247 nota 1.

Contra la distinción propuesta tampoco es válido destacar que en todos los casos la responsabilidad sea un fenómeno unitario, y que sea la misma tanto en las hipótesis de garantía cuanto en las de responsabilidad por hecho propio⁽⁵⁷⁾. La identidad del efecto, no quita nada a la diversidad de la fuente: la posición que ocupa la persona, en el primer grupo; la culpa de la persona, en el segundo grupo. Invocar la identidad del efecto - la responsabilidad, a la que hace tiempo se intenta despojar de la carga sancionatoria que le es propia, para pasar a afirmar exclusivamente la función reparadora⁽⁵⁸⁾- conduce a confundir los problemas, al parificar las fuentes de la responsabilidad, y al trastocar, al mismo tiempo, la realidad.



En realidad, quien crea una ocasión para la ajena comisión del hecho ilícito se encuentra en una situación distinta de aquella de quien coopera en la comisión

del hecho mismo: el lenguaje común lo dice. El comitente -responsable- no coopera (o no es necesario que coopere) en la realización del hecho ilícito por parte del dependiente: lo que él hace es crear la ocasión, al asignar a este último una tarea a desempeñar. Actúa distintamente el padre que no hace cuanto puede, y debe, hacer para evitar el hecho ilícito del hijo. El derecho penal lo enseña: la cooperación en la comisión del hecho ilícito, incluso la cooperación culposa, no tiene nada que hacer con la creación de la ocasión⁽⁵⁹⁾. Y, en la distinción de los dos sectores de la responsabilidad por hecho ajeno que se acaban de individualizar, dicho magisterio es de gran importancia; una importancia actualmente empañada por la idea del efecto “responsabilidad”, como único hecho relevante en esta materia, y la correlativa idea de la reparación, que tiende a dejar completamente de lado la posición del autor del ilícito y la función sancionadora de la responsabilidad⁽⁶⁰⁾.

4 El rol de la responsabilidad por hecho ajeno en el sistema de la responsabilidad civil.

La sistematización propuesta permite evidenciar dos fenómenos totalmente distintos entre sí, por vocación y por características, en el campo de la responsabilidad por hecho ajeno: la garantía, fundada en el deber de responder por un hecho ajeno, sin atender a la culpa propia, y la culpa, fundada en el deber de responder del propio comportamiento, que ha contribuido a la producción de un daño.

Sin embargo, no es tan limitada la consecuencia del discurso efectuado. La responsabilidad culposa por hecho ajeno, al inscribirse en los principios generales de la institución de la responsabilidad civil, nada añade, ni innova, a las reglas fundamentales de la misma; se manifiesta, más bien, como la realización concreta del principio de la culpa en supuestos complejos, como los del hijo menor que vive con sus padres (artículo 2048), del incapaz confiado a una persona para que

(57) Tal es la posición de RODOTA, Op. cit..., p.81, a la que adhiere SCOGNAMIGLIO, *Responsabilità civile*. En: *Novissimo Digesto Italiano*, XV, Turín, 1968, 638.

(58) TUNC, Op. cit... p.100; sobre el punto, véase también G.B. FERRI, *Dalla responsabilità alla riparazione*, p.471.

(59) Por lo demás, para la responsabilidad del comitente sólo se requiere un nexo de ocasionalidad necesaria entre el incumplimiento de las actividades por parte del dependiente y la realización del hecho ilícito, y no una cooperación del comitente en la realización del hecho ilícito. Sobre el punto, recientemente: CORSARO, *Responsabilità civile*, Op. cit..., 22; FRANZONI, Op. cit..., 459.

(60) Sobre el necesario equilibrio a conseguir en torno de esta cuestión: TUNC, Op. cit..., 149; BIANCA, Op. cit..., 540.

tenga cuidado de él (artículo 2047), etc. En tal sentido, la responsabilidad culposa por hecho ajeno es propia del sistema, y es, por lo tanto, de amplia aplicación.

En oposición, la responsabilidad por garantía, al plantearse como una novedad de la sociedad moderna, cada vez más compleja e industrializada, se aparta del principio general de la culpa, debido a lo cual, mantiene una estricta interpretación, y es incapaz de ser aplicada en vía analógica o extensiva.

Ello no significa que los casos de responsabilidad por hecho ajeno fundados en la culpa puedan dilatarse, de forma tal que su regulación -que establece una presunción de culpa y de causalidad⁽⁶¹⁾- sea aplicable *tout court* a personas y situaciones distintas de las indicadas en la ley. Es verdad, por el contrario, que en relación con el hecho ajeno, la culpa propia -entendida como cooperación en el hecho ilícito y como violación de un deber personal de supervisión que, una vez cumplido, excluye la cooperación de la persona- puede dar lugar a responsabilidad, independientemente del hecho de que se trate de padres, tutores, etc.; es decir, independientemente del hecho que se posea la calificación formal señalada en la ley⁽⁶²⁾.

Que, después, se pueda presumir la culpa o la cooperación causal del hecho de personas distintas de las indicadas en la ley será una cuestión distinta, que se deberá resolver teniendo en cuenta la situación concreta, para verificar si, a la vista de los deberes que pesan sobre una persona, existan los presupuestos para la aplicación en vía analógica de las disposiciones vigentes.

Añádase que, por su parte, la regla de la responsabilidad por garantía, que se usó en el pasado de manera demasiado genérica y amplia como para tener éxito⁽⁶³⁾, pero cuya existencia en materia de

responsabilidad civil puede afirmarse hoy con toda tranquilidad, parece ir adquiriendo una notable importancia en otro plano⁽⁶⁴⁾.

En efecto, si es manifiesto que la ley actual, prescindiendo de la culpa, es propensa a admitir una responsabilidad por garantía ante hechos ajenos (artículo 2049) -que ninguno refuta en nuestros días- con mayor razón la ley puede también admitir, y sin inconvenientes, una responsabilidad de ese tenor por hechos propios.

Y entonces es posible, como ya ha ocurrido concretamente (Decreto del Presidente de la República No. 224/1988), que en algunos sectores -la producción de bienes- una persona resulte, legalmente, garante por los daños que se puedan atribuir al propio comportamiento, no en consideración de su culpa personal, sino en relación exclusiva con el efecto de su propio comportamiento -la defectuosidad del producto que ha causado el daño-⁽⁶⁵⁾. Queda claro, de todos modos, que la responsabilidad por garantía es una hipótesis singular, y que sólo podrá tener lugar en los casos expresamente establecidos por la ley⁽⁶⁶⁾.

Con esta nueva óptica, la responsabilidad por hecho ajeno, hoy rechazada como categoría absoluta en nuestro Código Civil vigente, tiene un papel distinto del que desempeñó en el pasado, cuando era empleada para encontrar un ligamen entre la persona llamada a responder y el hecho dañoso. Hoy el papel de la responsabilidad por hecho ajeno es aquel, más modesto, pero no menos importante, de distinguir los casos de garantía por un hecho ajeno de los casos de responsabilidad por un hecho propio. Separa, de tal forma, dos supuestos que cuentan con una regulación absolutamente distinta, sea en el ámbito de la carga de la prueba, sea en el

(61) CORSARO, *L'imputazione*, Op. cit..., p.133.

(62) Lo que permite afirmar, en vía general - con mayor razón que en el pasado (DOMAT, Op. cit..., 311; TOULLIER, Op. cit..., 106) - que todas las veces que la persona viola un deber contractual o legal de impedir el hecho dañoso ajeno, o, más en general, cuando tenga un comportamiento antijurídico que coopere a la provocación del hecho ilícito realizado por otros (por ejemplo: omisión de vigilancia por parte de la persona contractualmente obligada a vigilar a un menor capaz de entender y de querer; venta de un arma a persona no autorizada por la ley a adquirirla, la cual, después la utiliza para cometer un hecho ilícito, etc.), se tiene la responsabilidad de la persona misma, según los principios de la responsabilidad por culpa, de la que son expresión los artículos 2047 y 2048. Artículos que admiten la posibilidad de responder por el hecho de un sujeto distinto: hecho que se tenía la tarea de impedir o, en todo caso, de actuar de un modo que no ocasionase daño a los demás.

(63) Supra nota 52.

(64) En torno de la cual, además de los autores citados Supra nota 51. Véase, ahora, MAZEAUD y TUNC, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile*, I, París, 1965, 123, 129; VINEY, *Les obligations. La responsabilité: conditions*, en *Traité droit civil Ghestin*, I, París, 1982, 70; MARTY e RAYNAUD, *Droit civil, Les obligations*, 2a. ed., I, 439.

(65) Así, expresamente: PONZANELLI, *La responsabilità per danno da prodotto difettoso* (D.P.R. del 24.5.1988, n. 224). En: *Le Nuove Leggi Civili Commentate*, 1989, I, 508.

(66) MAZEAUD y TUNC, Op. cit..., 129.

ámbito de los elementos constitutivos de la figura de la responsabilidad civil.

5 Apéndice. Normativa italiana citada.

5.1 Código Civil del Reino de Italia (1865).

Libro III: De los modos de adquirir y transmitir la propiedad y los demás derechos sobre las cosas.

Título IV: De las obligaciones y de los contratos en general.

Sección III: De los delitos y cuasi-delitos.

Artículo 1151.- Todo hecho del hombre que causa daño a otro, obliga a aquel por culpa del cual ha tenido lugar, a resarcir el daño.

Artículo 1152.- Cada uno es responsable del daño que ha ocasionado no solamente por hecho propio, sino también por negligencia o imprudencia propias.

Artículo 1153.- Cada uno se encuentra obligado, igualmente, no sólo por el daño que ocasiona por hecho propio, sino también por el daño que es consecuencia del hecho de las personas de las que debe responder, o con las cosas que tiene bajo custodia.

El padre, y en su ausencia la madre, están obligados por los daños ocasionados por sus hijos menores que habiten con ellos;

Los tutores, por los daños ocasionados por sus pupilos que habiten con ellos;

Los patrones y comitentes, por los daños ocasionados por sus domésticos y dependientes en el ejercicio de las actividades que les han sido encargadas;

Los preceptores y los artesanos por los daños ocasionados por sus alumnos y aprendices en el tiempo que permanezcan bajo su vigilancia.

La responsabilidad antedicha no tendrá lugar siempre que los padres, los tutores, los preceptores y los artesanos probaren no haber podido impedir el hecho de aquellos por los que deberían ser responsables.

5.2 Código Civil italiano de 1942.

Libro IV: De las obligaciones.

Título IX: De los hechos ilícitos.

Artículo 2043.- Resarcimiento por hecho ilícito: Todo hecho doloso o culposo que ocasiona a otro un daño injusto obliga a aquel que lo ha cometido a resarcir el daño.

Artículo 2046.- Imputabilidad del hecho dañoso: No responde por las consecuencias del hecho

dañoso quien no tuviere capacidad de discernimiento o de voluntad al momento de la comisión del hecho, a menos que el estado de incapacidad derive de su propia culpa.

Artículo 2047.- Daño ocasionado por el incapaz: En caso de daño ocasionado por una persona incapaz de discernimiento o de voluntad, el resarcimiento correrá a cargo de quien estaba obligado a la vigilancia del incapaz, salvo que demostrara no haber podido impedir el hecho.

En caso de que el damnificado no hubiera podido obtener el resarcimiento de quien estaba obligado a tal vigilancia, el juez, en consideración de las condiciones económicas de las partes, puede condenar al autor del daño a una indemnización equitativa.

Artículo 2048.- Responsabilidad de los padres, tutores, preceptores y maestros de arte: El padre y la madre, o el tutor, son responsables del daño ocasionado por el hecho ilícito de los menores no emancipados, o de las personas sujetas a tutela, que habitaran con ellos. La misma disposición se aplica en el régimen del acogimiento familiar.

Los preceptores y quienes enseñaran un oficio u arte, son responsables por los daños causados por el hecho ilícito de sus alumnos y aprendices, por el tiempo en que se encuentren bajo su vigilancia.

Las personas indicadas en los párrafos precedentes quedan libres de responsabilidad solamente cuando probaren no haber podido impedir el hecho.

Artículo 2049.- Responsabilidad de los patrones y comitentes: Los patrones y comitentes son responsables por los daños debidos al hecho ilícito de sus domésticos y dependientes en el desempeño de las actividades que les han sido encargadas.

Artículo 2053.- Caída de edificios: El propietario de un edificio o de otra construcción es responsable de los daños ocasionados por su caída, salvo que demostrara que ésta no se ha debido a defecto de manutención o vicio de construcción.

Artículo 2054.- Circulación de vehículos: El conductor de un vehículo que no se desplace sobre rieles está obligado a resarcir el daño ocasionado a personas o a cosas por la circulación del vehículo, si no probara que hizo todo lo posible para evitar el daño.

En el caso de colisión entre vehículos, se presume, salvo prueba en contrario, que cada uno

de los conductores ha concurrido en la misma medida a producir el daño experimentado por ambos vehículos.

El propietario del vehículo, o de ser el caso, el usufructuario, o el adquirente con pacto de reserva de dominio es solidariamente responsable con el conductor, si no probara que la circulación del vehículo ha tenido lugar contra su voluntad.

En todos los casos, las personas indicadas en los párrafos precedentes son responsables por los daños derivados de vicios de fabricación o de defecto en la manutención del vehículo.

5.3 Decreto del Presidente de la República No. 224 del 24 de mayo de 1988.

1.- Responsabilidad del productor.- 1. El productor es responsable del daño ocasionado por defectos de su producto.

4.- Responsabilidad del proveedor.- 1. Cuando el productor no fuere individualizado estará sometido a la misma responsabilidad el proveedor que haya distribuido el producto en el ejercicio de una actividad comercial, si hubiere omitido comunicar al damnificado, dentro de tres meses de solicitada, la identidad y el domicilio del productor o de la persona que le ha suministrado el producto. ^{AE}