

no son responsables. (1) Esta distinción es contraria al texto de la ley y á su espíritu. La ley prevée el caso en que la vigilancia no es continua, y la consecuencia que ella saca es que la responsabilidad se limita al tiempo en que los niños están bajo la vigilancia de su maestro; es, pues, hacer una excepción á la ley el excluir la responsabilidad cuando la vigilancia *no es más ó menos permanente*. El legislador mucho se cuidó de consagrar una excepción tan vaga como esta, y no había ninguna razón para hacerlo; cuando el profesor no da sino una lección de una hora, debe vigilar á su discípulo durante ese tiempo, y por consiguiente, responder por sus hechos.

568. La responsabilidad establecida respecto á los profesores, ¿se aplica á los directores de establecimientos en que se cura á los dementes? Ha sido sentenciado que el artículo 1,384 es aplicable. La Corte de Agen no dice que los directores deban ser asimilados á los profesores y artesanos; más bien parece ponerlos en la misma línea que á los tutores. (2)

Ni una ni otra interpretación es admisible, en nuestro concepto. La responsabilidad del hecho ageno es de estrecha interpretación porque descansa sobre una presunción de culpa. ¿Dónde está el texto que establece esta presunción contra los directores de hospicios? Estos no pueden ser declarados responsables por el hecho de los dementes sino cuando han cometido una falta personal; es decir, en virtud del principio general del art. 1,383.

569. La responsabilidad de los profesores y artesanos cesa, como la del padre y madre, cuando están en la imposibilidad de impedir el hecho perjudiciable. Traducimos á lo que acabamos de decir acerca de esta imposibilidad (número 564).

1 Aubry y Rau, t. IV, pag. 762, y nota 27, pfo. 447.

2 Agen, 16 de Marzo de 1872 (Dalloz, 1872, 2, 153).

§ IV. — DE LOS AMOS Y COMITENTES.

ARTICULO 1.º — Principio.

Núm. 1. ¿Quién es responsable y de qué?

570. “Los amos y los comitentes son responsables por el daño causado por sus domésticos y empleados en las funciones en las que los tienen dedicados (art. 1,384). Esto es todavía la responsabilidad del hecho ageno. ¿Tiene también su fundamento en una presunción de culpa, de parte de los amos y comitentes? La responsabilidad, siendo un cuasidélito, debe haber una culpa cualquiera que imputar á los amos y comitentes, pero esta culpa no consiste en una falta de vigilancia; el orador del Gobierno dice que debe imputárseles el haber escogido mal á sus dependientes. Pothier dice la misma cosa. Hace notar que los amos son responsables del daño causado por el hecho de sus sirvientes, aunque no haya estado en su poder impedir el hecho: “Lo que fué establecido para hacer que los amos atiendan á ocupar solo buenos domésticos.” (1) Los autores del Código han consagrado esta doctrina. Se lee en el informe hecho al Tribunal: “Los amos y los comitentes no pueden, en ningún caso, argüir la imposibilidad en que pretenden haber estado para impedir el daño causado por sus domésticos ó empleados en las funciones para las que los han dedicado.” El relator explica después los motivos de esta diferencia que el Código establece entre la responsabilidad de los amos y comitentes y la de las demás personas declaradas responsables por la ley. “Esta disposición nada presenta que sea muy equitativo. ¿No es, en efecto, el servicio de que el amo aprovecha lo que produjo el daño que se le condena á reparar? ¿No tiene éste que reprocharse el haber puesto su confianza en

1 Treilhard, *Exposición de motivos*, núm. 11 (Loché, t. VI, página 276, nota 11). Pothier, *De las obligaciones*, núm. 121.



hombres malvados, torpes ó imprudentes? ¿Y sería justo que unos terceros fuesen víctimas de esta confianza inconsiderada, que es la causa primera, la verdadera fuente del daño que sufren?" (1)

571. ¿A qué persona se aplica esta responsabilidad? La ley cita primero á los *amos* que responden del daño causado por sus domésticos en las funciones en que los emplean. Después habla de los *comitentes* que son responsables del daño causado por sus *empleados* en las funciones en que están destinados. A decir verdad, el primer caso es una aplicación del segundo que contiene la regla, pues el amo es también un comitente y el doméstico un empleado; pero en el uso no se confunde al doméstico con el empleado; el legislador ha seguido la costumbre. Esto no impide que ambos casos sean idénticos: la ley los pone en una misma línea. El principio, es, pues, el mismo. Una persona es empleada por otra en un servicio cualquiera; la ley se sirve del término general de *funciones* para originar este ministerio. Llenando estas funciones, causa un daño; este término es igualmente general; comprende todo hecho perjudicial, delito ó cuasidélito. El principio es, pues, que todo hecho perjudicial causado por un empleado en el ejercicio de sus funciones, da lugar á una acción por responsabilidad contra el comitente. No hay para qué distinguir la naturaleza de la convención que interviene entre el comitente y el empleado. Puede ser una prestación de servicios: así sucede entre amo y doméstico. Puede ser un mandato. Poco importa, la ley no distingue y no ha lugar á distinguir; aquel que confía cualquier servicio á una persona es responsable de los hechos perjudiciales de dicha persona. La culpa del empleado será ordinariamente extraña al comitente; poco importa; le es imputada en el sentido de que escogió mal á su sirviente. Tal es el principio, según el texto

1 Bertran de Grenille, *Informe*, núm. 11 (Loire, t. VI, pág. 280). Colmet de Santerre, t. V, pág. 684, núm. 365, bis VII.

y el espíritu de la ley; vamos á ver si la doctrina y la jurisprudencia le han quedado fieles. El mismo principio está restringido por la jurisprudencia. Fué sentenciado por la Corte de Casación "que un obrero de una profesión conocida y públicamente empleado como tal, no puede ser considerado, en sus relaciones con aquel que lo emplea, como doméstico ni empleado, todas las veces que un hecho particular no establece ninguna relación más *intima*." (1) La Corte exige una *relación intima* entre el propietario y el obrero para que el uno sea *comitente* y el otro *empleado*. No sabemos en que se funda la Corte para limitar así los términos generales de la ley; debemos, pues, limitarnos á hacer constar la resolución.

Hay otras sentencias en el mismo sentido. La Corte de Burdeos dice que un obrero que no está ligado á la persona ó á la casa de aquel que le da trabajo; no es su doméstico. Esto es seguro. La Corte agrega que el obrero no es tampoco su empleado en el sentido de la ley, puesto que no lo representa; que nunca lo reemplaza, que obra en los límites de su profesión. (2) A este título no hubiera muchos empleados. ¿Dónde está el propietario que está en el caso de hacer por sí lo que manda hacer á su empleado? La ley no dice que el empleado sea un mandatario, dice que es empleado para ciertas funciones. Es, pues, alterar la ley el decir que el dependiente debe ser el representante del comitente. Solo hay una distinción que debe admitirse. El empresario es empleado del patrón que le encarga ciertos trabajos, y los obreros empleados por el empresario son sus dependientes. ¿Son también empleados del patrón? No, pues no es el amo quien trata con los operarios y les encar-

1 Denegada, 25 de Marzo de 1824 (Daloz, en la palabra *Prestación*, núm. 367).

2 Burdeos, 31 de Julio de 1826 (Daloz, en la palabra *Prestación*, núm. 415, 2°).



ga ciertas funciones, es el empresario; bien que éste sea empleado, no se puede llegar hasta calificar de dependientes del amo á los empleados de su empleado. El obrero solo es dependiente en virtud de un contrato; y no interviene ninguna convención entre los obreros del empresario y el propietario. Esto es decisivo. (1)

572. La responsabilidad del comitente es la responsabilidad del hecho de los empleados; luego de un hecho extraño al comitente. Esto resulta del texto de la ley; el art. 1,384 comienza por decir que se responde no solo del daño que se causa por hecho propio, sino también de aquel que es causado por el hecho de personas de quienes se debe responder; en seguida, el artículo aplica esta responsabilidad á los comitentes; no es, pues, por su hecho que responden cuando un daño es causado por un dependiente, es por el hecho de éste. El hecho perjudicial del dependiente es extraño al comitente, en este sentido, que éste no encargó á su dependiente cometer este hecho; aunque el daño sea causado en el ejercicio de las funciones á las que el comitente emplea al dependiente, no se puede decir que el comitente emplee al dependiente en cometer un delito ó un cuasidelito. Tal es también el espíritu de la ley; el comitente, dice Pothier, ha escogido mal; escogió á un dependiente negligente, imprudente ó malvado; responde de las consecuencias de esta mala elección, bien que estas consecuencias por sí le sean enteramente extrañas. (2)

Unos molineros destruyen un canal sirviendo á la irrigación de un terreno ageno, con objeto de proporcionarse agua para el molino que no tenía lo bastante en aquel momento. Acción de responsabilidad contra el dueño del molino. El primer juez lo descargó por motivo que el moline-

1 Paris, 15 de Abril de 1847 (Daloz, 1847, 4, 324, núm. 6).

2 Aubry y Rau, t. IV, pág. 759, y nota 14, y las autoridades que citan.

ro no había ordenado á sus domésticos el reventar el canal, y que había manifestado su desaprobación cuando tuvo conocimiento del hecho. Esto era violar el art. 1,384; la decisión fué casada. (1)

Unos agentes de una compañía de seguros se permitieron decir mal en perjuicio de una sociedad rival. En la acción por responsabilidad dirigida contra la compañía, ésta objetó que no había ordenado á sus agentes difamar; que sus instrucciones, al contrario, lo prohibían. Poco importa, dice la Corte de Orléans; el comitente es perseguido, no como autor del hecho, ni como cómplice, sino como responsable del hecho de sus agentes. (2) Cuando el comitente es coautor ó cómplice del daño por las órdenes ó instrucciones que ha dado á sus empleados, ó por la aprobación de lo que han hecho, es responsable por su propio hecho; y esta responsabilidad es más extensa que la del art. 1,384; se extiende á las multas, mientras que la responsabilidad del hecho ageno es puramente civil y solo comprende á los daños y perjuicios. (3)

573. En principio, todo comitente es responsable; veremos más adelante la dificultades que presenta la aplicación del principio. Puede suceder que la posición del comitente sea ilegal, esto es indiferente; desde que es comitente, es responsable; no puede substraerse á la responsabilidad que pesa sobre él, fundándose en la ilegalidad de su posición, esto sería invocar un delito como excusa de un cuasidelito. En Francia, los estudios de notarios se transmiten por con-

1 Casación, Sala Criminal, 3 de Diciembre de 1846 (Daloz, 1847, 4, 422). Compárese Denegada, 13 de Mayo de 1820 (Daloz, en la palabra *Responsabilidad*, núm. 698, 1°).

2 Orléans, 21 de Diciembre de 1854 (Daloz, 1857, 2, 30), y Denegada, 5 de Noviembre de 1855 (Daloz, 1856, 1, 353).

3 Denegada, Sección Criminal, 21 de Julio de 1808 (Daloz, en la palabra *Responsabilidad*, núm. 691). Compárese Gante, 29 de Abril de 1869 (*Pasicrisia*, 1869, 2, 226). Hay una sentencia de especie que exige una orden. Bruselas, 25 de Febrero de 1842 (*Pasicrisia*, 1842, 2, 259).



vención. Uno de los numerosos abusos que resultan de esta especie de venalidad, es que el notario es algunas veces un *presta nombre* y que el verdadero propietario del oficio es aquel que le facilitó los fondos; es por cuenta y utilidad de este último que el oficio es gestionado; de manera que el notario se vuelve un dependiente y que tiene un comitente. Si el notario causa un daño á un cliente, ¿tendrá éste recurso contra el dueño del oficio? La afirmativa ha sido sentenciada, y no es dudosa; la Corte de Casación dice muy bien que la ilegalidad de su posición, creada por el comitente, no puede ser invocada para escapar de la responsabilidad de los hechos que se cumplían en el oficio de su propiedad. (1)

574. El comitente es responsable del hecho de su empleado; para que haya un dependiente es preciso que haya una convención entre éste y el comitente. Si el dependiente nombra á su vez agentes secundarios que lo ayuden en sus funciones, ¿será responsable el comitente de los hechos de estos agentes? Sí, cuando haya ordenado su nombramiento. Nó, si no dió para ello ningún poder á su dependiente. En el primer caso, hay un contrato entre el comitente y los agentes secundarios; en el segundo caso, no hay ningún contrato, y sin liga de derecho no puede haber comitente ni dependiente. La compañía de seguros autoriza á sus agentes principales para hacer asistir ó reemplazarse por quien les parezca para recoger subscripciones; esto es aprobar de antemano la elección de agentes inferiores. Fué sentenciado que esta delegación de poderes del director asimilaba á los elegidos por agentes principales, á los dependientes del director y que, por consiguiente, la compañía era responsable de los actos de unos y otros. (2) Pero si los agentes subalternos obran sin poder ninguno que les sea delegado por el director, los terceros lesionados no tendrán acción contra la

1 Denegada, 1º de Agosto de 1866 (Daloz, 1867, 1, 26).

2 Denegada, 5 de Noviembre de 1855 (Daloz, 1856, 1, 353).

compañía, porque el del hecho perjudiciable no es un dependiente. (1)

575. ¿Quiénes son los comitentes y los dependientes á quienes se aplica el principio de la responsabilidad establecida por el art. 1,384? Hemos formulado el principio; se presentan cada día nuevas aplicaciones. Es inútil relatarlas; basta citar los ejemplos que han dado lugar á algunas dificultades.

¿Cuál es la posición del gerente de una sociedad en comandita? La Corte de Casación ha resuelto que él es representante legal de la sociedad, que la personifica en sus relaciones con los terceros. De lo que resulta que, cuando contrata en nombre de la sociedad, en la esfera de sus atribuciones, la sociedad misma es la que se obliga. La Corte de Casación concluye que si practica maniobras fraudulentas y si comete un dolo en un acto de su gerencia, la sociedad es responsable á título de comitente. En el caso, la Corte de Aix había condenado al gerente solo á los daños y perjuicios, librando de toda responsabilidad á la sociedad, por razón de la buena fe de sus accionistas. La sentencia fué casada; la Corte de Casación decidió que la sociedad quedaba comprometida, como obligada directa y personal, por todas las consecuencias perjudiciales del hecho de su gerente. (2) La sentencia no cita sino el art. 1,382. ¿Es esto decir que la sociedad sea personalmente responsable como habiendo cometido el dolo ella misma? Si tal es la mente de la Corte, sobrepasa á la ley y á los principios; la sociedad da un mandato á su gerente para contraer y no para cometer delitos; si, pues, está obligada por su dolo, solo puede ser á título de comitente, en virtud del art. 1,384.

576. El maquinista y el fogonero de un barco de vapor,

1 Grenoble, 24 de Noviembre de 1838 (Daloz, en la palabra *Responsabilidad*, núm. 618).

2 Casación, 15 de Enero de 1872 (Daloz, 1872, 1, 165).



¿son dependientes del capitán, ó lo son del dueño del barco? Un pasajero herido por la explosión del caldero, formó una acusación por daños y perjuicios contra el propietario; éste opuso que el maquinista y el fogonero, por cuya culpa había sucedido la explosión, eran dependientes del capitán del que la responsabilidad se encontraba solo comprometida. La Corte de Casación declaró al propietario responsable del daño causado por las gentes de tripulación en el servicio en que estaban empleadas. (1) Esta es la aplicación del principio, tal como lo hemos formulado.

577. Igual responsabilidad incumbe á todos los que son empresarios de transporte. Si el cochero de una diligencia causa un daño por su imprudencia ó su torpeza, ya sea al viajero á quien lleva, ya sea á un transeunte, el propietario del coche es civilmente responsable; él es quien escoge al cochero. Si lo escoge torpe ó imprudente, tiene la culpa en el sentido del art. 1,384; luego es responsable. (2) La cuestión es la misma para la empresa de mensajerías, excepto que se complique por un nuevo agente, el postillón que conduce á los caballos, además del conductor encargado de conducir el coche. Debe decirse de todos los agentes que concurren al transporte que son empleados de la empresa, puesto que están destinados al servicio del transporte. (3) Los empresarios han vanamente intentado de poner su responsabilidad á cubierto, alegando que los caballos ministrados por el postillón ó por su amo, eran impropios al servicio. Se les ha contestado que, en este caso, tocaba á la administración representada por el conductor, el no haberlos aceptado; son responsables de los caballos como lo son de los hombres, no porque haya una falta que reprocharles, sino porque los emplea. (4) No se hace bien en estos detalles en ir á buscar una

1 Denegada, 29 de Marzo de 1854 (Daloz, 1854, 1, 235).

2 Aix, 6 de Enero de 1871 (Daloz, 1871, 2, 45).

3 Bruselas, 20 de Diciembre de 1839 (Pasicrisia, 1841, 2, 20).

4 Lieja, 27 de Febrero de 1846 (Pasicrisia, 1846, 2, 179).

culpa que imputar al empresario; está obligado por razón de la elección que hizo de sus agentes, y debe apartarse cualquiera otra consideración. Un coche se volca porque está demasiado cargado; el conductor había aceptado un viajero de sobrecarga, á pesar de la recomendación y prohibición particular que se le había hecho. Sin embargo, el empresario fué declarado responsable, y con razón; tenía la culpa en el sentido del art. 1,384, por haber escogido á un dependiente que por su desobediencia comprometía la seguridad de los viajeros. (1)

578. ¿Son los obreros dependientes de quienes los emplean? Nos parece que la afirmativa resulta del texto y del espíritu de la ley; el obrero que está empleado en un servicio ejerciendo sus funciones, causa un daño; aquel que le escogió es responsable. Esta es la aplicación del principio tal cual lo hemos formulado apoyándonos en la tradición (número 570). Poco importa por quién esté empleado el obrero; sea por el amo, por el maestro obrero ó el empresario, ó que sea por el mismo propietario; en todos los casos, es el dependiente de aquel que le confía el trabajo, porque fué el hombre de su elección. Desde luego, se está en el texto y en el espíritu de la ley.

La jurisprudencia establece otro principio que la mayor parte de los autores aprueban. Se dice que es aquel que dirige y vigila al obrero el que se debe considerar como verdadero comitente. De ahí se concluye que el patrón del obrero, el empresario, es responsable, puesto que éste trabaja bajo su dirección y bajo su vigilancia. Pero el propietario, por el que trabaja el obrero, no es su comitente; no dirige, no vigila los trabajos que más á menudo sería incapaz de dirigir y vigilar; luego no puede haber, respecto de él, presunción de culpa, y por tanto, no es responsable. No sería así si de hecho el propietario dirigiera al operario; en este ca-

1 Riom, 11 de Marzo de 1851 (Daloz, 1853, 2, 76).



so, sería responsable por esta dirección que le daría la posición de un verdadero comitente. (1) Esta doctrina introduce en el texto una distinción que no existe, que está en oposición con la tradición y con los motivos en que se funda la responsabilidad de comitentes. Se trata de una presunción de culpa: ¿Presume la ley que el comitente tenga culpa porque dirigió mal al dependiente ó porque no lo vigiló? Nó; semejante presunción debiera admitir la prueba contraria y resultaría lo que resulta con la jurisprudencia, y es que á menudo no hay responsabilidad eficaz del daño causado por el obrero. Hay más de un amo que no dirige á sus domésticos ni los vigila; sin embargo, la ley declara responsable al amo de una manera absoluta; y pone al comitente en la misma línea que al amo; luego el principio debe ser el mismo. No se concibe que una misma y sola disposición pueda establecer dos principios diferentes, uno para con el amo, y otro para el comitente, cuando el amo no es sino un comitente. Si el amo es responsable porque escogió á sus domésticos, aquel que escoge á los operarios debe también serlo por el solo hecho de haberlos escogido; poco importa que los dirija ó nó.

579. Vamos á examinar la jurisprudencia; no es tan segura como se dice. Hay casos en ambos principios que conducen á la misma consecuencia. Un cultivador francés tomó á su servicio para la cosecha, á un aldeano belga. Este, que tenía la costumbre de fumar mucho, y lo hacía aún mientras trabajaba depositó en un agujero, cerca de las aces de trigo, algunos carbones encendidos con intención de servirse de ellos para encender su pipa. Tuvo lugar un incendio que destruyó la cosecha en una extensión de 30 ó 40 hectáreas. El cultivador fué declarado responsable. Se dice en la

1 Denegada, 17 de Mayo de 1865, dos sentencias (Daloz, 1865, 1, 372 y 373). Sourdat, t. II, pág. 120, núms. 890 y 891. Aubry y Rau, t. IV, págs. 761 y siguientes, notas 25 y 26. En sentido contrario, Larombière, t. V, pág. 747, núm. 10 (Ed. B., t. III, pág. 447).

sentencia que el mozo cosechero representaba al cultivador por cuenta de quien trabajaba, que éste tenía el derecho y el deber de dirigir y vigilar su trabajo; en fin, que el cultivador tenía que imputarse el haber empleado un mozo de labranza imprudente, del que conocía las peligrosas costumbres, y de no haber vigilado para evitar el accidente que pudiera resultar. Después de haber comprobado estos hechos, según la sentencia atacada, la Corte de Casación concluye que el obrero había sido *escogido* por el amo y *empleado* por él en su trabajo que ejecutaba para él y bajo su *autoridad*; lo que según el art. 1,384, hacía al amo responsable. (1) La Corte reúne ambos principios, uno y otro justificaba la responsabilidad del amo; de manera que, no se sabe cuál es, según la Corte, el principio decisivo.

Hay una sentencia análoga de la Corte de Casación de Bélgica. Un propietario emplea á un leñador para tumar un arbol; en el momento en que pasaba una carreta, el arbol cayó é hirió á un joven que murió por su herida. El propietario fué declarado responsable por la Corte de Gante. En el recurso, intervino una sentencia de denegada. La Corte de Casación comprueba que el leñador había sido empleado por el demandante para abatir el arbol: hé aquí el principio de la ley; luego que el propietario tenía el derecho y el deber de dirigir el trabajo del obrero: hé aquí el principio de la jurisprudencia. La Corte concluye que estas circunstancias justifican plenamente la aplicación del artículo 1,384. (2)

Con más razón no puede haber duda cuando el debate versa acerca de la responsabilidad del empresario cuyo obrero causó un incendio por su imprudencia. En el caso, se trataba de un obrero que fumando dió lugar á un incendio en

1 Sala Criminal, Denegada, 13 de Diciembre de 1856 (Daloz, 1857, 1, 75).

2 Denegada, 6 de Julio de 1868 (*Pasicrisia*, 1868, 1, 468).



un granero encerrando restos de algodón. Es admitido por todos que el empresario es el comitente del obrero que emplea. (1)

580. El conflicto de ambos principios se ha presentado en el caso siguiente. Un propietario contrata á un operario para colocar unos tubos de chimeneas; durante esos trabajos cayeron varios ladrillos é hirieron á un transeunte. De ahí la cuestión de saber si el propietario era responsable. La Corte de Douai lo decidió negativamente, en virtud del principio que hemos combatido. Esta cuestión exige dos condiciones para que haya lugar á la responsabilidad del art. 1,384: Primero que el comitente haya escogido un empleado capaz de llenar la misión que le encarga; después que tenga el derecho de dirigirlo y vigilarlo en el cumplimiento de sus funciones. Esta segunda condición es invención de la jurisprudencia; la Corte de Douai no la justifica; no se encontraba en el caso, y no se encuentra casi nunca: ¿Cuál es el propietario que conoce los oficios de todos los operarios que emplea? En consecuencia, la Corte decidió que el propietario no era responsable. (2) La sentencia fué casada por un motivo extraño á nuestra cuestión y enviada á la Corte de Amiens. Había dos causas de responsabilidad: Primero la imprudencia ó impericia del obrero, de que el comitente era civilmente responsable; en seguida el descuido del propietario y del obrero en no avisar á los transeuntes por medio de una señal, que se ejecutaban trabajos en el techo. Hagamos por un momento el segundo hecho á un lado; en el recurso, la Corte de Casación había evitado pronunciarse, y la Corte de Amiens solo dijo una palabra: "Si para el trabajo que hacía el obrero hojalatero puedè, á todo

1 Paris, 15 de Abril de 1847 (Daloz, 1847, 4, 423, núm. 9). No hay que distinguir si el obrero trabaja al día por destajo. Aix, 13 de Mayo de 1865 (Daloz, 1866, 2, 237).

2 Douai, 26 de Diciembre de 1865 (Daloz, 1866, 2, 237). Compárese Douai, 25 de Junio de 1841 (Daloz, en la palabra *Responsabilidad*, núm. 612).

*rigor*, ser considerado como habiéndolo tomado á su cargo, y no trabajando bajo la vigilancia directa del propietario." (1) Se puede ver que la Corte evitó igualmente pronunciarse acerca del principio de la responsabilidad que la Corte de Douai había consagrado terminantemente. Hay por qué hesitar, puesto que el pretendido principio está en oposición con la tradición y con los motivos de la ley.

581. Las relaciones de comitente y de empleado implican la existencia de un contrato. Cuando el propietario trata directamente con los obreros, no hay ninguna duda en nuestra opinión; el amo es, en este caso, comitente. ¿Pero qué debe decidirse si trata con un empresario por un trabajo á destajo? El empresario ejecuta en este caso los trabajos en virtud de su contrato; él es quien escoge á los operarios, él es su comitente y no ya el propietario. La Corte de Casación lo juzgó así en un caso en que el daño había sido causado por los obreros, precisamente por haber observado las cláusulas de un contrato de empresa. Esta era una razón más para no hacer responsable al propietario. Debemos agregar que la Corte alega los motivos que se dan de costumbre en apoyo del principio que la jurisprudencia ha consagrado. (2) Esto es también un caso en el que los dos principios conducen á la misma consecuencia.

Una cuestión análoga se ha presentado ante la Corte de Bourges, que la decidió en el mismo sentido. Un propietario trata con un empresario para limpiar granos con la máquina llamada *limpiadora*; el empresario escogió á sus operarios y por su imprudencia sucedió un accidente á una joven obrera. ¿Era responsable el propietario? Nó, dice la Corte, porque descansó en el empresario para todos los cuidados de ese trabajo: La marcha de la máquina, la vigilancia y la dirección

1 Amiens, 24 de Febrero de 1869 (Daloz, 1869, 2, 153).

2 Denegada, Sala Criminal, 10 de Noviembre de 1859 (Daloz, 1860, 1, 49).



de los obreros. (1) En nuestra opinión, se llega á la misma consecuencia: El propietario no trata ni directa ni indirectamente con los operarios; no es, pues, su comitente, y por consiguiente, no es responsable; él no los escogió.

No es necesario decir que los mismos principios reciben su aplicación en el caso en que una compañía trata con un empresario el que tiene la dirección exclusiva de los trabajos y, por consiguiente, la elección de los operarios. La Corte de Casación ha sentenciado que la compañía no es responsable del hecho de los operarios; y da para ello el motivo habitual, es que la responsabilidad del art. 1,384 supone que el comitente tiene derecho á dar órdenes é instrucciones á los obreros acerca del modo de llenar sus funciones. (2) En esta opinión, la responsabilidad está fundada en una culpa de la dirección y en una falta de vigilancia. La presunción de culpa sería, pues, la misma para los propietarios y para los empresarios que el art. 1,384 declara responsables del hecho ageno. Si el principio fuera idéntico, ¿para qué admitiría la ley para los padres, profesores y artesanos una excusa que no admite para los comitentes? La jurisprudencia se ha colocado más allá de la ley, porque la responsabilidad le ha parecido demasiado severa para los propietarios, pero la severidad está en la ley; y la indulgencia que la opinión general demuestra á los propietarios se vuelve una injusticia para aquellos que son los víctimas de la impericia ó el descuido de los operarios.

*Núm. 2. Condición de la responsabilidad.*

582. El art. 1,383 exige una condición para que los comitentes sean responsables por el hecho de sus dependientes, y es que el daño haya sido causado en el desempeño de las funciones para las que fueron empleados. De ahí sigue que si el

1 Bourges, 23 de Enero de 1867 (Daloz, 1867, 2, 197).

2 Casación, Sala Criminal, 20 de Agosto de 1847 (Daloz, 1847, 4, 421).

daño ha sido causado fuera de estas funciones, los comitentes cesan de ser responsables. Esta condición es una consecuencia del motivo en el que está fundada la responsabilidad de los comitentes. Escogen á un dependiente para llenar ciertas funciones; es cumpliendo con el servicio como el dependiente causa un daño por un delito ó un cuasidelito; la ley presume que el daño fué causado por culpa del comitente porque hizo la elección de un empleado inhábil, imprudente y malvato. La presunción de culpa y, por consiguiente, la responsabilidad, suponen, pues, que el daño fué causado dentro del servicio. Si el dependiente causó el daño fuera de su servicio, la razón de la responsabilidad del comitente deja de existir, no se le puede reprochar el haber hecho una mala elección, porque el daño causado nada tiene de común con el servicio para el que fué escogido el dependiente, y desde que no hay presunción de culpa la responsabilidad del art. 1,384 no tiene ya razón de ser.

Un solo y mismo hecho puede, pues, comprometer la responsabilidad del comitente ó no comprometerla, según haya sido cometido dentro ó fuera del servicio. Hé aquí un caso en que el daño fué causado por dependientes teniendo comitentes diferentes; uno de estos fué declarado responsable y el otro nó, por aplicación del principio que acabamos de establecer. Un empleado del resguardo vió á un carretero montado en su carreta contrariamente á los reglamentos; le ordenó bajarse, y habiéndose negado, quiso obligarlo. Se emprendió una lucha en que tomó parte otro carretero que acompañaba al primero. Unas heridas dieron lugar á una acción por daños y perjuicios y responsabilidad contra los amos de ambos carreteros; uno y otro fueron sentenciados por el primer juez. No había ninguna duda en cuanto al amo del primer carretero: Era en su servicio como había contravenido el reglamento agravando después su culpa resistiendo á la orden que había recibido é hiriendo al que se la había da-