

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA

MAGISTRADA PONENTE: SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO

Radicado: 17-653-31-12-001-2019-00103-01

Manizales, nueve (9) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada frente a la sentencia proferida el 8 de julio de 2021 por el Juzgado Civil del Circuito de Salamina, Caldas, dentro del proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual promovido por Sandra Paola Cardona Yepes, en representación de su hijo S.C.Y., contra Uribel Cardona Castaño, representante del menor L.C.J.

II. ANTECEDENTES

A. DE LA DEMANDA.

La promotora solicitó declarar civilmente responsable a Uribel Cardona Castaño de los perjuicios materiales e inmateriales causados al menor S.C.Y., en razón a las lesiones que sufrió como consecuencia de una quemadura que le fue propiciada por el descendiente del demandado; indemnización que deberá ser indexada al momento de la sentencia.

En sustento de sus pretensiones, reseñó que el 12 de marzo de 2016 el menor S.C.Y. “se encontraba recreándose en la casa de su vecino [L.C.J.]” y “por descuido de sus progenitores, este le arroj[ó] una sustancia denominada (tinner) (sic) y le prendió con una candela”; ocasionándole una quemadura de segundo grado en el tobillo y pie izquierdo.

Seguido, el lesionado fue llevado al Hospital Felipe Suárez de Salamina, donde permaneció hospitalizado hasta el 28 de marzo de 2016; precisando que en la nota de ingreso se referenció que el paciente entraba “proveniente del servicio de urgencias, donde consult[ó] por cuadro clínico ocurrido el día sábado 12 de marzo de dos mil dieciséis, consistente en quemadura de tercio distal de pierna y dorso de pie izquierdo (...) con posterior dolor, aparición de ampollas y limitación funcional”. Asimismo, se señaló que, en la valoración de urgencias por el médico de turno, se ordenó suministrar “manejo de antibiótico endovenoso con cefazolina, adicionalmente manifiesta preparar para procedimiento

quirúrgico consistente en lavado y desbridamiento”. Durante la estancia hospitalaria se definió que la quemadura afectó el 5% de su cuerpo.

Posterior, el 17 de agosto de 2017 se le practicó una “cirugía plástica de resección de hipertrófica o queloide en área especial” y el 27 de marzo de 2018 se le realizó “procedimiento quirúrgico ambulatorio de injerto de demograso NCOC”; ambas intervenciones se llevaron a cabo en el Hospital Rafael Uribe Toro de Manizales. Igualmente, mencionó que, con ocasión al suceso, el menor afectado presentó trastornos psicológicos y comportamientos inadecuados en su entorno educativo, social y familiar, por lo que inclusive, fue internado en la Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios de Manizales, desde el 3 hasta el 11 de noviembre de 2017, indicando el médico tratante: “paciente con trastorno de conducta asociado a TDAH, en el momento se encuentra estable y puede continuar su tratamiento de forma ambulatoria”.

B. DE LA CONTESTACIÓN.

Por conducto de apoderada judicial, el demandado contestó la demanda, se opuso a las pretensiones y formuló las siguientes excepciones: **1.** Inexistencia de la obligación extracontractual; **2.** Culpa exclusiva de la víctima; **3.** Exoneración de responsabilidad; **4.** Mala fe; **5.** Indebida estimación jurada de la cuantía y tasación de los perjuicios; y **6.** La genérica.

C. DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Mediante sentencia del 8 de julio hogaño, el *a quo* declaró a Uribel Cardona Castaño civilmente responsable de los daños causados al menor S.C.Y. y lo condenó a pagar perjuicios materiales e inmateriales a título de daño emergente y a la vida de relación, respectivamente, por las sumas estimadas en dicho fallo.

Para arribar a esta conclusión, el sentenciador, luego de recordar las declaraciones recibidas y exponer los presupuestos de la responsabilidad derivada del hecho ajeno en concurrencia con la proveniente del ejercicio de actividades peligrosas, resaltó que si el daño producido por el menor de edad es por una actividad peligrosa, los padres se presumen responsables, por lo que para exonerarse, deben probar la causa extraña, esto es, fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima, sin que alguna de ella se acreditara; precisando, con relación al último eximente que, en la ocurrencia del hecho hubo una contribución del lesionado, por lo que redujo la condena en un 30%.

Aunado, hizo énfasis en que, si bien el menor de 12 años no es capaz de cometer culpa o dolo, eso no significa que los padres no deban responder por los daños que causen a terceros, siempre que se demuestre su negligencia, la cual, en criterio del sentenciador, quedó demostrada por faltar al deber de vigilancia y cuidado sobre los elementos inflamables; toda vez que fueron dejados en un sitio de fácil acceso al menor, resaltando, además, que el hecho dañoso no se hubiera presentado si su descendiente no hubiera tomado esos materiales de la casa.

D. DEL RECURSO DE APELACIÓN.

La parte demandada impugnó la decisión de primer grado, exponiendo los puntos de inconformidad que pasan a compendiarse así: **1.** Para la fecha de los hechos, el menor L.C.J. “no contaba legalmente con la capacidad para cometer delito o culpa”. **2.** Indebido abordaje del régimen de la responsabilidad civil aplicable, en tanto que la sentencia debió estructurarse únicamente en la derivada por el hecho ajeno, sin conjugarla con la proveniente de una actividad peligrosa; aunado, se dolió de la falta de explicación del hecho que la entrañaba, precisando que no puede considerarse como tal, la presencia de elementos inflamables en el garaje de la casa del demandado, máxime cuando se comprobó que no era un espacio en que los menores compartieran juegos o que con anterioridad hubieran hecho uso de tales materiales. **3.** No se demostró la falta de vigilancia y cuidado del padre frente al menor L.C.J., como tampoco “algún tipo de conocimiento público sobre mala educación o hábitos viciosos” del niño. **4.** Se acreditó una causa extraña no imputable a su mandante en los términos de fuerza mayor y caso fortuito, puesto que la acción fue producto “de la ideación de los niños a efecto de imitar los actos circenses que días antes habían presenciado conjuntamente”, constituyendo, por tanto, “un hecho ajeno a todo presagio en condiciones de normalidad, así como imposible de evitar, en tanto que en ningún momento su actividad fue revelada ante los adultos, y mucho menos habían realizado actos que permitieran entrever su plan elaborado”. **5.** Se comprobó la concurrencia causal de la conducta del lesionado para producir el daño, de modo que el porcentaje estimado por el juzgador no es ajustado a la realidad, pues, según la declaración del joven L.C.J., “quien propició el origen del fuego con la llama fue [S.C.Y.], menor que utilizó la llama para encender tanto el calzado de [L.C.J.], como sus propios zapatos, cuestión que en últimas también implica una responsabilidad del hecho dañino en cabeza de la víctima”. **6.** Conforme a la prueba testimonial practicada, pudo constatarse que el comportamiento de S.C.Y. y sus hábitos de vida “devienen como situaciones concomitantes a su propia puesta en riesgo como tercero y por culpa exclusiva de este último”.

E. TRASLADO A LOS OTROS SUJETOS PROCESALES.

La parte demandante guardó silencio.

III. CONSIDERACIONES

A. MANIFESTACIONES PRELIMINARES.

Mediante el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020¹, el Gobierno Nacional dispuso la modificación transitoria de algunos artículos del Código General del Proceso y estableció en su canon 14, la forma como se debe surtir el recurso de apelación de sentencias en materia civil - familia; precisándose que en aquellos eventos en que no sea necesaria la práctica de pruebas, el fallo se proferirá por escrito, tal y como aquí ocurre.

¹ Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

B. DE LA DELIMITACIÓN DEL OBJETO DE DECISIÓN.

En atención a los reparos concretos expuestos por el apelante, por su identidad, encuentra la Sala que estos pueden abordarse conjuntamente, pues están enfilados a controvertir el juicio de responsabilidad practicado por el *a quo*, de un lado, respecto al régimen aplicado y del otro, frente a los eximentes invocados.

C. DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR EL HECHO AJENO.

El artículo 2347 del Código Civil prevé que “[t]oda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado”; régimen de responsabilidad edificado en el deber de vigilancia y cuidado que tienen ciertas personas frente a otras en razón a un vínculo de dependencia o subordinación, bien sea legal ora también convencional, como el de los padres respecto a los hijos o el del empleador en relación a sus trabajadores, respectivamente. En tal sentido, ha expresado la jurisprudencia que la base de este modelo reside en el hecho de que “quien tiene bajo su dependencia o cuidado a una persona que le debe subordinación, está obligado a vigilarla a fin de que no ocasione daños. Por eso puede decirse que se presume la culpabilidad de la persona que ejerce dicha vigilancia”².

Ahora, para su análisis, debe distinguirse la posición jurídica del dependiente infractor denominado “directamente responsable” y la de la persona que tiene a cargo su vigilancia y cuidado, esto es, el “civilmente responsable”, pues su responsabilidad está supeditada a la conducta ilícita de aquel, es decir, a la producción de un daño.

En ese orden, quien enfile su pretensión por esta senda indemnizatoria, debe demostrar la culpa del directamente responsable, a fin de que se active la presunción -también de culpa- en cabeza de su protector, sin que ello entrañe una “responsabilidad indirecta”, pues, a decir verdad, se trata de ámbitos de conducta perfectamente diferenciables, tal y como desde antaño lo ha sostenido la jurisprudencia, al precisar que, “[e]n cierto modo no sería del todo exacto hablar de responsabilidad por el hecho ajeno, pues quien tiene bajo su cuidado o dependencia a una persona que causa un daño, en el fondo no responde por el hecho de ésta, sino por el suyo propio, cual es la falta de vigilancia que sobre el autor del daño debía ejercer. Su responsabilidad proviene de su culpa personal, y por eso está obligado a indemnizar; si se habla de responsabilidad por el hecho ajeno es porque esa culpa constituye la causa mediata del daño, en tanto que el hecho dañoso la causa inmediata”³.

Aunado, con relación al directamente responsable, es necesario diferenciar si este al momento de cometer el ilícito tenía capacidad aquiliana, pues, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 2346 del Código Civil vigente para la época de los hechos (12 de marzo de 2016), los menores de 10 años no eran capaces de cometer delito o culpa; pero, los daños por ellos causados son

² CSJ, SC del 2 de febrero de 1959, M.P. Hernando Morales Molina

³ *Ibidem*; posición reiterada en SC del 22 de mayo de 2000, exp. 6264, M.P. Jorge Sanos Ballesteros: “el sistema de la responsabilidad civil por el hecho ajeno, impropia y denominada indirecta, se consagra un deber jurídico concreto de algunas personas de vigilar, elegir y educar a otras que son las que directamente cometen el ilícito causante del perjuicio. Ese denominado ‘indirectamente responsable’ por el hecho de otro responde en realidad por una falta suya, propia y distinta de la del vigilado o educando”

responsabilidad las personas a cuyo cargo están, si pudiere imputárseles negligencia. En el punto, conviene aclarar que esta norma fue modificada por la Ley 1996 de 2019, por lo que, a partir de su vigencia (26 de agosto de 2019), los menores cobijados por la mentada incapacidad son los que no han cumplido 12 años⁴.

De este modo, en caso de ser incapaz, el hecho debe valorarse desde un punto de vista objetivo, esto es, haciendo la comparación con el comportamiento de una persona de mediano cuidado y diligencia en sus actos, a fin de determinar si acometería o no en esa acción. Así, de encontrarse que sí lo haría, no se activaría la responsabilidad de los padres al considerarse que la acción la acometería cualquier persona de prudencia media; en cambio, de verificarse que no lo haría, se dirá que el incapaz obró -desde el punto de vista factual- con culpa, generando la presunción de responsabilidad de sus progenitores.

Al respecto, autorizada doctrina expone: “lo que hay que averiguar es si el incapaz cometió un acto objetivamente ilícito, es decir, un acto que sin ser culposo (el agente es incapaz aquiliano), de todas formas no lo hubiera cometido una persona prudente y diligente con capacidad aquiliana”⁵; concluyendo, por tanto, “cuando el directamente responsable no tiene capacidad aquiliana no se presumirá la culpa del civilmente responsable si el daño causado por el directamente responsable, incapaz aquiliano, también habría sido cometido por una persona capaz suficientemente diligente y prudente. En cambio, si el daño causado por el incapaz aquiliano no hubiese sido cometido por una persona capaz, prudente y normal, entonces habrá presunción contra el civilmente responsable”⁶.

De otro lado, puede ocurrir que la conducta desplegada por el directamente responsable implique una actividad peligrosa, que tiene ocurrencia “cuando el hombre para desarrollar una labor adicional a su fuerza una ‘extraña’, que al aumentar la suya rompe el equilibrio que antes existía con los asociados y los coloca ‘en inminente peligro de recibir lesión’, aunque la tarea ‘se desarrolle observando toda la diligencia que ella exige’”⁷. En tal evento, jurisprudencialmente se ha establecido que la norma aplicable es el artículo 2356 del Código Civil, en el que se concibe una auténtica presunción de culpabilidad, de donde se sigue que quien pretenda ser indemnizado por esta causa, le basta demostrar el hecho dañoso ocurrido como consecuencia directa y necesaria del desarrollo de la actividad peligrosa que desempeñaba el demandado, quedando relevado de probar su culpa en la ejecución del acto⁸.

Tal entendimiento no varía en materia de la responsabilidad por el hecho ajeno, con todo que, “cuando el daño es causado por el directamente responsable en el ejercicio de una actividad peligrosa que está bajo la guarda del civilmente responsable, la culpa de este directamente responsable aparece establecida por el simple hecho de estar ejerciendo una actividad peligrosa que está bajo la guarda del civilmente responsable”⁹ quien, ante tales

⁴ Esta norma fue modificada por el artículo 60 de la Ley 1996 de 2019, quedando así: “los menores de 12 años no son capaces de cometer delito o culpa; pero de los daños por ellos causados serán responsables las personas a cuyo cargo estén dichos menores, si a tales personas pudieren imputárseles negligencia”.

⁵ Tamayo Jaramillo, Javier. “Tratado de Responsabilidad Civil”, Tomo I, Legis. Bogotá, 2015, pág. 683 a 685.

⁶ Ob. cit.

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil de Casación, Sentencia del 30 de abril de 1976.

⁸ Ver Sentencia del 11 de mayo de 1976.

⁹ Tamayo Jaramillo, Javier. “Tratado de Responsabilidad Civil”, Tomo I, Legis. Bogotá, 2015, pág. 681.

circunstancias ve agravada su situación, pues, para derruir la presunción de culpa que recae en su contra, deberá demostrar una causa externa: caso fortuito, fuerza mayor o la culpa exclusiva de la víctima o de un tercero.

En suma, los daños ocasionados por el dependiente hacen presumir la culpa de su custodio, entendiéndose que faltó a su deber de vigilancia, cuidado o educación. Ahora, el hecho de que la culpa del directamente responsable sea el presupuesto de la presunción del civilmente responsable, no significa que aquella necesariamente deba ser probada, pues, como se explicó, cuando la conducta dañina entraña una actividad peligrosa, la misma se presume, encareciendo la posición del gendarme, quien tendrá que demostrar la causa extraña.

Por último, las anteriores premisas generales no sufren variación cuando se trata del hecho cometido por los hijos, quienes, por virtud de la ley, tienen un vínculo de dependencia frente a sus padres. Así, aquellos deben obediencia y respeto a sus progenitores, y estos, correlativamente, tienen la facultad de vigilar su conducta, corregirlos y sancionarlos en ejercicio de la patria potestad y la autoridad parental¹⁰.

Con tal entendimiento, a los papás les asiste una doble obligación frente a sus hijos: (i) educarlos convenientemente y (ii) vigilarlos diligentemente; de ahí que, en el escenario de la responsabilidad por los daños cometidos por sus descendientes, “pesa sobre ellos una doble presunción de culpa: se les presume culpables del daño causado por el hijo menor, por falta en la educación y en la vigilancia”¹¹.

D. DE LA EXONERACIÓN DE ESTA RESPONSABILIDAD.

Como se mencionó, acreditada la culpa del directamente responsable, se activa la presunción en contra del civilmente responsable, entendiéndose, por tanto, que faltó a su obligación de vigilancia, cuidado y educación de su dependiente, en este caso, del menor. De este modo, importa precisar que son dos los escenarios factuales que deben estudiarse con el fin de establecer la forma en que el padre podrá exonerarse de la pretensión indemnizatoria.

El primero concerniente a la conducta del hijo menor no emancipado, en donde ha de establecerse su culpa en la producción del daño atribuido, la cual, por regla general es probada y de manera excepcional presunta cuando el daño se ocasionó en ejercicio de una actividad peligrosa; de modo que el demandado deberá enfilarse su defensa a demostrar la ausencia de culpa o la presencia de una causa extraña, respectivamente.

En el punto, recuérdese que la presunción de culpabilidad del civilmente responsable supone, entre otros requisitos, la existencia de un hecho dañino producido por el directamente responsable, de modo que la estrategia de defensa

¹⁰ C.C., artículos 250 y 262, este último, modificado por la Ley 2089 de 2021.

¹¹ Pérez Vives, Álvaro. “Teoría General de las Obligaciones”, Parte Primera: “De las fuentes de las obligaciones”, Volumen II, Cuarta Edición. Ediciones Doctrina y Ley. Bogotá, 2011, pág. 134.

se debe direccionar a demostrar que tal suceso no se estructuró o no es atribuible a su dependiente; también, podrá demostrar que este no infringió la prohibición de casuar daño o lesión a otro, para lo cual, “tratándose de un incapaz, que este no cometió un acto objetivamente ilícito; o que tratándose de una persona capaz que no ejercía una actividad peligrosa, ésta actuó en forma culposa; o que habiéndose causado el daño en el ejercicio de una actividad peligrosa, el hecho es imputable a una causa extraña”; precisando, “en todos estos casos, no es que el civilmente responsable esté desvirtuando la presunción de culpa que pesa en su contra. lo que está probando pura y simplemente es que la presunción nunca nació por falta de los requisitos necesarios para ello”¹².

De lo anterior se sigue que “los padres no están en culpa sino cuando han permitido el acto culposo del hijo, que causó daño a otro. Pueden, en consecuencia, destruir su responsabilidad estableciendo que el daño no se debió a la culpa del hijo. Pero esta demostración no les será suficiente cuando al hecho del hijo se sume el ejercicio de una actividad peligrosa. En tal hipótesis, deben probar que el daño provino de fuerza mayor”¹³

En el segundo escenario, esto es, el de la presunción de culpa, corresponde al civilmente responsable doblegarla y con tal propósito, podrá demostrar que, al momento de ocurrir el daño, su dependiente no estaba bajo su cuidado o que estándolo, no faltó a su deber de vigilancia.

Sobre esto último, es importante precisar que la prueba de la diligencia en el ejercicio de esa adecuada atención y seguimiento de los actos, en este caso del menor, “no podrá consistir únicamente en la demostración de que en líneas generales el civilmente responsable ejercía una buena vigilancia sobre el directamente responsable, ya que si así fuera, al civilmente responsable le quedara fácil desvirtuar la presunción mediante la prueba de testigos que declaren haberse dado cuenta de que habitualmente el civilmente responsable ejercía una buena vigilancia y cuidado sobre el directamente responsable”¹⁴; de manera que la presunción solo se desvirtúa “estableciendo que en la situación concreta del daño, el civilmente responsable había ejercido una buena vigilancia y que, pese a ello, no pudo impedir el comportamiento dañoso del directamente responsable”, pues, reitérese, “contra el civilmente responsable pesa la presunción de haber vigilado mal al directamente responsable que en forma lícita causó el daño”¹⁵.

Entonces, la prueba de haber cumplido con la vigilancia y educación del menor no consiste “en presentar indicios contingentes o pruebas indirectas que den lugar a que se vislumbre la apariencia de que en efecto, en el pasado ha recibido el pupilo adecuada vigilancia y educación. La labor de quien deba acreditar la observancia de ese deber jurídico concreto de vigilancia no consiste en demostrar ser un ‘buen padre de familia’, **sino en haber cumplido ese deber en el momento en que el evento dañoso acaece**. O en no haber podido cumplir, a pesar de la autoridad de que goza”¹⁶ (negritas propias).

E. DEL CASO EN CONCRETO.

¹² Tamayo Jaramillo, Javier. “Tratado de Responsabilidad Civil”, Tomo I, Legis. Bogotá, 2015, pág. 696.

¹³ CSJ, SC del 17 de noviembre de 1942, citada en Pérez Vives, Álvaro. “Teoría General de las Obligaciones”, Parte Primera: “De las fuentes de las obligaciones”, Volumen II, Cuarta Edición. Ediciones Doctrina y Ley. Bogotá, 2011, pág. 141.

¹⁴ CSJ SC 12 de mayo de 1939, 25 de junio de 1955 y 5 de julio de 1956, citadas en Tamayo Jaramillo, Javier. “Tratado de Responsabilidad Civil”, Tomo I, Legis. Bogotá, 2015, pág. 697.

¹⁵ *Ibidem*, pág. 697 y 698.

¹⁶ CSJ, SC del 22 de mayo de 2000, exp. 6264, M.P. Jorge Sanos Ballesteros

Sentadas las bases legales, jurisprudenciales y doctrinales sobre la responsabilidad por el hecho ajeno, en especial, la de los padres frente a sus hijos menores, y delineados los elementos de análisis para estructurar el juicio indemnizatorio, cumple ahora verificar su aplicación en el asunto que concita el estudio de la Sala.

Sea lo primero señalar que, conforme se desprende de los registros civiles de nacimiento de los menores, para la fecha del suceso, esto es, 12 de marzo de 2016, S.C.Y. tenía 6 años cumplidos¹⁷ y L.C.J., 10¹⁸; de modo que, el infractor contaba con capacidad aquiliana en los términos del artículo 2346 vigente a ese momento, por lo que, de entrada, la primera de las censuras formuladas, esto es, su incapacidad para cometer delito o culpa, no prospera.

No obstante, resulta oportuno señalar que, aun cuando se considerara incapaz, ello no impedía el juicio de responsabilidad convocado, pues, tal y como lo señala la norma citada, de los daños causados por dichos menores serán responsables las personas a cuyo cargo estén, si se les pudiere imputar negligencia; de ahí que sea desatinado afirmar ante el daño ocasionado por el niño menor de 10 años (hoy de 12), la imposibilidad de deprecar un juicio para obtener su indemnización, ya que, como se explicó, en estos casos, debe analizarse de manera objetiva el hecho cometido, esto es, si lo hubiese realizado una persona capaz con mediano cuidado y diligencia en sus comportamientos o si, inexorablemente, el suceso hubiera ocurrido. En el primer evento, no se activa la responsabilidad del padre; en cambio, de acreditarse lo segundo, el progenitor está llamado a responder.

Siguiendo, bueno es recordar que las circunstancias en que ocurrió el incidente donde resultó lesionado S.C.Y. no son objeto de debate en esta instancia, de manera que la valoración probatoria practicada por el cognoscente para concluir que los niños “eran amigos, jugaban y compartían juntos, eran tan amigos que iban a ver espectáculos juntos y vieron un espectáculo circense en el cual los actores del circo, tal vez unos payasos, jugaban con candela y se prendían los pies con fuego o simulaban hacerlo. Los dos niños se impactaron con el espectáculo y quisieron imitarlo y se pusieron de acuerdo para hacerlo. Trajeron los implementos. [S.C.Y.] trajo la candela y [L.C.J.] el *thinner* y se dispusieron a imitar lo que habían visto (...) y jugó con su amigo [S.C.Y.] a prenderse fuego en sus extremidades inferiores con tan mala fortuna que [este] resultó con graves quemaduras” se encuentra en firme. Así, con base en tal apreciación, se hará el análisis de los demás reparos formulados por la parte apelante.

En lo que respecta a la aludida “inflexión” en el régimen de responsabilidad aplicado por el cognoscente, huelga reiterar que la conducta ilícita atribuida al directamente responsable puede consistir en el ejercicio de una actividad peligrosa, evento en el cual, ha de presumirse la culpa del menor y para desvirtuarla, tendrá que acreditarse una causa externa. Entonces, ante la concurrencia, el sentenciador no podía circunscribir su análisis a uno solo de los regímenes aplicables, sino que, como bien lo hizo, debía proyectar su juicio a la

¹⁷ Nació el 1° de agosto de 2009.

¹⁸ Nació el 17 de febrero de 2006.

real dimensión de los sucesos acreditados, donde, sin lugar a duda, es claro que el uso de elementos inflamables, en este caso, *thinner*, potencializó la ocurrencia del daño.

Ahora, no es cierto que el *a quo* haya dejado de identificar la conducta que representó la actividad peligrosa, pues de la sentencia se desprende que la misma se concretó en el uso del líquido inflamable y el “juego peligroso” acometido por los infantes, quienes, motivados por imitación de un espectáculo circense, decidieron combinarlo con fuego, con lo cual, ambos se pusieron en inminente peligro de sufrir una lesión, como en efecto ocurrió.

Entonces, presunta la culpa del directamente responsable por el ejercicio de una actividad peligrosa, correspondía al demandado desvirtuarla acreditando una causa extraña. Con tal propósito, el demandado invocó, de un lado, la fuerza mayor y caso fortuito derivada del acto de imitación, el cual, según o expuso en la apelación, hacía imprevisible el suceso, en tanto representaba “un hecho ajeno a todo presagio en condiciones de normalidad, así como imposible de evitar, en tanto que en ningún momento su actividad fue revelada ante los adultos, y mucho menos habían realizado actos que permitieran entrever su plan elaborado”; del otro, alegó la culpa exclusiva de la víctima, “quien propició el origen del fuego con la llama fue [S.C.Y], menor que utilizó la llama para encender tanto el calzado de [L.C.J], como sus propios zapatos, cuestión que en últimas también implica una responsabilidad del hecho dañino en cabeza de la víctima”, agregando, conforme a la prueba testimonial practicada, que el comportamiento de S.C.Y. y sus hábitos de vida “devienen como situaciones concomitantes a su propia puesta en riesgo como tercero y por culpa exclusiva de este último”.

La fuerza mayor o el caso fortuito ocurren cuando “no exista manera de contemplar su ocurrencia en condiciones de normalidad, justamente porque se presenta de súbito o en forma intempestiva y, de la otra, que sea inevitable, fatal o ineludible, al punto de determinar la conducta de la persona que lo padece, quien, por tanto, queda sometido irremediamente a sus efectos y doblegado, por tanto, ante su fuerza arrolladora”¹⁹; de ahí que el evento, además de extraordinario, deba ser imprevisible e irresistible, sin que ninguno de esos elementos pueda faltar para concretar esta causa extraña como eximente de responsabilidad.

Con tal criterio y de cara al asunto estudiado, resulta claro que la planeación e ideación del suceso por parte de los menores, de entrada, aniquilan el carácter súbito de su ocurrencia; aunado, tal preparación deja entrever que conocían de los efectos de la mezcla del líquido inflamable utilizado con fuego, por lo que, incluso, pudieron hasta el último momento dirigir su conducta a evitar el incidente. De hecho, tal y como se desprende de la declaración de L.C.J., él intentó convencer a S.C.Y. de no prenderse fuego, en razón a que tenía un botín; esto, después de haberlo hecho con su zapato (crocs), el cual alcanzó a quitarse oportunamente para no sufrir lesión.

¹⁹ CSJ, SC del 26 de julio de 2005, exp. No. 06569-02, reiterada en SC del 21 de noviembre de 2005, exp. No. 1995-07113-01.

Ahora, el apelante trata de probar este eximente a partir de la imprevisibilidad de la conducta frente a él, olvidando que el análisis debe hacerse con relación al agente del daño, pues es a quien se le está haciendo el juicio de imputación; de modo que, al no acreditarse esa circunstancia extraordinaria, imprevista e irresistible en cabeza de L.C.J., el ataque formulado sobre este punto también debe desestimarse.

De otro lado, respecto a la culpa exclusiva de la víctima, su apreciación no refiere de manera necesaria un juicio de valor a su conducta, a fin de determinar cierto grado de culpabilidad, como parece entenderlo el censor, ya que el “concepto técnico culpa, entendida como presupuesto de la responsabilidad civil en la que el factor de imputación es de carácter subjetivo, en la medida en que dicho elemento implica la infracción de deberes de prudencia y diligencia asumidos en una relación de alteridad, esto es, para con otra u otras personas, lo que no se presenta cuando lo que ocurre es que el sujeto damnificado ha obrado en contra de su propio interés”²⁰; de ahí que, para su estimación, “el juez ha de hacer del alcance y forma en que el hecho de la parte lesionada puede afectar el ejercicio de la acción civil de reparación, no hay para que tener en cuenta, a juicio de la Corte, el fenómeno de la imputabilidad moral para calificar como culpa la imprudencia de la víctima, porque no se trata entonces del hecho-fuente de la responsabilidad extracontractual, que exigiría la aplicación de un criterio subjetivo, sino del hecho de la imprudencia simplemente, objetivamente considerando como un elemento extraño a la actividad del autor pero concurrente en el hecho y destinado solamente a producir una consecuencia jurídica patrimonial en relación con otra persona”²¹.

Con tales precisiones, la censura formulada alrededor de este punto tampoco puede abrirse paso, toda vez que la proposición jurídica expuesta se soporta en un juicio de conducta del menor S.C.Y., basándose en sus antecedentes comportamentales y hábitos de vida, amen a obtener un juicio subjetivo de culpabilidad *a priori*, extraño en nuestro ordenamiento jurídico.

Luego, si lo que en definitiva pretende el apelante es evidenciar la concurrencia causal del lesionado en la producción de daño, ciertamente, la participación de S.C.Y. sí tuvo incidencia, tal y como lo concluyó el cognoscente; sin embargo, no puede decirse que esta fue definitiva, pues él no se hubiese expuesto al riesgo de no contar con la compañía de su amigo, quien facilitó el elemento inflamable con el que jugaron. De este modo, la intervención del afectado fue contributiva, más no determinante en la producción del hecho dañoso.

En ese orden, ambos infantes concurren en la producción del daño, aunque con mayor incidencia L.C.J. quien facilitó la sustancia inflamable, además, téngase en cuenta que él era mayor que S.C.Y. por lo que se esperaba una conducta más prudente en este suceso; de ahí que la reducción de la condena estimada por el *a quo*, se considere proporcionada, razón por la cual, tampoco se abre paso la censura interpuesta por este aspecto.

Continuando, ausente la prueba de la causa extraña, era cierto que la presunción de responsabilidad en cabeza del padre de L.C.J. se activó, quedándole demostrar la adecuada vigilancia y control de su descendiente, la cual, como se explicó, no consiste “únicamente en la demostración de que en líneas generales el civilmente responsable

²⁰ CSJ, SC del 19 de mayo 2011, Rad 2006-273-01.

²¹ *Ibidem*.

ejercía una buena vigilancia sobre el directamente responsable”²²; de manera que la presunción solo se desvirtúa “estableciendo que en la situación concreta del daño, el civilmente responsable había ejercido una buena vigilancia y que, pese a ello, no pudo impedir el comportamiento dañoso del directamente responsable”²³. Dicho en otras palabras, la prueba de haber cumplido con la vigilancia y educación del menor “no consiste en demostrar ser un ‘buen padre de familia’, **sino en haber cumplido ese deber en el momento en que el evento dañoso acaece**. O en no haber podido cumplir, a pesar de la autoridad de que goza”²⁴ (negritas propias).

Recordado esto, el reproche basado en la conducta antecedente del padre y la prueba de su cuidado, vigilancia y educación del menor L.C.J. no resultaba suficiente para desvirtuar la presunción de culpabilidad que se cernía sobre él, la cual subsistió. Y es que, se demostró, el señor Uribel Cardona Castaño guardaba elementos inflamables en su garaje y si bien había dado instrucciones a su hijo frente al peligro de su uso, prohibiéndole tomarlos, lo cierto es que el niño accedió a la sustancia utilizada sin dificultad alguna, ante la ausencia de vigilancia de sus padres quienes no se encontraban en casa y en especial de su tía materna encargada de estar atenta de él ese día, quien admitió no darse cuenta cuando L.C.J. salió a la calle en compañía de S.C.Y.

Entonces, el hecho de que los infantes no utilizaran el garaje de la casa de L.C.J. como lugar de juegos, no desdibuja la accesibilidad que este tenía a los materiales inflamables que allí guardaba su padre; circunstancia que incluso fue admitida unísonamente por Ana Milena Jaramillo Osorio, Mary Luz Jaramillo Osorio y Manuela Cardona Jaramillo, madre, tía y hermana de L.C.J., respectivamente.

Corolario, el juicio de responsabilidad practicado por el cognoscente fue adecuado y sus conclusiones no fueron derruidas por la parte apelante, razón por la cual, se confirmará el fallo de primer grado. No habrá condena en costas en esta instancia por no aparecer causadas, dado que la censura interpuesta no fue temeraria, la actuación no requirió práctica de pruebas y la contraparte no intervino.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en Sala de Decisión Civil-Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 8 de julio de 2021 por el Juzgado Civil del Circuito de Salamina, Caldas, dentro del presente proceso.

²² CSJ SC 12 de mayo de 1939, 25 de junio de 1955 y 5 de julio de 1956, citadas en Tamayo Jaramillo, Javier. “Tratado de Responsabilidad Civil”, Tomo I, Legis. Bogotá, 2015, pág. 697.

²³ *Ibidem*, pág. 697 y 698.

²⁴ CSJ, SC del 22 de mayo de 2000, exp. 6264, M.P. Jorge Sanos Ballesteros

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas a la parte apelante.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de Origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Las Magistradas,

SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO

SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA ÁNGELA MARÍA PUERTA CÁRDENA

Firmado Por:

Sandra Jaidive Fajardo Romero
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 8 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Sofy Soraya Mosquera Motoa
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Despacho 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Angela Maria Puerta Cardenas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 6 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

7129bf9e152efdf1e356391325e551e73ee37f36da4a0d2f0c07f5e64a40995d

Documento generado en 09/12/2021 02:40:17 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>