

só, 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 (Dalloz, 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 (Dalloz, 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 puede, 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 (Dalloz, 1867, 2, 197).

2 Casación, Sala Criminal, 20 de Agosto de 1847 (Dalloz, 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 malvado. 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-

do. El amo del segundo carretero apeló, y la Corte lo descargó, con razón, de toda responsabilidad. En efecto, el segundo había abandonado su servicio; es decir, su carreta, para tomar parte en una querrela que era completamente ajena á su servicio; luego no era un daño causado dentro de las funciones para las que su amo lo empleaba y, por lo tanto, no había lugar á responsabilidad. (1)

583. Se ve por este ejemplo que el amo es responsable del daño causado por su dependiente solo cuando el hecho tiene lugar á ocasión del servicio que se le ha encomendado. Las heridas hechas al empleado del resguardo nada tienen de común con el servicio del carretero; no fué cumpliendo mal sus funciones como tal, que había causado un daño, era con ocasión de su servicio; esto basta para hacer al amo responsable por la mala elección que había hecho.

Este punto está, sin embargo, controvertido. Se enseña que el comitente no es responsable sino cuando el dependiente ejerce sus funciones con imprudencia, torpeza ó maldad. Así que el carretero conduce mal su carreta, y por esta impericia lastima á un transeunte, el amo es responsable; pero si el carretero lastima á propósito á un transeunte, el amo no será responsable porque el daño no tiene por causa el ejercicio torpe de su función de carretero; luego el amo no es culpable. (2) Hay una sentencia en este sentido, pero dicha sentencia demuestra lo que tiene de falso el principio de donde se parte. La Corte de Bruselas ha decidido que la responsabilidad de los comitentes debía ser restringida á los hechos que constituyen una culpa en la manera de cumplir las funciones que el dependiente está llamado á llenar; cuando éste cause un daño por maldad que ninguna previsión humana podía impedir, el comitente no es responsable. (3)

1 Rouen, 18 de Enero de 1837 (Dalloz, 1845, 2).

2 Mourlon, *Repeticiones*, t. II, pág. 890, núm. 1,694.

3 Bruselas, 8 de Diciembre de 1864 (*Pasicrisia*, 1865, 2, 360).

Decimos que la aplicación al principio; en efecto, la Corte limita á ciertos hechos la responsabilidad que la ley establece para todos los hechos que causan un daño, sea éstos cuasidelitos ó delitos.

584. La jurisprudencia está en el sentido de nuestra opinión. Necesitamos entrar en algunos pormenores para dar á conocer la jurisprudencia, porque las cortes no proceden por principios generales. Una acción por responsabilidad fué dirigida contra una compañía acerca de dices difamatorios reprochados á sus agentes. La compañía objetó lo que se dice en la opinión que combatimos: Que sus agentes habían obrado contrariamente á sus instrucciones terminantes; luego fuera de su mandato y, por consiguiente, de sus funciones. Nó, dice la Corte de Orléans; basta que los hechos de los dependientes se relacionen con el objeto de su mandato y hayan tenido lugar á ocasión de su ejecución para que los comitentes sean responsables. (1)

Un crimen odioso es cometido por un cochero en la persona de una joven de trece años que estaba encargado de llevar á la escuela. Hé aquí seguramente un hecho extraño al dependiente; sin embargo, el comitente fué declarado el responsable, porque el atentado había tenido lugar á ocasión del ejercicio de sus funciones. (2) El texto y el espíritu de la ley ordenan que el comitente sea responsable de los delitos de quienes ha confiado un servicio, desde que estos delitos se cometen á ocasión del mismo servicio.

Un doméstico tira con un fusil sobre unos pájaros mientras que trabajaba en la granja de su amo; hiere á una joven que pasaba en este momento: El amo fué declarado responsable. El doméstico no cumplía seguramente con una función de su servicio tirando á los pájaros, pero lo hacía á la vez que trabajaba; basta, dijo la Corte de Nancy, que el he-

1 Orléans, 21 de Diciembre de 1854 (Dalloz, 1857, 2, 30). Dene-gada, 5 de Noviembre de 1855 (Dalloz, 1856, 1, 353).

2 Tribunal del Sena, 28 de Mayo de 1872 (Dalloz, 1873, 3, 7).

cho se ligue á las funciones de una manera cualquiera por circunstancias de tiempo, de lugar ó de servicio. La Corte agrega que el amo es responsable por no haber sido bastante cuidadoso en su elección ni bastante atento en su vigilancia; (1) este último motivo está de más, pues resultaría que el amo pudiera excusarse cuando no pudo impedir el hecho; y la Corte hace notar que la ley no le permite esta excusa; hay, pues, que abandonar toda idea de vigilancia. Solo hay una restricción que hacer, y es que tratándose de un delito ó de un cuasidélito, es preciso que haya culpa. La ley presume la culpa del comitente, pero la presunción no es aplicable sino cuando el daño ha sido causado dentro de las funciones para las que el dependiente ha sido designado. Una vez este hecho establecido, el comitente no está admitido á probar que no pudo impedir el hecho que da lugar á su responsabilidad. Volveremos á hablar acerca de este punto. La Corte de Paris aplicó la restricción cometida por un doméstico fuera de su servicio y á consecuencia del rencor personal que el culpable abrigaba contra su víctima. (2) Pero la Corte declaró responsable del asesinato cometido por un guardacaza, al propietario y á los arrendatarios del bosque, porque el crimen había tenido lugar en las funciones para las que el guarda era empleado; es decir, en la cacería en la que tomaba parte en su calidad de guarda. (3)

585. Para que el amo no sea responsable es menester que el hecho haya tenido lugar fuera de su servicio. Cuando el servicio es permanente, se podría creer que el dependiente obra siempre en el ejercicio de sus funciones, porque no puede despojarse de su calidad de doméstico, de obrero, ó de dependiente. El texto responde á la objeción, puesto que implica que el empleado puede causar un daño fuera de sus funciones y que, en este caso, el amo no es responsable.

1 Nancy, 5 de Abril de 1873 (Daloz, 1874, 2, 52).

2 Paris, 19 de Mayo de 1874 (Daloz, 1874, 2, 214).

3 Paris, 19 de Mayo de 1874 (Daloz, 1874, 2, 214).

¿Cuándo el empleado está en sus funciones, y cuándo no está en ellas? Esto es una cuestión de hecho; (1) esta decisión pertenece al juez y no puede ligarse á presunciones que la ley ignora. La Sala Criminal de la Corte de Casación dice que un doméstico, en la casa de su amo, está siempre colocado bajo la autoridad de éste, y que se le *reputa* como obrando en las funciones á las que está empleado. (2) Esto es crear una presunción y ésta, si se admitiera, conduciría á hacer al amo siempre responsable; en efecto, el amo tiene una autoridad permanente sobre el doméstico, tanto fuera como dentro de su casa. Es siempre la idea de *autoridad y de vigilancia* lo que hace que la Corte se equivoque; hay que apartarla, puesto que es extraña á la ley. Puede muy bien suceder que el doméstico no esté en el ejercicio de sus funciones cuando causa un daño en la casa de su amo. El caso se presentó ante la Corte de Casación: Los domésticos habían invitado á una persona extraña y le hicieron beber un licor envenenado. No se puede decir que una invitación sea un servicio al que el amo emplee á sus domésticos; por eso la Corte de Casación sentenció que este grave accidente no era imputable á nadie. (3)

Las funciones de los dependientes son muy diversas, y por consiguiente, muy divididas; debe estrictamente mantenerse la regla del Código en lo que se refiere á ellas. Si han obrado en la esfera de sus atribuciones, el amo es responsable. Un dependiente hace descontar unas letras falsas fabricadas en nombre de su patrón; éste fué declarado responsable, porque el dependiente estaba habitualmente encargado de presentar las letras de su amo en casa del banquero para descontarlas y recibir el producto.

1 Véanse aplicaciones en el *Repertorio* de Daloz, núm. 577, en la palabra *Responsabilidad*.

2 Casación, 30 de Agosto de 1860 (Daloz, 1860, 1, 518).

3 Denegada, 5 de Junio de 1861 (Daloz, 1861, 1, 439).