

CAPÍTULO VII

SUPUESTOS DE APLICACION

§ 38.	Preliminar	99
§ 39.	Locatario	100
§ 40.	Empresario	102
§ 41.	Mandatario	103
§ 42.	Depósito necesario (responsabilidad del pose- dero)	105
§ 43.	Comodatario	107
§ 44.	Albacea	108
§ 45.	Barraqueros y administradores de casas de de- pósitos	109
§ 46.	Acarreadores, porteadores o empresarios de transporte	109
§ 47.	Empresas ferroviarias	110
§ 48.	Transporte aéreo	110

CAPÍTULO VII

SUPUESTOS DE APLICACION

§ 38. PRELIMINAR

Según anticipáramos en nuestra Introducción ¹, el Código Civil argentino, siguiendo en esto a su modelo francés, no contiene una regla expresa que consagre de un modo general la responsabilidad del deudor por la culpa o dolo de las personas de que se vale en el cumplimiento de la obligación, tal como acontece en las leyes civiles de otros países, especialmente las más modernas y de las que nos ocuparemos en el capítulo subsiguiente ².

Sin embargo, un análisis de la legislación argentina permite ubicar disposiciones aisladas, sancionadas de modo particular con relación a los efectos jurídicos de determinados contratos, donde explícitamente se pone a cargo del deudor la reparación de los daños ocasionados al acreedor por terceras personas que participan en la ejecución de la prestación debi-

¹ *Supra*, cap. I, § 1.

² *Infra*, cap. IX, §§ 56 a 69.

da, o en el goce de un derecho del que derivan obligaciones.

A continuación pasaremos revista a esas normas, muchas de las cuales ya han sido referidas en oportunidad de analizar los caracteres esenciales del instituto en estudio.

Esta perspectiva de conjunto permite a nuestra doctrina elaborar los principios generales que —en ausencia de una norma expresa— regulan el instituto, sin dejar por ello de señalar la conveniencia de su explícita consagración legislativa ³.

§ 39. LOCATARIO

Al ocuparse el Código Civil de las obligaciones del locatario, establece en el art. 1561, el deber del inquilino de conservar la cosa en buen estado, haciéndolo responsable de todo daño o deterioro que se causare por el “hecho de las personas de su familia que habiten con él, de sus domésticos, trabajadores, huéspedes o subarrendatarios”.

Se trata en esta hipótesis de la responsabilidad del deudor (inquilino) por el hecho de terceros (familiares, huéspedes, etc.) a quienes voluntariamente ha incorporado al uso o goce de una cosa, de la que debe responder por su cuidado y conservación.

En los orígenes de la doctrina, los expositores de nuestro Código Civil consideraron esta disposición del art. 1561 como una mera aplicación del art. 1113, viendo en ella —erróneamente a nuestro juicio— una

³ Confrontar aut. y ob. mencionados en nuestro n° 1, n. 2.

especie particular de responsabilidad indirecta delictual por el hecho de otro ⁴.

Por el artículo que comentamos, señala Acuña Anzorena, y con acierto, la ley ha puesto a cargo del locatario una responsabilidad contractual por el hecho de otro, radicando su fundamento en que al servirse de terceras personas o al asociarlas en el uso o goce de bienes obligados a devolver, no le priva del carácter de deudor único y originario, de tal manera que si la obligación no se cumple por culpa de aquéllos, el deudor no podrá liberarse; porque si le es dado valerse de ayudantes o compartir con otros el goce del bien sujeto a restitución, no puede imponer a su acreedor las consecuencias dañosas de personas cuya intromisión en el contrato le resulta extraña ⁵.

Destaquemos, finalmente, que si el evento dañoso proviene de un tercero extraño al locatario, que penetra al inmueble, sin la voluntad o en contra de la voluntad del inquilino, no cabría responsabilidad indirecta para éste, porque a su respecto el tercero es un extraño y su hecho no puede originarle obligación alguna.

⁴ Segovia, Lisandro, *El Código Civil de la República Argentina con su exposición y crítica bajo la forma de notas*, t. I, n. 87 a su art. 1563.

Machado, José Olegario, *Exposición y comentario del Código Civil argentino*, t. IV, p. 321.

Llerena, Baldomero, *Concordancias y comentarios del Código Civil argentino*, t. 5, p. 305.

Acuña Anzorena, A., ob. cit., p. 7.

⁵ Acuña Anzorena, A., en actualización a la obra de Raymundo M. Salvat, *Tratado de Derecho Civil argentino. Fuente de las obligaciones*, Buenos Aires, 1952, t. II, n. 265 a); confrontar Ferrara, Francesco, ob. cit., ps. 511 y ss.; Giovine, Achille, ob. y lug. cit., p. 403 y siguientes.

§ 40. EMPRESARIO

El Código Civil establece en su art. 1631 que "el empresario es responsable del trabajo ejecutado por las personas que ocupe en la obra".

Por personas que ocupe en la obra debe entenderse —en opinión de Salvat— tanto a los obreros que están bajo la dependencia del empresario y trabajan por su cuenta y orden, como a los subcontratistas y personas que éstos emplean ⁶.

Es opinión común en nuestra doctrina, el distinción entre la responsabilidad del empresario frente a su acreedor por "el trabajo ejecutado por las personas que ocupa en la obra" (art. 1631), y la que resulte por la comisión de hechos ilícitos perpetrados por su personal (art. 1113). En el primer caso existe para el empresario responsabilidad indirecta contractual, derivada del "trabajo ejecutado" por las personas que utiliza en el cumplimiento de la obligación de hacer. En el segundo, en cambio, el empresario responderá del perjuicio ocasionado por sus dependientes, no ya en el carácter de locador y por razón del art. 1631, sino en el de principal y a tenor del principio general de la responsabilidad indirecta extracontractual por el hecho de otro, consagrado en el art. 1113 del Código Civil ⁷.

⁶ Salvat, Raymundo, ob. cit., n° 1215.

⁷ Confrontar Salvat, Raymundo M., ob. cit., n° 1215 y n. 519; Borda, Guillermo A., ob. cit., *Contratos*, t. II, n° 1145; Acuña Anzorena, ob. cit., p. 7.

§ 41. MANDATARIO

En materia de mandato, dispone el Código Civil, en su art. 1924: *"El mandatario puede sustituir en otro la ejecución del mandato; pero responde de la persona que ha sustituido, cuando no ha recibido el poder de hacerlo, o cuando ha recibido este poder, sin designación de la persona en quien podía sustituir, y hubiese elegido un individuo notoriamente incapaz e insolvente"*.

Conforme la casuística del precepto legal citado, a los fines de nuestro estudio, conviene distinguir los siguientes supuestos, a saber:

a) Hipótesis en que la sustitución del mandato no aparece prohibida, ni autorizada, expresa o tácitamente, por el mandante;

b) Hipótesis en que el mandatario ha sido facultado para sustituir el mandato sin determinación del nombre del sustituto;

c) Hipótesis en que el mandante ha facultado la sustitución con indicación del nombre del sustituto;

d) Hipótesis en que el mandante prohíbe la sustitución.

Conviene advertir que de conformidad a los principios que reglan la responsabilidad obligacional indirecta del deudor, por el hecho de sus sustitutos⁸, de los casos precedentemente puntualizados, el único que contempla, en rigor científico el instituto estudiado, es el contenido en el inc. a).

⁸ *Supra*, cap. V, § 30.

En efecto, en el caso de que la sustitución del mandato no haya sido prohibida ni autorizada (expresa o tácitamente) por el mandante, el mandatario quedará en libertad de acción para cumplir la prestación personalmente, o recurriendo al cumplimiento por otro (arts. 626, 727, 730 del Código Civil). Si opta por la sustitución (ni autorizada, ni prohibida por el mandante, pero sí facultada por la ley, art. 1924), responderá de los actos de la persona que lo ha sustituido como de los suyos propios, que es precisamente lo que nos interesa destacar en este lugar.

En esta hipótesis —señala Salas, y con acierto— “todo incumplimiento del mandato por el sustituto debe considerarse como incumplimiento del sustituyente; el dolo del primero es el dolo del segundo, y su culpa, la culpa del mandatario”⁹.

Los otros supuestos contemplados en los incs. b), c) y d), no implican de suyo casos de aplicación de la responsabilidad obligacional indirecta del deudor por el hecho de sus sustitutos. Si la sustitución ha sido facultada por el mandante, sin indicación de la persona del sustituto, si existe responsabilidad para el mandatario, ésta reconocerá su fundamento en su culpa propia (culpa *in eligendo* o *in vigilando*). Si la sustitución ha sido autorizada con indicación del nombre del sustituto, cesará la responsabilidad del mandatario si éste se hace sustituir por la persona designada. Y, finalmente, si la sustitución fuere prohibida por el mandante, y el mandatario, pese a ello, sustituye el mandato, la responsabilidad, también en

⁹ Salas, Acdeel Ernesto, *Responsabilidad del mandatario frente al mandante por los hechos del sustituto*, en JA., t. 66, p. 630.

este caso, será directa, porque el deudor (mandatario) personalmente y por hecho propio violó el contrato¹⁰.

§ 42. DEPÓSITO NECESARIO
(RESPONSABILIDAD DEL POSADERO)

En su art. 2230, el Código Civil consagra el principio de esta responsabilidad, en los siguientes términos: *“El posadero y todos aquellos cuya profesión consiste en dar alojamiento a los viajeros, responden de todo daño o pérdida que sufran los efectos de toda clase introducidos en las posadas, sea por culpa de sus dependientes o de las mismas personas que se alojan en la casa; pero no responden de los daños o hurtos de los familiares o visitantes de los viajeros”*.

Previamente, recordemos que la ley considera como un caso de “depósito necesario” el de los “efectos introducidos en las casas destinadas a recibir viajeros” (art. 2187, segunda parte, *in fine*), o sea, en “las posadas” (art. 2227, segunda parte), tomada esta palabra en el sentido amplio de su acepción¹¹.

Conforme a estas disposiciones legales la responsabilidad del posadero por culpa de sus depen-

¹⁰ En este caso, el perjuicio inferido al acreedor (mandante) se origina en un hecho directamente imputable al deudor (mandatario), en su propia culpa, con lo que nos alejamos de la responsabilidad indirecta obligacional por hechos de terceros, para situarnos dentro del terreno de la responsabilidad contractual directa. Véase *supra*, § 25, 3º, b).

¹¹ Salvat, Raymundo N., ob. cit., nº 2460.

dientes es indudablemente de naturaleza contractual, toda vez que ella deriva del incumplimiento de la obligación impuesta a su cargo en mérito de la vigencia del contrato de depósito necesario, que se verifica "por la introducción en las posadas de los efectos de los viajeros, aunque expresamente no se hayan entregado al posadero o sus dependientes" conforme lo establece el art. 2229 de nuestro Código Civil.

En suma, cuando el art. 2230 impone al "posadero" la obligación de reparar los daños y perjuicios que sufran los efectos introducidos en las posadas, por culpa de sus dependientes, lo hace, en consideración a su carácter de deudor de la obligación de restituir que pesa sobre el "depositario" (art. 2210), y en mérito de su deber de custodia y vigilancia que está obligado a observar en relación con dichos efectos (arts. 2239 y 2202).

En cuanto a la responsabilidad de los dueños de hoteles, casas públicas de hospedaje, establecimientos públicos, capitanes de buques y patronos de embarcaciones, con respecto a los daños causados a los efectos introducidos en aquéllos o embarcados en éstos, sancionada respectivamente en los arts. 1118 y 1119 del Código Civil, dentro del tít. IX "De las obligaciones que nacen de los hechos ilícitos que no son delitos", estimamos que, diversamente del fundamento que inspira la responsabilidad impuesta por el recordado art. 2230, en los supuestos de los arts. 1118 y 1119, la obligación del posadero o la del capitán de embarcación no reside ya en el cumplimiento del contrato de depósito existente entre ellos y las personas alojadas o embarcadas, sino en virtud del ca-

rácter de principal (o "patronos") de las personas de que se sirven ¹².

La circunstancia de que el acreedor pueda optar entre el ejercicio de una u otra acción para reclamar el resarcimiento de los daños sufridos —problemática ya estudiada ¹³— no hace perder trascendencia a la distinción formulada.

§ 43. COMODATARIO

La responsabilidad obligacional indirecta del comodatario por culpa de sus auxiliares, encuentra sanción legislativa expresa en el art. 2272, primera parte, de nuestro Código Civil, cuando establece: "*Si el comodatario no restituyese la cosa por haberse perdido por su culpa, o por la de sus agentes o dependientes, pagará al comodante el valor de ella. . .*".

Esta disposición también dio motivo para que se viera en ella una mera aplicación de la responsabilidad indirecta delictual por el hecho de los dependientes. A nuestro juicio, en este repetido error incurren Segovia ¹⁴ y Machado ¹⁵, quienes nos remiten al principio general del art. 1113, como si la responsabilidad del comodatario por el hecho perjudicial de sus agentes (art. 2272) fuere de naturaleza delictual.

¹² Confrontar Acuña Anzorena. A., ob. cit., p. 8; Salas, Acdeel Ernesto. *Estudios sobre la responsabilidad civil*, Buenos Aires, 1947, n.º 26, p. 29.

¹³ *Supra*, nuestro § 35, *Ejercicio de la acción resarcitoria*, y autores cits. en n. 14, cap. VI.

¹⁴ Segovia, Lisandro, ob. cit., en n. 4, t. I, art. 2276, n. 40, p. 622.

¹⁵ Machado, José Olegario, ob. cit. en n. 4, t. IV, p. 130.

La responsabilidad del comodatario por falta de restitución de la cosa por culpa de sus auxiliares es exclusivamente contractual, por cuanto importa la violación de su obligación convencional de restituirla en tiempo propio, sin que la circunstancia de que tal incumplimiento se deba a un dependiente sea suficiente para cambiar la naturaleza de su responsabilidad contractual por extracontractual.

§ 44. ALBACEA

En materia de la responsabilidad del ejecutor testamentario, dispone nuestro Código Civil en su art. 3855, primera parte: "*El albacea no puede delegar el mandato que ha recibido, ni por su muerte pasa a sus herederos; pero no está obligado a obrar personalmente, puede hacerlo por mandatarios que obren bajo sus órdenes, respondiendo de los actos de éstos...*".

La naturaleza jurídica del albaceazgo ha provocado una larga controversia, por cuanto por sus particulares caracteres no encuadra dentro de los perfiles propios de otras instituciones típicas. No obstante, es opinión corriente en doctrina considerarlo como mandato *post mortem* de naturaleza especial¹⁶.

Siendo uno de sus principales caracteres especiales el de ser "personalísimo", no puede ser delegado; pero el mismo art. 3855 concede al albacea la facultad de servirse de mandatarios, para que, obrando en su nombre y actuando bajo sus órdenes, ejecu-

¹⁶ Borda, Guillermo A., ob. cit., *Sucesiones*, t. II, n° 1624, p. 502.

ten las disposiciones testamentarias. En tales circunstancias la ley ha hecho responsable al albacea de los actos de los mandatarios.

Por tanto, rige en esta hipótesis todo cuanto tenemos expresado en orden a la responsabilidad del deudor por el hecho de sus representantes, y allí nos remitimos para evitar repeticiones¹⁷.

§ 45. BARRAQUEROS Y ADMINISTRADORES DE CASAS DE DEPÓSITOS

El Código de Comercio también contiene disposiciones que, vinculadas al tema en estudio, sancionan la obligatoriedad del deudor por la reparación de los daños y perjuicios causados al acreedor por el hecho de sus dependientes.

De conformidad al art. 127 del Código de Comercio los barraqueros y administradores de depósitos *“son igualmente responsables a los interesados, por las malversaciones u omisiones de sus factores, encargados o dependientes, así como por los perjuicios que les resultasen de su falta de diligencia en el cumplimiento de lo que dispone el art. 123, n° 4”*.

§ 46. ACARREADORES, PORTEADORES O EMPRESARIOS DE TRANSPORTE

El mismo Código de Comercio, en su art. 162, establece igual responsabilidad contractual indirecta

¹⁷ Sobre la responsabilidad del deudor por el hecho de sus representantes, véase *supra*, cap. V, § 28.

a cargo del deudor. En los términos de la citada norma legal, *“ las empresas de ferrocarriles, los troperos, arrieros, y en general, todos los que se encargan de conducir mercaderías o personas, mediante una comisión, porte o flete . . . , son responsables a las partes, no obstante convención en contrario por las pérdidas o daños que les resultaren por malversación u omisión suya o de sus factores, dependientes u otros agentes cualesquiera ”*.

§ 47. EMPRESAS FERROVIARIAS

La legislación sobre ferrocarriles nacionales (ley 2873) contempla otra hipótesis de este tipo de responsabilidad, al establecer en su art. 65: *“ Es deber de las empresas velar porque todos sus empleados sean diligentes e idóneos. Su responsabilidad hacia los pasajeros y cargadores por daños resultantes de faltas de sus empleados, se extiende a todos los actos ejecutados por éstos en desempeño de sus funciones. En caso de accidente incumbe a las empresas probar que el daño resulta de caso fortuito o fuerza mayor ”*.

§ 48. TRANSPORTE AÉREO

En los términos del art. 142 del nuevo Código Aeronáutico (ley 17.285), el transportador es responsable de los daños causados a pasajeros, equipajes o mercancías transportadas, si no prueba que él y “sus dependientes” han tomado todas las medidas

necesarias para evitar el daño o que les fue imposible tomarlas.

De donde se infiere que el transportador (deudor) responde frente al pasajero (acreedor) de los hechos dañosos ejecutados por culpa de sus dependientes en la ejecución del contrato de transporte.